

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

מאת: יצחק בירך דסקל – דיין ומורה צדק וחבר בד"צ

בס"ד, גליון תא, ראש השנה, תשפ"א

יעוץ לכל סכסוכי ממון, ואישות. ועריכת חוזים על פי ההלכה.

טל: 052-7611435 y.b.daskal@gmail.com

בית דין צדק "בינת המשפט"

מכל מקום מבואר בסוכה (לא, א), דתיקנו חכמים, שאם גזל סכך ומסכך בו יוצא ידי חובתו, ואינו חייב להשיב אלא דמים בלבד, לפיכך אין מצות השיב את הגזלה על העצים, אלא קנה את העצים בתקנת חכמים, ושלו הם, ואינו סכך גזול, אלא דמים חייב הוא לבעלים, וזה ביאור דברי המחבר, שאין חולק בהם.

העולה מזה: מהתורה, הגזול סכך וסיכך סוכתו, לא יצא ידי חובת סוכה, כיון שסוכה גזולה פסולה. אבל תיקנו חכמים, שאם גזל סכך וסיכך סוכתו, קנה את העצים, ואינו חייב להשיבם לבעלים, ואינו חייב אלא דמים, לפיכך אינה סוכה גזולה, ויצא ידי חובת מצות סוכה.

גזל סכך ולא שילם לנגזל האם יוצא

ויש לבאר, מה הדין אם גזל סכך וסיכך בו, ואינו רוצה לשלם לנגזל, האם גם באופן זה יוצא ידי חובתו.

וצדדי הספק הן, האם אמרינן, דכיון שזכה בעצים מתקנת חכמים, הרי הסכך שלו, ורק דמים חייב לנגזל, ואפילו אם לא ישלם לנגזל דמים, לא יפקע בעלותו מהעצים שגזל, או דלמא, לא תיקנו חכמים שיקנה את העצים משעה ראשונה, אלא אם לבסוף נותן דמי עצים, אבל אם לא נותן דמי עצים, לא תיקנו לו תקנה זו. אבל דבר ברור הוא, שהכל מודים, שאם ישלם לבסוף קונה הוא למפרע, דאם לא כן כל זמן שלא שילם, לא יצא ידי חובתו רק מכאן ולהבא, ומפורש בסוגיא (שם, לא א) שחכמים ישבו בסוכה שגזלו את הסכך ועוד לא שילמו דמי הסכך, ואמר רב נחמן דסוכה כשרה היא, וכן הוא מוכח לשון המחבר, מכל מקום, באופן שלא משלם כלל יש להסתפק.

ובאמת מבואר בטור שהוא מחלוקת ראשונים, שכתב הטור (שם) וז"ל "ואילו גזל עצים וסיכך בהם אין לו עליו אלא דמי עצים, אפילו לא שינה בהן שום דבר ויוצא בה בדיעבד. ובעל העיטור כתב, שאם גזל עצים וסיכך בהם, ואינו רוצה ליתן דמיהם הוי נמי גזולה" עכ"ל. ומבאר הבית יוסף, שכונת הטור, שרק בעל העיטור סובר שאם לא שילם לא יצא, אבל שאר ראשונים חולקים עליו, וכן מבאר הפרישה, ולכן סתם המחבר וכתב בפשיטות שיצא, ולא התנה דוקא אם ישלם.

העולה מזה: שיטת העיטור, שאם לא שילם לא יצא, דסוכה גזולה היא, אבל שאר ראשונים חולקים על העיטור, ופסק המחבר כשיטת הראשונים שהסוכה כשרה אפילו לא שילם.

סיכך בסכך של חבירו בלא רשות

ובו יבואר: א. גזל סכך וסיכך סוכתו, האם יצא ידי חובת סוכה, מהתורה ומתקנת חכמים. ב. גזל סכך ולא שילם לנגזל על הסכך, האם יוצא ידי חובתו. ג. גזל סכך ושילם לנגזל, האם צריך לנענע את הסכך, או שכשר בלא נענוע. ד. ההבדל בין סכך גזול לחוטי ציצית גזולים. ה. נטל בטעות סכך של אחר, וכששמע בעל הבית שסיככו בטעות בסכך שלו, אמר שמסכים, האם צריך לנענע את הסכך.

הנידון

"במחסן שבבניין שלנו היה סכך, לכל שכן היה סכך שלו, בטעות לקחתי סכך של השכן וסיככתי בו. הבחנתי בטעות באמצע חג הסוכות, ומיד פניתי לשכן, והלה אמר לי שאינו מקפיד כלל, ומשאיל לי להשתמש בזה בלב שלם ונפש חפצה. אבל נפשי בשאלתי, האם קיימתי מצוות אכילת כזית ראשון בסוכה כשרה כיון שהתברר שניחא ליה ולא הוי גזל, או דלמא, כיון שקבלתי רשות לאחר מכן, ובשעת אכילת כזית לא נענעתי את הסכך הסוכה היתה פסולה משום תעשה ולא מן העשוי, או שכיון שנטלתי את הסכך ללא רשות הוא סוכה גזולה".

תשובה

הסוכה כשרה בתכלית הכשרות, ויצאת כהלכה מצוות סוכה, ואין צריך לנענע את הסכך.

ביאור התשובה

גזל סכך וסיכך סוכתו

בתחלה יש לבאר, מה הדין אם גזל סכך וסיכך בה סוכתו, האם יוצא ידי חובתו. והנה הלכה מפורשת היא בשולחן אורח חיים (תרלז, ג) וז"ל המחבר "ואם גזל עצים ועשה מהם סוכה, אף על פי שלא חיברן ולא שינה בהם כלום, יצא; תקנת חכמים, שאין לבעל העצים אלא דמי עצים בלבד" ע"כ. מבואר שהגזול סכך וסיכך סוכתו יוצא ידי מצות סוכה, שחייב רק דמים. וביאור הדבר, דאף על פי שאין יוצאין מהתורה בסוכה גזולה, ולמדו זאת חכמים במסכת סוכה (כו, ב), מדכתיב (דברים טז, יג) "חַג הַסֹּפֶת תַּעֲשֶׂה לָךְ", ודרשו "לך" למעט סוכה גזולה.

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

לעשות הכשר בסוכה, או דלמא, כששילם מתברר למפרע שהסכך שלו היה בתקנת חכמים ואין צריך לנענע.

ובשו"ת קנין תורה חלק ד' סימן עה, מוכיח מדברי הגמרא (שם) שחכמים ישבו בסוכה שלא נענעו, אותה ויצאו ידי חובה, ומכאן מוכח שאין צריך לנענע, והביא שכן כתב גם בתהלה לדוד סימן יח אות יג שפוסק שאין צריך לנענע, ממה שלא כתב המחבר שצריך לנענע, ומדלא כתבו הראשונים בשום מקום שצריך לנענע, מוכח שפשיטא להו שאין צריך לנענע.

העולה מזה: לשיטת הראשונים שאפילו אם גזל סכך ולא שילם יצא, בודאי אין צריך לנענע את הסכך, אבל יש להסתפק לעיטור, שכשרות הסוכה תלויה בתשלומים, האם צריך לנענע. ושו"ת קנין תורה ובתהילה לדוד פסקו בפשיטות שאין צריך לנענע.

הטעם שאין צריך לנענע את הסכך

ובשו"ת קנין תורה (שם) הקשה, מדוע באמת אין צריך לנענע, דאיך שייך ברירה למפרע במילי דאורייתא, והאריך בזה. ולעניות דעתי נראה בזה, שחז"ל תיקנו שהגזול סכך קנה את הסכך והוא שלו לגמרי, אלא שחייב רק דמים. ואף על פי שאם לא שילם, לשיטת העיטור שלא יצא, הטעם הוא, שמתברר שאינו ראוי לתקנת חכמים, דאמר אי אפשרי בתקנת חכמים, אבל בסתם אדם שהוא בכלל תקנת חכמים זוכה מיד בסכך, ולכן אין צריך לנענע כלל וכלל.

ובביאור הלכה סימן יא סעיף ו כתב בד"ה מצמר גזול, וז"ל "נסתפקתי במי שגזל חוטי ציצית מחבירו, ואחר שהטילם בבגדו שילם לו עבורם, או נתנם לו במתנה, אם מחויב לחזור ולהתירם, מי נימא כיון דכתיב ועשו להם, בעינן שבעת העשייה יהיה שלו, או תגלי מילתא למפרע. וצריך עיון גדול. אחרי כן מצאתי כענין זה בסימן תרנ"ח גבי לולב בשערי תשובה ס"ק ו' עי"ש" עכ"ל. הנה מסתפק המשנה ברורה בדין ציצית אם אומרים שלמפרע נעשה שלו, והפוסקים הביאו את דברי המשנה ברורה כראייה לדין סכך גזול ששילם, שצריך לנענע.

אבל באמת כל זה אינו שייך לנידון גזל סכך שתקינו חכמים שיזכה בסכך, ויתחייב רק דמים, לכן אינו צריך לנענע, ואינו דומה כלל לציצית שלא עשו שם תקנה שיזכה בגזלה ולא יתחייב אלא דמים.

ובפסקי תשובות (תרלז אות ד) כתב בשם שו"ת מועדים וזמנים חלק א' סימן פה בהערה בשם גאון אחד, שצריך לנענע. ולא מצאתי זאת שם, והוא דבר שלא מסתבר כפי המבואר, שהרי סתם בזה המחבר והראשונים ולא כתבו שצריך לנענע, והוא גם מלתא דמסתברא מאוד,

הלכה למעשה בדין גזל סכך ולא שילם

ואף על פי שהמחבר פסק כדברי הראשונים שאפילו לא שילם יצא ידי חובתו, מכל מקום המגן אברהם (שם, ס"ק ה) פוסק להחמיר כשיטת בעל העיטור, וטעמו על פי ביאור הפרי מגדים, דבודאי לא תיקנו חכמים תקנה למי שאומר אי אפשרי בתקנת חכמים, וכיון שאינו רוצה לשלם אינו בכלל תקנת חכמים.

וליישב שיטת רש"י והראשונים נראה, דסוברים, שאי אפשר לתלות תקנה זו בתנאי שישלם, דנמצא שעד שלא שילם דר בסוכה גזולה, לכן הפקיעו חכמים בעלות הנגזל מהסכך, וחייבו את הגזולן דמים בלבד. וכתב הביכורי יעקב שכתב (שם, ס"ק ט) וז"ל "אכן בבית יוסף כתב שרש"י והטור חולקין על בעל העטור, ולכן השמיטו כאן. ומה שכתב המגן אברהם בשם הטור, הוא הטור בשם בעל העטור. וראית הבית יוסף שרש"י חולק על זה, היא מדלא מצא סוכה גזולה שפסולה רק סוכה שעל גבי העגלה, ולא גם כן כשאין רוצה ליתן דמי עצים. ולפי זה, אדרבא דעת התוס' והר"ן מוכחת גם כן כדעת רש"י, דטרחו גם כן למצוא סוכה גזולה ולא כתבו שזה סוכה גזולה כשאינו נותן דמים. ולכן מה שכתב המגן אברהם בפשיטות להחמיר צ"ע" עכ"ל.

הנה כתב הביכורי יעקב, שכל הראשונים שטרחו למצוא דין סוכה גזולה רק באופן שהסוכה על העגלה, חולקים על בעל העיטור, וסוברים שגם אם לא משלם על הסכך שגזול לא הוי סוכה גזולה, וכיון שיש הרבה ראשונים חולקים על בעל העיטור, פסק הביכורי יעקב שצריך עיון אם יש להחמיר כדברי המגן אברהם.

אבל למעשה, בודאי מי יקל ראש נגד פסק המגן אברהם, וכן פסק בפשיטות המשנה ברורה, שם, ס"ק טז, שכתב שאם לא שילם, לא יצא ידי חובתו.

העולה מזה: למעשה ראוי להחמיר, שאם גזל סכך ולא שילם, לא שילם לא יצא ידי חובתו והסכך גזול.

האם צריך לנענע את הסכך לאחר ששילם

אבל יש לברר, באופן שגזל סכך ושילם, האם צריך לנענע את הסכך לאחר ששילם. והנה לפי שיטת הטור והראשונים, שאפילו אם לא שילם זכה בסכך ויוצא ידי חובתו, כיון שקנה בתקנת חכמים את הסכך, ושלו הוא לגמרי, ואין עליו אלא חובת דמים, פשיטא דאין צריך לנענע, שהרי יוצא לעולם ידי חובתו, והעצים שלו מתחילה, אבל צדדי הספק לשיטת בעל העיטור בלבד, ולפי פסק המגן אברהם, דלא תיקנו חכמים תקנה זו למי שלא שילם, אם כן כשרות הסוכה תלויה ועומדת אם ישלם, לכן יש להסתפק, אם לאחר ששילם צריך

בינת המשפט

עניני ממונות אקטואליים

העצים, ואינו חייב להשיבם לבעלים, ואינו חייב אלא דמים, לפיכך אינה סוכה גזולה, ויצא ידי חובת מצות סוכה.

ב. שיטת העיטור, שאם לא שילם לא יצא, דסוכה גזולה היא, אבל שאר ראשונים חולקים על העיטור, ופסק המחבר כשיטת הראשונים שהסוכה כשרה אפילו לא שילם.

ג. למעשה ראוי להחמיר, שאם גזל סכך ולא שילם, לא שילם לא יצא ידי חובתו והסכך גזול.

ד. לשיטת הראשונים שאפילו אם גזל סכך ולא שילם יצא, בודאי אין צריך לנענע את הסכך, אבל יש להסתפק לעיטור, שכשרות הסוכה תלויה בתשלומים, האם צריך לנענע. ושו"ת קנין תורה ובתהילה לדוד פסקו בפשיטות שאין צריך לנענע.

ה. גזל סכך, ולאחר מכן שילם לנגזל את תשלום הסכך, אין צריך לנענע את הסכך, שכבר קנאו מתחילה בתקנת חכמים.

ו. נטל בטעות סכך של אחר, וכשנודע לבעל הבית, אמר שמניח לו לסכך בזה. אין צריך לנענע את הסכך, וקיים מצות סוכה כהלכה.

וכיון שכך פסק גם התהילה לדוד ובשו"ת קנין תורה, וכן מסתבר מאוד כפי המבואר, אין צריך לנענע את הסכך אם שילם לנגזל.

העולה מזה: גזל סכך, ולאחר מכן שילם לנגזל את תשלום הסכך, אין צריך לנענע את הסכך, שכבר קנאו מתחילה בתקנת חכמים.

נטל סכך של אחר בטעות ולאחר מכן נתן לו רשות

ועכשיו נבוא לבאר נידון דידן, שנטל בטעות סכך של אחר, ולאחר מכן נתן לו רשות. והנה לפי המבואר אין ספק בזה כלל, שהרי אפילו אם גזל סכך ושילם לנגזל, הסוכה כשרה, כל שכן שנטל בלא רשות ולאחר מכן נתן לו רשות שאין צריך לשלם כלום, ובודאי אין צריך לנענע.

ולרווחתא דמלתא בנידון דידן, יש בלאו הכי להסתפק אם הוי גזל, דאולי כיון שהתברר שהניח לו ליטול את הסכך, אמרינן התברר למפרע שהיה ניחא ליה, והאריך בדין זה בפתחי חושן (חלק ה, גניבה ואונאה, פרק א, סעיף טו, הערה לז), ותוכן הדברים, שלא אמרינן שמתברר למפרע שלא הוי גזל, דיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש, עיין שם.

העולה מזה: נטל בטעות סכך של אחר, וכשנודע לבעל הבית, אמר שמניח לו לסכך בזה. אין צריך לנענע את הסכך, וקיים מצות סוכה כהלכה.

דינים העולים:

א. מהתורה, הגוזל סכך וסיכך סוכתו, לא יצא ידי חובת סוכה, כיון שסוכה גזולה פסולה. אבל תיקנו חכמים, שאם גזל סכך וסיכך סוכתו, קנה את

