



# משפטים

יו"ל ע"י כולל לבושי חושן | פרשת בראשית - נח תשפ"ג לפ"ק | גליון א' שנה א'

שאלות ותשובות בדיני ממונות

## משפט החושן

### שאלה:

כשהגיע לאזני ידיעה משמחת אודות קרקע מסוימת שעומדת להימכר במחיר זול, הלכתי מיד לדבר עם הסרסור ר' גבריאל שנושא ונותן עם בעל הקרקע שישתדל עבורי בקניית הקרקע, ושאלם לו הסכום הקצוב לסרסור. ביתיים נתוודע לי שיש יהודי אחר בשם ר' יחזקאל ש. שרוצה ג"כ לקנות קרקע זו, וגם הוא הלך לדבר בזה עם הסרסור הנ"ל. וחשבתי בלבי שאם אתקוטט עמו על קניית הקרקע אז שנינו לא נרויח מזה כלום, ולזה הלכתי והתקשרתי לר' יחזקאל ש. כדי לברר אצלו האם יש אפשרות להתפשר בינינו. אחר דין ודברים הגענו שנינו להסכמה ליכנס לקנות הקרקע בשותפות, וגם נתפשרנו שעכשיו כשחותמים קאנטראקט על הקרקע רק הוא יחתום שמו עליו כדי שבינתיים לא יתייקר המקח, ולאחר גמר המקח (closing) אז גם שמי יירשם כחצי הבעלים של הקרקע (title). כעבור כמה ימים התקשר אלי ר' י.ש. לברר לי שכבר חתם על הקאנטראקט וגם שכבר נתן כל הסכום הדרוש לדעפאזיט, ובאותו זמן שהוא התקשר אלי לא תבע ממנו כלום על תשלום חלקי בהדעפאזיט שאני חייב לו מכח השותפות שהסכמנו. כעבור זמן מה שמעתי שר' י.ש. הלך ומכר הקאנטראקט לאדם אחר (flip), והרוויח ע"ז ממון הרבה.

עכשיו כשביקשתי ממנו שיתן לי חצי ממה שהרוויח על הקרקע, הוא טוען שמאחר שכשהוא התקשר אלי לבררני שחתם על הקאנטראקט לא נתתי לו שום מעות ממה שהייתי חייב לו מחלקי בהשותפות הוה כמו שחזרתי מהסכם השותפות. ובאתי בזה להמערכת לברר מה דינו בזה.

יש"כ גדול על עבודתכם, משה ירוחם גרינשטיין.

### תשובה:

אם יחזקאל ש. נתן דמי הדיפאזיט להמוכר ולא לשליש (escrow), ונתנו בתורת קנין, דהיינו שכוונתם (של המוכר והלוקח) בנתינת המעות היתה כדי לשלם להמוכר במה שמתחייב עצמו למכור, או שבזה תחול הקאנטראקט. אז נעשה משה י. שותף גמור בהקאנטראקט, ויחזקאל ש. חייב ליתן למשה דמי חצי הרויח:

באבל אם יחזקאל ש. לא נתן דמי הדיפאזיט להמוכר לשם קנין, רק משום ערבון. דהיינו להבטיח שאינם חוזרים עוד מהקאנטראקט. וכן אם נתן המעות לשליש (escrow) עד הזמן של גמר המקח (closing), א"כ לא קנה משה כלום. וכל הרויח הוא ליחזקאל ש. לבד:

### בירור הדין:

מלשון השאלה ניכר, שגם יחזקאל ש. מודה שמתחלה קנה הקרקע אדעתא דשותפות. מ"מ עכשיו טוען דכיון שהוא לבד נתן מעות, ומשה י. לא שילם לו תיכף מעותיו, נתבטל השותפות. והשתא נבא לבאר:

אם יחזקאל ש. נתן דמי הדיפאזיט להמוכר בתורת קנין:

אם יחזקאל ש. נתן דמי הדיפאזיט להמוכר בתורת קנין, אז אף שיחזקאל ש. חתם הקאנטראקט רק במעותיו, ומשה י. אכתי לא נתן כלום, עכ"ז כיון דיחזקאל ש. היה שליח לקנותו בשותפות, קנה משה י. החצי בשותפות. ויחזקאל ש. אינו יכול לחזור בו:

כן מבואר בשו"ע סי' קפ"ג ס"ד דאם ראובן אמר לשמעון זבון לי האי מידי, אע"ג דיהיב שמעון דמים שלו קנייה ראובן. ופשוט דה"ה בשלחו לקנותו לשותפות, דקנה ראובן חלק השותפות. וכן היא בנתיבות סי' קע"ו ס"ק א. וכן מתבאר להדיא בס' קע"ז סעי' מא:

בבנידון דידן שהוסכמו שבעת חתימת הקאנטראקט ירשום רק שם שליח עליו, קנה המשלח אף שרגילין לכתוב שטר:

## דבר המזפוט

בעמדינו בפתח השער עלינו לשבח ולהודות לה' שהביאנו עד הלום, לזכות את הרבים, בהלכות וביאורים בדיני ממונות האמורים, דברים השווים לכל נפש ולעינים קילורים, לברר וללבן לאמיתיה של תורה בפנים מסבירים.

הנה נטלנו על שכמינו עבודה קשה שבמקדש לברר וללבן להלכה ולמעשה בדיני ממונות החמורה שעליה מפליג בתנא דבי רבי ישמעאל (סוף ב"ב) שאין לך מקצוע בתורה גדול מהן, שהן כמעייין הנובע, ופירשו המפרשים היות שהוא תלוי בשכל האדם לשפוט ולשקול ולדקדק כפי שכלו, ושכל האדם עשוי לטעות, ובצפייתנו צפינו שהנותן התורה היא בסעדינו לכוון לאמיתיה של תורה ולהחיות צמאון שוקדי דלתותיה.

והרי עיקר יראת שמים של האדם ניכר בהתנהגותו בענייני ממון חבירו כמו שהאריך בזה בספר קב הישר (פרק נ"ב) "כי עיקר היראה והצדקות הוא הממון, וכל אדם שהוא עומד בצדקתו על ממון זהו צדיק גמור ועליו נאמר יגיע כפיך כי תאכל, ביזשה, אשריך בעוה"ז וטוב לך לעוה"ב".

מובן מאליו שלעמוד על סודה אי אפשר בלי לימוד הלכותיה, וכמש"כ בעל החזו"א בלשונו הנחמד (אמונה ובטחון ג' י"ב) "וכמו שלא יתכן לשמור את השבת בלא דעת הלכותיה ולא יתכן להישמר ממאכלות אסורות בלי דעת האסור והמותר כן לא יתכן להשמר מגזל ומחמס בלי לימוד הלכות שבין אדם לחברו ואין ספק שזה שלא למד ולא חקר לדעת אותו הוא גוזל וחומס על כל שעל מבלי משים, ומה יועילנו שלמות המידות וכו' בעת שכפיו מגועלות בגזל מתמיד ובחמס תדיר".

ע"כ הגנו בזה לפניכם בהני פנינים יקרים חידושים וביאורים כאשר עיני הקורה תחזינה מישרים.

לכאול יש מקום לזכות להשליח לפמ"ש בחו"מ ס' ק"ן ס"ז דבמקום שרגילין לכתוב שטר (בין שטר קנין ובין שטר ראייה) אין קונין בכסף לחוד בלי שטר. ומשום דלא סמכא דעתיה דלוקח עד דנקיט שטריה. וא"כ ה"ה בנידון דידן, כיון שהקאנטראקט רשום רק בשם השליח, אין לו להמשלח שטר ראייה, חכה השליח לבד.

אבל בכל זאת נראה דבנידון דידן שהוסכמו כן מעיקרא שהקאנטראקט יעשה רק על שם השליח, זכה המשלח. ומשום דהו"ל כאילו הותנו שרוצין לקנות בכסף בלי שטר, שמבואר שם ס"ח שמועיל תנאי בזה<sup>1</sup>.

**ג] ואין לבעל דין לטעון דכיון דמשה י. לא נתן לו המעות בעת שהי צריך, אם כן נתבטל השותפות מאיליו. משום דאף אם יחזקאל ש. היה תובע לו שישלם לו ומשה דחה לו מיום ליום עכ"ל לא נתבטל השותפות:**

כן מבואר בשו"ע חו"מ ס' קע"ז סעי' מא ושם סעי' ז ברמ"א. וה"ל המחבר שם אם כשתבע ראובן ללוי חלקו אמר איני חפץ ליתן, הרי נעקר משותפתם. אבל אם אמר תדיר הריני משלם ואע"ג דדחה אותו קצת, כיון דלא אטרחי לב"ד קני רווחא:

## אם יחזקאל ש. לא נתן מעותיו להמוכר לשם קנין, או שנתנו לשליש (escrow):

**ד] אם השליח לא נתן מעותיו להמוכר רק לשליש, או אף אם נתנו להמוכר אבל לא נתן המעות לשם קנין, רק להבטיח שאינם חוזרים עוד מהקאנטראקט, אז לא קנו בקנין כסף. ושייך לדון רק מכח קנין שטר, או קנין סיטומא<sup>2</sup>. ובנידון דידן שהשטר נכתב בשם השליח, לא קנה המשלח:**

אם השליח נתן המעות רק כדי להבטיח שאינם חוזרים עוד מהקאנטראקט, או שנתנו לשליש (escrow), שאז בודאי היתה כוונתו רק לערבו<sup>3</sup>, אז אינו נחשב לקנין כסף. (ע"י בזה ס' ר"ז בסמ"ע ס"ק כג) וא"כ לא נשאר לנו קנין רק מכח הקאנטראקט, שזהו קנין שטר או סיטומא. וכיון שהקאנטראקט נחתם רק בשם יחזקאל ש., א"כ אינו יכול לזכות בזה למשה י.

והגם שכתבנו (לעיל באות א) דמי ששלח שליח שיקנה לו איזה חפץ, קנאו המשלח אף אם השליח נתן מעות עצמו. זהו רק באופן שהשליח קונה ע"י קנין שיכולים לזכות בזה להמשלח, וכגון בקנין הגבהה, משיכה, וכדו', שאנו מחשיבין כאילו המשלח עצמו עשה הקנין. או בקנין כסף ד"א<sup>4</sup> דאף א"צ לזכיה בזה, ונחשב כאילו המשלח עצמו שילם, והשליח לא עשה רק מעשה קוף בעלמא. אבל בקנין שטר שהשטר חתם בשמו של השליח לא שייך לזכות בזה להמשלח, דהלא המשלח עצמו א"י לזכות בשטר שלא חתם על שמו<sup>5</sup>.

תבנא לדינא. דאם השליח לא נתן מעותיו רק להבטיח שאינם חוזרים עוד מהקאנטראקט, או שנתנו לשליש (escrow), אז לא קנה המשלח כלום. וכל הריחו הוא של השליח לבד<sup>6</sup>:

1. רואה מעובדא דריש גלותא ב"ק קב: ובאמת גם בלי טענה זו יל"ע בקאנטראקט. שאינו בתורת מ"מ רק בתורת התחייבות, אם גם בזה אין קונין במקום שרגילין לכתוב שטריה. גם יל"ע במקום שהשטר נכתב על שם השליח, אף שהמשלח רוצה שיהיה לו גם שטר על שמו. ואכמ"ל בכל זה.
2. בחו"מ ס' ר"א. שכל דבר שנתנו התגרים לקנות בו, קונים בו. וקנין זה נקרא קנין סיטומא.
3. ובנתן לשליש אפילו בכון בהדי' שנתן המעות בתורת קנין כסף יש לדון אם יועיל, כיון שנתנו לשליש בתורת אסמכתא. ואכמ"ל בזה.
4. מתניא הל' שלוחין סי' טו. ועמ"ש בזה בבבארי הלכה סי' תמ"ח ס"ג ב"ד"ה ובלבד.
5. כן מבואר בשו"ע אב"ז חו"מ ס' ט' (ולפלא דבפתיח הל' פקדון ושאלה פ"א הגהה ג' הביא בשם הגאון הי"ד (זה) ובשטר שבו הלוי ח"ו ס' רמג.
6. ונ"ע בפתי' קנינים פ"ב סוף הגהה יד שהביא בשם המענין צדק דיש לקנות גם בשטר קנין שנתתם בשם השליח של הקונה. אבל בנידון דידן דמיידי משטר קאנטראקט יש לצרף גם שיטת הקצצה סי' ר"ג ס"ק ב דבבבארי אין שום תוקף לקאנטראקט. ואם המוכר היה גוי יש לצרף גם מ"ש בשו"ע בית שלמה חו"מ ס"ד דלשיתת הו"מ (ב"מ פ' א"ג ע"א: ב"ד"ה בשלמא) אין לקנות מגוי ע"י שליח. אבל אם קנה בכסף קונים כמבואר בתשו"ש. ואכמ"ל בכל זה.

שלוח שאלות שיתלכנו ויתבררו במדור 'משפט החושן': [Ask@Mishpatim.org](mailto:Ask@Mishpatim.org) | Ext 101 | 718.618.4011

## מזפט הפרשה

משפטים מענייני פרשת השבוע

**פרשת בראשית: בְּרֵאשִׁית בְּרָא אֱלֹהִים אֶת הַשָּׁמַיִם וְאֶת הָאָרֶץ: (בראשית א א) פ' רש"י אמר רבי יצחק: לא היה צריך להתחיל את התורה אלא מ"הדרש יהוה לכה" (שמות יב ב), שהיא מצווה ראשונה שנצטוו ישראל. ומה מעם פתח בבראשית? משום (תהלים קיא ו) "כִּחַ מַעֲשֵׂיו הַגִּיד לְעַמּוֹ לְחַת לָהֶם נִחְלַת גּוֹיִם". שאם יאמרו אומות העולם לישאלו: "ליסטים אתם שכבשתם ארצות שבעה גוים", הם אומרים להם: "כל הארץ של הקב"ה היא; הוא בראה ונתנה לאשר ישר בעיניו. ברצונו נתנה להם, וברצונו נמלה מהם ונתנה לנו". עכ"ל**

הטעם משום דבקרקע בקל יכול לידע של מי היה קרקע זה.

### דין אם נהנה ממנו הגזלן, ואם השביח הגזלן הקרקע

ולא עוד, אלא אף אם היתה שבח בהקרקע ונהנה ממנו הגזלן, צריך לשלם להגזלן מה שנהנה. כגון אם צמח פירות והגזלן אוכלו, משלם דמי הפירות להגזלן. וכן אם שבת בזה שגזל לאחר ונטל שכירות, נותן השכירות להבעלים. אבל אם הוציא הגזלן הוצאות להשביח הקרקע הדין איז לו להגזלן דין יורד לשדה חבירו שלא ברשות, וידו על התחנתו, ומשלם לו הגזלן הוצאה. ואם היה ההוצאה יותר מהשבת, משלם לו רק הוצאה שיעור שבת. (וזהו הדין המחזק בשפתי חכמים דהיו צריכים בני ישראל לשלם להכנענים ההוצאה שהשביחו הקרקע, ולא שלמו להם כלום.)

### חוקת מלחמה מהני גזילה

אבל באמת יש עוד תי' על קושיית השפתי חכמים, לפי מה שכתב הש"ך בס' ש"ס ס"ג סק"ג דבאמת אין יאוש מועיל בקרקע ובעבדים ובשטרות, דנתמעטו מגזילה, ויאוש תלוי בדיני גזילה, ואם שייך גזל על זה מועיל יאוש, ואם לא שייך גזל על זה אז לא מועיל יאוש. ולכאול קשה שהלא ראינו שמועיל יאוש לעבד, והדין הוא דעבד שנשבאו, ופדאו לשם בן חורין אחר יאוש, יוצא לחירות וע"ז תי' הש"ך שם דחוקת מלחמה שאנו, ועל ידי מלחמה מועיל יאוש. וה"ה גזילה מהני על קרקע על ידי מלחמה. ומביא הש"ך ראי' מעמנו ומאב שטהרו בסיחון, שסיחון קנה הקרקע על ידי מלחמה. ולפי"ז מיושב שפיר דהלא בני שם כבר נתיאשו מהקרקע כשבאו בני ישראל למלחמה על הכנענים, וא"כ כבר קנו הכנענים הקרקע על ידי חוקת מלחמה, ובשעה שנלחמו בני ישראל עם הכנענים עדיין לא נתיאשו הכנענים, וממילא יש להם טענה לסטים אתם. ועל זה צריך להתי' שהקב"ה נתנו לנו.

השבח ה"ה להלוקח. וכתב הסמ"ע דהמחבר מודה כאן בלוקח דאפ"י קודם יאוש צריך הגזלן לשלם להלוקח השבח, והטעם בזה משום דיש תקנה מיוחדת ללוקח ויורט.

### מכר לגוי

אם מכר הגזלן החפץ לגוי, והגוי השביח החפץ, פסק המחבר שהגזלן אי"צ לשלם לגוי השבח. והטעם כתב בסמ"ע משום דתקנתא לגוי לא עבדינן, וזה שצריך לשלם השבח הוא רק משום תקנת השבים, וממילא בגוי לא שייך זה.

ואם אח"כ הלך הגוי ומכרו לישראל אחר, אז הדין חוזר כמו שהיה, שאין הלוקח צריך ליתן להגזלן השבח. אבל אם תפס הגזלן השבח מהלוקח ישראל שלקח מהגוי, פסק המחבר דלא מפקינן מיני, אבל הש"ך כתב דלפי שיטת הרא"ש בידי תפיסה מפקינן מן הגזלן השבח.

### מכר החפץ שגזל כמה צריך הגזלן לשלם להלוקח

אם מכר הגזלן החפץ לישראל אחר, אז הדין דהגזלן צריך לשלם להלוקח כל מה שהוציא לקנות חפץ זה. והטעם בדין זה הוא ג"כ תקנת חז"ל, ומשום תקנת השוק.

אבל תדקדק דכאן צריך הגזלן לשלם להלוקח כל מה שנתן בעד החפץ, ולא רק השבח.

### דין קרקע בשבח ומכירה

כל הני"ל הוא רק בגזילה מטלטלין, אבל קרקע אינה גזולת, ולעולם הם של הבעלים, וממילא אין בקרקע דין של תקנת השבים ותקנת השוק, ואין הגזלן חייב לשלם להגזלן השבח, וכן אין צריך לשלם להלוקח מה שנתן לקנות קרקע זה. ובסמ"ע כתב

הקשה בשפתי חכמים וז"ל וא"ת הא בפי' לך כתיב והכנעני אז בארץ ופירש"י שם שהיה הולך וכובש את א"י מזרעו של שם, שבחלקו של שם נפלה כשחילק נח לבניו את הארץ וא"כ מה שייך ליסטנות בזה שהם מחזיקים בחלתם. ונ"ל לפרש אע"פ שהקרקע אינו נגזלת וברשותא דמרא קמא קיימא מ"מ הוה כגזלן, כמי שירד לתוך שדה חבירו שלא ברשות להשביח הקרקע, שצריך ליתן לו היציאה אם השבח יותר על ההוצאה, וישראל לקחו ארץ ישראל עם שבחה, ולא נתנו אפ"י ההוצאה, ומש"ה פתח בבראשית וכו' לומר שהארץ ומלוואה של הקב"ה לעשות בו כרצונו וראה ויתיר גוים שהתיר ממונם לישראל והפקר ב"ד הפקר עכ"ל.

ועתה נבאר קצת דיני שבח בגזילה הן של מטלטלין והן של קרקע.

### שבח של מטלטלין שגזל של מי

כתב המחבר בס' ש"ס גול והשביח הדבר, אם לאחר יאוש השביח, השבח של הגזלן, ואם קודם יאוש השביח, השבח של הגזלן. והרמ"א (שם) חולק וסובר דבין לאחר יאוש ובין קודם יאוש לעולם השבח של הגזלן. ואין חילוק היכן נעשה השבח, הן שהגזלן עשה השבח כגון שהוציא הוצאות להשביחו, והן שנעשה מאלי' כגון פרה ונתעברה או רחל ונטענה בגזיה, בכל אופן נקנה השבח להגזלן.

והטעם בדין זה הוא תקנת חז"ל משום תקנת השבים, דהיינו כדי שירצה הגזלן לעשות תשובה ולהחזיר החפץ שגזל.

### נשבח החפץ ומכרו או הורישו

אם השביח הגזלן החפץ ואח"כ מכרו לאחר או הורישו צריך הגזלן לשלם השבח גם לאחר. והטעם הרמ"א משום דקנה הלוקח כל זכות שהיה להמוכר בזה, וכשם שלהמוכר היה צריך הגזלן לשלם