

סימן צט

דרכי הקנין במחסן המושב

ראשי פרקים

שאלה

- א. קנין מעות ו"מי שפרע"
- ב. מהות הקנין בחלוקת שותפות
- ג. קניה ע"י שותף בחברה בע"מ
- ד. קנין כסף במקרים מיוחדים

תשובה

מסקנות

שאלה \*

חבר קנה דשן כימי במחסן הכפר וחתם על הטופס המיועד לכך. כשבא ליטול את הדשן לביתו, היה כבר המחסן סגור מחמת השבת הקרבה. באותו ערב שבת אחה"צ הודיע שר האוצר בשידור למדינה על מהפך כלכלי. כתוצאה מכך עלה מחיר הדשן בהרבה. למחרת השבת, כשנפתח המחסן, בא חבר אחר וקנה את כל הדשן במחיר החדש, מבלי שידע שחלק מהדשן נמכר כבר, ומשך אותו ולקח אותו לביתו. החבר הראשון טוען שהדשן הוא שלו, וקנה אותו במחיר הישן, ועל החבר השני להחזיר אותו אליו. מיהו הצודק?

א. קנין מעות ו"מי שפרע"

נפסק בשו"ע (ח"מ סי' קצ"ח סעי' א):

דבר תורה - מעות קונות. אבל חכמים תקנו שלא יקנו המטלטלים אלא בהגבהה, או במשיכה, דבר שאין דרכו להגביה.

וא"כ לפי זה, אף אם נאמר שחתימתו של הקונה על טופס המכירה כמוה כתשלום ממון, שהרי בכך מתחייב הוא בכרטיס שבמזכירות לשלם את מחיר הדשן - מ"מ הרי לא משך, ולא קנה עדיין.

\* מרחשוון תשל"ה.

אולם במקרה כזה המוכר חייב ב"מי שפרע" אם הוא מבטל את המקח. וכך נפסק בשו"ע

(ח"מ סי' ר"ד סעי' א):

מי שנאתן דמים ולא משך המטלטלין, אע"פ שלא נקנו לו המטלטלין... - כל החוזר בו... לא נעשה מעשה ישראלי, וחייב לקבל "מי שפרע"...

וכתב הרמב"ם (הל' מכירה פ"ז ה"ב):

וכיצד מקבל "מי שפרע"? אורחין אהזו בבית דין ואומרין: מי שפרע מאנשי דור המבול ומאנשי דור הפלגה ומאנשי סדום ועמורה וממצרים שטבעו בים. הוא יפרע ממי שאינו עומד בדיבור.

ואע"פ שלא שילם בכסף מזומן אלא בחיוב חשבונו - אדרבא, הרי זה דומה למה שנאמר במסכת קידושין (כ"ח ע"ב), שהמחליף דמי שור בפרה - קנה; וכן נפסק בשו"ע (ח"מ סי' קצ"ט סעי' ב). אלא ששם הטעם הוא משום שאינו שכיח, ובימינו קנין כזה נעשה שכיח. וצ"ע אם חזר דינו להיות כמי שקונה במלוה. ואולי יהיה הדבר תלוי במחלוקת שבין הרמב"ם ושאר הראשונים אם מלוה קונה מהתורה (עיי' שו"ע סי' קצ"ט סעי' ב, סי' ר"ד סעי' י). אך כבר נהגו הסוחרים להתייחס לחיוב כזה כאל תשלום וקנין גמור, כפי שהתבאר לעיל (סי' פ"ד אות ב').

אלא שקבלת "מי שפרע" אינה יכולה לבטל את המכירה שמכר המחסן לחבר השני, ואת הנעשה אין להשיב. ורק אם הקונה השני רוצה להציל את המוכר מאיסור "מי שפרע", יכול הוא להחזיר את המקח מרצונו הטוב; אך אין לחייב אותו לנהוג כך, אלא לבקש ממנו שיעשה כך ממידת חסידות; שהרי הלוקח השני לא ידע כלל ששקי דשן אלו נקנו כבר ע"י הלוקח הראשון.

אלא שצ"ע אם מחסנאי המושב, שאין הסחורה בבעלותו הפרטית, עובר על "מי שפרע". כי אולי רק מי שחוטא להנאתו עובר על

ואילו לדעת הראב"ד (השגה שם) והרא"ש (קידושין פ"א ס' ה'), אינו נחשב ככסף, ואינו קונה. ולשיטת הרמב"ם יש לחלק בין חוב רגיל שהמוכר חייב לקונה, לבין חוב שבא מחמת מכר. ומכיון שחוב שבא מחמת מכר אינו שכיח, הרי הוא קונה קנין גמור. (ועיינו מג"מ הל' מכירה פ"ה ה"ד).

והנה יש לעיין בגדרו של חוב זה, שהכפר חייב לחבר, אם זה חוב רגיל או חוב הבא מחמת מכר. ונראה לענ"ד שחוב זה הוא גם מחמת מכר, שהרי החבר מוכר תוצרת וע"י כך יש לו זכות בכרטיס, והוא גם מחמת הלוואה, שהכפר לווה כספים ומלווה לו. עכ"פ נראה לענ"ד שחוב זה אינו דומה לחוב רגיל, אלא חוב מיוחד הקיים אך ורק באגודות שיתופיות (כגון במושבים וכדו'), והוא נוהג רק אצל מיעוט מהציבור. ולכן נראה שגם בכגון זה לא גזרו חכמים שרק משיכה קונה, אלא קנין כסף קונה. מיהו יש לומר שצורת קנין זו דומה בכל לקנין בכרטיס אשראי, שהוא דבר מצוי מאד. אמנם האשראי במושב מורכב גם ממכר, אך אין קשר מוחשי בין מה שהחבר מכר לבין האשראי שהוא מקבל. ולכן יש לומר שדינו של קנין זה הוא ככל כרטיס אשראי. (ועיינו בסוף התשובה).

ועוד יש לומר, דזיל בתר טעמא. שהרי לא תיקנו חז"ל שכסף אינו קונה אלא כדי שיטרח המוכר ויציל את הסחורה הנמכרת מפני הדליקה (שו"ע סי' קצ"ח סעי' ה'). והנה כאן, אם תיפול דליקה חלילה, האם המחסנאי יטרח להציל סחורה הנחשבת עדיין של הכפר יותר מאשר סחורה שנמכרה כבר? הרי אלו ואלו אינם שלו! והחברים שיטרחו להציל, אדרבה, יתכן שיצילו את שלהם יותר משיצילו את של הציבור כולו, או עכ"פ לא יצילו את של הציבור יותר משיצילו את שלהם; ולכן נראה לכאורה שכסף כזה קונה.

מיהו לדעת הש"ך (סי' קצ"ח ס"ק ט') לא נתנו חכמים דבריהם לשיעורים. (ועיינו הגהת הרמ"א שם, בהגרא"א ס"ק ז', פת"ש ס"ק ו', ערוה"ש סעי' ה', שו"ת

"מי שפרע", אך מי שחוטא ולא לו אינו בכלל זה. אדרבה, מכיון שיש לו אחריות כלפי משלחו, הוא אינו רוצה להפסידו, ולכן הוא חוזר בו. ומצינו ששליח שקנה וחזר בו אינו עובר משום "מי שפרע" (עי' ב"מ ע"ד ע"ב ובראשונים שם, וכן בט"ז יו"ד סי' קע"ה ס"ק י'). ואכן נפסק בשו"ע (יו"ד סי' קע"ה סעי' ז') שאם שליח קנה במעות ללא משיכה, והמשלח ביטל את המקח בטענת "לתקוני שדרתיך ולא לעוותי" – שניהם פטורים מלקבל "מי שפרע" (וכן בחו"מ סי' קפ"ב סעי' ז'). ועיינו ביאור הגר"א (יו"ד שם ס"ק י"א).  
אך כאן יש לומר, שמכיון שהמשלח (דהיינו: מוסדות הכפר) נותן למחסנאי גיבוי לפעול במחסן באופן חופשי כאדם העושה בתוך שלו, אולי הוא עובר ב"מי שפרע".

וכעין זה נשאלתי בענין מחסנאית בקיבוץ שקבעה מחיר לסדין ונתברר שטענה והזילה פחות משתות, ורצתה לחזור בה. וצ"ע, אולי היא רשאית לחזור בה, ואין כאן איסור משום "מי שפרע" ולא איסור משום "דובר אמת בלבב" (עי' רש"י, מכות כ"ד ע"א ד"ה רב ספרא), משום שהסדין אינו שלה. ומ"מ נראה שגם ציבור צריך לעמוד בדיבורו, וכפי שכתבנו לעיל (סי' צ"ט, בתשובה).

#### ג. קנין כסף במקרים מיוחדים

ואולי יש לומר שהחבר הראשון חתם על מסמך המחייב את חשבונו בכרטיס הנמצא בהנהלת החשבונות של הכפר; וחתימה זו, המחייבת אותו בתשלום דמי הדשן – נחשבת כקנין בחוב. שהרי משמעותו של הכרטיס היא שהכפר חייב לו כסף; וכאשר הוא חותם על המסמך, הוא חותם על כך שהוא מוותר על חוב זה העומד לזכותו. ואם אין לו זכות בכרטיס, הוא לווה בזאת מהכפר כסף נוסף, ורוצה שהמחסן יספק לו דשן בחוב זה.

ונראה שהדבר תלוי במחלוקת שבין הרמב"ם לבין הראב"ד והרא"ש (עי' שו"ע סי' ר"ד סעי' י' והגהת הרמ"א שם, סי' קצ"ט סעי' ב' והגהת הרמ"א שם): לדעת הרמב"ם (הל' מכירה פ"ז ה"ד), קנין בחוב נחשב כקנין בכסף, והוא קונה לענין "מי שפרע".

במפורש "אע"פ שלא קנו מידם". זהרי אם עשו חזקה גמורה, אין צורך בקנין נוסף! אלא ע"כ מה שהלך כל אחד מהם והחזיק בחלקו, אין זה קנין חזקה גמור על חלקו, אלא על רצונו לחלוק. אלא שבאמת קשה על הרמב"ם: הרי אם כל אחד ואחד החזיק בחלקו, אין צורך בקנין נוסף. וא"כ מהו שכתב "אע"פ שלא קנו מידם"? ויש ליישב עפ"י מה שכתבו התוס' (ד"ה רב אשי) שבחלוקת שותפות אין צורך באמירת "לך חזק וקני". וא"כ באמת אין זה קנין חזקה רגיל על הקרקע עצמה אלא קנין על רצונם לחלוק. ובכל זאת לא הוי קנין דברים; שמאחר שכל אחד עשה חזקה בחלקו המוגדר, הוי כבירור שזהו חלקו המגיע. ואולי כוונת הרמב"ם באומר "כגון שהלך זה בעצמו", היא כפי שכתבו התוס'; דהיינו בלא לומר לחבירו "לך חזק וקני" (עי' עינים למשפט ב"ב ג' ע"א ציון ו'). אך מסתבר יותר לומר בדעת הרמב"ם שבחלוקת שותפות אין צורך בקנין גמור. כי אין כאן הוצאה מרשות לרשות, אלא בירור חלקו של כל שותף. ולבירור כזה די בגילוי דעת שכל אחד משתמש בחלקו. ושימוש זה בא במקום קנין. (עי' העמק שאלה שאילתא קל"ט אות ד'). וייתכן שמשום כך אין צורך באמירת "לך חזק וקני".

וכן יש לומר שכדי שהקנין יחול אין הכרח שיעשו חשבון סופי כמה מגיע לכל אחד תמורת חלקו. ואע"פ שבחזקה רגילה לא מהני עד שישלם הכל, וכל זמן שהמוכר הולך ותובע את מעותיו אין קנין החזקה מועיל (ב"מ ע"ז ע"ב – ע"ח ע"א; רמב"ם הל' מכירה פ"ח ה"א) – כאן, מכיון שמדובר בחלוקת שותפות – בהתחלת פירעון סג.

הנצי"ב (העמק שאלה שם), וכן מו"ר הגר"י אריאלי זצ"ל (עינים למשפט שם), פירשו את דברי הרמב"ם בהל' שכנים עפ"י דבריו בפיה"מ (ב"ב פ"א מ"א), שם כתב שדי בהילוך בלבד. ונראה שאע"פ שאין הילוך קונה אלא בשביל של כרמים העשוי להילוך (ב"ב ק' ע"א), בחלוקת שותפות די בהילוך כדי שלא יוכל לחזור בו.

רעק"א סי' קל"ד ד"ה ומ"ש מעכ"ת). ובלאו הכי לדעת הרא"ש, הסובר שחוב אינו קונה, אין כאן קנין כסף.

### ג. מהות הקנין בחלוקת שותפות

ולאמיתו של דבר נראה שיש לחלק בין מוכר פרטי למחסנאי במחסן ציבורי השייך לאגודה השיתופית, ולומר שבמקרה כזה גם אין צורך במשיכה כדי לקנות את הדשן. הרי החבר הראשון שקנה את הדשן לא קנה משל אחרים אלא משל הציבור, שהוא אחד ממרכיביו; ובעצם גם הוא שותף לסחורה זו. וברגע שהוא משלם למחסנאי את מחיר הסחורה, הרי הוא קונה את חלקו, ואינו צריך משיכה.

ונראה לענ"ד ששאלה זו, אם בחלוקת שותפות צריכים קנין גמור כדרך הקניינים בכל דבר, או שדי לנו בקנין קלוש יותר, תלויה במחלוקת בין הראשונים. וכך נאמר במסכת ב"ב (ג' ע"א):

אי בשאין בה (במצר) דין חלוקה, כי רצו (לחלוק) מאי הוי? ניהדרו בה! א"ד אסי א"ד יחזקו: שקנו מידן. וכי קנו מידן, מאי הוי, קנין דברים בעלמא הוא? בשקנו מידן ברוחזות. רב אשי אמר: כגון שהלך זה בתוך שלו והחזיק וזה בתוך שלו והחזיק. ופירש רש"י (ד"ה והחזיק):

והחזיק – בחלקו. רפך ביה פורתא. וקרקע נקנה בחזקה אחרי אשר רצו בשעת חלוקה. לעומת זאת כתב הרמב"ם בהל' שכנים (פ"ב ה"י): אבל אם קנו מידם, שזה רצה ברוח פלוני וזה רצה ברוח פלוני – אינן יכולים לחזור בהם. וכן אם הלך זה בעצמו והחזיק בחלקו וזה בעצמו והחזיק בחלקו – אע"פ שלא קנו מידם – אין אחד מהם יכול לחזור בחבירו.

ומוכח מדבריהם, שלדעת רש"י חלוקת שותפות צריכה קנין גמור של כל אחד ואחד בחלקו; ואילו לדעת הרמב"ם די לנו בקנין על רצונו של כל אחד ואחד לחלוק כך את השותפות. וכן לדעת רש"י החזקה פירושה שכל אחד ואחד עשה קנין גמור בחלקו. ואילו הרמב"ם כתב

שהיא רשומה כחברה בע"מ, כאל רכוש של ישות משפטית עצמאית, שכל הקונה ממנה צריך לקנות בדרכי הקנין הרגילות. (וכבר הארכנו במקום אחר בבעיה זו של אגודות שיתופיות וחברות כלכליות בע"מ, שמעיקר הדין הרי זו שותפות רגילה, אולם לענייני ממונות נתקבל הנהג בעולם להתייחס אליהן כאל ישות משפטית עצמאית: ע"י מאמרנו "חיי ההלכה בקיבוץ", לעיל סי' ג' אות י"א"ב).

אולם היא הנותנת: מכיון שאנו דנים את החברה בע"מ כישות עצמאית בגלל מנהג הסותרים בעולם, מאותה סיבה נתייחס גם אל החתימה כאל קנין גמור. ולכן נראה שמכיון שדרך העולם ומנהג הסוחרים להתייחס לחתימה על מסמך כזה כאל גמר הקנין – הוי כקנין "סיטומתא", שאין אחד מהם יכול לחזור בו, כמבואר בשו"ע (סי' ר"ד סעי' ו'). וכן נהגו לקנות בכרטיסי אשראי; וקנין זה דומה בצורתו לקנין בכרטיס אשראי.

#### תשובה

מן האמור עולה שאמנם לא ברור שהיה כאן קנין כסף. אך מ"מ קנין "סיטומתא" בוודאי היה כאן. ולכן נראה שהחבר השני חייב להחזיר את הדשן לחבר הראשון.

#### מסקנות

- א. זבן העובד כשכיר בחנות, שמכר חפץ בקנין כסף וטעה – אין בביטול המקח משום "מי שפרע", לא לזבן ולא לבעל החנות. אך זבן שקיבל סמכות לנהל את החנות באופן עצמאי, יתכן שעובר ב"מי שפרע".
- ב. בחלוקת שותפות יש מחלוקת בין רש"י לבין הרמב"ם אם נדרש קנין גמור או שדי בקנין חלקי.
- ג. בדיני ממונות, אגודה שיתופית בע"מ אינה

וא"כ מסתבר לומר שלשיטת הרמב"ם חתימת החבר על המסמך המיועד למכירה דיה כדי למנוע את חזרת המחסנאי, ואין המחסנאי יכול למכור דשן זה לאחרים.

מיהו לשיטת רש"י, הסובר שגם בחלוקת שותפות צריך קנין גמור, יתכן שקנין זה, שאינו אלא קנין כסף ולא קנין משיכה, אינו מועיל אלא ל"מי שפרע"; ולכן מה שקנה החבר השני – קנה, ומעיקר הדין אינו חייב להחזיר את הדשן למקומו.

אך נראה שאם החבר השני אינו זקוק לדשן זה לשימוש מיידי, והוא יכול להמתין עד שיגיע משלוח נוסף של דשן, יש לכפות אותו להשיב מדין "כופין על מידת סדום". שהרי הוא קנה את הדשן במחיר היקר, ויש להניח שהמשלוח הבא יהיה באותו מחיר (ויש להניח שהקונה הראשון יסכים לקחת על עצמו את כל הטירח הכרוכה בהשבת הדשן הישן ובקניית החדש). ונמצא שאם ישיב את הדשן למחסן, לא יפסיד דבר. וא"כ הוא חייב להחזיר את הדשן מדין "ועשית הישר והטוב". מיהו יתכן לומר שמאחד שהמושב ייזק מהחזרת הדשן ומכירתו לראשון, אין כאן משום "ועשית הישר והטוב"; שאין אדם מצווה להתחסד על חשבון זולתו. מיהו אם הדין הוא שהראשון קנה, מן הראוי שהשני יחזיר את הדשן למחסן, והראשון יקבל אותו.

#### ד. קניה ע"י שותף בחברה בע"מ

מיהו גם לשיטת הרמב"ם יתכן לומר שאין כאן חלוקת שותפות רגילה. שהרי בשותפות רגילה, אם היא בדבר העומד לחלוקה, יכול שותף לחלוק בלי דעת חבירו, אם הדבר נעשה בפני שלושה בני אדם (רמב"ם הל' שלוחין ושותפין פ"ה ה"ט). אך כאן אין אפשרות לעשות כן; כי אנו מתייחסים לרכוש האגודה השיתופית של הכפר,

- מוגדרת כשותפות אלא כישות משפטית עצמאית.  
לכן חבר הלוקה ציוד ממחסן האגודה השיתופית אינו נחשב כמי שמחלק שותפות.
- ד. בקניה של חבר מאגודה שיתופית באמצעות חיוב בכרטיס, יתכן שחכמים לא תקנו משיכה, ולכן
- רישום בכרטיס קונה לדעת הרמב"ם כקנין כסף.  
אך לדעת הרא"ש חוב אינו ככסף, ואינו קונה.
- ה. חכמים תקנו שמעות אינן קונות, גם במקרים בהם המוכר לא יכול לומר לקונה "נשרפו חיטיך בעליה".

## סימן ק

### מכירת איברים להשתלה

#### א. בעלות האדם על גופו

השאלה העקרונית היא: האם בכלל אבריו של האדם הם בבעלותו, והאם הוא יכול למוכרם? הרב זווין, במאמרו "משפט שיילוק לאור בהלכה" (לאור ההלכה עמ' שי"ח), קושר את האיסור לחבול בעצמו בכך שאין האדם אדון על גופו. והסתמך שם על שר"ע הגר"ז (ח"ב הל' נזקי גוף ונפש סעי' ד') והרדב"ז (הל' סנהדרין פי"ח ה"ו). ובהערה (שם הע' 32) הביא בשם הגר"י קלמס ראייה ממסכת גיטין (כ"א ע"א-ע"ב), שם נאמר: יד של עבד – לא אפשר לחקצייה.

ופירש רש"י (ד"ה לא):

דשייך במצוות, ואינו רשאי לחבול בו; ואם חבל בו, יצא לחירות בראשי איברים; אלמא אינו דשאי לחבול בו.

ואם מועילה רשות של העבד לחבול בו, מדוע אי אפשר לקטוע אותה? אלא ע"כ לא מועילה רשות של אדם לחבול בעצמו.

ולענ"ד יש לדון בראיה זו. אם נכונה הנחתו של הגרש"י זווין שהא תליא – רשות לחבול תלויה בבעלות על הגוף – יש לומר שלא העבד הוא בעה"ב על גופו, אלא האדון; והאדון אינו רשאי לחבול בעבדו, כמו שכתב רש"י. וא"כ עבד שונה מאדם אחר בכך שאין מי

#### ראשי פרקים

שאלה

- א. בעלות האדם על גופו
- ב. הדין במקרה שהחבלה מותרת
- ג. בעלות משוחפת לאדם ולקב"ה
- ד. תביעת תשלום על אבר
- ה. מחירים של איברים
- ו. תשלום לפי ערך סובייקטיבי
- ז. מכירת אבר שיש לו חליפין
- ח. השכרת איברים
- ט. ההבדל שבין נזק לפגם

תשובה

מסקנות

#### שאלה \*

עם התפתחותה של הרפואה, נוצרה אפשרות לרפא חולים רבים ע"י השתלת איברים. חלק מההשתלות נעשות ע"י נטילת איברים מגופות של נפטרים, ואכמ"ל. אך חלק מן ההשתלות (כגון: כליות) נעשה בעיקר ע"י תרומת איברים של אנשים חיים. ומתוך כך התעוררה השאלה: האם מותר לתורמי האיברים לדרוש תשלום תמורת האיברים שתורמו?

\* אדר תש"ן.