

מכירת שטרות לפי מנהג ימינו

א. בחו"מ (סי' ס"ו, א') פסק להלכה ששטרות אינם נקנים אלא בכתיבה: ומסירה ויש לעיין במה שנהגו כיום להעביר שטרות לגוביינא במסירה לחוד, אם זה מועיל לפי דין תורה או לא.

באותן השטרות בהן נאמר בנוסח „לפקודת פלוני“ אין מקום ספק, כי נוסח זה משמעו שהלווה מתחייב לשלם לכל מי שיצוה המלוה. ובזה מבואר ברמ"א (סי' ס"ו, א') שאם כתוב בשטר שמשמעבד למלוה ולכל מי שיוציאו, נקנה במסירה בלבד. ואם כי הש"ך (שם סק"י) חולק על הרמ"א, נראה שזה רק אם השטר כתוב בנוסח שמביא הרמ"א שמשמעבד למלוה ולכל מי שיוציאו, שבאופן זה נוקט הש"ך, משמעות הלשון שעיקר השעבוד הוא כלפי המלוה לחוד, ומה שכתב „ולכל מי שיוציאו“ אינו אלא לענין שגם אחר יכול לגבות מהלווה כשלוחו של המלוה ולא יוכל לומר „לאו בעל דבר דידי את“, ועל כן, סובר הש"ך, יש ביד המלוה לחזור בו ולבטל את המכירה, אולם אם במשמעות הנוסח היא שמשעבד את עצמו לקונה באופן ישר, ודאי לא צריך כתיבה גם לדעת הש"ך, כי כן נראה מהמשך דבריו שם (וכ"ה בחו"מ סי' נ', א' ברמ"א). ולפ"ז בשטרות שכתוב לפקודת המלוה, שהכונה שמשמעבד למי שימכור המלוה את השטר, ודאי שמספיקה מסירת השטר, בכדי לקנות את החוב, מבלי אפשרות חזרה מצד המלוה.

אמנם, מקום לדיון יש עדיין בשטר שנכתב על שם המלוה ולא צויין בו „לפקודת“ וכנ"ל, ומ"מ נהגו לראות את מכירת השטר גמורה מבלי אפשרות חזרה מיד עם מסירת השטר, אם יש מקום לראות את זה כקנין לפי דין תורה.

ב. בדרך כלל מוצאים אנו שקנין שנהגו בו הסוחרים, הרי זה קנין גם לפי הדין, והוא הנקרא קנין סיטומתא (חו"מ סי' ר', ב'). ועיין באחרונים שדנו בדבר, אם הוא קנין מה"ת או רק מדרבנן (חת"ס סי' י"ב: נתיבות סי' ר"א, ב: ובס' דבר אברהם הביא מירוש' קדושין שהוא מה"ת וכן הביא שם מהמהרי"ט קי"ד). ולפ"ז היה נראה בפשיטות שהוא הדין גם במכירת שטרות, מכיון שנהגו הסוחרים למכור ע"י מסירת השטר ה"ז כסיטומתא, ונקנה השטר, אם מה"ת ואם מדרבנן, וכנ"ל.

אולם בנתה"מ (סי' ר"א, א') נוקט כדבר פשוט שבשטרות אינו מועיל קנין סיטומתא. ולכאורה יש להעיר על זה מהמבואר בחו"מ (סי' ס"ו, כ"ה ברמ"א) בנכרי שמכר שט"ח לישראל המכירה חלה במסירה לחוד מכיון שלפי דיני נכרים הדין כן. והסביר שם בנתה"מ עצמו (סק"ל"ד) שמכיון שבדיניהם אין צריך כתיבה, הרי זה כאילו חייב את עצמו הלווה בזמן כתיבת השטר לכל מי שיבא אחר"כ לגבות בשטר זה. וא"כ הרי י"ל גם במנהג הסוחרים, שע"י המנהג

ה"ז כאילו חייב את עצמו הלווה מתחלה שכל מי שיבא לגבות בשטר זה. ושוחחתי בענין זה עם מרן הרב הראשי לא"י הגר"א הרצוג שליט"א ואמר לי שיש לחלק, שבנידון דידן, כיון שיודע שביח הדין לא יפסקו לו, מעיקרא אינו משתעבד. הסבר דבריו: שבנידון שטר של נכרי, שהנכרי בידו למסור את השטר לחברו נכרי והוא יגבה בשטר בדיני נכרים, ממילא הלווה היה בדעתו להשתעבד לכל מי שיבא בשטר זה, וע"כ גם אם לבסוף נמסר השטר לישראל ג"כ השעבוד חל משא"כ בניד"ד, מנהג הסוחרים אינו שייך אלא כל שאין המלוה חוזר בו, אבל כשחוזר בו הרי ענין זה צריך להקבע ע"י ביה"ד ומכיון שלפי דין אין סיטומתא קנין בשטר, ממילא אין בדעת המלוה כלל להשתעבד לבא במקום הלוה, כל שלא נעשה ע"י כתיבה ומסירה, ולפי הדין.

ג. אמנם בעיקר דברי נתה"מ הג"ל שנוקט כדבר פשוט שאין קנין סיטומתא בשטר, לענ"ד יש בזה מקום לדון. והוא עפ"י מש"כ בנמוק"י (פ' המוכר את הספינה), במה שצריך כתיבה ומסירה בשט"ח, אעפ"י שיש בשטר שעבוד קרקעות וקרקע נקנה בכסף ושאר דרכי הקנין, היינו משום שהשעבוד נקרא אינו ברשותו, שבע"ח מכאן ולהבא הוא גובה. ובענין קנין סיטומתא בדבר שלא בא לעולם ציינו מחלוקת ראשונים. בקצוה"ת ונתיה"מ הנ"ל בשם המרדכי כתבו שאין קונה אולם בחת"ס (ח"מ סי' ס"ו) מביא תשובת הרא"ש שחולק ע"ז, וכ' לפרש גם דעת המרדכי כהרא"ש עיי"ש. ולפ"ז נראה שלדעת החת"ס ודאי וודאי שיש מקום לומר שמועיל קנין סיטומתא בשטר מצד שעבוד הקרקעות שבו, שהרי כל עיקר החסרון הוא כנ"ל מצד שהוא עדיין אינו ברשותו, אבל מכיון שסיטומתא מועיל גם כשאינו ברשותו, הרי שגם בשטר יועיל מטעם זה, וגם לדעת שאר האחרונים שהזכרנו החולקים על החת"ס ונוקטים כהמרדכי וכנ"ל, מ"מ י"ל שהוא רק בדבר שאינו בעולם או ברשותו כלל, שבזה אין שום דרך קנין אחר מועיל, אז גם סיטומתא אינו מועיל, אבל חוב בשטר שמועיל בו קנין אגב קרקע לדעת י"א (ח"מ סי' ס"ו, י'). א"כ מכיון שיש בו דרך קנין אחר, י"ל שגם קנין סיטומתא יועיל בו. (וסברא מעין זו כ' בקצוה"ת (ס"ו, א') לענין יאוש בשטר שמועיל בלי כתיבה, כיון שמועיל גם באינו ברשותו.)

אבל יש לומר עפ"י מה שהקצוה"ת (סי' ס"ו, כ"ו) תירץ קושית התומים, לדעת ר"מ שאדם מקנה דשלב"ל, איך אפשר למחול החוב בשט"ח שמכרו. ותירץ שגם לר"מ אין חל הקנין אלא אח"כ כשבא הדבר לעולם, אבל כיון שמחלו טרם עבא לידי גביה נמצא שהחוב לא הגיע לרשותו מעולם, ע"כ ממילא המכירה בטלה. א"כ י"ל גם בנידון דידן שאינו יכול לגבות החוב מצד קנין סיטומתא, שהרי רק לאחר שיגבה החוב יחול הקנין, אבל כשבא לגבות יוכל לדחותו בטענת "לאו בע"ד דידי את".

ד. ומ"מ נראה לקיים דברינו, שלענין שלא יוכל לומר "לאו בע"ד דידי את" מספיקה הרשאה בעלמא, וכמו שכ' הש"ך שהבאנו לעיל (אות א') שאם כתב שמשתעבד למלוה ולכל המוציא מועיל לענין שיחשב הרשאה. (ועי' בתומים משה"ק וב"אמרי בינה" ס"ג אות ט"ו, הסביר הדברים בטו"ט). א"כ גם בניד"ד כיון שנהגו הסוחרים לקנות השטר במסירה, הרי לכל הפחות יש לדון את זה כהרשאה, וה"ז כאילו כתב בשטר שמשתעבד לכל מי שיוציאנו, ומכיון שיוכל

לבוא לבי"ד לגבות החוב, הרי לכשיגבה יועיל למפרע לקנות החוב מדין סיטומתא שמועיל בדבר שלא בא עדיין לרשותו, וכנ"ל.

וע"ע בס' "שער משפט" שסובר שלא כקצוה"ח הנ"ל, שלמ"ד קנין בדבר שלא ב"ל מועיל, גם בשטר מועיל ע"ש, א"כ לדעתו ודאי יש מקום לומר בני"ד שיועיל קנין סיטומתא.

ה. אלא שכל הדברים אמורים לכאורה בשטרות שע"י עדים שיש בהם שעבוד קרקעות, אבל בשטרות הנוהגים היום שהוא בכת"י הלזוה שאין בזה שעבוד נכסים, ה"ז רק כמלוה ע"פ. וממילא ל"ש לומר שיחול הקנין מצד הנכסים העומדים ליגבות, כיון שאין עליהם שעבוד כלל, ולא תתכן בהם מכירה רק מכח תקנת חכמים של מכירת שטרות, שהוא רק ע"י כתיבה ומסירה.

אכן, כבר הקשה התומים על הש"ך שפסק שמכירת שטרות מה"ת. והקשה ע"ז לפ"מ שפסק הש"ך עצמו (סי' ל"ט) ששעבודא לאו דאורייתא. ותירץ בס' דברי חיים (הלואה ל"ג) עפ"י דברי הרמב"ן שאעפ"י ששעבודא ל"ד, מכל מקום יורדים לנכסי הלזוה לקיים מצות פרעון חוב, וזכות זו יש למלוה למכור מה"ת. ואעפ"י שבס' אמרי בינה (הלואה ס"ג, י') תמה שא"כ הי"ל שגם במלוה ע"פ שייך מכירה. צ"ל שאינו דומה שרק בשטר אנו אומרים שע"י מסירת השטר נגרר גם זכות הגבי' שבו וכלשון הרמב"ם (פ' כ"ב ממכירה ה"ט, וכ"כ בנמוק"י פ' הספינה). א"כ בני"ד שיש שטר, אעפ"י שאין גובים בו מן המשועבדים מ"מ שייך בו מכירה. וע"ע באמרי בינה הנ"ל מה שהביא מתשר' אבקת רוכל שפלפל בדברי ה"דברי חיים" ויש מקום להאריך בדבריו ואכ"מ.

ויש עוד מקום לדון בשטרות שלנו שנעשים עפ"י היתר עיסקא שהוא עפ"י תקנת מוהר"ם (עי' אחרונים יר"ד קע"ז) והוא במשך זמן מסויים פקדון ולא מלוה כלל. אכן א"כ אין זה אלא מטבע שג"כ אי"ב קנין סיטומתא כמש"כ בנתה"מ הנ"ל. אך יתכן שהוא עדיף ממתבע שהרי בתוך תנאי השטר כלול כל מה שיקנה ויעשה סחורה יזא של המלוה וכלול בזה לא רק המטבע אלא גם חליפיו, שבזה ודאי שייך קנין סיטומתא. אולם עיין חת"ס (חומ"מ ס"ג) שכ"י שלפי תקנת העיסקא, ה"ז עיסקא רק שעה אחת ושאר הזמן מלוה. וצ"ע בכל זה. ולא באתי אלא להעיר, להלכה ולא למעשה.

ל"ד
המנהג של
התורה והשולח
הרב ר' יצחק
אברהם הלוי