

סיטומתא וקניין באינטרנט

האם קנייה באינטרנט מועילה על פי דין תורה

א. מבוא

ב. הגדרת קניין הסיטומתא

1. סוגית הגמרא

2. טעם דין סיטומתא

ג. השלכות הלכתיות

1. האם מועיל לענייני דאורייתא

2. דבר שלא בא לעולם

3. אסמכתא

ד. קניין באינטרנט

1. מעשה

2. דבר שלא בא לעולם

3. דינא דמלכותא

ה. סיכום

א. מבוא

בתוך כלל דיני הקניינים בש"ס ישנו דין אחד של קניין הנראה מעט שונה מכולם. קניין זה הוא המכונה "סיטומתא", והוא שונה משאר דרכי הקניין בכך שאינו מופיע לא בתורה ולא כתקנת חכמים.

מאמר זה יעסוק בטעמו של קניין זה, ובבירור האופן שבו הוא עובד, זאת מתוך מטרה ליישם את העקרונות הללו לגבי קניינים חדשים הנהוגים בימינו. לאחר הדיון התאורטי המאמר ידון בשאלת תוקפו של הקניין באינטרנט מבחינה הלכתית.

הפרק הראשון במאמר יעסוק בהגדרת קניין הסיטומתא ויצג שתי הבנות אפשריות לאופן פעולתו. לאחר מכן הפרק השני יציג מספר סוגיות בהן ההבנות השונות של קניין סיטומתא משליכות למעשה על הדין. לבסוף, הפרק השלישי ידון בשאלת תקפות הקניין באינטרנט ויצג את הצדדים השונים בדיון לאור המסקנות מהפרקים הקודמים.

ב. הגדרת קניין הסיטומתא

1. סוגית הגמרא

בגמרא פרק "איזהו נשך" דנה בין היתר לגבי התחייבויות וקניינים. כחלק מדיונים אלו היא מביאה (בבא מציעא עד, א) מימרא של רב פפי:

אמר רב פפי משמיה דרבא האי סיטומתא קניא למאי הלכתא רב חביבא אמר למקניא ממש רבנן אמרי לקבולי עליה מי שפרע ובאתרא דהיגי למקני ממש קני.

מפשט הגמרא נראה שחכמים חידשו עוד אפשרות לקניין, שלא הייתה קיימת מהתורה, כאשר יש ויכוח האם קניין זה מועיל לגמרי או מועיל למחצה.¹ על כל פנים ברור שקניין זה מועיל לפחות למחצה, וכן ברור שבמקום בו הקניין נהוג הוא מועיל לגמרי.

רש"י על אתר כותב כך :

סיטומתא - חותם שרושמים החנוונים על חביות של יין שלוקחין הרבה ביחד ומניחים אותם באוצר הבעלים ומוליכין אותן אחת אחת למכור לחנות ורושמיין אותם לדעת שכל הרשומות נמכרות.

רש"י מסביר שסיטומתא היא סימן שהיו עושים החנוונים על מנת להראות שחבית מסוימת נמכרה.² רש"י לא מזכיר שדין "סיטומתא" הוא דין כללי לגבי דרכי קניין נהוגות, ולכן אפשר להבין מדבריו שדברי הגמרא "האי סיטומתא קניא" נוגעים דווקא לשיטה זו של סימון החביות.

אולם, הרא"ש בפסקיו על פרקינו (ה, עב) מביא פירוש אחר לדין זה :

ור"ח פי' כדרך שנהגו הסוחרים בגמר המקח תוקע כפו לכף חברו ובוה נגמר המקח וכל כיוצא בזה דאיזה דבר שנהגו לגמור המקח כגון במקום שנהגים שנותן הלוקח מטבע אחד למוכר ובוה נגמר המקח.

הרא"ש מסביר שסיטומתא אינה סימן שהיו עושים על החבית הנמכרת, אלא היא פרוצדורה מסוימת של לחיצת יד אשר נהגו להשתמש בה כפעולת גמר הקניין. הוא מסביר שהעיקרון של דין זה הוא שכל צורה שנהגו להשתמש בה כדי לבצע קניין מועילה, ולכן הקניין חל.³ במילים אחרות, חכמים תיקנו שמנהג המקום נחשב קניין. ניתן להסיק מלשון הרא"ש "איזה דבר שנהגו לגמור המקח" שאפילו דיבור יועיל מדין סיטומתא, במידה וכך הוא המנהג, ואין דרישה למעשה ממש.⁴

הרא"ש ורש"י לא נחלקו על עצם החידוש, אלא עד כמה להרחיבו - האם רק לקניין סיטומתא יש תוקף, או אפילו לקניינים אחרים שנהגו בהם הסוחרים. לעומתם, הריטב"א (בבא מציעא עד ע"א) מסביר את הסוגיה באופן מחדש :

ותמיהא מילתא מאי טעמא דמאן דאמר דקני בה לגמרי ואפילו באתרא דלא נהיגי והרי לא עשה משיכה, והנכון בזה מה שאמר מורנו בשם הרב רבי פינחס אחיו ז"ל דסיטומתא הוא כעין מטבע שאין עליו צורה והתגרין נותנין אותו לסימן כשלוקחין דבר אחד ולא ידיע אי בתורת דמים יהבי ליה וכאומר ערבוני יקנה הכל וליכא אלא מי שפרע, או בתורת חליפין יהבי ליה דקני לגמרי דכיון שאין עליו צורה נעשה חליפין ובהא הוא דפליגי אמוראי, ואמרינן דבאתרא דנהיגי קני דודאי על דעת חליפין יהבי ליה, ולא בעי בהאי מנהגא תנאי בני העיר אלא מנהג בעלמא שאין מנהג זה מבטל הלכה בכלום.

¹ לא נכנס למחלוקת בנוגע לשאלה האם יש כאן "מי שפרע" או קניין ממש.

² כך מסביר גם הרמב"ם (מכירה ז, 1).

³ הרא"ש מובא כאן כמייצג של דעה זאת, אולם גם המרדכי, שבת, תעב-תעג, שלא מובא במאמר זה, כותב כך.

⁴ בהמשך נראה שגם לדעת הרא"ש ייתכן שחייבים שיהיה מעשה כלשהו ודיבור אינו מספיק אף אם זהו מנהג המקום. עם זאת, בדעת המרדכי אפשר לומר שאפילו דיבור מועיל. גם אם נניח שדיבור אינו מועיל, לשיטת הרא"ש השלכה חשובה - סיטומטא אינה תלויה דווקא באופן בו חכמים תיקנו את מעשה הקניין בסיטומתא, אלא זה תלויה במה שנהגו באותו מקום.

ריטב"א מציג את פירושו של רש"י אך אינו מבין כיצד ייתכן שסיטומתא קונה בלי מעשה קניין. לכן הוא מסביר שלא מדובר על צורת קניין חדשה. לדעתו המושג מתאר מצב בו היו מביאים מטבע ללא צורה, מה שגרם למחלוקת אמוראים האם הוא ניתן בתור כסף, כלומר בשביל לקנות בקניין מעות,⁵ או שמא הביאו את המטבע בתור חליפין וקונה בקניין חליפין. האמוראים מסכימים כי במקום בו נהוג לקנות בסיטומתא ברור שכולם מתייחסים לזה כאל קניין חליפין, ולכן הוא קונה לגמרי.⁶

2. טעם דין סיטומתא

אחרי שראינו את המחלוקת לגבי הבנת המושג סיטומתא, יש לברר מהו טעמו של דין סיטומתא. הבנת הטעם תאפשר לנו להבין ולהתעמק בגדרי הדין. ניתן להציע שתי אפשרויות:

1. חכמים תקנו שמעשים שנהגו אותם הסוחרים יקבלו משמעות הלכתית, ויהיו כמעשי קניין. ממילא גדרה של הסיטומתא תואם את דיני הקניין הרגילים.
2. חכמים לא תיקנו עוד "מעשה" קניין, אלא עצם המנהג גורם להחלת הקניין. היות שקיים מנהג לפיו קונים בצורה מסוימת, נוצרת גמירות דעת בין שני הצדדים, והיא הגורמת לקניין לחול גם בלי מעשה קניין פורמלי.

הבנת טעם הדין תלויה בשאלה כללית יותר לגבי כל קנייני התורה: מה יוצר את העברת הבעלות. באופן כללי נוכל להעלות את שתי האופציות האלו: ייתכן כי התורה תיקנה מעשים שגומרים את הקניין, ומנגד אפשרי כי גמירות הדעת היא זו הגומרת אותו.⁷ בהמשך נראה כי המחלוקת המרכזית בסוגיה תלויה בחקירה זו.

הגמרא (חולין פג ע"א) אומרת שמדין תורה קניין כסף מועיל במטלטלין, וחכמים תיקנו שקניין כסף לא יועיל משום תקנת "נשרפו חיטיך בעליה". השו"ע (ח"מ קצח, ה) עוסק בדין זה, והרמ"א שם פוסק שבמקום בו אין חשש של "נשרפו חיטיך בעליה" גם מדרבנן קניין כסף יועיל. בנוסף, לשיטת הרמ"א קניין כסף מועיל גם במקרה בו היה תנאי מפורש שהמעוץ יקנו.

הש"ך מסיג על הרמ"א, וטוען שחכמים לא חילקו בתקנתם ולפיכך מעות לא קונות אפילו אם התנו בפירושו. הוא משווה דין זה לכלל האומר שאי אפשר להתנות כנגד התורה, ומוסיף שחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה. מדברי הש"ך עולה שקניין אינו דין בגמירות דעת, אלא דין במעשה.⁸

שלא כמו הש"ך, ר' שמעון שקופ בחידושו (מערכת הקניינים יא ד"ה "ולפי") טוען שכל מהות הקניין היא גמירות דעת, ולפיכך מעשה הקניין רק מוכיח על כך שישנה גמירות דעת. לכן כל קניין המוסכם על הסוחרים מעיד על

⁵ במקרה כזה אפילו אם אין בשווי מטבע זה כנגד כל המקח הקניין יחול. דין זה יוצא מהגמרא בכתובות מח ע"ב שאומרת שאפשר לקנות במקצת מעות.

⁶ לכאורה מדברים אלו עולה שלדעת הריטב"א פעולות קניין חדשות לא מועילות. אולם, בפירושו למסכת כתובות קב ע"א מביא הריטב"א דעה לפיה קניין באמירה יקנה גם בדבר שלא בעולם. מפירושו זה נראה דווקא שהוא לא חולק על עצם החידוש שיש מנהגים שקונים גם בלי מעשה קניין רגיל.

⁷ בהתאם, ישנן שתי אפשרויות להבין את תפקידו של מעשה הקניין: אפשרות אחת היא שהמעשה הוא סימן לכך שיש גמירות דעת, ואפשרות אחרת היא שהמעשה יוצר את הגמירות דעת.

⁸ בסוף דבריו מתמודד הש"ך עם קושיא על שיטתו. הגמרא בקידושין כו ע"ב שואלת האם קניין קרקע בכסף דורש גם שטר, ועונה שמספיק רק כסף כי השטר אינו חלק מהקניין אלא רק ראיה. לאחר מכן מוסיפה הגמרא שבמקום שנוהגים לכתוב שטר על קרקעות הקניין לא יחול בלי שטר, מפני שהמקנה לא גומר בדעתו לבצע את הקניין עד שיהיה גם שטר. על כלל זה מוסיפה הגמרא שניתן לעקוף זאת על ידי התניה מפורשת שהקניין יחול ללא שטר.

לכאורה מדברים מסוגיה זו עולה שתנאי על דרך הקניין עובד, בשונה מדבריו של הש"ך. אולם לקושיה זו תשובה פשוטה. בקניין שדות חכמים לא תקנו תקנה ספציפית המחייבת שיהיה דווקא שטר, הם רק אמרו שבמקומות בהם בלי שטר אין גמירות דעת ישנה חובה לעשות שטר בשביל ליצור אותה. לפיכך, ברור שאם הוא אמר במפורש שהוא מעוניין שהקניין יחול גם בלי השטר יש לו גמירות דעת, ולכן הקניין יועיל. לעומת זאת, בקניין מטלטלין חכמים תיקנו שהקניין לא יחול רק עם כסף, בלי קשר לשאלת גמירות הדעת, ולכן התנאי לא יועיל.

גמירות הדעת, ומימלא מועיל. טענתו של ר' שמעון שקופ מזכירה את דבריו של הרא"ש שראינו לעיל, לפיהם כל מה שנהוג בשוק, אפילו לחיצת יד, קונה.⁹

ג. השלכות הלכתיות

1. האם מועיל לענייני דאורייתא

האם סיטומתא וקניינים נוספים של חכמים מועילים גם מדאורייתא או שהם תקפים רק מדרבנן? לכאורה, בניחותא אפריורי, שאלה זו תלויה בשתי ההבנות של מעשה הקניין, שהוצגו בפרק הקודם. אם מעשה הקניין הוא אקט של גמירות דעת, קניינים דרבנן יועילו גם לדאורייתא. זאת משום שלמעשה אין משמעות עצמית, וממילא לא משנה האם הוא ניתקן מדרבנן, מדאורייתא או אפילו אם אין כל מעשה – כאשר יש גמירות דעת הקניין מועיל לגמרי. מנגד, אם למעשה יש משמעות עצמית כתנאי הכרחי לקניין, יש מקום לומר שקניינים דרבנן יועילו רק מדרבנן אך לא יקבלו תוקף מדאורייתא.

למעשה, שאלה זו נוגעת לכל התקנות של חכמים בנושאי ממון, למשל בנוגע לזכיית קטן שאינו זוכה מהתורה אך חכמים תיקנו שיש מקרים בהם הוא יכול לקנות. האחרונים מוסיפים שיכולה להיות לכך השלכה למעשה בנוגע לאישה שמתקדשת בעזרת קניין דרבנן. כך אומר למשל בעל "נתיבות המשפט" (ביאורים, רא, א):

ודין סיטומתא הוא רק קניין דרבנן, דהא קניין דרבנן ודאי דלא גרע ממנהג שנהגו הסוחרים ואפילו הכי לא חשבינן אותו רק לקניין דרבנן לענייני קידושין כמבואר בפוסקים.

בעל הנתיבות אומר שסיטומתא הוא רק קניין דרבנן, ולכן הוא מועיל רק לעניינים דרבנן. לפיכך, אם אדם יקדש אישה בקניין סיטומתא היא לא תהיה מקודשת מהתורה.

לעומתו בעל "חת"ם סופר" (שו"ת חתם סופר, יו"ד, שיד ד"ה "ונמצא") דוחה את שיטת הנתיבות וכותב שדין סיטומתא מועיל גם לעניינים דאורייתא. הוא מסביר שסיטומתא שונה משאר קנייני דרבנן, בכך שהוא אינו קניין שחכמים תיקנו אלא שפשוט נובע מהעובדה שכך נהגו כל הסוחרים. מסיבה זו ברור שיש במקרה זה גמירות דעת מוחלטת, ולכן הקניין יועיל אף מדאורייתא, בשונה מקנייני דרבנן אחרים.

בעל "פתחי תשובה" מתייחס (חו"מ רא, א) למחלוקת זו:

עייין בנתיבות המשפט (משה"א סק"א) שכתב דסיטומתא הוא רק קניין דרבנן, דהא קניין דרבנן ודאי דלא גרע ממנהג שנהגו הסוחרים כו', ע"ש. אולם בתשובת חתם סופר חלק חו"מ סי' י"ב (אות ב') אין דעתו כן, וכתב שם שביאר בתשובה אחרת דנ"ל דזהו קניין דאורייתא ממש, ועדיף מקניינים שתיקנו רבנן שלא ברצון הסוחרים.

לכאורה המחלוקת נובעת משני הצדדים שהעלנו בנוגע למהות קניין הסיטומתא. בעל "חתם סופר" סובר שסיטומתא הוא דין בגמירות דעת, ולעומתו בעל "נתיבות המשפט" סובר שזהו קניין שתיקנו חכמים, בנוסף לשאר הקניינים שהם תיקנו, וממילא ידרשו כל דיני הקניין הרגילים.

⁹ בכיוון דומה הולך גם החזון איש, חו"מ כב, עמ' נא.

הרמב"ם (מכירה ז, ז) כותב שדין סיטומתא דומה לקניין משיכה, ולכן חלים עליו כל דיני קניין משיכה. למשל, הוא אינו מועיל אלא אם כן נעשה בפני המוכר, או שאמר המוכר לקונה במפורש שילך ויקנה.

במבט ראשון נראה שהרמב"ם סובר כמו בעל ה"נתיבות", שהסיטומתא הוא קניין כמו כל שאר הקניינים. אולם ייתכן כי גם לפי הרמב"ם זהו דין בגמירות דעת, והסיבה שהכל חייב להתבצע בפני המוכר היא שבלעדי זה אין גמירות דעת. נראה שכך משמע מלשונו של הרמב"ם, שכתב שאם כתב בפני המוכר הקניין מועיל "שהרי גמר להקנות כדרך שבארנו". משמע שאם הקניין לא חל זה נובע שבמקרה שהוא לא קונה זה כי מחוסר בגמירות הדעת, ולא מבעיה בדרך הקניין.

2. דבר שלא בא לעולם

סוגיה נוספת בה נחלקו הראשונים לגבי קניין סיטומתא היא בנוגע לדבר שלא בא לעולם.¹⁰

הרא"ש בתשובה¹¹ דן בשאלה האם אדם שהתחייב למול את בנו של חברו אכן מחויב בכך בפועל:

אני הייתי רגיל לו' דדבר שלא בא לעולם הוא, ויותר מזו אפי' כבר נולד הבן והקנה לו בקנין שיהיה בעל ברית יכול לחזור בו, דקנין דברים בעלמא הוא. כדאיתא בב"ב גבי כשקנו זה בזה ברוחות... והנה הראה לי מורי החזן כתב דרבינו מאיר ז"ל וזה לשונו ומי שנדר לחבירו לעשותו בעל ברית אף על גב דהוי דבר שלא בא לעולם יש לנו לילך אחר המנהג. וכיוצא בזה אמרו בב"מ (ע"ד) סטומתא באתרא דקנו ממש קני, אף על גב דמדינא לא קני אזיל בתר מנהגא למקני קנין גמור, עכ"ל. ויש להשיב על דבריו חדא דסטומתא הינו דוקא שנעשה מעשה כדפרש"י ז"ל שרושמים על החבית. ור"ח ז"ל פי' פאמיא כמו שרגילין הסוחרים תוקע כפו בכף חברו וזהו גמר המקח. ואותו מעשה שעושים הוי במקום סודר אבל דיבור בעלמא לא, אפי' אי נהוג מנהג גרוע הוא ולא אזלינן בתריה, כמו שפרש"י בכ"מ בגמרא, ועוד מאן נימא לן שנוהג מנהג זה, אני רגיל לקיים דבר זה בתקיעת כף שלא יוכל לחזור בו.

אם כן, הרא"ש פוסק שאותו אדם אינו חייב למלא את התחייבותו. בנימוקיו מזכיר הרא"ש שאפילו בקניין סיטומתא, למרות שהקונה התחייב ופעל לפי המנהג, יש דרישה שיהיה מעשה כלשהו, והקניין לא מועיל בלי מעשה כלל. אולם, גם הרא"ש וגם המהר"ם¹² עליו חולק הרא"ש מסכימים שקניין סיטומתא מועיל גם בנוגע לדבר שלא בא לעולם.

כנגדם, המרדכי במסכת שבת (תעג) מביא את דברי רבנו יחיאל:

ומיהו ר' יחיאל היה אומר דאם הוא מתנה בעודה מעוברת אין כלום דהוי דבר שלא בא לעולם דלא דמיא לסיטומתא דהתם בא לעולם ומועיל בה קנין הילכך מועיל המנהג להחשיבו כקנין גמור אבל דבר שלא יועיל קנין כמו בדבר שלא בא לעולם לא מצינו שיועיל בו המנהג להחשיבו כקנין גמור.

¹⁰ בגמרא בבא מציעא לג ע"א קיימת מחלוקת בין רבי מאיר לחכמים בשאלה האם ניתן לקנות דבר שלא בא לעולם (כלומר שעדיין אינו קיים).

¹¹ שו"ת הרא"ש, יב, ג (מהודרת מכון ירושלים עמ' נד).

¹² הוא "רבינו מאיר" המובא בדבריו.

ר' יחיאל סובר שקניין סיטומטא לא מועיל בדבר שלא בא לעולם, מפני ששום קניין לא מועיל במקרים כאלו.¹³ אם כן, ישנה מחלוקת ראשונים האם קניין סיטומטא יועיל בנוגע לדבר שלא בא לעולם. אפשר לומר שגם מחלוקת זו תלויה בחקירה בנוגע להגדרתו של דין סיטומטא.

עם זאת, כיוון זה אינו מוכרח. למעשה הוא תלוי בשאלה בסיסית יותר: למה קניין בדבר שלא בא לעולם אינו קונה. אם נסביר שהבעיה היא חסרון בגמירות הדעת, נראה סביר שגם הדין של סיטומטא אכן יהיה תלוי בחקירתנו. אולם, ייתכן כי קניין בדבר שלא בא לעולם אינו פועל מפני שאין לקניין על מה לחול. לפי כיוון זה גם בסיטומטא לא יהיה לקניין על מה לחול, בלא קשר לשאלת הגדרתו של הדין.

3. אסמכתא

להלכה נפסק שאסמכתא לא קניא. עם זאת, ייתכן שבמקום בו נהוג קניין סיטומטא הוא יועיל אפילו במקרי אסמכתא. כך עולה מדברי בעלי התוספות (בבא מציעא סו ע"א, ד"ה "ומניומי אמר אסמכתא לא קניא"):

ומיהו קנס שעושיין בשעת שידוכין מהני אפילו לא קנו בב"ד חשוב כיון שנוהגין בו כל העולם מידי דהוי אסיטומטא דלקמן דקניא.

בעלי התוספות אומרים שהתחייבויות שעושים בזמן הקידושין מועילות, אפילו שהן נחשבות כאסמכתא, מפני שכל העולם נוהג כך. הם מסבירים שזהו הטעם בעקבותיו פועל גם קניין סיטומטא.

אולם השו"ע (חו"מ רז, טז) הביא נימוק אחר לכך שלקנסות השידוכים יש תוקף:

וי"א שקנס שעושים בשידוכים לקנוס החוזר בו לא הוי אסמכתא, כי כדאי הוא שיתחייב החוזר בו בקנס לדמי הבושה שבייש את חברו.

לפי הסבר זה, הקנס ניתן על הבושה שהמבטל גרם לחבירו בחזרה מהשידוכין, ולפיכך אין כאן אסמכתא כלל. לכאורה מכך שהשו"ע לא הביא את סברת בעלי התוספות נראה שהוא חולק עליהם, וסובר שאסמכתא לא קונה אפילו במקרה של קניין סיטומטא.

גם מחלוקת זו חרוזה באותה חקירה יסודית: האם סיטומטא היא קניין כשאר הקניינים, ודורשת את כל דיניהם, או שהיא דין שונה מפני שהיא בנויה על גמירות דעת.

ד. קניין באינטרנט

דור הולך ודור בא ונוצרות מוסכמות חדשות וקניינים חדשים, כדוגמת קניין באינטרנט או קניין ברכה והצלחה שנהוג בעסקאות היהלומים. אחת השאלות שעולה בעקבות שינויים אלו היא האם קניינים הנהוגים כיום יועילו להלכה. ננסה לבחון האם לקנייה דרך האינטרנט יש משמעות הלכתית, זאת לאור הדין שהתקיים עד כה. נראה אילו בעיות עלולות להיווצר בקנייה דרך האינטרנט, ונסה להציע כיצד ניתן לפתור אותן מבחינה הלכתית.

נחלק את הדיון לשניים, לפי הסברות השונות לגבי סיטומטא. לצד שסיטומטא היא תקנת חכמים לכאורה ברור שיועיל קניין דרך האינטרנט שהרי הם תיקנו שמנהג העולם עובד וגם זה מנהג העולם כלומר קניין האינטרנט

¹³ יש להעיר שהחתם סופר מסייג את שיטת רבנו יחיאל, ואומר שהוא כתב שהקניין לא מועיל דווקא כאשר שאין מנהג לנדור, אבל אם היה מנהג גם בנוגע לדבר שלא בא לעולם הקניין היה מועיל.

בעצם הוא בכלל תקנת חכמים. גם לצד השני, שסיטומתא היא עניין של גמירות דעת ולא נצרך קניין כלל לכאורה גם בימינו יש גמירות דעת.

1. מעשה

ראינו לעיל שהרא"ש סובר כי כדי שקניין יתקיים יש הכרח שיעשה מעשה מינימלי, ודיבור לא מספיק. לפיכך יש לדון האם קניין באינטרנט, הכרוך לפחות בהקשת אצבע על מקש העכבר, מוגדר כקניין שיש בו מעשה.

באופן פשוט נראה שאין סיבה לומר שלחיצת העכבר לא תיחשב מעשה מינימלי שיגמור את הקניין.¹⁴ על כל פנים, גם אם נגיד שהקשת האצבע אינה נחשבת מעשה, אולם ברור שהרא"ש פסל רק דיבור "בעלמא", שהאדם לא מייחס לו חשיבות. לעומת זאת, אדם שקונה באינטרנט מודע לכך שלפעולתו יש משמעות בפועל.

אמנם, מדברי המרדכי (שבת תעב-תעג) שהבאנו לעיל משמע שקניין סיטומתא יכול להועיל אף בדיבור, שהרי מדובר שם על מי שנדר לחברו להיות בעל בריתו או למול את בנו, והרי הענין כולו מתחיל ונגמר בדיבור. לפיכך, אין כל בעיה של חוסר במעשה בכלל, ובפרט בקנייה באינטרנט.

2. דבר שלא בא לעולם

בעיה אחרת של קנייה באינטרנט יכולה להיווצר כאשר נרכשת סחורה שבעת ביצוע הקניין עדיין אינה נמצאת בעולם. כמו שראינו, קניין סיטומתא בדבר שלא בא לעולם נתון במחלוקת ראשונים בין הרא"ש לרבנו יחיאל, ובמחלוקת אחרונים בין הקצות והנתיבות.

3. דינא דמלכותא

נראה כי מעבר לדיונים שנערכו עד כה, יש מקום להחיל על מעשה קנייה ברשת את כללי דינא דמלכותא. הכלל "דינא דמלכותא דינא" חל גם על דיני קניין, שהרי דינים הם אחת ממצוות בני נח, ונדרש מהם לקבוע כללים גם בדיני קניין. נמצא שאם המלכות קבעה שמעשה מסוים מהווה קניין, הרי דבר זה מחייב. אפשר, שמשום כך גם בדיבור בעלמא חל הקניין, אם נקבע כך על ידי המלכות.¹⁵

ה. סיכום

בפתיחת המאמר ראינו את הגמרא האומרת שחכמים תיקנו קניין חדש הנקרא קניין סיטומתא, והסבירו הראשונים שזוהי דרך קניין בה נהגו הסוחרים לסחור. העלנו חקירה יסודית: האם דין זה הינו עוד אחד מקניינים שתיקנו חכמים, או שחלות הקניין נובעת מגמירות הדעת הנובעת מהסיטואציה. לפי האפשרות הראשונה דינו של קניין הסיטומתא יהיה זהה לשאר דיני הקניין, וכך למשל אסמכתא לא תקנה גם בו, ולא תהיה אפשרות לקנות דבר שלא בא לעולם. לעומת זאת, לפי האפשרות השנייה ייתכן שהסיטומתא לא תלויה בקניינים האחרים, ולכן במקרים בהם קניין רגיל לא מועיל, הסיטומתא כן תועיל.

לאור הדיון התיאורטי דנו לגבי קנייה באינטרנט. טענו שלפי האפשרות הראשונה בחקירה, נראה שקניין באינטרנט יועיל היות שבכלל התקנה זה כל קניין שנוהגים וככה נוהגים כיום. גם לפי האפשרות השנייה נראה שאין שום בעיה. אמנם ייתכן כי יש בעיה של מעשה קניין לפי דעת הרא"ש, אך ראינו שני כיווני פתרון לבעיה זו. הכיוון הראשון הוא שביצוע הרכישה באינטרנט נחשב מעשה קניין מספיק. הכיוון השני, שנראה נכון יותר, הוא

¹⁴ וסרמן, הרב יחיאל, "ביצוע קניין באינטרנט", תחומין, יח (תשנ"ח), עמ' 251.

¹⁵ כך עולה מדברי בעל "אבן האזל" בהלכות נזקי ממון, הדין באריכות בנושא דינא דמלכותא דינא ובדיני גויים.

שלמעשה דרישתו של הרא"ש אינה למעשה בפועל, אלא שיהיה במעשה הקניין פרוצדורה רצינית ולא סתמית. כיוון שברור שקניין אינטרנט הוא דבר רציני שמייחסים לו חשיבות, הבעיה נפתרת.