

המצוות בפדשה

המצוות בפרשת השבוע - הלכה ואגדה

"וכי תמכרו ממכר לעמיתך או קנה מיד עמיתך - קניינים"

גדרי המצוות וטעמיהם מהראשונים

ספר החינוך

מצוה של"ו - מצות עשיית דין בין לוקח ומוכר

גדר המצווה - שנדין בדין מקח וממכר כענין שצותה התורה עליו, כלומר שיש צדדין שיתקיים המכר בין מוכר ללוקח ויש צדדין שאין לה קיום, והוא חובה עלינו לדון ביניהם כמצות התורה. ואף על פי שבאו מצוות אחרות על זה, כמו שכתבנו במשפטים, שנצטוונו לדון בין טוען ונטען ובין מזיק וניזק וכיוצא בזה. וכל מקח וממכר בכלל טוען ונטען הוא, אף על פי כן באה המצוה על ענין המקח וממכר מיוחדת מפני שהוא דבר תמידי אל הבריות, שאי אפשר לבני אדם לחיות אפילו יום אחד זולתו.

ואת מוצא שכך דרכה של תורה בהרבה מקומות, שלפי צורך הדבר או חומר שבו תיוחד המצוה בו, וכמו כן תכפול האזהרות בדבר פעמים רבות, כמו שאתה רואה באזהרת עבודה זרה שנכפלה במ"ד מקומות, ויחד האזהרה במולך לבדו לפי שהיתה מצויה הרבה אותה העבודה הרעה. וכן באו בענין שבת י"ב אזהרות בתורה, ונתיחדה האזהרה בו בקצת מלאכות כמו הבערה והוצאה, ואף על פי שיש בהן מדרש אם לחלק יצאת או ללאו, אין המדרש

לנו סתירה, הרבה פנים לתורה.

שורש הדינין ידוע, כי הוא דבר ששכל בני איש מעיד עליו ומבקש אותו. כי בדין יתקיים ישוב בין בני אדם.

מדיני המצוה, מה שאמרו זכרונם לברכה שדיני המקח והממכר חלוקים לפי הדברים הנמכרים והנלקחים. שהקרקעות והעבדים נקנין בכסף ובשטר ובחזקה, ובכל אחד מאלו, כיצד בכסף וכיצד בשטר וכן בחזקה, יש בהן פרטים רבים כמו שבה בקידושין בפרק קמא. והמטלטלין נקנין בדרכים אחרים, יש מהן שנקנין בהגבהה, וזאת הקנייה גדולה ומספקת לכל המטלטלין, ויש מהן שנקנין בקנייה פחותה מזו והיא המשיכה, ומהן שנקנין בפחותה מזו והיא המסירה, וכו'.

ונוהגת בכל מקום ובכל זמן בזכרים, כי להם לעשות דין. ובית דין העובר על זה ודן בין מוכר ולוקח שלא כדין שצותה על זה תורתנו השלימה ביטל עשה זה, זולתי אם עשה כן מדעת שניהם, שאילו בקבלת שניהם רשאי, דכל תנאי שבממון קיים.

נידונים הלכתיים מהאחרונים ועוד

קניינים - פעולת האדם

מצאנו בתורה קניינים שונים [ורבנן הוסיפו קניינים נוספים] עבור דברים שונים, ונשנו במשניות במסכת קידושין: דף י"ד - "עבד עברי נקנה בכסף ובשטר, וקונה עצמו בשנים וביובל ובגרעון כסף". דף כ"ב - "עבד כנעני נקנה בכסף ובשטר ובחזקה". דף כ"ה - "בהמה גסה נקנית במסירה, והדקה בהגבהה, דברי רבי מאיר ור' אליעזר; וחכ"א: בהמה דקה נקנית במשיכה". דף כ"ו - "נכסים שיש להם אחריות [קרקעות] - נקנין בכסף ובשטר ובחזקה, שאין להם אחריות [מטלטלין] - אין נקנין אלא במשיכה".

ובריש קידושין הביאו גם את קנייני האישות שבתורה - "האשה נקנית בשלש דרכים, וקונה את עצמה בשתי דרכים. נקנית בכסף, בשטר, ובביאה וכו' היבמה נקנית בביאה, וקונה את עצמה בחליצה, ובמיתת היבם".

והנה מבואר במשנה יבמות נ"ג - שלקנין יבמה אין צריך דעת - "הבא על יבמתו בין בשוגג בין במזיד, בין באונס בין ברצון, אפי' הוא שוגג והיא מזידה, הוא מזיד והיא שוגגת, הוא אנוס והיא לא אנוסה, היא אנוסה והוא לא אנוס, אחד המערה ואחד הגומר - קנה, ולא חילק בין ביאה לביאה" [ולמדו זאת שם מפסוקים].

ויוצא לנו מזה שדווקא בקנין זה חידשה התורה שאין האדם פועל הקנין במעשיו, אלא שהוא עושה המעשה אף בלי דעת וכוונה לקנות, ומן השמים האשה נקנית לו כלשון הגמרא שם ל"ט - "אשה הקנו לו מן השמים".

אמנם בשאר הקניינים צריך דעת גמורה לקנות, והעושה מעשה קנין בלי להתכוון לקנות לא קנה, וזאת משום שבכל שאר הקניינים האדם הוא הפועל את הקנין על ידי המעשה שעושה לקנות.

ומטעם זה [שהאדם הוא הפועל את הקנין] מצאנו בקידושין נ"ט ששייך לעשות קנין שיחול לאחר ל' יום וזהו כנ"ל שהאדם שעושה מעשה קנין הוא הפועל את הקנין ולכן הוא שולט על התוצאה ויכול למנוע את פעולתה עד

לאחר זמן.

[ולעומת זאת ביבמה שאין האדם פועל את הקנין, הדבר ברור שאינו יכול לעשות ביאה עכשיו ולומר שיחול רק לאחר ל'].

גם מובן בזה מה שמצאנו שאדם יכול לעשות תנאי בקנין, שזה שייך רק מפני שהאדם הוא הפועל את התוצאה, משא"כ ביבום הדבר ברור שאינו יכול לעשות תנאי, שאין הדבר תלוי בו כלל.

בגדר קנין 'מעכשיו ולאחר שלושים'

בקידושין נ"ט - מצאנו ג' דעות בצורת פעולת קנין 'מעכשיו ולאחר שלושים': (א) "לרב מספקא ליה אי תנאה הואי" [שחל מיד אלא שיש תנאי, אם לא יחזור בו בתוך ל' - רש"י] אי חזרה הואי [שבסוף דבריו חזר בו ממה שאמר "מעכשיו" ואינו רוצה שיקנה אלא לאחר שלושים].

(ב) "לשמאל פשיטא ליה דתנאה הואי" [שחל מיד בתנאי כנ"ל].

(ג) לר' יוחנן - "אפילו [קידושין] מאה תופסין בה וכו', טעמא דרבי יוחנן, שווי נפשיה כי שרגא דליבני, דכל חד וחד רוחא לחבריה שבק". ובתוספות שם - פירוש דהא קונין ומשיירים שהרי המקדש ר"ל מעכשיו יתחילו הקידושין ולאחר ל' יום יגמרו.

ויוצא לנו מזה שלדעת שמואל [ולצד אחד בדעת רב] שזהו תנאי, ה'מעכשיו' גורם שהקנין יתחיל ויגמר מיד, כמו קניינים רגילים, [ומה שאמר "לאחר ל'", אינו אלא תנאי חיצוני אם לא ימות (או יחזור בו) בתוך ל', והוא כמו תנאי ד"אם ירדו גשמים"]. ומטעם זה אמרו שם שאינה יכולה לחזור בה אף על ידי מעשה שמתקדשת לאדם אחר, ואם נתקיים התנאי שרצה הבעל לאחר שלושים הרי היא מקודשת לראשון בלבד.

עוד יוצא מדעת שמואל שהקנין פועל אף כש"כלתה קנינו" [שהדבר הקונה אינו קיים כלל] וכגון - עומדת ברשות הרבים וכלתה המשיכה, או קנין בשטר

ונקרק השטר. (כן כתבו התוספות ביבמות צ"ג בדעתו).

אמנם לדעת לר' יוחנן מבואר שם **שגדר הקנין** שונה וה'מעכשיו' גורם רק שהקנין יתחיל עכשיו, אך הוא נגמר רק לאחר ל'.

ולדעתו מבואר בכתובות פ"ב שבכלתה קנינו ממש לא מהני ולכן במשיכה בעיני עומדת באגם שהוא מקום הראוי למשיכה, ולא ברה"ר, [ופירשו התוספות ביבמות שם - "דע"י תחלת משיכה שהתחיל קנין נעשה האגם רשותו והוי לה כמשיכה אריכתא". ומכל מקום יש תועלת מה"מעכשיו" דלא בעיני עומדת בחצירו [דעל ידי שהתחיל כבר הקנין משיכה עתה, שייך לקרותה "משיכה אריכתא" משא"כ בלאחר ל' בלבד אינו שייך].

ולענין חזרה נראה להוכיח שמודה ר' יוחנן לשמואל שאינה יכולה לחזור בה, דעד כאן לא פליג על ר"ל רק ב'לאחר ל' בלא מעכשיו, דאטי דיבור ומבטל דיבור, ומשמע שב'מעכשיו' שכבר התחיל הקנין לחול מודה שחשיב 'מעשה' ואין דיבור יכול לבטלו. [וביאור הסיפא של המשנה לענין 'מעכשיו' בא אחר וקידשה בתוך שלושים יום מקודשת ואינה מקודשת', יתבאר לשיטתו שעדיין נשאר רווח לאחרים לקדשה וקידושי מאה תופסין בה, וזהו 'מקודשת ואינה מקודשת' שלכל המקדשים הרי מקודשת קצת אך אינם יכולים לחיות עמה].

בגדר קנין 'לאחר שלושים'

בקנין לאחר ל' מצאנו כמה פרטי דינים:

א) בתוך הזמן אפשר לבטל הקנין במעשה או בדיבור - במשנה קידושין נ"ח שנינו שהמקדש אשה לאחר שלושים יכולה האשה להתקדש לאחר בתוך הזמן ובטלו קידושי הראשון - "האומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שלשים יום, ובא אחר וקידשה בתוך שלשים יום - מקודשת לשני". ובגמרא שם מבואר שלדעת ר' יוחנן יכולה אף לחזור בה בדיבור [בלא מעשה קידושין לאחר] ד"אתי דיבור ומבטל דיבור" אך ר"ל סובר שם שחשיב מעשה ו"לא אתי דיבור ומבטל מעשה".

ב) שצריכים שהדבר שפעל את הקנין יהיה קיים עד לאחר שלושים ואם אבד בטל הקנין - שנינו בגיטין ע"ד - "הרי זה גיטך ע"מ שתתני לי מאתים זוז, הרי זו מגורשת ותתן", ובגמרא נחלקו אמוראים האם נתכוון שיחול הקנין מיד או רק לכשיתקיים התנאי - "מאי ותתן רב הונא אמר והיא תתן, רב יהודה אמר לכשתתן", ואמרו שם נפקא מינה - "שנתקרקע הגט או שאבד", שלמ"ד "לכשתתן" [שזהו כמו "לאחר ל'] אינה מגורשת אם נתקרקע הגט. [אמנם בקנין כסף מציינו בקידושין נ"ח שאף אם נאכלו המעות קונה, אך גם זה הוא מפני ששעבוד המעות קיים, ולא כלתה קנינו]. וכן מבואר בכתובות דף פ"ב - באומר לחבירו לך ומשוך פרה זו, ולא תהיה קנויה לך אלא לאחר שלשים יום, שאמר רב דימי בשם ר' יוחנן שאם אמר מעכשיו קנה אפילו עומדת באגם, אבל בלא מעכשיו לא קנה, [אלא בעומדת בחצירו] מפני שכלתה המשיכה בסוף השלושים.

ובגדר קנין זה נראה שלא נעשה כאן אלא 'מעשה' קנין אך הקנין עצמו עדיין לא התחיל לחול כלל, דאין לומר שהוא מתחיל מיד ורק נגמר לאחר ל', מפני שזהו גדר הקנין ב"מעכשיו" לר' יוחנן.

ובזה מובן מה שב'כלתה קנינו' לא מהני, וזאת מפני שהקנין מתחיל לפעול רק לאחר ל', ומטעם זה ג"כ, יכול לחזור בו, שעדיין לא חל כלום בפועל, ולא דנו אלא משום דלא אתי דיבור ומבטל 'מעשה'.

'דבר שלא בא לעולם'

נתבאר לעיל, שיש מושג של קנין לאחר ל' בלא 'מעכשיו', ומהני באופן שלא חזר בו ולא כלתה קנינו, ונתבאר בגדרו, שלא עשה אלא מעשה קנין אך אינו מתחיל לחול עד לאחר ל'.

ולפי זה יש להקשות בדבר שלא בא לעולם [שנחלקו תנאי בקידושין ס"ב אם חל] למה לא נאמר כמו כן, שיוכל לעשות מעשה קנין בכדי שהקנין יתחיל לחול לאחר שיבוא לעולם [כמו קנין לאחר ל'], וכיון שאינו פועל כלום בחפץ, לכאורה אין צריך שיהיה לו כח בחפץ.

ובאמת דעת המרדכי בב"ב והובא ברמ"א חו"מ ר"ט שלא נחלקו אלא במקנה לו סתם [שבזה מפרשים כוונתו שרוצה שיקנה עכשיו] - "ויש אומרים דכל זה מייירי במקנה לו סתם, אבל אם אומר שיקנה כשיהיה בעולם, קנה, אף על פי שעכשיו אינו בעולם".

ולשיטתו על כרחק מתבארת המחלוקת, שלא נחלקו אלא כשרוצה לגמור הקנין עכשיו, שלר"מ יכול לגמור הקנין לגמרי אף קודם שיבוא לעולם,

ולרבנן אינו יכול לעשות כן.

אך אם עושה הקנין שיחול לאחר שיבוא לעולם, אינו שונה מקנין "לאחר ל'" וקונה לכולי עלמא.

ולשיטה זו נראה בדעת ר"מ שסובר שיכול אדם לעשות קנין "מעכשיו" על חפץ שאינו בעולם, ולדעתו הקנין מנותק מהחפץ, והאדם מצידו יכול לגמור את הקנין לגמרי והרי הוא עומד וראוי לחול, ולכשיבוא לעולם יחול עליו, ובזה אין חסרון של "כלתה קנינו", ורבנן סברי שאי אפשר להפריד את הקנין מהחלות, ואם לא חל על חפץ, אינו יכול לגמור הקנין, ויכול רק לעשות מעשה קנין שיחול לאחר שיבוא לעולם.

אמנם במרדכי הביא שם שיש חולקין על זה, וכן מבואר בכמה ראשונים, שאף כשאומר 'לכשיבוא לעולם' לא מהני, ולשיטתם תחזור השאלה הנ"ל, מאי שנא מקנה דבר שלא בא לעולם ממקנה לאחר ל'. ויתבאר להלן.

חסרון ב"כח" או ב"גמירות דעת"

יש לחקור ב"דבר שלא בא לעולם מהו החסרון, האם הוא משום שאין לו כח לעשות קנינים על חפץ שאינו ברשותו, או שהוא חסרון בגמירות דעת, שאינו יכול לגמור בדעתו על חפץ כזה.

וכדי ליישב הקושיא דלעיל יתכן לומר שבאמת אין הבדל בצורת הקנין בין לאחר ל' לבין דשלב"ל, והחסרון אינו אלא ב"גמירות דעת", שכיון שאין הדבר בעולם או ברשותו, אין בכוחו של האדם לגמור דעתו אף לעשיית המעשה קנין, ובזה פליג ר"מ שאדם יכול לגמור דעתו.

ויש להביא לגדר זה ראייה מב"ב קמ"ב - אמר רבי יצחק אמר רבי יוחנן המזכה לעובר לא קנה [כיון שלא בא לעולם] ואם תאמר משנתינו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו. וכתב שם בשיטה מקובצת בשם תוספות הרא"ש - "מכאן נראה טעמא דאין מקנה (דבר) [לדבר] שלא בא לעולם משום דלא גמר ומקנה" [ובכנו מתוך קרבת דעתו גמר ומקנה].

וכן יש להביא מב"מ ט"ז - "הכא סמכא דעתיה, והכא לא סמכא דעתיה", ועיי"ש בתוספות שביארו סוגיא זו בדבר שלא בא לעולם, ומבואר לפי זה שפעמים שאדם מקנה דבשלב"ל לכו"ע, היכא דסמכה דעתיה [דלוקח, וממילא גם המוכר גומר בדעתו מכיון שהלוקח סמך עליו]. אמנם יש ראשונים שפרשוה באופן אחר, ולדבריהם אין ראייה מסוגיא זו [וכן כתב לדחות בנוב"י תניינא אהע"ז נ"ד].

ובזה נראה לבאר כמה פרטי דינים שמצאנו בדבר שלא בא לעולם:

א) בקידושין ס"ב - אמרו, דהיכא שהוא בידו לאו כמחוסר מעשה דמי, ואף לרבנן אדם מקנה דשלב"ל [ולכאורה "בידו" אינו עושה "כח" בחפץ, רק מהני לגמירות דעת].

ב) בב"מ ל"ג - אף לר"מ אינו קונה אלא כגון פירות דקל דעבידי דאתו [שעשויים לבא]. וכתבו התוספות בב"ב ע"ט [לתירוץ אחד] שאם כבר בא החפץ לעולם אלא שאינו ברשותו, בזה אין צריך עבידי דאתו [והנה מבחינת "כח" בחפץ אין הבדל בין לא בא לעולם לבין אינו ברשותו, רק מבחינת גמירות דעת].

ג) שם בב"מ ל"ג כתבו התוס' - דאע"ג דבדקל לפירותיו מודו רבנן דקני, מ"מ היינו דווקא בעבידי דאתו. [ואף שמקנה בגוף הדקל והוא בעולם, ואין חסרון בכח הקנאה, ואם הוא חסרון בגמירות דעת ניחא].

אמנם מצד שני יש להביא מכמה ראשונים ובראשם הרי"ף שפרשו הסוגיא בבבא בתרא גבי עובר "שדעתו של אדם קרובה אצל בנו" שאין זה אלא בשכיב מרע ומתקנת חכמים, ולא מהני מדאורייתא.

ו**כתב בחידושי הר"ן שם** - ויש מן הגאונים ז"ל שכתבו דמתני' בשכיב מרע אבל בבריא לא, וכן כת' הרי"ף ז"ל בהלכות, וטעמם דבשכיב מרע חששו מתוך שדעתו קרובה אצל בנו שלא תטרף דעתו עליו, אבל בבריא לא, וכן מוכיח בירוש' דגרסי' בפ' החולץ ר' אלעזר אמ' אין זכין לעוברין, ומקשי' עלה ממתני' תמן תנינן אם ילדה אשתי זכר יטול מנה, ומפרקי' א"ר אלעזר לא אמרו אלא בנו, כלומר שלפי שדעתו של אדם קרובה אצל בנו, וכדאיתמר בגמרינן, ואמרי' על דעתיה דר' אלעזר בלבד בש"מ הא בריא לא, אבל הרמב"ם ז"ל כתב התם בפכ"ב מה' מכירה ואם היה בנו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו קנה, מכלל דס"ל דאפי' בבריא קנה.

[ולשיטתו אלו ודאי אין ראייה מסוגיא זו ליסוד שרצינו לפרש בזה (שהוא חסרון בגמירות דעת), ולכאורה נראה שאף יש להוכיח שחולקים על יסוד זה, דא"כ למה הוצרכו לדחוק ולפרש שהוא מדרבנן].