מושג הזכות במשפט העברי

* ההלכה אינה מכירה בקיומן של זכויות, לפחות לא באופן ישיר 🡨 את הזכויות מחלצים מהשפה של החובות – טענה הגיונית אך בעייתית משום שלא כל חובה יוצרת בהכרח יוצרת זכות.
* עצם זה שמעמידים את האדם במרכז ואת זכויותיו ולא את הקב"ה זה בעייתי – בהלכה האדם נתפס כבעל חובה ואילו בעולם המודרני הוא נתפס כבעל זכות.

מנחת אשר – הרב אשר וייס 🡨 בספר שמות פרשת משפטים רשום שאם מזיקים צריך לשלם אבל זה לא מעיד על כך שאסור להזיק. אמנם אין איסור להזיק אך חכמי התורה במהלך הדורות הבינו שזה לא יכול להיות שאין איסור להזיק ולכן קשה לנו להניח שהעובדה שאין איסור מפורש מעידה על כך שהרבנים התירו להזיק. מהתלמוד באופן עקיף עולה שיש איסור להזיק בסוגיית שליח לדבר עבירה – אין שליח לדבר עבירה, אין טענת הגנה בגניבה או בכל עבירה אחרת לשליחות. מהתלמוד עולה שהכלל הזה קיים גם כאשר אני שולח מישהו לשרוף את השדה של השכן שלי – יש איסור להזיק גם על השליח בנזק לממון ולא רק בנזק לגוף. הרב וייס שואל מאיפה זה הגיע?

* סברא של מצוות השבת אבידה.
* הסבר שהוא לא סברא- בתורה "לא תגזול", אסור לגזול רכוש וזה מאוד דומה לנזק לרכוש. הבעיה עולה במקרים בהם אני לא גורם את הנזק באופן ישיר אלא באמצעות ממון כמו בהמות.
* בסוף הרב אומר *חייב לשמור את ממונו שלא יזיק משום שחייב אדם לנהוג בדרכי הצדק והמשפט* 🡨 הסבר מוסרי מתוקף עקרונות הצדק. לא כתוב בתורה שאסור להזיק אלא שצריך לפצות – אם צריך לפצות אז למדים מזה שזה לא טוב להזיק.

**הרב כהנא והרב פאפא** מחלוקת לגבי השאלה מה מחייב אדם להחזיר חובות?

* **רב פאפא –** זוהי מצווה מהתורה להחזיר כסף שהלווית 🡨 מבטל את האבחנה בין צווים דתיים לצווים משפטיים.
* **רש"י**-אין מצווה כזו בפשט של התורה במפורש אלא במדרש של התורה שעשו התנאים ל"הן צדק".
* **פרשנים אחרים**, אמרו שלמדים את זה משמיטת חובות 🡨 עד השנה השביעית היה חוב ומכאן למדים שיש חובה להחזיר את הכסף.
* **הרב כהנא** עונה לרב פאפא 🡨 מה קורה כשאדם לא רוצה לקיים מצוות?
* **הרב פאפא** עונה לו תנאים אמרו שאדם מחויב לעשות מצוות עשה ואדם שלא מקיים מצוות עשה מכים אותו "עד שתצא נפשו🡨 האדם חייב לקיים מצוות ומי שלא רוצה לקיים מצוות ירביצו לו עד שירצה לקיים את המצווה
* **הרב כהנא** לא השתכנע מהתשובה הזו-🡨 ילדים לא מחויבים מצוות עד גיל מצוות וכתוצאה מכך ילדים לא יהיו חייבים להחזיר חובות. **רב פפא** מודה בזה במפורש במקום אחר בתלמוד הבבלי**. רש"י** מוסיף ואומר שהילדים יחזירו את החובות כשיגיעו לגיל מצוות.

כשמדברים בשפה של מצוות אי אפשר לדבר בשפה של חוסר צדק בפרט ועל זכויות בכלל.

ספר של מנחם אלון "המשפט העברי"– "פריעת בעל חוב מצווה". האם המשפט העברי מחיל אבחנה בין חובות דתיות לחובות משפטיות? אילון אומר שהמחלוקת בין רב פפא לרב כהנא היא כזו – רב פאפא אומר שאין אבחנה בין צווים דתיים למשפטיים והחובה להשיב הלוואה היא בדיוק כמו החובה לצום בכיפור; הרב כהנא בא ואומר שקיימת אבחנה כזו והחובה להחזיר הלוואה היא חובה משפטית אשר נובעת **מזכותו** של הנושה לקבל בחזרה את כספו.

מאמר של הרב שרמן – דיין בבית דין רבני. ישנם שני סוגים של זכויות –

1. זכות טבעית שעומדת לכל אדם לא משנה אם אתה מקיים או לא מקיים חובות\מצוות.
2. חירויות וזכויות חיוביות הנוגעות לאדם לפי מעמדו וכו'.

בהלכה ישנה הבחנה בין סוגים שונים של אנשים🡨 ישנם אנשים שיש להם רמת חובות גבוהה יותר ולכן יש להם רמת זכויות גבוהה יותר. יש חוסר התאמה בין החוק הישראלי לבין ההלכה והוא חושש מזה משום שהחוק הישראלי מטשטש את העובדה שבמישורים רבים הזכויות של יהודים שונות מהזכויות של אלו שאינם יהודים.

**המרצה**: חו"י פגע ברב שרמן כדיין, מדוע? בימ"ש העליון, בשורה של פסקי דין כשהמפורסם בהם הוא בג"צ בבלי – כופה על בי"ד הרבני נורמות המנוגדות להלכה לפי חו"י:כב"ה וחירותו. הרב שרמן, בריש גלי אומר שהוא לא מציית לפסיקה הזו. החוק מטשטש את העובדה שההלכה מעניק זכויות שונות לאנשים שונים.

**לסיכום,** הבעיה העיקרית היא שהמשפט הישראלי מדבר בשפה של זכויות ואילו שפת ההלכה מדברת בשפה של חובות וכתוצאה מכך זכויות.

משה זילברג –שופט עליון. זילברג מניח שהמ"ע הוא משפט דתי, מקורו הוא בצו של האל, האל נוכח במע' הזאת ולא נמצא בצד כמפקח על המשפט אלא הוא ממש מופיע במערכת והדבר הזה יוצר שוני מאוד גדול בין המ"ע לבין שיטות משפט חילוניות אחרות. **השופט אלון** רוצה להכניס את המשפט העברי למשפט הישראלי🡨 להכניס את החלק שמוציא את הקב"ה מהמערכת. הוא מודע לכך שיש תלמוד שהוא טקסט דתי שאינו מתאים למשפט הישראלי וזהו המשפט העברי האמיתי אבל כשאני קורא את המ"ע אל תוך המשפט הישראלי אני לא עוסק בהלכה אלא בחלק שאינו הלכתי במ"ע – הוא לא היה בעד מדינת הלכה. זילברג - רואה את המחלוקת כדבר טוב, זה נהדר שיהיה לי מגוון של מקורות כי אני כמעט תמיד אוכל למצוא איזו דעה שאומרת את הרעיון של ההלכה ולהשתמש בו. במשפט "הכללי", כאשר אנחנו מדברים על הצורך בקיום חוזים, השבת הלוואות וכו' – יש לנו **שני צדדים** – לווה ומלווה לעומת זאת, במ"ע יש לנו **שלושה צדדים במע' – לווה, מלווה והאל** 🡨 אדם חייב להחזיר את ההלוואה בגלל מצווה שהאל נתן לפרוע חוב "פריעת בעל חוב מצווה" ולכן הלווה חייב לקיים מצווה כלפי האל. לדידו של זילברג, התפקיד של ביה"ד מוגבל במישור הדתי – המטרה היא לקיים את המצוות ולא להחזיר חוב של הלוואה🡨 לכן לא ניתן לטעון בבי"ד "זה לא צודק" – זוהי לא מטרת ההלכה.

הש' אנגלרד התבטא נגד דרכו של אילון- אתה מחלן את המשפט העברי.

**זילברג** מטשטש את העובדה ש"פריעת בעל חוב מצווה" היא אמרה של הרב פאפא לרמות שזו לא ההלכה שנפסקה – הוא מבטל את ההבחנה בין צווים דתיים למשפטיים ולכן שיטת המשפט של זילברג מתאימה רק לעולם מאוד דתי, ולכן אנגלרד טוען שאי אפשר להכניס את המשפט העברי למשפט הישראלי-זה בלוף משום שהמ"ע הוא דתי וחייב את האל בתוכו.

האם אפשר לומר בעצם שלפי השיטה הזו המ"ע הוא משפט לא מוסרי? המרצה טוען כי ההלכה היא מוסרית אבל הגדרת המוסר היא שונה, המוסר לא קודם להלכה, הוא לא חיצוני אלא הוא נובע מן ההלכה. המשפט החילוני מניח שהמוסר קודם למשפט – לאדם הדתי הקלאסי, מאוד קשה לקבל תפיסה כזו ביחס להלכה 🡨 ראשית, ההלכה מגיעה מן האל ושנית, ההלכה היא חובקת כל- דבר ה' חובק כל.

האם יש גישה שאומרת שהמוסר הוא גורם שלא נמצא מחוץ להלכה אלא מוסד שנמצא בתוך ההלכה?

**החזון איש** – אם אתה מרגיש ש-ס' מסוים בדיני הקניין אינו מוסרי אז הבעיה נמצאת אצלך ולכן אתה צריך לשבת וללמוד עוד קצת כדי להבין את זה עד הסוף 🡨 המוסר נמצא **בתוך** התורה ואם תלמד מספיק את ההלכה היהודית אתה תרגיש אדם מוסרי.

**תנועת המוסר הרב ישראל ליפקין** –יש לנו בעיה בעולם הישיבות, אנשים לומדים הרבה תורה אך הם עדיין לא אנשים מוסריים אלא הם "נבל ברשות התורה" לומדים הרבה אך הם עדיין מושחתים. לכן, לא מספיק ללמוד תורה אלא גם צריך להכניס לתכנית הלימודים ספרי מוסר.

**החזון איש-** המוסר לא קודם להלכה, אלא המוסר הוא הנגזרת של ההלכה, ההלכה היא זו הקובעת את האסור והמותר של תורת המוסר. יש במשפט הזה מילה שמעלה קושי "לפעמים" – למרות שכשקוראים את כל הכתבים שלו מבינים שהוא מתכוון ל"תמיד". **הרב אהרון ליכטשנטיין** אמר שאפילו החזון איש אמר שזה לא תמיד נכון אלא לפעמים נכון – למרות שהמרצה אומר שתמיד כשעומדים בפני דילמה מוסרית פותחים את ספרי ההלכה.. ההנחות של החזון איש הן:

* כל סיטואציה שיש בה דילמה מוסרית ויש בה הלכה ברורה, ההלכה היא המחייבת.
* הוא מביא דילמה מוסרית בתחום צבא ומדינה. בדילמות המוסריות מסדר הגדול הזה של הפעלת מדינה וצבא, פה באמת השאלה היא האם יש הלכה – ואם יש, האם היא חתוכה או שלמה? פוסקים שכן עסקו בהלכות מדינה וצבא ובשאלה כיצד להפעיל מערכות ציבוריות ולא רק משפט פרטי, בהרבה מאוד מקרים אמרו שיש לקבל נורמות חיצונית🡨זוהי השפעה מאוד ברורה של **הרב קוק** –שעסק בעבדים בדיני הקניין – בעולם בו אנו חיים היום זה לא מוסרי לקנות עבדים – עד לפני זמן לא רב זה היה מקובל אפילו בחוקה האמריקאית. אך לטענת המרצה, הדוגמא של החזון איש היא לא בסדר גודל של דילמות בהן התמונה ההלכתית היא לא ברורה. הדוגמא של החזון איש: האם יש בהלכה מגבלות על תחרות מסחרית? כלומר, האם מותר לאדם לפתוח עסק מתחרה בסמוך לעסק קיים? לפי התלמוד רק בהוראה מותר לפגוע בפרנסה של אחרים 🡨 יש פה דילמה – המורים הישנים שאין להם משכורת אל מול המורים החדשים – צריך להכריע. לפי החזון איש ההלכה הכריעה שהיסוד הציבורי של שיפור לימוד התורה הוא חשוב יותר מהמשכורת ולכן המורים החדשים הם הצודקים וקיימו את המצווה ואילו המורים הוותיקים הם "שופכי דם נקיים". החזון איש רוצה ללמד עקרון – **כאשר אתה לומד מול דילמות בחיים, הכתובת נמצאת בהלכה ולא בהרגשה, לא במוסר** 🡨 המוסר הוא לא אוסף הוראות שנמצא מחוץ להלכה אלא ההוראות נמצאות בתוך ההלכה 🡨 אתה רוצה לדעת מה לעשות? תפתח את ספרי ההלכה ולכן האדם המוסרי הוא זה הפועל עפ"י ההלכה. איך מתמודדים עם הלכות כמו "לפנים משורת הדין" העוסקות בצדק? החזון איש אומר שניתן לקיים את ההלכה הזו בתנאי שהיא לא מתנגשת עם הלכה אחרת. לסיכום:
* החזון איש מבטל את האבחנה בין מצוות דתיות למשפטיות ואומר שאין הבדל בין הלכות כשרות ושבת לבין הלכות בין אדם לחברו 🡨 כמו שאתה לא נולד עם ידע להלכות שבת כך זה גם בדיני קניין, אל תלך אחרי האינטואיציות שלך.
* מקור דיני הקניין הוא דתי.

מקרה שהתנהל בביה"ד הרבני בב"ש באוגוסט 2013: השאלה היא האם יוכל לרשת אותו? הילד לא נולד כיהודי אך בחר להתגייר וכעת הוא שומר תורה ומצוות. אין יורשים נוספים ולכן ברור לדיין שאם היו קרובים יהודים למנוח, הם היו מקבלים את הירושה והוא לא היה מקבל את הטענה שזה לא מוסרי ולכן הוא נותן לו את הירושה רק כי אין יורשים אחרים. הדיין אומר כי לפי האינטואיציה שלנו היא שאם היה מדובר בפרעון הלוואות לעזבון והבן התגייר נכון שלא חייב להחזיר לבן אלא ראוי שתחזיר לו כי "רוח חכמים נוחה עימו" – נשמע כאילו יש דין ויש מוסר ובמקרה הזה המוסר לא פוגע בדין . נראה כי רוח חכמים נוחה עימו משמעותו שזהו הצדק הטבעי- יש מקום להתחשב במה שלבני אדם נראה נכון או לא כל עוד זה לא מתנגש עם ההלכה.

**גישה קיצונית יותר מהחזון איש – ישעיהו לייבוביץ'** –אין בכלל מוסר, אם אתה דתי אתה לא יכול להפעיל שיקולים מוסריים. מבחינתו חוק הגירושין הוא אנטי הלכתי🡨להלכה אין שום עניין שאדם אחר יקיים אותה בגלל שהוא חייב או בגלל שזה מוסרי לקיים אותה אלא בגלל שהוא מאמין בהלכה ומקבל את הכפיפות הדתית של ההלכה. הוא גם יוצא נגד הספרות של "טעמי המצוות" – אתה לא צריך לחפש טעם לקיום מצוות, בכך אתה הופך את ההלכה לחסרת משמעות ואוסף כללים בלי כל משמעות דתית – כל מי שמחפש טעמים לקיום המצוות הוא חילוני.

**גישה ששונה מהגישות הקודמות- הרב יחיאל מיכאל טוקצינסקי** - "כל קנייני העולם לקוחים מהכרת בני אדם בזכויות רכוש פרטי" 🡨 השכל הישר אומר שדיני קניין נובעים מהכרה משפטית, חברתית ולא צריך שיטת משפט כדי להסדיר זאת. מקורות לטענה: הוא מזהה את 7 מצוות בני נוח עם צווים מוסריים. אנשים שלא מקיימים צווים מוסריים פשוטים- דינם השמדה. ולכן, כל חברה אנושית מייצרת לעצמה דיני קניין ועונשין. בני נוח ואנשי סדום ועמורה הושמדו מבלי שניתנו להם מצוות לפני כן – כנראה שהיה ידוע שעליהם לקיים את מצוות בני נוח וביניהן להקים מערכת דיני קניין וברגע שלא עשו זאת הם הושמדו. **יש מצווה להקים מערכת שיפוט ודיני קניין.**

**טענה שנייה של הרב**: להלכה בדיני הקניין נכונות לבוא ולקלוט נורמות קנייניות חיצוניות, לא רק בתקופת חז"ל, אלא בתקופות מאוחרות יותר ועד היום ולכן זה מלמד שלהלכה יש בסיס משותף והיא מסתמכת על אותם תפיסות חוזיות שקיימות בשיטות אחרות וכך היא יכולה לקלוט נורמות מבחוץ. גם ההלכה מכירה בכך שדיני הקניין מקורם ביצירה האנושית. למה צריך את התורה? בתורה יש ערך דתי, לעומת שיטות המשפט האחרות 🡨 אתה משליט סדר כמו בשיטות משפט אחרות אבל גם אתה מקבל ערך מוסף שהוא ערך דתי.

**טענה דומה לרב טיקוצ'ינסקי – טענת הנצי"ב** – גמ"ח הוא זה צו מוסרי כמו הרבה צווים שהיית ממלא גם אם הם לא היו כותבים בתורה אז למה זה משנה שזה כתוב בתורה? אם אתה רוצה לקבל את ה"שכר הדתי" בעבור המצווה הזו, אתה צריך לעשות את זה כי זה צו דתי ולא צו מוסרי..

**לסיכום: החידוש הגדול של טיקוצינסקי מכניס את מוסד הזכות לשיח ההלכתי.**

**ספר שערי ישר** – **השיטה הדתית** היא מע' משפט סגורה שאין לה קשר עם מקורות מחוצה לה.

**השופט יצחק אנגלרד** –אם יש בשו"ע וגם בחוק המקרקעין יש אותו הסדר 🡨 לאדם הדתי תהיה פה סוג של בעיה 🡨 הוא לא פועל בגלל שכך מצווה בתורה אלא גם בגלל שזה נראה לו הוגן וטוב 🡨 זה בעייתי לפעול כך מבחינת התורה.

**הרב שקאפ-מציג שני כללים**:

* ***ספק ממון לקולא*** *–*צריך להקל כשיש ספק בשאלה ממונית\רכושית – למשל, המוציא מחברו עליו הראייה..
* ***ספק דאורייתא לחומרא –*** חובה להחמיר באיסורי תורה.

איסור גזל: ספק ממון וספר דאורייתא בו זמנית🡨 לפי מה פועלים? הרב הולך לכיוון של טענה שהכללים הללו לא יכולים לחול יחד באותה מציאות. הרב מבחין ואומר שיש בתורה שני חלקים: דיני ממונות ודיני איסורי התורה 🡨 מצוות ואיסורי התורה לא מופיעים בשיטות משפט אחרות משום שהם בין אדם למקום לעומת דיני ממונות שנמצאים בכל שיטת משפט אחרת וברור לגמרי שהייתי מקיים את הצווים הללו גם ללא צו ה' משום שחברה אנושית לא יכולה להתקיים בלי זה🡨 בניגוד לדיני קורבנות או שבת – שאם זה לא היה כתוב בתורה זה לא היה קיים בכלל – בדיני ממונות, יש חיוב משפטי שקודם למצווה, המצווה באה אחרי החיוב המשפטי ולא מחליפה אותו, היא נבנית על גבו. הוא אומר שכאשר חז"ל או התורה דנים בשאלות קנייניות, הם מניחים מושג של בעלות למרות שבהרבה מאוד דיונים אין בכלל דיון מקדים בהלכה כיצד נוצרה הבעלות? האם היא נעשתה כראוי? אלא ההנחה היא שקיימת בעלות. התורה פועלת על פי שיקולים הגיוניים הקיימים גם בשיטות משפט אחרות ועליהן היא בונה "קומה שנייה", ומבססים את ההלכה🡨 למשל, "המוציא מחברו עליו הראייה" שמניח מושג בעלות, מניח שקיימים דיני קניין. דיני הקניין בנויים על דין משפטי של חיובים והאדם חייב לעשות כך בגלל שיש חיוב משפטי, גם אם לא היינו מוצאים את זה בתורה. מאיפה נוצרת זכות הקניין? לפי הרב, זכות הרכוש לא נוצרת מהאיסור לגנוב אלא האיסור לגנוב נוצר מהזכות לרכוש – האיסור לגנובה הוא קומה שנייה על דיני הקניין. אז למה צריך לקיים את הצווים של התורה? אדם מחויב לקיים מצוות, לפי הרב שקאפ, בגלל סיבה חיצונית – בגלל הכרת השכל שלו, בגלל בחירתו לקיים מצוות. הרמב"ן טען כי הסיבה שאתה מקיים את המצוות היא נובעת מאמונת ה' ולא בגלל שיש מצווה לקיים מצוות וזו בעצם טענת הרב שקאפ –אני מקבל על עצמי את משפט השכל וההכרה ומחליט לקיים את עול המצוות הזה, כל התורה מתחילה בשכל.

פס"ד של שופט בבית משפט שלום בראשל"צ שבו הנתבע הוא בחור ישיבה שנדרש להחזיר כסף אבל אין לו כי הוא לומד תורה, האם ניתן להכריח אותו לצאת לעבוד? **הרב עמיאל** הוא תלמידו של הרב שקאפ - כאשר התורה אומרת "עוסק במצווה פטור מן המצווה", המילה מצווה עוסקת בחלק הדתי של התורה ולא המשפטי של התורה 🡨 הוא פטור מהמצווה הדתית להחזיר חוב אך לא פטור מהמצווה המשפטית להחזיר את ההלוואה.

מה קורה כאשר המושג של זכות הקניין מתנגש עם זכויות אחרות כמו הזכות לחיים?

**הרב שלמה קלוגר-** דרכו של הרב שקאפ. כמעט כל האיסורים נדחים מפני פיקוח נפש ואדם חולה אשר נמצא בסכנת חיים וודאי שיכול להתרפא ב"שאר איסורים". האם אפשר להציל את עצמי באמצעות רכוש של אדם אחר?

1. הצלת רכוש יקר באמצעות רכוש זול מבלי לבקש אישור ובתנאי שאח"כ יפצו את בעל הרכוש הזול – **אם מותר להציל ממון באמצעות ממון קל וחומר שמותר להציל חיים באמצעות ממון.**
2. הצלת חיים באמצעות רכוש אבל אתה לא יכול לשלם – כי אתה לא יודע מי הבעלים, כי אין לך כסף, כי יש לרכוש ערך סנטימנטלי שלא ניתן להשיבו וכו' – היה אסור לגדל בהמות דקות משום שהן מזיקות ולא יודעים מי הם הניזוקים ומהי הכמות 🡨 אדם חסיד גידל עז כדי להירפא. אמרו שהוא רשע ולא באו לבקר אותו – לא מקיימים את מצוות ביקור חולים משום שיש לו בעיה בעבירת גזל. טענת הרב קלוגר: כאמור, ישנה חלוקה בין המצוות הדתיות לבין המצוות החברתיות. הכלל שפיקוח נפש נדחה מפני איסורים, חל רק במצוות שבין אדם למקום אך אינו חל במצוות שבין אדם לחברו – אסור לפגוע ברכוש של אדם אחר כדי להציל חיים, הוא טוען ש**זכות הקניין גוברת על זכות החיים במקרים מסוימים**. שבת נדחית מפני סכנת נפשות והרב מנסה למצוא את הרציונאל לכך🡨 אם מישהו ימות בשבת יהיה פחות אדם אחר ששומר שבת, ולכן עדיף שיחלל שבת אחת, יחיה וישמור הרבה שבתות אח"כ. לכן, אם אני יודע למי אני מזיק ואני מחזיר לו אני יכול להציל את עצמי אבל אם אני לא יודע למי אני מזיק, כמו במקרה של העז, אז אני לא יכול להציל עצמי.

לסיכום –**למדנו 3 מצוות של "יהרג ובל יעבור", הוא מוסיף מצווה אחת והיא מצוות הגזל 🡨 אסור לקחת אם לא מחזירים.**

גם בתלמוד הירושלמי אמרו שפיקוח נפש נדחה מפני עוון הגזל.

**תפיסות אונטולוגיות של דיני הקניין – תפיסות "יישותיות" – הקשר בין האדם לקניינו**

גישות הסבורות כי הקשר בין האדם לקניינו הוא לא רק קשר שהמשפט יצר אלא יש פה כוח כמעט פיזי. **האם פגיעה ברכוש זהה במידה רבה לפגיעה בגוף?** היחס שבין האדם לבין הקניין, הרכוש שלו. **שי רוזנר** במאמר שקראנו הולך עם הרעיון הזה לאורך סוגיו שונות במ"ע ומנסה להראות שזה קיים בהקשרים שונים – למשל בממזרות – ילד משלם על חטאי הוריו ולכן בי"ד עושה כל מאמץ כדי לא להגדירו בתור ממזר. רוזנר מציע **הסבר אונטולוגי** – זה לא המקרה היחיד שהילד משלם את חטאי הוריו – למשל אמא ששותה אלכוהול או לוקחת תרופות כשהיא בהיריון🡨 הטענה היא שלא משווים בין רפואה לחוק משפטי!! הגדרת הממזר היא משפטית והיא לא טבעית, אפשר לשנותה לעומת המום שהילד נולד איתו ואי אפשר לשנות 🡨 זה קיים גם בהקשר של דיני הקניין.

כבר בתלמוד ניתן למצוא תפיסה כזו – רוב הפרשנים ייקחו את זה לכיוון סימבולי ולא לקרוא את המילים לפשוטן 🡨 מהתלמוד – כל מי שגוזל מחברו פרוטה, כאילו רצח אותו 🡨 המשמעות של האמירה הזו היא שגזל זה לא דבר פעוט, אך הם לא באמת מתכוונים לזה, זה לא באמת שדין רצח זהה לדין גניבה.

**גד טדסקי**: אין בעיה לדבר על איברים והשתלות במונחים קנייניים כי אני רואה את דיני הקניין כהרחבה של גוף האדם.

ישנה טענה בעיקר בספרות המודרנית של המ"ע שבאה ואומרת שדיני הקניין דומים במידה רבה לחוקי הטבע.

**הרב יעקב משה חרל"פ** –קטע שכותב החרל"פ כביאור על ההקדמה הראשונה של הרמב"ם שמציגה את התורה המוסרית שלו. אדם שרוצה להיות מושלם מבחינה מוסרית-חסיד הוא צריך להשתלב בכמה דברים ואחד מהדברים האלה הוא דיני נזיקין 🡨 הרב שואל מה החשיבות הגדולה בשמירה על הקניין ולמה זה הכרחי כדי להפוך אדם לאדם טוב יותר? אדם צריך להסתכל על מידותיו של הקב"ה, ללמוד ממנו ולקחת את זה לעצמו בעולם בו הוא חי וכך הוא יהיה אדם טוב יותר 🡨 הרב חרל"פ מוצא שאחת המידות של הקב"ה היא החזקת רכוש, מוגדר כ"קונה" – "קונה שמיים וארץ" 🡨 זה בא ללמד אותנו שאם אתה רוצה להידמות לאל, אחד מהדברים החשובים לך הוא הנושא של קניין. כפי שהאל קנה נכסים לא כי היה חסר לו אלא כי זה חלק מהגדרתו, כך האדם לא צריך לקנות לו כי חסר לו אלא כי זה חלק מהגדרתו, הוא פשוט צריך לקנות נכסים – זה דבר אינהרנטי באדם, כוח טבוע בו.האדם נוצר בצלם אלוהים גם במשמעות הזו שהוא צריך לקנות רכוש🡨 זה חמור לפגוע ברכושו של אדם אחר – לא רק מפני שזה גורם לו נזק רכושי אלא אתה "שולל נפשו", **אתה פוגע בצלם האל שיש בו**, זה ממש כאילו אתה פוגע פיזית באדם ולא רק ברכושו **זוהי תפיסה שלו היא מאוד קפיטליסטית. אך** האמירה הזו היא אמירה כללית – עצם ההצלחה הכלכלית מעידה על הנכונות של התפיסה הדתית שלך – לא מעודדת אותנו להיות עשירים.

**גישת כמו של החרל"פ –ר' צדוק הכהן מלובלין** –"*כל מה שהוא מקניין האדם – אשתו ובניו עבדו ואמתו שורו וחמורו אהלו וכספו וזהו וכל אשר לו* ***הכל הוא משורש נפש.."***🡨 הוא שם את הנשים והילדים של האדם כחלק מהקניין של האדם. יש כאן קשר הדוק בין נפשו של האדם לבין כל נכסיו. טוען כי ככל שאתה צדיק יותר כך נכסיך צדיקים יותר.

**גישה מנוגדת לחרל"פ – הרב שמשון רפאל הירש** –דיני קניין הם לא רק הסדרה חברתית של בעלות אלא זו מערכת שיוצרת **הסדרה של קשרים חדשים בין האדם לבין הרכוש ולכן אין לפגוע ברכוש ע"י גזילה, גניבה** וכו'.

האם לדברים הללו יש משמעות במישור של הבנת דיני הקניין עצמם?

**משה זילברג**–הוא עומד על כך שכל הסוגיות בתלמוד ניתנות להסברה באמצעות כוחות פיזיקליים – להראות את ההיגיון שלהם, היגיון של סיבה ותוצאה. יש רק סוגיה אחת שהוא לא יודע להסביר וזוהי הסוגיה של "באים כאחד" – אפשר לתת לאישה גט אם שמים אותו בתוך הרכוש שלה 🡨 איך זה יכול להיות, אם לאישה יש רכוש אז בתק' הנישואים הוא שייך לבעלה אז איך החצר הקנתה לה את הגט? התלמוד אומר ש "**גיטה וחצרה באים כאחד**" – זילברג אומר שאת זה הוא לא יכול להבין, כדי ש-ב' יקרה צריך שקודם יקרה א' ואי אפשר להגיד ש-א' ו-ב' באים כאחד.

**טענה נוספת של זילברג**:המ"ע לא מאפשר מכר עתידי, מדוע? למה אי אפשר להקנות נכסים שעדיין לא קיימים? הכוחות חייבים להיות מופעלים על דברים שקיימים במציאות – לפי חוקים פיזיקליים.

הדף שהמרצה חילק לנו –**לאדם יש התקשרות ממשית עם נכסיו**. מדרש רש"י על מערכת המכפלה- שדה עפרון עבר מבעלות עפרון לאברהם אבל במקרא כותבים "ויקם שדה עפרון" – למה רשום "ויקם"? הייתה לשדה תקומה בכך שעבר מהדיוט למלך 🡨 אברהם שינה את מעמד השדה.

**הרב בלוך** שואל למה התורה כ"כ מקפידה על גמ"ד? בגמ"ד יש דברים הכרחיים, כמו שיש דברים הכרחיים בחשמל שאם לא תעשה אותם לא תקרה התוצאה 🡨 התפיסה הזו היא דיי קשה. הוא מנסה להראות שדיני הקניין של התורה ניתנו בדיוק כמו חוקי הטבע (הדוג' של החשמל) – אתה חייב למלא את כל התנאים ההכרחיים כדי שזה יעבוד. דוגמא שהוא מביא: מה קורה כאשר חתן נותן לכלה חפץ מסוים כדי לקדש אותה והחפץ הזה איננו שווה את הסכום המינימאלי? **הקידושין מתחילים בעת מתן חצי פרוטה אך הם לא קידושין מלאים אלא הם יתמלאו רק כאשר הוא יתן לה את החצי השני** 🡨 זו הפכה להיות פעולה מתמשכת והגמרא משווה את זה לקיר של לבנים. כמו בגד שנארג לאט לאט ורק בסוף הופך להיות בגד כך אפשר **להפעיל מציאות כזו בקידושין או בכל קניין אחר – הליך בעל שלבי ביניים שהולך ונבנה לאט לאט.** ההשוואה הזו בין חשמל לקניין, בין קיר לקניין, בין בגד לקניין וכו' מעידה על כך שיש דימיון בין הדברים ואפשר להשוות את זה למציאות פיזית!

**הרב משה אביגדור עמיאל–**ההלכה מניחה את מושג הבעלות **כמציאות** שעליה היא באה להגן ולשכלל🡨 התורה באה כקומה שנייה על בסיס המציאות (שהיא הקומה הראשונה) וקובעת כל מיני כללים, למשל – פריעת בעל חוב מצווה.

**יסודות פעולת הקניין**

לא משנה מה מקורם של דיני הקניין, אנחנו ננתח את הטכניקה של דיני הקניין בלי קשר למקור שלהם. ננתח את המרכיבים ההכרחיים הנדרשים ליצירת בעלות.

* **פעולת קניין** – העברת או יצירת הבעלות. בד"כ כשחושבים על פעולה קניינית אנחנו בד"כ חושבים על פעולת מכר משום שהיא הנפוצה ביותר, שכירות, מתנה או השאלה.

האם דיני הקניין דורשים תמיד קיומם של שני צדדים או שמא יכול להיות מצב של קניין חד צדדי? כן – לדוג' הפקרת נכס או זכייכה מהפקר וכן ייאוש באבידה.

היסודות עליהם נדבר וננסה לבחון האם הם נדרשים בכל מקרה או לא בכל מקרה וכו' הם:

* גמירות דעת – יסוד נפשי/החלטה של האדם/כוונה של האדם/הסכמה של האדם להעביר נכס או לרכוש נכס. בעסקה דו צדדית שני הצדדים צריכים להיות בעלי גמירות דעת.
* מעשה קניין – ברוב העסקאות אליהן מתייחס המ"ע צריך לבצע פעולה פיזית.

האם אפשר להשוות בין חוק החוזים הישראלי לבין דיני הקניין של המשפט העברי? נבחן את בשני מישורים:

**המישור הכללי-** היחס בין פרשנות המשפט העברי לבין פרשנות המשפט הישראלי🡨 בעל כורחו, נאלץ המשפט הישראלי לאמץ ביטויים של המ"ע והשפה המשפטית של המשט הישראלי מלא בביטויים שמקורם במ"ע שלא משמשים בכלל בשפת היומיום. האם הם דומים למראית עין, כלומר בשם המילולי או שמא הם דומים גם במהות ובתוכן? מיטובה בע"מ נ' ז'ק כאזם, שנות ה-50 –השופט חשין טוען שאין הבדל בין השפה המדוברת לבין השפה המשפטית – **כאשר לקחת את המונח מהמשפט העברי, לקחת רק את השם אבל לא את המשמעות.** כך גם נאמר לגבי מושג גמ"ד – פס"ד אשר זנדבנק ואח' נ' מלכה – השופט שמגר אומר שאפשר להיעזר במ"ע אבל צריך לשים לב שאין חובה לפרש מהמשפט העברי. כך

יש פער מאוד גדול בין המשפט האזרחי הישראלי לבין זה העברי והוא מתקיים בכך שבמשפט הישראלי מפרידים בין דיני קניין לחוזים ואילו במ"ע אין הפרדה כזו.

**שו"ע** –חוזה וקניין לא משתכללים בלי ביצוע פעולת קניין 🡨 אלא אם כן יש עדים שיעידו שהצדדים סיכמו ביניהם חוזה.

**ר' משה איסרליש -** החוזה לא יוצר מציאות משפטית אם הוא לא מלווה במעשה קניין.

בפסיקה של העליון יש בעיה עקרונית – זה בסדר שאתה לא רוצה לפרש לפי המ"ע אבל אם אתה דוחה אותו אתה צריך קודם לברר את המשפט העברי כפי שביררת את המשפט האנגלי. בפרשת קל בניין- אנגלרד טוען שהמשפט העברי לא מתאים למצב של היום משום שבמשפט העברי יש רק סנקציות מוסריות על הפרת חוזה ואין סנקציה כספית – זה לא עובד היום, אף אחד לא יתייחס לגינוי מוסרי.

**גמ"ד ומעשה קניין בהלכה**

**חזון איש** – הכלל של גמ"ד מאוד חשוב ומרכזי בעיניו של החזון איש. לפי החזון איש, יש שני יסודות לקניין – גמירות דעת ו"הקניינים המפורשים מהתורה" – מעשה קניין 🡨 וההיררכיה ביניהם היא ש**גמ"ד היא עיקר הקניין.** יש בחז"ל מקרים בהם מספיק דיבור בלבד ולא נדרש מעשה ומכאן אנחנו למדים שגמ"ד היא העיקר ולא מעשה הקניין. תמיד צריך גמ"ד ולא תמיד צריך מעשה קניין. יש פה סתירה –ראינו שבשו"ע נאמר כי תמיד צריך מעשה – אך בשו"ע דיברו על פעולות דו צדדיות. ייאוש מלווה בתפיסה ההלכתית כסוג של גמ"ד🡨 האם ייאוש שלא מדעת נחשב ייאוש או לא? ההנחה היא שייאוש חייב להיות מלווה בגמירות דעת.

מעשה קניין הוא חלק מיצירת גמ"ד לדעתו של החזון איש.

**הרב טיקוסצינקי –**היסוד של דיני הקניין כמו החזון איש שחיזק מאוד את חשיבות גמ"ד. גם כאן, ההיררכיה היא חד משמעית – גמ"ד הכי חשוב. מה תפקידו של המעשה? להבליט את גמ"ד, להוכיח אותה.

**סיכום של החזון איש: גמ"ד היא היסוד הכי חשוב, מעשה קניין מוכיח את גמ"ד ומקור דיני הקניין הוא תורה או חז"ל – לא מדבר על מנהג!**

**סיכום של הרב טיקוציסנקי – גמ"ד היסוד הכי חשוב, מעשה קניין מוכיח את גמ"ד ומקור דיני הקניין הוא תורה או מנהג.**

**התלמוד הבבלי**: ההנחה היא שעיקר בדיני הקניין הוא גמ"ד של הצדדים ובאמצעות ההנחה הזו הוא קורא את המשנה.

**מסכת קידושין** – נכסים שאין להם אחריות = מיטלטלין; נכסים שיש להם אחריות = מקרקעין.

**המשנה: דרכי קניין למקרקעין: כסף שטר וחזקה; דרכי קניין למיטלטלין – משיכה.** אפשר לקרוא את זה בתור אופציות מצטברות או ברירה – נראה כי המשנה התכוונה לאחת משלוש האופציות ולא לשלושתן ביחד – כסף או שטר או חזקה.

הייתה בעיה עם המשיכה במיטלטלין – ולכן מצאו פתרון – **להכניס אותם לעסקה משולבת** – אני קונה מאותו מוכר גם קרקע ואז אני אומר שבאמצעות הקרקע אני קונה את המיטלטלין- "**קניין אגב"=על גב המקרקעין**.

**התלמוד שואל: מניין למשנה שמקרקעים קונים בכסף – מה המקור?** ירימיהו ל"ב למרות שהיו יכולים ללכת גם לקניית מערת המכפלה אך לא הלכו מסיבות שונות. **ירמיהו: איך קונים שדות? כסף**.התלמוד מוסיף על ירמיהו: "שדות בכסף יקנה וכתוב בספר וחתם"🡨 ספר ירמיהו מוכיח שצריך כסף וגן שטר ולכן המקור בירמיהו לא מוכיח לנו את הטענה שאפשר לעשות קניין בכסף בלבד 🡨 אך התלמוד פותר את המחלוקת ואומר שהשטר הזה הוא שטר ראייתי, לא תנאי לקניין אלא הוכחה לקניין 🡨 **זו ההוכחה שעושים קניין באמצעות כסף.**

**ניתוח הלכתי של התלמוד למשנה**:**רב** לא כופר בכך שהבנה הפשוטה של המשנה היא או כסף או שטר אבל כשהמשנה אמרה שקונים בכסף בלבד ללא שטר היא דיברה רק על מקום בו המנהג הוא לא לכתוב שטרות, במקום בו המנהג הוא כסף ושטרות, כסף לא יספיק אלא צריך גם לכתוב שטרות. רש"י אומר שרב אומר שקונה סביר לא מוותר על שטר ולכן אין לו גמ"ד שהעסקה תתקיים ותשתלם עד שייכתב לו שטר.

**התלמוד** אומר שניתן להתגבר על זה באמצעותתנאי מפורש – אם האדם הזה אומר "אני יודע שנהוג לכתוב שטרות במקום הזה אבל אני סומך עליך ואני לא רוצה שטר" אז מקבלים את זה, ההצהרה הזו היא ביטוי לגמ"ד! אם הוא לא אמר את זה במפורש אז לא ניתן לוותר על השטר במקום בו נוהגים לכתוב שטרות.התלמוד מביא לנו הוכחה מסיפור על אמוראי- רב אידי בר אבין.

התלמוד שואל מאיפה הוא מסיק את זה ששטר קונה? הרי ראינו שבירמיה מדובר בשטר ראייתי ולא שטר שקונה. בירמיה יש פסוק "**אקח את ספר המקנה**"🡨 ספק המקנה=שטר קניין.

**שמואל** – כשהמשנה כותבת שמספיק שטר לבדו היא מדברת על סיטואציה בה מדובר בעסקת מתנה ולא עסקת מכר.

**התלמוד מפנים את ההיגיון של שמואל – בהגדרת עסקת מתנה לא יהיה כסף אלא רק שטר**.

**רב המנונא** שואל: איך קונים בשטר – מהי צורת השטר ומה כתוב בו? ניתן לקחת כל חומר שאפשר לכתוב עליו זה לא חייב להיות קלף או נייר אלא אפילו חתיכת שבר של חרס והם לא צריכים להיות שווה פרוטה וכותבים עליו הצהרה בסגנון "שדי מכורה לך שדי נתונה לך". **כיצד יש עסקת מכר בשטר בלבד? תשובת הרב** היא "במוכר שדהו מפני רעתה" 🡨 במקרה כזה, שטר לבדו יכול להספיק – הוא לא מוותר פה על הכסף אבל הוא בהחלט יסכים למכור לאדם שלא יכול לשלם באופן מיידי אלא העיקר שייפטר מהשדה.

**הדין בא"י, תלמוד ירושלמי** – **שלוש דרכים לקניית מקרקעין – כסף או שטר או חזקה** – אך החזקה היא הדרך הטובה ביותר.

**התלמוד הבבלי** מעצב לנו את העיקרון של גמירות דעת – אם אין גמ"ד לא אין מעשה קניין.

**הרמב"ן**– מציג סיטואציה משפטית מהתלמוד שבוחנת באופן ספציפי את כוונת המוכר והקונה ולכן הרמב"ן בא ושואל למה שלא ניקח את העיקרון הזה וניישם אותו כעקרון על בסוגיה שלנו? בואו נסתכל על כל מקרה ונבדוק מה כוונותיו, למה צריך להסתכל על מה שקורה בסביבתו והאם הם נוהגים או לא נוהגים? **הרמב"ן אומר זה לא יעיל- תמיד יהיו מקרים אפורים גם כשיש חוקים אבל אי אפשר לבוא ולבדוק כל מקרה באופן פרטני משום שזה יעשה בלגן גדול**. הרמב"ן אומר שאינטרס החכמים היה ליצור וודאות של המערכת – גמ"ד יוצרת וודאות.

**ר"ן על הרי"ף -** סיפור מאוד משונה – יושבת אישה בשוק ומוכרת כל מיני דברים ועובר שם גבר וחוטף לה משהו שהיא מוכרת והיא מבקשת ממנו להחזיר לה והוא אומר שיחזיר לה רק אם יקדש אותה והיא שותקת**. רב נחמן** - אני שתקתי כי רציתי לקבל את מה ששייך לי ממילא – הוא גנב לי. את השתיקה שלה נפרש בכך שהיא לא התכוונה לקידושין ושכמו בקניין צריך את גמ"ד של הצדדים.

**שו"ת ר' יוסף בן לב** –עסקה שהקונה קונה באמצעות שליח ולאחר ששילמו חלק מהכסף המוכר מחליט שאינו רוצה למכור.

במקרה זה אין בכלל שטר ולכן המוכר טוען לא היה שטר וזכותו לבטל. הטענות האפשריות:

* המוכר צודק אך תפקיד השטר הוא להגן על הקונה ולא על המוכר.
* זכותם לוותר על השטר וזה לא תנאי הכרחי.
* "המוכר שדהו מפני רעתה" – הוא מכר את החלק של כי הם שותפים שכל הזמן רבים המוכר יכול לטעון כי נהוג לעשות "מוכר שדהו מפני רעתה" בשטר ולא בכסף ולכן ברור כי לא מדובר פה בסיטואציה מסוג זה; מצד שני אפשר לטעון קל וחומר - אם מספיק במקרה כזה שטר אז קל וחומר שמספיק כסף. לרב נראה שצריך לעשות פה קל וחומר אך אין לו אומת ולכן הוא מחפש תקדים אחר ומוצא את העיקרון שעולה מהסוגיה בבבלי, הוא **שגמ"ד זה הכי חשוב ושצריך להוכיח אותה** 🡨 בין הצדדים הייתה שבועה והיא מעידה על גמ"ד!

**קליטת מנהגים, נורמות חיצוניות אל תוך ההלכה בתור מעשה קניין –** אדם יכול לבצע פעולה שתבטא את גמ"ד שאינה פעולה שהמשנה וספרי ההלכה מזכירים כקניין אלא זה נובע מכך שיש קהילה שמבינה את המעשה הזה כמעשה קניין 🡨 כדי שזה יקרה צריך שכל הנוגעים בדבר יבינו שזה מעשה קניין.

**רון קליינמן** – לדעת המרצה, הרעיון שמנהג יכול להחליף את מעשי הקניין שמקורם בחוק הוא בכלל לא רעיון מובן מאליו.

הכותב טוען כי יש כאן "צינור" שעלול להיות מאוד רחב ומסוכן ולהכניס דרכו אל תוך מערכת הקניין של מ"ע נורמות חיצוניות. בד"כ הדיון ההלכתי סביב המנהג בדיני הקניין הוא דיון של מנהגים שהגיעו מבחוץ ממערכות משפטיות חיצוניות. מדובר כאן כביכול במערכות משפט "מתחרות", וההלכה בהרבה מאוד מישורים נאבקת במערכות משפט מתחרות ומנסה לתפוס את הסמכויות בחקיקה ובשיפוט ובמקרה הזה היא באה ומאשרת הכנסה של גורמים חיצוניים אל תוך המשפט העברי 🡨 לכן, הרעיון הזה הוא בכלל לא מובן מאליו ויוצר קשיים גדולים.

ככה"נ אין לנו מקורות ארץ ישראליים תלמודיים מפורשים שאומרים שיש אפשרות לקבל מנהגים מבחוץ אם כי יש רמיזות. המקור המפורש הראשון שמקבל מנהג מבחוץ הוא התלמוד הבבלי **בסוגיית "סיטומתא**" 🡨 מדבור היה בפעולה של סימון/חתימה על חביות יין – מדובר היה במנהג זר – מנהג סוחרים. למה דווקא הדוגמא של חביות יין נמצאת בתלמוד? אפשר לומר שזה מקרי🡨האם ניתן ואיך ניתן לבצע הכללה לאותה סיטואציה ספציפית? זהו הדיון המעסיק את החכמים במהלך כל הדורות.

**ר' יוסף קארו, שו"ע –** הקונה סימן את המוצר שקנה אך זה לא עזר לו 🡨 **מתי הסימון יעזור לקונה? אם הסימון הוא לא המצאה שלך אלא מדובר במנהג המדינה, מנהג נפוץ ומובן לאוכלוסייה בשטח בו אתה חי**.

סיטואציה שנייה – האם יש הבדל בין מנהג מדינה למנהג סוחרים? אתה לא יכול לקחת את מנהג הסוחרים למקום בו הוא לא נהוג, אם זה מנהג המדינה זה דברים שהם ברורים לכל האזרחים.

אין ספק כי המנהג יוצר בעיות קשות מאוד, הוא מטריד את חכמי ההלכה. **קליינמן** מראה כי המבוכה כפלי תוקף המנהג, ההתנגדות המפורשת או המסוות של חכמים כלפי המנהג תמיד מצויה ברקע ומגלים כי יש שאלות קשות: עניין מהותי – האם מנהגי הסוחרים יכולים לחתור תחת הקונספט הבסיסי של מעשה הקניין – לשנות את דרישות הגמ"ד ומעשה הקניין?

עניין טכני –מה הופך דבר להיות מנהג?

**הרב טיקוצ'ינסקי**: ההבדל היחיד הוא כי בתקנה יושבים חכמים וקובעים תקנה שנכונה לאותו רגע ומנהג חכמים נותנים גושפנקא כשהם מסתכלים על המצב הקיים. אין הבדל כ"כ גדול כי בכל מקרה אתה תלוי בחכמים.

**לסיכום, המנהג הוא מאוד בעייתי! המנהג נושא בחובו התנהגות חתרנית כלפי ההלכה** – הוא למעשה עלול לבטל את ההלכה🡨ההלכה פתחה פתח לכך שהיא תיעלם.

**הגאון רבי זלמן נחמיה גולדברג** – מבחינתו יש סמכות מחוקקת אחת בלבד –רק מה שחכמים חוקקו 🡨 הרב גולדברג אומר את זה והוא קורא את זה מתוך החתם סופר. הטענה **היא שמנהג בהגדרתו חייב לצמוח מלמטה ולא מחוק של מדינה זרה (למרות שזה לא מה שקרה בפועל..)🡨**.זהו ניסיון לשמר את ההלכה בכוח 🡨 רוב הפוסקים לא קיבלו את העמדה הזו.

פס"ד של בי"ד בנתניה–הרב ינאי בפס"ד כותב שהוא יכול לקחת את רעיון מנהג המדינה ולהכניסו אל תוך דיני המשפחה והנישואין – הוא יודע שזה שנוי במחלוקת והוא מציג **מחלוקת בין שני פוסקים חשובים –ר' יוסף קארו והמב"יט** 🡨 **ר' יוסף קארו** טוען כי לא ניתן להכניס מנהג לדיני הגירושין משום שאלו חלים רק כאשר חלים דיני נישואין 🡨 דיני נישואין הם לא מנהג ולכן לא ניתן להכניס מנהגים! ר' יוסף קארו היא מוכן לקבל את זכויות האישה הנשואה אם נעשה חוזה עפ"י ההלכה אך **רבנים אחרים** טענו כי לא היה חוזה אבל עדיין מגיעות לה זכויות מכוח המנהג שהיה באותה תקופה. איך זה קשור למשפט הישראלי? יש דיינים שלצרוך ביטחון מבקשים מהזוג לעשות מעשה קניין כדי שיוכלו לחלק את הרכוש בעת הגירושין, משום שהם לא מקבלים את חוק יחסי ממון כמנהג המדינה- הם מאמינים כי בדיני הנישואין אין משתמשים במנהג המדינה, כל זוג צריך לעשות חוזה פנימי בין בני הזוג.

מהי גמ"ד? גמ"ד אינה בהכרח כוללת את מושג הרצון החופשי, היא לא דורשת את זה אלא היא דורשת הבנה והסכמה.

בית הדין האזורי חיפה 892679/9 – הסכם גירושין שנטען שהוא נעשה בכפייה ולא מתוך רצון 🡨 ביה"ד הרבני אומר שמבחינה הלכתית אין CASE משום שעפ"י ההלכה, באופן עקרוני – אפילו אם הייתה מוכיחה כפייה לא היו מבטלים. הרמב"ם מבחין בין אונס לתת מתנה לבין אונס למכור – כל עוד הייתה תמורה טענת האונס לא תתפוס, אפילו במקרה בו איימו על חייו כדי שימכור 🡨 כנראה גמ"ד איננה כוללת רצון חופשי.

**לפי הרמב"ם**- ניתן להקדים תרופה למכה – אתה יכול להודיע בפני 2 עדים שאתה צופה שפלוני יאיים עלייך, אתה מוסר להם שאין לך גמ"ד ואתה לא מתכוון למכור את הכנס 🡨 במקרה כזה, אם 2 עדים אלו יעידו בביה"ד אז יחזירו לך את הנכס. כאשר אדם אומר באופן מפורש שהוא מפחד והוא לא מסכים למכור זה מוכיח שאין גמ"ד.

**החוק הישראלי אינו רחוק מהמציאות ההלכתית – כפייה לא מבטלת את החוזה אלא פוגמת בו- כפייה לא מבטלת את גמ"ד**.

**רב הונא**- "*תלינו וזבין – זביניה זביני* " 🡨 **אם אמרו לו "מכור את הנכס הזה" ולחצו עליו, המכר ייחשב כמכר לכל דבר.**

הוכחת הסברא🡨 כל דבר שהאדם מוכר הוא נאנס למכור זאת ובכ"ז אף אחד לא טוען שזה לא תקף 🡨 מה שרב הונא אומר זוהי הקצנה של המציאות המשפטית. אולם, התלמוד מיד מתנער מהסבר זה🡨 "**שונה אונס של עצמו מאונס שנגרם ע"י אחרים** " 🡨 יש מצבים בהם ניתן לבחור – לקחת הלוואה, לגנוב, לקבץ נדבות וכו' אך במקרה של רב הונא לא הייתה כל אפשרות בחירה

**מה ההבחנה המשמעותית מבחינתנו בין אונס פנימי לבין אונס חיצוני?** גמ"ד!

הוכחת סמכות – מביאים 2 הברייתות הללו אומרות שרצון יוכל להיות מושג באמצעות לחץ🡨 התלמוד כנראה מניח שגמ"ד כן מצריכה רצון אך רצון יכול להיות רצון כפוי. "**כופים אותו עד שאומר רוצה אני**" – יש פה סתירה הגיוניות, לתלמוד לא אכפת מזה. 2 הברייתות שמוכיחות זאת:

1. דיני קורבנות –דיני קורבנות שנמצאים בערך מאוד עליון במשפט העברי – אם בהם מותר לכפות עד שירצו להקריב אז מותר את זה בקניין. **ההבדל: בקורבנות אנחנו משיגים "רווח דתי" בכפייה – אז מה משיגים מהכפייה בדיני הקניין? בדיני הקניין אין הצדקה לעשות את זה לעומת דיני הקורבן ואין פה היבטים דתיים ולכן אין סיבה שזה יהיה מוצדק.**
2. גיטי נשים – אדם חייב לתת גט מרצון, אם האדם לא רוצה לתת גט, כופין אותו עד שיאמר רוצה אני 🡨 כופים לא בגלל שרוצים לעזור לאישה אלא בגלל שרוצים שהוא יקיים את פס"ד של בי"ד**. התלמוד מוסיף את המילה "כדין" על הכפיה להיות כדין 🡨 כלומר לא כשהאישה משחדת את הדיינים וכו'.** למה הגט כשר אפילו הוא בכפיה? כי אדם בתוכו כן רוצה לתת את הגט לאישתו והוא רוצה לקיים מעשי חכמים והמכות רק עוזרות לו להבין את זה.

**מיפוי בסיסי של דרכי הקניין** - חלוקת **הרמב"ם:**

* אי אפשר לקנות בדברים בלבד אלא צריך מעשה קניין.
* כתיבת השטר – שטר הוא הצהרה של המוכר על מצע "שדי נתונה לך שדי מכורה לך" 🡨
* החזקה – הרמב"ם מדגיש שזוהי פעולה הכרחית גם בעסקת מתנה ולא רק במכר 🡨בפועל, פעולת החזקה היא פעולה מאוד בעייתית ולכן אנחנו לא מוצאים שימוש גדול בדרך החזקה.
* **האם גם מחוברים הם קרקע?** הרמב"ם מסביר שמחוברים הם מקרקעין לכל דבר. יכול להיות דבר שמחובר פיזית לקרקע אך משפטית הוא מנותק ממנו – הרמב"ם נותן דוג' של יבול שעדיין לא נקצר או ננטע אבל כבר ראוי להיבצר או להיקטף ובמקרה כזה, כשהפירות כבר בשלים, הם נתפסים כמנותקים מהקרקע למרות שהם עדיין על העץ.
* **עבד הכנעני** – עבד זה רכוש לכל דבר, העבד נקנה באותן דרכי הקניין כמו במקרקעין.
* **קנייני מיטלטלין** – הוא לא מפריד בין עבדים לבהמות משום ששניהם יצורים חיים –דברים חיים 🡨 לא בגלל שהם אותו דבר אלא מבחינת האיפיון הטכני שלהם מבחינה פיזית הם יצורים בעלי חיים. **מבחינה משפטית – דיני הקניין של בני האדם הוא מקרק' ודיני הקניין של הבהמות הוא מיטלטלין**. אנחנו נתקלים בשתי דרכי קניין פרימיטיביות – הגבהה ומשיכה. הרמב"ם אומר שאם החפץ קל כדי שניתן יהיה להגביה אותו יש להגביה; אולם, כאשר לא ניתן להגביה משום שהחפץ כבד מידי, ניתן למשך אותו משום שיש חשש שאם תגביה אותו הבהמה תתנגד לך "מתנגד בארץ".
* חכמים קבעו **שלא ניתן לקנות מיטלטלין באמצעות כסף** אלא רק באמצעות הפעולות הנ"ל ובאמצעות עוד כמה פעולות שנלמד בהמשך.
* **ספינה –**מציג פה פעולה שלישית – **מסירה –**להעביר לקונה את החבל שמחבר את הספינה לרציף וכו'.
* מדין תורה קונים מיטלטלין בכסף אך זה לא מספיק, חכמים הוסיפו שנדרשת גם פעולת הגבהה או משיכה*.*

1. **קניין חצר** – פותר במידה חלקית את הקושי של הצורך במגע פיזי עם הנכסים🡨 "מקנה קרקע ומיטלטלין באחד" – במקרה כזה, ניתן לבצע את פעולת הקניין של הקרקע ובאמצעותה לקנות גם את המיטלטלין. יש פה שני מרכיבים: **קשר פיזי – צריך שהמיטלטלין יהיו באותה הקרקע שקונים; קשר משפטי – צריכים להיות שייכים לאותם הבעלים.** אפילו שהמכונית היא מיטלטלין – עדיין יש לה קניין חצר, כל מה שנמצא בפנים שייך לבעל הרכב.
2. **קניין אגב** – "קרקע כלשהי קונים על גבה כל מיטלטלין שרוצה" 🡨 אין ביניהם קשר פיזי אלא רק קשר משפטי (לכן זה לא קניין חצר! **הרמב"ם מדגיש שצריך לומר במפורש "קנה מיטלטלין אגב קרקע**"🡨 בגלל שזה כל כך פיקטיבי אז הוא מטיל ספק בגמ"ד וכדי לחזק את גמ"ד הוא דורש אמירה מפורשת!

* **קניין חליפי – שני סוגים אחד רגיל ואחד סודר** – קניין חליפין מוגבל למיטלטלין בלבד. קניין חליפין רגיל: בעסקה זו כל אחד מהצדדים הוא מוכר וגם קונה בו זמנית🡨ההלכה חסכה פעולה אחת – לא צריך ששניהם ימשכו אלא מספיק שצד אחד ימשוך.
* **קניין סודר\קניין סתם** 🡨 מופיע בתלמוד הבבלי בלבד! מתאים לכל סוגי הנכסים (לעומת קניין חליפין רגיל)!!! הקונה נותן למוכר איזשהו חפץ – מטפחת, עט או כל דבר אחר, המוכר מגביה אותו ומיד אח"כ מחזיר אותו בחזרה לקונה, הוא לא משאיר את זה אצלו. גם פה הרמב"ם דורש **אמירה מפורשת.** פוסקים מאוחרים יותר באים ואומרים שקניין סודר לא מצריך אמירה – כולם משתמשים בו ומבינים את זה.

עסקה שיש בה כמעט את כל דרכי הקניין הנ"ל – **מכירת חמץ**: מבחינה משפטית – המשנה והתלמוד כמעט ולא מכירים במכירה ממוסדת של החמץ בערב הפסח – אתה יכול למכור אותו לגוי אבל מדובר במכירה אמיתית שבסופה הגוי בא ולוקח את החמץ. למדו על מכירת החמץ ממישהו שהיה באונייה בים ואם היה שורף את החמץ היה מת ברעב, עלתה השאלה🡨 במקרה זה מדובר פיקוח נפש אבל האם אפשר ללמוד מזה שגם אדם אשר נח בביתו ולא עומד למות ברעב יכול למכור חמץ באופן הזה? חלק מהגאונים צמצמו את זה לשעת דחק בלבד אך הראשונים לא.

**הליך מכירת החמץ משלב בתוכו קניין מקרקעין, מיטלטלין, סיטומתא ועוד דברים אחרים**. היום, המצב הוא שונה 🡨 הרב מבצע את זה.

**הרב שטרן**– אנחנו יכולים לראות שיש כאן את כל סוגי הקניינים. יש פה הרבה מעשי קניין כי אם לא נעשה את זה כמו שרואי יש פה בעיה משום שזה ייחשב שהוא מחזיק חמץ בפסח 🡨 יש שיאמרו שדווקא ריבוי הפעולות מעיד על חוסר רצינות של ההליך. דברי הרב שטרן:

* בגלל שהעסקה היא עם נוכרי אז יכול להיות שיש לו כללי קניין שונים.
* תעשה את הכל, בגלל שזה נושא מאוד רגיש🡨 גם קניין כסף וגם קניין משיכה
* אם לא ניתן למשוך אז יש לבצע קניין חצר או אגב או סודר או סיטומתא.
* האם יש לבצע את כל הפעולות? גדולי ההדורות אמרו לבצע את כל פעולות הקניין משום שאין בעיה עם זה. אבל, יש כאן בעיה אחרת 🡨 ביצעת 7 קניינים אבל הסתבר שאחד מהם לא נעשה כשורה 🡨 האם זה פוגע בכל העסקה או שיש לך גיבוי של מעשי הקניין האחרים? יש להדגיש במפורש בעת ביצוע העסקה שאין הכוונה להקנות את החמץ דווקא באמצעות **כולם** ביחד אלא באמצעות **כל אחד** בנפרד ואין בכשל מעשה קניין אחד לפגום במעשה הקניין האחר– הם פועלים יחד ולחוד.
* קניין המקרקעין הוא ע"י כסף ושטר
* גמ"ד🡨 **יש מי שאומר שצריך ללוות את זה באמירה מפורשת של הקונה** משום שיש חשש מאוד גדול שהגוי לא רואה בכך קניין אמיתי ולכן יש צורך באמירה מפורשת שהנוכרי מבין שמדובר בעסקה בכל דבר.

מהו המקור של מעשי הקניין?

1. **מבחינה נורמטיבית** – התשובה מורכבת משלושה חלקים 🡨 דאורייתא, דרבנן או מנהג. המנהג לא מחייב את ההלכה היהודית אלא אם כן הייתה הרשאה של החכמים לקלוט את זה מבחוץ, כלומר אישור שהדבר נקלט ע"י חכמים.
2. **מבחינה היסטורית** שאלה זו רלוונטית בעולם הדתי אך בעולם האקדמי זו כן שאלה שצריך לשאול. מחוקק תמיד מסתכל מה קורה בעולם. סביר מאוד להניח שחז"ל הכירו את העולם מסביבם ואת דרכי המסחר והקניין שלהם. יש חוקים שהתורה עצמה באה ואומרת שהחוקים לקוחים מבחוץ – למשל מצוות המלך. **מאוד נדיר למצוא דמות הלכתית-תורנית שמודה בכך שמבחינה היסטורית ההסדר לקוח מבחוץ.**

נתמקד במישור הנורמטיבי בדיני הקניין: **ספר החינוך, ר' אהרון הלוי:**  מצוות עשיית דין בין לוקח ומוכר 🡨 מצווה לא מהתורה – בתורה אין פסוק שקובע שצריך שיהיו דיני קניין, מצווה שיהיה דין שיסדיר את היחסים בין קונה ומוכר. ספר החינוך "מלביש" את זה על ספר ויקרא 🡨 זה המקור.

* המצווה לעשות דין בין לוקח ומוכר היא לא מצווה לדון בבי"ד אלא הרעיון הוא לבנות מע' משפט לתחום דיני הקניין🡨 שדיני הקניין אינם מתמצים בדברים שכותבים בתורה אלא חייבים מערכת שלמה מעבר למה שיש בתורה
* טעמי המצווה 🡨 האנושות לא יכולה להתקיים ללא דיני קניין.
* המקור הנורמטיבי של דיני הקניין הוא תקנות חכמים – אין מעשי קניין מן התורה מלבד הקניין הסודר. **הוא אומר שהפסוקים שחכמים הצביעו עליהם במקרא כמקור למצווה אכן קיימים אך הם ראייה למעשי הקניין ולא מקור למעשי הקניין.** הטענה הזו היא מאוד חריגה וזוהי לא העמדה הרווחת.

**רבי יוסף בראבד** –הוא לא מבין מאיפה כותב ספר החינוך הביא את זה🡨– יכול להיות שכותב הספר הסתמך, אולי בטעות, על השיטה של הרמב"ם בספר במצוות שם הוא מצביע על שיטה שאומרת שדבר שנלמד במדרש הוא דרבנן אלא אם כן ציינו שהיא מהתורה. לדעת המרצה זה לא הסבר טוב משום שזה לא מתאים לשיטת הרמב"ם בתוך הספר והרמב"פ בעצמו אמר שזוהי מצווה מדאורייתא ולא תקנת חכמים.

התורה קבעה דין כללי הקובע כי צריך שיהיה משפט בתחום הקניין אך היא לא קבעה את פרטי הדין, למה? המרצה אומר שזה משום שהמציאות מתפתחת ומשתנה🡨 **כשהתורה השאירה את זה לחכמים – היא נתנה סמכות לחכמים לצקת תוכן במערכת הדין של הקניין**

**ר' יצחק אייזיק הלוי** –המדרשים הם האסמכתא לפסוקים בתורה- כלומר הדין היה לפני המדרש, היה במסורת, המדרש פתח את מה שהיה במסורת**. ברור שהטענה הזו היא מאוד חריגה ולא מתאימה לרוב חכמי ישראל**. למה התורה "הפריטה" את סמכות החקיקה דווקא בדיני בקניין ולא בתחומים אחרים? לתורה יש תחומים שלא אכפת לה מה יהיו ההסדרים בהם – כך זה בדיני קניין שלא כמו בדיני שמירת שבת. טעון כי סמכות החקיקה נתונה לסנהדרין ואח"כ אומר שחקיקת סנהדרין לא מספיקה עד שזה לא יתקבל בכל ישראל ויתפשט – למה זה צריך להתפשט בכל ישראל כדי שזה יתפוס? ראשית, תקנות חייבות להתפשט כדי שיכנסו לתוקף; שנית – אם לא יידעו את התקנות לא תהיה גמ"ד.

הרעיון הזה שיש בתורה "צווי על" שכשחסרים פרטים החכמים הם אלו האמורים לצקת תוכן לתוך הפרטים החסרים הוא רעיון שקיים גם בהקשרים אחרים – למשל תוספות של חכמים על איסורי שבת.

**סיכום – דיני הקניין מקורם בתקנות חכמים והפסוקים הם רק אסמכתא – ברור כי דין תורה לא יכול להתקיים מבלי שחכמים יצקו לתוכו תוכן ויפרטו את דיני ודרכי הקניין.**

אין לוויכוח הזה נפקות מעשית – בין אם המקור הוא בתורה ובין אם המקור הוא בחכמים – ברמה המעשית, זה עדיין יחשב לאיסור מהתורה להזיק לרכוש – בין אם הקניין הוגדר מחכמים ובין אם הקניין הוגדר מהתורה.

במקרים בהם הקניין הוא מאוד רגיש בעל נפקויות והשלכות משמעותיות עדיף לעשות קניין דאורייתא לפי אלו שסוברים כי חלק מדיני הקניין הם דאורייתא וחלק מדיני הקניין הם דרבנן.

**ר' אברהם דב כהנא שפירא** –טען שסיטומתא תקף מהתורה🡨 **הוא מרחיב את הרעיון שראינו למעלה שתקנות חכמים תקפות מהתורה בקשר של דיני הקניין – הוא מרחיב את זה עוד יותר – מנהגים תקפים מן התורה**. התורה עצמה פתחה את הפתח להגדרת מערכת הקניין שלה לא רק לחכמים לביה"ד הגדול אלא גם לסוחרים עצמם. כשמסתכלים על ההשתלשלות אנחנו רואים שהיו 3 שלבים בקניין מקרקעין וכולם היו תקפים מן התורה – מה גרם לתחלופת דרכי הקניין? ככל הנראה מנהגים.

**ההתפתחות המשפטית\היסטורית של קניין סודר🡨** בתלמוד הירושלמי, ובכלל במקורות של א"י אין כזה דבר קניין סודר. **התלמוד קובע כי המקור של קניין סודר מופיע בתנ"ך – ספר רות פרק ד'** – תאריך: כלומר 3-4 דורות לפני הולדת דוד המלך. בועז רוצה להתחתן איתה אבל הוא לא יכול משום שיש קרוב משפחה יותר קרוב ממנו אשר רשאי לשאת אותה לפניו ולכן צריך להסדיר איתו את העניינים שיוותר על זכויותיו. כנראה שרעיון הייבום בזמנו היה רחב יותר גם לקרובי משפחה רחוקים יותר. הטענה של המרצה: יש כאן עסקה מורכבת הנוגעת הן לרכוש והן למשפחה – עסקת העברת זכות כפולה שתלויות ומשולבות זו מזו – חלק אחד היא הנישואין לרות – זכות הייבום וחלק שני היא העברת השדה – זכות גאולת השדה 🡨 בהנחה שהם מקיימים פה דין תורה צריך לנסות להסתייע בתורה כדי להבין את מה שקורה פה.

בועז קורא לפלוני ואומר לו – יש שדה שנעמי מכרה ויש את הזכות לגאול, אתה רוצה לגאול או לא? הוא אומר שכן. בועז מוסיף את המידע הבא ואומר – הבעיה היא שאם אתה קונה את השדה אתה צריך גם להתחתן עם רות ואז הוא לא רוצה לגאול – "פן אשחית נחלתי", חז"ל פירשו שהוא כבר היה נשוי. **בועז עשה פה מהלך חכם מאוד – כולם ראו שהגואל מעוניין רק ברכוש ולא באישה ולכן הוא מוותר לו על הזכות**.

הגרעין הטכני של מעשה הקניין שעליו הצביעו חז"ל כמקור לקניין הסודר הוא למעשה פס' ז'-ח' – בהם כתוב הביטוי "*וישלוף נעלו"* ועל זה מבססים את הקניין הסודר. כשאנחנו קוראים את העלילה אז היא נעצרת בפס' ו' ומתחדשת בפס' ח' 🡨 פס' ז' קוטע לחלוטין את הסיפור – " *וזאת לפנים בישראל על הגאולה ועל התמורה לקיים כל דבר שלף איש נעלו ונתן לרעהו ואת התעודה בישראל"* 🡨 פסוק זה מסביר את מה שהולך לקרות בפס' ח'.

* למה ביצעו את זה דווקא באמצעות נעל? למה המנהג נעשה באמצעות שליפת נעל ש-X נותן ל-Y? משום שזה היה המנהג. אך יש שטוענים שזה היה מקרי ויש הטוענים כי השתמשו בנעל דווקא בגלל שהיה פה אקט של "חליצה".

הנעל בחליצה היא מאוד קריטית, אז מדוע אומרים שהנעל במקרה של רות היא לא קריטית אלא מקרית? אנחנו נכנסים כאן לתחום ההשערות – **המרצה חושב שהסבר אפשרי הוא– הנעל מחברת את האדם לקרקע ובגלל שמעורבת כאן קניית קרקע אז עושים זאת באמצעות נעל – היא זו שמחברת אותנו לקרקע, מסמלת את הקשר בין האדם לקרקע**. לסיכום, השימוש בנעל – כאשר אתה מעביר את הנעל שלך אתה מסמל את האחיזה שלך בקרקע.

* **מי מעביר למי את הנעל?**
* למה צריך את פס' ז'? זה נראה כאילו היה צורך להסביר את מה שיקרה בגלל שלא הכירו את המנהג הזה בכלל 🡨 אז איך אפשר לומר שזה המקור?

אם אנחנו הולכים לפי גישתו של ספר החינוך שכל הקניינים הן יצירות של חכמים אז למעשה הפסוקים הללו הן לא המקור הישיר של הקניין הזה אלא אסמכתא בלבד – המקור הוא התלמוד הבבלי.

**"תרגום השבעים" ביוונית** – המוכר נותן לקונה את הנעל, במקום המילים "איש ורעהו" המופיעים בתנ"ך 🡨 הפוך מההלכה שנקבעה בסופו של דבר.

**תרגום ביוונית של יוסף בן מתתיהו** - "*וישלוף נעלו*"- מכניס את רות לעלילה למרות שהיא לא מופיעה בטקסט המקורי -רות שולפת את הנעל של אותו גואל כדי להשתחרר ולהתחתן עם בועז 🡨 זה לא הגיוני! נראה כי הוא לא הבין את הטקסט וחושב שמדובר במצוות הייבום ולא במעשה קניין.

**התרגום –**"וזאת לפנים בישראל" 🡨 זה היה המנהג בישראל; "שלף נעלו" – מתרגם שאדם שולף משהו שיש לו על יד ימין ולא נעל – הוא מכיר מנהגי סוחרים בזמנו ו"מלביש" אותם על מה שקורה כאן –זהו המנהג בזמנו של הכותב, **העברת חפץ שהיה על יד ימין**. "וזאת התעודה בישראל" –כך נוהגים לקנות בעם ישראל ומוסיף "בפני עדים". בועז נתן לגואל משהו מיד ימין, הקונה נתן למוכר 🡨 זה מתאים להלכה העולה מהתלמוד שהקונה מבצע את הפעולה.

**אבן עזרא**– מדובר **בעסקת מקרקעין**. הקונה נותן למוכר את הנעל 🡨 הוא מאמץ את ההלכה התלמודית כי מי שנותן את החפץ הוא הקונה; הוא מסביר כי עשו עם נעל כי זה נמצא תמיד, זה לא משהו מהותי

**רש"י –** "גאולה"- מכירה כללית ולאו דווקא של קרקע; מי נתן למי? ברמת הקריאה, **זה לגיטימי לקרוא גם שהמוכר נתן וגם שהקונה נתן.**

**התלמוד הירושלמי** – קורא את הפסוקים הללו בתור היסטוריה בלבד –פעם היו קונים בשליפת המנעל – מה זה אומר? מדובר בעניין קדום והשאלה מי שלף אינה חשובה – משמעות היסטורית בלבד ולא משפטית! **ר' מאיר בירושלמי** אומר הקונה נתן למוכר**; ר' יהודה בירושלמי**אומר המוכר נתן לקונה.

**המדרש של ספר רות** – מחלוקת פרשנית בלבד ויש עוד מקומות בהם הייתה עמימות כמו קריעת המלוכה משאול וקרית השמלה בעת מתן המלוכה לאחיה. בא"י קוראים את הסיפור שלנו כסיפור שאין לו חשיבות מעשית יותר מאשר למלכים ולנביאים וכל הדיון הוא פרשני בלבד.

חזרה לתלמוד הירושלמי – בשלב הראשון, התלמוד הירושלמי מכיר את הסיפור הזה של רות – **מנעל בקניין**, ואומר זה מה שהיה פעם ומה שמעניין אותו זה עניין דיוני בלבד ולא מעשי. בשלב השני, "חזרו להיות קונים ב**קצצה**" – ביטלו את הקניין הקדום של מנעל בקניין והנהיגו את קניין "קצצה" – והתלמוד מסתבך ומנסה להבין מה זה בכלל קניין קצצה. למה אנחנו לא יודעים מה זה קצצה? משום שגם זה בוטל והוחלף **בכסף, שטר וחזקה** – זהו השלב השלישי.

התלמוד הירושלמי שואל **מה זה "בקצצה**"? מי שנושא אישה שאינה הוגנת לו, עושים לן טקס שנקרא "קצצה" כדי להפעיל עליו לחץ 🡨הוא נקצץ ממשפחתנו, קצצה. הוא מגרש את אישתו, מציל את כבוד המשפחה ועושים תיקון ועושים שוב קצצה ומחזירים אותו למשפחה. אותו טקס הוא כנראה אותה קצצה עליה מדברים בדיני הקניין – התלמוד אומר ששעה אדם היה אוחז שדה אחוזתו (השדה של המשפחה) – הקניין הוא אחוזות משפחתיות, קניין מאוד ישן וקדום – המשפחה מאוד נפגעת שהוא מוכר את השדה של המשפחה היו קרוביו עושים לו קצצה. **יש עם זה כמה בעיות:**

* אם מדובר בקרקע שהיא לא שדה אחוזה?
* במידה ולא עשו לו טקס קצצה אז איך היו מבצעים קניין? כנראה שזה לא היה הקניין היחיד באותה תקופה.
* הצדדים למעשה קניין הם הקונה והמוכר; מי שעושה את טקס הקצצה הם הקרובים
* אם אין לו קרובים שיכולים לבצע את הטקס, מה עושים?
* האם פעולת הקצצה, הטקס, היא זו שמעבירה את קניין הבעלות? אין פה בכלל גמ"ד. וגם מדובר על מצב בו הוא כבר מכר את השדה.

**ש שתי בעיות באנלוגיה לקידושין: ראשית המשפחה יכולה לגאול בעצמה את הקרקע ולא צריכה לחכות לו; שנית, הקצצה היא לא טקס הקידושין עצמו ולכן גם גם הקצצה היא לא מעשה הקניין עצמו!**

לכן, קשה להבין את המונח קצצה לפי ההסדר של הקידושין. נראה כי המשמעות של קצצה בארמית היא **לעשות חוזה** וזה מופיע בהקשרים קניינים – קנו קרקעות באמצעות חוזה, קצצה. זה מעניין משתי סיבות – ברית בין הביתרים שם כרתו ברית באמצעות חתיוך וגם בירמיהו. 🡨  **כך מסבירים החכמים הירשולמים = קצצה=חוזה**.

**תלמוד בבלי** –התלמוד בא ואומר שהוא ימצא לזה את המקורו – תחילה קורא את זה מרות ואח"כ הוא מנסה לקרוא את זה בכוח מתוך המשנה. עולה השאלה, **אם זה כ"כ קדום אז למה עדיין חולקים על דרך הביצוע של הקניין סודר?**

**רב** אמר בכליו של הקונה **ולוי** אמר בכלים של המוכר. **בשלב הראשון** התלמוד לא מחבר את זה לפסוקים של רות אלא הוא מניח שהאמירות של רב ולוי מבוססת על סברא משפטית ולא על פסוקים מהמקרא והוא מנסה להסביר את דברי רב ולוי באמצעות היגיון משפטי.

**רב הונא שואל את רבה** – רב הונא אומר שכשהוא קורא את ההסברה של לוי הוא מבין שיש פה "קניין אגב הפוך". רבה עונה לו בתגובה תוקפנית ואומר לו אתה בכלל לא מבין כלום, אתה מייחס ללוי דברים שלא עלו על דעתו 🡨 אתה חושב שלוי לא ידע את המשנה? ברור שהוא ידע והוא לא התכוון לזה בכלל ואתה לא הבנת אותו. רבא אומר ש"חס וחלילה לחשוב שזה קניין אגב הפוך". רבא אומר שהטעם של לוי הוא שהחליפין\התמורה שיש בעסקה הזו היא עצם הנכונות של הקונה לקבל את הסמרטוט שאני מגיש לו – זה שהוא מסכים לקבל את זה, זה יוצר הנאה למוכר ויוצר אצלו גמ"ד – אצל האמוראים להנאה יש נפקות ואפשר באמצעותה אפילו לקדש אישה. לסיכום, באופן עקרוני, התלמוד לוקח את זה בכוח לקניין חליפין – הנאה תמורת קרקע.

**בשלב השני** – **הלכה נפסקה כרב** אך התלמוד ממשיך לדון בסוגיה – הכלי בו אנחנו יכולים להשתמש לצרוך קניין הסודר לא צריך להיות שווה פרוטה; שנית, לא ניתן להשתמש במטבע כחפץ אלא אם כן זה מטבע שיצא מהמחזור – למשל אספנות של מטבעות וכו'. האם אפשר להשתמש בפירות?

* **רב נחמן** אומר שלא משום שעושים ב"כלי" ופירות זה לא כלי. שזה רק נעל אלא "נעל ודומה לנעל" – כלומר דבר שיתאים להגדרת הכלי ופרי זה לא נחשב כלי

**רב ששת** אומר שכן אפשר בפירות. אומר שבפסוק כתוב בסוף לקיים "כל דבר" – כל דבר זה כל חפץ למרות שפשטם של הכתובים הוא אחר. "דבר מסוים" – רב ששת אומר, כי כשמדברים על נעל ברור שזו נעל שלמה ולכן לא ניתן לתת חצי פרי אלא רק פרי שלם.

מהו קניין 'סודר'?

**מילון "ספר הערוך**"- מזהה את הסודר עפ"י שפות זרות ככיסוי ראש, משהו ששמים על הראש – מטפחת ששמים לנגב את הזיעה, כאפייה, טורבן וכו'.

בתלמוד ניתן לראות כי 'סודר' הוא כיסוי ראש של חכמים.

שמואל קליין פרופ' ללימודי ארץ ישראל – הסודר הוא משהו שרבני יהודים שמים להם על הראש בשבת 🡨 כיסוי ראש של חכמים.

למה ה'סודר' הופך להיות שם נרדף לקניין בכלי? משום שזה היה מאוד נגיש, זה מה שראו החכמים שכתבו מול עיניהם.

**קניין חצר –** השאלה היא מה נדרש כדי ש"הקרקע תקנה עבור בעליה"? צריך שזו תהיה "חצר משתמרת" שיש לה גדר או חומה. מה קורה כאשר החצר היא פתוחה? יש על זה מחלוקת בין כמה חכמים:

* **ר' אבא** – גם אם החצר פתוחה קניין חצר פועל.
* **ר' עולא** –החצר הפתוחה קונה עבור בעליה רק בתנאי שהבעלים יעמוד בצד החצר ורק אז הוא יכול להכריז שמה שנכנס לתוך החצר שייך לו.

**ר' אבא מספר סיפור על מסע של רבן גמליאל** 🡨 לרבן גמליאל היו כנראה פירות שהם רצו לאכול – הבעיה הייתה שכדי לאכול פירות שצומחים בארץ ישראל צריך לבצע הפרשת תרומות ומעשרות לעניים, לויים וכהנים – הוא מקנה את זה באמצעות קניין חצר 🡨 **ומזה רבי אבא למד שניתן לעשות קניין חצר מבלי לעמוד ליד הנכס**. ר' עולא אומר לו אתה לא מבין כלום. אחרי כמה שנים הוא מביא את הסוגיה לביה"ד ושם אומרים לו שהוא אכן צודק – **לא היה פה קניין חצר אלא קניין אגב** 🡨 מה ההבדל ביניהם? בקניין חצר המיטלטלין צריכים להיות בתוך הקרקע שקונים לעומת קניין אגב שהמיטלטלין נמצאים במקום אחר ולכן אין ערך לכך שתעמוד ליד הקרקע. **לסיכום, ישנה ההבחנה בין קניין חצר לקניין אגב שכנראה היא באמת שורשית ועמוקה משום שקניין חצר הוא ברור ופשוט ומהווה מסירה פשוטה של נכס; לעומת קניין אגב שהוא הרבה יותר מסובך.**

**ר' שמעון כיירא** – אפשר להשתמש בכלי – כל כלי גם אם הוא לא שווה פרוטה וכן הוא מכריע כרב נחמן – חייב להיות כלי ולא פרי! לאחר מכן הוא אומר שקניין סודר היה נהוג בימי משה רבנו 🡨 נראה כי הוא עשה חישוב היסטורי והגיע למסקנה זו.

**קניין סודר, בשלב ספציפי היה רק באמצעות סודר אך עם הזמן הוא הפך להיות שם כללי לקניין בחפץ, בכלי.**

**רמב"ם** טוען כי באמצעות סודר אפשר לקנות הכל, הקניין הזה מיועד לכל סוגי הנכסים.

**ר' יוסף קארו**-מאיפה הרמב"ם יודע שהכל קונים בסודר? יש כמה מקורות בתלמוד שבכל מקור קונים משהו אחר באמצעות סודר– אם מחברים את כולם ביחד רואים שאפשר לקנות הכל באמצעות סודר.

**הרמב"ם ניסה לטעון שקניינים שהם לא ברורים צריכים ללוות אותם באמירה כדי שלא תהיה בעיה עם גמ"ד.**

**בעל הטורים** –לפי הרמב"ם צריך ללוות את זה באמירה ואומר שבימיו, 200-250 אחרי הרמב"ם, כבר לא נוהגים ללוות את המעשה באמירה 🡨 לא חולק על הרמב"ם באופן עקרוני אלא אומר שזה כבר לא נהוג בזמנו ללוות מעשה קניין באמירה משום שהיום כולם מבינים את מעשה הקניין הזה. מצטט את **הרא"ש** ואומר כי ניתן לבצע קניין לטובת הקונה שלא בפניו.

**שולחן ערוך** – המחלוקת הזו הופכת להיות ספרדית-אשכנזית שמגיע לתוך השו"ע – אשכנזים אומרים שאין צורך באמירה ואילו ספרדים אומרים שיש צורך באמירה מפורשת המלווה את מעשה הקניין.

**קניין סודר במדינת ישראל –** כתובה ואנשים שרוצים לבצע פעולות שיתפסו מבחינת ההלכה.

**ספר חוזים על פי דיני התורה –** דוגמאות לחוזים שתקפים עפ"י ההלכה 🡨 שני הצדדים צריכים לבצע את הקניין הסודר, שניהם מרימים את החפצים, **למה?** מדובר בחוזה, **לשניהם יש התחייבות בחוזה** ולכן כי שזה יהיה חוזה מחייב שניהם צריכים לבצע את פעולות הקניין. יש פה כמה הרחבות להגדרת ה"כלי" – **אסור שום דבר מהטבע ולא רק פירות; אסור כלים חד"פ; אסור להשתמש במטבעות.**

הצד השני של הדף, פס"ד רבני – אישה ללא ילדים עושה צוואה ומורישה את הרכוש שלה לאיזשהו מוסד ואז צצים כל מיני קרובים שמגיעים לבי"ד ומבקשים לבטל את הצוואה הזו. מי שצריך להביא את קניין הסודר זה או בית היתומים או צ"ג. היא ביצעה קניין סודר לפי שיטתו של לוי ולא לפי שיטתו של רב, והרי ההלכה נקבעה לפי רב. בית הדין קובע שהצוואה כשרה 🡨 ראשית, לא מקבל את הטענות של גמ"ד, היא ידעה והבינה טוב מאוד מה היא רוצה. שנית, גם אם נקבל את הטענות שלא כך עושים קניין סודר, לא יגרע הדבר מחוקיות הצוואה –בי"ד אומר שזה בכלל לא היה חשוב למצווה משום שהיא לא יזמה את הקניין הסודר אלא עו"ד הציעו לה לעשות את הקניין הסודר כדי לכסות את זה ולכן זה לא היה מהותי בשבילה ולכן הצוואה כן קיימת.

ערעור בבית הדין הרבני הגדול בירושלים שאח"כ מגיע לבג"צ – זוג שנישא, הבעל היה גדול ב-22 שנה מהאישה והוא הביא דירה לנישואים והדירה המשיכה להיות רשומה על שמו. במהלך החיים המשותפים לא צברו רכוש; הם החליטו להתגרש ועשו הסכם בו כתוב שהאישה מוותרת על הזכויות שלה בדירה – למרות שעפ"י חוק יחסי ממון כן יש לה זכויות. בבי"ד רבני עושים את ההסכם הזה אך הצדדים לא חתמו עליו – הם ביצעו קניין אגב-סודר ואח"כ היא מתחרטת ומבקשת לבטל את ההסכם. הרב שאנן בדעת מיעוט סובר כי היא צודקת אך דעת הרוב אומרת שזה תופס מבחינה הלכתית, האישה התחייבה וההסכם תקף ולכן האישה פונה לבג"צ. בג"צ דוחה את העתירה. בג"צ רואה את זה בתור טקס – מבחינת השופט עמית כללי הטקס מולאו פה 🡨 עמית נותן פה איתות לביה"ד הרבני ואומר שראוי שההסכם יהיה חתום – ברור שלא כולם יודעים מהו קניין סודר.

**שטר הקניין** - כשאנחנו מסתכלים על עולם השטרות של המ"ע אנחנו יכולים לזהות שטרות מסוגים שונים:

1. שטרות הם שטרי ראייה בלבד, שטרות שיוצרים את הפעולה המשפטית בלבד
2. שטרות שמהווים את שתי הפונקציות יחדיו – ראייה ויצירת עסקה – למשל שטרות קניין.
3. במקרים חריגים מאוד – שטרות שלא לא מהווים ראיה אלא יצירת ההתחייבות בלבד. למשל גט.

**הכתובה- שטר ראייה ושטר התחייבות :** הכתיבה בכתובה מהווה בעיקר עניין ראייתי על חיובים שממילא בעל חייב בהם. אם ההתחייבויות הללו לא כתובות בכתובה יש לכך השלכות – יהיו לו הקלות כשהוא יצטרך לבצע את ההתחייבויות הללו שלא רשומות בכתובה אך הוא לא פטור מהן! אלמנט שנמצא בכתובה שמהווה ראייה – התאריך שמופיע על הכתובה. זה עוזר בעניין של שעבוד נכסים. אלמנט מכונן שנמצא בכתובה שיוצר חיוב, שיוצר עסקה 🡨 אין חוק שמחייב אותו לשלם אלא ההתחייבות שלו בכתובה בלבד.

שטרות שהם ראייה בלבד – למשל, שטרות קניין על מיטלטלין נעשים לצורך ראייה בלבד.

שטרות של התחייבות – שטרות ערבות.

* **בשטרות יש עניין משפטי מאוד גדול גם היום** –בהרבה מקרים יש פער בין מה שמלמד אותנו החוק לבין מה שמלמד אותנו השטר – השטר מלמד אותנו יותר על מה שקורה בשטח מאשר החוק.
* איפה קיימים השטרות הללו, איפה אנחנו מוצאים אותם? יש כמה מקורות – מקורות אמיתיים שנשמרו או ספרי שטרות כמו ספרו של גולק או שטרות המופיעים בשו"ת. בדיני המשפחה זה קריטי ממש – הכתובה האשכנזית מופיעה בספר "נחלת שבעה" שנכתבה בפולין במאה ה-17, זה הספר של השטרות של האשכנזים. הספר ש גול' קצת שונה משום שהוא לא היה פוסק הלכה, הוא לא נועד לסופרי שטרות אלא הספר שלו הוא יותר היסטורי.

**שטר הקניין -** המקור העברי הקדום ביותר המתעד עסקה ששטר מעורב בה הוא ב**ירמיהו**, שדה בענתות. בפס' ט' הוא קונה את זה בכסף ואז בפס' י' מופיע השטר – לא במונח הזה אלא במקרא מדברים על "**ספר המקנה**" – כותבים ספר.

**יש נקודה אחת שמאוד מקשה על האפשרות לראות בפסוקים הללו כמקור לשטר הקניין – ההלכה של המשנה והתלמוד היא שמי שכותב את השטר הוא המוכר ובמקרה הזה מי שכתב את השטר הוא ירימיהו, הקונה** –הסבר אפשרי לפער הזה לפי גישת ספר החינוך🡨תפקיד הפסוק הוא לתת השראה רעיונות לכך שאפשר לעשות את הקניין בשטר אך לא צריך ללמוד את הפרטים מכך.

**כמה שטרות נכתבו כאן**? מדברים על "ספרים" – כלומר כמה שטרות.

**רש"י** – "**חתום וגלוי**" – מדובר במסמך אחד 🡨 חתום משמעותו שיש עליו חתימה ואילו גלוי- פעולה שלאחר שהסתיים השטר אנחנו מביאים אותו לביה"ד ומבצעים פעולה שהתלמוד מכנה אותה אישור של דיינים או קיום שטרות - הוא הכי קרוב לפירוש הפסוקים משום שהוא מסתמך על חזל.

**רד"ק** – **פעולת החתימה היא סגירת השטר באמצעות חותם אשר תפקידו הוא שלא יפתחו את השטר**. היו **שני שטרות קניין** – אחד חתום ואחד גלוי 🡨 למה עשו שניים? **ספר חתום נתן לפתוח פעם אחת בלבד ולכן לשימוש יומיומי יש שטר גלוי שהוא השטר הפתוח, בלי חותמת**. אומר שיש גם **שטר שלישי** אשר כלל בחובו תנאים חובות ושעבודים.

**מצודת דוד** –חתום=**בעל השדה צריך לחתום על השטר** – זה לא מתאים לפסוקים, הרי חנמאל בכלל לא חתם על השטר.

**"גלוי" –** שטר גלוי ככל הנראה הוא עוד שטר, יצירה פומבית שנוהגים לכתוב – שטר המספר כיצד המכירה בוצעה.

**המלבי"ם –** שני ספרים – אחד היה חתום וסגור והשני היה גלוי – הנוסח של הספרים מאוד דומה. המטרה של הספר השני היא ליצור **פומביות,** פתרון לסכסוכים כדי שלא יצטרכו ללכת כל פעם לארכיון.

כתובה וגט במשמעותם המקורית 🡨 שטרות! המשנה מציגה שני טכניקות לכתיבת גיטין:

1. הגט הפשוט – הוא פשוט משתי סיבות: ראשית, יותר קל לכתוב אותו מבחניה טכנית; שנית, זהו גט פשוט, פרוש, כותבים את הטקסט – העדים חותמים בסוף השטר.
2. גט מקושר- העדים חותמים מאחורי השטר 🡨 זה לא נראה לנו הגיוני!! אך מה עושים? כותבים את השטר ומגלגלים אותו ואת העדים יהיו חתומים מאחורי.

במקרה הזה, דווקא פרשנות חז"ל היא פרשנות הפשט משום שאותה טכניקה הייתה קיימת גם בתק' ירמיהו 🡨 **מהו השטר החתום של ירמיהו? שטר מקושר; מהו השטר הגלוי של ירמיהו? השטר הפתוח – גט פשוט.** אפשר לטעון שהוא עשה 2 שטרות – אחד מקשור אחד פשוט; **רש"י טוען שהוא עשה רק שטר אחד משום שבתקופתו אותו הקלף הוא למעשה היה השטר.**

חלק גדול מהשטרות היו שטרות קשורים – עם קשר וחתימות מבחוץ. אם אנחנו חוזרים עם המידע הזה לספר ירמיהו אנחנו יכולים להבין למה הוא מדבר בהתחלה על ספר אחד ואחרי זה מדבר על "ספרים" 🡨 הוא **כותב את אותו טקסט פעמיים – אותו נוסח פעמיים על אותה חתיכת קלף – מצד אחד יש קלף אחד אך מצד שני כתבו פעמיים את השטר – אחד גלוי ואחד חתום.** כשיש דרישה במשנה חתימה ליד כל קשר – אפשר באופן עקרוני להחתים 2 עדים כל פעם על קשר אחר אבל הממצאים המאוחרים יותר מלמדים על דבר יותר מעניין – שליד כל קשר יהיה עד אחר!

הנוסחים של השטרות: אותה משנה שקראנו על גט פשוט ומקושר עולה ממנה ש"*הכל כמנהג המדינה" –* **אין הלכה אם חותמים פה או פה אלא הכל לפי מנהג המדינה🡨** כלומר, אתה לא יכול לקבוע בזה הלכה אחת שתהיה נכונה בכל מקום ובכל זמן אלא השאלה כיצד כותבים שטר היא נגזרת של מנהג המדינה, מה זה מנהג המדינה? מה שמקובל באותו אזור, באותו תחום מסחרי וכו' – משמעות מדינה היא עיר.

המחוקק סומך פה על חופש ניסוח השטרות; המרצה חושב שמה שההלכה אומרת שזהו המינימום של המינימום. בפועל, מוכר לא כותב לעצמו את השטר אלא הולך לאנשים מקצועיים.

**אשר גולק** – מראה דוגמאות של שטרות:

1. מכר של בית- המשנה מודעת לזה שיש אנשים שהם מוכרים משהו והם מפרטים- לא מסתפקים ב"אני מוכר לך את הבית" אלא נותנים הצהרה מפורטת יותר🡨 אנשים מוסיפים התניות בשטר.
2. מכר של בור ודות –המשנה מוסיפה שלמרות שכתוב בשטר הקניין שהוא מוכר לו את כל החלל מתחת לאדמה ואת השמיים מעליה **זה לא כולל את בורות המים**.
3. מכניסים לתוך השטרות סעיפי שיפוי!

דוגמאות של שטרות מכל מיני זמנים:

1. "שטר של מכר בית מימי בר כוכבא" – נפתח בפירוט רב על התאריך; לאחר מכן יש "שדי מכורה לך" ומוסיפים "**מרצוני"** – כדי להעיד על גמ"ד; לאחר מכן רואים פירוט על מה שמוכרים; תמורה; אח"כ סעיף שיפוי- הגנה.

במהלך הדורות, הנושא של השטרות התפתח בגלל בעיות הלכתיות, שיקולים משפטיים, העתקה של נורמות מהמשפט החיצוני🡨 כך אנו מוצאים שטרות משוכללים במהלך הדורות אך יהיו שיצחקו כשיקראו אותם כי רמת הפירוט בהם מוגזמת. זה נוצר מחשש שאם לא נפרט כל דבר במכר או בהגנה עליו יהיו בעיות בהגנה עליו- אנו לא רוצים להשאיר דברים למנהג המדינה אלא למנוע את זה מלכתחילה.

**רב האי גאון**-. עד היום למדנו כי השטר הוא הצהרה של המוכר, אך ניתן לראות גם כי העדים מתעדים את ההצהרה של המוכר. זה נותן משקל ראייתי חזק יותר לשטר. המבנה של הצהרת העדים: מקום וזמן, תמורה, נכס, סופיות, מי הצדדים, אח"כ מפרטים את כל מה שהוא מוכר. יש כמה דרכים לנסח אתה העובדה כי המכר הוא מוחלט:

1. **דרך פוזיטיבית**- זה מכור ליורשים שלך עד עולם.
2. **דרך נגטיבית**- לא השארתי לעצמי כלום, נאמר לעיל.
3. אתה יכול לעשות בזה מה שאתה רוצה ולכן זה שלך🡨 מתאר את **הפעולות שאתה יכול לעשות בנכס**.

אח"כ יש את פסקת ההגנה.

**ספר שטרות אשכנזי**🡨 כשהוא מגיע לנוסח של שטר המכירה כתוב *"את הכתיב מנוסח ישן שהיה כתוב... שטר מכירה זו כתבתי בכתב קודש פראג"*🡨 השטר שכתבתי אני לא ניסחתי אלא העתקתי משטר שמצאתי,הכתב הזה קיבל תעודת הכשר משלושה חכמים חשובים: הראשון הוא **מהרי"ל ברונא**, חכם אשכנזי חשוב.

משפט המופיע בהרבה שטרות: המוכרים אומרים "אנו מבטלים את כל המודעות שאי פעם עשינו"- הם לא יכולים לומר טמנו לך פח, אנו מוכרים לך אך לפני כן עשינו מודעה ואמרנו שהוא מציק לנו ולכן אנו מוכרים לו בכאילו. כמובן שנכנסים כאן ל**מעגל שוטה**.