

דיני חוזים במשפט העברי - תש"פ 2020 מועד א' - פתרון רשמי**שאלה מספר 1 (מקסימום – 3 עמ'; 45 נק')**

א. (1) 4 נק' גולאק קובע שהמשפט העברי אינו מכיר בתקפותו של חוזה. חוזה כולל על פי רוב התחייבויות לביצוע פעולה, והמשפט העברי אינו מכיר בתקפות של חיובים כאלה משום שמושא החיוב הוא מופשט (פעולה), והמשפט העברי מכיר רק בתקפות של חיוב, על דרך קניין, שמתייחס לחפצים מוחשיים.

3 נק' האסמכתא העיקרית לכך היא ההלכה התלמודית הקובעת שהתחייבות לפירוק שיתוף בין שכנים (בחצר משותפת) אינה תקפה, ולא ניתן לשכלל אותה באמצעות "קנו מידו", משום שזהו "קניין דברים בעלמא". כלומר: "קנו מידו" אינו מועיל כאשר מושא ההתחייבות הוא "דברים" (דיבורים=מושא מופשט=פעולה [פירוק השיתוף]). יד רמה (ספרד; המאה השתים עשרה) מפתח את ההלכה התלמודית, וקובע: "דלא מהני קנין אלא היכא דקנו מיניה אגופא דממונא, אבל היכא דקנו מיניה למעבד הקנאה, כיון דלא מקנו ליה לגופיה דממונא בההוא קנין לא משתעבד לאקנויי ליה, דהוה ליה קנין דברים בעלמא ולא הוה קנין...".

4 נק' אלבק חולק על כך. לדעתו, המשפט העברי מכיר בתקפותו של חוזה. תקפותו של חיוב, לרבות החיוב הקנייני, תלויה בגמירת דעת, ואם ניתן להוכיח את קיומה, ההתחייבות תהיה תקפה. העובדה שאין במשפט העברי מונח "חוזה" וכן שאין קובץ הלכתי של "דיני חוזים", נובעת מתפיסה משפטית, שלפיה החוזה הוא חלק ממערכת הדינים שאותה הוא מסדיר. כך, למשל, חוזה שומרים הוא חלק מדיני שומרים.

3 נק' האסמכתא העיקרית של אלבק היא מחלוקת ר' מאיר ור' יהודה במקדש את האשה על מנת שאין לה עליו שאר כסות ועונה. ר' מאיר סבור שהתנאי בטל משום שהוא כנגד דין תורה. לעומתו, ר' יהודה סבור שהתנאי שבממון (שאר וכסות) – קיים. אלבק מוכיח מכאן, שהקושי אינו בעצם תקפותה של ההתחייבות, אל בהיותה בלתי חוקית. מכאן, שהתחייבות חוקית – תקפה, אף שהיא לביצוע פעולה.

אם תובאנה אסמכתאות אחרות (לגבי גולאק או אלבק) – כיתבי לי מהן, ונבחן את הניקוד הראוי להן.

(2) 3 נק' הקושי לגבי גולאק: אכן, האמוראים אינם מכירים בתקפותו של חוזה. מנגד, התנאים, באופן שיטתי מכירים בתקפותו של חוזה. התלמוד מודע לניגוד הזה, ולכן הוא מציע שורה של פתרונות לבעיית ההתחייבות (ראה הסעיף הבא בשאלה).

5 נק' הקושי לגבי אלבק: התחייבות אכן תלויה בגמירות דעת, אך לא רק בה. אי אפשר להתעלם מכך שהאמוראים ראו בעיה בהתחייבות שמושאה מופשט (קניין דברים).

הקושי העיקרי בדברי אלבק הוא בהסתמכות שלו על מחלוקת ר' יהודה ור' מאיר, שאינה נוגעת לשאלה שבויכוח (שבין גולאק לאלבק). נושא מחלוקת ר' יהודה ור' מאיר הוא קידושין על תנאי.

מדובר אפוא בפעולה משפטית ממשית (הקידושין), שהתנאי (החוזה) נספח אליה ומלווה אותה. הויכוח על תקפותו של חוזה, הוא כאשר החוזה עצמו אינו נספח, אלא הוא הפעולה המשפטית העיקרית, ואז קיים קושי בכך, שמושא הפעולה המשפטית הוא מופשט.

3) 2 נקי' גולאק סבור שבעיית ההתחייבות היא המושא המופשט של ההתחייבות, כנ"ל בסעיף (1). לכן, יש לפרש את הפתרונות באופן שבו הערטילאי הופך למוחשי:

2 נקי' קנו מידו – ברקע ההתחייבות נעשית פעולה סמלית של העברת חפץ כלשהו מיד ליד – מעין קניין. כלומר: הזכויות והחובים מגולמים בחפץ, וכך מושא ההתחייבות מקבל ממשות.

2 נקי' בההיא הנאה – טובת הנאה שיש לצד לחוזה בהליך (החוזה), שקולה לנכס שווה כסף. ניתן לראות את טובת הנאה כמושא ההתחייבות, וכך המושא הוא, למעשה, נכס ממשי.

2 נקי' אלבק גורס שבעיית ההתחייבות היא גמירת הדעת (הנובעת מן המופשטות של ההתחייבות ומהעובדה שההתחייבות עתידית). לכן, הפתרונות נועדו לייצר גמירת דעת:

2 נקי' קנו מידו – הפעולה, שהיא מעבר למילים, מבטאת באופן ברור יותר גמירת דעת, בדומה למעשה קניין בהליך קנייני.

2 נקי' בההיא הנאה – טובת הנאה שצד לחוזה מקבל, מגבירה אצלו את הרצון בהתחייבות, ומתוך כך יוצרת גמירת דעת.

ב. 4 נקי' המשנה קובעת שהתחייבות של בעל לאשתו, עובר לנישואיהם, לטובת מזונות הבת של האשה – תקפה. התלמוד הירושלמי תמה על תקפות ההתחייבות ("ובמה הוא מתחייב לה?"), ולכן, מציע שההתחייבות אינה עומדת לעצמה אלא היא תנאי הנילווה לקידושין, ולפיו האיש ישלם לטובת הבת, לשיעורין, מזונות חודשיים. התלמוד הבבלי, גם הוא אינו מקבל את ההתחייבות כלשעצמה, וקובע שתהיה תקפה כהודאה (המשתכללת באמצעות "אתם עדיי").

3 נקי' מדיון זה מתקבל, שלפי דין המשנה התחייבות כספית תקפה, אולם התלמודים חולקים על כך. לשיטתם, ההתחייבות כשלעצמה אינה תקפה, אלא אם נספח אותה כתנאי לקידושין (ירושלמי) או שנסב אותה מדיני חוזים לדיני ראיות (הודאה).

4 נקי' דין המשנה אינו תואם את דעתו של גולאק, ותומך בדעתו של אלבק. ולהיפך: ההלכה שבתלמודים מתנגדת לדעתו של אלבק, ותומכת בדעתו של גולאק.

שאלה מספר 2 (מקסימום – 2 עמ'; 30 נקי')

א. המהלך התלמודי חותר לכך שמכר תחת כפייה גמורה – אינו תקף. המכר יהיה תקף, רק כאשר לצד הכפייה ישנה התרצות או אותות רצון כלשהם.

התלמוד קובע בהלכת הפתיחה שמכר שנעשה תחת כפייה (= תליית המוכר), משמע אפילו כפייה גמורה – תקף. עם זאת, התלמוד מסייג הלכה זאת בהמשך בשתי דרכים:

6 נק' (1) הגדרת רצון/הכפייה – בשלב הראשון התלמוד מגדיר רצון באופן רחב, וגם אילוץ למכור (מחמת נסיבות כלכליות/אישיות), נחשב כפגיעה ברצון. בשלב השני, התלמוד מצמצם את הגדרת הרצון לפעולה אינטרסנטית. כפייה היא אפוא פעולה בניגוד לאינטרס של אדם. בשלב השלישי נדרש רצון מוגבל ביותר. ההנחה היא ש"אגב אונסיה גמר ומקנה", כלומר: גם התרצות לאחר כפייה – נחשבת לרצון. התלמוד קובע אפוא שבהלכת הפתיחה אין המדובר בכפייה גמורה אלא בהתרצות לאחר כפייה.

6 נק' (2) אותות רצון – במחצית השנייה של הסוגייה התלמוד מסייג את מסגרת הכפייה וקובע שגם במצבי-כפייה כשיש מצד המוכר אותות רצון, הרי שהפעולה נחשבת למכר מרצון: כך כשהמכר נעשה בשטר, לדעה אחת, או בכסף, לדעה אחרת. התקנת השטר או קבלת הכסף מחייבת שיתוף פעולה, וממילא רצייה, מצידו של המוכר. התלמוד מציג אותות רצון נוספים: כאשר בין הצדדים דובר על שדה כלשהי ("יסתם"), ובפועל נמכרה שדה מסויימת. הבחירה באותה שדה היא ביטוי לרצון המוכר. כיוצא בזה אם השדה נמכר במעות ואלו נמסרו בהדרגה למוכר. ריצוי המעות הוא אות להתרצותו של המוכר למכור. כיוצא בזה, אם המוכר יכול היה להשתמט מביצוע המכר, ולא השתמט. גם בכך יש הבעת רצון מצד המוכר.

2 נק' לשתי הדרכים שבתלמוד מכנה משותף: הן מגבילות את האפשרות למכור בכפייה, בכך שהן דורשות רצון מסויים מצידו של המוכר.

6 נק' סייג נוסף הוא הלכת "מודעא". לפי הלכת השולחן ערוך, "מי שאנסוהו עד שמכר ולקח דמי המקח - אם מסר מודעא קודם שימכור, ואמר לשני עדים: דעו שזה שאני מוכר חפץ פלוני או שדה פלוני לפלוני מפני אונס, הרי המכר בטל...".

לפי הלכה זו, המוכר תחת כפייה יכול להיחלץ מן הכפייה באמצעות הצהרה ("מודעא") על כך שנאנס למכור, וכך יכול לבטל את המכר. קיומה של אפשרות כזו, מביא לידי כך, שאם היה מכר תחת כפייה, והמוכר לא השתמש באופציית המודעא, הוא התרצה לקיים את המכר. כלומר: מכר גם כשהוא תחת כפייה, לעולם אינו כפוי לגמרי, אלא יש בו מן הרצון והבחירה, שהרי ניתן היה להיחלץ מן ההסכם באמצעות ה"מודעא".

7 נק' ב. ר' שלמה זלמן ליפשיץ דן בשאלה זו בתשובותיו (חמדת שלמה). הוא מסתפק אם דין חוזה כדין מכר, וכשם שמכר כפוי תקף, כך גם חוזה כפוי; או שמא דין חוזה שונה מדין מכר: מכר כפוי תקף, כנ"ל, משום שיש בו אותות רצון בדרכים שונות, והן באות לביטוי תוך כדי המכר או בסמוך לו. לעומת זאת, חוזה הוא עתידי, וההתחייבות אינה כרוכה במעשה קניין. לכן, אין כאן סימני רצון, ומסתבר לפי"ז שהחוזה הכפוי – בטל.

3 נק' במסקנת דבריו מובא פסק (דברי הגהות מימוניות – תלמיד מהר"ם מרוטנבורג וכך כתב מהר"ם עצמו), ולפיו תליוהו וזבין מועיל רק במקום בו הוציא מיד את הממכר מרשותו, מה שאין כן בחוזה, שאינו מוציא עתה הדבר מרשותו אלא בעתיד, ולכן החוזה הכפוי – בטל.

שאלה מספר 3 (מקסימום – 2 עמ'; 25 נק')

א. 5 נק' לפי הרמב"ם הדרישות הצורניות של תנאי בני גד ובני ראובן (תנאי כפול, הן קודם ללאו, תנאי קודם למעשה) יחולו רק כאשר נוסחת התנאי היא "אם". כשהנוסחה היא "על מנת" הדרישות הצורניות הנ"ל לא יחולו, ולכן התנאי יהיה תקף בכל דרך בה ינוסח.

ב. 5 נק' הקושי בהלכה זו (הוצג ע"י רבנו תם): ההנחה היא שתפקיד הדרישות הצורניות הוא להכביד על התנאי ולהגביל אותו, ובכך לאפשר תחולה של הפעולה המשפטית ביתר קלות. אם כך, מסתבר יותר, שדווקא בנוסחת "על מנת" היה מקום להחיל את הדרישות הצורניות. זאת משום שנוסחת "על מנת" גוררת תחולה מיידית של הפעולה המשפטית ("כל האומר על מנת כאומר מעכשיו"). נוסחת "על מנת" נחשבת אפוא לנוחה יותר מבחינת העדפת המעשה על התנאי, ועל כן מסתבר שדווקא לגביה יחולו הדרישות הצורניות, ובכך יאפשרו ביתר קלות מיידיות של הפעולה המשפטית.

8 נק' הפתרון לקושי (ראב"ד): בנוסחת "אם" תפקיד התנאי הוא למנוע את תחולת הפעולה המשפטית עד לקים התנאי. התנאי אמור לבלום את הפעולה המשפטית, בכך שהוא מהווה לה משקל נגד המונע את תחולתה. בתקופת הביניים שבין ההתנאה לבין קיום התנאי אין שום תוקף לפעולה המשפטית. לכן, גט על תנאי שאבד או נשרף, בהתקיים התנאי נעדר, ולכן אין גירושין.

לעומת זאת, בנוסחת "על מנת" תפקיד התנאי הוא להוסיף עוד דרישה לתחולת הפעולה המשפטית, ולא לבלום אותה או למנוע אותה. לכן, בנוסחה זו הפעולה המשפטית חלה מיידית (כנ"ל, סעיף א). במקרה של הגט – אם אבד או נשרף

על רקע זה, בנוסחת "אם", נדרשים מאפיינים מעצימים של התנאי, כדי לאפשר לו כח בלימה ומשקל נגד לפעולה המשפטית. לכן, נדרש תנאי כפול, הן קודם ללאו ותנאי קודם למעשה. דרישות אלו מחזקות את התנאי ומגבילות את הפעולה המשפטית (הכפלה של התנאי היא מעין מכפלת כח; הקדמת התנאי למעשה [אם... אז...], מלמדת על העדפתו על הפעולה המשפטית וכו'). מנגד, בנוסחת "על מנת" אין מקום לדרישות אלו, משום שאנו מעוניינים בתנאי חלש, שמאפשר תחולה מיידית של הפעולה המשפטית.

ג. 4 נק' (1) לדעת הרא"ש עצם תופעת התנאי היא אנומאלית. פעולה משפטית, בוודאי במשפט דתי, אמורה לחול באופן אבסולוטי, ללא תלות ברצונו של האדם. לכן, תנאי לא אמור להגביל את הפעולה המשפטית. תופעת התנאי היא אפוא "חידוש" ומעין גזרת הכתוב, ולכן יש להגביל אותה באופן דווקני ונוקשה לדרישות המחוקק ביחס לתנאי (תנאי בני גד ובני ראובן)

3 נק' (2) הואיל ולדעת הרא"ש דרישות התנאי מכוונות במדוייק לאלו שבמקרא (בתנאי בני גד ובני ראובן), במקרא מופיעים התנאים בנוסחת "אם", ולכן דרישות התנאי מוגבלות דווקא לנוסחה זו.