

עריכת חוזה על פי ההלכה

הגדרת חוזה

אופן יצירת חיוב

1. שו"ע חו"מ קצח, א – קבלת תמורה

דבר תורה מעות קונות; אבל חכמים תקנו שלא יקנו המטלטלים אלא בהגבהה או במשיכה דבר שאין דרכו להגביה, (וכיון שמשך או הגביה, קנה אף על פי שלא נתן המעות) (טור).

2. שו"ע חו"מ ס, ב – קניין סודר (תמורה סמלית)

המחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, כגון שנתחייב לזון את חבירו או לכסותו חמש שנים, (או שלא נתן קצבה לשנים) (ב"י בשם הרשב"א), אף על פי שקנו מידו, לא נשתעבד להרמב"ם; וחלקו עליו כל הבאים אחריו לומר שהוא משתעבד, והכי נקטינן (ועיין לעיל סוף סימן ר"ז).

3. שו"ע חו"מ מ, א – הודאה בפני עדים (ראיה)

המחייב עצמו בממון לאחר בלא תנאי, אף על פי שלא היה חייב לו כלום, ה"ז חייב. כיצד, האומר לעדים: הוו עלי עדים שאני חייב לפלוני מנה, או שכתב לו בשטר: הריני חייב לך מנה, אף על פי שאין שם עדים, או שאמר לו בפני עדים: הריני חייב לך מנה בשטר, אף על פי שלא אמר: אתם עידי, הואיל ואמר: בשטר, הרי זה כמי שאמר: הוו עלי עדים, וחייב לשלם אף על פי ששניהם מודים והעדים יודעים שלא היה לו אצלו כלום, שהרי חייב עצמו כמו שישתעבד הערב.

4. שו"ע חו"מ מ, ב – בשטר (ראיה)

לוה שכתב בכתב ידו והעיד בו עדים ונתנו למלוה, הרי זה שטר כשר. וכן אם כתב שטר, אף על פי שאין בו עדים, ונתנו למלוה בפני עדים, הרי זה מלוה בשטר; והוא שיהיה כתב ידו שאינו יכול להזדייף, ויקראו אותו העדים שנמסר בפניהם. ויש מהגאונים שהורו שצריך לומר לעדים שמסרו בפניהם: חתמו והעידו שנמסר בפניכם.

5. שו"ע חו"מ לט, יז – התחייבות נגדית (תמורה)

לוה שבא לבית דין בשטר חוב שבידו לכפות את המלוה להלוותו עד זמן שקבע, אפילו נתברר שמדעת המלוה נכתב, יכול לחזור בו. (אבל אמר להלוות לו על משכון והחזיק במשכון, לא יוכל לחזור בו) (תשובת רשב"א סימן אלף נ"ד).

6. שו"ע חו"מ סט, א – חתימת המתחייב (ראיה)

הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו, גובה מנכסי בני חורין. בין שכתב: אני פלוני הבא על החתום מודה שאני חייב לפלוני מנה, וחתם למטה; בין שכתב בכתב יד אחר, והוא חתם למטה. והוא הדין אם לא חתם למטה, אלא כתב: אני פלוני בן פלוני חייב לך מנה. אלא שבזה יש חילוק, כשחתם למטה, אפילו כל העליון כתב יד אחר, גובה. אבל כשחתם שמו למעלה, צריך שיהא הכל בכתובת ידו, דשם חתם שמו בראש המגילה, ומצאו אחר וכתב תחתיו. אבל כשהכל הוא כתב ידו ליכא למיחש לזיוף, אפילו לא כתב שמו, אלא שכתב: אני חייב לפלוני כך וכך, כיון שהוא כתב ידו, חייב. לפיכך הפיתקות שהשותפים מוציאים זה על זה, הואיל והוא כתב ידם, אפילו אין בו חתימה כלל, אלא: קבלתי ביום פלוני כך וכך, גובין בו מבני חורין, ואינו נאמן לומר: לא היו דברים מעולם.

קניין דברים

7. תלמוד בבלי מסכת בבא בתרא דף ג עמוד א

במאי אוקימתא למתני? בשאין בה דין חלוקה, אי בשאין בה דין חלוקה, כי רצו מאי הוי? נהדרו בהו! א"ר אסי א"ר יוחנן: שקנו מידן. וכי קנו מידן מאי הוי? קנין דברים בעלמא הוא! בשקנו מידן ברוחות. רב אשי אמר: כגון שהלך זה בתוך שלו והחזיק, וזה בתוך שלו והחזיק.

8. רמב"ם הלכות מכירה פרק ה, הלכה יד

הדברים שאין בהן ממש אין הקנין מועיל בהן, כיצד הרי שכתב בשטר וקנינו מפלוני שילך בסחורה עם פלוני, או שיחלקו השדה שביניהם, או שישתתפו שניהם באומנות, וכיוצא בדברים אלו כולן, הרי זה קנין דברים ואינו מועיל כלום, שהרי לא הקנה לחבירו דבר מסויים וידוע, לא עיקר ולא פירות עיקר הידוע.

9. שיעורי רבי שמואל (רוזובסקי), בבר בתרא, דף ג, ע"א, "בדין קנין דברים וקנין אתן", עמ' פא

אם יאמר לחבירו אתן לך מנה וקנו מידו, איתא בראשונים (ועי' להלן) דלא מהני, והוא משום דאין מתחייב לו מנה, ורק שבא להתחייב להקנות לו מנה, היינו שנצטרך עדיין לדעתו ורצונו בשביל שיקנה חבירו המנה, ובלאו הכי לא יוכל לזכות ונמצא שאין עליו חיוב ממון... דלא שייך חיוב להקנות בדיני ממונות, דחיוב לעשות פעולה לא מצינו רק במצוות...

10. פסקי דין רבניים חלק ג פס"ד בעמוד 339 – התחייבות שלילית

אמנם אם הקבלה שלא לעשות, היתה בלשון התחייבות, י"ל דלא הוי קנין דברים, וכהא דכ' הסמ"ע הנז' דמתחייב ליתן לא הוי קנין דברים. ואמנם כתב כן בשו"ת מהרשד"ם ח"מ סי' ש"ע דבלשון התחייבות יש עליו חיוב שלא לעשות. ועי' בס' דברי גאונים כלל מ"א סעיף ז' וכלל פ"ז סעיף נ"ט וס"ז, שהביא הרבה פוסקים דס"ל כן. אולם כשזה לא היה בלשון התחייבות הוי זה קנין דברים דלא מהני.

דיני התחייבות

11. שו"ע חו"מ ס' י – דבר שאינו בעולם

המחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם או שאינו מצוי אצלו, חייב, אף על גב דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, ה"מ כשהקנה לו בלשון מכר או בלשון מתנה, ואפילו כתב לו שעבוד על שדה או קבל אחריות על כל נכסיו, ואפילו נתן לו משכון, אינו כלום; אבל בלשון חיוב, כגון שאמר: הוו עלי עדים שאני מתחייב לפלוני בכך וכך, חייב (וכן הוציאו מבעה"ת שער ס"ד), והוא שקנו מידו.

12. שו"ע חו"מ ס' ב – דבר שאינו קצוב

המחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, כגון שנתחייב לזון את חבירו או לכסותו חמש שנים, (או שלא נתן קצבה לשנים) (ב"י בשם הרשב"א), אף על פי שקנו מידו, לא נשתעבד להרמב"ם; וחלקו עליו כל הבאים אחריו לומר שהוא משתעבד, והכי נקטינן (ועיין לעיל סוף סימן ר"ז).

שעבוד**13. שו"ע חו"מ לט, א**

המלוה את חבירו בעדים, או שהודה בפני עדים שהוא חייב לו, נקרא מלוה על פה, ואינו גובה מהמשועבדים. והמלוה את חבירו בשטר, (גובה מן המשועבדים) אפילו לא כתב אחריות, דקיימא לן אחריות טעות סופר הוא. ואם יש עדים שקנו מידו, אפילו לא נכתב, גובה ממשעבדי.

14. שו"ע חו"מ קד, ב

בעל חוב שגבה חובו מבתי שמעון בכתב שלטון העיר שעשו הכרזה יום אחד, אחר כך בא בעל חוב (המוקדם) להוציא ממנו, וטוען המאוחר: כיון שלא ערערת בשעת הכרזה הפסדת בכך, אם היה הכרוז יוצא: כל מי שיש לו זכות ושעבוד על קרקע זה יבא ויערער וכל מי שלא יערער יבטלו זכותיו, אם נהגו כן, דינא דמלכותא הוא, ובטלו זכותיו. אבל אם בסתם הכריזו: כל מי שיש לו זכות יבא ויערער, לא בטלו זכותיו בשביל שלא ערער.

הגה: ואם הכריזו שכל מי שלא יבא יאבד זכותיו, ואחד טען שלא שמע ההכרזה, מהני טענה שלו, ולא אמרינן חברא חברא אית ליה (תשובת רשב"א סימן תתנ"ג / תתצ"ג).

15. סמ"ע סימן קד ס"ק ז

ושם בתשובות [המיוחסות ל]רמב"ן (סי"ט) [סי' נ"ט המובא בציונים אות י"א] מסיק וכתב, דאם הכריזו הקהל דאף מי שלא ישמע יפסיד, הרשות בידם, דהפקר ב"ד הפקר. וכתב עוד שם [בתשובת הרשב"א סי' תתצ"ד], ואם נתן זכותו לקטן, אין מאבדין זכות הקטן, אף שהוא עשה שלא כדין. ד"מ שם [סעיף ג'].

16. שו"ת אגרות משה חושן משפט חלק ב סימן סב

ובעצם מסתבר שגם מעצם הדין לא משתעבדין הקרקעות במדינות שעושין עניני מכירת קרקעות רק כדיניהם משום ששעבוד תלוי בסמיכות דעת של המלוה ובודאי ליכא סמיכות דעת כשערכאות המדינה לא יסכימו לזה...

ריבית**17. שו"ע יו"ד קסא, ב**

אבק רבית, אינה יוצאה בדיינים. ואם בא לצאת ידי שמים, חייב להחזיר.

18. שו"ע יו"ד קסא, ה

רבית דאורייתא שהוא בדרך הלואה בדבר קצוב, יוצאה בדיינים שהיו כופין ומכין אותו עד שתצא נפשו אבל אין בית דין יורדין לנכסיו. וכן בהלווה על חצרו ואמר לו: על מנת שידור בו חנם או שישכרנו לו בפחות וכיוצא בו.

19. היתר עסקא, משפטי ארץ ד: חוזים ודיניהם

הצדדים מודים שכל ההתחייבויות וההקנאות נעשו על פי "היתר עסקא" כתיקון חכמים.

20. פסק דין ארץ חמדה גזית 75109, סעיף יב

סעיפים 5-6 לחוק הסדרת הלוואות חוץ-בנקאיות, תשנ"ג-1993, מגבילים את גובה הריבית בהלוואות חוץ בנקאיות. לחוק זה תוקף הלכתי כיון שהוא מממש את איסור ריבית החמור המופיע בתורה, לפחות במידה חלקית. ולכן חלים עליו דברי שו"ת החתם סופר (ח"מ, מד) שיש תוקף לחוק שגם חכמי ההלכה היו מחוקקים:

נעייל להא דידן דלא מיבעי' דהתיקון שתיקנו שרי הקומידאט שאיננו נגד דין תורה אלא כתורה עשו ואלו באו לפנינו היינו גם כן מתקנים כן...

לכך יש להוסיף מעבר לנדרש את מנהג בתי הדין כפי שהוא ידוע לנו להגביל ריבית במסגרת היתר עיסקא לריבית מקסימלית של כ-15%, ובלבד שיש סיכוי שהלווה מחזיק בעסק בעל רווחים בשיעור דומה. במקרה שהרווחים הצפויים נמוכים יותר – התקרה נמוכה בהתאם. כיון שכך, הרי שחוק המדינה תואם במידה מסוימת את מנהג בתי הדין ולכן יש לראות בו תקנה טובה.

אסמכתא וקנסות

21. בבא מציעא קד, א

המקבל שדה מחבירו והובירה - שמין אותה כמה ראויה לעשות, ונותן לו. שכך כותב לו: אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא.

22. בבא מציעא קד, ב

ההוא גברא דקבל ארעא מחבריה, אמר: אי מוברנא לה - יהיבנא לך אלפא זוזי. אוביר תילתא. אמרי נהרדעי: דינא הוא דיהיב ליה תלת מאה ותלתין ותלתא ותילתא. רבא אמר: אסמכתא היא. ואסמכתא לא קניא. ולרבא, מאי שנא מהא דתנן: אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא? - התם לא קא גזים, הכא כיון דקאמר מילתא יתירתא - גוזמא בעלמא הוא דקגזים.

23. רמב"ם מכירה יא, ו, וכן שו"ע חו"מ רז, יג

וכן כל תנאין שמתניין בני אדם ביניהן, אף על פי שהן בעדים ובשטר, אם יהיה כך או אם תעשה כך אתן לך מנה או אקנה לך בית זה, ואם לא יהיה או לא תעשה לא אקנה לך ולא אתן לך, אף על פי שעשה או שהיה הדבר לא קנה, שכל האומר אם יהיה אם לא יהיה לא גמר והקנה, שהרי דעתו עדיין סומכת שמא יהיה או שמא לא יהיה.

24. רמ"א חו"מ רז, יג

הגה: ויש אומרים דג' חלוקין בדיני אסמכתא:

דכל מה שאין בידו ותלוי ביד אחרים, כגון שא"ל: קנה לי יין ממקום פלוני ואם לא תקנה תחייב לי בכך וכך, דזה אינו תלוי בו דדילמא לא ירצו למכור לו, הוי אסמכתא בכל ענין ולא קני;

ומה שיש בידו לעשות אם לא גזים, כגון שאמר: אם אוביר ולא אעבוד אשלם במיטב, לא הוי אסמכתא, וקניא;

אבל אי גזים ואמר: אם לא אעבוד אשלם אלפא זוזי, הוה אסמכתא ולא קניא...

ו"א הא דמשחק בקוביא לא הוי אסמכתא, הוא מטעם דמאחר ששניהם מתניין זה כנגד זה וכל אחד יוכל להפסיד, אגב דבעי למקני גמר ומקני.

25. שו"ע חו"מ רז, טו

אסמכתא שקנו עליה בבית דין חשוב, הרי זה קנה.

26. רמ"א חו"מ רז, טו

(וכל שלשה דבקיאי בדיני אסמכתא מקרי בית דין חשוב לענין זה) (טור בשם הרא"ש והרא"ש כלל ע"ב סי' ה'). ו"א דבעינן בית דין חשוב שבעיר או המומחה לרבים (מרדכי פרק א"נ והמגיד פ"א דמכירה). ואם צוה לכתוב בשטר שקנו ממנו בבית דין חשוב, אף על גב דלא קנו, מהני, דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי.

27. גיטות בחוזה

כל הקניינים, החיובים ותנאי הסכם זה נעשו בקניין היותר מועיל על פי דין תורה בכלי הכשר לקנות בו בבית דין חשוב מעכשיו באופן שאין בו אסמכתא, כתקנת חכמים.