



תוכן העניינים:

א | פסקי דינים – שדכנות - חלק ד
מי משלם דמי שדכנות

ב | מכירה חוזרת – מדין הממוני
ובהלכות רבית - חלק ב

מודעה רבא לאורייתא

בשמחה רבה הננו לבשר ולהזמין

את הציבור הרחב לכנס הגדול

יום העיון התשעה עשר

בהלכות מקח וממכר

אשר יתקיים בעזהשי"ת

ביום ראשון כ"ח מנחם אב תשע"ג

בהיכל כוללנו ביהמ"ד היכל שמואל

רח' פנים מאירות 1 עיה"ק ירושלים

במעמד ובראשות

גדולי הדיינים שליט"א

ניתן להאזין לשיעורים בשידור חי ב"קול

הלשון" טל: 03-6171111 ואח"כ כוכבית

או בשלוחה 172 לאחר השיעורים

בית הוראה לענייני ממונות "נתיבות חיים"

שע"י כולל חושן משפט אוהל יוסף

בית ההוראה מיועד לבירור עניינים הקשורים לדיני ממונות, ניתן להתייעץ עם חברי בית הדין "נתיבות חיים" בענייני ממונות, וכן ניתן לקבל סיוע בעריכת חוזים צוואות וכדו' ללא צורך בקביעת תור. ניתן לקבל תשובות גם באידיש, באנגלית ובצרפתית.

בית ההוראה יהיה סגור

בין התאריכים כא אב - כז אב

הרב יוסף פליישמן שליט"א

פסקי דינים – שדכנות - חלק ד מי משלם דמי שדכנות

1. נהוג שההורים משלמים את דמי השדכנות עבור ילדיהם. במקרה של שדכן שעבד בלי שנתבקש לעבוד על ידי אחד הצדדים, לדוגמה 'מתחיל' שמציע שידוך מבלי שנתבקש, וההורים לא שילמו, יש הסוברים שבני הזוג עצמם צריכים לשלם לו, ויש

1. האבני נזר (ח"מ לו) כותב בפשיטות שמעיקר הדין החיוב לשלם דמי שדכנות מוטל על החתן והכלה, כיון שהשדכן עבד בשבילם, אלא שההורים נוהגים לשלם עבורם, ולכן פטר את צד הכלה מלשלם דמי שדכנות לשדכן שהציע שידוך עבור בת הבכורה כשבסופו של דבר התארסה הבת הצעירה, כיון שהכלה עצמה אינה חייבת לשלם לו, מאחר שלא התכוון להועיל לה, ורק בעקיפין הרויחה מהצעתו לאחותה הבכורה, וכיון שהיא פטורה ממילא אין ההורים חייבים לשלם לשדכן. ולפי דבריו פשוט שאם ההורים אינם משלמים, החתן והכלה עצמם חייבים לשלם. וביאר ההליכות ישראל (ג) שהאבני נזר פסק כן רק באחד שעבד בלי שנתבקש ע"י ההורים לעבוד, אבל אם ההורים בקשו מהשדכן להציע להם שידוך, אז גם לדעת האבני נזר החיוב מוטל על ההורים עצמם, כיון דהוי כאילו ההורים אמרו לשדכן שכרכם עלי [ודינו מבואר בח"מ (שלו, א) שהשוכר את הפועל חייב לשלם לפועל, ואח"כ יכול לגבות מבעל הנכס כפי מה שנהנה].

המשפטי שלמה (להרה"ג ר' ש"ש קרליץ בהערותיו על ההליכות ישראל, ח"א ס' לח, ד"ה בסי' ג) הסכים לדעת האבני נזר, וביאר את הטעם לכך שהחיוב מוטל על הזוג עצמם, כיון שהחיוב לשלם לשדכן שעבד מבלי שנתבקש הוא רק מדין יורד, והחיוב לשלם ליורד הוא מדין נהנה, לכן מוטל חיוב זה על הנהנה העיקרי מהפעולה, והם בני הזוג. ואף שגם להורים יש הנאה מכך שילדיהם התחתנו, זו רק הנאה עקיפה, ואי אפשר לחייב עליה במקום שיש נהנה ישיר, שהם בני הזוג. והוסיף להוכיח שהחיוב מוטל על הזוג, מכך שהיו זמנים ששילמו לשדכן לפי גודל הנדוניא, ואם היה תשלום דמי השדכנות מוטל על ההורים, אין שייכות לגובה הנדוניא, ורק אם נבאר שהחיוב הוא על הזוג מובן שכיון שהם המרויחים מגובה הנדוניא, מקבל השדכן אחוזים מכך. ולדבריו צע"ק, שהרי היום לא נהוג לקשר את גובה התשלום עם הנדוניא, ואם כן יתכן שהשתנה גם עיקר החיוב, ואינו מוטל על בני הזוג אלא על ההורים?

2. הערך שי (קפו, ח ד"ה שדכן) דן בהדיא בנידון מי ששידך חתן וכלה שהיו סמוכים על שלחן הוריהם, וההורים סרבו לשלם לשדכן, וכתב שאי אפשר לתבוע את בני הזוג עצמם, כיון שנהוג שההורים משלמים, ומן הסתם אין דעת השדכן לגבות מהזוג בעצמם. והוכיח דבריו מדברי הר"ן (נדרים לג, ב) לגבי המפרנס אשה שהלך בעלה למדינת הים, שהניח מעותיו על קרן הצבי, וז"ל, "המפרנס את אשת חבירו סתם, לחנו, הניח מעותיו על קרן הצבי, משום דנהי דלאו בתורת מתנה קעביד, מיהו סתמא זו אדעתא דבעל נחית, ולא אדעתא דידה, שכבר הוא יודע שאין לאשה זו נכסים שיהא נפרע מהן, אלא מבעלה, ולא מסיק אדעתיה לומר שתתחייב היא בהן כדי שתוכל לגבות מבעלה ולהגבותו, דלאו כולוהו אינשי דינא גמירי, אלא סתמא אדעתא דבעל נחית", ואם כן ה"ה כאן, היות שנהוג שההורים משלמים, דעת השדכן לקבל מההורים, ולא מהזוג, ולכן אפילו אם נוצר מצב שאי אפשר לגבות מההורים, הזוג פטור מלשלם.

אמנם יש להעיר על דבריו, דלכאורה יש לחלק בין הנידונים, דבנידון של הר"ן טעם הפטור של האשה הוא כיון שלה אין כסף, ולבעלה, החייב במזונותיה, יש כסף. אך ודאי שאם פרנס אשה רווקה, שלא בתורת מתנה, יכול הוא לדרוש ממנה תשלום. ואילו בנידון של שידוכים הרי ההורים אינם חייבים בדמי השידוך, ובני הזוג חייבים בכך [כמבואר באבני נזר הנ"ל, וכן מוכח מתוך דברי הערך שי עצמו]. ואף שהמנהג הוא שההורים משלמים, מכל מקום אין ראייה מדברי הר"ן לפטור את הזוג מהחיוב המוטל עליהם באופן שההורים לא שילמו, רק מפני שאין לבני הזוג כסף [דפשיטא שבנידון של הר"ן אין טעם הפטור מחמת שלאשת איש אין כסף, אלא מחמת שהבעל חייב במזונותיה].

עוד יש להעיר, שהרשב"א חולק על שיטת הר"ן, כמבואר בר"ן שם. והגם שלדינא פסקו הב"ש (ע, כה) והט"ז (ע, יא) שבכל ענין החיוב לשלם אינו חל על האישה, לא מוכרח שזהו מכח סברת הר"ן, וכמש"כ המל"מ (אישות יב, יט) והאבני מילואים (ע, ח) ועוד, וממילא אין למד מהנידון שם לנידוננו. והגם שלכאורה סברת הר"ן מובאת לדינא גבי בע"ח הגובה קרקע המשועבדת לו מיד הלוקח, דגובה אף את השבח, והקשו הראשונים (עיי' רא"ש ב"מ א, לח ד"ה אמר רבה) מדוע אין המלוה צריך לשלם ללוקח את הוצאותיו, מאחר והוא נהנה מהשבח שבא על ידם, וכדין יורד לשדה חבירו, שבעל השדה משלם לו «המשך בעמוד הבא»

פוטרים אותם². ונראה שמספק אי אפשר להוציא מבני הזוג³.

אמנם במקרה רגיל, שההורים ביקשו משדכן שיחפש שידוך לילדיהם, לכל הדעות מוטל חיוב התשלומים רק עליהם, אם לא שסיכמו בפירוש מתחילה שאדם אחר ישלם⁴.

2. באופן שהכלה חייבת לשלם לשדכן, כגון אם לא היתה סמוכה על שולחן אביה לפני שהתחתנה, או שההורים שלה לא שילמו דמי שדכנות, לדעת הסוברים שבאופן כזה החיוב מוטל עליה,

הוצאותיו. ותיירך הרא"ש שכיון שהמוכר שעבד את עצמו לשלם ללוקה את ההוצאות, לכן "נחת ליה על דעת להשתלם מן המוכר", וזה פוטר את המלוה לגמרי מלשלם את ההוצאות, הגם שהוא נהנה, וכן נפסק להלכה (חו"מ קטו, א ברמ"א ועיין בש"ך ס"ק י), ולכאורה זו ממש סברת הר"ן, ואם כן אף כאן נאמר כן לגבי שידוך. אבל אחר העיון נראה שאין זו ראיה לפסוק כשיטת הר"ן, כיון ששם המוכר שעבד את עצמו בפירוש, ואילו כאן לא השתעבדו ההורים בהדיא, ואם כן אין לנו מקור לפטור את הזוג במקום שההורים אינם משלמים.

בהליכות ישראל (שם) פסק גם כן כדעת הערך שי, שהחיוב מוטל רק על ההורים ולא על הזוג עצמו, מחמת שני טעמים אחרים: א) כיון שההורים נהנים מעבודת השדכן "ולא ינוחו ולא ישקטו עד אשר יראו הקשר הזה", חייבים לשלם, וכבר הבאנו לעיל בהערה 1 מה שהשיב ע"ז המשפטי שלמה. ב) שהמנהג הוא שההורים משלמים ולכן השדכן עובד על דעת המנהג. וגם על טעם זה הקשה המשפטי שלמה, דכיון שמעיקר הדין מוטל החיוב על בני הזוג, והטעם לפוטרים הוא רק משום המנהג, אם כן עליהם להוכיח שאף במקרה נדיר שכזה, שאין הורים משלמים, המנהג הוא שאין בני הזוג משלמים, וכיון שזה דבר שאינו מצוי ואין בו מנהג, אינם יכולים להפטר, ועליהם לשלם.

3. כיון שהערך שי והליכות ישראל פוטרים, והגם שאין להם הוכחות וכמשי"כ, אבל גם אין הכרח לומר כהחולקים כי נשארנו בצ"ע אם הטענות של המשפטי שלמה שייכים בזה"ז, ודברי האבני נזר הם מחודשים ונאמרו בלי ראיה ג"כ, לכן מספק אין להוציא מידם.

4. כן כתב ההליכות ישראל (שם ד"ה וזה), והיינו כדן השוכר את הפועל לעשות בשל חבריו ואמר 'שכרך עלי', על השוכר מוטל לשלם, וכמבואר בחו"מ (שלו, א). וכיון שבשידוכים המנהג הוא שההורים משלמים, לכן אם הם מבקשים מהשדכן שיעבוד הרי זה כאילו אמרו 'שכרך עלי', ולכו"ע אין לשדכן טענה על הזוג.

5. אפילו אם הם מטלטלין, אחרי תקנת הגאונים שגובים מטלטלין מן הלקוחות, וכ"כ בשו"ת עבודת הגרשוני (ג).

6. הגמ' בב"ב (קלט, א) הסתפקה בדין אשה פנויה שלוחה מלוה על פה, והתחתנה קודם ששילמה את החוב, והכניסה כל נכסיה לבעלה, האם הבעל נחשב כ'יורש', וצריך לשלם את החוב שלה, או שדינו כ'לוקה', ופטור [כיון שמלוה ע"פ גובה מן היורשים ולא מהלקוחות], ונחלקו הראשונים מה מסקנת הגמ', לפי רבינו חננאל והרשב"ם מסקנת הגמ' היא שגובים מהבעל, כדי שהמלוה לא יפסיד את כספו, אבל הרבה ראשונים חולקים וסוברים שאם היה זה רק מלוה על פה אי אפשר לגבות מהבעל, כיון שהמלוה פשע במה שהלוה לפנויה שעומדת להתחתן בלי לדרוש שטר. וכן נפסק בשו"ע (אה"ע צא, ד) "היה עליה מלוה על פה ואחר כך נשאת, אינה נגבית מהבעל, דמלוה על פה אינו גובה מהלקוחות. אבל אם היה עליה מלוה בשטר, גובה מנכסים שהכניסה לבעלה".

בשו"ת עבודת הגרשוני (ג) נשאל בנידון של שכר שדכנות שהיה מוטל על האשה קודם נישואיה, והשואל התבסס על שו"ת מהר"ם פדאוה (נה) והביא שני טעמים לחייב את הבעל לשלם: א. כיון שלדעת הרבה ראשונים הטעם שהבעל פטור מלשלם מלוה ע"פ, הוא בגלל שהמלוה פשע במה שהלוה כסף לפנויה בלי לבקש שטר, אם כן טעם זה אינו שייך כאן, שהרי השדכן לא פשע במה שעשה לה שידוך, ואינו צריך להפסיד [כעין זה טען הש"ך (ק"ב, ו) על השו"ע]. אמנם הגם שהש"ך פיקפק בזה, לא חלק על דין זה לגמרי, אלא פסק רק שאם תפס לא מפקינן מיניה]. ב. שהרי הטעם שאין גובים מלוה על פה

והכניסה נכסים⁵ לבעלה, חייב הבעל לשלם לשדכן את כל דמי השדכנות עד שווי הנכסים שהכניסה לו, ואינו יכול לפטור את עצמו בטענה שהחוב הוא של אשתו⁶.

3. אם ההורים ובני הזוג לא ביקשו מהשדכן לפעול בענין השידוך, אלא אדם אחר ביקש זאת מהשדכן, כגון סב שביקש משדכן להציע שידוך עבור נכדתו, אף על פי כן החיוב לשלם את דמי השדכנות נשאר על המחותרנים, ולא על האדם שביקש⁷. וגם אם המחותרנים לא ישלמו, אין השוכר חייב לשלם דמי השדכנות⁸.

מלקוחות הוא כיון שאין קול לדבר (גיטין נא, א), אבל דמי שדכנות, שיש להם קול, נחשבים כמלוה בשטר [בדומה למבואר בגמ' בב"ב (קלט, א)]

ובהליכות ישראל (יט) הביא את דברי העבודת הגרשוני הללו, וכתב שבזמן הזה הדין השתנה, כיון שהעבודת הגרשוני דיבר רק במקום שנהוג לשלם שדכנות בזמן הנישואין ולכן נחשב מלוה בשטר, משא"כ בזה"ז שנהוג לשלם בזמן האירוסין [וכמשי"כ לקמן (ד"ן 7)], דינו כמלוה על פה. אמנם דבריו צ"ע שהרי הטעם השני של עבוה"ג ודאי שייך אף לפי מנהגינו, ונראה מעבה"ג שהטעם השני לבדו מספיק גם בלי הטעם הראשון. ובנוסף, נראה שגם לפי המנהג היום, שאפשר לדרוש דמי שדכנות מיד כשמתארסים, עדיין הטעם הראשון קיים, ודי בכך שמעיקרא לא עושים שטר עם שדכן כדי לגבות מן הבעל, כי כל מה שההליכות ישראל יכול לטעון הוא שהיה על השדכן לעכב את הנישואין עד שישלמו את דמי השדכנות, כמבואר ברמ"א באה"ע"ז (שם), ויש להשיב על זה כמה תשובות: א. לא מציינו שמלוה נחשב פושע במה שלא עיכב את הנישואין, ובפרט שהש"ך שם אומר שהפשיעה היא מה שהלוה בלי שטר, כיון שעיי"ז ניתן לבעל לטעון פרעתי, וכאן לא שייך לדרוש מהשדכן שיכתוב שטר, כשעדיין לא ידוע אם השידוך יצא לפועל. ואפילו לפי מה שהסתפק הש"ך, שמא מה שלא כתב 'דאקני' גם כן יחשב פושע, אין נראה שבכך שלא מנע את הנישואין נחשב פושע, שאם כן אף בנידון של הש"ך היה המלוה יכול לעכב את הנישואין, ובכ"ז מבואר בש"ך שכיון שלא הלוה לפנויה אינו נחשב פושע. ועוד, דגם בזמן של עבודת הגרשוני נראה שהשדכן היה יכול לעכב את הנישואין, כי מבואר בביאור הגר"א (אה"ע"ז צא, ח) שהמקור לדין שאפשר לעכב את הנישואין הוא מהא דמבואר בחו"מ (עג, י) שמי שרואה שאם לא יגבה חובו עכשיו עלול להפסיד יכול לדרוש מהבית דין להוציא את חובו מן הלוה, ואת זה אפשר לעשות גם קודם שהגיע זמן הפירעון, כמבואר שם. ואין לומר כי לפי הנהוג בזמן העה"ג לשלם רק לאחר הנישואין ממילא לא חל כלל החיוב עד אותו הזמן, שהרי מבואר בדברי האבני נזר (חו"מ כב) שאין הדבר כן, וז"ל "זה בשדכנות שהחיוב על טרחתו מהשידוך, אך שאינו משתלם רק אחר הנישואין, מ"מ כבר נתחייבה קודם הנישואין". ובנוסף לכל זה מוכח מתשובת עבוה"ג שהפסק שלו שייך גם במקום שנהוג לשלם בזמן האירוסין, כי אחרי שהסכים לטעמים של השואל, הוסיף וכתב "צ"ל בענין דליכא למיחש לפירעון כמו שרמז מר בלשונו הצח במ"ש ושכירות הזה אינה משתלמת אלא לבסוף דהיינו אחר הנישואין דתו ליכא למיחש לחזרה", דהיינו שבמקום שנהוג לשלם אחר הנישואין אין לחוש לפירעון לפני הנישואין כיון דהוי תוך זמנו, ובמקום שנהוג לשלם אחרי האירוסין יחייב הדין כן אם האשה לא תטען פרעתי, כגון במקרה שהובא למעלה, שטענו רק טענה מצד הדין, שהבעל פטור מחובות אשתו שקדמו לנישואין, ולכן נראה שאין חילוק לענין דין זה בין זמן העבודת הגרשוני לזמננו, חוץ מהחשש פרעון, ולכן סתמנו כן בפנים.

7. נידון זה הובא לפני בית הדין בירושלים (ראה פסקי דין ירושלים ב, רלא-רלב), בסב שביקש משדכן למצוא שידוך עבור נכדתו, ופטרוהו מלשלם. מקורם הוא מהמבואר בחו"מ (שלו, א) "אם שכרו לעשות בשל חבריו סתם, יכול לומר טול מה שעשית בשכרך. ואם אמר ליה שכרך עלי, אינו יכול לומר לו כן". וביאר שם הסמ"ע (שם ס"ק ד) "פירוש, שאמר לו עשה מלאכה בשדה זו והפועל ידע שהיא של חברו, ואף על פי שלא אמר לו בפירוש עשה בשדה של [חבירי], כיון שלא אמר לו שכרך עלי, וג"כ ידע שהיא של חברו, אין שכרו מוטל על השוכר". והוא הדין כאן שהשדכן יודע שהעבודה שהוא עושה היא עבור המחותרנים, וכוונת הסבא רק להשכירו לעבוד אצל המחותרנים, וממילא החיוב לשלם מוטל על המחותרנים ולא על הסב.

8. הגם שהוא שכרו, אין הוא אחראי לשלם את משכורתו, ולפי ה"ט"ז (שלו, ג)

«המשך בעמוד הבא»

4. אם השדכן הוא קרוב של החתן או של הכלה, ורוצה לקבל תשלום, מגיע לו דמי שדכנות כמו כל שדכן⁹, והיינו באופן שאינו אחראי על השידוכים של קרוביו¹⁰, ואין מנהג שיעבוד בחינם¹¹, ובתנאי שבזמן העבודה התכוון לקבל תשלום על כך¹². אבל אם בזמן העבודה התכוון באופן מוחלט¹³ לעבוד בחינם, וכל שכן אם

בפועל גייל נחלקו הרמ"ה והטור, וז"ל "צריך שיהא לזה הפועל תשלומין כיון שזה שכרו לעשות פעולה זו... אבל אם הוא שכרו בשל חבירו... אבל אם אינו יכול ליקח שכרו משם... בשל חבירו, וחבירו אינו רוצה לתת לו משלו צריך בעל הבית לשלם לו כיון שהשכירו, כן נ"ל לדעת הרמ"ה. אבל רבינו חולק וס"ל דבשוכרו לשמור דבר הפקר אין שום חיוב על המשכיר, כיון דזה יודע שהוא של הפקר (וה"ה אם שכרו לעבוד בשל חבירו כל שידע הפועל שהעבודה אינו של השוכר)". כתבנו בפנים כדעת הטור כי אפילו בעלמא כך פוסקים וכמש"כ הסמ"ע (שלו, י) "עצה טובה היא זו להשומר שילך ויקדים נפשו לזכות בו מן ההפקר דהיינו בהגבהה או משיכה, דאם יקדימהו אחר לזכות בו יהיה קרח מכאן ומכאן, כיון דידע דשל הפקר הוא הרי הוא כאילו שכרו לעשות בשדה של חבירו וידע בו הפועל", וכל שכן פה שהגם שהסבא דיבר בתחילה עם השדכן, אבל אח"כ השדכן מדבר בד"כ עם המחנותים.

9. כבר הבאנו בעלון 54 את דברי החוט השני שהכיר בגיסו של אלמנה כשדכן, כשהאלמנה היתה האחראית על השידוכים של עצמה. וכן מבואר בפתחי תשובה (אה"ע ג, טז) בשם החוקי דרך שתקנת הארצות היתה ש"לקרובים פסולי עדות אין נותנים רק בניכר לפי ראות עיני הדיין שעשו פעולה".

בספר דרך שיחה (עמ' קטו) מביא בשם ר' גדליה נדל זצ"ל שהפשט בתקנת הארצות הוא שמעיקר הדין פטורים לשלם כיון שהקרוב עושה לעצמו, ורק שהמנהג הוא לשלם קצת, לכן זה מה שצריכים לעשות גם היום, כיון שאין זה בגדר של 'תקנה', אלא זהו פסק דין, כיון שתמיד הדין הוא שלא משלמים ליורד שמתכוון להשביח משהו גם לעצמו. והביא ע"ז מעשה (מובא גם בתולדות יעקב עמ' שכא) עם החזו"א שיעץ למישהו לשלם לאחיו שעשה את השידוך שלו, ותלה במניעת התשלום את מה שלא נולדו לו ילדים עד אז [יש להעיר על כך שאמר לו לשלם דמי שדכנות על השידוך שלו, והרי חיוב זה מוטל על ההורים, כדלעיל]. אבל בשו"ת וישב משה (מ, ס"ק) פירש שהפשט בתקנת הארצות הוא שהחילוק בין קרוב לאחר מתבטא רק שקרובים נוהגים לעזור קצת בחינם, ולכן הפטור בקרוב הוא רק כשהקרוב עזר בדבר קטן, כי יש לשער שלא נתכוון לעזור תמורת כסף, אבל אם הקרוב עשה את כל השידוך, או נטל חלק חשוב בשידוך, מגיע לו דמי שדכנות כמו כל שדכן. גם לפי הדרך שיחה אם הקרוב רצה בתחילה לקבל תמורה, יכול לתבוע זאת, כיון שאז אינו יורד לעזור לקרוב אלא כדי לקבל תשלום. סתמנו בפנים שמגיע לקרוב כמו כל שדכן כי כך יוצא לפי הוישב משה, וכך נראה מהחוט השני (ג, העתקנוהו בגליון 54 ההערה 10) בגיס של האלמנה הנ"ל, וכן נראה שנהוג.

10. אבל אם הוא אחראי על השידוך לא מגיע לו שדכנות גם מהצד השני. לדוגמא, אם אבי הבת יציע את בתו לאבי הבן, לא יוכל אח"כ לתבוע מאבי הבן, מחותנו, דמי שדכנות, כיון שבבכה"ג לא נהוג לשלם שדכנות. כן כתב ההליכות ישראל (לא), והבאנו דבריו והשגנו על חלק מדבריו בעלון 54 הערה 3), וכן פסקו למעשה בפסקי דין ירושלים (חלק י עמוד רמב) הגם שהמחנותת במקרה שלהם היתה שדכנית מקצועית [יש להעיר שהטענה שם היתה שאמרה כשהציעה את השידוך שרוצה דמי שדכנות, והצד השני שתק, ובפסק הדין לא התיחסו לטענה זו, וצ"ע מדוע אין זו טענה המחייבת, והרי אם הצד השני היה מסכים, היה צריך לשלם, אם לא יטען משטה הייתי להפוסקים הסוברים שניתן לטעון משטה בשדכנות, עיין גליון 53 דין 3). וכן יוצא ממה שפסקו המשפטי התורה (ב"ק סי' כז) והחשוקי חמד (כתובות נב, ב) באותו מעשה של אחד שברמאות ניהל את השידוך של עצמו, ואח"כ רצה לקבל שדכנות ממי שבעתיד יהיה חמיו מבלי להגיד שהוא ניהל השידוך בעצמו, ופסקו שלא מגיע לו כלום.

11. אבל אם המנהג הוא שקרובים עובדים בחינם, לא יקבלו. וכן בעבר היו מקומות שתקנו שלא לשלם שדכנות לקרובים, כמו שהביא הפתחי תשובה (חו"מ קפה, ג) בשם העטרת צבי.

12. כן פסקו הפתחי חושן (שכירות ח הערה סה) והמשפטי התורה (ח"ב סי' לא סעיף ב) וכתבו כמקור את הנתיות (יב, ה) שפסק שהגם שמי שמוחל

אמר בפירוש שיעבוד בחינם¹⁴, אינו יכול לתבוע דמי שדכנות, אף אם אחר כך שינה את דעתו ורוצה תשלום. ובאופן שחשב לעבוד בחינם אסור לו להסתיר את האמת ולדרוש שכרו, ואם עשה כן הרי הוא גונב מהמחותן¹⁵. ואם התכוון בשעה שעבד לקחת כסף מצד אחד בלבד, אותו צד צריך לשלם לו את חלקו, והצד

במחשבה על חוב שמישהו כבר חייב לו יכול לחזור בו אחר כך, כיון שמחילה אינה מועילה בלב, אבל אם בשעה הראויה להחלת החיוב חשב למחול על שכרו, חלה מחשבתו, כיון שאז מעשיו מתפרשים כמתנה [והגם שהנתיבות אינו מביא שום מקור, היסוד מוכח מדברי הרמ"א (רמו, יז) שכתב "אבל היכא שמוכח דנתן לו לשם מתנה רק אח"כ נפלה קטטה ביניהם ולכן תובע ממנו, פטור", והיינו שאע"פ שלשון 'אכול עמי' לא מתפרש שיאכל בחינם אלא בשכר, אבל אם באמת התכוון שיאכל בחינם, לא מגיע לו כסף. ומה שקובע הוא המחשבה שלו, כי אין צורך שיהא הדבר מוכח בשעתו, שנאמר דהוי דברים שבלבו ובלב כל אדם, כדמשמע מלשון תרומת הדשן (שי"ז) "והדברים נראה שאם לא היה לו כעס ומריבה עם חתנו לא היה תובע ממנו כלום, וא"כ אומדנא דמוכח היא שמחל לו כל המזונות עד שנולדה מריבה ביניהם. כה"ג ודאי פטור שמעון החתן לשלם, דכיון דמחל פעם אחת שוב אינו יכול לחזור ולתבוע". וכמו שרואים בשו"ת חתם סופר (חו"מ קיט) שפטר את החתן מלשלם שכ"ד לחמיו, "ועוד אומדנא גדולה כיון שהחותן ירד מנכסיו והעני, וחתנו עלה ונעשה גברא אמיד, וגם כי מתה בתו, ועוד כי נשא אשה אחרת, ואורחא דמלתא בשעת נשואין וקבלת נדן תובעים חובותם, וזה לא תבעו ולא עשה מזכרת כלל, שמע מינה שלא היה בעיניו כחוב כלל, רק עתה מחמת קטטות ומריבות הסיתוהו לתבוע". וכן גבי עשיית מלאכה מוכח מדברי הר"ן (בפי' הר"ף כתובות סג, א) שאם בשעת העבודה חשב הפועל לעבוד בהתנדבות, אינו יכול לתבוע שכר אח"כ, שכתב בשם הרשב"א "שכל המפרנס סתם אינו מפרנס בתורת מתנה אלא בתורת הלואה... והביא ראיה דמפרנס סתם לא אמרינן במתנה קא יחיב ליה, אלא לשם הלואה, מיורד לשדה חברו ונטעה שלא ברשות (ב"מ דף קא, א), דחייב בעל השדה לשלם ולא כל הימנו שיאמר במתנה נתת לי", והיינו דווקא בגלל שסתם אין כוונתו לעבוד בחינם, אבל אם באמת כוון לעבוד בחינם, אינו יכול לבקש שכר אח"כ, כי המחשבה קובעת בזה, ואין אומרים שיש חסרון של דברים שבלב). ולכן בין אם השדכן עבד מעצמו ובין אם התבקש על ידי מישהו לעבוד, אם בשעת מעשה חשב לעבוד בחינם הרי מחל על התשלום הראוי לו, ועשה לו את המלאכה בחינם.

יש להוסיף, כי מוכח דברי הנתיבות הללו פטר בספר משפטי התורה (ב"ק סי' כד) את החתן מלשלם דמי שדכנות לאדם שנהג שלא כהוגן, והציע שידוך לבחור בלי לדבר עם צד הבחורה, וקבע לו פגישה בבית הבחורה כדי להביעם ולגרום להם עגמת נפש, ובפועל מתוך פגישה זו התקדם השידוך והתחתנו, ואותו אדם תבע מהם דמי שדכנות, ופטר המשפטי תורה משני טעמים: א. מכח דברי הנתיבות הנ"ל, שלא פעל כדי לקבל שכר. ב. שהרי תפקידו של השדכן הוא לקרב דעת הצדדים, וכאן לא היתה זו פעולתו, וכיון שכל החיוב לשלם לשדכן הוא מכוח מנהג, בזה לא שייך המנהג. אבל לכאורה הטענה השניה אינה מספיקה כדי לפטור, כיון שבדרך כלל יכול השדכן להרויח כסף באותו זמן, כמבואר בקצות (רסד, ג), ואז אפילו אם לא היה קיים שום מנהג היה צריך לשלם לשדכן מדין יורד, וזה הרי היסוד של החיוב לשלם לשדכן שלא התבקש לעשות שידוך, וכמו שהביא הגר"א (פז, קיז) מהמהר"ם. אמנם לדינא נראים דברי משפטי התורה, שיש לפטור את הצדדים מלשלם לו, ואין דינו כיוור, כיון שלא רצה להשביח אלא לקלקל, ורק מן השמים היו תוצאות טובות בניגוד לרצונו.

13. כיון שרק אם התכוון בפירוש לעבוד בחינם הרי זו מחילה, אבל אם לא חשב בהדיא לעבוד בחינם, מגיע לו שכר ככל שדכן, כמו שפסק הרמ"א (רסד, ד), וחוסר המחשבה אינו מתפרש כמחילה, כן כתב המשפטי התורה הנ"ל.

14. בשו"ת חוט השני (סימן ב) הביא שהעולם היה אומר שאפילו אם אמר שיעבוד בחינם מגיע לו כסף, והשיב "אני אומר נשתקע הדבר ולא נאמר, אלא אין נותנין לו שכר כלל".

15. כן העיר הפתחי חושן (שם) על פי מש"כ בהערה הקודמת שהמחותן פטור, ולכן אם השדכן מסתיר את דעתו הרי הוא מקבל כסף ברמאות. גם במשפט הפועלים (כו הערה ד) התריע על כך שבשידוכין מצוי הדבר שאחד

« המשך בעמוד הבא »

השני פטור¹⁶. ולדוגמא, אם אח הכלה שידך את אחותו, ולא חשב לקחת דמי שדכנות מהוריו, פטורים מלשלם לו, אבל הצד השני חייב לשלם לו כרגיל. ויש מי שאומר שאפילו באופן שהשדכן התכוון לעבוד בחינם, ומעיקר הדין לא מגיע לו כלום, נכון לתת לו משהו¹⁷ לפנים משורת הדין¹⁸.

5. אם בתחילת השידוך חשב השדכן לעבוד בחינם, ואחר כך החליט שרוצה שכר, מגיע לו שכר על מה שעשה אחרי שהחליט שרוצה שכר, אבל לא על מה שעשה בזמן שהתכוון לעבוד בחינם. ולכן, אם חשב בשעת ההצעה שאינו רוצה שכר, וכשהמשיך לטפל רצה שכר, יקבל שכר כ'אמצעי' וגומר, ולא יקבל את

התכוון לעבוד בחינם ואח"כ מסתיר את כוונתו ודורש שכר באיסור. ובפת"ח הוסיף שאפילו אם הטעם שרצה לעבוד בחינם הוא בגלל שלא ידע שנהוג לשלם דמי שדכנות, בכל זאת אינו יכול אח"כ לדרוש שכר, כיון שמעשיו נחשבים כמתנה, והרי זה כמו אדם שנתן חפץ במתנה בגלל שחשב שלא יוכל לקבל תמורה לחפץ זה, ואחר כך התברר לו שהיה יכול לקבל תמורה, שאין המתנה בטילה.

16. וכן כתב בשו"ת ר' ידידיה ווייל (חו"מ ט, ו) על החוט השני הנ"ל, שאם השדכן אמר לצד אחד שיעבוד אצלו בחינם, בכל זאת הצד השני חייב לשלם כרגיל, כיון שאין במשמעות הפטור כדי לפטור גם את הצד השני (דומה לדין זה מבואר בשו"ע סי' ע"ז ס"ז, עיי"ש).

17. כך עולה מהדרך שיחה הנ"ל, שהוא מדברי הגר"ח קניבסקי [ומלשונו שם משמע שהאח השדכן אפילו לא רצה לקבל כסף, כי החזו"א השיב לטענת הבעל שלא שילם לאחיו, השדכן, דמי שדכנות, "שטוף עם אריין", וכך מובא הסיפור גם באוצר מנהגי נישואין עמ' 86, שמן הדין היו פטורים מלשלם]. אבל צ"ע למה לא תועיל בזה מחילה. ויתכן שחשש שלא היתה זו מחילה בלב שלם.

18. כך כתב באורח משפט (סו סס"ק א) באחד שהציע שידוך, ואמר בתחילה שעושה כן משום הידידות שיש ביניהם, ואחר כך דרש תשלום, ופסק שאמנם אין לו תביעת ממון, אבל ראוי לשלם לו לפנים משורת הדין, והוא עפ"י הגמרא בשבת (קק, א) באחד שהציל חפצים של חברו מן השריפה, ואח"כ החזירם בגלל "דלא ניחא ליה דלתהני מאחריני", ופירש רש"י "זכייה דהפקיאר, דידע דלא מרצונו הפקירו", דהיינו שמי שהוא ירא שמים או חסיד אינו לוקח מאחריים, אם יש צד שאינו נותן בלב שלם, ולכן אם זה היה החשש של החזו"א היה נכון לעשות כן.

19. כיון שלגבי שכר דנים כל פעולה בפני עצמה, וכן פסק המשפטי התורה (שם הערה 2). והוסיף, שבמקרה שכל מה שעבד השדכן הוא להיות 'מציע', ואח"כ המשיכו הצדדים בעצמם, הגם שבדרך כלל מגיע לשדכן כל דמי השדכנות למרות שהיה רק המציע, אך כאן לא יקבל כלום, כיון שאת הפעולה היחידה שעשה, עשה על דעת שלא לקבל כסף.

20. אף שבדרך כלל הדין הוא ש"אפילו מלאכות המותרות, אינם מותרות לעשותן אלא לעצמו או לאחרים בחנם, אבל בשכר, איסור" (או"ח תקמב, א), אבל כאן כיון שזו מצוה, מותר לקחת שכר, כמבואר בביאור הלכה (שם סד"ה אפילו מלאכות המותרות, וסימן תקמ"ד ד"ה צרכי רבים בשם המגן אברהם תקמ"ד, ה, "וכתב הרב"י כל צורך מצוה המותרת במועד מותר ליטול עליה שכר"), וכן הביא באוצר מנהגי נישואין (עמוד פח) בשם הגריש"א זצ"ל (והובא דבריו בקובץ מבקשי תורה כרך ה גליון כג עמ' קיט).

21. כיון שבאופן כזה הוא מקבל בהבלעה את חלקו כמתחיל. והגם שאם לא היה מתחיל היו מנכים לו שלישי, בכל זאת נחשב הבלעה כמבואר בביאור הלכה (שו"ד ה' נותן לו) לגבי שכר חודש, שנוטל גם עבור השבתות בהבלעה, ואף שאם לא היה שומר בשבת היו מנכים לו.

22. הצד לאסור לקחת שכר, הגם שאז אינו מקבל שכר כמתחיל בפני עצמו אלא מקבל חלק של המתחיל בידו עם חלקו של האמצעי, ולכן היה נראה להתיר, כיון דהוי שכר שבת בהבלעה, בכל זאת אין זה נחשב כהבלעה כיון שעושים חישוב עבור כל חלק בנפרד, והרי זה דומה למה שפסק הרמ"א (שו,

השליש שמגיע ל'מתחיל'¹⁹.

6. אף אם השדכן עבד בחול המועד, או שהצדדים גמרו את השידוך בחול המועד, מותר לשדכן לקחת דמי שדכנות²⁰.

7. אם הציע השדכן שידוך בשבת, אם המשיך וטיפל בכל השידוך, מקבל מה שמשלמים לשדכן רגיל, ואין מורידים לו מהשכר בגלל שהצעתו היתה בשבת, כיון שאינו מקבל תשלום עבור ההצעה בנפרד²¹. אבל אם לא טיפל בכל השידוך, אלא המשיך ועשה פעולות שעבורם מגיע לו שכר כ'אמצעי', יש להסתפק אם אסור לקחת שכר על ההצעה כיון דהוי שכר שבת²², ואם לא עשה כלום מלבד ההצעה עצמה שהציע בשבת, דעת הרבה

ד) "ואם שכרו לחודש והתנה לשלם לו כל יום כך וכך מקרי שכיר יום", וכמו שרואים במקור הדין במורד (כתובות סד, א. ועיי' בר"ן כח, א בדפי הרי"ף). ואפילו לשיטת השבות יעקב (א, ו) שהובא במ"ב (כ), שחלק על הרמ"א בפשט בדברי הר"ן, יהיה אסור משום שכר שבת, כיון שהוא חולק רק במקרה שהיתה פסיקה לתקופה כוללת, כגון לשבוע, אבל כשעושים חישוב לפי הפרטים, ופרט אחד הוא עבור מה שנעשה בשבת, גם לדידיה אסור.

הסיבה שכתבנו שיש להסתפק בזה היא ששידוך שונה מעבודה אחרת, כיון שבלי גמר השידוך - אין אחד מהם מקבל מאומה, והוא עבד עבודת האמצעי בחול, ואם כן יתכן שכל השכר נחשב כמקשה אחת, ושכרו לא יחשב כשכר שבת, כיון ששכרו נחשב שלישי מן הכל, אבל לא ששכרו הוא סכום בפני עצמו שמגיע לו היות שהתחיל, ולכן שכר ה'התחלה' יחשב הבלעה.

יש לציין שגם לפי הגר"ח בחידושיו לשבת (יט, א), שהאיסור של שכר שבת הוא על הפעולה ולא על השכר, עדיין יש מקום לאסור, כיון שאין צורך שיהא זה מעשה בקום ועשה, וכמבואר בגמרא שגם בשמירה יש איסור של שכר שבת, לכן האיסור של שכר שבת יכול לחול גם על הדיבור של ההצעה.

23. הראשונים נחלקו אם יש איסור של שכר שבת כשמלאכה היא מלאכת מצוה, כמבואר במדרכי (ס"פ אף על פי) "פסק ה"ר ברוך, מכאן יש לי חשש על החזנים שמשכירים אותם להתפלל בשבת. וה"ר שמואל אמר שאין איסור בזה, דהא נותנים שכר לקיים המצוה להתפלל, ואין זה שכר שבת. וכן הוא בתשו' מהר"ם בר ברוך (דפוס פראג, ס' תתס"ז). השו"ע הביא את שתי הדעות (או"ח שו, ה) וז"ל, "אסור לשכור חזנים להתפלל בשבת, ויש מי שמתיר". אמנם דעת הרבה פוסקים היא שלא בכל מצוה יש מי שמתיר, כי הט"ז (או"ח תקפה, ז) הקשה על הר"ש מההיא דשוכר לשמור פרה ותינוק שמביא הטור לאסור (והוא גמ' ב"מ נח), וזו דאי מצוה לשמור את הפרה להיות פרה אדומה, וכן לשמור את התינוק שלא יטמא, כיון שמעשה הפרה היה ע"י תינוקות טהורות, ואף על פי כן יש בכך משום שכר שבת, וכתב "צריך לומר דס"ל להר"ש דשאני מצוה התלויה בשבת עצמה, ואינה שייכת לימות החול, כגון התפילות של שבת, וכן משמע מפרק מקום שנהגו, ששכר המתורגמן שהיו רגילים לתרגמן בשבת אין בו סימן ברכה משמע אבל איסור ליכא, וכמ"ש ב"ב בזה, והיינו נמי מפני שהתורגמן תרגם דוקא בשבת". לפי הט"ז נמצא שלדברי הכל אסור לקחת שכר עבור ההצעה, כיון שאין למצוה זו כל שייכות עם שבת.

גם בשו"ת בעי חיי (או"ח טז) הקשה את קושיית הט"ז, והוא תירץ דשאני שמירת פרה ותינוק שאינו אלא הכשר מצוה, משא"כ מה שהחזן מתפלל זהו גוף המצוה [וכיון לזה הגרש"ז אויערבאך בשש"כ (כח הערה קנ), וביביע אומר (ה, או"ח כה אות ב) הביא עוד הרבה אחרונים שתירצו כן]. גם לפי חילוק זה נמצא שלכל השיטות יהיה אסור לקחת שכר, כיון שאין מצוה על אדם זר לשדך שידוכים, ורק על ההורים ועל הזוג עצמו שייכת מצוה זו.

ובשו"ת בעי חיי (שם) כתב סברא נוספת לחלק, שכל האיסור לקחת שכר שבת הוא דווקא אם המלאכה חייבת להיעשות בשבת, אבל אם היה אפשר לעשותה בחול, והפועל החליט לבצעה בשבת אין איסור לקחת שכר שבת. ולפי"ז, יהיה מותר גם לקחת כסף עבור שידוך שהוצע בשבת, לדעת הסוברים שמותר לקחת שכר שבת עבור דבר מצוה. אמנם, כיון שלפי התירוצים האחרים אין מקור לומר כן, כתבנו שלדעת הרבה פוסקים יהיה בכך איסור שכר שבת.

בגליון הקודם הובא חלקו הראשון של השיעור, בו התבארו דיני מכירה חוזרת, מכירה על תנאי, וביטולי עסקא. בגליון זה מובא המשך השיעור, בענין תנאים שנעשו בעת המקח לגבי האפשרות לבטלו, ודיני ריבית הנובעים מהלכות אלו.

מכירה חוזרת – מדין הממוני ובהלכות רבית - חלק ב

מתוך שיעור שנמסר ביום העיון [כח ניסן תשע"ג] שעל ידי כולל חושן משפט

1. תנאי מצד הקונה בחזרת המכר ע"י שיחזיר המוכר את כסף המכר

1) הנה מבואר בגמ' ב"מ (סה:): דכל שהקונה התנה שיוכל המוכר לפדות את הקרקע שרי, והטעם כיון דא"ל הקונה מדעתיה, ופרש"י אם ארצה אחזירם ולא שתתבעני. ויתירה מזו דמבואר שם בגמ' דאפילו אם לא אמר הקונה להדיא מדעתיה, אלא בעצם העובדא דמוכר הוא דבעי לאתנויי והכא הקונה הוא זה שהתנה [שהתנאי הוא לטובת המוכר] ע"כ חשיב פיטומי מילי בעלמא ואינו תנאי מחייב אלא ע"פ רצונו של הקונה, ולכך בכה"ג הו"ל מכר גמור וליכא בעיית רבית.

והנה הרמב"ם (פי"א מהלכות מכירה הי"א) כתב: מכר קרקע לחבירו והתנה המוכר ואמר ללוקח כשיהיו לי מעות תחזיר לי הקרקע זו הרי הפירות של מוכר. מכר לו סתם ואמר לו הלוקח מדעתו כשיהיו לך מעות תביאם לי ואני אחזיר לך קרקע זו, הרי התנאי קיים והלוקח אוכל פירות, ואין בזה אבק רבית שהרי מדעתו חייב עצמו בתנאי זה. ע"כ. והטור (חו"מ סימן רז) תמה על הרמב"ם דכיון דמדעתו התנה הלוקח והוא תנאי לטובת המוכר אמרינן בגמ' דהוי פיטומי מילי ואינו מחוייב להחזיר את המכר אלא ע"פ רצונו [וכפרש"י הנ"ל], אבל להרמב"ם דס"ל שהתנאי קיים א"כ מדוע לא הוי רבית במה שהלוקח אוכל פירות והלא ע"פ התנאי חוזרת המכירה ומה לי אם התנאי קיים מצד המוכר או הקונה.

2) ובמרן הכס"מ ובב"י (סימן רז) כתב לפרש ברמב"ם ע"פ שיטת ר"ח דמיירי שמכרו סתם ואח"כ עשה הקונה קנין מחדש להחזיר ולהקנות את הקרקע כשיתן לו המוכר את הכסף, דבכה"ג הויא קנין התחייבות למכור בחזרה, וכיון שקנה בתחילה במוחלט הרי שהפירות של הלוקח ולא הוי רבית. ועיין באבן האזל (על הרמב"ם שם פי"א ממכירה הי"א) אשר כתב דזהו פירוש דחוק בדברי הרמב"ם שלא הזכיר כלל שנעשה קנין מחדש מצד הקונה להקנות מחדש, אלא כתב שהתנאי קיים, ומשמע שתוקף החזרה הוא מחמת התנאי, וע"כ כתב לפרש ברמב"ם דגם אם לא קנו מידו קנין חדש, אלא מראש התנה הקונה שקונה ע"מ להקנות בחזרה מהני כדן מתנה ע"מ להחזיר דלדעת הרא"ש צריך לקיים תנאו ע"י קנין מחדש. והרי כתב הנו"ב דבכה"ג מהני ושרי גם אם התנה המוכר במפורש שתהא מכירה ע"מ להקנות (וכ"כ המחנ"א והחו"ד הנ"ל), ואף אם נפקפק בדבר כפי שהסתפק הנו"ב זהו דוקא כשהמוכר מתנה אבל כשהקונה מתנה הו"ל כמתנה ע"מ להחזיר ואין בזה חשש רבית כי הקנין הוא מוחלט ותנאי מילתא אחריתי. וכמו"כ י"ל דבכה"ג אפשר שגם הריטב"א יודה כיון שהחזרת המקח היא מדעת הקונה. וכ"כ בברית יהודה (פכ"ח סקכ"ד) דסברת האוסרים בע"מ למכור היא משום דס"ל דאין זה תנאי גמור אלא כשיור בקנין כיון שאין הקונה יכול לעשות בה כרצונו, אבל כשהדבר נעשה ע"י הקונה אין זה שיעור אלא מכירה גמורה בתנאי ושרי, וכ"כ בתורת רבית (פי"א סי"ט סקל"ה) בשם משפט שלום (סימן רז ס"ה).

עפ"ז אם הקונה רוכש מוצר ומשתמש בו בשווי של שימוש העולה על מאה נ"ח או על 5% תהא קיימת בפשוטו בעיה של רבית. ולא יוכל הקונה לומר שבכה"ג יחזיר את דמי השימוש למוכר דהא קי"ל דרבית ע"מ להחזיר אסורה, מגמ' ב"מ (סג.) ובשו"ע (יו"ד סימן קעד ס"ה). ואולם יוכל לקבל על עצמו מראש שלא יחזיר אא"כ ינכה את כל דמי שימושו כמבואר בתוס' שם ובשו"ע, ואע"פ שהט"ז (שם) פקפק בענין מ"מ מסיק לדינא להקל דכיון שרבית ע"מ להחזיר אסורה מדרבנן יכולים להתנות שינכה את דמי השימוש מדמי הרכישה.

2) ונחזור לנ"ד באופן שהקונה מחזיר את המוצר ואינו מנכה את דמי השימוש, או שמנכה פחות משווי דמי השימוש בפשוטו קיימת בעיה

1 לשון החוק הוא כדלהלן: נדרש הצרכן לרכוש טובין לצורך קבלת שירות, זכאי הצרכן להחזיר לעוסק אף אם נעשה בהם שימוש, ובלבד שלא נפגמו, והעוסק ישיב לצרכן את כספו.

«המשך בעמוד הבא»

של רבית, ולשיטת הרמב"ם ומרן השו"ע (סימן קעד ס"א) הוי אף ר"ק. והנה בשו"ת **מנחת אלעזר** (ח"א סימנים מד, מז) הסתפק לומר דעד כאן לא חשיב רבית וביטול מקח אלא בתנאי של מוכר, אבל בתנאי של קונה אפילו הוא לטובתו שלו, שאומר שיהא בזכותו להחזיר את המכר ולקבל את כספו בחזרה שרי, וס"ל דכ"ז מונח בגמ' שחילקה בין תנאו של מוכר לבין תנאו של קונה. ואולם למסקנא חזר בו מזה, וכן בשו"ע הרב להגר"ז (הלכות רבית סימן נה) כתב להדיא דגם בכה"ג שהתנה הקונה שיוכל להחזיר את המקח ולקבל את כספו בחזרה הוי באיסור רבית.

ואולם יכולנו לצרף בזה שיטות הסוברים דבמטלטלין ליכא איסור רבית וכדעת הלח"מ, הבכור שור, היד אברהם, הצמח צדק, ערך שי, ומ"מ כבר כתבנו דדעת רוב הפוסקים שלא לחלק בין מטלטלין לבין קרקע, וכפי שכתב כן החקרי לב, ושכן פסק בשו"ע הרב להגר"ז.

ואנתי יכולנו לכאורה לצרף דברי המחנ"א בשם רב עמרם גאון דכל היכא שהתנאי מוגבל לזמן הו"ל מכר ואין זה רבית גמורה, ואולם מלבד שאין הדבר מוסכם על הפוסקים (עיין ברית יהודה פכ"ח ס"ו סקט"ז), הרי שגם לדעת המחנ"א בכה"ג דלא הוי הלוואה דמעיקרא ור"ק לכו"ע, מ"מ הו"ל כדין בית בבתי ערי חומה דהו"ל צד אחד ברבית והוי ג"כ רבית או דאורייתא או עכ"פ מדרבנן.

3 עוד מקום יש להתבונן האם מנהג זה של החזרת המקח הוא להגנת הצרכן, או לטובת המוכר, דבשלמא באופן שהמוכר עושה מבצע שיוכל הקונה להחזיר את המקח בזמן מסויים שירצה י"ל דבכה"ג השימוש של הקונה לא חשיב אגר נטר כיון שהמוכר מעוניין לפתות את הקונה שישתמש ע"מ שמתוך כך יתרצה לקנות, ובעקרון גם אם היה משלם בצ"ק דחוי אחר הזמן שקצבו לזמן אפשרות החזרה (כגון 14 יום) גם בכה"ג היה המוכר מתרצה, כי עיקר מטרתו היא לפתות את הקונה שירצה לקנות וע"כ נראה דבכה"ג לית ביה משום בעיית רבית כיון שהשימוש אינו מחמת אגר נטר, וכ"כ בנתיבות שלום (סימן קעד ס"ו אות ה). ואולם באופן המצוי שמכח החוק להגנת הצרכן פשט המנהג שהקונה יכול להחזיר תוך 14 יום ודבר זה בדרך כלל אינו מרצונו ויזמתו של המוכר אלא בע"כ, וא"כ מה שהקדים הקונה לשלם והוא משתמש באותה תקופה (כגון 14 יום) ויש באפשרותו לבטל את העיסקה למפרע נגד רצון המוכר הרי שקיימת בדבר בעיית רבית וכן"ל, וכ"כ בשו"ת להורות נתן (ח"ו יו"ד סימן עא) ובתורת רבית (פי"א סימן כ). ואע"ג שנראה בדבריו לאסור גם באופן שהמוכר יזום מבצע, בזה נלע"ד להתיר כנ"ל וכדברי הנתיבות שלום הנ"ל, אך בחוק להגנת הצרכן שאין זה מיוזמתו ורצונו של המוכר אלא בע"כ הו"ל אגר נטר, ואסור. ובשלמא אם היה התנאי שקונה ע"מ למכור היה מקום לצרף את שיטת המחנ"א הנ"ב החו"ד והכרתי דבכה"ג שרי כדין מתנה ע"מ להחזיר, ואולם בנ"ד אין מדובר על קונה ע"מ למכור אלא בביטול העיסקה למפרע ושיש בדבר צד אחד ברבית.

4 הפתרון לבעיה יתאפשר, או ע"י שיתן הקונה מראש צ"ק דחוי ל-14 יום ובהתנאה שלא יועבר ולא יסתחר בו בזמן הזה, דבכה"ג ליכא הלוואה אלא הכסף מועבר רק כעבור הזמן של אפשרות ביטול העיסקה, וכ"כ בתורת רבית (פי"א ס"כ ס"ק לו).

פתרון שני הוא – דאע"ג דרבית ע"מ להחזיר אסור כמבואר בגמ' ב"מ (סג.) ונפסק בשו"ע (סימן קעד ס"ה), מ"מ אם מתנים מראש שדמי השימוש או אכילת הפירות ינוכו מדמי המכר הרי דבכה"ג ליכא איסור רבית וכמבואר בתוס' שם (סג. ד"ה רבית) וכנפסק בשו"ע (שם), וע"כ אם יחזור הקונה מהעיסקה תוך 14 יום יקבל בפועל את הדמים בניכוי דמי השימוש מדמי המקח ושרי. ובמה שנהוג ע"פ החוק ומנהג הסוחרים שמנכים 5% או מאה נח (מה שפחות) לא סגי באופן שדמי

השימוש שוים יותר, וע"כ יש להתנות שאם יהיו שוים יותר ינוכה כשווי דמי השימוש.

פתרון שלישי הוא – שיאמרו הקונה והמוכר שתהא העיסקה בלי אפשרות חזרה, ובכה"ג בודאי שרי (עיין בגליון הגרע"א על השו"ע סימן קעד ס"א, והכא שהחוק הוא לטובת הצרכן והוא מוותר, בכה"ג הוי מכר גמור) ואף אם החוק יאמר שא"א לוותר על אפשרות חזרה ושיוכל הקונה לחזור בו, איננו מתייחסים בכה"ג לחוק כיון שבדיננו (להבדיל) גם במתנה ע"מ שכתוב בתורה דתנאו בטל, מ"מ בדבר שבממון תנאו קיים, ופשוט.

פתרון רביעי וכל זה בביטול העיסקה ממש אבל אם מתנה המוכר שאינו מחזיר כסף אלא נותן זיכוי לקניית מוצר אחר בשווי דמי המכר הראשונים נראה דמוותר כיון שיש לראות זאת כפסיקה על המקח שאם לא יקנה חטים יקנה שעורים או יין וכדו' אך לעולם אינו מבטל העיסקה והו"ל כפסיקה על השער ויש לו. (עיין סימן קעד ס"ו, וסימן קסג סעיפים א-ב). הלכך הדמים לעולם מוגדרים כדמי המקח ולא ככסף הלוואה.

3. האם בדיעבד יוצאים פירות או דמי שימוש בדיינים

1 כאמור נפסק בשו"ע (יו"ד סימן קעד ס"א) דכל היכא שמכר בתנאי של מכירה חוזרת הו"ל ר"ק ויוצאה בדיינים וכבר נתבאר דדבר זה הוא בשיטת הרמב"ם ודעימיה דהו"ל ביטול מקח מעיקרא והכסף הוא כסף הלוואה ואכילת הפירות הוי ר"ק.

וכמו"כ בסעיף ג' שם נפסק ע"פ הסוגיא דב"מ (סז.) את ונוולא אחי – דהאומר לחבירו קנה שדה מפלוני ואמר המוכר לשליח אני מוכר לך על תנאי שיחזירנו לי כשיהיו לי מעות, והשיב השליח אתה והלוקח חברים בטוב תתפשרו, אינו מוכר אלא על זה התנאי וצריך להחזירה, ומוציאין ממנו פירות שאכל. וע"ש ט"ז (סק"ג) וש"ך (סק"ה) דלהרי"ף והרמב"ם חוזרים הפירות מדין ר"ק היוצאה בדיינים, ואילו לשיטת התוס' והרא"ש כתב מרן הב"י דחוזרים הפירות מדין מחילה בטעות. והנפק"מ כתב שם בגליון השו"ע בעצי לבונה בביאור דברי הט"ז שם, דאם ידע המוכר את הדין דבכה"ג לא חל המכר ועכ"ז מחל לו על אכילת הפירות, דלהרי"ף והרמב"ם שכמותם פסק מרן השו"ע הו"ל ר"ק ויוצאה בדיינים, אך להתוס' והרא"ש דמדין מחילה בטעות חוזרים הפירות לא הויא מחילה בטעות, וע"כ כתב שם דבשלמא בסעיף ג' שהיה ע"י שליח אפשר לומר דלא ידע המוכר דלא חל המכר ושנתקבל תנאו, ולכך הוי מחילה בטעות כי חשב שהשליח לא התכוין ברצינות, אבל בסעיף א' שהמוכר התנה עם הקונה הרי שבודאי ידע שלא יקנהו אלא ע"מ שיוכל לפדות ועכ"ז איפשר לו לאכול וש"מ דמחל לו וע"כ לא הויא מחילה בטעות, ותהא נפק"מ דאם הוי ר"ק וכשיטת הרי"ף והרמב"ם הרי שבודאי גם בזה יחזרו הפירות אך לדעת התוס' והרא"ש דהוי אבק רבית לא יחזרו, וע"ש מש"כ בדעת הש"ך.

2 עיין חו"מ (סימן רלב סט"ו) בדין המוכר קרקע לחבירו ואכל פירותיה ולאחר זמן נראה לו בה מום, אם רצה להחזיר הקרקע לבעלים מחזיר לו כל הפירות שאכל, ואם היתה חצר ודר בה צריך להעלות לו שכר. וכתבו הלבוש והב"ח דהטעם דהדרי פירי הוא מדין רבית ובפשוטו הכוונה דהוי ר"ק שיוצאה בדיינים. ואילו הסמ"ע (סימן רלב סק"ג) כתב דהוי מדין מחילה בטעות וחשיב גזל, ועיין אמרי בינה (שו"ת סימן ב' סקי"ד) דכתב גם בדעת הלבוש והב"ח דגם אם נאמר דהוי אבק רבית אך כיון שנתן בלי ידיעה יוצאה בדיינים. ויש שמחלקים בין אם ידע המוכר מהמום שאז הוי כדין גזל ביחס לקבלת המעות, לבין לא ידע המוכר דהוי הלוואה. וע"ע מש"כ בזה בברית יהודה (פכ"ח סט"ו סקמ"ב), ופתחי חושן גניבה ואונאה (פי"ג ס"ב) ואכמ"ל.

«המשך בעמוד הבא»

5. דינים העולים

1) קונה שהתנה עם המוכר שאם ירצה המוכר יוכל לפדות את המקח, אם הדבר אינו בתנאי המחייבו אלא רק ברצונו בודאי מותר (גמ' ב"מ סה:).

2) אם המכר נעשה בתנאי המחייבו אך באופן שלא תבטל העסקא אלא ע"מ להקנותה מחדש למוכר [דהוי תרתי לטיבותא – ע"מ להקנות, ובתנאי של קונה] רבים המתירים (משפט שלום, דעת האבן האזל בשיטת הרמב"ם פ"א ממכירה הי"א, וכן פסו האחרונים לדינא).

3) ואולם אם התנאי נעשה ע"י הקונה שאם ירצה המוכר יוכל לבטל את העסקא ע"י החזרת הכסף, הדין הוא לאסור ואפילו בקניית מטלטלין, וכמו"כ גם אם יאמר שאם ירצה הוא לבטל את העסקא יתחייב המוכר להחזיר את כספו, גם בזה עיקר הדין הוא לאסור (הגר"ז הלכות רבית סימן נד, נה).

4) גם במקום שהחזרת המקח אינה מותנית בפירוש אלא מכח מנהג, הו"ל כהתנה ואסור משום רבית (שו"ת הרשב"א המובאת במרן הבי"ו והרמ"א יו"ד סימן קעד ס"א).

5) במקום שהמוכרים יוצאים במבצע ע"מ לפתות את הקונים שיוכלו להשתמש בחפץ לתקופה ואם ירצו אח"כ יחליטו על הקניה, או אם ירצו לחלופין יקבלו את כספם בחזרה, נראה להתיר כיון שאין השימוש במקח מחמת אגר נטר אלא פיתוי הקניה (נתיבות שלום סימן קעד ס"ז אות ה).

6) כיום שנהוג הגנה לצרכן שיכול להחזיר המקח תוך 14 יום ולקבל את כספו בחזרה, ובתנאי שלא תהא הרעה במוצר החוזר, ומכסף החוזר ינוכה 5% או מאה ש"ח מה שפחות, יש תוקף למנהג זה אך יש לחוש לאיסור רבית אם השימוש שוה יותר מדמי הניכוי (להורות נתן ח"ו יו"ד סימן עא, תורת רבית פ"א ס"כ).

7) הצעות פתרון לנהוג (סעיף טו):

1 צ"ק דחוי לזמן של אחר 14 יום. [ויהא לפקדון ולא סחיר עד 14 יום]

2 תנאי מראש לניכוי כל שווי השימוש.

3 תנאי מראש שהעסקא תהא מוחלטת ללא חזרות.

4 ועוד נראה דגם אם יתנו שלא תהא חזרת כסף אלא זיכוי לקניית דבר אחר אצל המוכר, נמי שרי (כפוסק על השער).

8) קנה מצות סמוך לפסח וכעבור ימי הפסח (תוך 14 יום ממועד הרכישה) רוצה הקונה להחזירם למוכר מכח חק ומנהג הגנת הצרכן, נראה פשוט שאינו יכול, כיון דבכה"ג נעשתה הרעה במוצר הנקנה, [דאיבד את שווי כמצות לפסח].

9) בכל ביטול עסקא מחמת מק"ט קיימת חובה לקונה להחזיר את דמי השימוש או אכילת פירות, אם מחמת איסור רבית, או מחמת דהו"ל מחילה בטעות לשימוש והו"ל כדמי גזל (חו"מ סימן רלב סעיף טו ובסמ"ע שם). [דאיבד את שווי כמצות לפסח].

10) במכירת משכונות לצורך הלואה ולפתור את בעיית הלואה ברבית, וכגון שמוכר לו כלי כסף במחיר מוזל ע"מ שיחזור המוכר ויקנה מהקונה בסוף השנה במחיר האמיתי של המשכון, יש שהתירו (צ"צ, פת"ש, יד אברהם, קונטרס הסמ"ע), ויש שאסרו (ט"ז, מאמ"ר, שער דעה, בכור שור ועוד), ובברית יהודה (פכ"ח ס"ק כט) לא הכריע בדבר.

11) ונראה שאם יאמר המוכר (הלוח) שיחזור ויקנה כפי שוויי האמיתי של הכלים בין אם יוקרו ובין אם יוזלו, ומוכר מראש על תנאי שיחזור ויקנה, בכה"ג יש לצדד להתיר, כי בכך הראה שנעשתה עסקת מכר אמיתית על תנאי מילתא אחריתי ויקנה מחדש.

3) העולה מהאמור דקנין באסמכתא של מכירה חוזרת, או במק"ט מחמת מום או תנאי שלא נתקיים חוזרים הפירות ודמי השימוש אם מטעם ר"ק היוצאה בדיינים, או מדין מחילה בטעות.

4. הלואה במכירת משכונות וחפצים

1) עיין שו"ת צמח צדק (מניקלשבורג סימן כ) אשר הביא מעשה (נצי"ר ציור מקביל לכתוב שם) בראובן שרצה ללוות מחבירו שמעון ובכדי שלא תהא הלואה ברבית אמר ראובן לשמעון כי ימכור לו את כלי הכסף שלו השוים דרך משל \$1,200 \$ תמורת \$1,000, ובסוף השנה יחזור ראובן ויקנה ממנו את כלי הכסף בשווי האמיתי שהם בסך \$1,200. והנה לאחר שנעשתה העסקא ביניהם בא ראובן בסוף השנה לקנות בחזרה את כלי הכסף שלו משמעון בשווי האמיתי בסך \$1,200, ואילו שמעון טוען דכיון שקנאם ממנו הרי הם שלו ואינו מעוניין למוכרם לו בחזרה. ולעומתו משיב ראובן ששניהם יודעים היטב שלא נתכוין למוכרם לו מכירה אמיתית לצמיתות ועשה זאת רק כדי להנצל מאיסור רבית ושע"כ מחייב ראובן את שמעון שימכור לו את כלי הכסף בחזרה. וע"ש בצ"צ שפסק לטובת ראובן דאנן סהדי שלא מכר לו את כלי הכסף אלא כדי להנצל מאיסור רבית.

2) ועיין שער דעה (יו"ד סימן קעד ס"א) אשר תמה על הצ"צ דאם נאמר דלא מכר לו אלא כדי להנצל מאיסור רבית, ושיכול ראובן לאלץ את שמעון בע"כ להחזיר לו את כלי הכסף בהחזרת המעות נמצא דלא מכר ולא קנה והו"ל ר"ק וכנפסק בסימן קע"ד ס"א בדין מוכר קרקע ע"מ לפדותה, וכן תמהו הטו"ז והמאמ"ר באו"ח סימן רמ"ו דאיך אפשר לומר דלא נתכוין ראובן למכור את כליו אלא בכדי להנצל מאיסור רבית, דממ"נ אם אין מכירה אין הצלה מהאיסור, ואם מכר והמכירה קיימת היאך יוכל המוכר להכריח את הקונה למכור לו בחזרה.

3) ונראה ליישב את הצ"צ ע"פ מש"כ המחנ"א, הנתי"מ, החו"ד, הנו"ב, הכרתי, ועוד, דהו"ל קונה ע"מ למכור וכדין מתנה ע"מ להחזיר דבכה"ג שאינו מוכר ע"מ לפדות כביטול עסקא אלא מוכר מכירה מוחלטת ורק בתנאי מילתא אחריתי מתנה שיחזור הקונה וימכרנה לו בשווי הרי שנעשתה עסקת מכר גמורה ומה שהשתמש במקח הו"ל משתמש בשלו, וכמו"כ מה שחוזר ומוכרה לו הוי מכח קיום התנאי של המכר. ועיין פת"ש (סימן קעד ס"ג) אשר הביא לדבר הצ"צ הנ"ל בשתיקה, וכן היד אברהם (סימן קעד ס"ב) הביא לצ"צ והסכים עמו במכירת מטלטלין. וגם משמעות הריטב"א בב"מ (סג). הנ"ל דלא אסר אלא במכירת קרקע, ואפ"ל שזהו מטעם דבמכירת קרקע קיימת סברת הבכור שור דכיון דלא שכיח בה אונסין אינו מתכוין למכור ממש גם אם אומר שימכרנה ע"מ שיחזור וימכרנה לו, אבל במטלטלין דשכיחי בהו אונסין כגניבה ואבידה ועוד הרי שאם מוכרם לקונה הוי באחריותו ובקנינו ומפרשינן ליה כמתנה ע"מ להחזיר.

4) ולענין הלכה כבר הזכרנו דיש מהאחרונים שחששו לאסור, וגם הבכור שור עצמו חשש להחמיר וזאת מחמת שהיה ניכר ביניהם שלא נתכוונו למכירה ע"מ לחזור ולמכור אלא לעיסקת הלואה וצורת המכר היתה כסות עינים כאילו מוכר, ומ"מ ישנם אחרונים המתירים בזה כשנעשה בדרך מכר ומפרשים כנ"ל דהו"ל כמכר ע"מ לחזור ולמכור, ועיין ברית יהודה (פכ"ח ס"י סקכ"ט) שלא הכריע לדינא בזה.

מיהו נראה שאם יאמר המוכר (הלוח) שיחזור ויקנה כפי שווי האמיתי שיהיו שוויים הכלים בשעת הקניה בחזרה, בין אם יוקרו ובין אם יוזלו, ומוכר מראש על תנאי שיחזור ויקנה, יש לצדד להתיר, כי בכך מראה שנעשתה ביניהם עסקת מכר אמיתית על תנאי מילתא אחריתי של קניה מחדש.

פוסקים שאסור לקחת על כך שכר²³. ואפילו אם חשב על הרעיון לפני שבת²⁴, ואפילו אם הציע את השידוך בשבת רק לצד אחד²⁵, יש בעיה לקחת את השכר מהצד שהציע להם את השידוך בשבת, כיון שכל צד משלם בנפרד. ואפילו אם היה צריך לדבר כמה פעמים בחול כדי לשכנע את הצדדים להפגש, יתכן שאינו יכול להבליע את מה שאמור לקבל מחמת ההצעה²⁶. בכל מקרה

עוד טעם לאסור הוא כיון שהרבה אחרונים סוברים שהמחבר נוקט כעיקר את דעת המחמירים, כיון שבסימן שו (ד) סתם המחבר כדעת האוסרים, והביא את המתירים כ"ש אומרים", ולפי הכללים זה מראה שדעתו הוא להחמיר כאוסרים. אמנם מטעם זה לבד אין לאסור, כיון שאף אם כן היא דעת המחבר, הרי כתב המשנ"ב (שו, כד) "ועיין באחרונים שנוהגים להקל לשכור לשבתות לחוד", וגם המחבר עצמו בס' תקפה (סעיף ה) סותם להקל עפ"י מש"כ בב"י שם. וכנראה חזר בו ממה שסבר בס' שו, וכמו שנראה ממש"כ בב"י בשני המקומות, וכן הביין היביע אומר (ה, או"ח כה, אות ה).

נידון זה מובא בחשוקי חמד (שבת קכ, וכן בתשובות בסוף הספר עליו לשבח (חלק ג עמ' תרד)), והוא מזכיר שלא לו הסוברים שמותר לחזן לקחת שכר עבור שבת גם פה יהיה מותר, ולא נכנס לנידון אם מותר לקחת שכר עבור כל מצוה. הוא מציע עוד טעם להתיר לקחת שכר במקרה שהצדדים לא ביקשו ממנו להציע את השידוך והשדכן הלך מיוזמתו, והיינו כיון שאז השכר שמקבל הוא מדין יורד והחיוב לשלם ליורד הוא משום נהנה, והיות שמצד הפעולה עצמה לא מגיע לו שכר, ורק בצירוף ההנאה שנהנה ממנו הוא מחויב לשלם, לכן אולי אין איסור לקחת שכר. אמנם אם הסברא הזו נכונה, נמצא שאם חילוני עבד בחילול שבת וקצר את שדה חבירו בלי שנתבקש, יכול אח"כ לתבוע שכרו ובעל השדה יצטרך לשלם לו, כיון שתובע כסף מדין 'יורד' ולדבריו אין בזה איסור של שכר שבת? ועוד קשה גם כשפועל נשכר לעבוד בשבת, נהי שלפעמים אינו יכול לקחת כל הכסף שהובטח לו, אבל למה לא יכול לדרוש כמה שמגיע לו כיורד ברשות, מצד ההנאה שנהנה המשכיר [ובהרבה מקרים אין בין זה לבין שכרו ולא כלום, ראה גליון 18]. ואם נאמר שהתם אסור כיון שנשכר, הרי רואים שהאיסור אינו תלוי אם נשכר או לא כי במקור הדין, במורד, אין מוסיפים על כתובת האשה נגד יום השבת משום שכר שבת, הגם שלא נשכר משהיה לעבוד בשבת, רק ממילא עולה הכתובה כתוצאה ממה שלא עשה הבעל בשבת (עיין ר"ן כתובות כה, א בדפי הרי"ף, ומש"כ ב"י ס' תקפה ד"ה ולא ידעתי, הוא רק ליישב דעת המתיר לקחת שכר שבת עבור דבר מצוה. כי ע"י במג"א (שו, ז) שלמד ממורד למלוה בריבית שיש איסור שכר שבת, וכן פוסקים, ע"י מ"ב ס"ק יט). ועוד יש להוכיח שלא כדבריו משערי תשובה (שו, ב) שהתקשה איזה היתר יש לחזנים המסתובבים בעיירות ואינם מתפללים אלא בשבת לקחת שכר עבור שבת, ויישב שיעבדו בחינם והציבור יתנו להם מתנה. ולפי העלינו לשבח אם כבר עובדים בחינם הם יכולים לדרוש שכר מדין יורד ויש נפקא מינה גדולה מכך, כי לפי השע"ת החזן לא יכול אח"כ לתבוע שכרו משא"כ אם יש לו דין יורד הוא יכול לתבוע שכרו? לכן נראה שאין לצרף את הסברא הזאת בכלל.

24. כיון שהתשלום אינו על המחשבה, אלא על ההצעה. וזה דומה למש"כ השש"כ בשם הגרשז"א (כה, הערה קנג) שחזן אינו יכול לקבל שכר עבור שבת בהבלעה עם מה שיתפלל מנחה בחול, כיון שלא משלמים למי שמתפלל מנחה בחול.

25. ואי אפשר להבליע הכסף שמקבל כמציע מצד א' עם השכר שמקבל עבור מה שהציע לצד השני בחול, כיון שכל צד חייב בפני עצמו כמש"כ בגליון 54 דין 1.

26. והיינו כיון שהעבודה לשכנע את הצדדים להפגש היא עבודה של 'אמצעי', ומי שעושה את זה מקבל שכר בתורת אמצעי, ויהיה הדין תלוי במה שנסתפקנו בהערה 22 אם אפשר להבליע שכר המתחיל ביחד עם שכרו כאמצעי. יש לציין שבזמן שהיה נהוג לשלם למתחיל רק אם היה מדבר אודות הנדוניה, היה אפשר לשלם למתחיל אפילו אם הציע בשבת אם לא דברו אודות הנדוניה בשבת, ולהבליע את מה שהציע בשבת עם מה שדיבר בחול

שאסור לקחת שכר אין על המחותנים שום חיוב ממוני לשלם²⁷.
8. המנהג בזמננו הוא לשלם לשדכן ביום שעושים את התנאים²⁸, ולכן, אף אם אחר כך יתבטל השידוך, אין השדכן צריך להחזיר את דמי השדכנות, ואם עוד לא שילמו לו חייבים לשלם לו²⁹. ואם התנאים נערכים בלילה, כרגיל, צריכים לשלם לשדכן לפני עלות השחר כדי לקיים מצות ביומו תתן שכרו³⁰.

אודות סכום הנדוניה, שזהו חלק חשוב מעבודת המציע, בדומה למה שנהגו לשלם לחזן אם היה צריך להתפלל לפעמים בחול כמבואר בשש"כ (כה, עד). ומה שמביא בהערה קנב כמקור לדבריו את המ"ב (שו, כד) אינו כ"כ דומה, כי במקרה של המ"ב הוא נשכר לתקופה שכוללת גם את שבת, משא"כ השש"כ מיידי במי שנשכר לשבת וגם לחול ואין כ"כ קשר בין מה שעובד בשבת למה שעובד בחול ורק שהם ב' מקרים).

27. כן כתב הפמ"ג (משבצות שו, ד), ולכאורה יוצא מזה שאם אין לו במה להבליע, לא יצטרך לשלם, כי ניתן לטעון קים לי כהאוסרים וצע"ע. ואם המחותן רוצה לשלם והשדכן רוצה לסמוך על הבעי חיי הנ"ל, מותר למחותן לשלם לו, דהגם שהמשנ"ב פוסק (שו, כא) שיש איסור לתת שכר שבת משום לפני עיור, אבל אם יש היתר שהמקבל רוצה לסמוך עליו, אין איסור של לפני עיור, כמבואר במבי"ט (א, כא).

28. הזמן שצריך לשלם תלוי במנהג, כמו שכתב הרמ"א (הו"מ קפה, י) "שדכן הוי כמו סרסור, ואם השדכן רוצה שישלמו לו מיד שכר שדכנות, והבעלים אינם רוצים לשלם עד הנישואין, תלוי במנהג המדינה, ובמקום שאין מנהג הדין עם הבעלים". וכתבו רצ"פ פראנק (קובץ הר המור ח"ג עמ' 12 סעיף ג), ההליכות ישראל (סי' ד, י) והחוט שני (שבת ח"ג עמ' רמג) שהיום נהוג לשלם ביום שעושים את התנאים, וכן עמא דבר. וז"ל הליכות ישראל (סי' ד) "המנהג לשלם מיד אחר התנאים, או אחר הקנין באם לא כותבים תנאים". הוא מוסיף שצריכים להגיע למנהג כדי לחייב לשלם מיד דווקא אם ההורים לא ביקשו מהשדכן לגמור את השידוך, אבל אם בקשו זאת, הרי מצד שכירות פועלים צריכים לשלם לו כשעושים הקנין, כיון שהשדכן הוא כ'קבלן', וביום שמיסים את התפקיד שלו חל עליו דין לשלם כמו כל פועל שמיסים. אמנם סתימת השו"ע לא משמע כן, ובפרט שנדיר שהשדכן עושה את הכל מעצמו בלי שנתבקש מההורים. ונראה שמהא דכתוב בשו"ע שבמקום שהמנהג הוא לשלם בשעת הנישואין, אם לא התחתנו השדכן לא מקבל כלום, נמצא שהתפקיד של השדכן לא נגמר תנאים, אלא יצטרך לעבוד עד שיתחתנו, ועבודתו אינה נגמרת בשעת עריכת התנאים, וכן דעת המשפטי שלמה (א, לח ד"ה בס' ד). ובנוסף, אפילו אם לא נאמר שהעבודה היתה נמשכת עד הנישואין, מכל מקום אם היה מנהג לשלם בשעת הנישואין, המנהג היה קובע, כיון דכל העושה עושה על סמך המנהג, והוי כאילו התנו ביניהם שישלם בשעת הנישואין, אף שהשדכן סיים לעבוד קודם. וראיתי טענה זו טען עליו הגריש"א זצ"ל (בהסכמה לספר). אמנם אם נאמר רק את הטענה הזאת, נמצא שלדעת הרבה פוסקים לא יעברו המחותנים על כל תלין אפילו אם לא ישלמו בשעת הנישואין, דהוי כמו אחד שהכיר בבעל הבית שיש לו כסף רק ביום השוק שמבואר בסימן שלט (ס"ט) שאין דין כל תלין אפילו אם אינו משלם ביום השוק. ועיין מש"כ ע"ז בגליון 1.

29. היינו כמבואר בחושן משפט (קפה, ז) וז"ל, "במקום שאין צריך לשלם לו עד הנישואין, אם חזרו בהן ונתבטל השדכנות פטורים הבעלים מלשלם לו שכרו", ומשמע שאם נהוג לשלם בשעת התנאים, השדכן מקבל מלוא התשלום אפילו אם התפרק השידוך אחר התנאים, וכ"כ הבית שמואל (נ, כג) "וכלל הוא היכא דמנהג היא ליקח שדכנות מיד אחר גמר השדכנות, אפילו אם חזרו הצדדים חייבים לשלם לו שכירות שלו", ומזה מבואר שאפילו אם בפועל לא שילמו לו עדיין חייבים לשלם כיון שהחוב כבר חל עליהם.

30. כמו כל קבלן וכמבואר בשולחן ערוך (שלט, ו).

ועיין מש"כ בגליון 53 דלמי שמגיע כסף מדין יורד אין דין של כל תלין, ולכן אם המתחיל לא התבקש להציע שידוך אלא הציע מעצמו, והכסף מגיע לו מדין יורד, אין דין של תלין על המאחר לשלם לו.