

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1275094/4

בבית הדין הרבני האזורי פתח תקווה

לפני כבוד הדיינים:

הרב אברהם שמן, הרב אברהם אבידר, הרב דוד גרוזמן

הנתבע: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד ליאת שקלרז ועו"ד דנה תירוש אליהו)

נגד

התובעת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד יאיר שיבר ועו"ד דורון שיבר ועו"ד עינב יחזקאל)

הנדון: תביעה לחלוקת דירה הרשומה על שם האשה משיקולי מס אשר נרכשה מכספים משותפים

פסק דין

בפנינו תביעת התובע לחלוקת הדירה בפתח תקווה בחלקים שווים. ומנגד, טענת הנתבעת שיש להשאיר את הדירה בפתח תקווה על פי רישומה, ולחילופין, לחלוק הן את הדירה בפתח תקווה והן את הדירה בתל אביב הרשומה על שם הבעל.

במסגרת ההליך, התקיימו בפני ביה"ד דיוני חקירות והוכחות.

בדיונים אלו נחקרו התובע והנתבעת, והתקבלה עדותו של עורך הדין שביצע את החוזה של הדירה בתל אביב. לדבריו, הדירה בפתח תקווה נרשמה על שם האישה בלבד משום שיקולי מס, וכפי שהתובע אמר לו בעת הרכישה בנוכחות האישה.

נתונים עובדתיים

הצדדים נישאו בשנת 2009.

בעת שהיו מאורסים, רכשו הצדדים דירה בפתח תקווה בעלות של כ-1,900,000 ש"ח, שנרשמה על שם האישה בלבד.

הצדדים הוסיפו יחידת דיור במהלך חייהם, אשר הייתה מושכרת.

המשכנתא על הדירה שולמה מחשבון הבעל - התובע.

החלק ההוני שולם מכספי האישה, שחלקם מתנה מהוריה וחלקם חסכוניות מלפני הנישואין.

כספים של האישה שנצברו לזכותה בעיקר במהלך חייהם הזוגיים שימשו לכיסוי חלק מהמשכנתא.

לתובע דירה בתל אביב שנרכשה בשנת 2005 אשר פוצלה ויחידותיה הושכרו, כשמתקבולי

השכירות כוסתה המשכנתא של הדירה ואף נשארה יתרה ששימשה לחייהם לאחר שנישאו.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הדירה בתל אביב רשומה על שם התובע בלבד.

תמצית טענות התובע

ואלו תמצית טענות התובע כפי שעולה מהסיכומים:

- הצדדים התארכו במאי 2009 ורכשו דירה בפתח תקווה ביולי 2009.
 - 12 שנה מיום נישואיהם ועד שהתגרשו שולמה המשכנתא על ידי הבעל ומחשבונו.
 - הצדדים פיצלו את הדירה והשכירו את היחידה ששילמה את המשכנתא.
 - הבעל פעל מול עורך הדין ברכישה ובכל ענייני הליך הרכישה.
 - הרישום על שם האישה היה אך ורק משיקולי מס.
 - הדירה בפתח תקווה מושכנה לצורך רכישת דירה נוספת בבת ים.
 - המשכנתא נרשמה על שם הבעל לבדו.
 - ההון עצמי של הדירה היה כ-600,000 ש"ח.
 - מתוך ההון הנ"ל, 400,000 ש"ח היו כספים של האישה שעל פי החוק היו שייכים במחציתם לבעל מכיוון שנחסכו בעת החיים המשותפים שלהם קודם לנישואיהם.
 - שיתוף בדירה זו אינו מוגדר כ"שיתוף בנכס חיצוני" אלא זה נכס משותף מתחילתו.
 - גם הכספים שהכניסה האישה לכיסוי חלק מהמשכנתא היו כספים משותפים.
 - הדירה בתל אביב שייכת לבעל בלבד, מכיון שלא היתה כל השתתפות של האישה ברכישה או השבחתה.
- התובע מוסיף טענות, ראיות וציטטות מפסקי דין רבניים ופסקי בית משפט.

תמצית טענות התובע

ואלו תמצית טענות הנתבעת כפי שעולה מהסיכומים:

- יש לקבוע ששתי הדירות שייכות לשני הצדדים, ולחילופין הדירה בתל אביב שייכת לבעל והדירה בפתח תקווה שייכת לאישה.
 - הדירה בפתח תקווה נרכשה על שם האישה ערב נישואיהן כך שעל פי החוק אין לאזנה.
 - הרישום קובע את הבעלות.
 - הדירה נרשמה על שם האישה נרכשה בסך של 1,920,000 ש"ח, מתוכם האישה הביאה את רוב הכסף כמפורט בסיכום, ואף חלק מחוב המשכנתא כיסתה האישה מכספה.
 - האישה אף שילמה את הוצאות רכישת הדירה.
 - המשכנתא שולמה מכספי יחידת הדיור שהשכירו.
 - האיש לא פרנס את האישה.
 - הסך הכללי ששילם האיש הוא כ-80,000 ש"ח.
 - טענת האיש כי הדירה רשומה על שם האישה רק מצרכי מס - מוכחשת.
 - הצדדים לא ערכו הסכם ממון לצורך הבהרת העניין כי הדירה שייכת לשניהם, מה שמוכיח שהדירה של האישה בלבד.
- הנתבעת מוסיפה טענות, ראיות וציטטות מפסקי דין רבניים ופסקי בית משפט.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

דיון והכרעה

כבר כעת נאמר כי הדירה בתל אביב שייכת לתובע והדירה בפתח תקווה שייכת לשני הצדדים בחלקים שווים.

נסביר ונבאר:

בהגדרת שני הנכסים נשואי הדיון שבפנינו קיים הבדל תהומי. הדירה בתל אביב מוגדרת כנכס חיצוני ואילו הדירה בפתח תקווה מוגדרת כנכס שיתופי.

הדירה בתל אביב נקנתה והושכרה שנים מספר קודם שהצדדים הכירו זה את זה. המשכנתא שולמה מכספי השכירות של הדירה בתל אביב שפוצלה הושכרה וכספי השכירות שימשו לתשלום דמי המשכנתא ולימים אחר כך הייתה אף שימשה לצרכי בני הזוג.

במהלך חיי הנישואים לא נרשם ולא נעשה כל שוני, השקעה, השבחה, או שיפוץ המעידים כי הייתה כוונה כל שהיא של שיתוף הבעל את האישה בנכס ספציפי זה.

מה שהיה קודם, היה אף אחר כך.

כל ניסיונות האישה וב"כ להגדיר את הדירה בתל אביב כנכס בר איזון, נבע אך ורק מתוך הרצון להשליך מחמת הגדרה זו גם על הדירה בפתח תקווה, שאף היא תהיה ברת איזון.

כלומר, מאותו הגיון שבא התובע וטען כי יש לאזן את הדירה בפתח תקווה, טענה באת כוח האישה שיש לאזן אף הדירה בתל אביב, אך אף הם מבינים, ואף אמרו זאת בדיון ובסיכום, כי לכתחילה יש להכריז כי הדירה בתל אביב שייכת לבעל והדירה בפתח תקווה שייכת לאישה.

אולם אם קו ההיגיון והדמיון אינו נכון – נצטרך להישאר עם הקביעה כי הדירה בתל אביב שייכת לתובע והדירה בפתח תקווה שייכת לשניהם, וכפי שנבאר.

הנושא שעליו יש לדון ולהכריע הוא אם בדירת המחלוקת בפתח תקווה יש לילך אחר הרישום שהוא על שם האישה בלבד ולקבוע כי הדירה שייכת לה, או לילך אחר כוונת מעשיהם, הן על פי חוק איזון משאבים, והן על פי ההלכה, כי הדירה נרשמה על שם האישה אך ורק לצורך שיקולי מס ופטור מהם, ולא משום ראייה לבעלות האישה הרשומה כבעלים בלעדיים.

קודם שניגש לחוק, ניגש לבירור הכללים בנושאים הללו.

ראשית נבאר מהם הכללים אודות רישום שלטענת אחד הצדדים נעשה כדי להבריח משלטונות המס וכדו'.

הסוגיה

הגמרא בכתובות (ע"ח ע"ב וע"ט ע"א) אומרת:

ההיא איתתא דבעיא דתברחינהו לנכסה מגברה, כתבתינהו לברתה, אינסיבה ואיגרשה, אתאי לקמיה דרב נחמן, קרעיה ר"נ לשטרא. אזל רב ענן לקמיה דמר עוקבא, א"ל: חזי מר, נחמן חקלאה היכי מקרע שטרי דאינשי! א"ל: אימא לי איזי גופא דעובדא היכי הוה, א"ל: הכי והכי הוה. א"ל: שטר מברחת קא אמרת? הכי א"ר חנילאי בר אידי אמר שמואל: מורה הוראה אני, אם יבא שטר מברחת לידי אקרענו. א"ל רבא לרב נחמן: טעמא מאי? דלא שביק איניש נפשיה ויהיב לאחריני, ה"מ לאחריני, אבל לברתה יהיבא! אפ"ה, במקום ברתה נפשה עדיפא לה. מיתיבי: הרוצה שתבריה נכסיה מבעלה, כיצד היא עושה? כותבת שטר פסים לאחריים, דברי רשב"ג וחכ"א: רצה מצחק בה, עד

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שתכתוב לו מהיום ולכשארצה; טעמא דכתבה ליה הכי, הא לא כתבה ליה הכי - קננהי לוקח! א"ר זירא, לא קשיא: הא בכולה, הא במקצתה. ואי לא קננהי לוקח, ניקנינהו בעל! אמר אביי: עשאום כנכסים שאין ידועין לבעל, ואלבא דר"ש.

וכתב על כך התוס' (בד"ה עשאום) וז"ל:

וכבר בא מעשה שטר מבריה נכסיו לפני ר"ת שרצה ללוות ורצה שלא ישתעבדו נכסיו לבעל חוב וגם שטר מבריה נכסיו שלא ישתעבדו נכסיו לכתובת אשתו, ואמר ר"ת שהשטר קיים ומגבינן ביה, דדוקא הכא דהוי מברחת דלא קני להו בעל דהו נכסים שאין ידועים אמרינן דודאי להבריה נתכוון, אבל במעשים אלו דאי לא הוי קני לוקח הויא קני להו ב"ח והאישה, וכיון דבהכי לא הוי מוברח, אית לן למימר דלמתנה גמורה איכוין.

והרא"ש (סימן ג') חולק על התוס' וז"ל:

ומ"ש רבינו שמשון דאי לא הוה קני להו המקבל הוה קני להו הבעל חוב והאישה אם כן לא מיקרי האי שטרא מבריה, הלכך ליכא למימר לאברוחי איכוין כיון דאינו מבריה, אלא למתנה גמורה איכוין וזכה מקבל המתנה. הא סברא ליתא כלל, דוודאי לאברוחי איכוין כמפרש הש"ס טעמא דלא שביק איניש נפשיה ויהיב לאחריני, ונקרא שטר מבריה כיון דכוונתו היה להבריה, אלא שטעה בזה כסבור היה שתועיל ההברחה אף על פי שלא יקנה המקבל. וכיון שדין הוא שלא תועיל ההברחה אם לא שיקנה המקבל, והמקבל אי אפשר לו לקנות כיון שלא כוון להקנות לו, ממילא נשארו הנכסים ברשותו ונשתעבדו לכתובת אישה ולבעל חוב. ועוד, עיקר הדין הזה הוא אומד הדעת, וזה האיש שכוון להבריה וכסבור הוא שתועיל ההברחה אף על פי שלא זכה המקבל, וכשיודע לו שאי אפשר להיות זה אלא שצריך שיקנה המקבל ישתעבדו או לבעל חוב ולכתובת אישה, אנן סהדי דניחא ליה שלא יזכה בהו המקבל וישארו בחזקתו, ויאכל פירות נכסיו עד שיטרפם בעל חוב ויפרע חובו מנכסיו ולא יהיה לזה רשע ולא ישלם, או תמות אשתו בחייו וישארו לו נכסיו ממה שיזכה בהן המקבל ויפסיד נכסיו מעכשיו וגם לא יפרע חובו, וכן פ"י הר"ר מאיר הלוי ז"ל ושאר גדולי הארץ הזאת וכן עיקר.

והנה כתב השו"ע (חושן משפט סימן צ"ט סעיף ו') וז"ל:

החייב לחברו ונתן לו כל אשר לו לאחר להפקיע חובו, לא תועיל ערמתו, ויגבה בעל חובו אפילו הוא מלוה על פה ממקבל המתנה, וישבע מקבל המתנה על דעת ב"ד בלא ערמה ומרמה כמה קבל מתנה מראובן ויגבה ב"ד לבעל החוב חובו מכל מה שקבל מראובן, אבל אם הרויח כלום בסחורה או ברבית באותה מתנה אין ב"ד מגבין לו מהרויח, דאפילו מקרקעי המשועבדים למלוה, אם אכל לוקח או מקבל מתנה הפירות כמה שנים, בא בעל חוב וגובה קרקע כמו שהוא, ואינו מוציא מידם הפירות שאכלו.

ומוסיף הרמ"א:

מיהו אם נראה לבית דין שלא כווננו לערמה רק למתנה גמורה קנה המקבל אע"ג שהיתה כוונתו להבריה.

ובביאור דברי הרמ"א נחלקו האחרונים.

הבעיה עליה עמדו האחרונים - מהו המקרה שלא כווננו לערמה ומאיך כווננו להבריה?

בנוסף מהו ההגדרה של "הברחה" שבוודאי תחשב לביטול המקח?

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

יעויין בפתחי תשובה שהביא את דברי החוות יאיר (סימן ד') וז"ל:

עיינ בתשובת חוות יאיר סימן ר' אודות אלמן אחד שנשא אלמנה, וטרם שנשאה עשה שטר חוב לבתו שחייב לה ת"ק ר"ט וזמן פירעון שעה אחת קודם מותו, ואחר מותו שבאה האלמנה לגבות כתובתה הוציאה הבת שטר חוב שלה המוקדם ליקח הבית שהניח, באופן שלא יהיה להאלמנה החצי מכתובתה, וסבר המופלג שבדיינים לומר שאין לשט"ח זה דין שטר מברחת, כי גדר שטר מברחת הוא כשאין דעת זה שמקבל קנין וכותב השטר שיתקיימו דברי השטר כהווייתן ולא נעשה אלא לפניו כמו שהוא נידון דתשובת הרא"ש [כלל ע"ח סי' א' ב'], משא"כ אם מכווין שיתקיימו דברי השטר לא נקרא הברחה ודבריו שרירים וקיימים, וכ"מ בהגהת שו"ע סימן צ"ט סעיף ו'.

לדעת השואל ההגדרה היא שלא הייתה כוונת הנותן או המקנה לקיום השטר והמתנה או המקח, כך ביאר את דברי הרמ"א הנ"ל שאמר שלא כווננו לערמה רק למתנה גמורה, שזהו הכלל שעליו עומדת ההכרעה להכריע כל מקח אם הוא קיים או לא, שתלוי בכוונת המקנה ובמידה והתכוון להקנות - אין כאן הברחה.

המשיב חלק עליו וסבר שההגדרה היא אחרת והיא, וז"ל:

והוא ז"ל חלק עליו וכתב דגדר שטר מברחת הוא דחזינן מענינו שכיון לערמה ולהזיק שכנגדו, [בין אם היה מתנה לפניו או מתנה גמורה], וגם הרמ"א ז"ל פתח דבריו שלא כיונו לערמה, ומה דסיים רק למתנה גמורה, הוא מפני דנידון השו"ע הוא שניכר שאינו מתנה גמורה רק שהערים בזה, נמצא זה שאינו מתנה גמורה הוא הערמה, לכן נקט בהגה שלא כיונו לערמה רק למתנה גמורה, דמאחר שנתן את שלו מתנה גמורה מה זו ערמה, והרי גם נפשיה שבק ערטילאי ממתנה זו, ומה שכוונתו להבריא חוי דברים שבלב ולא עשה מעשה שמיניה מוכח זה ולכן קנה. וה"ה בנידון דידן, אילו עשה שטר חוב לבת על זמן פרעון עשר שנים וכה"ג, דאפשר שיגיע זמן פרעון בחייו ותפרע הבת מאביה, אף על פי שמאמין לה שלא תתבע מאביה כל ימי חייו רק באם ימות תתבע מנכסיו, אין דבריו שבלב ערמה שיתבטל המעשה כו' [מ"ש שם דגם בזה אם יעברו עשר שנים ולא תתבע הרי ניכרת הערמה, נראה דמדמה לה לדלקמן סעיף ז', ולע"ד צ"ע], משא"כ בנידון דידן שניכר הערמה שנתן שט"ח זמן פרעון שעה אחת לפני מותו, אף על פי שדעתו שיתקיים בשלימות ככתוב בשטר, מ"מ בהא גופיה ניכרת הערמה, ברור כשמש שע"כ קבע זמן פרעון שעה קודם מותו, שיהיה זמן פרעון השטר וכתובת אשתו בזמן אחד, ושתהיה בתו קודמת כשטר חוב מוקדם, ולא יגיע נזק לעצמו בשום אופן, כי כל ימי חייו א"א לתבוע השט"ח, לכן ודאי חוי שטר מבריא ולא יחרוך רמיה צידו, וכן יצא הפסק דין ע"פ הרוב וכתבתיו הלכה למעשה, עכ"ד ע"ש. ועיינ בתומים ס"ק י"א שהביא דברי החו"י הנזכר בקצרה, וכתב שאין דבריו נראין, ומסיים, והנכון כדעת השואל ומהיכי תיתי לפסול שטר בלי טעם, ובפרט לדעת ר"ת [בתוס' כתובות ע"ט ע"א ד"ה עשאום] וסיעתו אפילו במבריא זוכה המקבל ומכל שכן בזה, עיינ שם. ועיינ בתשובת פרי תבואה סימן נ"ו שאלה כזו, ובעובדא דידיה היתה הבת מוחזקת בבית אביה, והאריך שם בדברי החו"י ובדברי התומים הנ"ל, ומסיק וכתב, אך עם כל זה בנידון דידן דהבת מוחזקת בבית, נ"ל ברור דהדין עם הבת להחזיק בבית על שטר חוב שלה, דעכ"פ יכולה היא שתאמר קים לי כר"ת וסיעתו דקנה המקבל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לדעתו, ובשונה מדעת השואל, כל שברור שכוון להזיק ולהפסיד לרעהו ייחשב מעשה קניין זה להערמה ולהברחה, אף אם התכווין בדרך זו להקנות בצורה כנה וישרה ובגמירות דעת את הנכס לאחר.

לאור מחלוקתם בהגדרת שטר מברחת - שלדעת השואל ההגדרה היא חוסר כוונה ורצינות בהקנאה, ולדעת המשיב רצון להפסיד את השני - נחלקו אף בהסבר דברי הרמ"א, מדוע במקרה עליו דיבר הרמ"א לא פסק שהמכר אינו מכר והינו הברחה.

שלדעת השואל, הטעם הוא משום שהייתה כוונה אמיתית להקנאה, ומה שכתב הרמ"א בריש דבריו שלא התכוונו להערים רצונו לומר שהתכווין למתנה גמורה.

ולדעת המשיב, הוא משום שלא כווננו להערמה, ומה שהמשיך הרמ"א שכוונתו להבריה, אין זה כדי לומר שרצה להפסיד, אלא משום שמכיוון שדברי הרמ"א נסובים על דברי השו"ע שדיבר אודות מקרה שברור שלא התכווין למתנה גמורה אלא להערמה, על כך כתב הרמ"א שאם לא התכווין להערמה - בוודאי התכווין למתנה, אף שאין ראייה לכך.

בשונה מהם מעמיד קצות החושן (שם ס"ק ח') את דברי הרמ"א בהסבר אחר וז"ל:

רק למתנה גמורה. ונראה ביאור הדבר, דהיכא דנותן כל אשר לו לאחר, אין המתנה רק להערמה והברחה ושישאר ביד הנותן, בזה לא יצאה מרשותו כלל, ואפילו מלוה על פה גובה ממנו, כיון דעדיין ברשות הנותן הוא, אבל היכא דנותן לקרובו מתנה גמורה, ולא משום דארצי קמיה המקבל, אלא נותן לו מתנה זו כדי שלא יקח בע"ח, משום הכי נתנו לקרובו או לבנו, אבל מתנה גמורה היא לבנו או לקרובו, בזה אין הבע"ח גובה, כיון דהוא מתכוין למתנה גמורה, אף על גב שכוונתו להבריה ולא משום דארצי קמיה המקבל, אפ"ה מתנה הוא למקבל ויצאה מרשות נותן ואין הבע"ח גובה. אלא דהיכא דהוא שעבד מטלטלי אגב קרקע, אף על גב דבתר תקנת השוק אינו גובה מן מטלטלין שנתן (עיי' סימן ס' סעיף א'), היינו משום דמתנה כמכר, ואי לאו דארצי קמיה לא הוי יהיב ליה, וזה אינו אלא בכדי להבריה מבע"ח, אף על גב דמתנה גמורה נתכוון כיון דאינו אלא להברחה אוקמה אדינא, ולא שייך ביה תקנת השוק, והיינו דכתב בשו"ע בסימן ס' (סעיף א') ע"ש תקנת השוק, ואפילו למנהג [זה], היכא דנתן כל נכסיו לאחר ולא שייר לעצמו כלום אומדנא דמוכח שלהבריה עשה ולא שייך ביה תקנת השוק, והוא מתשובת הרא"ש (כלל ע"ה סי' ב') וע"ש. ולכאורה כיון דלהבריה עשה, א"כ אפילו לא כתב אגב קרקע נמי גובה כיון דאין מתנתו מתנה, אלא משום דלפעמים מתנתו מתנה ממש, אלא שאינו עושה המתנה רק כדי שלא יטול הבע"ח וכמ"ש הרמ"א כאן, בזה היכא דליכא שעבוד אגב קרקע אינו גובה כיון דהוי מתנה וכמ"ש הרמ"א, אבל אם כתוב אגב קרקע הרי זה גובה, וזה ברור. ועיי' סמ"ע סימן ס' סק"ו, ובתומים (כאן סק"י) לא ירד לזה ע"ש:

כלומר רק במקרה בו הנסיבות מראות שאף שהתכוון להערמה וכפשוטו (ושלא כדעת החו"י), אך התכווין אף להקנאה גמורה, והעמיד זאת כגון שהקנה לבנו או לקרובו שאין לו חשש מכך, שאף שהתכוון אף להפסיד את השני, אך משום כך התכווין להקנות לבנו.

הנתיבות בס"ק ו' הבין בדרך שונה את דברי הרמ"א וז"ל:

מיהו אם נראה לבית דין. ולכאורה הלשון תמוה, דאם לא כיון לערמה האין היתה כונתו להבריה. ונראה פירושו, דכל שטר מבריה הוא שיהיה רשות בידו לחזור, וזה המתנה נקרא שהיא רק להערמה בעלמא, אבל אם היתה כוונתו למתנה גמורה שלא יהיה יכול לחזור בו, כגון שכתוב בו מתנה חלוטה מתנה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

עולמית, דאז הוי מתנה גמורה כמ"ש הר"ן בכתובות שם [דף ל"ז ע"ב מדפי הרי"ף], אף על גב דנתן מתנה [זו] רק כדי שלא יגבה ממנו הבעל חוב, שידוע שאם לא היה חייב לאחרים לא היה נותן מתנה זו, מ"מ כיון שאין לו רשות לחזור ממתנה זו, יצאה מרשות הנותן וקונה המקבל ולא הבעל חוב, ודווקא במקום שרשות ביד הנותן לחזור קנה הבעל חוב מטעם שכתב הרא"ש בכתובות [פ"ח סי' ג'] דכיון שיכול לחזור לא יצא מרשות הנותן, משא"כ הכא.

לדעתו גדר שטר מברחת הוא כל שטר שהמוכר משאיר לעצמו את האפשרות לחזור בו מהמכר, מראה כי לא התכווין לשם מכר או מתנה, ועל כן דברי הרמ"א מוסברים כי אף על פי שברור שעשה זאת לשם הברחה, אך מכיוון שלא השאיר לעצמו כל פתח חזרה מהמכר - בוודאי שלשם מכר ומתנה התכווין והמכר מכר ואין בכך כל גדר של הברחה.

והקצוה"ח והנתיבות לשיטתם בביאור דברי הרמ"א והגדר של שטר מברחת אף נחלקו בביאור דברי השו"ע הנ"ל שהובאו למעלה, וזאת בכדי לתרץ את הקושיה שהקשה הש"ך על דברי השו"ע.

הש"ך הקשה בס"ק ט"ז וז"ל:

דאפילו מקרקעי כו'. לא ידענא מה ענין זה לזה, דהתם המתנה היא כדין, מה שאין כן הכא שלא היתה המתנה מתנה מעיקרא כלל ובטלה היא למפרע, והלכך אם הוא בענין שהריוח או הרבית הוא שייך להנותן, צריך המקבל מתנה ליתנו להבעל חוב, ומוציאין ממנו מדרבי נתן, וצריך עיון.

כלומר לדעת הש"ך אם מדובר בשטר מברחת, והיינו שהמכר אינו מכר, מדוע שהמלווה לא ירד אף לפירות הקרקע אף שגודלו ביד מקבל המתנה, משום שהקרקע משועבדת למלווה וממילא כל פירותיה שייכים לנותן ומשועבדים למלווה מדין שעבודא דרבי נתן.

הקצוה"ח (ס"ק ז) תירץ וז"ל:

דאפילו מקרקעי. ז"ל הש"ך (סקי"ח), ולא ידענא מה ענין זה לזה, דהתם המתנה היא כדין משא"כ הכא שלא היתה המתנה מתנה מעיקרא כלל ובטלה היא למפרע, הלכך אם הוא בענין (אם) [ש]הפירות היה שייך להנותן, צריך המקבל מתנה ליתנו לבע"ח, ומוציאין ממנו מדרבי נתן, וע"ש שהניח בצ"ע.

ולענ"ד נראה כיון דידוע כוונת הנותן על כל פנים היה להבריח מבע"ח, ולזה נתן הכל לקרובו כי הוא נאמן אצלו, והלוה לא היה מתעסק בהם אלא קרובו, והוא נותן לו הכל מה שצריך, הן מריוח הן מקרן כמפורש ברא"ש כלל ע"ח סימן ב', וכיון דכוונת המתעסק נמי שלא יטול בעל חוב כלום, אין לבע"ח כלום, דהוי כמו מגביה מציאה לחבירו על מנת שלא יהיה רשות לבע"ח בו, וה"ה בזה העסק שעוסק הקרוב אדעתא דנותן ושלא יהא לבע"ח בו, וכיון דהנותן גופיה אין לו חלק בריוח שעוסק בהם הקרוב, דהא כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה (ב"ק צג, ב), אלא שהוא מתעסק בהם אדעתא דנותן, שייך לנותן, אבל לבע"ח אין לו, כיון דמתעסק אדעתא דהכי שלא יהיה לבע"ח רשות בו.

כלומר, נכון הדבר שהמכר אינו מכר במידה ולא התכווין למכירה אמיתית אלא שהתכוון לערמה, אולם אף בכה"ג שלא התכווין למוכרו לו, אך בכך שמכר גילה שקרקע זו לא משתעבדת לפירותיה למלווה, ובכך הרשה ללוקח או למקבל המתנה לאכול מפירותיה, ועל כן רשאי הקונה או מקבל המתנה לאכול מפירות הקרקע.

עולה שהקצוה"ח לשיטתו בביאור גדר שטר מברחת.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

היות וסבר כי כל מכירה שהיא בערמה, שברור שלא מתכוון למכירה אמיתית, וכפי שכתב הרא"ש שאדם לא נותן את שדהו ללא תמורה סתם לאחר, אם לא שמתכוון אך ורק להבריח ולא לשם קניין, אם כן יש לבאר מדוע סבר השו"ע שהמלווה לא יאכל את פירותיה, על כן ביאר הקצוה"ח שזאת משום שהפירות אינם משועבדים לבעל חוב.

אולם הנתיבות שחלק על הקצוה"ח וסבר שגדר שטר מברחת הוא שטר שאפשר לחזור בו מהמקח, חילק וביאר את השו"ע וז"ל בס"ק ו':

דאפילו מקרקעי. עיין ש"ך ס"ק י"ח עד וצ"ע. ולפענ"ד נראה דלא קשה מידי, דהא עיקר דינא דשטר מברחת הוא קנין גמור להמקבל, רק שהרשות ביד הנותן לחזור בכל עת שירצה, כמ"ש הרא"ש בכתובות דף ע"ט [ע"א, פ"ח סי' ג'], והא דקנה הבעל חוב, הוא מטעם כיון שבידו לחזור לא יצאה מרשותו, כמ"ש הרא"ש ז"ל, ואי לא קנינהו לוקח ליקנינהו בעל, דכיון שהם ברשות האישה לחזור [בה] בכל עת שתרצה, א"כ לא יצאו מרשותה וכו'. וע"ש ברא"ש שכתב עוד שנקרא שטר מברחת כיון דכוונתו היתה להבריח, אלא שטעה בזה, כסבור היה שתועיל ההברחה וכו', עד כשיוודע לו שאי אפשר להיות זה וכו', אנן סהדי דניחא ליה שלא יזכה בהו המקבל [וישארו בחזקתו] ויאכל פירות נכסיו וכו', עכ"ל הרא"ש. וכוונת הרא"ש במ"ש ויאכל פירות נכסיו, היינו אחר שיתוודע לו ויחזור בו, כמבואר למעייין בדבריו. וא"כ לפי"ז, הפירות שכבר אכל והניח לו לאכול, ודאי דאינו חייב להחזיר, ולא גרע ממחילה בטעות דהוי מחילה כמ"ש הרא"ש בב"מ דף ס"ו [ע"ב, פ"ה סי' ל"ב], דדווקא במקום דלא ידע דמחיל לא הוי מחילה, אבל במקום דידע דמחיל, רק שמוחל מפני שטועה בדין כמו בפירות דקל, הוי מחילה. וכ"כ הר"ן בהדיא גבי שטר מברחת [כתובות ל"ז ע"ב מדפי הרי"ף], דהפירות שאכל כבר פטור מלהחזיר דדמי לפירות דקל. וא"כ לפי"ז, בין הפירות שאכל קודם שנודע לו, בין אחר שנודע לו, פטור מלהחזיר, דדמי לפירות דקל, ועדיף מיניה, דהא שטר מברחת קנין גמור רק שהרשות בידו לחזור בו, וכל זמן שלא חזר וביטל המתנה, הוא שלו לגמרי.

כך שהנתיבות לשיטתו, שעד שחזור בו המקח קיים, וכדין אוכל הקונה את הפירות, ואין למלווה כל שעבוד עליהם, ואף שמתברר אחר כך שהמקח אינו מקח, וזאת כשחזור הנותן ממתנתו, אך המקבל אכל בטעות וכדין כל מחילה בטעות שאין הפירות חוזרים, אף כאן הדין כן ולכן אין לבעל חוב תפיסה בפירות אלו.

אמנם מדברי התומים על השו"ע עולה, שכל דברי הרמ"א הינם כשאין בירור מוחלט מה היתה כוונתו של הנותן, אולם אם ברור מה היתה כוונת הנותן, בוודאי שהדין הוא שהנכסים שייכים למקבל ואי אפשר להוציא ממנו, וכדברי ר"ת בתוס' וז"ל בס"ק י':

למתנה גמורה וכו' אף על פי שהיה כוונתו להבריח. לכאורה יש כאן סתירה מיניה וביה, דאם כוונתו למתנה גמורה, אין כוונתו להברחה, ואם כוונתו להברחה, אין כוונתו למתנה גמורה. ובתשובת רשב"א ורמב"ן (הו"ד בב"י מחודש ה, ועיי"ש בד"מ סי"ד ובהערות) שממנו מקורו לא נזכר זה הלשון, וגם פשיטא אם נתכוון למתנה דמועיל, ומה קמשמע לן.

ולכן נראה דסבירא ליה להרמ"א להלכה כדעת ר"ת (כתובות עט. תוד"ה עשאום), דשטר הברחה קונה מקבל וכמו שכתבתי לעיל (סק"ט), דהואיל דלא קנהו הבעל חוב קנהו המקבל, ואף כי הר"ם והרא"ש (שם פ"ח סי' ב - ג) נחלקו עליו, והעיד הרא"ש שגדולי ארץ הסכימו למהר"ם, וכן דעת מהרי"ק (שורש כב), מכל מקום הא דעת רבינו תם ותוספות ורבינו שמשון וכן הרשב"א כפי מה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שכתב הב"י בתשובה הסכים עמו, וכתב שיש לו על מה שיסמוך, וכן דעת הרא"ה בחדושי לכתובות (עט א), וכן כתב הריטב"א (שם) והר"ן (שם לו ב) להדיא, וכן דעת הריב"ש סימן קמ"ב, עיין שם, ואם כן מי יוציא מיד המקבל שהוא מוחזק.

וכן נראה דעת הרמ"א בדרכי משה (אות ו'), שהוא הביא שרבים מסכימים לדעת ר"ת שמי שנתן מתנה על מנת להבריח מבעל חוב דקנה המקבל, ולא זכר כלל שום דעת החולק, הרי דנתכוון לדברי ר"ת בהג"ה, ואם כי בדרכי משה העתיק גם כן האשר"י, אף כי הרא"ש מהחולקים על ר"ת, נראה כי טעות המדפיס שהיה כתוב הר"ש וכוונתו רבינו שמשון דעשה כדברי ר"ת כמו שכתב הרא"ש, וטעה בין ר"ש לרא"ש, והדפיס האשר"י, ואף ר"ת לא אמרו אלא שאין אומדנא מבוררת דלא נתכוון ליתנם למקבל, אבל כשיש לפנינו אומדנא מבוררת דלא עלה בלבו ליתן מתנה למקבל, לכולי עלמא לא קנה מקבל, וכי בשביל הוכחה דאי לא קנהו הוא יקנה הבעל חוב נחזיקהו במתנה, מה דלא עלה על לבו של נותן, ואומדנא מבוררת מכחישו, וכן נראה מתשובת הרא"ש (כלל עח ס"א), ועיין מהרי"ק שורש הנ"ל.

ולפי זה יפה כתב הרמ"א אם נראה לבית דין שלא כיון לערמה רק למתנה אין הפירוש בפירוש למתנה, דזהו פשיטא, רק שלא גילה דעתו להדיא דהוא רק לערמה, אם כן היינו דנתכוון למתנה גמורה, דאנן סהדי דיותר ניחא ליה במקבל מן בעל חוב, ואי לא יקנה הוא יקנה בעל חוב, ואם כן אנן סהדי דלמתנה נתכוון, וזהו אמרו של רמ"א אף על גב דנתכוון להברחה, רק מה בכך, מכל מקום קנה המקבל מתנה כדינו של ר"ת, וזה ברור.

כלומר, שלדעת התומים דברי הרמ"א היוצאים ממחלוקת הרא"ש ור"ת הם במקרה בו לא ברורה כוונת הנותן, או אז אם נראה שהנתכוון להבריח, אך יחד עם זאת לא ברורה כוונתו ואין כאן אמירה מפורשת שמתכוון למתנה, אף שנראה שמתכוון להערים, יש לילך אחר הנתינה ושייך למקבל.

עולה מדבריו שכל הסוגיה אודות שטר מברחת אם הקנין מועיל, הוא כשלא היה בירור מוחלט ומסירת מודעא קודם לנתינה, ולא ברור לבית הדין מה היתה כוונתו, או אז יש לילך אחר הנתינה, אך אם הייתה מודעא קודם לנתינה - בוודאי שיש להכריע כי הנתינה אינה נתינה.

כך שבמקרה דנן, מכיוון שכפי שיובא לקמן, קודם לחתימה על החוזה הייתה מסירת מודעא מהבעל שכל הרישום נעשה לצורך הברחה מרשויות המס – אין לדון כלל אודות אמיתות הרישום, ויש להכריע כי הדירה שייכת לשניהם.

העולה מכך:

- א. לרא"ש בהברחה המתנה חוזרת לנותן המתנה.
- ב. לתוס' בהברחה המתנה נשאר ביד מקבל המתנה.
- ג. לרמ"א אם ברור שהנתכוון למתנה, אף שההכרח היה להערים על המלווה, המתנה מתנה.
- ד. לדעת התומים ההסבר לכך הוא שגדר הברחה הוא להרע ולהזיק למלווה, וככל שברור שלא התכוון להערמה אלא למתנה גמורה, אף שבכך הרוויח הפקעה מהמלווה, אין זה שטר הברחה.
- ה. לדעת החוות יאיר גדר הברחה הוא כל מתנה שלא התכוון לכך נחשב להברחה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

- ו. לדעת הקצוה"ח צריך ששני התנאים התקיימו, "הערמה" ו"לא התכווין למתנה", אך אם התכווין להערמה אולם התכווין באמת למתנה, וזאת כגון שנתן לבנו, אין כאן הברחה.
- ז. לדעת הנתיבות כל מתנה אין בה הברחה - אלא אם כן יכול הנותן לחזור בו, או אז ברור שלא מכר זאת.
- ח. על פי הקצוה החושן אם אכן התקיימו התנאים והמתנה התבטלה, בכל זאת הפירות לא שייכים למלווה ולא משתעבדים, כי בעצם הנתינה אף שהתבטלה עולה כי הפירות לא משתעבדים למלווה, שהרי הנותן החריג זאת משעבוד המלווה בכך שנתן למקבל המתנה.
- ט. על פי הנתיבות, אף שכתב בשטר שהוא רשאי לחזור בו מהמתנה ובכך הגדיר זאת כשטר מברחת, אך למרות זאת אין הפירות משתעבדים למלווה, משום שהמקבל אכל את הפירות בהיתר כל עוד שהנותן לא חזר בו, ואף שהתברר כי המתנה מתבטלת למפרע, הוי זה כמחילה בטעות ואין הפירות חוזרים.
- י. על פי התומים כל הנידון הוא כשלא ברור לגמרי מה היתה כוונת הנותן, אך אם ברור כי כוונתו היתה למתנה, אין חולק שהנכסים שייכים למקבל.

אולם עד כה ביררנו כשהנותן מערים ומקנה במתנה לקרובו, אך אם נתן במתנה לאשתו או במקרה בו נכס רשום על שם האישה האם יש לנותן שהוא בעלה רשות בו.

הנה יעויין בטור (אבן העזר סימן פ"ו) שכתב ז"ל:

"וששאלו אישה שטוענת על קצת קרקעות שהניח בעלה שהם חציים משלה כי בעלה קנה חצי משל מעותיה שנפלו לה מבית אביה, והשטר כתוב בשם שניהם, יראה שכל הקרקעות שקנה בעלה והשטרות כתובין גם בשם האישה שהקרקעות חציים שלה, כי אדם הקונה קרקע אין דרך שיכתוב את אשתו בשטר הקנייה, וזה שכתב שם אשתו, ניכרין הדברים שחצי דמי הקרקע הן משלה וכו'".

הרי שסבר שהרישום מורה שהקנייה נעשתה מכספה והבעלות שלה. וטעמא דמילתא, דאין דרך אדם לכתוב הקרקע על שם אשתו אם לא נקנתה מממונה.

לעומת זאת הרשב"א בתשובה בח"ג סימן קצ"ג (והובאה בב"י אה"ע"ז ס' פ"ו) כתב וז"ל:

"ראובן מתה אשתו בלא בנים ויש בידו הרבה שטרי חוב יוצאים על שמה, והבעל טוען שהוא היה מלוה משלו וכתב בשמה, פעמים מפני תנאי אחריותה פעמים מחמת זקיפה וחשש ריבית, והקרובים אומרים לא כי אלא מתנה הוא שנתנו לה... תשובה: שכל מה שיש לאישה בחזקת הבעל וחזקה משל בעל גובה אותם עד שתביא ראיה לדבריה וכו', אלמא כל שלא נודע לה ממון ידוע אנו מחזיקין שממון הבית עשתה והלוותה והקנתה, וטענת הבעל טענה יפה היא, וכן בעלי בתים עשויים לעשות כן, או מפני אחריות או מפני חשש ריבית, ואפילו על של אחריות נכרים עושין וכו'..".

ומבואר מדבריו שהרישום אינו מהווה ראיה על הבעלות, ובאמת בהאי עובדא השטרות היו תחת ידי הבעל, והוא טען שהרישום אינו ראיה, דלדבריו הוא הלווה ורשם על שמה וכעובדא דריש גלותא. וכן כתב בתשובה נוספת (בח"א סימן תקנ"ז) והובאה ב"דרכי משה" (אה"ע"ז סימן פ"ו אות ח') שם וז"ל:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שאלת ראובן קנה בתים ועשה השטר בשמו ובשם אשתו ומת ראובן ובאת האלמנה לגבות כתובתה, ויורשי ראובן טוענים כי הבתים כולו שלהם, כי אף על פי שהבתים הם בשמה והיא אומרת שמנכסים שנפלו לה מבית אביה קנו אותם תוספת על מה שכתב לה בכתובתה. הודיעני אם טענתה טענה, ואם היא נאמנת דיהיב לה תוספת על מה ששעבד לה בשטר הכתובה ואפילו קנאן מנכסיו שתטול כתובתה ויהיו הבתים שלה?

תשובה: אלו קנה ראובן מנכסיו אף על פי שכתב השטר בשם אשתו לא קנתה, כדאיתא בפרק הגוזל קמא (דף ק"ב ב') בשמעתא הלוקח שדה בשם ריש גלותא, ומשום דמימר אמרי' לפיוסא בעלמא הוא דעבדא להברית מבעל חוב. ויראה מדבריה שהיא מודה בכך ומתוך טענה שאמרת שהיא תוספת על כתובתה, אבל אם היא טוענת שקנתה שנפלו לה מבית אביה, רואים אם מוחזקת בכך שיש לה נכסי מלוג או לאו, ואם הוחזקה בכך וטוענת כן הדין עמה, אבל אם אינה מוחזקת בכך אינה נאמנת, ואפילו בשבועה, לפי שכל מה שיש לה לאישה הוא בחזקת הבעל.

כלומר נחלקו הרא"ש והרשב"א בשטרות היוצאים על שם האישה וטוענת ששלה הוא ולעומתה הבעל או יורשיו טוענים שלו הוא, וסיבת הרישום על שם האישה היה מטעמי רווח כלשהם, שלדעת הרא"ש הדין הוא כפי הרישום, שהרי אין דרך שהבעל ירשום נכסים על שם האישה אם לא שהם אכן שייכים לה ונקנו מכספים השייכים לה.

לעומתו הרשב"א סבור כי ככל שאין אנו יודעים ממקורות הכסף שממנו את רכישת הנכסים, אין לילך אחר הרישום, שהרי האישה אינה מוחזקת בכך, אלא מוחזקת שכל הכספים בחזקת הבעל ושלו הם, וממילא גם הנכסים הללו שלו הם.

ובשו"ע וברמ"א (חושן משפט סימן ס"ב סעיף א') נאמר:

אישה הנושאת ונותנת בתוך הבית, והיו שטרות מקניית הקרקעות ועבדים או שטרי חובות כתובים על שמה, והיא אומרת: שלי הם, (אפילו השטרות תחת ידה), עליה להביא ראיה בעדים שהוא כדבריה שהיה לה ממון מיוחד; ואין צריך שיעידו על אלו השטרות שהם שלה. והוא הדין אם נמצאו לה מטלטלי ברשותה, עליה להביא ראיה. הגה: ואפילו אלמנה, ואפילו היו השטרות בידה (מרדכי ריש פרק הספינה). לא היתה נושאת ונותנת תוך הבית והיו שטרות כתובים על שמה, הם שלה. היו כתובים על שמה ועל שם בעלה, הם שותפות של שניהם (טור אבן העזר סוף סי' פ"ו). וסתם אישה נושאת ונותנת תוך הבית (מרדכי פ' חזקת הבתים והרשב"א שם). אישה שכתבה לאחרים שמה שתחת ידיה הוא של אחרים, אם ידוע שהיה לה ממון שאינו של בעלה נאמנת, ואין הבעל יכול לומר שהוא שלו (ב"י בטור אבן העזר סי' פ"ו בשם הרשב"א). יש מי שאומר שאם היו שטרות כתובים על שמה, אף על פי שהיא אינה נאמנת מאחר שנושאת ונותנת תוך הבית, מכל מקום אם מתה טוענים ליורשים שהיא שלה, וכמו שיתבאר בסמוך לענין האחין (תשובת רשב"א סי' תתע"ט וריב"ש סי' קס"ט), וכן נ"ל. ועיין עוד מדינין אלו באבן העזר סי' פ"ו.

ונחלקו הסמ"ע והש"ך בביאור דברי הרמ"א. דעת הסמ"ע בס"ק ה' היא:

לא היתה נושאת כו'. בטור אה"ע סוף סימן פ"ו כתב דאפילו אם נושאת ונותנת בתוך הבית, מ"מ אם הוא ידוע שהבעל עצמו כתב השטר על שמה הרי הוא שלה, ואם כתבו הבעל על שם שניהם, הרי הוא של שניהם. ומור"ם איירי כאן בכתבה האישה מעצמה על שם עצמה או על שם שניהן, דאז צריכין דוקא שלא תהא נושאת ונותנת בתוך הבית, וק"ל:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כלומר דעת הרמ"א שרק אם לא נושאת ונותנת בתוך הבית לפסוק כדעת הרשב"א הינה רק כאשר האישה כתבה את השטר מעצמה, אולם כשהבעל כתב את השטר יש לילך אחר הרישום.

והש"ך (ס"ק ז') חולק וז"ל:

לא היתה כו' עד של שניהם. כתב הסמ"ע [סק"ה] דבטור אה"ע סוף סימן פ"ו כתב [ד]אפילו נושאת ונותנת בתוך הבית, כיון שהבעל עצמו כתב על (שמו) [שמה], והר"ב איירי כאן בכתבה האישה מעצמה, אז צריך דווקא שלא תהא נושאת ונותנת בתוך הבית, עכ"ל. ולפע"ד אין כן דעת הר"ב, דא"כ עיקר הדין שכתב הטור לא כתב הר"ב, ודין אחר שלא נזכר בטור יכתוב הר"ב מבלי צורך. אלא נראה דהר"ב אזיל לטעמיה, שכתב בדרכי משה באה"ע סוף סימן פ"ו על דברי הטור וז"ל, והרשב"א כתב [בתשובה ח"א] סי' (תתקנ"ט) [תתקנ"ז] כל זה דווקא אם היא בחזקת שיש לה נכסי מלוג, אבל אם אינה מוחזקת בכך עליה להביא ראיה, דכל מה שיש לאישה בחזקת בעלה הוא, כי סתם אישה נושאת ונותנת בתוך הבית. ועוד האריך בזה, עכ"ל ד"מ. ומשמע דס"ל להרב כהרשב"א.

לדעת הש"ך הרמ"א סתם כדעת הרשב"א, שכל שאין היא מוחזקת שיש לה ממון מעצמה, אין לילך אחר הרישום, והנכסים של בעלה, אלא אם כן תביא ראיה לדבריה.

הנתיבות חילק בין אם השטרות אצלה או אצלו, ולפי חלוקה זו אין מחלוקת בין הרשב"א לרא"ש, שאם השטרות תחת יד האישה - היא נאמנת, משום שאין טענה שיכול הבעל לומר שהטעם שכתבתי את השטר על שמה הוא כדי לגלות אם יש לה כסף, שאם זו טענתו מדוע נתן לה את השטר? אולם הרשב"א שסובר שאין להאמין לאישה ואין לילך אחר הכתוב בשטר, זאת משום שהשטר מצוי אצל הבעל, ומשכך ברור שהרישום על שם האישה נובע מחמת הצורך שלו לגלות את המקורות הכספיים שלה.

וז"ל הנתיבות המשפט (ביאורים סימן ס"ב ס"ק ז'):

לא היתה נושאת ונותנת. עיין ש"ך סק"ז דאם כתב הבעל בעצמו השטרות על שמה, דלדעת הרא"ש [בתשובה כלל צ"ו סי' ד'] הן שלה, ולדעת הרשב"א [בתשובה ח"א סי' תתקנ"ז] הן שלו, דיכול לומר לגלויי זוזי הוא דבעי. ולפענ"ד נראה דאין כאן מחלוקת, דהרא"ש מיירי שהשטרות תחת יד האישה, דאז לא שייך סברא דלגלויי זוזי, דבב"ב נ"א [ע"א] מקשה אהא דאמר התם המוכר שדה לאשתו קנתה ולא אמרינן לגלויי זוזי הוא דבעי, דל זוזי מהכא ותיקני בשטרא, דגבי שטר לא שייך סברא לגלויי זוזי, ע"ש ברשב"ם [ד"ה אמר ליה] [ובר"ן] [ובנ"י, כ"ז ע"ב מדפי הרי"ף]. והנה הרשב"א והרא"ש מדמין הא דהבעל כתב השטרות על שמה לכותב שטר בשם ריש גלותא המבואר לעיל בסימן ס' (וס"ט) [סעיף ט']. ושם כתב הטור [סעיף י"ח] וז"ל אם שמעון מערער ואומר אף על פי שלא היה הממון שלי אני זכיתי בו מאחר שעשית קנין על שמי וציווית לעדים לכתוב שטר על שמי, אין ממש בדבריו, הואיל ואמר לעדים שיתנו השטר לידו ולא ליד שמעון. משמע מדברי הטור דאם ציוה שיתן גם השטר ליד שמעון זכה שמעון, והכא כיון דהשטרות ביד האישה על כרחך ציוה למסור לידה השטר מטעם שאבאר לקמן, וממילא לא שייך שוב דלגלויי זוזי, מטעם דאמר בש"ס דדל זוזי מהכא ותיקני בשטר, כיון שציוה ליתן השטר לידה קנתה. והרשב"א על כרחך מיירי כשאין השטר תחת יד האישה, דהא מדמה ליה לכותב שטר בשם ריש גלותא דלא זכה ריש גלותא ע"ש, ושם הא מיירי בלא ציוה למסור השטר לריש גלותא כמו שכתב הטור שם. ואם השטר תחת יד האישה, והבעל טוען שבשעת כתיבה ציוה ליתן

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

השטר לידו רק אח"כ מסר הוא השטר לידה בפקדון כיון שהיא נושאת ונותנת, נראה דלא מהימן, מטעם דאמרינן ביבמות קט"ז [ע"א] אי לפקדון כיון דשמייה כשמייה לא מפקיד גביה, וא"כ הכא נמי כיון דהשטר נכתב על שמה לא חיישינן לפקדון דלא מפקיד גבה שטר כזה. ודוקא באישה הנושאת ונותנת שיש לומר שהאישה בעצמה כתבה שטרות על שמה בלא ידיעת הבעל, אבל לומר שהבעל הפקיד גבה לא חיישינן. ומה שכתב (הש"ך) [הסמ"ע סק"ה] דאפילו השטרות ביד הבעל נאמנת, אינו נראה לפענ"ד, כיון דנאמן לטעון על המעות שהן שלו ולגלויי זוזי כתב השטר על שמה כמבואר באה"ע סימן פ"ה [סעיף ט'] ופ"ו [סעיף ב'], וע"כ צ"ל דדל זוזי מהכא ותיקני בשטר, ובזה צריך דוקא שיהיו השטרות ביד האישה וכמו שכתבתי לעיל.

בשו"ת שארית יוסף (סימן ע"ה) קבע כי קרקע שהייתה רשומה על שם הבעל והעביר לאישה – הרישום קובע, ואינו יכול לטעון שלהברחה התכוונתי, אולם כשרשמו מראש על שם האישה – יש מקום להאמין לבעל ולומר להברחה התכוונתי וז"ל:

שאלה: על אישה יש לה בית דהיינו שנכתב לה בערכאות שפלוגי מכר לה בית שלו, והאמת שבעלה נתן המעות בעד הבית לפלוגי הנ"ל וציוה לכתוב לאשתו הבית שיהא שלה אבל בערכאות אינו כתוב רק שהיא קנתה הבית מפלוגי הנ"ל, ועתה היא רוצה למכור לאחרים אם מכרה קיים. ועוד נשאלתי אם הבעל אוכל פירות מהבית. עד כאן לשון השאלה:

תשובה: יש לעיין אם נאמר שנדון בה כפי מה שכתב בערכאות שקנתה מאחר או אם נאמר שנדון בה כפי האמת שהבעל נתן המעות ונתן לה במתנה. גרסינן פרק חזקת הבתים המוכר שדהו לאשתו קנתה והוא אוכל פירות, במתנה קנתה ואין הבעל אוכל פירות, רבי אליעזר אומר אחד זה ואחד זה קנתה ואין הבעל אוכל פירות. גמרא, אמר רבא הלכתא המוכר שדהו כו' עד ובמתנה דברי הכל קנתה ואין הבעל אוכל פירות עכ"ל הגמרא. והנה לפי הנראה אם נאמר דהוה נדון דידן מתנת הבעל, אז אין אוכל פירות, ואז היה לנו לומר הואיל ואין אוכל פירות ג"כ הסברא קיים הואיל ואין לו פירות והגוף כבר נתן א"כ מסולק יותר מנכסי אלו ומכרה קיים, וכן כתב הרא"ש והטור אבן העזר מביאו (סי' פ"ה), אבל אמת הטור אבן העזר לא סבירא ליה כהרמ"ה. וגם מדברי הרא"ש משמע דסבירא ליה מכרה בטל, שמקשה על סברא זו מפרק הזורק מההוא דכתב גיטא לדביתהו כו' עד אמר רבא ליקני' לההוא דוכתא כו', אמר רב ספרא מה שקנתה אישה קנה בעלה, איכסיף, ולמה איכסיף, אם אינה יכולה למכור הוה אינו שלה, ותירץ כמה תירוצים ליישב סברא, הרי דשקיל וטרי אליביה דההוא דסברה דאינה יכולה למכור, וגם מחידושי רשב"א פ' חזקת הבתים וז"ל ומכל מקום לענין הדין אמת שהנותן מתנה לאשתו קנתה ואין הבעל אוכל פירות, ואם מכרה או נתנה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות כדין נכסי מלוג, וכן כתב הנגיד רבי שמעון הלוי בשם תשובת רב שרירא רב האי גאון עכ"ל. וכן כ' נ"י שם וכ"ש בנדון דידן די"ל דהוה כאלו נתן לה או מכר לה אחר דהוי ממש נכסי מלוג, שהרי אינו כתוב שבעלה נתן לה מתנה רק קנתה מאחר. זאת ועוד אחרת, ואף שהבעל נתן המעות לפי דבריה, מ"מ שמא עשה כדי להבריא מבעלי חובו ולא גמר ליתן לה, ואם תאמר א"כ היכא מצינו שיהא לה ממנו מתנה, י"ל שיש לו שדה, רצה לומר שנכתב בערכאות שהוא שלו ואז נתן לה, אז אין לומר שלהבריא עשה, כי כמו שהבעל חוב לוקח ממנו כך הוא טורף ממה שנתן לאשתו, אבל נדון דידן לא נכתב בערכאות שהוא שלו רק שאחר נתן לה אז הבעלי חובות לא יוכלו לטרוף, ולא הקנה לה, אלא כדין שטר מברחת, ולפחות לא יהיה לה בו כח יותר משאר נכסי מלוג. נאם הצעיר יוסף כהן:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובשו"ת בית יצחק (חושן משפט סימן ע"ב) כתב ז"ל:

והנה בגוף הדין שמבואר בסי' ס"ב באישה הנו"נ בתוך הבית והי' שטרות מקנית קרקעות על שמה עלי' להביא ראיי' שהי' לה ממון מיוחד, ואם לא תביא ראיי' הוא בחזקת של בעלה, י"ל דז"א בנכתב טאבעלע על שמה, דכיון דהלוקח חותם הבקשה להגעריכט לעשות האינטאבולאטיאן כשהבית נכתב על שם האיש והאישה על כרחך חתמו שניהם, א"כ הוה חתימת הבעל כהודאה שחצי הבית שלה או כמתנה, וא"כ הוה שלה, ודווקא כשנכתב השטר בלא ידיעת הבעל אמרינן כיון שנושאת ונותנת כתבה השטר על שמה, אבל כשהבעל כתב על שמה הוה הודאה או מתנה כמ"ש הסמ"ע ס"ק ה', אך הש"ך כתב בס"ק ז' דזה דווקא להיראים, אבל הרשב"א חולק, ונ"ל עיקר כהרשב"א דאף בכתב הבעל על שם האישה אמרינן לגלויי זוזי הוא דבעי והוה של בעל, ובתומים ס"ק ה' כ' דהוה ספקא דדינא ואין להוציא מיד האישה. ולפעד"נ דהטאבעלע על שם האישה גם הרשב"א יודה, דלכאורה איך שייך לגלויי זוזי הוא דבעי, ובמה סמך עצמו שכתב השטר על שם האישה, דילמא לא תרצה להחזיר לו השטר, אך שסמך עצמו על זה שעפ"י ד"ת יכופו אותה להחזיר לו השטר או השדה, ואם שטר הלואה הוא יכופו ב"ד להלוה שישלם לו ויכופו אותה להחזיר השטר ללוה, משא"כ בטאבעלעלע הנעשה בנימוסיהם והב"ד לא יהיה בידם לכופה, ע"כ נתכוין למתנה גמורה. ועוד הרי בנתיבות ס"ק ח' כתב דהיכא דהשטר ביד האישה וצוה למסור לאישה לא לגלויי זוזא הוי דבעי, א"כ כשלא ידעינן הוה ס"ס, שמא היו לה מעות שלא היה רשות בעלה עליהם, וספק שמא לא היה מיד האישה, אמנם כל זה היכי דלא ידעינן דלהברחה קעביד, כגון שהיו לו נושים וכה"ג ודאי שטר הברחה לא מהני.

מבואר מדבריו שאם הקרקע נרשמה על שם האישה ב"טאבו", אף הרשב"א יודה שיש לילך אחר הרישום, ואין הבעל יכול לטעון שלהברחה התכווין, משום שאם נרשם כדין וכחוק אין לבעל על מה לסמוך שקרקע תחזור אליו לכשירצה.

עוד הסיק מדברי הנתיבות שהובאו לעיל, שכשהשטר אצל האישה - בוודאי שלא התכווין להברחה אלא לקניין.

אולם מסיק שכל זאת - כשלא ידוע מה היתה כוונתו, אך אם ידוע כוונתו - בוודאי יש לילך אחר הידיעה.

ואף בשו"ת דברי מלכיאל (חלק ה' סימן רל"ב) הסיק שבמקום שנכתב על דין המלכות אין הבעל יכול לטעון שלהברחה התכווין וז"ל:

כבוד ידידי הרה"ג המפורסם וכו' מו"ה נפתלי יוסף הלוי נ"י הרב דק' רוזאן.

ע"ד אחד שקנה ריחיים וציוה לכתוב בשטר שנעשה אצל הרייענט שלשה חלקים על שם אשתו מזיווג שני וחלק רביעי על שמו, ובהמשך הזמן עשה הרבה הוצאות על הריחיים ועשה שם כמה תיקונים, ואשתו אינה מתערבת בעניני מסחר כלל. ואחר מות האיש טוענת האישה שג' חלקי הריחיים שייכים לה, ותובעת הכתובה ומזונות הבנות מחלק הרביעי של בעלה ומשאר דברים, ויורשיו טוענים שהכל שייך לבעלה, ועכ"פ עליה לשלם מה שהוציא בעלה הוצאות על חלקה בריחיים הנ"ל. והעיר כת"ר בזה בדברי חכמה וחפץ לדעת דעתי בזה ומרוב טרדותי וחולשתי ל"ע אשבינו בקיצור.

הנה לכאורה קנתה האישה את שלשת חלקי הריחיים כיון שאינה נו"נ בתוך הבית ורק הבעל כתב על שמה נראה מזה שנתן לה במתנה. והנה לא פירש כת"ר ממנו נקנו הריחיים, כי יש לדון מי זכה עבודה, דאם המוכר הוא נכרי, לא

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

יוכל לזכות עבור אחר, ואף דקיי"ל בקדושין (דף ז) שנקנית מדין עבד כנעני אם נתן אחר לה הכסף, י"ל דהיינו רק כשנותרה בזה והוי זכות לו, וכן איתא בקידושין (דף כ"ג) דאם חוב הוא לעבד לצאת לחירות אין מועיל מה שיתנו כסף לרבו בלא דעתו, ורק אמרינן שם דקבלת רבו גרמה לו ע"ש, משא"כ הכא. ויש לדחות זה. וגם ד"ל שהבעל עשה קנין חזקה בהריחיים גם עבור אשתו שזכה עבורה. והשטר שיש לו על הריחיים יש לדון דכיון שנעשה בערכאות הרי לא נתן המוכר שטר להלוקח רק שנכתב בפנקס הערכי וכידוע, וא"כ אין כאן קנין, כי קנין שטר הוא כשנמסר להקונה. רק י"ל דכיון שכן מנהג הסוחרים וגם מדינא דמלכותא הוי קנין לא גרע מסיטומתא עם כסף שקונה קנין גמור, וי"ל דממילא קנתה אשתו ג"כ, ויש להאריך בזה בכל פרט אך אין הפנאי מסכים לזה. וכ"ת הביא בשם ספר ישועות ישראל על ח"מ סי' ס"ב שהאשה קונה אם נעשה בערכאות על שמה, ואין הספר ת"י לראות טעמו בזה, ועכ"פ בנ"ד נראה שג"ח הריחיים שייכים לה.

מכל הנ"ל עולה שבמקום שבו רושם בן זוג את הקרקע על שם בן הזוג האחר כדת וכדין וכחוק ב"טאבו", קשה יהיה לטעון שלהברחה התכוונתי, ובמקרים אלו אף הרשב"א יסכים שאין טענת להברחה התכוונתי תועיל.

לסיכום – אלו ההלכות מדברי הפוסקים בנכסים שנרשמו על שם האישה:

- א. מחלוקת הרא"ש והרשב"א אם בשטרות היוצאים על שם האישה יש לילך אחר הרשום.
- ב. דעת הרשב"א שרק אם ידוע שהיה לאישה כסף משלה יש לילך אחר הרשום וכן כתב הרמ"א.
- ג. דעת הסמ"ע בדעת הרמ"א שאם אינה נושאת ונותנת בתוך הבית שיש לילך אחר הרישום - זה דווקא שהבעל כתב את השטר, אך אם היא כתבה את השטר אין לילך אחר הרישום.
- ד. דעת הש"ך בדעת הרמ"א שאין לחלק כדעת הסמ"ע, ויש לילך אחר הרישום אך ורק אם היה מוכח שלאישה היו כספים משלה, ואינה נושאת ונותנת בתוך הבית.
- ה. דעת הנתיבות שיש לפסוק כדעת הרמ"א והרשב"א למעט במקרה בו הבעל כתב את השטר אך השטר אצל האישה, שאז אין אפשרות לטעון שכל מה שכתב הבעל היה בכדי לגלות הברחות ועוד טענות, כי בשביל טענות אלו לא מוצדק למסור לאישה את השטר.
- ו. דעת השארית יוסף שיש לחלק בין קרקע שהיתה של הבעל והוא רשם על שם האישה, שעל מקרה זה נסובים דברי הרמ"א, לבין מקרה בו הקרקע לא היתה של הבעל אלא מלכתחילה נרשמה על שם האישה, שבזה יש לדון שהתכוון להבריח ולא נלך אחר הרישום.
- ז. דעת הבית יצחק והדברי מלכיאל שאם הבעל רשם על שם האישה בטאבו - גם לדעת הרשב"א יש לילך אחר הרישום.

והנה בעל הערוך השלחן (בסימן ס' סעיף כ"א) מסכם את הדינים כך:

אישה שטוענת על קרקעות שהניח בעלה שחציים שלה ממצעות שנפלו לה מבית אביה והשטרות כתובים בשם שניהם הדין עם האישה, ואם כתובים בשמה לבד והיא טוענת שכולם שלה כולם שלה, ודווקא באישה שאינה נותנת

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ונושאת בתוך הבית, או אפילו נושאת ונותנת אם הבעל עצמו כתב השטרות על שמה שייכים לה [ש"ך] ויתבאר עוד בסי' ס"ב, ויש לדקדק עתה כשנכתב קרקע על שם האישה בערכאותיהם, צריכים הדיינים להיות מתון בזה, כי יש לפעמים שהבעל כותב נכסיו על שם אשתו מפני איזה טעמים ולעולם הנכסים הם של הבעל, לכן צריכים לחקור בזה הרבה:

ובסימן ס"ב (סעיפים ה' – ו') כתב הערוך השולחן:

סעיף ה': זה שאמרנו דבנושאת ונותנת צריכה להביא ראיה בשטרות שעל שמה, זהו דווקא בשטרות של אחרים, אבל שטרות שהבעל עצמו כתב על שמה הם שלה [סמ"ע], אך אם השטרות ביד הבעל יכול הבעל לומר חפצתי לגלות (מעותיו) [מעותי] שטמנה ממני לכן כתבתי לה השטרות אבל לא היתה כוונתי להקנות לה, אבל כשהשטרות בידה אינו יכול לומר כן, דא"כ למה מסר לה השטרות [נ"ל ועי' בש"ך ובנה"מ]:

סעיף ו': כבר בארנו בסוף סי' ס' דבזמנינו אין שום ראיה מה שנכתבו קרקעות על שם האישה, ואפילו נתקיים בערכאות, מפני שהרבה עושים כן מפני איזה טעמים שיש להם ואין כוונתם להקנות להן, לכן צריכים הדיינים להיות מתון בזה מאד מאד:

בעל הערוך השולחן השאיר לנו, הדיינים, להכריע על פי הנראה לנו כיום, ולברר היטב היטב מה היתה כוונת הנותן הרושם על שם האישה.

והנה בכדי להיות נאמנים לבעל הערוך השולחן ולעיין היטב היטב ולהיות מתונים מאד מאד, צריך לומר את ההחלטות לדין הנ"ל, שאף שהנכס נרשם על שם האישה ב"טאבור", ולכאורה על פי כל כללי הקניין יש להכריע לילך אחר הרישום, שהרי כל הכללים מתקיימים:

- א. יש רישום בטאבור.
- ב. ברור שלאישה היו מקורות כספיים.
- ג. זה לא היה נכס של הבעל.
- ד. השטר אצל האישה.
- ה. הבעל כתב את השטר.

אולם למרות כל זאת במקרה דנן קיימות ד' סיבות לסבור כי הרישום לא קובע:

- א. המודעה שמסר הבעל קודם לחתימה על החוזה.
- ב. התנהגות הבעל בנכס המשותף נשוא הדיון פה.
- ג. חוק איזון משאבים.
- ד. השיתוף המלא בדירה.

א. המודעה שמסר הבעל קודם לחתימה על החוזה

הבעל טען בדיונים כי כל הסיבה שהוא רשם את הנכס על שם האישה היה אך ורק משום שיש בבעלותו דירה בתל אביב, ואין הוא רוצה לשלם מס רכישה גבוה.

תימוכין לדבריו – עדותו של העד - עורך הדין שערך את החוזה, שהעיד בפני בית הדין בדיון שהתקיים ביום כ"ג בטבת תשפ"ב (27.12.21). כך בפרוטוקול הדיון:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בית הדין: מה שמך בבקשה?

העד: יהודה בן רובין – עו"ד.

ב"כ הבעל: את מי ייצגת בעסקת המכר בדירה המדוברת?

ת. את הקונים והמוכרים, מדובר היה בקבוצת רכישה שקנו מגרש, חיפשו קבלן ובנו דירות, ומכרו חלק מהן.

ש. ממני נרכשה דירת בני הזוג?

ת. מאשתי – מלכה טובה בן רובין.

ש. מי ניהל מולך את המו"מ לרכישה?

ת. שני בני הזוג א' (הבעל) ול' (האשה).

ש. אתה זוכר למה הדירה נרשמה על שם ל' (האשה) בלבד?

ת. הם הגיעו אלי יחד למשרד, ותוך כדי הדברים נאמר לי כי זה יירשם על שם ל', ושאלתי מי מממן את הדירה?

בית הדין: מימון או קניה.

ת. היא קונה את הדירה, והיא אמרה אני קונה את הדירה, שאלתי ואיך אתם משלמים על הדירה? והיא ענתה חלק ניקח משכנתא וחלק מהון עצמי שלנו, שאלתי לתומי למה הדירה רק על שמך? והיא ענתה כי יש לנו סיבות של מיסוי.

בית הדין: הבנת את התשובה שלהם, את ההיגיון בזה?

ת. לתומי ללא סיבה, אמרתי לו הכול יכול להיות בחיים, הרי אם יקרה משהו אתה נשאר בלי כלום, אמרתי לו אתה לוקח את הסיכון הזה, זה עסק שלך.

ש. תאשר לי כי רק בינואר 2020 הועברה הדירה לשמה של ל' (האשה)?

ת. כן, היה שם בעיית פרצלציה - חלוקה, של המגרש, היו שם שתי חלקות שצריך לאחד, ולכן בגלל הבעיה הזו היה צריך לחכות לרישום זמן רב.

ש. מי היה איתך בקשר על הדירה?

ת. גם היא וגם הוא, כל פעם משהו אחר, רק פעם אחת היא באה אלי הביתה לקחת את התיק הפיזי של העסקה.

ש. האם מפתיע אותך שכעת ל' (האשה) טוענת כי הדירה רק שלה?

ת. האיש התקשר אלי אמר לי כי יש לו משפט, ענית לי לו אני כועס עליך מאוד, כי אמרתי לך מראש מה יכול להיות לקרות.

אף בחקירת ב"כ האישה הדברים לא השתנו וכך אמר:

ש. מי ענה לך את התשובה "מחמת שיקולי מס"?

ת. אני דווקא זוכר כי היא אמרה, שיש להם סיבות של מיסוי.

ש. האם ייתכן שהוא ענה זאת ולא היא? יכול להיות שבתשובות שנתת כעת, זה בגלל שדיברו איתך על זה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ת. שדיברו איתי על זה, אמרתי כי ענו לי הזוג שזה סיבות מיסוי, כעת אתה שואל אותי מי אמר את זה, אני לא זוכר, שניהם היו בפני יחד, ונאמר לי כי זה סיבות מס, ושניהם היו לפני.

בית הדין: שניהם היו לפניך, ונאמר יחד?

ת. שניהם היו יחד ונאמר על דעת שניהם.

כך שהדברים נאמרו ולא הוכחו בעת הדיון כלל וכלל.

מחובתנו להוסיף את הדברים הבאים:

על אף האמור בסיכומים שהגיש ב"כ האישה כי האישה מכחישה את אשר נאמר על ידי העד, כי התובע אמר כי כל מטרת הרישום נעשתה משיקולי מס בלבד, בדיון שנערך האישה לא הכחישה זאת, ואף ב"כ האישה בחקירתו הנגדית את עו"ד שהעיד כך לא העלה כל הכחשה אודות העובדה הזו, כך שדברי עו"ד שהעיד כי כל הרישום על שם האישה נעשה אך ורק משיקולי מס נאמנים עלינו.

במקרה בו הבעל מסר מודעה כי כל הרישום הוא אך ורק לצורך הברחה מתשלום מס רכישה גבוה, אין מחלוקת כי אין לילך אחר הרישום, אלא אחר הכוונה.

מסקנה זו עלתה מדברי התומים לעיל שכתב שכל הנידון בראשונים ובאחרונים הוא רק כשלא ידוע לבית הדין כוונתו, אם להבריא או להקנות, אך במקום בו ברור על ידי מסירת המודעה כי כוונתו הייתה להברחה בלבד - על כך אין חולק שאין לילך אחר הרישום.

בנוסף, הנה הגמרא בבבא קמא (ק"ב ב') דנה בדינים אלו לגבי קביעת בעלות על פי רישום. דז"ל הגמ' שם:

תנו רבנן: הלוקח שדה בשם חבירו - אין כופין אותו למכור, ואם אמר לו על מנת - כופין אותו למכור. מאי קאמר? אמר רב ששת, ה"ק: הלוקח שדה מחבירו בשם ריש גלותא - אין כופין אותו ריש גלותא למכור, ואם אמר על מנת - כופין את ריש גלותא למכור. אמר מר: הלוקח שדה בשם ריש גלותא - אין כופין אותו ריש גלותא למכור. מכלל דמקנא קניא ליה, לימא פליגא דבני מערבא, דאמרי: וכי מי הודיעו לבעל חטין שיקנה חטין לבעל הבית! אי משום הא לא קשיא, כגון דאודעיה לבעל שדה ואודעיהו לסהדי. ...

אלא אמר אביי, ה"ק: הלוקח שדה בשם חבירו ריש גלותא אין כופין את המוכר למכור זימנא אחריתי, ואם אמר לו על מנת - כופין את המוכר למכור. אמר מר: הלוקח שדה בשם חבירו - אין כופין את המוכר למכור זימנא אחריתי. פשיטא! מהו דתימא מצי א"ל: מידע ידעת דאנא לנפשאי שקילנא, ופנחיא בעלמא הוא דקבעינא, וזוזי בכדי לא שדינא, אלא אדעתא דכתב ליה שטרא אחריןא, קא משמע לן דאמר ליה: עניינא עבדי לך בהדי ההוא דזבנת ליה בשמיה, ויכתוב לך שטרא אחריןא. ואם אמר לו על מנת - כופין את המוכר למכור. פשיטא! לא צריכא, דאמר להו לסהדי קמיה דידיה: חזו דשטרא אחריןא קא בעינא, מהו דתימא מצי א"ל: אמיןא שטרא מהיאך דקא שקלת בשמיה קאמרת, קא משמע לן דאמר ליה: להכי טרחי ואמרי להו לעדים קמך, דמינך הוא דקא בעינא.

הסוגיא דנה במי שקנה נכס ורשם על שם אחר, אם יש יכולת לכוף לרשום שטר אחר מהשטר שנרשם בעת הרכישה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

והגמרא מעמידה את הסוגיה בשתי אפשרויות, האחת - אם יש יכולת לכוף את המקבל לרשום שטר על שם בעל המעות, והשניה - אם יש יכולת לכוף את המוכר לרשום שטר אחר על שם בעל המעות.

לא נאריך בביאור הסוגיה ובשיטות הראשונים שם, אולם הסוגיה מסכמת שאם יש הודעה מאת בעל המעות בפני עדים שכל הרישום הוא לצורך הברחה מטעמים שונים, בוודאי שהמקבל לא קנה את הקרקע, כל דברי הגמרא שדנה הם מי הוא זה שצריך לכתוב שטר על כך, המוכר או מי שהקרקע נרשמה על שמו, אך העובדה שהמכירה היתה אך ורק להברחה - לית מאן דפליג.

ויעויין שם ברשב"א וז"ל:

ובתוספות נראה שהם סבורים דע"כ צריך שיודיע לעדים, שאם לא כן מנין לנו שלא קנה ריש גלותא כיון שקנה בפירוש בשמו, ומאי שנא מהאומר לאישה "הילך מנה והתקדשי לפלוני" שמקודשת לאותו שקבלה המנה על שמו.

וכן מבואר בדברי הרא"ש בשטמ"ק שם שכתב:

ואודיענהו לסהדי. בלאו הכי נמי צריך לומר דאודיענהו לסהדי, דאם לא כן מנא להו לסהדי דלאו לריש גלותא נינהו? אדרבה דריש גלותא נינהו, כמו הילך מנה והתקדשי לפלוני מקודשת מדין ערב, כדאיתא בפרק קמא דקידושין.

מבואר מדבריהם שאם אדם קונה נכס לצורך חבירו ומשלם את דמיו, החפץ ייקנה למי שנקנה עבורו, אולם אם הודיע קודם המכירה בפני עדים שהרישום הוא לצורך הברחה, אין הרישום מהווה ראיה לבעלות הנרשם על הקרקע.

משכך לשיטתם יש לחלק במצווה לרשום על שם אחר, שאם אומר לעדים שאינו מתכוון להקנות לו ו"לפנחיא בעלמא עביד" - לא יקנה מי שנרשם על שמו, אבל באינו אומר דבר לאיש, מכיוון שרשם על שם אחר - שוב לא ייאמן בטענתו לא התכוונתי להקנות לו. ואם כנים אנו בסברא זו, הוא הדין כל היכא שנוכל להוכיח שכוונתו הייתה להברחה, לא יזכה מי שהשטר רשום על שמו, דהרישום לא מהווה בהכרח ראיה על בעלות.

וכך פסק בעל התרומות (שער נ"א חלק ט אות א') לאחר שהביא סוגיית הגמ' בב"ק כתב וז"ל:

מהכא שמעינן שאם ראובן הלוח מעותיו ללוי ובשעת ההלואה בקש ללוי שיחייב עצמו מהם בקנין ובשטר על שם שמעון ושייר לעצמו שיבא השטר לידו של ראובן, וכשתובעו ראובן ללוי בזמנו השיבו כבר נתחייבתי לשמעון במצותך ואיני פורע לך כלום, וראובן השיב לא עשיתי הדבר כי אם דרך אמנה, שאני האמנתי בו שיודה לי האמת שממוני הוא ולא שלו, ועליך שקבלת ממני ממוני מוטל לפורעני.

והאי ענינא מסתברא דדינא הכי הוא לפי סוגיית הלכה זו, הודיע לדידיה ולסהדי בשעת ההלואה, דלפיכך כתיב בשטרא על שמיה דשמעון [שלצורך] דבר שבלבו הוא עושה, כגון לכסויי מעינא שלא להשביע את עצמו, היכא דשמעון שתיק ולא מערער במידי, פשיטא דהדין עם ראובן, דהא אודיענהו דלא זכי ליה מידי לשמעון ובחזקת ראובן עומד הממון, שהרי הוא הוציאו והלווהו, ואף שמערער שמעון [אם] אודיעניה לדידיה ולסהדי פשיטא נמי דההוא חוב דראובן הוא ולדידיה גמר לוי ושעבד נפשיה, ואפילו לדעת בני מערבא.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

והיכא דלא אודעינהו לא לדידיה ולא לסהדי, אלא שעושה ענינו בסתם ושייר שיבא השטר ליד ראובן, היכא דשמעון שתיק [ולא] מערער כיון דלית הלכתא כבני מערבא אלא כר' יוחנן דגובה ראובן חובו ולדידיה שהלוהו משתעבד כיון דאידיך שתיק ולא מערער.

ועיין בגידולי תרומה שם שכתב:

והמעין בדברי הריב"ש ז"ל (סימן ר"ג) ימצאם כחולקים על רבינו והטור, דמסיק בסוף התשו' וז"ל, ועוד שבנדון זה שמעון היה הקונה אלא שקנאה בשם בנו הקטן ומעולם לא ירד בה הבן, ואם בשעת הקנייה הודיע לעדים שאע"פ שהשטר בשם בנו שלעצמו קונה אותה לא קנה אותה הבן אלא הקונה שהוא בעל המעות, אלא שאין כופין לבן לעשות שטר מכירה כדמוכח בפרק הגוזל עצים בההיא דהקונה שדה בשם ריש גלותא, ע"כ. אלמא דווקא בדהודיע לעדים הוא דלא קנה הבן אלא הקונה שהוא בעל המעות, הא אם לא הודיעו קנה האחר אף על פי שאינו בעל המעות, וכן כתב בהדיא לעיל.

כאמור במקום בו מודיע רוכש כי הרישום לא יהווה ראייה, והינו אך ורק לצורך הברחה או טעמים אחרים - אין לילך אחר הרישום.

נוסיף את אשר כתב אב"ד תל אביב הגאון רבי צבי בן יעקב שליט"א (פסק דין בתיק 198254/5).

(פורסם):

לאחר ששמענו את דברי הצדדים ובאי כוחם וכן את דברי העד, בית הדין מתרשם בצורה שאינה משתמעת לשתי פנים, שכל נושא העברת הדירה לא הייתה למטרת מתנה, כפי שמשקפים המסמכים, אלא למטרת הברחת נכסים והגנה על נכסי המשפחה מפני נושים. העובדה שכך גם עשה אחיו של הבעל, ש', שהעביר בו זמנית את הדירה ע"ש אשתו, וכן עדותו של עו"ד פורת, שממנה התרשמנו כמהימנה ביותר. כל הדרכים מוליכות לכך שהרישום שכיום הוא על שם האישה נעשה לצורך הברחה, וכי בפועל יש לראות את הנכס כרשום על שם הבעל, אולם לאישה יש זכויות של מחצית בנכס מכוח שיתוף ספציפי (זמן הנישואין, גידול הבנות וכו'), ואף הבעל אינו מבקש מעבר למחצית מהבית, שלמעשה היה שלו עוד לפני הנישואין). משכך אין ספק שבהתאם לחוק יש לקבוע שהדירה ברחוב נ', שייכת מחצית לבעל ומחצית לאישה, ואין ברישום כדי לשנות את הבעלות על הדירה.

בעניין זה נזכיר גם את סעיף 9 לחוק יחסי ממון בין בני זוג, שאין הרישום לבדו מהווה ראייה שיש למעט נכס מאיזון המשאבים. במקרה שלפנינו אנו סבורים שאין ברישום ראייה כלל, לאחר שהרישום נעשה שלא מתוך כוונה למתנה.

סוגיית הברחת נכסים, הינה בגמ' כתובות עח, ב – עט, א. שם בסוגיא נצרכו מספר תנאים כדי להוכיח שכוונת האישה הייתה להבריח נכסים. אולם כאשר יש גילוי דעת מפורש בפני עדים וכדומה בזה לכו"ע המתנה חוזרת, וכמו שכתבו התוס' שם (כתובות עח, ב ד"ה כתבתניהו). שהרי כל דיני מברחת הם בבחינת אומדנא במתנה, האם הייתה כאן כוונה למתנה גמורה אם לאו, וכל שבית הדין רואה שלא הייתה הכוונה למתנה גמורה אלא להברחה, בין אם יהיה על ידי גלוי דעת או בכל דרך שיראה בית הדין, אין כאן מתנה גמורה.

להלן נביא מקורות הדין שהולכים במתנה אחר אומדנא, ואפילו בדברים שבלב.

סוגייה מרכזית בעניין מצאנו בבבא בתרא קמו, ב:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

משנה. שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים ושייר קרקע כל שהוא, מתנתו קיימת. לא שייר קרקע כל שהוא, אין מתנתו קיימת.

ובגמרא שם:

מאן תנא דאזלינן בתר אומדנא (דסבירא ליה דאזלינן בתר אומדנא, דדעתא דנותן מתנה אע"פ שלא פירש, כמי שפירש דמי, דקתני היכא דלא שייר קרקע כל שהוא, אמדינן דעתיה שנתייאש מן החיים, ולהכי לא שייר ואדעתא דהכי יחב, שאם ימות תתקיים המתנה ואם יעמוד תחזור לו ולא תתקיים המתנה – רשב"ס), אמר רב נחמן רבי שמעון בן מנסיא היא, דתניא הרי שהלך בנו למדינת הים ושמע שמת בנו ועמד וכתב כל נכסיו לאחר ואחר כך בא בנו, מתנתו מתנה. רבי שמעון בן מנסיא אומר אין מתנתו מתנה, שאלמלי היה יודע שבנו קיים לא היה כותבן.

וכן הוא בב"ב קלב,א, על הא דתניא בברייתא:

"כתב כל נכסיו לאשתו ויצא עליו שטר חוב שקדם למתנה שנתן לאישה, רבי אליעזר אומר תקרע מתנתה ותעמוד על כתובתה, וחכמים אומרים תקרע כתובתה ותעמוד על מתנתה, ונמצאת קרחת מכאן ומכאן."

והביאה הגמ' דברי רב נחמן, דהלכה תקרע כתובתה ותעמוד על מתנתה ונמצאת קרחת מכאן ומכאן.

"למימרא דלא אזיל רב נחמן בתר אומדנא, והתניא הרי שהלך בנו למדינת הים ושמע שמת בנו ועמד וכתב כל נכסיו לאחרים ואחר כך בא בנו, מתנתו מתנה. ר' שמעון בן מנסיא אומר אין מתנתו מתנה, שאילו היה יודע שבנו קיים לא כתבן. ואמר רב נחמן הלכה כרבי שמעון בן מנסיא? שאני התם דניחא לה דתיפוק עלה קלא דכתבינהו ניהלה להנהו נכסים."

ומבואר בגמ' הנ"ל, הן ביש נוחלין והן במי שמת, דאליבא דרב נחמן אזלינן בתר אומדנא.

תוס' קדושין מט,ב (ד"ה דברים), לעניין מה שמועיל אם פירש שמוכר נכסיו כדי לעלות לארץ ישראל, שאם לא עלה בטל המכר, ולא בעינן תנאי כפול לביטול המכר, כתבו בטעם הדבר וז"ל:

"דיש דברים שאינם צריכין תנאי כפול אלא גלוי מילתא, דאנן סהדי דאדעתא דהכי עביד, וגם יש דברים דאפילו גילוי מילתא לא בעי, כגון ההיא דהכותב כל נכסיו לאחרים ושמע שיש לו בן שהמתנה בטלה, וכן הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפוטרופא, לפי שאנו אומדין שלכך היה בדעתו, וכמו כן אנן סהדי דלא זבן אלא אדעתא למיסק לארעא דישראל".

מבואר מהתוס' דאם יש לנו אומדנא בדעתו למה התכווין בשעת המתנה, אין צריך במתנה תנאי כפול, דבעצם מתן המתנה מונח התנאי שאנו אומדים שזו הייתה כוונתו במתנה. וכן הוא בתוס' כתובות צו,א (ד"ה זבין). וכן כתב הריטב"א לעניין כתב כל נכסין לאשתו ויצא שטר חוב קודם למתנה (ב"ב קלב,א כנ"ל):

"דבכי הא דברים שבלב דברים כדכתיבנא בכמה דוכתי, והשתא קס"ד דה"נ אומדנא דמוכח הוא, דאילו ידעה דיצא שטר חוב קודם למתנתה לא הייתה מוחלת".

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

וכן הוא בריטב"א ב"ב קמו, ב. הריטב"א מחלק דאומדנא דמהני במתנה הינה דוקא אומדנא שברורה לכל העולם, שהיא בליבו ובלב כל העולם, וז"ל:

"דהיא דגבי בנו, אומדנא דמוכח לכל העולם שלא נתן אלא משום ששמע שמת בנו וכסבור שהוא מת, וכי אמרינן דברים שבלב אינם דברים, שאני הכא שהם דברים שבלבו ובלב כל אדם."

וכן הוא בריטב"א קדושין נ, א:

"ומסתברא לי דבשלמא כדין הוו דברים שבלבו, דהא אפשר דכיון דאניס כדין דגמר ומגרש, ואי לא גמר בליביה, דברים שבלבו הם ואינם דברים, אבל כשהוא מעושה בגוים אי נמי בישראל שלא כדין, אנן סהדי שהוא אנוס מתחלה ועד סוף והוו להו דברים שבלבו ובלב כל אדם דהוו דברים, כדאמרינן גבי מברחת דלא קנה אף על גב דלא גליא דעתה כדאיתא בכתובות (עט, א) ובפרק מי שמת (ב"ב קנא, א), וכדאמרינן במי ששמע שמת בנו ונתן כל נכסיו ואחר כך בא בנו שבטלה מתנתו, אף על פי שלא אמר כלום בשעת המתנה כדאיתא ביש נוחלין (ב"ב קלב, א), וכדקיימא לן דמצוה מחמת מיתה שנתן כל נכסיו, שאע"פ שכתב וזיכה וקנו מידו מעכשיו אם עמד חוזר, משום דהני דברים שבלב כל אדם שעל דעת כן נתן."

ומבואר שאין חילוק בין מתנה לשאר דברים, דכל שהוא דברים שבלב כל אדם, שיש לנו אומדן דעת שכן כוונת כל נותני מתנות לתת רק בגלל סיבה מסוימת, כמו שמע שמת בנו, דבודאי כל מי שנותן מתנה יהיב רק מטעם זה ששמע שמת בנו, וזה ברור בדעת העולם, ולכן אומדנא כזו אף שלא גילה דעתו, אין צריך לגלות דעתו, דכל העולם יודע שכן היא כוונתו לתת המתנה רק על דעת כן. וכן הוא ברשב"א (כתובות עח, ב):

"דהוה ליה כשכיב מרע שכתב כל נכסיו דאם עמד חוזר, משום דאומדן דמוכח הוא שלא נתנה זו כל נכסיה אלא משום דבעיא לאינסובי להאי. וכן נמי בשכיב מרע משום דסבור הוא שימות, ולא דברים שבלב הן שבלב כל העולם, ושהכל מודים בכך."

וכן הוא בתוס' רי"ד (ב"ב קמו, ב) "ולא אמרינן דברים שבלב אינם דברים. היכא דמעשה מוכיח כי הכא", דכשיש מעשה המוכיח, הרי הדברים שבלב מונחים בעצם המעשה והוי דברים שבעצם המעשה ולא בלב, דהמגבלה של המתנה מוכחת בעצם מעשה המתנה, ולכן לא הוי דברים שבלב. ועיין בתוס' רי"ד קדושין מט, ב, דיש חילוק בין מתנה למכר, ונראה בכוונתו, דלענין מתנה יש יותר אומדנא הידועה לכל העולם, שלא היה נותן אם היה יודע שכן יהיה בסופו, ולכן במתנה יש יותר אומדנא דמוכח מאשר במכר, וז"ל התוס' רי"ד:

"אלא ודאי הדבר ברור כשמש דבהכי עסקינן, כגון שהיה ידוע לכל שכנינו כי הוא רוצה לעלות, אלא מפני שלא הודיע דבר זה בעת המכר אמר רבא דדברים שבלב אינם דברים כדפירש המורה וכדכתב בספרים, ובעינא דזבין לא אמר, וההיא דזבני אפדיניהו כגון דאמר בההיא שעתא כדפרישית התם. וההיא דמברחת דמבטלינן למתנה ולא אמרינן דברים שבלב אינן דברים ואזלינן בתר אומדנא, משום דהיא מתנה ולא שביק איניש נפשיה ויהיב לאחריני, אבל אם מכרה נכסיה אף על פי שהדבר ידוע שהיא רוצה להינשא מכרה קיים. וכן נמי שכיב מרע אם מכר כל נכסיו לא אמרינן כסבור למות הוא, שאם כן למה קבל מעות, ודוקא כשנתן. וחילוק יש בין מכר ובין מתנה. והכי אמרינן בפ' מי שמת, איבעיא להו מכר כל נכסיו מהו, זימנין אמר רב יהודה אמר רב

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אם עמד חוזר, וזימנין אמר רב יהודה אמר רב אם עמד אינו חוזר, ולא פליגי, הא דאיתנהו בעיניהו והא דפרעינהו בחובו. פי' אי איתנהו בעיניהו, מכרו קיים דאין סבור למות, אלמא חילוק יש בין מכר ובין מתנה. וכן נמי בההיא דבעיא למיסק לארץ ישראל, אם לא מכר אלא חילק קרקעותיו לקרוביו בעבור שהיה סבור לעלות, והיו יודעים העולם כי הוא רוצה לעלות ולא עלה, אין מתנתו מתנה, ואע"פ שבעת המתנה לא אמר כלום, דאיכא אומדנא ואנן סהדי דאדעתא דהכי עבד, ואין המתנה דומה למכר."

העולה מדבריו, דלבטל מתנה, יש אומדן דעת יותר ברור, דכיון שנותן בחינם וללא תמורה, בלבו ובלב כל אדם מונחת האומדנא שלא היה נותן אלא מחמת סיבה מסוימת, משא"כ במכר שמקבל מעות בעבור המכר, האומדנא אינה ברורה דיה שבלבו ובלב כל אדם לא היה מוכר.

וכדעת התוס' רי"ד מצאנו בשלטי גבורים (כתובות נו, א בעמודה"ר, אות ח'), וז"ל:

"ולא אמרו דברים שבלב אינם דברים אלא במכר, הואיל ומכר לו לזה במעותיו, אין לנו לילך אחר דברים שבלב. אבל במתנה אנו הולכים אחר דברים שבלב, שאם אנו מכירין דעתו שאינו גומר ומקנה בליבו, אין מתנתו מתנה, שהרי שכיב מרע אע"פ שנתן נכסיו במתנה סתם, הואיל ואנו מכירין שאינו נותן אלא על דעת שימות, אם עמד מחוליו חוזר ממתנתו."

הסבר דברי השלטי גבורים מצאנו בסמ"ע (סימן ר"ז ס"ק י') וז"ל:

"הטעם, דדוקא במכר דקיבל מעות, מסתמא גמר ומקני אם לא דפירש, משא"כ במתנה דהוא בחינם, דאומדן דעת כל דהו מבטל המעשה, ואמרינן ביה דלא גמר בדעתו ליתנו לו בחינם."

מבואר דמתנה שהיא בחינם, אומדן דעת כל דהו מבטל את המעשה, משא"כ מכר. וכן מבואר להדיא בדברי הר"ן בקדושין (כ, ב מעמודה"ר):

"דכל כה"ג כיון שהעניין מוכיח מתוכו, לאו דברים שבלב נינהו אלא הרי הוא כאילו נאמר בפירוש, דמברחת מוכחא מילתא, משום דליכא דיהבה כולהו נכסי לאחריני והיא תשאל על הפתחים, ובודאי דמשום אנסובי הוא דעבדה הכי. וכן נמי אותה אישה שנשבעה בידוע שלא היה דעתה לכל הקופץ תחלה ואפי' מנוול ומוכה שחין, אלא ודאי להגון לה נתכוונה, והיינו טעמא נמי דמתנת שכיב מרע בכל נכסיו אם עמד חוזר ולא אמרינן דכדברים שבלב נינהו ותהוי כמתנת שכיב מרע במקצת שאינו חוזר, משום דכל כה"ג שהעניין מוכיח מתוכו לאו דברים שבלב הם אלא דברים שבפי כל העולם ובלבם. אבל הא דשמעתין לאו מוכחא מילתא כולי האי, דאימור זוזי איצטריכו ליה וזבין. ואע"ג דבליביה לא ניחא ליה, בעידן זביני מיהא לא מוכחא מילתא, ומש"ה מסקינן דכל כה"ג דברים שבלב אינן דברים."

הרי להדיא דיש אומדנא שהעניין מוכח מתוך מעשה הנתינה, וכמו דמוכח ממעשה נתינה של אישה, שלא הייתה נותנת כל נכסיה, ובודאי עשתה כן כיון שעומדת להינשא, ולכן אין צריך להתנות או לגלות דעתו, דעצם המעשה מוכיח כן.

וכן מבואר במאירי (ב"ב קמו, ב) וז"ל:

"ואע"פ שכלל ידוע דברים שבלב אינן דברים, כתבו גדולי הצרפתים שבחמשה מקומות בתלמוד מצינו שהם דברים, וסימן השמועות; זו

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שבכאן, ומתנה טמירתא, ומברחת, וההיא בצורתא דהוה בנהרדעא
וזבון אפדנייהו, והקדש שאמרו שיש בה שאלה. וטעם כולם משום
אומדנא דמוכח ולא היה רואה עצמו צריך אלא לגלוי הדעת, אבל מכר
היה לו לגלות דעתו.

ועיין עוד במאירי קדושין מט, ב, דבמברחת ושמע שמת בנו, אף בלא שום
דבור יש אומד מאליו. ובמכר שמקבל כסף בתמורה, תמורת המכר מפקיעה
את האומד, שאפשר שהמעות גורמים לו להתרצות אף כנגד מה שהיה בדעתו.

ומדברי הרא"ש (כתובות יא, ט) מבואר שאין החילוק בין מכר למתנה, אלא אם
יש כאן אומדנא דמוכח או לא, ואפילו בעניינים של מכר, אם יש לפנינו
אומדנא דמוכח, אפשר לבטל המקח.

הרא"ש מיירי על הא דאיתא בגמ' כתובות צז, א: "איבעיא להו, זבין ולא
איצטריכו ליה זוזי, הדרי זביני או לא הדרי זביני." ומסקנת הגמ': "והלכתא,
זבין ולא איצטריכו ליה זוזי הדרי זביני." ורש"י פירש שם בסוגיא, שלא פירש
המוכר שצריך זוזי כדי לקנות חיטים: "מכר שדהו, ואנו יודעים שהיה חפץ
לקנות שדה פלוני או פרגמטיא פלונית באותן מעות. ולא איצטריכו ליה זוזי
- שחזרו בהן המוכרים". אמנם מדברי הרמב"ם (מכירה יא, ח) מבואר שפירש
המוכר מטרת המכירה, דומיא דמוכר דבעי למיסק לארעא דישראל. ואפשר
דכן הוא לרש"י, ואנן ידעינן מחמת גילוי דעתו.

והרא"ש כתב דיש פעמים שהולכים אחר האומדנא:

"ויש דברים שאפילו גילוי דעת אין צריך, משום דאיכא אומדנא דמוכח
דאפי' לא גילה דעתו בשעת המעשה לא הווי דברים שבלב, משום
דבלאו גילוי דעת אנן סהדי דלהכי איכוין, כגון שטר מברחת דלעיל
(ע, ב), ולקח מן האיש וחזר ולקח מן האישה דלעיל (צ, א), והכותב כל
נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפוטרופא בפי' יש נוחלין (קלא, ב), ושכיב
מרע שכתב כל נכסיו לאחרים בפי' מי שמת (קמו, ב), וההוא דשמע שמת
בנו ועמד וכתב כל נכסיו לאחרים, אמר ר"ש בן מנסיא בידוע שאם היה
בנו קיים לא היה כותבן לאחרים (שם), וכן המקדש אחותו (קידושין
מו, ב), בין למאן דאמר פקדון בין למאן דאמר מתנה, וכן סבלונות
וקידושין דהדרי (שם נ, ב), וכן נדרי זרוזין בפי' ארבעה נדרים (כ, ב). כל
אלו אומדנא דמוכח אינון, הלכך אפילו גילוי דעת לא בעי לא בשעת
מעשה ולא קודם לכן. אבל זבין ולא איצטריכו ליה זוזי, וההוא גברא
דזבין נכסי אדעתא למיסק לארעא דישראל, אף על גב דגלי אדעתיה
מעיקרא וידוע לכל שלדעת כן הוא מוכר, בעינן גילוי דעת בשעת
מעשה, דליכא אומדנא דמוכח כולי האי בלא גילוי דעת, דהרבה פעמים
אדם מוכר קרקעותיו ואין ידוע למה הוא מוכרן."

מבואר שאין ב"מוכר ולא איצטריכו ליה זוזי" אומדנא דמוכח, כיון שיש
פעמים סיבות רבות למכירה, ואילו לא גילה דעתו, לא ידעינן את מטרת
המכירה, ואינו דומה לכל הנהו דלעיל שבעצם המתנה וללא דיבורו, כבר מונח
האומדן דעת לביטולה במקרים מסוימים.

וכן מבואר בתשובת הרא"ש (כלל לד סימן א). הרא"ש נשאל בראובן ששידך
את בתו לבן שמעון וקבעו זמן ליום החופה, והתנו ביניהם שכל מי שיעבור
הזמן שיתן לחברו סכום ידוע לקנס. ולפני זמן החופה, יצאה בת ראובן, אחות
המשודכת, מן הכלל, וכפרה בעיקר, ושמעון רוצה לחזור בו מהבטחתו בטענה
שעל דעת אונס גדול כזה לא התחייב. והרא"ש נשא ונתן בדין אומדנא, שכל
אומדנא דמוכח הרי הוא כתנאי:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"וכן בנדון זה, אומדנא דמוכח שאלו היה יודע דבר זה שהיה עתיד ליעשות, לא היה מקבל עליו קנס זה, דישראל קדושים הם והרבה פורשים מלהתערב בפגם גזרה. ורגלים לדבר, שהרי העביר זמן החופה והכניס עצמו בספק הפסד הקנס, כל שכן שמתחלה אדעתא דהכי לא הקנה ושעבד עצמו, ואומדנא דמוכח הוא, וכאלו התנה בפירוש דמי".

הרי דבכל עניין, אף בדברים שאינם בגדר מתנה, דזו התחייבות הודית, ובכל אופן היכא דיש אומדנא דמוכח, הרי זה כאילו התנה.

וכן נמצא בתשובת הרא"ש (כלל עה סימן א'). הרא"ש נשאל בראובן שלוח בעדים ובלא שטר משמעון, ואחר כך נתן כל נכסיו ללוי, כדי להפקיע חוב שמעון. והשיב הרא"ש דאזלינן בזה אחר אומדנא דמוכח, והביא ראיה משכיב מרע, ומדין נותן מתנה כששמע שמת בנו, ומשטר מברחת, שהלכו חכמים אחר אומדנא דמוכח. ואין לך אומדנא דמוכח יותר מאדם שנותן כל ממונו לאחרים, דודאי התכוון הוא להערים להפקיע מלוה שמעון, ולא תפק זממו ולא תועיל ערמתו. והביא הרא"ש ראיה מדינא דבר מצרא, במי שמכר חלק משדהו, שאם ניכר שהערים כדי להפקיע דינא דבר מצרא, לא תועיל מכירתו להפקיע זכות המצרן. והדברים קל וחומר, ומה בר מצרא תקנת חכמים בעלמא משום ועשית הישר והטוב, נתחכמו חכמי הגמרא כנגדו לבטל ערמתו ולא תעשינה ידיו תושיה, על אחת כמה וכמה הבא לגזול חברו בערמתו ולעבור על דברי תורה ולא לפרוע נושיו, שנבטל ערמתו ויגבה המלוה חובו מן המתנה, וז"ל שם:

"שכל המכין להערים, חכמי הגמרא עמדו כנגדו לבטל ערמתו. ונדון דבר מדבר ונלמוד דבר מדבר, כי חכמי התלמוד לא הספיקו לכתוב כל העתידות לבא. כל שכן הכא שדין גמור הוא, כי אין לך אומדנא דמוכח יותר מזה".

והביא הרא"ש מתשובת מהר"מ מרוטנבורג, באחד שקנה קרקע, והתנה בשעת הקנין על מנת שלא תהא לאשתו שעבוד כתובתה. וכן מי שקנה קרקע, וציוה להקנות לאחיו במקומו, וכתבו השטר בשם אחיו להפקיע שעבוד אשתו. ופסק מהר"מ שאשתו גובה מהם, אחרי שכיון להערים להפקיע תקנת חכמים, לא תועיל לו ערמתו. ודינים אלה שהזכיר מושתתים על אומדנא דמוכח לבטל מכר או מתנה, כשניכר באומדנא שנעשו כדי לבטל זכויות של אחרים. וכן נמצא גם בתשובת הרא"ש (כלל סח סימן כג), הובא להלכה בשולחן ערוך חושן משפט (סה, יז):

"מי שהוציא שטר חוב על חברו ותבעו בבית דין, ואחר כך נאבד ממנו, ויש כמה אומדנות דמוכחי טובא שנאבד, מחוייבים בית דין לכתוב מעשה בית דין ולקיים השטר ככתחלה, ולכופו לפרוע".

ועיין שם בסמ"ע ס"ק נו, דהיינו דווקא באומדנא דמוכח טובא.

במקרה שלפנינו יש אומדנא דמוכח טובא שכל כוונת הבעל היה להבטיח את נכסי המשפחה מפני נושים עתידיים. הן מחמת מה שהוא ואחיו העבירו את הדירה על שם נשותיהם, וכן עדותו הברורה של עו"ד פורת.

לאור האמור הדירה ברחוב נ', שייכת לשני הצדדים בחלקים שווים. יש למנות שמאי שיעריך את שווי מחצית הדירה, ושווי מחצית הדירה ינוכה מהסכום שיצטרך הבעל ליתן לאישה בגין העסק וחז"ל האקטוארית וכדלהלן.

עד כאן מתוך פסק דין הנ"ל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ואם הדברים נכונים כשקיימת אומדנא, על אחת כמה וכמה נכונים כשישנה אמירה מפורשת של הבעל שכל הנכתב על שם האישה הוא לצורך מיסוי ותו לא!

ב. התנהגות הבעל בנכס

לעיל הבאנו בהרחבה את הסוגיה בכתובות צ"ז והאמור בסי' צ"ט בשו"ע אודות הברחה, אימתי יש לילך אחר הכוונה ואימתי אחר הרישום.

אולם בשו"ע שם סעיף ח' הביא עוד החרגה והיא - אופן ההתנהגות בנכס של מי שרשם את הנכס על שם האחר. וז"ל השו"ע:

הכותב כל נכסיו לאחר ואח"כ לווה מאחרים, ובכוא המלווה לגבות חובו מצוה להוציא שטר מתנה שקדם לשטר החוב, והכל רואים שאע"פ שכתב כל נכסיו לאחרים הוא מחזיק בהם, ונושא ונותן בהם, ומעולם לא יצאו מרשותו, ולא נתכוין אלא להבריח מבעלי חוב שלא ימצאו ממה לגבות ויאכל ממון אחרים, המתנה בטלה וגובה בע"ח ממנה אע"פ שקדמה להלוואה.

ברור לכולם שהבעל נהג בדירה כבשלו - בענייני הרכישה, בענייני טיפוחה, השבחתה, הכנתה ליחידת דיור להשכרה והשכרתה בפועל.

נצטט מהפרוטוקול הנ"ל:

ש. תאשר שלא היו מזגנים ומטבח?

ת. מאשר.

ש. תאשר שלא היה יחידת דיור למעלה.

ת. מאשר, לנו היה אסור לעשות את זה.

ש. תאשר כי לא הייתה מערכת השקיה במרפסת.

ת. כמובן שלא הייתה, זה היה בנייה איכותית אך לא בוטיק.

כך שעל פי הנתונים - ההלוואה על שם הבעל, התשלום מחשבון הבעל, ההתנהגות של הבעל בדירה, בוודאי הודעתו קודם לרכישת הדירה כי הרישום הוא לצורך חישובי מס, נתונים אלה יחד וכל אחד לחוד, מעלים את המסקנה כי הבעלות משותפת, ויש לחלק את הדירה בחלקים שווים.

ג. על פי חוק איזון משאבים

בחוק איזון משאבים על פי סעיף 9 לחוק נאמר:

"ראיה על היות נכס בבעלותו או בהחזקתו של אחד מבני הזוג או על היותו רשום על שמו אין בה בלבד כדי לצאת ידי נטל ההוכחה שיש למעט נכס זה מן הנכסים ששוויים יאוזן בין בני הזוג"

לאמור, לא הרישום קובע אלא תוכן הנכס ומהותו והיחס בין בני הזוג הוא הקובע.

עוד נאמר בחוק שם, בסעיף 5 (א):

"עם התרת הנישואין או עם פקיעת הנישואין עקב מותו של בן זוג זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שוויים של כלל נכסי בני הזוג וכו'"

כך שבמקרה דנן לא ברורה טענת האישה שאין לחלק את דירתה.

אולם שונה הדין ביחס לדירת הבעל בתל אביב.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שם באותו סעיף נאמר:

”למעט נכסים שהיו להם ערב הנישואין או שקיבלו במתנה או בירושה בתקופת הנישואין”

כך שנכס שהיה ערב הנישואין שייך לבעל כבמקרה דנן, אין לאזנו ואין לאישה כל חלק בו, זאת מלבד האמור לעיל ביחס לדירה בתל אביב.

ד. שיתוף בנכס

היה מקום לדון אף משום שיתוף בנכס עצמו, שהרי כלל הפרמטרים המהווים את הבסיס לפסיקת בתי המשפט לחלוק דירת צדדים בראייה שהם שותפים בה - מתקיימים במקרה דנן.

א. רכשו אותה יחדיו.

ב. השקיעו והשביחו אותה.

ג. ראו אותה כדירה משותפת שלהם.

ד. התשלומים שממנו אותה היו באמצעות שני הצדדים ובוודאי באמצעות התובע.

ה. המשכנתא.

אך די בדברים לעיל בכדי להכריע שיש לחלק את הדירה בחלקים שווים.

ברצוננו להתייחס לסיכומי ב"כ האישה:

סיכומי ב"כ האישה מתחלקים לשניים:

א. להוכיח כי יש לילך אחר הרישום והרישום מראה שכל הדירה שייכת לה.

ב. אף הכספים שמימנו את רכישת הדירה מקורם בכספי האישה בכמעט מלוא הסכום ששולם עבור הדירה.

על כך צריך לומר ולחלק.

ביחס לטענה שיש לילך אחר הרישום - כבר הרחבנו מעבר לצורך, שכשברור לכל שהרישום נעשה אך ורק משיקולי מס, והדברים נאמרו במפורש בסמוך לחתימת החוזה והרישום על שם האישה, אין בכך כל ראייה שהדירה שלה ואין לילך אחר הרישום.

אולם ביחס לטענה השנייה שכספי האישה מימנו את כמעט מלוא סכום הרכישה, על כך יש לומר, שהדברים הקדימו את המאוחר והציבו אותם בנקודת הזמן הלא נכונה.

כלומר, הכספים שהביאה האישה לא מימנו את רכישת הדירה, למעט הסכום הראשוני, הכספים שעליהם דיבר ב"כ האישה מימנו את סגירת המשכנתא, הם הוכנסו להקטנת המשכנתא, כך שלגבי גוף העובדות, הדירה מומנה על ידי כספי הבעל והאישה.

יש לחדד!

כאשר אדם לוקח משכנתא הוא מקבל כסף מהבנק והכסף שלו! הכסף הזה מממן את רכישת הדירה ומנגד הוא בעל חוב לבנק.

כך שלמעשה הכסף שמימן את רכישת הדירה הוא ברובו כסף שהביא הבעל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אף שהאישה מימנה את הקטנת המשכנתא, היא לא מימנה את הדירה, אלא את סגירת החוב של הבעל כלפי הבנק, ואין בין זה לבין כספי רכישת הדירה מאומה, זאת ככל שרוצה בא כוח האישה לומר שמכיוון שהיא הקטינה את המשכנתא אז הדירה שלה.

אף ביחס לטענתו כי היא הביאה כספים לצורך הקטנת המשכנתא יש לומר, כי אף כספים אלו הם משותפים ברובם המכריע.

כספי דמי הלידה הם חלף למשכורתה של האישה - חודשים לאחר לידת הבת, כך שכפי שמשכורתה מתאזנת, כך גם כספי דמי הלידה מתאזנים.

הוא הדין אף ביחס לכספי קרן ההשתלמות של האישה שחלקם נצברו לאחר נישואיהם.

בנוסף, בסיכומי האישה חושבנו סכומי כסף שהאישה הביאה לצורך רכישת הדירה ולמימון והקטנת המשכנתא. האישה טוענת כי הביאה לרכישה 750,000 ש"ח מתוכם 250,000 ש"ח מכספי הוריה.

הבעל מנגד טען בסיכומים, שלגבי הכספים מהוריה - אין מדובר בכספים משלה לצורך הרכישה אלא רק במתנת נישואין לבני הזוג לצורך רכישת הדירה.

בנוגע לשאר הסכום, האישה לא הביאה אסמכתא מנין הובאו הכספים הנ"ל.

אם מדובר בכספים שהרוויחה קודם הנישואין, הרי כפי שטוען האיש בסיכומיו, מרבית הסכום הצטבר בשנים 2005-2009 בהיותם ידועים בציבור, שחל על הכספים דין שיתוף כך שמדובר בכספים משותפים.

כמו כן, סך 111,000 ש"ח דמי קרן השתלמות שנפדתה בשנת 2011 נצברה לכאורה ברובה בשנים בהן חל שיתוף על הצדדים.

כמו כן, שאר התשלומים הנלווים לעסקה שטוענת האישה כי שילמה לבדה, שולמו לכאורה מכספים משותפים, שכן לא הובאה כל הוכחה מצד האישה שמקור הכספים אינו מכספים משותפים.

תשלום המשכנתא

כעקרון הבעל טוען ששילם את המשכנתא מחשבונו ומכספי השכירות בדירתו בת"א, וגם לטענת האישה שדמי השכירות של היחידה בדירה בפ"ת מימנו את המשכנתא, הרי זה לכל היותר מכספים משותפים.

לאחר עיון בטענות ומענות הצדדים, בית הדין סבור אף הוא כי הכספים שהאישה הביאה לצורך רכישת הדירה, אינם צבועים בצבע שכולו צבעה של האישה. הכספים נוהלו על ידי בני הזוג לצורך רכישת הדירה המשותפת, כאשר בוודאי לאישה יש חצי דירה, ומי לידינו יתקע שכסף זה נותב אך ורק לצורך המחצית של הבעל ולא לצורך המחצית של האישה ? !

מי לידינו יתקע כי במהלך התנהלות הכלכלית המשותפת של הצדדים, אף שהיה כסף שהוזרם לדירה מכספי האישה ומחשבונה, לא היה כנגד כסף שהבעל הזרים או כנגד כסף שהבעל הרוויח וכלכל בו את הבית, או כחלק מכלכלת הבית המשותף של הצדדים ? !

מי ערב לנו שאכן כספי ההורים לא ניתנו ככל הורים שנותנים כסף לבני הזוג לצורך רכישת הדירה לאחר החתונה לרווחתם ואינם נכללים במחצית של האישה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אף הנידון אודות החיים המשותפים קודם לנישואיהם, שלטענת הבעל כספי החיסכון של האישה נוצרו מכלכלתו את הבית ללא שיהיה צורך להשתמש בכספי האישה, וכך נחסכו כל הכספים ששמשו אחר כך לרכישת הדירה – הינה מתקבלת על הדעת, שיש לראות את הכספים ככספי שיתוף, ללא צורך להזדקק לחוק אודות החיים כידועים בציבור וחלוקת נכסיהם.

העולה מהנ"ל, שלא הוכח שהתקיימה התנהלות עצמאית בדלנית של האישה בכספים ללא ידיעת וכוונת שיתוף של הבעל, או כנגד הכנסת כספים של הבעל לצורך רכישת הדירה לשניהם.

לסיכום

מהנתונים שבפנינו עולה כי רובו ככולו של התשלום לרכישת הדירה בפתח תקווה, הן ההון העצמי והן תשלומי המשכנתא, שולמו בסופו של דבר מכספים משותפים.

על כן יש לקבוע כי הדירה שבפתח תקווה הרשומה על שם האישה הינה דירה משותפת, ויש לחלקה בין הצדדים בחלקים שווים.

לאור כל הנ"ל מחליט בית הדין כדלהלן:

- א. הדירה בתל אביב שייכת כולה לתובע.
- ב. הדירה בפתח תקווה שייכת בחלקים שווים לצדדים, וכך יש לחלקה.

הרב דוד גרוזמן

גם אנו מסכימים לפסק ולנימוקיו.

הרב אברהם אבידר

הרב אברהם שמן

ניתן לפרסם לאחר השמטת פרטים מזהים.

ניתן ביום ו' באדר ב' התשפ"ב (09/03/2022).

הרב דוד גרוזמן

הרב אברהם אבידר

הרב אברהם שמן

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה