

יא. יש אומרים ששותף חייב אף בגרמא ובמניעת ריוח (כח).

יב. שותף שלא התעסק בעסק השותפות, אפילו מחמת אונס, אינו נוטל חלק בריוח כשאר השותפין (כט), אבל אם מחמת השותפות נאנס ולא היה יכול להתעסק חולק עמהם (ל).

אוצר החכמה

אוצר החכמה

להשאל בדבר שאין קפידא, וכן ליחז במעמ"ל, וע"כ העלה ששותף שהשאל טבעת מחנות לכלי כסף לקדש אשה, דהוי קידושין. (וכתב ג"כ דשותף יש לו חלק בכל כלי וכלי), אלא שמסתפק כשהשני מוחה, עיי"ש. ועי' עוד בפרק ד הערה סה בדין שותף שמכר או השכיר רכוש השותפות, ועי' ד"ג כלל י סימן ו בדין אחד מהאחים שמכר רכוש המשותף. כתב הש"ך סימן קעו ס"ק מג, מי שיש לו שותף במדינת הים ואמר לו ראובן כתוב לשותף שיקנה לי שם דבר אחד וישלח לי עם סחורת השותפות, וכן עשה, וטבעה הספינה, אם התנה בפירוש שהאחריות על ראובן, חייב ראובן לשלם מה שקנה השותף בשליחותו, ואם לא פטור, ותמה בנה"מ הרי שליח הוא ושליח חייב משעה שקנה עבורו (עי' דיני פקדון ושאלה פרק יא בדין שליח לקנות), וחירץ דאירי שהבטיח לו רווחים, ואין דינו כשליח, ואפשר דבא להשמיענו דאע"פ שלא צוה לזה שקנה אלא לשותף היושב כאן, דכיון דשותפים הם ה"ז כאילו גם השני נעשה שליח. ועי' ד"ג כלל כד סימן יז.

(כח) עי' מ"ש בדיני נזיקין פרק ג סעיף לה בדין שותף בגרמא ובמבטל כיסו, וציינתי שם לכמה מקומות שהבאתי דברי האחרונים, ובדיני נזיקין בכמה מקומות וכן בחלק זה הבאתי דרך אגב מדינים אלה, ועי' לעיל מדברי השער משפט. ובסימן סו ס"ק לב כתב השעמ"ש ששומר שאבד שט"ח ונפסד החוב חייב מדין גרמא. עיי"ש. עי' כנה"ג סימן קעו הגה"ט אות ריד. ועי' דברי גאונים כלל צט סימן יח כמה סברות בדין חיוב שותף בגרמא וגרמי. ובשו"ת מהרש"ג ח"ב סימן רכה דן בשותפים שהתחייבו לשלם למוכר, ואחד מהם מסר המעות לחבירו וזה עיכב המעות, והוגשה נגדו תביעה בערכאות והוצרך לשלם הוצאות עו"ד. וכתב שאין לחייב השותף המעכב מדין גרמא, שלא אמרו דשותף חייב בגרמא אלא בהיזק בסחורת השותפות, שנעשו שומרים זה לזה, אבל בהיזק הבא מעלמא אין לחייבו, עיי"ש.

(כט) רמ"א סימן קעו סעיף יט, והוא מדברי הרשב"ץ ח"א סי' ל"ה, שאינו בדין שהאחד ירוח ויתן לו. וכתב בנה"מ שאינו נוטל כלום, וכן הוא ברשב"ץ שם, וביאר בנה"מ הטעם שיכול לחלוק בפניו ב"ד שיהא הריוח לעצמו, ולפי"ז דוקא אם חלק בפניו ב"ד, אבל כל זמן שלא חלק, הריוח לשותפות, אלא שמ"מ אינו נותן לשותף חצי הריוח, אלא מנכה תחלה שכרו מה שעסק בעצמו, ונוטל שכר כאריס שהוא השכר הכי גבוה, כמו שאמרו בסימן קעח סעיף ג בשותף דכיוור ברשות הוא ונוטל כאריס, והשאר נותן לשותפות. וכתב עוד שלאחר שעבר האונס חוזר לשותפות בעל כרחו של שותף, כמו בפועל שחלה בסימן שלג סעיף ה שלאחר שהבריא חוזר לעבודתו. וכ"ש כשקנו אח"כ סחורה אחרת לשם השותפות. וכתב בערוה"ש שאם יודע שהיא מחלה ממושכת, יכול לכופו לחלוק או גא"א. ולענ"ד צ"ע שבדברי הרשב"ץ משמע דאירי בחלה ולא התעסק ולא חלק השותף בב"ד, שסתם וכתב שחלה ולא התעסק. ואפ"ה כתב שאין לו כלום. ועוד שהרי כתב שאפילו קנו מידו בשעת השיתוף אינו מועיל לדעת הרמב"ם, שזה הוא דבר שלא בא לעולם, ואם איירי לאחר שכבר קנו סחורה בשותפות, מדוע חשיב כדבר שלכל"ע (וכן צ"ע שהרמ"א כאן העתיק דברי הרשב"ץ דלא מהני קנין. ואילו לעיל בסעיף ג נראה דס"ל כהראב"ד שאדם מקנה בשותפות דשלכל"ע), ואפשר שהרשב"ץ איירי שהסכימו להשתתף וחלה או נאנס ולא נתן חלקו בשותפות, וע"ז כתב שאין לו כלום, אבל כשכבר קנו אלא שזה לא התעסק, אינו חולק בריוח כשאר השותפים, אלא זה שהתעסק נוטל תחלה כאריס, אבל אי אפשר לו לחלוק ולהתעסק בחלקו לבד. שלא מצינו שותף חולק שלא מדעת חבירו אלא במקום פסידא וכשיטול כאריס אין כאן פסידא, ולא דמי

לפועל שחלה שמנכה לו ימים שלא עבד. דסוף סוף גם ממונו משותף, וצ"ע, ועי' להלן. שוב ראיתי שכבר דנו קדמאי בהלכה זו, ובכנה"ג הגהב"י אות מג הביא בשם שו"ת לחם רב סימן קיב שהקשה על דברי הרשב"ץ מהא דשותף כיורד ברשות שנוטל כאריס והשאר חולקין, אע"פ שאמר לעצמי אני עושה, וכן משמע בטור סי' רפז, ותירץ דאפשר דלא איירי הרשב"ץ אלא בשותפים במלאכת ידם שאין השבח אלא מחמת טורח גופם, כזה אינו ברין שזה יטרח ויתן לחבירו, אבל כשיש גם שבת נכסים נוטל כאריס והשאר חולקין. ואפשר שגם הרשב"ץ התכוין לזה. ואע"ג דבאחים שהשביחו אינו נוטל שכ"ט, כבר כתב הרא"ש דאחים מחלי אהדדי. עוד כתב הלח"ר בנדון ידיה שהיה חבוש בבית האסורים והיה בידו להשתחרר בנקל, דנהי דלענין שבועה משמע שאם עבר באונס שהיה יכול לבטלו מיקרי עובר על השבועה, מ"מ לענין שותפים נראה דכיון שאינו פושע נוטל חלק בריות. עיי"ש. והכנה"ג הביא מהא דסי' קעז סעיף ג דשותפים המתעסקים וחלה אחד מהם מתרפא משל עצמו (עי' להלן סעיף כט). וכתב דע"כ הרשב"ץ ג"כ מיירי בכה"ג, דאם באופן שמתרפא מן האמצע ה"נ יטול בריוח לאמצע, אלא שאפשר דאע"פ שמתרפא מהשותפות מ"מ אינו נוטל חלק בריוח, והביא בשם מהרש"ך שאפילו חלה בפשיעה שמתרפא משלו מ"מ נוטל חלק בריוח. משמע דלא תלוי זה בזה, עיי"ש. ועי' ש"ך סוף ס"ק לז שנראה שרמז לענין זה. ובכנה"ג הגהב"י אות מה כתב בשם הרש"ך דשותף שנחבש בבית אסורים, אפילו בשביל מעות עצמו, נוטל חלק בריוח שבא בעוד שהיה חבוש, וצ"ע. ועי' פעמו"ז. ועי' להלן ברין שותף שטרח בעסק השותפות ומ"ש שם בשם הנה"מ, ולכן בחלה נוטל שכר משום שהשני אינו יכול להתעסק. וכתב בע"ש דה"ה באשה שהיתה שותפה בעסק ונישאת לעיר אחרת, שאינה יכולה להתעסק, יכול השותף לתבוע שכר טרחה, עיי"ש. והב"י מחודש מה הביא בשם שו"ת הרשב"א (לא מצאתי מקומו, בכנה"ג כתב שהוא באריכות בתשובות כ"י ה' שותפין סימן י'), והביאו הרמ"א סעיף יט, וז"ל, ראובן ושמעון ולוי ולאה נשתתפו כמעות להתעסק בחנות, ומפני שאין דרכה של אשה לצאת ולבא, ויתרה להם חלק ידוע במעותיה, וראובן פשע ולא נכנס לחנות אלא בשעות ולא טרח כמו שהתנה עם השותפים. ורוצה ליטול חלק בריוח כמותם. והשיב, איני רואה בטענת ראובן כלום. ומ"מ אם טרח קצת והרזיח מחמת טרחו אפשר שיטול כנגד השבח שהשביח, כראות עיני הב"ד, שכל היורד לנכסי חבירו ואפילו שלא ברשות יטול שכר לפי מה שהוא ענין. וצ"ע אמאי קרי ליה שלא ברשות, והרי שותף כיורד ברשות. ועוד למה כתב שעבור התעסקותו יטול מה שהשביח, ומשמע שכשאר הריוח אינו נוטל כלום, למה לא נימא איפכא, שמה שהתעסקו שאר השותפים ישומו להם כאריס ובשאר הריוח יחלקו גם עם זה, ולכאורה משמע מכאן דלא כהנה"מ והלח"ר, והרי מדברי הרשב"א משמע שיש גם ריוח בסחורה, דוחק לחלק ולומר דהרשב"ץ דעליה קאי הנה"מ והלח"ר איירי באונס, ואילו הרשב"א איירי כשפשע ולא התעסק. שמשון הרמ"א שכתב אפילו באונס, משמע שאין לחלק. ונראה דהרשב"א איירי כשהשאר לא התעסקו יותר בגלל חסרונו של ראובן, ולא שייך לשום להם כאריס בשבח, משום שלא השביחו, וכדמשמע מהמשך התשובה (עי' להלן) שבאמת הפסידו מהריוח בגלל ראובן. ולכן שמין לראובן רק אם השביח ומה שהשביח. ועוד נראה שלמעשה לא השביח אלא שהציל מהפסד יותר גדול. ובכה"ג לא אמרין דשותף כיורד ברשות שיטול וידו על העליונה. ועי' משפט שלום. עוד כתב הרשב"א, ובמעות שויתרה לאה תטול חלק ראובן, שלא ויתרה לכל אחד אלא השליש, ולמה יטלו הם חלקו של ראובן, שהרי הם בעצמם טוענים כנגד ראובן שהפסיד החנות, מפני שלא נתעסק כדינו. והיא לא ויתרה אלא שיתעסקו שלשתן בעסק החנות, והגע בעצמך שלא נתעסק בחנות אלא אחד מהם וכי יטול הכל, והלא לא השביח האחד כל מה שהיו משביחין כל הג', ולא היתה מעלה שכר כאשר היתה מעלה לג', ע"כ. והרמ"א העתיק שהריוח לאשה לפי ערך, שאינו דומה שנים העוסקים לג', והגר"א הוסיף מ"ש כגמרא גבי עיסקא מזלא דבי תרי עדיף, דהיינו שבכרבי המתעסקים יש ריוח יותר. והנראה להוסיף ביאור בדברי הרשב"א שאם היה קצת ריוח בהתעסקות ראובן, והרי ראובן אינו נוטל אלא כיורד שלא

יג. יש אומרים שאם אחד מהשותפים אינו רוצה להתעסק יכול השני לכופו לשכור אחר במקומו, או לשכור עליו, או שיכופהו לחלוק (לא).

ברשות, ואינו נוטל כל השבח, סובר הרשב"א שאותו שבח אינו מתחלק ביניהם כמו שהתנו שלא תטול פחות משמעון ולוי. אלא שבאותו שבח מחלקים בין שמעון ולוי ולא בשוה, שלא ויתרה אלא בעבור ההתעסקות, והרי באותו חלק של ראובן לא התעסקו שמעון ולוי. והריות של ג' מתעסקים גדול משני מתעסקים יותר משליש. ושמעון ולוי לא השלימו בהתעסקותם כל הרווח שהיה בא אילו היו כלם מתעסקים. וע"ז כתב שהם עצמם טוענים שהיה הפסד בחנות, והיינו שהריות היה פחות מכפי שהיה בא בג' מתעסקים. וע"ז מסיק שויתרה מחלקה בריות מפני שכפי התנאי היו ג' מתעסקים והיה מגיע ריוח גדול, והיא ויתרה מחלקה היחסי אם לפי מעות אם לפי מגין השותפים, כדי לקבל ריוח של ג' מתעסקים, אבל מחמת עסק של אחד או שנים לא היתה מוותרת כל כך. וזהו שתב הרמ"א שנוטלת הרווח לפי ערך, היינו ערך של מתעסק אחד או שנים לעומת שלשה, ומ"ש הרשב"א הגע בעצמך וכו' וכי יטול הכל, לאו דוקא הכל, שזה ודאי שאינה מפסדת חלקה לגמרי, אלא ר"ל כל הרווח של השנים שלא התעסקו (ומ"ש הנה"מ ס"ק לח ע"י בפרק ט הערה יא). וע"י שו"ת רשד"ם חו"מ סי' קצ שדן בשותף שלא התעסק ובא אחד וראה שהסתורה מתקלקלת ומכר הסתורה, והעלה דמכיון שמדרך העולם לא היה ראוי להתקלקל, אין זו פשיעה, אלא משלם שכר טרחו ושאר הרווח חולקין. עיי"ש, ולכאורה נראה מדבריו ששותף של השותף דינו כשותף עצמו ולא כאדם מעלמא, וצ"ע. בשו"ת הרשב"א ח"כ סימן עט כתב בדין שותפים שהתנו שאם יחלה אחד מהם עד ט"ו ימים יטול חלקו בריוח ולאחר ט"ו לא יטול. והריות בימי חליו בעסק אחד לאחר ט"ו יום, שכשם שהוא אינו נוטל ריוח מהם, לא עלה על דעת שהוא לא יטול והם יטלו ממנו. והרשב"א איירי בהתנו, ומסברא נראה שבכל מקום שאינו נוטל חלק בריוח, גם הם אינם חולקים בריוח שלו. (ל) רמ"א שם, כגון שהלך לעיר אחרת מחמת השותפות ומחמת אונס לא היה יכול לחזור, וכתב הש"ך ס"ק לד דוקא כשהאונס הוא ג"כ מחמת שהלך לצורך השותפות, כגון שערכו נהר, אבל אם חלה שם, אין לו חלק, דגם אילו היה כאן היה נחלה, ור"ל שמחמת חולי אינו יכול לחזור, וכתב בערוה"ש שאם חלה מחמת המקום, ה"ז מתלה מחמת השותפות שהרי לשם השותפות הלך. והתשב"ץ שם הסביר הטעם דאדעתא דהכי נשתתפו, שלא עלה על דעת שאם ילך בשבילן ויתבטל ממלאכתו שלא יתנו לו חלק בריוח, וה"ז כאילו התנו בפירוש, ואע"פ שלדעת הרמב"ם אף בזה אינו מועיל, נראה שחולק, שאם לא כן לקתה מדת הדין. ומדבריו אלה משמע דאיירי לאחר שכבר נשתתפו, ולא כמו שפירשתי לעיל דבריו, וצ"ע.

(לא) נה"מ ס"ק לב, דשותף דינו כקבלן החוזר בו שיכול לכופו או לשכור עליו, (עד מ' ונ' זה כדין פועל החוזר בדבר האבוד. ע"י דיני שכירות פרק יא), ואם רוצה יכול לבטל השותפות כשהשני אינו רוצה להתעסק, וכתב שם דבחלה או נאנס אינו יכול לכופו לשכור עליו, רק שא"צ ליתן לו ריוח, כמ"ש לעיל. ויש לעיין כשזה שחלה רוצה להעמיד אחר במקומו, אם חייב חבירו להסכים. שיש לומר שאם אינו רוצה להתעסק תלוי הדבר כמה שהמתעסק רוצה, ואם מסכים שזה יעמיד אחר במקומו, או שהוא יעמיד אחר במקומו הרי טוב, אבל אם אינו רוצה להתעסק עם אחר הרשות בידו לבטל השותפות לגמרי, משא"כ בחלה או נאנס, אינו יכול לכופו להעמיד אחר במקומו, אבל יכול לחלוק לתקופת ימי האונס. ואם החולה ירצה להעמיד אחר במקומו ולקבל חלק בריוח, יחזק שזה יכול לסרב מלהתעסק עם אחר, אבל אינו יכול לבטל השותפות אלא לחלוק לתקופת האונס, וע"י לעיל מ"ש בשם הנה"מ. ונראה שאם אינם מתעסקים בעצמם אלא שוכרים פועלים, יכול כל אחד לשכור אחר במקומו, ואין השאר יכולים לעכב עליו. כמשפט שלום סעיף יט מדייק מדברי התוס' ב"מ דף סט ע"א ד"ה דאמרי, בשותפים שהאחד

יד. וכן אם אחד מהשותפים אינו רוצה להשקיע בשותפות כפי שהתנו יכול לכופו או לחלוק (לב).

טו. ^{אוצר החכמה} שנים שהסכימו להשתתף בעסק הלואה או סחורה, והשקיע האחד ממעותיו (לג), וכשבא לתכוע מחבירו חלקו. מסרב ואינו רוצה לתת, אם רוצה הראשון לבטל השותפות, הרשות בידו (לד), אבל אם אינו מסרב אלא מדחהו קצת (לה), השותפות קיימת. ואפילו מת השני זוכים היורשים בחלק הרווח (לו).

רוצה שכל אחד יטרח בכל יום בפני עצמו, והשני רוצה שיטרחו שניהם יחד בכל יום, שהדין עם הראשון. עיי"ש. (לב) נה"מ שם, וכתב שאם נשתתפו ע"ד שכל אחד יתן מנה, ונתן חמשים והתחילו להתעסק ולא עשו קנין בכל המנה אינו יכול לכופו, שהרי לא נקנה לשותפות רק במה שהתחילו לישא וליתן. ולענין לחזור להבא צריך קנין בכל המעות (עי' פרק א). ואם רוצה חבירו יכול לבטל השותפות לגמרי, ואע"פ שעשו קנין בחלק מהשותפות, יכול לומר דאדעתא דהכי לא נשתתף, אבל כשכבר נז"נ בכל המעות אלא שבתוך הזמן מכרו מקצת הסחורה וחלקו המעות, ושוב נזדמן להם סחורה והאחד אינו רוצה ליתן המעות שנטל, יכול לכופו, אפילו כבר הוציא המעות או נפסדו. משום שנעשו שכירים זל"ז, דהוי כמשכיר חמור סתם כמבואר בסימן שי בסמ"ע סק"ו שבמשיכת החמור נשתעבד להעמיד לו חמור אחר אם נאבד החמור. וכן אם נשתתפו במנה אלא שמשום חשש פסידא הוצרכו לעוד מעות, יכולים לכופו זה את זה להשלים. וכמ"ש בסימן קעח סק"ג, עיי"ש. ועי' מ"ש בזה להלן הערה לד ובמ"ש המשפט שלום בזה בסוף סעיף טו. בד"ג כלל א סימן טז כתב בשם שו"ת אמרי אש חו"מ סימן כ שאם התחייב אחד מהשותפים שאם לא יתן לזמן פלוני סך מעות לעסק השותפות לא יהא לו חלק בשותפות וגם חייב לשלם מאה זהובים, שהקנס ודאי הוי אסמכתא, אבל ביטול השותפות אינו אסמכתא דלתנאי גמור נחזקין, ואף לדעת הרא"ש שבגזים אינו חייב אף מה שהפסיד, שאני התם שהוא בתנאי אחד, אבל בשני תנאים אין תנאי אחד מתבטל מפני תנאי השני שהוא אסמכתא, עיי"ש. ועי' שו"ת בית יצחק חו"מ סימן נ.

(לג) כתב המרדכי בפ' מי שהיה נשוי (סימן רלז) בדבר עכו"ם שביקש מראובן ושמעון להלוות לו שלשים זקוקים ברבית, וביקשם לוי שישתפו אותו בהלואה, והסכימו, ופסקו עם העכו"ם הרבית ונתן ראובן מכיסו בינתיים ד' וחצי זקוקים, ואח"כ שלח העכו"ם שאינו צריך יותר להלוות, ובא ראובן לשמעון ולוי ואמר להם אם תרצו לחלוק עמי בהלואה זו תנו כל אחד זוז וחצי שליש הסכום שנתתי לעכו"ם. ונתרצה שמעון ונתן לו, ולוי לא נתן ומת, וכשהגיע הזמן קיבל שמעון מהעכו"ם הקרן והרבית, ורצה שמעון ליתן שליש מן הרבית ליורשי לוי, וראובן תובע שני שליש כיון שלוי לא נתן חלקו בהלואה, והביא הר"מ בשם מורו הר"ר שלמה שפשוט שהדין עם ראובן, והוכיח כן מהסוגיא שאם לקח זה בשלו וזה בשלו חולקין לפי מעות. ובכנה"ג סימן קעו הגהב"י אות סז הביא דיעה זו בשם יש מי שאומר, שראובן נוטל ב' שליש. ואע"פ שגם שמעון הוא שותף, ויתכן שאילו היה בא ראובן אליו שישלים מחצית חלקו של לוי, דהיינו ג' רבעי זקוק, היה נותן, מ"מ סוף סוף לא נתן שמעון אלא שליש, וכיון שהר"ר שלמה מדמי ליה ללקח זה בשלו וכו', והריוח לפי מעות, אין לו אלא כפי מעותיו שנתן, והרי לא נתן שמעון אלא שליש וראובן ב' שליש. והר"מ דחה דברי הר"ר שלמה, וסובר שיורשי לוי זוכים בשליש הרווח, דלא דמי ללקח זה בשלו וכו', דהתם מיירי שזה לקח לעצמו קודם שנשתתפו שור בריא במאתיים, וזה שור כחוש במאה, ואח"כ נשתתפו בשוורים, דודאי אדעתא שכל אחד יקח לפי מעותיו, כיון שכל שור ראוי למלאכה בפני עצמו (עי' פרק ג הערה מא), אבל בנ"ד שמתחלה נשתתפו וקיבלו הערבות כולם יחד או אחד בשביל

כולם, ומה שהקדים ראובן לתת כסף חלקו לעכו"ם בשליחות כולם עשה, וכל מה ששותף עושה בעסק השותפות בשביל כולם עושה בין לזכות ובין לחוב, ודרך שותפים לפרוע עבור חבריו וחוזרים וגובים מה שנתנו. ואין שותף יכול לסלק חבריו כל שלא שינה. אמנם אם כשתבעו ללוי ליתן חלקו ואמר אני רוצה ליתן הרי שינה בשותפות, אבל אמר הריני משלם, אע"ג דדחה אותו קצת, כיון דלא אטרחיה לב"ד ומת תוך כך קני רוחא כדאיתא בריש פרק המפקיד, עכת"ד המרדכי. והמחבר בסימן קעו סעיף מא הביא דברי המרדכי, וכן הרמ"א שם סעיף ז, אלא שהרמ"א השמיט חלק מגופא דעובדא דאיירי בג' שותפים, ועכ"פ נראה שלדעת המרדכי באופן שלוי או יורשיו איבדו זכותם, חזרה השותפות בין ראובן ושמעון ונמצא ששמעון יקבל עתה חצי הרייות, אע"פ שלא נתן רק שליש, שהרי לא תבעו ראובן, ועדיף מתבעו ודחאו שדעת הר"מ שלא נעקרה שותפותם. ועוד יש לעיין בדינם של היורשים, שמסברא נראה שאם לאחר שמת לוי בא ראובן לתבוע מן היורשים שיתנו חלקם, דומה לתביעה מלוי עצמו, וכל שלא אמרו שאינם רוצים ליתן, לא נעקרו מן השותפות, ואין לומר שמיד כישמת ולא אמר אני רוצה זכו יורשיו בריות, דממ"נ אם ירשו זכות אביהם בשותפות ירשו גם חובותיו. וכאן לא שיך לומר דמשמת בטלה השותפות, שלא נאמר אלא בעסקים דמכאן ולהבא, ועי' להלן. ונראה פשוט דהא דנקט שלוי לא שילם, הוא לא דוקא, וה"ה אם ראובן היה מסרב היה הדין כן. ואין לומר דכיון שמתחלה נשתתפו רק ראובן ושמעון, ולוי הצטרף אח"כ, יגרע זכותו, דסוף סוף הסכימו אח"כ לשתף את לוי קודם שנתנו המעות לעכו"ם, הרי כולם שוים בשותפות כאילו הסכימו כן מתחלה. (לד' שו"ע ורמ"א שם, ובשו"ע כתב שנעקר מהשותפות, והטעם משום ששינה מתנאי השותפות, ואף אם ירצה אח"כ לחזור ולשלם אינו מועיל, וכתב בנה"מ דה"ה כשקנו סחורה ורק אחד נתן מעות והשני אינו רוצה או שאינו יכול ליתן חלקו, אבד חלקו בשותפות. והקשה בנה"מ איך נעקרה השותפות ואיך זכה זה שנתן מעות בחלקו של השני. שהוא שותף בעסק, לענין שלא יוכל לחזור בו שוב, והרי בדברים כמה שאמר שאינו רוצה אין משום קנין, ותירץ דהוי כשותף ששינה בפסידא דלא הדר שיכול לסלקו מהשותפות (עי' פרק ג סעיף א), וכיון שנתרצו בהסילוק ה"ז בחלקו השותפות, וחלוקת שותפות א"צ קנין, כמ"ש הש"ך סימן קא סק"ג, וסיים הנה"מ שזה ודאי שאם השותף שנתן אינו רוצה לבטל השותפות, יכול לכוף לחבריו ליתן לו חלקו כמה שנתן לעכו"ם או קנה סחורה עפ"י צויו, דהוי כהלואה לו, וכונתו דהוי כהלואה לו ובשליחותו נתן או קנה, עיי"ש, ועי' להלן. ולענ"ד צ"ע לאידך גיסא כמה נקנה השותפות, והרי בדיבור בעלמא אין קנין שותפות, כמ"ש בפרק א, וצריך לומר דמיד כשנתן זה המעות לעכו"ם ה"ז כאילו התחיל להתעסק, כמ"ש בשו"ע סעיף א דהרי קנין לשותפות, ועי' מ"ש בפרק הנ"ל בהערה יג שם, ושם הבאתי מדברי השיבת ציון שאם רק אחד התחיל להתעסק יכול לחזור בו מכאן ולהבא אבל לא על העבר, ולפי"ז גם בנדון דידן צריך לפרש כן, וא"כ לא קשה קושיית הנה"מ. דמיד כשמסרב יכול זה שנתן לחזור בו, אלא שבנדון המרדכי איירי שכבר שילם העכו"ם קרן ורבית ולא שיך חזרה על להבא, ועי' נה"מ ס"ק ל"ב והבאתי דבריו לעיל הערה לב, וצ"ע. ובשו"ת תשורת ש"י מהדו"ב סימן קלא הקשה על הנה"מ במ"ש דחלוקת שותפות א"צ קנין, ודומה למ"ש הש"ך בסימן קא, דהתם איירי בחלוקה ע"י ב"ד, ועוד דסוגיא מפורשת בב"ב דשותפין שנתרצו לחלוק יכולים לחזור כ"ז שלא עשו קנין, ואין סברא לחלק בין דבר שיש בו דין חלוקה לאין בו דין חלוקה, ובנדון השו"ע שכתב הנה"מ דאיירי בנדרצה, קשה מה מהני הרצוי והרי יכול לחזור, וגם משום סילוק או מחילה אין כאן, שהרי לא אמר לשון המועיל, וע"כ כתב שעיקר הטעם שנדחה מהשותפות משום דאומדנא הוא שלא נשתתפו אלא ע"ד שיתן מעות, וכיון שאינו רוצה ליתן בטלה השותפות, ועיי"ש שמסיק שאם נתן מקצת ואינו רוצה ליתן השאר לא הפסיד חלקו, וכמ"ש להלן בשם המשפ"ש, ונראה שבמקום שיכול לבטל השותפות, אף אם יבא אח"כ השני וירצה לתת חלקו, אינו חייב לקבל ממנו. כתב במשפט שלום שאם נתרצה לקבלו כשותף מפני שהיה זקוק למעות ועייל ונפיק אזוי באופן שבמקח יכול לחזור, כמבואר בשו"ע סימן קצ סעיף י, ה"נ יכול לבטל השותפות, אלא

שאפשר דהיינו דוקא כששאר השותפים קנו הסחורה ואח"כ קיבלו אותו לשותף, אבל כשנשתתפו יחד וקנו הסחורה, הרי קנה חלקו בסחורה, וכמו שהקשה בנה"מ, ומה שתירץ דהוי כשותף ששינה ויכול לחלוק, והוכיח כן מדברי הש"ך בסימן קא סק"ג, דחה המשפ"ש, דהש"ך איירי כשחולק ע"פ ב"ד ובשומת ב"ד, משא"כ הכא דמשמע שחולק מעצמו, וגם מ"ש הנה"מ שנתרצה בהסילוק, כתב המשפ"ש שעל עצם ההסכמה לחלוק א"צ קנין, וכמ"ש בסעיף טו, אבל שיקנה כל אחד חלקו בודאי צריך קנין (עי' פרק ג). וע"כ פירש המשפ"ש שבנדון המרדכי שלא נתן מעות, אלא שהמרדכי כתב שכן דרך השותפים שלא להקפיד ושליותיה עבדו, וזה דוקא כשמתנהג כדרך השותפין, אבל כשמדחהו ואינו רוצה ליתן חלקו, איגלאי מילתא למפרע שאדעתא דהכי לא נשתתפו. ועפי"ז כתב המשפ"ש שאם נשתתפו וקנו סחורה לאחר שכל אחד נתן מקצת מעות, ואח"כ הוצרכו לעוד מעות, והוציאו שאר השותפים מכיסם ע"ד שזה יתורב לאחר זמן, ושוב אינו רוצה ליתן, באמת לא נחבטלה השותפות כדיבור בעלמא, ואפשר שגם הנה"מ מודה לזה כיון שנתן כבר מקצת מעות, ויש לומר שלא נתרצה בהסילוק שהרי לא ביקש מקצת מעותיו, אלא שיש נ"מ שאם היה הפסד והמעות שנתן הוא פחות מחלקו בהפסד, יש לומר שנתרצה בסילוק, ואפ"ה אם חזר ונתייקר ורוצה להחזיר מעותיו, אפשר שאין חלקו נקנה לאתריס כדיבור בעלמא, ושוב חזר המשפ"ש וכתב דכיון שהתנו שיתן עוד מעות וע"ד כן נתנו, אף שנתן מקצת מעות, ועתה אינו רוצה והוא בגדר עייל ונפיק אזווי, שפיר יש לומר שאין לו חלק רק כפי מעותיו, ולא דמי לשנים שהטילו לכיס וכו', דהתם ע"ד כן נשתתפו, (עי' פרק ג), וכן אם אמר השותף שאינו רוצה שיתן מעות, ודאי דאדעתא דהכי לא המשיכו השותפות, אמנם במ"ש הנה"מ דבמה שלא נתן מעות הרי פסידא דלא הדר, כתב המשפ"ש דהיינו דוקא כשהיו צריכים למעות לעסק השותפות, אבל כשהשותף הוציא מכיסו וזה לא פרע, אין כאן פסידא לשותפות. עוד כתב המשפ"ש שאם נתנו דמי קדימה על סחורה, שאם לא יפרעו עד זמן פלוני יפסידו הדמי קדימה בדיניהם, וביום הפרעון תבעו השותף ולא נתן חלקו, ומפני שחשש להפסד הדמי קדימה נתן המעות ע"ד שיהא לחלקו כפי המעות שנתן, ה"ו כאומר לעצמי קניתי, ותליא בפלוגתא דסימן קפא אם צריך שיאמר בפני עדים (עי' פרק להלן סעיף לד), אלא שצריך להתרות בו קודם, דאל"כ אפשר שסבר שחבירו יתן עבורו שכן דרך השותפים, ולפי מ"ש החכ"צ בתשובה סימן ד דתנאים בשותפות דומה לתנאים בשידוכים, א"כ ה"ה שיש לחלק בזה כשהיה אנוס מליתן, כמו שחילקו הפוסקים גבי שידוכים. ולענין אם לא נתן המעות והוחלטו הדמי קדימה אם חייב לשלם ההיזק, כתב המשפ"ש דתליא בפלוגתא אם שותף חייב בגרמא, אלא שעפ"י מ"ש בשו"ע סימן קלא סעיף ח גבי ערבים לעכו"ם שחייב גם בעלילה, ה"נ נראה שחייב לשלם לו הזיקו. עיי"ש, ולכאורה צ"ע מדברי הט"ז שם דמשמע שכשותפים כה"ג אינם חייבים, וגם מה שכתב במשמרת שלום שם שאם היה שוגג גמור ואינו קרוב למזיד יש לצדד לפוטרו, עפ"י מ"ש הש"ך בסימן שפו סק"ו, נראה כונתו שבא לחייבו מדינא דגרמי, ומשמע שחזר בו מהך דערכים, אלא ששם הביא הש"ך ב' דיעות בגרמי בשוגג, וא"כ יש לפוטרו מדין קים לי, וכתב באורחיה"מ כלל טו סימן לב שלדידן דקיי"ל כדעת הפוסקים דגרמי בשוגג פטור, א"כ אף כשהממון בחזקת השותפות דלא שייך קים לי, ג"כ פטור. ועוד כתב דאפשר דכיון שאנן מחייבין שותף אף בגרמא, אפשר שגרמי אף בשוגג חייב, עיי"ש. וע"ע. ועי' פרק א הערה ל מדברי ההשיב משה. ובסימן קפב חזר המשפ"ש ודן בשאלה זו כשטוען שלעצמו הציל כל הסחורה מפני שלולא זה היה נפסד הדמי קדימה, כיון שבדיניהם אינו יכול להציל, אלא שבאותו יום כל זמן שהיה עדיין זמן לא נתייאש הישראל, וגם לא נקנה לעכו"ם רק בסוף היום, אלא שהיה צריך להודיע לשותפו, ואם הודיעו ולא נתן יכול להציל לעצמו, ועי' עוד שם מ"ש בדין אסמכתא בעכו"ם, ובדבריו בסימן רו. עוד כתב המשפ"ש שאם השותף מסרב גם עתה לתת חלקו, לפימ"ש בנה"מ סימן קצ סק"ז שבמקח כה"ג המקח בטל, וכן כשהמדובר לשלם מיד ולא שילם, ה"נ השותפות בטלה, אלא שאפשר דבשותפין שאני שהדרך לוותר זל"ז (לכאורה היינו דוקא כשנשתתפו כבר במקצת מעות, אבל כשעדיין לא נתן כלום אלא

טז. שותף שהתעסק וטרח בעסק השותפות יותר ממה שהיה מוטל עליו מכח תנאי השותפות.

1234567

הנחית

שנתחייב ליתן, אפשר דלא שייך הסברא שכן דרך השותפין). וסיים שהכל לפי ראות עיני הדיין. ובאורחה"מ כלל ג סימן ז כתב לדעת המשפ"ש שצריך להתרות בו קודם, ועי' ערך ש"י במעשה שבא לידו. ¹²³⁴⁵⁶⁷ כתב בכסף הקדשים סעיף מא שאם קבעו ליתן המעות בזמן הקבוע למכירת הסחורה ולא נתן, אף שלא תבעו נעקר השותפות, והרמ"א איירי כשהסכימו להיות שותפים ושליחותיה עבדו, ולכן הצריך תביעה, ועוד דהרמ"א איירי בדחיה מועטת שאין דרך השותפים להקפיד, אבל בזמן מכירת הסחורה ודאי קפדי, וכיון שידע שצריך ליתן המעות ולא נתן אכד חלקו. וכתב עוד שאם התנו שהמתעסק יתן סכום מעות לכטחון מפני היזק ולא נתן, וחבירו לא תבעו, אין בזה משום מחילה, שבה שלא נתן המעות גרם קלקול. עיי"ש, וצ"ע בדבריו. ובכסף הקדשים סעיף ז דן במי שקנה סחורה בהקפה לזמן פלוני ובא חבירו ורצה להיות שותף, והסכים בתנאי שתוך זמן מסוים (שהוא לפני זמן הפרעון) ילך למוכר ויחתום על שטר שהוא שותף שיגבה משניהם בשוה, ולא חתם בזמן שקבעו, וכתב שאין זה קפידא בזמן, כיון שכלא"ה עדיין לא הגיע זמן הפרעון, וכמה שלא חתם בזמן לא נגרע שום טובת הנאה מהשותף, אבל אם התנו שכשיליכו הסחורה למכור יושלש הממון ביד שליש שידע מי נתן וכמה, כדי שידעו כמה חלקו של כל אחד, וזה עיכב מליתן חלקו לשליש, יש בזה קפידא בזמן, ואם עבר הזמן ולא נתן, ה"ז כביטול התנאי, ואע"פ שלכסוף לא נמכרה הסחורה במזומנים, ואיגלאי למפרע שלא היה מניעת טובת הנאה, מ"מ יש בזה קפידא יותר, עיי"ש. ועי' שו"ת מהרש"ם ח"ג סי' קפד.

(לה) כן הוא לשון השו"ע, וכן הוא במרדכי, דכל שלא הטריחו לב"ד אין זה דחיה, והסמ"ע ס"ק כא פירש שדחייתו היה שאין לי עתה אבל אתננו היום או מחר, לאפוקי אם דוחהו לגמרי שלא יתן חלקו, ולכאורה צ"ע דמה גבול יש לזה, והרי יכול לדחותו בלך ושוב אפילו כמה חדשים. וכי מפני שזה לא תבעו בב"ד איכר זכותו, ועוד שלפי דברי הנה"מ שהבאתי לעיל משמע דבעינן ריצוי, והיינו שנתרצו שניהם לבטל דהוי כחלוקת שותפים, וא"כ גם אם אומר אני רוצה לשלם כל זמן שלא נתרצה לבטל לא יוכל לבטל השותפות, ולקחה מדת הדין. ומדברי המרדכי שכתב שדוחהו קצת משמע שיש גבול לזה, ועוד שמדין שותף ששינה אינו תלוי בנתרצו, ואפשר שכל שניכר שרוצה לשלם אלא שטוען שאין לו וכדרך מו"מ, ה"ז בגדר דוחהו קצת, אבל אם ניכר שרצונו להתחמק, יכול לבטל השותפות, ולא מדין חלוקת שותפין כמ"ש הנה"מ, אלא מדין מקח טעות, וכמ"ש הנה"מ גופיה בסימן קצ שגם במקח וממכר כשקבעו זמן לשלם ואינו משלם יכול לבטל המקח, ובמרדכי כתב הטעם משום ששינה בשותפות, וצ"ע. (לו) שו"ע סימן קעו סעיף מא ורמ"א שם סעיף ז, ובמרדכי בשם הר"מ כתב הטעם דשותף כיורד ברשות דמי, וכל מה ששותף עושה ע"ד שניהם עושה, ועוד שהערכים לחוב זה נשתעבדו לכולם, ואין אחד יכול לחלוק שלא מדעת חבירו, עיי"ש באריכות, ולכאורה לפי טעם השני היינו דוקא בהלואה שנתערבו לכולם, אבל בקניית סחורה לא שייך טעם זה, אמנם לטעם ראשון מסתברא דה"ה בקניית סחורה, וכמ"ש הנה"מ, וקצת צ"ע בנדרון המרדכי שהעכו"ם ביקש להלוות לו שלשים זקוקים, וזה נתן מכיסו חמשה זהובים, הרי לא נתכוין שמה שנתן יהי' לשאר השותפין, שהרי חשב שהעכו"ם ירצה עוד ואז יקח משאר השותפין. אלא שאפשר דסו"ס נתכוין לשם שותפות ג"כ. ומסברא נראה שאילו היה העכו"ם צריך לעורר מעות, או אילו היה משלים חלקו לזמן מרובה, שלכו"ע נוטל חלק שוה ברבית, אע"פ שלפי חשבון הרבית לפי מעות עולה לחלקו פחות, וה"ג שותפים הם בשוה. ונראה פשוט דכשם שחולק בריוח, ה"ה אם היה הפסד חולק בהפסד וצריך לשלם מכיסו, לפי חשבון שהיה מקבל בריוח, ומסתבר דאף אם יטעון שנתכוין שלא לשלם, ולא לדחיה בעלמא, אינו נאמו.

הריוח לאמצע, ויש אומרים שאף אינו נוטל שכר טרחתו (לז). וכן אם בני ביתו של השותף עסקו בעסק השותפות, הריוח לאמצע (לח).
 יז. שותף שהשתמש ברכושו לעסק השותפות נוטל תחלה שכר רכושו, ואח"כ חולקים הריוח והפסד (לט).

(לז) נה"מ סימן קעז סק"ד, שיכול השני לומר אילו היית מודיע לי הייתי ג"כ מתעסק, ודוקא כשחלה או נאנס אמרינן (בסימן קעז ס"ק לז) שנוטל שכ"ט כאר"ס. וכן כשנפל לאומנות המלך דסימן קעז סעיף א, שהאחרים אינם יכולים לעשות מלאכה זו, כתב הרמ"א שם שנוטל שכר טרחתו, אבל לא בדבר שגם השני יכול לעשות, והוכיח כן גם מסימן רפז סעיף א גבי אחים שהשביחו דאמרינן שהשביחו לאמצע. ומה שאמרו בגמרא ב"מ דף סט גבי ר' אליעזר מהגרונאי הטעם שאינו נוטל שכ"ט משום דסתם אריסא למרי ארעא משתעבד, ומשמע דכלא טעם זה נוטל שכ"ט, שאני התם דאיירי בעיסקא שדרך ליטול שכר ותמיד מתעסקים בשכר, וכשעסק סתם ע"ד ראשונה מתעסק. אבל בשותף שעסק סתם אמרינן מדלא הודיעו מחל לו. ועי' בדבריו בסימן רפז סק"ב. ועי' פתח"ש דיני שכירות פרק ח סעיף לו, שהבאתי שם שנחלקו בזה החו"י סימן רכד, שדעתו כהנה"מ, והשאלת יעבץ ח"א סימן ו חולק וסובר ששותף יכול לתבוע שכר טרחתו. וכ"ש כשעשה מלאכה כבדה ובזויה כדרך פועלים דלא אמרינן שמחל, עיי"ש. (ואפשר שהנה"מ יודה בכגון זה להשאלת יעבץ, שאין דרך השותפים להתעסק במלאכה בזויה, וכ"ש בנדון ידידיה ששכר פועלים להטעין וגם הוא הטעין, שאין דרך עסק בכך). וצ"ע לסברת השאלת יעבץ מ"ש מבני ביתו דלהלן. ואפשר דהתם איירי באחים שגם בני הבית נהנים מתפוסת הבית, אבל בשותפין שאין בני הבית נהנים מהשותפות, ה"ז דומה לשותף ששכר פועל, שמסתמא נוטל שכרו כדין יורד שלא ברשות, אפילו כשהיה יכול להודיעו. וצ"ע. ובשו"ת מהרש"ם ח"ד סי' צה כתב בשותפים ששכרו ב' בתי מזיגה לג' שנים שראובן ישב באחד ושמעון בשני, ואח"כ היתה קטטה ביניהם שלא סייע שמעון במזיגה, והתרה בו ראובן כמה פעמים שרוצה להסתלק מן השותפות ולעסוק לעצמו, או ששמעון יעסוק והוא יצא, ולא שמע שמעון לדבריו. וככלות הזמן תובע שמעון חלקו בריוח, ומה שלא עסק הוא מפני שמחמת הקטטה לא נתנו ראובן להכנס. וכתב שיש כאן ב' שותפות, הא' בשכירות הבתי מזיגה והשני ההתעסקות, ולכן אע"פ שהיה ראובן יכול לחזור מחיוב העבודה, אבל השכירות קיימת עד סוף הזמן. אלא שצריך לשלם לו שכ"ט כפי שומת ב"ד מה שעסק יותר עבור חלק שמעון. ועיי"ש מ"ש בהגדרת מסייע. ובשו"ת בית שלמה חו"מ סימן נה כתב בדין שותפין שמת אחד מהם ורצו לדחות האלמנה מהשותפות, ואף שידלו אותה שתמכור חלק, ואח"כ חזרה בה ופסקו שאין מכירתה בחלק היתומים כלום, שהשותפים יכולים לנכות שכר טרחתם, ואע"פ שכתב הטור שדרך אחים לטרוח עבור יתומי האח, היינו כשהיה בדעתם, אבל בג"ד הרי מוכח שלא רצו לטרוח עבור היתומים. (לח) רמ"א סימן רפז סעיף א, דמסתמא במקומו העמידן וכאלו הוא התעסק, וכדלעיל. ומקור דברי הרמ"א הם בתוספתא שהביא המ"מ בה' גחלות, והב"י בסימן קעז הביא ג"כ תוספתא זו דאיירי באחים, ובמ"ש הטור שם דה"ה שותפים דינם כאחים (לענין קנו בגדים לבניהם וכו') כתב הב"י בבד"ה דאפשר דלענין מה שנאמר בתוספתא אין דין השותפין כאחים, ולפי"ז לכאורה הב"י חולק בזה לגבי שותפין. כמ"ש לעיל, ועי' משפ"ש מ"ש בזה. ועי' להלן סעיף כה.

(לט) שו"ע סימן קעז סעיף מד, כגון שהטעין על חמורו או נתנו לחנותו, וכתב המשפ"ש שגם בזה יש לחלק כמ"ש הנה"מ שאם גם חבירו היה יכול לעשות כן, אינו נוטל שכרו, שהיה לו להודיעו, וכאן איירי שלא היה יכול לעשות או שלא היה יכול להודיעו, וסיים דמ"מ צריך לשלם מה שנהנה כפועל בטל בבהמתו, עיי"ש. ונראה פשוט שאינו נוטל שכר אלא בדבר שדרך ליטול עליו שכר, כגון מ"ש בשו"ע