

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1040199/7

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים

לפני כבוד הדיינים:

הראשון לציון הרב יצחק יוסף – נשיא, הרב יצחק אלמליח, הרב יעקב זמיר

המערער: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד צבי גלר)

נגד

המשיבה: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד גלעד בניאל)

הנדון: שמיטת כספים – פגימה וזקיפה בכתובה, מעמד חוב שהיה תלוי בשביעית בערעור

פסק דין

לפנינו ערעור על החלטת בית הדין האזורי מיום ג' בטבת תשע"ו (15.12.15).

ערעור זה הוא 'סבב' נוסף בבית הדין הגדול לאחר שערעור קודם על פסק דינו של בית הדין האזורי מיום כ' בסיוון תשע"ה (7.6.15) (להלן: פסק הדין הראשון) נדחה בפסק דין מיום כ"ו באדר א' תשע"ו (6.3.16) שניתן בדעת רוב.

בהחלטה נשואת הערעור נדחתה טענת הבעל שחוב הכתובה, שבו חויב בפסק דינו של בית הדין האזורי שניתן במהלך שנת השבע שנת השמיטה-תשע"ה, נשמט בסוף שנת השמיטה. על כך הערעור.

הצדדים טענו בעניין בדיון שהתקיים ביום י"ח בכסלו תשע"ז (18.12.16) והשלימו טיעוניהם בכתב. כעת הגיעה עת ההכרעה.

עובדות נחוצות

הצדדים נישאו בשנת תשס"ג (2003), התגרשו בשנת תשע"ד (2013), ולהם שני ילדים קטינים. ממועד הגירושין ואילך, הצדדים מתדיינים בבית הדין בתביעות הכרוכות לגירושין.

עובר לסידור הגט, ביום כ"ב טבת תשע"ד (25.12.13), קיים בית הדין האזורי דיון בבקשת הבעל לבטל צו עיכוב יציאה שהוצא כנגדו. בתום הדיון הגיעו הצדדים להסכמה שהבעל ישלם לאישה את כתובתה, שלפי הידוע לאישה ולבית הדין באותו מועד עמדה על סך של 60,000 ש"ח, ולאחר הגירושין יקיים בית הדין דיון בטענת הבעל כי האישה אינה זכאית לכתובה, וככל שטענת הבעל תתקבל – יקוּזוּ הסך ששולם ממה שעתידה האישה לקבל במסגרת איזון משאבים.

בפסק הדין הראשון יש משאָו־מתן בין הדיינים באשר לאומד דעת הצדדים באותו מועד. דעת הדיין הרב אריאל ינאי שאומד דעת הצדדים היה שהבעל ישלם את הסך שהוסכם – דמי הכתובה הידועים באותה עת – בנוסף למה שיחויב לשלם במסגרת איזון משאבים, ודעת אב

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בית הדין (כתוארו אז) הרב מיכאל עמוס שאומד דעת הצדדים היה שהבעל ישלם את דמי הכתובה על חשבון מה שיחויב לשלם במסגרת איזון המשאבים. למרות ההבדלים ביניהם הסכימו כל חברי המותב שהסך ששולם ייגרע מדמי הכתובה, שלאחר דרישה וחקירה נקבע שהיא עומדת על סך של 360,000 ש"ח.

הערעור על פסק הדין הראשון הוגש ביום י"ט בתמוז תשע"ה (6.7.15). בקשה לעיכוב ביצוע הוגשה ביום ה' באב תשע"ה (21.7.15). החלטה לעכב את ביצוע פסק הדין ניתנה ביום כ"ה באלול תשע"ה (9.9.15).

ההחלטה נשואת הערעור

בית הדין האזורי כתב בקצרה שני טעמים הנחזים כטעם אחד: בית הדין כתב – בהתייחסו לטענת הבעל שהאישה 'פגמה וזקפה' את כתובתה לפני המועד שבו חובות נשמטים – שאין כאן חוב רגיל של כתובה ש'נפגמה' אלא קיזוז זכויות במסגרת איזון משאבים ולפיכך אין כאן פגימה של הכתובה, אלא מעשה בית דין.

אנו מביאים את הדברים כפי שהם, אף שלמרבה הצער אין הם מובנים לנו כלל. בית הדין קובע שאין כאן חיוב כתובה אף על פי שהחלק הארי של התשלום שהבעל חויב לשלם לאישה – כשני שלישי ממנו – הוא עבור כתובתה. לכאורה אין קשר גם בין הקביעה שמדובר בקיזוז במסגרת איזון משאבים לבין הקביעה שהכתובה לא נפגמה, שכן בית הדין קבע שהסך ששולם עבור הכתובה עובר לגירושין יקוזז מדמי הכתובה העודפים על מה שיחויב הבעל לשלם במסגרת איזון משאבים.

טענות הצדדים

טענות המערער

בפתח סיכומיו ציין הבעל המערער שמלכתחילה לא היה מקום לחיבו בכתובה, מאחר שהכתובה המקורית אבדה והכתובה שהוצגה היא צילום של העתק הכתובה שנשמר במשרדי הרבנות בנהריה. הבעל הפנה למה שכתב בכתב הערעור הקודם (פרקים ו-ז) שאין לחייב את הבעל על בסיס העתק הכתובה שלפי דין הוא שטר פסול משני טעמים: משום שהוא עומד לזיכרון ולא לגבייה, ומשום שהוא עשוי להזדייף.

בהמשך נעסוק בטענות אלו ובמשמעותן.

לגופו של ערעור טען הבעל שנוכח העובדה שהאישה תבעה את הכתובה בבית הדין ואף גבתה חלק ממנה זמן רב לפני תום שנת השמיטה, התקיימו התנאים שנקבעו בהלכה לשמיטת הכתובה – 'פגמה וזקפה'. הבעל הפנה למקורות שונים ומוסיף וטוען שאין כל משמעות לשאלה באלו נסיבות נפגמה הכתובה בגביית חלק ממנה ומה היה בדעת הצדדים, שכן חשיבותה של הפגימה היא בכך שעל ידה האישה מגלה דעתה שהכתובה עומדת לפירעון ככל חוב אחר. כמו כן טען הבעל שאין לראות בפסק הדין של בית הדין האזורי 'מעשה בית דין' שאינו משמט, מן הטעם שאין מדובר בפסק דין חלוט, אלא בפסק דין הממתיך להכרעה בערעור ושביצועו עוכב בהחלטת בית הדין הגדול.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

תגובת המשיבה

האישה השיבה: שטר כתובה בימינו הוא מעצם טיבו שטר הנמסר לבית הדין, לפי שאי אפשר לממש את שטר הכתובה בשום ערכאה אחרת – גם לא בהוצל"פ – ללא החלטה של בית הדין. הסכום ששולם עובר לגירושין אינו פגימה של הכתובה אלא תשלום ששילם הבעל במסגרת הסכם, כדי שצו עיכוב היציאה יבוטל. עוד טענה שלדעת כמה מגדולי הפוסקים אין שביעית משמטת בזמן הזה, והפרוזבול הוא חסידות בעלמא.

טענות נוספות של המשיבה, במסגרת הערעור שכנגד, בתמצית

לטענת האישה בגלל הנסיבות המיוחדות של תיק זה יש לחייב את הבעל בכתובתה, בנוסף למה שחויב לשלם לה במסגרת איזון המשאבים.

כמו כן טענה שיש להצמיד את הכתובה.

תגובת המערער

הבעל השיב לתשובת האישה לערעורו, שלדעת כמה מגדולי הפוסקים אין השביעית משמטת חובות בזמן הזה ושיש להבדיל – בעניין זה – בין שומרי מצוות למי שאינם כאלה:

הרבה פוסקים סוברים ששביעית משמטת חובות בזמן הזה, ואין מקור לחילוק בין שומרי מצוות לשאינם כאלה.

דיון

ערעור זה עוסק בסוגיה שלא זכתה למקום הראוי לה בפסקי הדין של בתי הדין הרבניים. הטענות שנשמעו בערעור אינן מקיפות ולו מעט מסוגיה מורכבת זו שבה נעסוק בהרחבה להלן.

הקדמה

בגדרו של החוב הנשמט בשביעית נאמרו ונשנו דינים רבים. על חשיבות הדברים לעניין שלפנינו, נעמוד בהמשך בהרחבה. כבר כעת נאמר שמתקיים כאן מצב הייחודי לבתי הדין הרבניים בישראל ודומה שמצב זה לא נדון מעולם, והוא: במועד שבו חובות נשמטים – בתום שנת השמיטה, פסק הדין של בית הדין האזורי, המחייב את הבעל בכתובה, היה מעוכב ביצוע ותלוי ועומד בערעור.

והנה במקום שיש פסק דין כתוב וחלוט – לית דינא ולית דיינא דאין החוב הפסוק נשמט בשביעית. כדאיתא במשנה בשביעית (פרק י משנה ב) שמעשה בית דין אינו נשמט בשביעית, וכדמפרש בירושלמי שביעית (שם הלכה א) שמעשה בית דין אלו "גזרי הדיינים". וכן פסק השולחן ערוך (חושן משפט סימן סז סעיף ח). וכתב בכנסת הגדולה (שם הגהת הטור סימן כ) שלדעת הר"ש בשביעית (שם משנה ב), דווקא פסק דין שניתן לאחר תביעה וכפירה אינו משמט, ולדעת הרמב"ם והרא"ש בכל עניין אין פסק דין נשמט בשביעית. וכתבו הרמב"ם ורבנו עובדיה מברטנורא (שם) שפסק דין אינו משמט משום שהוא כגבוי, כלומר שהתובע אינו צריך לנגוש את הנתבע.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אך בנדון דידן מתקיים מצב ייחודי שבו יש פסק דין שביצעו עוכב, ויש לדון האם החוב שבו נשמת – עיין בספרי ילקוט יוסף (מצוות התלויות בארץ חלק א – שביעית, מהדורת תשע"ה פרק כד סעיף כה עמ' תרסט). אגב כך נדון בסוגיה של שמיטת חובות בשביעית בזמן הזה.

פרק א': חוב הנשמת בשביעית

נאמר בתורה (דברים טו, ב): "וזה דבר השמטה שמוט כל בעל משה ידו אשר ישה ברעהו."

ובספרי (דברים, פרשת ראה פסקא קיב) נאמר:

"שמוט כל בעל" – יכול אף בגזילה ובפקדון? תלמוד לומר: "משה ידו". או [נוסח אחר: אין] "משה ידו" – יכול שכר שכיר והקפת החנות? תלמוד לומר: "אשר ישה ברעהו". אם סופנו לרבות כולם מה תלמוד לומר "משה ידו"? מה משה ידו בזקוף – אף כולם זקופים.

וביתר ביאור במדרש תנאים (דברים שם):

"שמוט כל בעל משה ידו" – יכול הכל במשמע: המלוה והלווה והחנוני על פינקסו וכתובת אשה ושכר שכיר? תלמוד לומר "אשר ישה ברעהו" – יצא שכר שכיר והקפת החנות וכתובת אשה שאינו משמיט עד שיעשם עליו חוב.

דינים אלו ואחרים הובאו במשנה במסכת שביעית (פרק י משניות א–ב), ברמב"ם (הלכות שמיטה ויובל פרק ט הלכות א–ג), בטור ובשולחן ערוך (חושן משפט סימן סז סעיפים א–ז).

במשנה (שם משנה א) נאמר:

שביעית משמטת את המלוה בשטר ושלא בשטר. הקפת החנות אינה משמטת, ואם עשאה מלוה הרי זה משמט. רבי יהודה אומר: הראשון הראשון משמט. שכר שכיר אינו משמט, ואם עשאו מלוה הרי זה משמט. רבי יוסי אומר: כל מלאכה שפוסקת בשביעית משמטת, ושאינה פוסקת בשביעית אינה משמטת.

מבואר במשנה שהנסיבות שבהן נוצר החוב אינן חשובות, כמו מצבו של החוב בשעת שמיטת הכספים. לפיכך, כל חוב שנעשה מלווה, נשמת בשביעית. ובביאור מחלוקת התנאים וטעמם נאמרו כמה פירושים. כולם, על פי הירושלמי שביעית (פרק י הלכה א). הכלל העולה מן הדברים שייפרשו להלן כשמלה הוא ששביעית משמטת חוב של הנוגש – הנושה ברעהו, כלומר: חוב המקיים שיעבוד על חברו. הדיון בפוסקים הוא בשני עניינים עיקריים: הגדרת החוב, והגדרת הנגישה בחייב. נפתח דווקא בהגדרת הנגישה.

ענף א': הגדרת הנגישה

בירושלמי (שם) נאמר:

ומפני שהוא מקיף לו פעם שנייה נעשית ראשונה מלוה? אמר רבי אלעזר: דרבי יודא היא, וראוי לתובעו בראש השנה. רבי בא בשם רבי זעירא, בממון שהוא ראוי להאמינו. ומכיון שהוא ראוי לתובעו ראוי ליתן לו מעות, וכאן הואיל והוא ראוי ליתן לו מעות ולא נתן נעשית ראשונה מלוה.

קושיית ירושלמי על דברי רבי יהודה במשנה פשוטה: וכי מפני שהחנוני מקיף ללוקח פעם שנייה, נעשתה ההקפה הראשונה מלווה?

בפירוש היישוב נחלקו האחרונים בדעת הראשונים.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הפני משה (על הירושלמי שביעית שם ובמראה הפנים שם), הרידב"ז (שם ובתוספות ר"ד שם), והדרך אמונה (הלכות שמיטה ויובל פרק ט הלכה יא בביאור הלכה), מפרשים שהירושלמי מיישב את הקושיה, בהקדמת שקלא וטריא בפירוש משנה נוספת במסכת שביעית (שם משנה ב): "השוחט את הפרה וחלקה בראש השנה, אם היה החדש מעובר משמט ואם לאו אינו משמט." הירושלמי התקשה: כיצד חוב שאי אפשר לתבעו לפני מוצאי ראש השנה, נשמט עם כניסת ראש השנה של מוצאי שביעית? ומתוך רבי אלעזר שהמשנה היא כרבי יהודה הסובר שמשעת ההקפה השנייה החנווני מצפה מהקונה שישלם את ההקפה הראשונה מעצמו ללא תביעה, ובשל כך שביעית משמטת את החוב. כך גם השוחט פרה בראש השנה והקיף ללוקח פעמיים, מצפה מהקונה שישלם במוצאי ראש השנה עבור ההקפה הראשונה, ועל אף שאינו יכול לתובעו לפני מוצאי ראש השנה, שביעית משמטת את ההקפה הראשונה. ורבי בא מתוך שהמשנה היא ככולי עלמא, שהשוחט פרה ומחלקה סומך על הקונה ומאמין לו ומצפה שהקונה יצדיק את האמון וישלם לו בלי תביעה ולכן אף שבפועל לא ניתן לתבוע את התשלום לפני מוצאי ראש השנה, השביעית משמטת את החוב לדברי הכול. ומחלוקת רבי יהודה וחכמים היא אם גם בהקפת חנות קיימת כזו ציפייה מהקונה שבשעת ההקפה השנייה ישלם עבור ההקפה הראשונה.

במראה הפנים (שם) מיישב לפי זה את דברי הרמב"ם (שם הלכה ה):

שחט את הפרה וחלקה על דעת שהיום ראש השנה של מוצאי שביעית, ונתעבר אלול ונמצא אותו היום סוף שביעית, אבדו הדמים, שהרי עברה שביעית על החוב.

והקשה הראב"ד (שם):

אמר אברהם: אשתמיטתיה מאי דאמור בירושלמי דהאי מתניתין רבי יהודה היא דאמר הקפת החנות הראשונה ראשונה משמט, אבל לרבנן כל הקפת החנות אינה משמטת, והא דפרה הקפת החנות היא.

מראה הפנים מיישב שחכמים מודים לרבי יהודה במשנה דשוחט פרה בראש השנה, ששביעית משמטת את החוב.

והבית יוסף (חושן משפט שם) יישב את קושיית הראב"ד, בהקדמת דברי הרמב"ם בפירוש המשנה (שביעית שם משנה א) שכתב וז"ל:

והקפת החנות – הוא מה שדרך בני אדם להתקשר עם בעלי החנויות שיקח ממנו צרכיו עד שיתקבץ אצלו סכום וישלם לו – אין אותו הסכום הנקבץ נשמט בשביעית, לפי שאינו כדרך החובות, שלא מכר בעל החנות מה שמכר כדי שיהא חוב, ואינו אלא מוכר בדמים מועטים עד שיצטרף עם דמים אחרים ויקח את שלו. ומה שאמר רבי יהודה "הראשון הראשון משמיט" – רצונו לומר שאם קנה ממנו, כלומר מבעל החנות, פעם אחר פעם הנה תכלית מה שאמרנו שאינו משמיט בשנה שביעית הוא רק מה שנתן לו במכירה אחרונה, אבל כל העסקות הקודמות הרי הם חוב כשאר החובות ונשמטים בשנה שביעית.

וכתב הבית יוסף:

ונראה מדבריו שאין שום חוב משמט בשביעית אלא המלווה את חבירו לבד, אבל המוכר חפץ ונתחייב לתת לו דמים – לא מיקרי הלוואה. ולא תיקשי מהא דתנן בפרק בתרא דשביעית (משנה ב) "השוחט את הפרה" [...] דאתיא כרבי יהודה [...] אך קשה לי [...] וגם הרמב"ם פסקה להיא דהשוחט את הפרה בפרק הנזכר (הלכה ה) וגם פסק (הלכה יא) להיא דהקפת חנות אינה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

משמטת. נראה שמצא בשום דוכתא דההיא דהשוחט את הפרה ככולי עלמא אתיא. ואם כן, כל חייב לחבירו בין דרך הלואה בין דמי דבר שמכר לו הרי הוא משמט בשביעית. והקפת חנות שאני, שדרך להקיף שנה ושנתים ובסוף נוטל חובו ואין דרך לנגשו, וכיוון שכן הוה ליה כהלואה עד אחר שביעית דלרוב הפוסקים אין שביעית משמטתו. וכן השכיר – דרכו לקבץ שכר שנה או שנתים ביד שוכרו ואינו נוגשו לתתם לו, אבל הם בידו כפקדון או כהלואה עד אחר השביעית. אבל המוכר חפץ לחברו ולא קבע לו זמן לפרעו אחר שביעית, מיד שמכר לו הוה ליה כאילו הלואה ושביעית משמטתו, והיינו טעמא דההיא דהשוחט את הפרה וחלקה בראש השנה אם היה החודש מעובר משמט.

והנה לכאורה מסקנת הבית יוסף בדעת הרמב"ם ששביעית משמטת גם חוב שאינו הלואה. והחילוק בין הקפת חנות לשוחט פרה, מתברר היטב על פי מה שכתב הרמב"ם בפירוש המשנה – בתוספת ביאור של מראה הפנים – שחוב בהגדרתו הוא הסכמה של בעל החוב שהחייב ימתין עם התשלום, ובהקפת חנות ושכר שכיר, החנווני השכיר – בעלי החוב, אינם מצפים שהחייב ישלם כעת, וממילא אין כאן הסכמה להמתין עם התשלום, ואין כאן חוב כלל (שוב ראיתי כעין זה בתפארת יעקב [גיטין שם]). וכאשר יש ציפייה שהקונה ישלם מעצמו את החוב, גם במקום שבעל החוב אינו תובע את תשלום החוב, ולא ניתן לתבוע את החוב בגלל קדושת יום טוב, שביעית משמטת את החוב.

ועיין בבית יוסף שם שכתב שהרא"ש בתשובה (כלל עז סימן ג) סובר כרמב"ם. וכן כתב הרמב"ם בתשובה שהובאה בשו"ת הרא"ש (שם סימן ד). ועיין בב"ח (חושן משפט שם) שדחה הראיה מתשובת הרא"ש. ועיין להלן שברא"ש בפירוש המשנה שביעית שם מפורש דלא כרמב"ם.

אך הר"י קורקוס והרדב"ז (הלכות שמיטה שם הלכה ה), קרבן העדה (מכות פרק א הלכה ב), מרכבת המשנה (חלעמא, הלכות שמיטה שם) ומעשה רוקח (שם) ביארו את המשנה דשוחט פרה וכו' באופן מעט שונה. שבנוהג שבעולם, בשר לא נמכר בהקפה, והסכמת השוחט למכור בהקפה היא מכורח הנסיבות שאי אפשר לשלם ביום טוב. ולכן יש ציפייה של המוכר שהקונה יתחייב לשלם לו מיד כשיוכל, וכבר כעת החוב נזקף כהלואה, והשביעית משמטתו. ובמעשה רוקח שם ביאר בדרך זו את התירוץ השני בכסף משנה (הלכות שמיטה שם), וכתב שלזה כיוון גם בבית יוסף (שם).

ובשיירי קרבן (מכות שם) כתב שהרמב"ם לשיטתו (שם הלכה ט) שהלואה שנתנה על מנת שהמלווה לא יתבע את הלואה, נשמטת בשביעית. על אף שהמלווה אינו יכול לנגוש את הלואה, כתב הר"י קורקוס (הלכות שמיטה שם) שם שהלואה חייב לפרוע כדי לצאת ידי שמים, וכן שהמלווה יכול לתפוס את נכסיו. והרדב"ז (הלכות שמיטה שם) כתב שהמלווה נוגש בלואה כשפוגש בו ועל ידי זה הלואה נזכר שהוא חייב למלווה (עיין שולחן ערוך חושן משפט סימן צו סעיף ב).

ופשוט שלכל הנימוקים הללו אב אחד – שלדעת הרמב"ם גם חוב שאי אפשר לתובעו בבית דין, אם יש חובה מצד הלואה, משפטית או מוסרית, לפרוע את החוב – יש כאן נגישה, והשביעית משמטת את החוב.

פירוש נוסף מחודש בדעת הרמב"ם, מצאתי בשו"ת חתם סופר (חושן משפט סימן נ) שהלימוד מהפסוק: "שמוט כל בעל משה" שחוב שאינו הלואה אינו משמט, לא נאמר על שמיטת החוב,

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

דהוא בוודאי נשמט, אלא על שמיטת דברים – שהמלווה צריך לומר ללווה "משמט אני" ואת זה אינו צריך לעשות בחוב שאינו הלוואה.

ובספרי ילקוט יוסף (שם עמ' תרמו, בשם תשובת מרן זצוק"ל "בכת"י" שראתה אור – אחר כך – בחזון עובדיה פרוזבול עמ' לו) הבאתי כעין זה מחידושי החתם סופר (גיטין לו ע"א), וכתבתי שהעיקר דלא כוותיה, ושגם הוא סיים שם שלא מצא שום פוסק שמחלק בדין הקפת חנות בין אמירת "משמט אני" לבין איסור "לא יגוש".

ומה שכתבתי שחוב שלא היה ניתן לפרעו בפועל בגלל קדושת יום טוב, שביעית משמטת, אינו מוסכם: בר"ש (שביעית שם משנה ב) הביא את דברי הגמרא בשבת (שם, תובא להלן) והקשה:

ותימה, דמשמע דלמאן דאמר ניתנה ליתבע אתיא לה מתניתין שפיר – אמאי, והא עד כאן לא פליגי אלא לאחר יום טוב כדמוכח התם, אבל ביום טוב כולהו מודו דלא ניתנה ליתבע, ולא קרינא ביה "לא יגוש" בשביעית. דמאי דקרינא ביה "לא יגוש" אחר כך אין מועיל מידי דהוה כמלווה לחברו לעשר שנים.

והאחרונים יישבו קושייתו בכמה אופנים – עיין תוספות אנשי שם ומשנה ראשונה והלכתא גבירתא (שביעית שם), וחידושי חתם סופר (שבת שם) וקרבן העדה ושיירי קרבן (מכות פרק א הלכה ב על הירושלמי שם).

והרבה ראשונים סוברים כמו שסבר הבית יוסף בתחילה שחוב שאינו מלווה אינו משמט, דאיתא בגמרא כתובות (נה ע"א): "תנאי כתובה ככתובה דמי [...] לשביעית."

ופירש רש"י (כתובות שם): "ולשביעית – שאין שביעית משמטת כתובה כשאר שטרות אלא אם כן פגמה וזקפה כדאמרינן במסכת גיטין (דף יח) ותוספת נמי לא משמט."

ותוספות (כתובות שם ד"ה ולשביעית) כתבו:

תימה, דבסוף מסכת שביעית פליגי בהקפת חנות ובשכר שכיר דאיכא למאן דאמר דאין משמטין, ורבי יוסי פליג ואמר כל מלאכה שפוסקת בשביעית משמטת, ולדידיה ניחא דהוא הדין דמשמט הקפת החנות וכל מילי אפילו דלאו הלוואה, ואי לאו דתוספת ככתובה הוי משמט. אבל לרבנן דאית להו אין משמט אלא מלוה אם כן אפילו אם אין התוספת ככתובה אינו משמט דלאו הלוואה היא.

וכעין זה בתוספות בגיטין (שם ד"ה מאימתי).

וברמב"ן (כתובות שם) כתב שהרי"ף ור"ח פירשו כתוספות. ובתחילה כתב שהעיקר כרש"י שכתובה אינה משמטת מפני שהיא תנאי בית דין (עיין בבא מציעא יז ע"א) ומעשה בית דין (עיין רש"י גיטין יח ע"א ד"ה ותזקוף וד"ה כמעשה), ואחר כך הביא את דברי התוספות וכתב:

[...] עד שראיתי במסכת גיטין לרבינו בעל התוספות שפירש דכתובה ותוספת אין משמטין מן הדין בלא תנאי בית דין, לפי ששנינו שם הקפת החנות אינה משמטת רבי יהודה אומר הראשון ראשון משמט. וקתני נמי שכר שכיר אינו משמט דאלמא לא משמט אלא מלווה, וקתני סיפא האונס והמפתה והמוציא שם רע וכל מעשה בית דין אין משמטין. ומפרש עלה בירושלמי דרבי מאיר היא דאמר במלווה הדבר תלוי, והא דקתני התם השוחט את הפרה וחלקה בראש השנה אם היה החדש מעובר משמט, אלמא אף על גב דלאו מלווה משמט מוקי לה בירושלמי כרבי יהודה, אלמא לתנא

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

קמא דהוא סתם מתניתין לא משמט אלא מלוה ממש הא כתובה ותוספת לכולי עלמא אין משמטין, אלא כדפירשו ר"ח ורבינו עיקר.

הרמב"ן מחזק את דברי התוספות ומוסיף שגם קנס דאונס ומפתה וגם הקפת חנות הם בכלל מחלוקת רבי מאיר, רבי יהודה ורבי יוסי בחוב שאינו מלווה – אם שביעית משמטתו. ועיין להלן טעמים נוספים להא דאין שביעית משמטת קנס דאונס ומפתה.

וכן היא דעת הרשב"א, הרא"ה והר"ן (בחיידושיהם לכתובות שם), הר"י מיגש (בשיטה מקובצת כתובות שם), הרמב"ן (שם) והר"ן בדעת הר"ף (כתובות כב ע"א מדפיו), והראב"ד בהשגות (הלכות שמיטה ויובל שם הלכה ז), הריטב"א, הנימוקי יוסף והמאירי (שבת קמח ע"ב), הר"ש, הרא"ש, הריב"מ"ן ורבינו עובדיה מברטנורא (על המשנה שביעית שם).

ובספרי ילקוט יוסף שם בשם מרן אאמו"ר הראש"ל זצוק"ל שם כתבתי שלדעת כמה אחרונים, מה שכתב מרן הבית יוסף בתחילה שחוב שאינו מלווה אינו משמט הוא העיקר לדינא, ומה שכתב בסוף דבריו הוא לרווחא דמילתא. וכן מסקנת אאמו"ר שם בדעת מרן השולחן ערוך.

והרשב"א שם כתב:

ולשביעית – פירש רש"י ז"ל: לומר שאין השביעית משמטת את התוספת כשם שאינה משמטת את העיקר מפני שהוא תנאי בית דין אלא אם כן זקפה ופגמה. ואינו מחוור דמאי שנא משום כתובה הא מתנה דעלמא נמי אינה משמטת, דבמלוה הדבר תלוי וכדתנן (שביעית פרק י) הקפת החנות אינה משמטת.

ברשב"א מבואר שחוב מוגדר כמלווה לענין שביעית בשעת יצירתו, שחוב שנוצר כתוצאה מהלוואת ממון חשוב מלווה, וחוב שנוצר כתוצאה מהתחייבות או נזק אינו חשוב מלווה.

ובהפלאה (כתובות שם) הקשה על דברי התוספות וסיעתם, וזו לשונו:

מיהו בעיקר דבריהם לא ידעתי דאטו אם נותן שטר חוב במתנה, כדאמר רבי יוחנן בריש פרק הנושא (לקמן קא, ב) ב"חייב אני לך מנה בשטר", לא ישמט בשביעית, דמה לי שקיבל מעות או שמחייב את עצמו מעות. רק בכתובה טעמא אחרינא דהווי ליה מעשה בית דין וכגבוי דמי כמו שכתבו המפרשים שם.

ויש להוסיף ולחזק את קושייתו, דאם סוברים התוספות וסיעתם שגזרה התורה שרק חוב שנוצר על ידי הלוואה נשמט בשביעית, כיצד על ידי זקיפה במלווה, משתנה החוב והופך למלווה לענין שביעית? ומצאתי בתשובת הרשב"א (חלק א סימן תקפ"ט) שכתב וזו לשונו:

עוד נשאל באחד שנתן מעות בנדוניא לבתו ויחד לו חובות. ואמר לחתנו שכל פרעון שיצא מהם שיקבלם בפרעון נדוניתה ובחוב אחד שהיה בו זקפן במלוה.

והשיב דזקפן במלוה כפרעון דמי וברשותיה קיימי החובות, ואפילו נפסדו כי כבר נפרע החוב הראשון. אלא שעכשו כותב שטר אחר וכמלוה אחרת דמי. והביא ראיה מדאמרין באיזהו נשך (דף עב ע"א):

ישראל שלוה מעות מן הגוי ברבית וזקפן עליו במלוה ונתגייר, אם משנתגייר זקפן במלוה, אינו גובה הרבית. אם עד שלא נתגייר זקפן במלוה, גובה הקרן והרבית.

ותנן בפרק אחרון של שביעית (משנה א): הקפת החנות אינה משמטת עשאה מלוה משמטת. שכיר אינו משמט עשאה מלוה משמט.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אלמא זקיפת מלוה בפרעון כל מה שנתוסף אחר כך בשלו.

הרשב"א ביאר אפוא שעל ידי זקיפת החוב במלווה מתבטל החוב הקודם ונוצר חוב חדש, ולכן פסק שם שחובות שהחתן קיבל מחותנו והסכים עם הלווה שייזקפו במלווה על שמו, הם ברשותו, ואם נפסדו החובות – ההפסד לחתן. והביא ראיה מהלכות ריבית, שגוי שהלווה לישראל בריבית ונתגייר, רשאי לגבות חוב ריבית שנצברה לפני שנתגייר ונזקפה על קרן החוב, שמשעת זקיפה ואילך יש כאן חוב חדש שכולו קרן. ראיה נוספת הביא מההלכה של הקפת חנות ושכר שכיר בשביעית, דאם זקפם במלווה – השביעית משמטתם.

וכן כתב בשו"ת עין יצחק (אבן העזר סימן עח) שעל ידי שהאישה זוקפת את הכתובה במלווה, החוב הראשון נפרע לגמרי, וחל חוב חדש.

ועדיין צריך ביאור: כיצד על ידי זקיפת החוב במלווה, מתבטל החוב הקודם ונוצר חוב חדש? ומצאתי בחידושי רבי נחום פרצוביץ (גיטין שם) בביאור דברי הראשונים שסוברים שזקיפת קנס במלווה מועילה לעניין שביעית, שכתב:

ובהא דמהניא זקיפה במלווה, צריך לומר כמו שנתבאר לעיל (בשם הגר"ח) דגדר דין זקיפה הוא שהמלווה מלווה ללווה את החוב ועל ידי זה נתחייב הלווה בתמורת החוב, והכי נמי יש לבאר בקנס שזקפו במלווה, דאף על גב דבקנס לית ליה לאבי הנערה ממון גביה דאונס, מכל מקום על ידי הזקיפה האב מלווה לאונס את הקנס וקוצץ דמים תמורתו, ולענין זה חשיב הך חוב ככל חוב ממון דעלמא.

מבואר שהוויתור על החוב הקודם מייצר התחייבות חדשה בתורת מלווה.

והנה הרא"ש (שם) כתב: "עשאה מלוה – שזקפה עליו במלוה לפורעו בזמן פלוני."

וכן כתב הרא"ש בפסקיו (גיטין פרק ד סימן יז) וכן כתבו הטור (שם) והשולחן ערוך (שם סעיף יד). וכן כתב התפארת ישראל (ביכין שביעית שם). ובמרדכי (שבועות סימן תשפ) כתב שזקיפת הקפת החנות במלווה היא על ידי שהחנווני מסכם את סך כל החוב וכתבו בפנקסו. וכן כתב בשולחן ערוך (שם). ועיין באורים (חושן משפט שם ס"ק ט), ש'כתבו בפנקסו' לאו דווקא, אלא שסיכם את החוב במעות אפילו בעל פה. וכן כתב במשנה ראשונה (שביעית שם משנה ב). עוד כתב באורים (שם) שהמרדכי מודה לרא"ש שחנווני שקבע מועד לפירעון החוב הוא כמו שזקפו במלווה.

ובפשטות משמע שהרא"ש והמרדכי חולקים על הרשב"א וסוברים שלא די בשינוי ההגדרה של החוב כדי שייזקף במלווה.

ועיין בביאור הגר"א (חושן משפט שם ס"ק כז) שכתב שמקור דברי הרא"ש והטור הוא מהגמרא בבבא קמא (דף קט ע"א), ומקור דברי המרדכי מהגמרא בבבא מציעא (שם). ובגמרא בבבא קמא שם איתא:

הרי שגזל הגר ונשבע לו ושמע שמת הגר והיה מעלה כספו ואשמו לירושלים ופגע באותו הגר וזקפו עליו במלוה, ומת – זכה הלה במה שבידו, דברי רבי יוסי הגלילי.

אין בגמרא ובראשונים בבבא קמא (שם), ברמב"ם (הלכות גולה ואבדה פרק ח הלכה ד) ובשולחן ערוך (חושן משפט סימן שסז סעיף ו) כל מקור לכך שזקיפת חוב במלווה היא על ידי שיקבע מועד לפירעון. אדרבה נראה משם כפירוש הרשב"א שעל ידי הזקיפה, החוב משנה את צורתו והופך מגזלה למלווה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובאמת נראה שאין כאן מחלוקת בין הרשב"א לרא"ש, והכול אחד. שהגדרת חוב כמלווה שנשמטת בשביעית, תלויה בדעת בני אדם. וכל הפעולות שכתבו הראשונים הם גילוי דעת של בעל החוב והחייב שמכאן ואילך החוב הוא כמלווה. ונעתיק דברי בעל המשנה ראשונה (שביעית שם משנה ב) שביאר את הדברים היטב, וזו לשונו:

וטעמא דמילתא שהתורה הקפידה שלא תהא נגישה לשום אדם בשביעית [...] וירדה תורה לסוף דעתו של אדם שמדמי הלוואה שהלווה לו מעותיו מכיסו אין אדם מעמיד עצמו על ממונו וכוודאי עשוי לנוגשו בכל יום, ועל זה באה האזהרה. אבל מה שאין אדם נותן לחברו מכיסו אין בהול עליו לנוגשו. והקפת חנות אף על פי שנתן לו את שלו אפילו הכי אינו עשוי לנוגשו, דטיבותא הוא גם לחנווני שמרויח בו ואין דרכו לנוגשו כדי שיהא רגיל לקנות. וכן השכיר בשכרו, כל הני אינם בכלל אזהרת שמיטה. וכל שכן קנסות וכתובה דלא חסרי ממונא פשיטא דלא עבידי דנגשי ואינם בכלל האזהרה [...] ונראה דהיינו טעמא דרבי יוסי דסבירא ליה שכר שכיר משמט דחשיב ליה כמלווה ממש כיוון דאליו הוא נושא את נפשו.

וסוברים הראשונים שגם חוב שנוצר שלא על ידי הלוואה ובוטל ובמקומו בא חוב חדש בגדרי מלווה או שנקבע לו מועד לפירעון, וכן חנווני ושכיר שסיכמו את החוב – בכלל אזהרת התורה ד"לא יגוש", והשביעית משמטתו.

ומחלוקת בין הרמב"ם לשאר הראשונים בדין דשוחט פרה בראש השנה היא בבעל חוב שאינו מעוניין לתבוע את חובו, ומצפה שהחייב ישלם מעצמו. שלדעת הרמב"ם, ציפייה זו חשובה נגישה, ושביעית משמטת את החוב, ולדעת שאר הראשונים ציפייה זו אינה חשובה נגישה, ושביעית אינה משמטת את החוב.

ופשוט שהמועד הקובע לעניין שמיטת כספים הוא סוף שנת השמיטה, שאז החובות נשמטים לדעת רוב הפוסקים ופסק מרן השולחן ערוך (חושן משפט שם סעיף א). ואין לומר שחוב שבאיזה זמן היה במצב ששביעית משמטתו, שוב אינו יוצא מכלל שמיטה, דהלכה מפורשת היא בירושלמי (שם): "מלווה שהיא נעשית כפרנית, אינה משמטת. כפרנית שהיא נעשית מלווה, משמטת."

וכן פסק השולחן ערוך (שם סעיף ז):

הלווה ותבעו, וכפר ונשבע לו, והגיעה שמיטה והוא בכפירתו, ולאחר שעברה שמיטה הודה או באו עדים, אינו משמט. אבל כפר ונשבע והודה אחר כך, או שבאו עדים קודם סוף שביעית, הרי זה משמטת.

ולהלן נרחיב בביאור הלכה זו. מכל מקום למדנו שמצב החוב יכול להשתנות לכאן ולכאן.

ומן הכלל אל הפרט:

בנדון דידן, האישה תבעה את כתובתה, ובית הדין האזורי פסק שהבעל חייב בכתובת אשתו, ובית הדין הגדול עיכב את פסק הדין עד לאחר השמיטה. ונראה לאור הנ"ל שעיקר דין השמטת שביעית תלוי במצב החוב בזמן השמטת כספים, ומאחר ובאותו זמן החוב היה מעוכב לגביה, ולא היה ניתן לנגשו, גם לא הייתה צפייה אצל האישה שהבעל ישלם כדי לצאת ידי שמים או מטעם אחר, אין חוב זה בכלל "אשר ישה ברעהו" ואינו נשמט בשביעית.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ענף ב': הגדרת החוב

בפרק הקודם למדנו שחוב שנשמט בשביעית הוא חוב שבעליו נוגשו מהחייב ושנחלקו הראשונים נגישה מה היא. ולמדנו שישנם חיובי ממון, כמו הקפת חנות ושכר שכיר, שכלל לא באו לכלל חוב. ישנם חיובי ממון נוספים שלא באו לכלל חוב ובהם נעסוק בפרק זה.

מעשה בית דין

איתא במשנה בשביעית (שם משנה ב): "האונס והמפתה והמוציא שם רע וכל מעשה בית דין אין משמטין."

ותוספות (בכתובות ובגיטין שם) וסיעתם סוברים שקנס דאונס ומפתה אינו נשמט בשביעית מטעם אחר – משום שאינו מלווה. ועיין תוספות רא"ש (גיטין שם) שפירש את לשון המשנה לדעתם.

וברש"י בגיטין שם כתב שכתובה היא כמעשה בית דין ואינה כשאר שטר חוב שנשמט בשביעית. וכן כתב בתשב"ץ (חלק ג סימן שא) ועוד ראשונים. ונראה שגם תוספות והרמב"ן ושאר ראשונים שחולקים על רש"י בטעם דכתובה אינה משמטת, מודים שכתובה היא כמעשה בית דין, וסוברים שגם בלאו הכי, חוב שאינו מלווה אינו נשמט בשביעית.

ביאור מיוחדש בהא דאין כתובה נשמטת בשביעית, כתב בתוספות רי"ד (גיטין שם) שיש לאישה עניין שלא לתבוע את כתובתה שלא תפסיד את מזונותיה. ועיין חידושי רבי נחום (שם) שלפי פירושו בגמרא שם מדובר בכתובת אלמנה שמקבלת מזונות לאחר מות בעלה, וכתובת גרושה היא כשאר שטרי חוב.

ובגדר מעשה בית דין, כתב בשיטה מקובצת (כתובות שם) בשם הר"י מיגש:

ועיקר דבר זה מפורש במסכת שביעית דתניא כתובת אשה פגמה וזקפה וכו'. וגרסינן נמי בגיטין: "אתמר: מאימתי כתובה משמטת" וכו' והיינו טעמא דלא משמט אלא עד דפגמה וזקפה, משום דכתובה מעשה בית דין, כלומר אינה חוב שעשאה על עצמו, אלא הדין הוא שעשאו עליו. והלכך כי לא פגמה וזקפה עדיין לאו חוב הוא כי היכי דשמיט ליה, אלא מעשה בית דין הוא ומעשה בית דין אינו נשמט, כדתנן האונס והמפתה וכל מעשה בית דין אינן נשמטין. אבל כי פגמה וזקפה נפקא לה מתורת מעשה בית דין, והוא כחוב דעלמא ומחייבה בשמיטה [...]

ובקובץ שיעורים (כתובות שם סימן קס) כתב שהר"י מיגש סובר שמעשה בית דין אינו נשמט בשביעית משום שהחוב לא נוצר כתוצאה מעניין שהיה בין אנשים, אלא הושת על החייב על ידי התורה או תקנת חז"ל, וכשנפגם או נזקף במלווה, נעשה כשאר חוב שנשמט בשביעית.

והרמב"ם בפירוש המשנה (שביעית שם משנה ב) כתב:

וכן הקנסות שחייב ה' לאונס ומפתה ומוציא שם רע אינם חוב כשאר חובות, אלא הם קנסות מוטלים על אותו אדם לא יפטרנו אלא תשלום מה שחייבו ה' לשלם.

ובתורת זרעים (שביעית שם) ביאר שתשלום קנס אינו חיוב לחברו אלא חיוב כלפי שמים לכפר על האונס והמפתה. ועיין חידושי רבי נחום שם בשם חמיו שביאר את דברי הרמב"ם, כעין מה שכתב הר"י מיגש. עוד כתב שם שגם עיקר כתובה הוא מתקנת חכמים, ותוספת כעיקר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ולפי הר"י מיגש והרמב"ם צריך לומר שעל ידי הפגימה והזקיפה החוב משתנה מחיוב של התורה וחכמים, לחוב שאיש נושה ברעהו.

והנה כתב הבית יוסף (חושן משפט שם):

דכי אמרינן בפרק ב דגיטין (דף יח ע"א) מאימתי נזקפין במלוה משעת העמדה בדין, לא קאי אלא אאונס ומפתה ואותם ששנוים באותה ברייתא שהם קנסות, וכן כתובת אשה דכמעשה בית דין דמיא, הילכך לא מיקרו זקפן עליו במלוה אלא משעת העמדה בדין. אבל בשאר מילי שאינן קנס, זקיפה במלוה דידהו הוי משקבל עליו לפורען לזמן פלוני.

וכן פסק בסמ"ע (חושן משפט שם ס"ק ל). והים של שלמה (גיטין שם אות ח) חולק וסובר שפגימה וזקיפה בחוב של קנס נשמט בשביעית. ועיין דרך אמונה (שם הלכה יב).

ובכנסת הגדולה (חושן משפט שם, הגהות בית יוסף ס"ק לח) כתב:

אמר המאסף: מתוך לשון רבינו המחבר ז"ל משמע דקבל עליו לפרעו קיל מהעמדה בדין, וכן נראה מדברי סמ"ע. אבל מורי הרב ז"ל בתשובה חלק חושן משפט סימן קי"ד כתב לא מהני העמדה בדין בזקיפה אלא באונס ומפתה.

במשנה ראשונה (שביעית שם משנה ב) הקשה מדוע קנסות וכתובה שהם מעשה בית דין גריעי מהקפת חנות ושכר שכיר שדי בזקיפה במלוה, דאדרבא מעשה בית דין אלים טפי? ועיין דרך אמונה (שמיטה שם הלכה יב) שרצה ליישב.

והנה לפי דברי הבית יוסף והסמ"ע, כתובה שנזקפה במלוה אינה משמטת, אלא בעמדו בדין. וכתב הגר"ח (שם) שפשוט שלא די בעצם ההעמדה בדין, וצריך שבית הדין יחייב את הבעל לשלם, דאז על ידי פסק הדין האישה היא בבחינת 'בעל משה' בבעל, ושביעית משמטת את הכתובה. והרחיב שם ביסוד זה, וכתב ששביעית משמטת את ה'משה', כלומר את הדבר שבאמצעותו הנושה נכנס, וכתב בנתבע, והעמדה בדין בלי פסק דין המחייב לשלם, אינה 'משה' ששביעית משמטת.

ובנדון דידן האישה גבתה חלק מהכתובה, ואחר כך בסיועו של בית הדין התברר שחוב הכתובה גבוה הרבה יותר, והאישה תבעה את היתרה ואף זכתה בדין. אם כך לכאורה יש כאן פגימה וזקיפה. אלא שלאחר העיון יש לפקפק בזה, דהנה לדעת הבית יוסף והסמ"ע ללא העמדה בדין אין הכתובה נזקפת במלוה, וכתב הגר"ח שם שהעמדה בדין היינו שעל ידי פסק הדין האישה נושה בבעל. ובנדון דידן, שבתום השביעית היה פסק הדין תלוי ועומד בערעור וביצועו מעוכב, אין האישה נושה בבעל.

ובאשר לגביית חלק מהכתובה סמוך לגירושין, לפי המבואר לעיל שפגימת הכתובה משנה את המצב המשפטי של הכתובה מ'חוב' המוטל על הבעל ל'חוב' של הבעל לאישה. יש לדון בנדון דידן שהאישה לא התכוונה לפגום את הכתובה אלא לגבות את כולה, ואחר כך התברר לה שפגמה את כתובתה, האם יש משמעות למה שהיה בדעת האישה בשעת הפגימה או לא. ועיין מה שכתבתי להלן בעניין טענת האישה שהצדדים לא ידעו כלל על הלכות שמיטת כספים. וצ"ע.

ומכל מקום יש לומר, דגם אם יש כאן פגימה, זקיפה אין כאן. ויש לצרף דעת הרא"ש בתשובה (כלל עז סימן ג) והרשב"א בתשובה (סימן תשסט) והגאונים (שערי צדק שער ד פרק ד סימן כ)

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שפסקו כרב שבכתובה פגמה וזקפה בעיניו. וראה באורך בספרי ילקוט יוסף (שם פרק כד סעיף כד ובהערה שם; שובע שמחות פרק כג סעיף א) שיטות הראשונים בסוגיה.

זאת ועוד: עיין למר אבא זצוק"ל בחזון עובדיה (פרוזבול עמ' לו אות יט) שכתב בשם הרדב"ז שהגם שפסקו הראשונים ומרן השולחן ערוך (שם סעיף יז) כשמואל דזקפה או פגמה כתובה משמטת, במקום שפגמה ולא זקפה מסתבר טעמו של רב שהשביעית לא משמטת את הכתובה. ועיין שם הטעם.

ענף ג': חוב שהנתבע כפר בו

מאז ניתן פסק הדין בבית הדין האזורי ועד היום כפר הבעל בחוב וטען שהאישה אינה זכאית לכתובה וכי אם ידחה בית הדין טענה זו, יטען שסך הכתובה עומד על 60,000 ש"ח ולא 360,000 ש"ח, כפי שפסק בית הדין האזורי. טענות הבעל נדחו בדעת רוב בפסק הדין שניתן בחודש אדר תשע"ו.

והנה יש לדון: במקום שבית הדין חייב את הנתבע, והנתבע עומד בכפירתו – האם החוב נשמט בשביעית?

ולמעלה הבאנו את דברי הירושלמי ש"מלוה ונעשית כפרנית – אין השביעית משמטת". הראשונים נחלקו בביאור הירושלמי. הרמב"ם (שם הלכה ח) פירש שהנתבע כפר בבית הדין ועמד בכפירתו עד סוף השביעית, ואחר כך הודה או באו עדים שחייב, ואין החוב נשמט בשביעית, מפני שבתום השביעית הנתבע עמד בכפירתו. והראב"ד (הלכות שמיטה שם) והר"ש וריבמ"ץ (שביעית שם משנה ב) פירשו שהנתבע כפר בבית הדין וחויב לשלם, ועמד בכפירתו עד תום השביעית, ואף על פי כן החוב אינו נשמט בשביעית, מפני שבית הדין פסק שחייב, ומעשה בית דין אינו משמט.

מבואר שאלמלא טעם זה, כפירת הנתבע לכשעצמה אינה מספיקה כדי שהחוב לא יישמט בשביעית, דמה בכך שהנתבע כופר, הא התובע עומד על תביעתו ובידו לנגוש את הנתבע על ידי שיוכיח את טענותיו בבית הדין.

וכך מבואר בדברי הרמב"ם והשולחן ערוך שכתבו שהנתבע כפר בבית הדין, כלומר נפסק שהוא פטור, דאז אין לתובע אפשרות להוציא את הממון בבית הדין בתום השביעית. ועיין בראב"ד (הלכות שמיטה שם) טור ובית יוסף וב"ח (חושן משפט שם), ובכנסת הגדולה (חושן משפט שם סימן סז הגהות בית יוסף אות כב), אם דווקא בכפר ונשבע בבית הדין אין החוב נשמט בשביעית, או גם אם כפר ולא נשבע כפשטות לשון הרמב"ם. מכל מקום פשוט שכפירת הנתבע לכשעצמה אינה מספיקה כדי שהחוב לא יישמט בשביעית.

ובמקום שהתובע תבע והנתבע כפר ובית הדין לא פסק את הדין עד לאחר השמיטה, לכאורה הדבר תלוי במחלוקת הראשונים והאחרונים בנתבע שכפר ולא נשבע, אם החוב נשמט בשביעית.

אך לאחר העיון – זה אינו, שפשוט שגם לפי פשטות דברי הרמב"ם שנתבע שכפר בחוב ולא נשבע, אין החוב נשמט בשביעית, הני מילי כשבידו של התובע להמשיך בהליכים ולחייב את הנתבע להישבע, ואינו עושה כן, שבמקום שהתובע אנוס על פי בית הדין וממתין ליומו, בוודאי אין כאן חוב שהוא בר נגישה ששביעית משמטתו.

שוב ראיתי שהדברים כמעט מפורשים בחידושי הגר"ח הלוי על הרמב"ם (שם הלכה ו):

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ונראה לומר דהנה הרמב"ם (שם בהלכה ח) כתב, וזו לשונו: "הלוהו ותבעו וכפר בו והגיע השמטה והוא בכפירתו והודה אחר שעברה שביעית או שבאו עליו עדים אחר השביעית אין השביעית משמטת." וכתב על זה הראב"ד שדין זה אינו אלא כשפטר והוה בית דין בשבועתו, אבל בלאו הכי משמט. דאם לא כן, קשיא מתניתין דשבועות דתנן השביעית משמטת את השבועה, והרי זה עומד בכפירתו, ר"ל חזינן מזה דאף על פי שעומד בכפירתו מכל מקום כל זמן שחייב לישבע ויש להמלוה זכות לתובעו עדיין משמטת.

עוד כתב הגר"ח שם: "וכן הא דכפרנית אינה משמטת הוא גם כן משום דכיון דאינו יכול לתובעו אינו בכלל משה ידו, ועל כן אינו משמט.".

מבואר שבמקום שהנתבע כופר, והתובע אינו יכול לעשות דבר כדי לזכות בתביעה, השביעית אינה משמטת את החוב לדברי הכול.

ובנדון דידן, הבעל עמד בכפירתו בכל השלבים בבית הדין האזורי ובגדול. בזמן שמיטת כספים בתום השביעית, הצדדים המתנינו למועד שנקבע לשמיעת הערעור. אם כן, מצבם של הצדדים הוא כשל בעלי דין שדינם תלוי ועומד וטרם הוכרע בפסק דין חלוט, שבוודאי אין לומר ששביעית משמטת את החוב שנתבע.

פרק ג': מלווה הטוען שלא ידע ששביעית משמטת

ב"כ האישה טען בין היתר ששביעית אינה משמטת חוב של אנשים שאינם שומרי תורה ומצוות המנהלים את כל ענייניהם לפי החוק האזרחי ובבתי משפט אזרחיים ושמע מצוות השמיטה לא בא לאזנם.

עוד טען שבזמן הזה כל שטר כתובה הוא כמו שנמסר לבית הדין ואינו משמט, מאחר שהכתובה אינה מוכרת כחווה בר תוקף ברשויות האזרחיות, ואכיפתו היא רק באמצעות בית הדין הרבני.

טענות אלו דחיות הנה. חוק שיפוט בתי דין רבניים והפסיקה האזרחית קובעים ברורות שתביעת כתובה נמצאת בסמכותו של בית הדין הרבני.

גם החוק האזרחי מכיר בכתובה כחווה ומכיר אף בייחודיות של תביעת הכתובה – נציין לאמור בחוק הירושה (סעיף 11(ג)) שמחלקה של אישה הירשת לפי חוק, מנוכה מה שקיבלה על פי הכתובה [וראה שם עוד בסעיפים 52(7); 104(א)(3) ו-104(א)(4)].

הטיפול בתביעת הכתובה בבית הדין אינו שונה מטיפול בכל תביעה אחרת, אישית ורכושית, ואין כל בסיס לטענה שחוב הכתובה נמסר לבית הדין מיד עם היווצרותו. נציין את שכתב הבית יוסף (שם) בשם הרא"ש בתשובה (כלל פו סימן טו) ובעל התרומות (שער מה סימן יא) שהמוסר שטר לבית דין צריך למסור את גופו של השטר. וכך את שכתב הטור שם שמי שתבע בבית דין וצירף את השטר לתיק, אינו נחשב מוסר שטרותיו לבית דין לעניין שמיטת כספים. ועיין כנסת הגדולה (חושן משפט שם הגהות הטור אות יג).

גם הטענה שהצדדים לא שמעו על מצוות השמיטה אינה מקובלת. לא שמענו אינו ראייה, ובית הדין דן בתביעת כתובה לפי דין תורתנו הקדושה שצוותה על שמיטת כספים.

וגדולה מזו מצאנו במשנה בשביעית (שם משנה ב) ובגמרא בשבת (דף קמח ע"ב) שגם כאשר בעל החוב לא היה מודע לכך שהחוב נוצר בשביעית, השביעית משמטת את החוב. שעל דברי המשנה שם בשוחט פרה וכו', אמרה הגמרא שם:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

איתמר: הלוואת יום טוב, רב יוסף אמר: לא ניתנה ליתבע, ורבה אמר: ניתנה ליתבע. רב יוסף אמר: לא ניתנה ליתבע. דאי אמרת ניתנה ליתבע – אתי למיכתב. רבה אמר: ניתנה ליתבע, דאי אמרת לא ניתנה – לא יהיב ליה, ואתי לאימנועי משמחת יום טוב [...] מתיב רב אידי בר אבין: השוחט את הפרה וחילקה בראש השנה, אם היה חדש מעובר – משמט, ואם לאו – אינו משמט. ואי לא ניתנה ליתבע, מאי משמט? שאני התם, דאיגלאי מילתא דחול הוא.

ופירש רש"י: "דחול הוא – שהרי חדש מעובר, ולא הוי יום טוב עד למחר, הלכך: אי לאו דשביעית הוא, הוה גבי."

מבואר שהלוואה שנתנה בזמן שהוא ספק שביעית ספק שמינית, והתברר למפרע שהוא שביעית, נשמטת בשביעית, על אף שהמלווה כלל לא ידע מכך שהלווה בשביעית. לאור האמור פשוט שאין לשמוע את הטענה שחוב של אדם שלא שמע על מצוות שמיטת כספים אינו נשמט בשביעית.

פרק ד': ספק בשמיטת כספים בזמן הזה

למעלה הבאנו כמה וכמה צדדים ששביעית אינה משמטת את הכתובה. וגם אם ימצאו עוררים על דברינו, ספק מכל מקום יש כאן, ובספק שמיטת כספים בזמן הזה, דנו הפוסקים.

תחילה, נעיין בסוגיית הגמרא בגיטין (דף לו ע"א), המבארת את המשנה בשביעית (שם משנה

(א):

תנן התם: "השביעית משמטת את המלוה, בין בשטר בין שלא בשטר."

רב ושמואל דאמרי תרוייהו: בשטר – שטר שיש בו אחריות נכסים, שלא בשטר – שאין בו אחריות נכסים, כל שכן מלוה על פה. רבי יוחנן ורבי שמעון בן לקיש דאמרי תרוייהו: בשטר – שטר שאין בו אחריות נכסים, שלא בשטר – מלוה על פה, אבל שטר שיש בו אחריות נכסים – אינו משמט. תניא כותיה דרבי יוחנן ורבי שמעון בן לקיש [...]

קריביה דרבי אסי הוה ליה ההוא שטרא דהוה כתיב ביה אחריות נכסים, אתא לקמיה דרבי אסי, אמר ליה: "משמט או אינו משמט?" אמר ליה: "אינו משמט." שבקיה ואתא לקמיה דרבי יוחנן, אמר ליה: "משמט." אתא רבי אסי לקמיה דרבי יוחנן, אמר ליה: "משמט או אינו משמט?" אמר ליה: "משמט." "והא מר הוא דאמר: אינו משמט?" אמר ליה: "וכי מפני שאנו מדמין נעשה מעשה?" אמר ליה: "והתניא כוותיה דמר!" אמר ליה: "דלמא ההיא בית שמאי היא, דאמרי: שטר העומד לגבות כגבוי דמי."

ופירש רש"י (גיטין שם): "מדמין – נראה בעינינו וכמדומין אנו כן ולא שמענו מרבתינו.

נעשה מעשה – להוציא ממונו בידים."

בטור ובשולחן ערוך (חושן משפט סימן סז סעיף ב) נפסק כרב ושמואל.

ובגמרא במכות (ג ע"ב) נחלקו הלשונות במלווה לחברו לעשר שנים – שבתוכן, בהכרח,

שביעית – אם החוב נשמט בשביעית.

וכתב הרא"ש (מכות שם סימן ג):

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ומיהו נראה דהלכה כלישנא בתרא, דפשטא דמתניתין מסייעא ללישנא בתרא ותיובתא דלישנא קמא, אלא דרבא דחי ליה. ועוד, דשביעית בזמן הזה דרבנן ואזלינן לקולא.

ובבית יוסף (חושן משפט שם) הביא את דברי הרא"ש, והקשה עליו:

ואם תאמר הא בספיקא דממונא נקטינן קולא לנתבע והכא הוי איפכא קולא לתובע. ונראה לי דטעמיה משום דשמטה איסורא הוא, ומקילין דלא תנהוג כיון דרבנן היא בזמן הזה. ונהי דנפקא מינה לענין ממונא והויא חומרא לתובע, מכל מקום כיון דבעיקרא דדינא לא אתי למיבעי אי מפקינן ממונא מהאי גברא אלא לענין איסורא אי נהג השביעית או לא לקולא נקטינן, כנ"ל. וכתב במישרים נתיב ז' (חלק א, כו ע"ג): "ורב אלפס לא הביא אחד מן הלשונות נראה דפסק כלישנא קמא דשביעית משמטתה דאיסור הוא." עכ"ל. ואני כבר הוכחתי דאדרבה אי הוי איסור אזלינן ביה לקולא דרבנן היא, אלא סבירא ליה דכיון דנפקא לענין ממונא ומספקא לן כהי לישנא נקטינן בכל ספק דממונא דהוי חומרא לתובע וקולא לנתבע.

הבית יוסף נקט אפוא שהרא"ש ורבנו ירוחם סוברים שהמחלוקת בגמרא במכות שם לא הוכרעה, ונחלקו אם מקלים באיסור שביעית דרבנן והחוב לא נשמט, או שהנתבע יכול לומר 'קים לי' כלישנא שהחוב נשמט, ופטור. ובמשנה ראשונה (שביעית שם משנה ב) הקשה על הבית יוסף, מדברי רבי יוחנן בגמרא בגיטין (שם) – שמחמת שהעניין לא היה מוכרע אצלו לא סמך על דעתו לפסוק שהחוב אינו נשמט ולהוציא ממון מהנתבע.

והנה בכנסת הגדולה (שם הגהות בית יוסף אות כו) ציין בקיצור לתשובת מהרי"ט (שו"ת מהרי"ט יורה דעה סימן מ) שדחה את דברי הבית יוסף, ויישב את דברי הרא"ש באופן אחר:

איברא שבדברי הרא"ש קשה לי, דמאי איריא משום דשביעית בזמן הזה דרבנן אי אמרת ניזיל גבי איסור לקולא דרב' [אדרבה] ניזיל גבי ממונא לקולא ולא מפקינן. ולא נתברר לי טעמו של מהרי"ק ז"ל, דמעיקרא דדינא לא אתינא למבעי אלא לענין איסורא ומה בכך [ד]נפקא מינה נמי לענין ממון [...] ונראה לי דטעמא דהרא"ש כיון דשביעית בזמן הזה דרבנן וחיובו דאורייתא, נהי דאיסור שביעית דרבנן מפקיע חיוב של תורה בזמן שהוא ודאי, אבל בזמן שהוא ספק אינו מפקיע, דומיא דמאי דאמרינן גבי דינא דבר מצרא שאם היה הדבר ספק אם מכר למזוני ולקבורה דלית בהו משום דבר מצרא [...] וכיוצא בזה כתב הרא"ש ז"ל בענין תקנת ירושת האשה שכל ספק שאירע בו יד התקנה על התחתונה שהיא באה להוציא מידי ירושה של תורה [...] וכן בתקנה שיחתמו שלושה עדים בשטר כתב: כיון שיש ספק אם נהגו לגבות בדיעבד בשניים, אין למנוע לגבות מפני ספק תקנתכם.

היינו: מהרי"ט מחלק בין ספק באיסור לספק בתקנה. שבספק בממון ובאיסור דרבנן, יכול המוחזק לומר קים לי בפוסקים המקלים ומתירים, ובספק בתקנה דרבנן, כמו שביעית בזמן הזה שתיקנו כדי שלא תשכח תורת שביעית, אין הנתבע לעמוד בהתחייבות המועילה מהתורה, יכול לומר קים לי כפוסקים המקלים ומתירים.

ובכנסת הגדולה (שם סימן כח) כתב:

והכי נקטינן וכו', נ"ב: פירוש והכי נקטינן דאין שביעית משמטת, אבל לא מטעם דכיון דאיסורא דרבנן נקטינן קולא לתובע, שהרי הרמב"ם ז"ל נראה מדבריו בפ"ח מהלכות עבדים, דאפילו במילתא דאיסורא דנפקא מינה לענין ממונא, נקטינן חומרא לתובע וקולא לנתבע [...]

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

והאריך להביא את דעות הפוסקים בנדון זה וציין למה שכתב במקום אחר (חושן משפט סימן כה הגהות בית יוסף אותיות סו-ע). ותורף דבריו שבמקום שיש ספק בממון ובאיסור דרבנן, לדעת רוב הפוסקים הנתבע יכול לומר 'קים לי' כפוסקים המקלים ופוטרים, ובמקום שיש ספק בממון ובאיסור תורה – לדעת רוב ככל הפוסקים אזלינן לחומרא, ויש סוברים שזה רק במקום שלדברי הכול יש לכלל הפחות איסור דרבנן. ובמקום שהנתבע עובר באיסור בקום עשה לדברי הכול אין אומרים 'קים לי' במקום שיש ספק באיסור ובממון. ואמנם ייתכן שיש חולקים באיסור דרבנן אך באיסור תורה לדברי הכול אין אומרים 'קים לי'.

ועוד ציין למה שכתב במקום אחר (כנסת הגדולה סימן עה הגהות הטור אות פו) מיירי ביורש שתבע ממון בטענה שאביו אמר לו שהנתבע חייב לו, שנחלקו הראשונים: לדעת הרמב"ם טענת היורש היא טענת ספק ואין משביעים עליה, ולדעת הראב"ד טענת היורש היא טענת ברי ומשביעים עליה. וכתב (הכנסת הגדולה שם) שמדברי הרש"ך (מהרש"ך חלק ב סימן ס) משמע שכאשר היורש מוחזק בממון הנתבע, ומסרב להשיבו לו עד שהנתבע ישבע ויטול, הדין עמו. והקשה על הרש"ך: איך יכול היורש להחזיק בממון ולטעון 'קים לי' כרמב"ם שהנתבע חייב להישבע, כשדעת הראב"ד הנתבע עובר על איסור תורה של הזכרת שם שמים לבטלה בקום עשה.

וביישוב קושיית הכנסת הגדולה על הבית יוסף נראה לי דאיסור שביעית שאני, שאומר התובע לנתבע: "מה אכפת לך בספק איסור זה שאתה אינך עובר עליו, רק אני התובע שנושה בך, ולדידי הווי ספק דרבנן ולקולא?" זאת בשונה מאיסור ריבית שהלווה והמלווה עוברים עליו. מכל מקום מבואר בכנסת הגדולה שבכל מקום שיש ספק באיסור שביעית דרבנן, שפיר דמי לגבות את החוב, כטעם הבית יוסף או כטעם המהרי"ט.

שוב ראיתי בתשובת מרן אאמו"ר הראשון לציון זצוק"ל (יביע אומר חלק ה חושן משפט סימן ג אות ב) שהביא תשובת הרשב"ש (סימן שפח) שכתב להדיא שבמקום שיש מחלוקת אם שביעית משמטת, אין מוציאים ממון מהמוחזק. והביא דברי הרא"ש ועוד ראשונים שכתבו כמותו ואת דברי הבית יוסף וחיזק את טעם הבית יוסף בתרתי: א. שחזקת חיוב מסייעת לצד שהחוב אינו נשמט; ב. שיש ספק נוסף באשר לשנת השמיטה והווי ספק ספקא להוציא ממון, ואף שיש סוברים שאין מוציאים ממון גם בספק ספקא, במקום שהפטור הוא מתקנה דרבנן מסתבר שהעיקר כסוברים שמוציאים ממון.

והמבקש להעמיק חקור בעניין קביעת שנת השמיטה יעיין במה שכתבתי בספרי ילקוט יוסף (שם פרק א סעיף ב, עמ' סא ואילך, ובהערות שם) שיש כמה דעות בראשונים בעניין, עד שיש סוברים שיש הפרש של עד חמש שנים בין שנת השמיטה לדעתם, לשנת השמיטה הידועה והנוהגת על פי הגאונים.

ובספרי ילקוט יוסף (שם עמ' תרסה ואילך) שגם במקום שיש ספק אחד, העיקר להלכה כדעת מרן השולחן ערוך דאין שביעית משמטת, ואי אפשר לטעון קים לי כנגד מרן.

וליישב את קושיית המשנה ראשונה צריך נגרא ובר נגרא. ועיין להלן בדברי התומים (סימן סז ס"ק ב), והדברים מתיישבים כמין חומר. ועיין עוד בתשובת מרן הראשון לציון (שם) שיישב בדרך זו את קושיית המשנה ראשונה בלי שהזכיר את השואל. והביא יישובים נוספים ודחאם. ועיין במה שכתבתי בספרי ילקוט יוסף (שם עמ' תרלז) בשם הגראי"ה קוק ואאמו"ר מרן הראשון לציון זצוק"ל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

פרק ה': שמיטת כספים בזמן הזה

בכל אריכות הדברים לעיל ההנחה היא ששמיטת כספים נוהגת בזמן הזה מדרבנן, דהפקר בית דין היה הפקר. ובאמת דבר זה אינו פשוט כלל, וכבר האריכו בזה הפוסקים, בעיקר ליוצאי אשכנז.

המבקש לעיין בכלל דעות הראשונים והאחרונים בהשמטת כספים בזמן הזה – די ש אומרים שהיא מדרבנן, יש אומרים שהיא מהתורה, יש אומרים שאינה נוהגת כלל, ויש אומרים שהיא משום מידת חסידות – יעיין באורך במה שכתבתי בספרי ילקוט יוסף (שם פרק כד סעיף ג, עמ' תרכה ואילך), ובמה שכתב מרן אמו"ר הראשון לציון זצוק"ל ביביע אומר (חלק ג חושן משפט סימן ו, חלק י חושן משפט סימן ג) ובחזון עובדיה – פרוזבול.

ואלו עיקרי הדברים בתמצית:

א. טעמי הרא"ש

בשו"ת הרא"ש (כלל עז סימן ד) והובא בטור (חושן משפט סימן סז) הביא את תשובות הרמב"ם והרמב"ן שכתבו בפשטות ששביעית נוהגת בזמן הזה, וכתב שכשבא לספרד ראה שנוהגים לגבות חובות ישנים שעברה עליהם שמיטה, וצווח על זה ככרוכיא שמנהג זה הוא נגד דין תורה ששביעית משמטת. ומי שרוצה שהלוואתו לא תישמט בשביעית צריך לעשות תנאי מפורש. וכתב שאפשר ליישב המנהג – שבמקומו היו כותבים בשטרות שיגבו את החוב "בדרכים דתיים ושאיןם דתיים", ויש לומר שבזה שכתבו "בדרכים לא דתיים", כללו תנאי ששביעית לא תשמט חוב זה, וכל תנאי שבממון קיים.

ובדין מתנה "שלא תשמט בשביעית" עיין בבית יוסף (שם) בשם הריטב"א, בשולחן ערוך (שם סעיף ט), בבאר הגולה (שם), בש"ך (שם ס"ק ג) בשם הטור (שם סימן רכז) ובשם סמ"ע (סימן רכז ס"ק לז) ובכנסת הגדולה (שם הגהות הטור אות ח). ועיין בפרישה (חושן משפט סימן סז ס"ק ו), כמה טעמים מדוע לא אמרינן בכהאי גוונא מנהג מבטל הלכה. ועיין כנסת הגדולה (שם סימן ו).

ועיין בתומים (סימן סז ס"ק ב) שהביא את דברי מהרי"ל בליקוטים (אות יז) שכתב (כדברי הרא"ש) שתנאי לגבות "בדיני האומות" הוא כתנאי "שלא תשמט בשביעית" הוא תנאי בדבר שבממון וקיים, ותמה עליו שהרי הטור כתב על זה בשם הרא"ש דהווי "מתנה על מה שכתוב בתורה", וביאר התומים שכוונתו שתנאי זה בטל אף ש"בדבר שבממון תנאו קיים" משום שלרוב הפוסקים שביעית בזמן הזה דרבנן וסבירא ליה לרא"ש חכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה (עיין שולחן ערוך אבן העזר סוף סימן ט).

ולא על מהרי"ל לבד ילין אלא על השולחן ערוך וכל האחרונים הנ"ל שפסקו בפשיטות שתנאי "שלא תשמט בשביעית" מהני (ועיין שם בתומים שתירץ מכל מקום דמהרי"ל סבר דלרא"ש תנאו בטל משום דאית ליה "עשו חיזוק" ומהרי"ל גופיה לית ליה דעשו חיזוק. ולדינא על כל פנים נקט התומים דקשה לראות בתנאי זה של גבייה "בדרכים שאינם דתיים" תנאי שנעשה כדין ומועיל).

[אכן יש להפליא על התומים שתמה מדברי הטור שהביא דברי הרא"ש בקיצור והרואה במקור הדברים יראה בתשובת הרא"ש – ואף אי לא הוויא קמיה, הרי דברי הרא"ש במלואם המה הובאו בית יוסף – יראה שהרא"ש גופיה כתב שהוא "מתנה על מה שכתוב בתורה" לגבי תנאי זה של "בדרכים שאינם דתיים" המתפרש גם על אופנים שאין תנאי מועיל בהם (כגון "שלא תשמטני בשביעית" להבדיל מ"שלא תשמטני בשביעית" או תנאים בעניינים אחרים) והטור שהביאו בקיצור – לזה התכוון ולא למתנה בהדיא ובאופן המועיל "על מנת שלא תשמטני בשביעית" ואחר כך כתב הרא"ש שאפשר שסמכו על שלשון זה כולל "שלא תשמטני בשביעית" ועל

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

זה אכן כתב – כמו שכתב מהרי"ל בשמו – שהוא תנאי המועיל. ואכן גם מהרי"ל גופיה כתב כן בשם תשובת הרא"ש בשו"ת מהרי"ל החדשות (סימן קצז), ונראה שדבריו בליקוטים אינם אלא קיצורה של תשובה זו. ומכל מקום בהמשך דברי הרא"ש פקפק על סברה זו כעין פקפוקו של התומים גופו – שאין זה תנאי מפורש ועשוי כדין].

וברא"ש בתשובה (שם סימן ב) נתן טעם נוסף למנהג שהיה בספרד, שלאחר שידוע לכולם שלא נוהגים שמיטת כספים באותו מקום, הווי כאילו התנו במפורש שלא ישמטנו בשביעית. והביאו הסמ"ע (שם ס"ק ד).

ונחלקו האחרונים בדעת הרא"ש: בסמ"ע משמע בפשטות שלפי טעם זה גם במקום שהמלווה לא אמר ולא כתב דבר, החוב אינו משמט. ובבאר הגולה (חושן משפט שם) כתב שהרא"ש סמך על מנהג מקומו שהוזכר (בתשובתו שם) שכותבים בשטרות שהחוב ייגבה "בדרכים דתיים ובדרכים שאינם דתיים".

והמבקש להעמיק חקור בדברי הרא"ש וטעמיו יעיין בספרי ילקוט יוסף (שם עמ' תרלא ואילך).

ב. טעם המהרלב"ח והמהרשד"ם

המהרשד"ם בתשובה (אבן העזר סימן רכז) כתב:

[...] עם היות היה דעתי שגם בזמן הזה יש לנהוג דין שמיטה, מכל מקום אחר שראיתי דברי מורי הרב מהרל"ן חביב [– מהרלב"ח] בתשובותיו שנדפסו זה זמן מועט וראיתי בהן שנתפשט המנהג שלא יועיל טענת שמיטה בין שיהיה כדין ובין שיהיה שלא כדין, חזרתי בי, אחר ששמיטה בזמן הזה היא מדרבנן לכולי עלמא, ואיכא מאן דסבר דאפילו מדרבנן ליתא. ואף על פי שהיא סברא יחידית, מכל מקום בהצטרף אל מה שאנו רואים ענין זה רוע התרועע מזמן רב כאשר נראה מתשובת הרא"ש וכל שכן עתה שמעיד גברא רבה שנהגו שלא יועיל כנזכר, אין ספק שיש לעשות עיקר מאלו הדברים וכל מה שנוכל לסמוך הדין מאי זה טעם אחר ראוי לילך אחריו.

ובתשובה זו משמע שסבר שהעיקר להלכה דלא כמהרלב"ח, אלא שלא רצה לחלוק על רבו ולבטל המנהג, לכן נאחז במנהג על אף הקושי שבו. וממה שכתב במקום אחר (חושן משפט סימן סא) – ומציין לו הש"ך (שם ס"ק א) – משמע שהסכים לפסק המהרלב"ח ולטעמו, ותלה את הדבר במנהג המקומות, שבמקום שלא משמיטים כלל, לא צריך תנאי מפורש, שהמנהג כתנאי, ובמקום שמדי פעם משמיטים – צריך תנאי מפורש, שהוא כלל שכלל הרשב"א בתשובה (חלק ב סימן שיד) בהלכות שטרות שבמקום שאין מנהג ברור וידוע המפרש את השטר צריך תנאי ברור ומפורש.

ובשטר שכתוב בו שנעשה "בכל נוסח המועיל והמתוקן", ובאותו מקום מקובל לכתוב שלא ישמט חוב זה בשביעית, ובשטר זה השמיטו התנאי הזה, כתב מהרשד"ם שם שיש לפרש את התוספת בשטר באופן זה, שהשטר נעשה בכל נוסח המועיל והמתוקן, ובכלל זה התנאי שהחוב לא יישמט בשביעית. ובמקום אחר (שם סימן קפו) – ומציין לו בש"ך (שם) – הביא תמצית תשובת המהרלב"ח, ונראה מדבריו שהמהרלב"ח סמך בעיקר על ייפוי הלשון הנ"ל בשטרות. וכתב שדעת המהרלב"ח היא שגם במקום שיש דין ודברים בין התובע והנתבע, אין החוב נשמט בשביעית.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ואלמלא ייפוי הלשון שבשטר, לא היינו סומכים על המנהג, כמו שכתב הרשב"א בתשובה שם שבמקום שכולם כותבים בשטר החוב תנאי – "על מנת שלא תשמטני בשביעית", ואחד לא כתב, לא תולים בטעות סופר. והרמ"א (שם סעיף ט) הביא את דברי הרשב"א להלכה, והסמ"ע הוסיף טעם שכאשר יש מצווה לשמט, יש לומר שלכן השמיט את התנאי הזה כדי לקיים את המצווה. ורבי עקיבא איגר (שם) ציין לדברי המשנה למלך (הלכות שמיטה שם הלכה י) שהרשב"א במקור כתב טעם שיש ביד המלווה לכתוב פרוזבול בקלות, ומשלא עשה כן על כורחך רצה שהחוב יישמט.

ובכנסת הגדולה (שם הגהות בית יוסף אות יב) כתב:

אם בשטר אחד לא נכתב תנאי זה לא אמרינן כמו שנכתב דמי וכו'. נ"ב: וכן פסק בספר המפה, וכן כתב הר"י אדרבי ז"ל (בסימן רלה) והרש"ך (חלק א סימן י) ומהר"ש עטיאס ז"ל – הובאו דבריו ברשד"ם (חלק חושן משפט סימן סא). אבל הרשד"ם ז"ל (שם) כתב דשאר הפוסקים לא הודו לו בזה, ואפילו לדברי הרשב"א ז"ל היינו בזמנו ובמקומות שנהגו להשמיט, אבל בזמן הזה שאין נוהגין להשמיט אף על פי שלא נכתב כמי שנכתב דמי. ואין דבריו נראין בעיני, ועיין בסמ"ע ובסימן מ"ב סעיף כ"א.

נמצא שלדעת המהרשד"ם במקום שכותבים בכל השטרות שהחוב לא יישמט בשביעית, והשמיטו בשטר זה, ויש בשטר ייפוי לשון, למדים מהם שגם שטר זה הוא כשאר שטרות שהחוב לא נשמט בשביעית. וכשאינן בשטר ייפוי לשון, לרשב"א שביעית משמטת את החוב, ושאר פוסקים חלקו עליו, וגם לרשב"א במקום שאין נוהגים כלל שביעית משמטת, מפרשים את השטר לפי מנהג המקום, דבכהאי גוונא דורשים לשון הדיוט בשטרות. ובכנסת הגדולה שם כתב שלא נראו לו דברי המהרשד"ם.

ג. טעם המהרי"ק

טעם נוסף למנהג שאין שמיטת כספים בזמן הזה, ישנו במהרי"ק (סימן צב) וז"ל:

ועוד, שהרי בכל שטרותינו אנו כותבים אחריות נכסים ומוכח פרק השולח (גיטין דף לו ע"א), דשטר שיש בו אחריות נכסים אינו משמט לבית שמאי דאומרים שטר העומד לגבות כגבוי דמי [...] והנה כתב המרדכי [...] ותו דקיימא לן שטר העומד לגבות כגבוי דמי [...] הרי לך בהדיא שכתב דקיימא לן שטר העומד לגבות כגבוי דמי, ואם כן אין שטר שיש בו אחריות נכסים משמט כדמוכח סוגיא בפרק השולח כדכתבתי לעיל.

ואפשר שעל זה סמכו בני ספרד וכן בצרפת לפי מה שראיתי מעולם כדכתבתי לעיל שלא לטעון טענת שמיטה. וכלל העולה על דעתי בקצרה שהלכה זו רופפת הרבה וראוי להלך בו אחר המנהג. והנה קים לך במנהג אשכנז טפי מינאי.

ואם אין מנהג קבוע אם יש בשטר שבועה או חרם על הלוח לפרוע ראוי לחייב הלוח ולא שיכנס בספק חרם ושבועה [...] אם אין מנהג קבוע לשם אמינא כיון שאין אנו רגילין עכשיו בפרוזבול נראה לעניות דעתי שאין בידינו לכופף הלוח לפרוע, והמוציא מחברו עליו הראיה.

מסקנת מהרי"ק ששמיטת כספים בחוב בשטר שיש בו אחריות נכסים היא דבר שאינו ברור, והולכים אחר מנהג קבוע, ואם אין כזה, והלווה לא נשבע לפרוע – אין מוציאים מהלווה המוחזק.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובכנסת הגדולה (שם הגהות בית יוסף אות א) תמה על מה שכתב המהרי"ק בחוב שבשטר שיש בו אחריות נכסים, שאין הלכה ברורה אם הוא גבוי או לא, וכתב שהרבה פוסקים פסקו בפשטות שחוב שבשטר אינו נחשב גבוי.

והב"ח (חושן משפט שם) הקשה על המהרי"ק: איך כתב שאין הלכה ברורה בשטר שיש בו אחריות נכסים, כאשר כל הפוסקים פסקו כרב ושמואל בגמרא (גיטין לו ע"א) ששטר שיש בו אחריות נכסים משמט בשביעית. וחילק הב"ח בין מקום שיש לנתבע טענות על גוף החוב, כמו במחלוקת בית שמאי ובית הלל בספק סוטה, דאז השטר אינו כגבוי, לבין מקום שאין טענות על גוף החוב, כמו בדינא דיתומים שנתבעו בשטר, דאין מחלוקת על החוב. עוד כתב שיש לחלק בין שטר כתובה שכתבו הראשונים שכחו עדיף משאר שטרות משום חניא ומשום שהוא מעשה בית דין, דיש לומר דבזה פסק המרדכי ומהרי"ק דקיימא לן כבית שמאי שהוא כגבוי, לבין שאר שטרות. וצ"ע שכן כתבו התוספות (כתובות פא ע"א) שאביי סובר שכתובה הוויא כגבויה משום חניא.

ובכנסת הגדולה (חושן משפט שם הגהות בית יוסף מהדורא בתרא) העיר על הב"ח שכתב שפשוט ששטר שיש בו אחריות נכסים אינו כגבוי, ובמקום אחר (שם סימן יב) כתב הב"ח על מה שכתב הטור שם בשם רבינו ישעיה שמחילת חוב שבשטר לא מהניא ללא קניין, שטעמו משום שהלכה כבית שמאי ששטר העומד לגבות כגבוי דמי, וכן דעת רוב הפוסקים דהלכה כבית שמאי.

ובתומים שם כתב שבשלטי גיבורים כתב כחילוק הב"ח בין כתובה לשאר שטרות. והתומים חילק בין גרושה שגובה כתובתה ללא שבועה, שכתובתה היא כגבויה, לאלמנה שגובה בשבועה, שכתובתה אינה כגבויה. וכתב שחילוק זה מיישב את דברי המרדכי, ואינו מיישב את דברי המהרי"ק שכתב ששטר שיש בו אחריות נכסים הוא כגבוי לענין שמיתת כספים, כאשר בגמרא בגיטין שם מפורש שגם שטר רגיל שבעליו לא צריך להישבע, נשמט בשביעית, והטעם משום שאכתי הנתבע יכול לכפור בשטר ולהקשות על התובע לגבותו.

בביאור הגר"א (חושן משפט שם ס"ק ו) דחה את שכתב מהרי"ק שהלכה כבית שמאי וכתב כב"ח דאין הלכה כמותם, וכדאיתא בגמרא בגיטין ובשולחן ערוך שם (סעיף ב) דקיימא לן כרבי יוחנן שגם חוב בשטר שיש בו אחריות נכסים משמט. וצ"ע לדברי הש"ך (חושן משפט סימן קח ס"ק יט) שהביא את דברי המהרי"ק והמרדכי ואת דברי הבדק הבית (בסימן סז) שהשיג על דבריהם, והניח דברי המרדכי והמהרי"ק בצריך עיון, דאין הלכה כבית שמאי.

ובשולחן ערוך (שם סימן יב סעיף ז) נפסק שמחילה לא צריכה קניין, ובסמ"ע (חושן משפט שם ס"ק כא) הביא את דברי הטור בשם רבנו ישעיה להלכה שחוב בשטר לא מועילה מחילה בלא קניין. ובש"ך (חושן משפט שם ס"ק יז) כתב שברמ"א במקום אחר (חושן משפט סימן רמא סעיף ב) כתב שיש אומרים שמחילה מהני בשטר ונשאר הש"ך בצריך עיון. גם בט"ז (חושן משפט סימן יב שם) הקשה על הסמ"ע מדברי הרמ"א (בסימן רמ"א) וכתב שדברי הרמ"א שם הם העיקר להלכה. גם בחלקת מחוקק (סימן קה ס"ק יד) ובבית שמואל (שם ס"ק יב) פסקו דלא כסמ"ע, והביאו ראיה ממה שכתב מרן השולחן ערוך שם שמהני מחילת כתובה בלי קניין. ומפורש בבית שמואל שהסמ"ע פסק להדיא כרבנו ישעיה. והש"ך הביא את דברי הב"ח שכתב שטעם רבנו ישעיה משום שהלכה כבית שמאי וכתב שכל הפוסקים פסקו דלא כבית שמאי.

וכתב הש"ך (בסימן רמא שם) דהוא פלוגתא בירושלמי אם מועילה מחילה בשטר. ומשמע מדבריו שדחה לחלוטין את טעם הב"ח ומטעם אחר מספקא ליה אם מועילה מחילה בחוב שבשטר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

וכן נראה שהיא דעת הנתיבות (סימן רמא ביאורים ס"ק א) שכתב שהשעבוד הגוף בוודאי פוקע בלא קניין, והספק בירושלמי הוא אם המלווה צריך להחזיר ללווה את גוף השטר או שרשאי לתפוס בו, שלעניין זה לא צריך שיעבוד הגוף. ואולם בדברי הפתחי תשובה בשני המקומות בחושן משפט מבואר שהספק הוא האם השטר הוא כגבוי. ובסימן י"ב כתב הפתחי תשובה בשם הנודע ביהודה ליישב את דברי הב"ח ולחלק בין לווה שיש לו נכסים דאז השטר כגבוי ללווה שאין לו נכסים דהשטר אינו כגבוי. ובאבן העזר (שם) חזר הפתחי תשובה על חילוק זה לגבי כתובה. ובקצות (סימן יב ס"ק א) כתב שהגם שלא קיימא לן כבית שמאי, יש דברים שלגביהם החוב נחשב גבוי, כמו שכתב בכנסת הגדולה (חושן משפט סימן פב הגהות הטור אות נז) ששטר ברור הווי כגבוי.

והנה זו לשון הכנסת הגדולה (שם):

וגם ראיתי לרב מהריב"ל בחלק א' בכללי המגו (דף קכט ע"ג) שהקשה על כלל זה דהיאך כתבו התוספות (בבא בתרא דף לב ע"ב ד"ה "והלכתא") דהיכא דאיכא שטרא מעליא מקרי להחזיק ואמרינן מגו, והא קיימא לן כבית הלל דאמרי בפרק הנשבעין דשטר העומד ליגבות לאו כגבוי דמי והניח קושיא זו בצריך עיון [...]

ואני בעניי נראה לי שדעת התוספות דלאו בכל מילי קאמרי בית הלל שטר העומד ליגבות לאו כגבוי דמי, שהרי בפרק המקבל גבי יתומים אמרי "אנו השבחנו" ובעל חוב אומר "אביכם השביח" מסיק רבי יוחנן דעל היתומים להביא ראיה דארעא כיון דלגוביינא קיימי בחזקת בעל חוב קאי. ולכאורה רבי יוחנן כבית שמאי. והוא תמוה: וכי שביק בית הלל ועביד כבית שמאי. וכבר הקשו כן התוספות בסוטה פרק ארוסה ותירצו דדוקא בשטר כתובה שהשעבוד הוא ספק סברי בית הלל שטר העומד ליגבות לאו כגבוי דמי, אבל גבי שבח היתומים מודים שהקרקע הוא של בעל חוב ששטר העומד ליגבות כגבוי דמי. וכיון שלמדונו רבותינו בעלי התוספות דלאו בכל מילי אמרי בית הלל שטר העומד ליגבות לאו כגבוי דמי, אף אנו נאמר דסבירא להו לתוספות בפרק חזקת הבתים דלא אמרי בית הלל שטר העומד ליגבות לאו כגבוי דמי ומיקרי להוציא אלא דוקא היכא שרוצה להוציא בשטר זה בטענתא לחודה בלא מגו [...] אבל היכא שבאים להוציא בשטר מכח מגו [...] לא אמרינן לאו כגבוי דמי אלא הרי הוא כגבוי [...]

ועוד נראה לי, והוא הנכון, דסבירא להו לתוספות דאימתי אמרינן דשטר העומד ליגבות לאו כגבוי דמי, היכא שהשטר יש לו רעותא מצד הדין או התקנה דומיא דסוטות [...] ודומיא דמת לוח בחיי מלווה ואחר כך מת מלווה, דמחמת התקנה אינו יכול ליגבות בשטר זה אלא בשבועה, וכיון שלא על פיהם איתרע שטרא לאו כגבוי דמי. אבל בעובדא דסטראי נינהו, כיון שהשטר לא איתרע אלא על פיו שהודה שקבל, כיון שמפיו אנו חיים הפה שאסר הוא הפה שהתיר, וכיון שהיה יכול להכחיש ולומר להד"ם, והשטר במקומו עומד וגובה בו, אף כשאמר סטראי נינהו לא איתרע שטרא וכגבוי דמי [...]

שוב ראיתי בתשובת מהרשד"ם (סימן ל) – ציינה הש"ך (חושן משפט סימן סז ס"ק א) – שהביא את דברי המהרי"ק ואת חילוק הכנסת הגדולה בין חוב ברור לשאינו ברור וכתב שאין די בזה ליישב את הקושיא על המהרי"ק, דהוא מיירי בחוב שעברה עליו שמיטה שאינו חוב ברור ואינו כגבוי.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מכלל הדברים אנו למדים שיש מקום לטעם המהרי"ק, בפרט בכתובה שכתב הב"ח שגם במקום שאין החוב ברור היא כגבויה, וכן בשטר שמיגו מסייע לו שהוא כגבוי. וגם בשטר רגיל כתב הש"ך שטעם המהרי"ק הוא ספקא דדינא.

והרוצה להחכים, יעיין במה שכתב בספרי ילקוט יוסף (שם עמ' תרלד).

ד. טעם מהרי"ל ותרומת הדשן

בשו"ת מהרי"ל (חדשות סימן קצז) ובתרומת הדשן (סימן דש) כתבו טעם שלא תיקנו שמיטת כספים אלא בארצות הסמוכות לארץ ישראל ולא בחו"ל הרחוקה. ובב"ח שם דחה טעמם וכתב שאין לנו לבדות דברים מליבנו.

ובתומים שם כתב דטעם זה אינו שייך בשמיטת כספים אלא בשמיטת קרקע שגזרו במקומות הקרובים לארץ ישראל.

והמבקש להעמיק חקור בטעמי המהר"ל ומהרי"ק ותרומת הדשן יעיין בספרי ילקוט יוסף (שם, עמ' תרלב ואילך).

ה. טעם התומים

והתומים שם נתן טעם למנהג ששטרי חוב שיש בהם אחריות נכסים אינם נשמטים בשביעית, על פי מה שכתב הרמב"ן (גיטין שם) שרבי יוחנן לא סמך על סברתו ששטר שיש בו אחריות נכסים אינו משמט, משום שסבר ששביעית בזמן הזה דאורייתא ולא רצה לעשות מעשה באיסור תורה, ולדידן דקיימא לן ששביעית בזמן הזה דרבנן שפיר דמי להקל בשטר שיש בו אחריות נכסים.

ועיין לעיל שבמשנה ראשונה (שביעית שם משנה ב) הקשה מדברי רבי יוחנן (בגיטין שם) על הרא"ש בגיטין (פרק ד סימן יז) והבית יוסף (חושן משפט שם) שכתבו שמקלים באיסור שביעית בזמן הזה שהיא מדרבנן, ולפי התומים הקושיה מיושבת.

ו. טעם הב"ח

והב"ח כתב שהמנהג לגבות חובות שנשמטו בשביעית השתרבב בטעות, מפני שלהלכה הנתבע נאמן לומר "פרוזבול היה לי ואבד" ואפילו שבועה אין צריך. לכן מלכתחילה לא היה הלווה טוען שהחוב נשמט, וגם המלווה לא היה טורח לעשות פרוזבול דסמך על זה שיהיה נאמן לומר פרוזבול היה לי ואבד.

ומה שכתב שבתי דין מקבלים את דברי המלווה שאומר פרוזבול וכו' בקלות, אינו מוסכם. דהנה ז"ל הרא"ש בתשובה (כלל עז סימן ד):

אמת הוא שכתבו רבותי ז"ל שהאומר פרוזבול היה לי ואבד שהוא נאמן בלא שבועה משום דלא שביק היתרא ואכיל איסורא, ואני לא סמכתי מעולם על זה משום דלא שכיחי האידנא כותבי פרוזבול. [וגם אין איסור שביעית לשמוט כספים ידוע להמון העם ולא מחזקו ליה באיסור להיות חרד בדבר ולכתוב פרוזבול (→ הוספת דפוס ונציה מכ"י, וכעין זה בלשון תשובה זו שהובאה בטור סימן קצז)] וכשהיה בא אחד לפניו והיה טוען פרוזבול היה לי ואבד, הייתי

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שואל לו מהו פרוזבול ולמה כתבת אותו ומי הוא שכתבו לך עד שהיה נתפס בשקרו, ומעולם לא זכה אדם בפני באשכנז בטענה זו.

וגם לדעת הב"ח: לווה שטוען שלא ראה ולא שמע מי שאינו גובה חוב לאחר השמיטה מודה שלא עשה פרוזבול. וכן כתב בכנסת הגדולה (סימן סז מהדורא בתרא הגהות הטור אות ז) בשם הרשב"א (חלק ב סימן רמד): "טען מעולם לא נתפשט דין שמטה בארץ ולא ראה מי שנמנע לפרוע מכח שמטה, הרי זו הוראה שלא היה לו פרוזבול ולא תנאי."

ז. טעם הפרישה

טעם נוסף למנהג שאין שטר חוב נשמט בשביעית כתב בפרישה (סימן סז ס"ק ז) על פי מה שכתב במקום אחר (חושן משפט סימן כו, סמ"ע ס"ק יא) שאדם יכול לקבל על עצמו שידונו בענייניו דיני עכו"ם, וכך יכול אדם לקבל על עצמו שישלם את החוב לפי דיני עכו"ם שאין שביעית משמטת. וכתב ששופטי עכו"ם ידונו בזה.

והנה ז"ל הסמ"ע (סימן סא ס"ק יד):

ומכאן ראייה למה שכתבתי בסימן כ"ו בדרישה ובסמ"ע (ס"ק יא) דאם כתב בפירוש שידון עמו בדין גוים מפני הזכות שיש לו בדיניהן יותר מברדין ישראל, צריך לדון עמו בדיני גוים אף במקום שיש דיני ישראל שיכולין לדונו ולהוציאו מידו. והיינו דווקא במקום שיש איסור לדיני ישראל לדון בדיני גוים, כגון להוציא מידו ממון שעבר עליו השמיטה וכיוצא בו, אבל במקום שאין איסור, ידונו דיני ישראל באותו זכות שיש לו לפני דיני גוים מאחר שקיבל עליו וחייב נפשו בזה, ועל דרך שכתב מור"ם בהג"ה לקמן סוף סימן שס"ט ע"ש.

וברמ"א שם כתב שישראל שקנה מגוי שטר חוב על ישראל, גובה מהישראל את כל מה שהגוי היה גובה ממנו לפי דינא דמלכותא, דכל זה בכלל החוב, וכך דנים גם דיני ישראל בחוב זה.

ומה שכתב שמותר לדון בדיני עכו"ם במקום שאסור לדיני ישראל לדון תמוה, דהא לדבריו גם בדיני ישראל חייב לשלם ממון זה. ויש בעניין זה של המקבל עיין עוד לדון בדיני עכו"ם אריכות דברים בפוסקים – עיין טור (חושן משפט סימן כו) בשם בעל התרומות והרא"ש; סמ"ע (סימן כו שם); ט"ז (חושן משפט שם); כנסת הגדולה (חושן משפט שם הגהות הטור אות כא) בשם המהר"א ששון; ברכי יוסף (חושן משפט שם ס"ק ח); נתיבות (חושן משפט שם, ביאורים ס"ק י); ים של שלמה (בבא קמא פרק ח סימן ה) ש"ך (חושן משפט שם ס"ק ה) בשם שו"ת מהר"ם אלשיך (סימן טז); אורים (חושן משפט שם ס"ק י); ראש יוסף (חושן משפט שם); חשק שלמה (חושן משפט שם); ישועות ישראל (חושן משפט סימן כב ס"ק ז).

ובכל הפוסקים שדנו בדברי הטור בשם בעל התרומות אין הסבר מניח את הדעת למה שכתב הטור (שם), והועתק בסמ"ע (סימן סא שם) שבדבר שאסור לדיני ישראל לדון מותר ללכת לדון לפני גוים, דממה נפשך: אם ההתחייבות לדון בדיני עכו"ם אינה תקפה, גם בפני דיני עכו"ם אסור לדון בה, ואם ההתחייבות תקפה לפי ההלכה, מה המניעה שדיני ישראל ידונו בה?

ונראה ליישב על פי מה שכתב בתרומת הדשן (שם) בדעת רש"י שכפייה לשלם חוב שנשמט בשביעית אסורה רק בבית דין של ישראל ולא בבית דין של עכו"ם. ואכתי צריך עיון. מכל מקום אין זה נוגע לענייננו, אלא מה שכתב הסמ"ע שהתחייבות לדון לפי דיני ערכאות מועילה שאין השביעית משמטת חוב זה. ובט"ז (שם) כתב:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ועוד נ"ל דאפילו אם רוצה זה שידונו לו ישראל באותו זכות שיש לו בדיני גוים אין שומעין לו, דהוה מתנה על מה שכתוב בתורה, דהא כתב הרא"ש בתשובה כאן שאין הכוונה שלא ישמט שהוא כנגד דין תורה, משמע שגם בית דין ישראל לא ידונו לו בזה בדין עכו"ם.

ובפשטות משמע בט"ז שהתחייבות לדין בדיני עכו"ם אינה חלה כלל, דהווי 'מתנה על מה שכתוב בתורה', וגם דיני ישראל לא ידונו לפי דיני עכו"ם. אך זה אינו, שהט"ז מפנה לדברי הרא"ש בתשובה שכתב שמפרשים את דברי המתחייב באופן כזה שלא יסתרו את דין תורה. משמע שבמקום שהתחייב במפורש לשלם כדיני עכו"ם, ההתחייבות חלה. ועיקר תמיהת הט"ז היא על מה שמשמע מדברי הסמ"ע שידונו בדיני עכו"ם.

שוב ראיתי בברכי יוסף (שם) שהביא דברי הט"ז באמצע ובסוף דבריו, וציין גם למה שכתב הט"ז בסימן ס"א (סעיף ו), ונראה מכלל דבריו שגם הט"ז מודה שאפשר לדין כדיני עכו"ם במקום שאין התחייבות לעבור על איסור וללכת לפני ערכאות, דאם יש כזו התחייבות אז הכול הוא בכלל מתנה על מה שכתוב בתורה ותנאו בטל, אך כאשר אין כזו התחייבות אלא הסכמה לדין לפי דיני העכו"ם – מהני לדברי הכול.

וכתב הברכי יוסף שם שזו דעת המהרנא"ח בתשובה. ודו"ק שהמהרנא"ח כתב שאין מי שחולק על כך שאדם יכול להתחייב לשלם כדיני עכו"ם. ומה שנסתפק אחר כך, עיין בברכי יוסף שם.

ת. טעם המהרי"ל

בדרכי משה (חושן משפט סימן סז ס"ק א) ציין למה שכתב מהרי"ל (ליקוטים סימן יז), וזו לשונו:

אמר: הא דאין שמיטה נוהגת בשטרות שלנו להשמיט ההלוואה, היינו משום דכתבי' בהו: "הן בדיני ישראל הן בדיני האומות". ועוד דכתוב בהן "ד' אמות בחצירי", והוי קרקע כמשכון ואיכא מאן דאמר דאין שמיטה משמט חוב שעל המשכון.

ובתומים שם (ס"ק ב) הביא טעם זה והקשה דארבע אמות אלו אינם משכון, שאין המלווה יודע היכן נמצאות אותן ארבע אמות של הלווה ובוודאי אינו סומך עליהם בהלוואה. ובשולחן ערוך (שם סעיף ב) מבואר שייחוד קרקע שאינה מסוימת אינו מועיל שהחוב לא יישמט.

ט. טעם הרז"ה

כתב הר"ן (גיטין כ ע"א מדפי הרי"ף):

ויש מן החכמים מקילין ואומרים שעכשיו אין שמטת כספים נוהגת כלל ואין אנו צריכין לפרוזבול לפי שאומרים דקיימא לן כרבי דאמר שאין השמטה נוהגת אלא בזמן שהיובל נוהג, דכיון דחזינן קולי טובא בפרוזבול משמע דשמטה בזמן הזה דרבנן היא, דאי דאורייתא וכרבנן דפליגי עליה דרבי לא היו מקילין בה כל כך. וכיון שהשמטה תלויה ביובל דבר תורה, אף מדבריהם אינה נוהגת אלא בזמן שהיובל נוהג, וכימי רבותינו היה בית דין קבוע בארץ ישראל שהיו מקדשין היובל והיו תוקעין ומשלחין עבדים ושדות חוזרות לבעליהן זכר ליובל, ולפיכך היתה שמטה נוהגת מדבריהם בין בעבודת קרקע בין בהשמטת כספים. אבל עכשיו שאין שם בית דין שמקדשין אותו ולא תוקעין אין היובל נוהג כלל, שדברים הללו מעכבין

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ביובל כדאיתא בפרק קמא דראש השנה (דף ח, ב) וכיון שבטל היובל לגמרי אפילו מדבריהם אף השמטה אינה נוהגת כלל.

ואין זה נכון, שהרי מימי הלל הנשיא שתקן לנו סדר מועדות וקידושן לדורות על פי מנין שאנו מונין בו, שוב לא היה בארץ ישראל בית דין ראוי לקדש, וכל שכן בימי רב אשי שכבר בטלו מומחין בארץ ישראל לגמרי, ואף על פי כן מצינו לו ולרבנן דדריה דמשמטי ומטרחי נפשיהו למכתב פרוזבול. הילכך, שמטת כספים נוהגת בכל מקום ובכל זמן, ומיהו מדרבנן בעלמא היא וכרבי כיון דחזינן דמקילין כולי האי בדיני פרוזבול.

ובבית יוסף (חושן משפט שם) כתב:

וכתב הרשב"א (חידושים [לגיטין] דף לז, ב ד"ה "ולענין פסק הלכה", ושו"ת חלק ג סימן לב) שזה היה דעת הראב"ד (השגות לרי"ף גיטין יט, א). ודחה הוא ז"ל דבריו וכתב שגם הראב"ד חזר בו בפרק קמא דעבודה זרה (חידושי ט, ב ד"ה כי זה) וגם בעל העיטור (אות פ – פרוזבול עה ע"ד) כתב ראיות המקילים ודחה דבריהם, ובעל התרומות בשער מ"ה (שם סימן ד) כתב בתשובת הרז"ה שהאר"י להעמיד המנהג דאין שמטת כספים נוהגת בחוצה לארץ בזמן הזה ושהרמב"ן (גיטין לו, א סוף ד"ה הא) סובר שנוהגת והביא ראיות על כך, ובסוף דבריו כתב שהראב"ד חזר בו בפרק קמא דעבודה זרה והודה שנוהגת עכשיו וכן דעת רש"י בפרק קמא דעבודה זרה (ט, ב ד"ה האי) ואין בדבר בית מיחוש וספק. ע"כ.

ועיינתי בתשובת בעל המאור שבספר התרומות והוסיף על מה שכתב הר"ן בשם יש חכמים ששמיטה צריכה קידוש בית דין, והלל השני שקבע את סדר המועדים קידש את המועדים אך לא קידש את השמיטות והיובלות, והראיה שאין אנו יודעים בוודאי מתי היא שנת השמיטה. וכתב שכן היא דעת הראב"ד דאין שמיטת כספים נוהגת בזמן הזה אלא רק משום מידת חסידות. וכתב דאפשר שזו דעת הר"ף שהביא את הלכות שמיטת כספים בהלכותיו. וכתב בעל התרומות שהרמב"ן סובר כדעת הר"ן והרמב"ם שאין שמיטה תלויה כלל ביובל, ונוהגת גם בזמן הזה. והרמב"ן סובר ששמיטת כספים נוהגת בזמן הזה מן התורה, דרק שמיטת הקרקע תלויה ביובל שתלוי בכך שרוב יושביה עליה, ושמיטת כספים שנוהגת בכל מקום אינה תלויה בכך.

ובמה שכתב בעל התרומות בדעת הרמב"ן עיין במה שכתבתי בספרי ילקוט יוסף (שם, הערה בעמ' תרלא).

והנה כתב הדרכי משה (שם) שהמקלים בשמיטת כספים בזמן הזה סומכים על דעת יש מן החכמים שבר"ן.

ובכנסת הגדולה (חושן משפט שם מהדורא בתרא הגהות בית יוסף אות ג) כתב: "כתוב בספר מקור ברוך (סימנים מ'נח) דאין המוחזק יכול לומר קים לי כהר"ז הלוי דיחיד הוא בזה."

ובשולחן ערוך (חושן משפט סימן סז סעיף א) מבואר:

אין שמיטת כספים נוהגת מן התורה, אלא בזמן שהיובל נוהג. ומדברי סופרים שתהא שמיטת כספים נוהגת בזמן הזה, בכל מקום.

הגה: (רמב"ם פרק ט מהלכות שמיטה שער מה והר"ן בשם יש אומרים) כן הוא הסכמת הפוסקים. אבל יש אומרים דאין שמיטה נוהגת בזמן הזה; ונראה שעליהם סמכו במדינות אלו, שאין נוהגים דין שמיטה כלל בזמן הזה, והמנהג היו נוהגים עדין בזמן הרא"ש, כמו שכתוב בתשובה (הטור סעיף ה הביאו) שהיה צווח ככרוכיא לבטל המנהג, ולא אשגחו ביה, וכבר כתבו גם

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כן האחרונים ז"ל (בדרכי משה סעיף ה הביאו) טעם למנהג שאין נוהגין שמיטה כמבואר בדברי מהרי"ק (שורש צב) ומהר"ר איסרלן בתרומת הדשן (סימן שד) ובמהרי"ל, ואין לדקדק אחריהם.

הרי שמרן השולחן ערוך והרמ"א פוסקים להלכה שהשמטת כספים נוהגת בזמן הזה, ויש אומרים שאינה נוהגת – "ואין לדקדק אחריהם".

ובלבד (חושן משפט שם סעיף ט) כתב שהטעמים שכתבו המהרי"ק ותרומת הדשן אין להם על מה שיסמוכו, ואינם לפי ההלכה. ובבאר הגולה (חושן משפט שם) כתב בשם השל"ה שיש להזהיר על עשיית פרוזבול שהוא בקל. והש"ך (חושן משפט שם ס"ק ב) ובאר הגולה (שם) כתבו בשם הב"ח שהמנהג נשתרבו בלי טעם, והנמנע ועושה על פי דין – תבוא עליו ברכה.

ובתומים (שם ס"ק א) כתב שגם לדעת הרז"ה דאין שמיטת כספים נוהגת בזמן הזה כלל, ראוי לחשוש ולהחמיר בזה מכמה טעמים על דרך המוסר וחשיבות זכירת הגלות והציפייה לגאולה, וזניחת החומר והעדפת הרוח כמו שהאריך שם. וגם שרוב ככל הפוסקים חולקים על הרז"ה, אז הגם שנהגו כמותו יש להחמיר כאחרים.

עד כאן הטעמים השונים שכתבו הפוסקים, ומכלל הדברים עולה שלכל הפחות בשטר חוב שיש בו אחריות נכסים, יש בפירוש מקום לומר ששביעית אינה משמטת. וכן שהמנהג בפועל אצל האשכנזים הוא ששביעית אינה משמטת, ועשיית פרוזבול היא משום מידת חסידות והנהגה נכונה. והגם שהפוסקים כולם כתבו שהעיקר כדעת מרן השולחן ערוך והרמ"א שהשמטת כספים נוהגת בזמן הזה, לא מלאם לבם להורות כך לדינא נגד המנהג, אלא רק בדרך של מידת חסידות והנהגה נכונה שראוי לחשוש ולהחמיר ולעשות פרוזבול שהוא דבר קל.

ובמנהגי הספרדים בזה, ראה באורך במה שכתבתי בספרי ילקוט יוסף (שם עמ' תרלד ואילך), ובמה שהפליא אאמו"ר זצוק"ל בחזון עובדיה פרוזבול (עמ' קו) בהבאת שיטות הפוסקים הספרדים שהורו במקומותם שאין נוהגים שמיטת כספים כלל – מחד גיסא, ומאידך גיסא – תשובת מרן הבית יוסף באבקת רוכל (סימן קנד) שביטל המנהג והורה כהלכה שמיטת כספים נוהגת בזמן הזה. ובילקוט יוסף (שם עמ' תרלו) כתבתי שהעיקר להלכה כדעת מרן השולחן ערוך שהשמטת כספים נוהגת בזמן הזה. ועיין גם במה שכתב ביביע אומר (חלק ג חושן משפט סימן ו). ועיין עוד בחזון עובדיה (שם עמ' קז) שיש לצרף סניף נוסף להקל לבעלי תשובה שגבו כספים שנשמטו בשביעית, ששנת השביעית אינה ידועה לנו ויש מחלוקת של שנה שנתיים ויותר.

ויש בזה נפקא מינה לעניין השמטת כספים, שמאחר שכך נהגו כולם בארצות אשכנז, ואת הפרוזבול עושים לחומרא, יש לומר שכל מי שמלווה הוא כמו שמתנה שלא ישמטנו בשביעית, וכמו שכתב הסמ"ע והמהרשד"ם ועוד אחרונים שלעניין שמיטת החובות [בדעיבד, בלא פרוזבול] נותר המנהג כשהיה, ורק לעניין הפרוזבול [לעשותו לכתחילה] החמירו לעשותו שהוא בקל כאמור.

מסקנה

לאור כל האמור מוחלט לדחות את הערעור ולקבוע כי כתובת האישה בתוקפה.

באשר לערעור שכנגד [שבו התבקש בית הדין לקבוע שחוב הכתובה, במלואו – ולא רק חלקו העודף על חוב הבעל מכוח איזון המשאבים, יתווסף לאיזון המשאבים וכן לקבוע שיש לחייב בכתובה בתוספת הצמדה]: לא מצאנו בפסק הדין הראשון טעות בהלכה או בשיקול הדעת בעניין זה.

סוף דבר:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

א. הערעורים נדחים.

ב. אין צו להוצאות.

פסק דין זה מותר לפרסום לאחר השמטת פרטים מזהים.

הרב יצחק יוסף – נשיא

אנו מצטרפים לפסק הדין.

הרב יעקב זמיר

הרב יצחק אלמליח

נפסק כאמור.

ניתן ביום ה' באייר התשע"ז (1.5.2017).

הרב יעקב זמיר

הרב יצחק אלמליח

הרב יצחק יוסף – נשיא