

מושגים:

חוב ושעבוד: בין עסקה למתנה.
 בין מצווה למשפט, או: בין חיובי יו"ד לחיובי חו"מ.
 מצוות ממוניות של פעולה ושל תוצאה.
 ירידה לנכסים וכפייה על המצוות.

תקציר:

במאמרנו השבוע אנו עוסקים בהלוואות ושעבודים. אנו מראים כי ההלוואה היא יצור חריג בעולם המשפטי, אשר מצוי בין עסקה משפטית הדדית לבין מתנה. בתפיסה המקובלת ההלוואה היא עסקה, שבה נתינת הכסף יוצרת חוב כלפי המלווה. החוב הוא הביטוי להדדיות של העסקה הזו. לאחר הגדרת המושגים 'שעבוד' ו'חוב', אנו מתמקדים במצווה שמטילה התורה לפרוע את החוב. מצווה זו מצויה במחלוקת אמוראים, ולאחר מכן ראשונים ואחרונים.

השיטות לפיהן יש מצווה כזו גם להלכה טעונות הדבר מכמה אספקטים: מדוע יש צורך להטיל מצווה על חיוב שמצוי ברובד המשפטי, כלומר חיוב שנובע מזכויות של הצד השני. מדוע במקרים של ספק אנו פוסקים 'המוציא מחברו עליו הראיה', ולא מחייבים את הלווה לפרוע מספק, כדין ספק דאורייתא לחומרא? אם מדובר במצווה גרידא ללא חיוב ממוני, אז מדוע יורדים לנכסי הלווה? ומאידך, אם אכן ישנו חוב כזה, אז מדוע אנחנו לא יורדים גם לנכסי יתומים? ולבסוף: מדוע יש הבדל בין המצווה להשיב את הריבית, שבה אמנם כופים אך לא יורדים לנכסים, לבין פירעון הלוואות שבו גם יורדים לנכסים.

השאלות הללו מוליכות אותנו למסקנה שהלוואה היא יצור כלאיים, בין עסקה ממונית לבין הלוואה. נתינת הכסף היא כמו מתנה גמורה, והכסף הופך להיות ממוני של הלווה. אין כאן הדדיות, והחוב לא נוצר מעצם נתינת הכסף. מאידך, התורה מטילה על הלווה מצווה לפרוע, שמוגדרת דרך שעבוד על נכסיו (לפחות למ"ד שעבודא דאורייתא). מטרת השעבוד היא ליצור גדר של מצוות תוצאה, כלומר מצווה שהכסף ייפרע ולא מצווה שהאדם ייפרע אותנו. כאילו יש כסף ששייך למלווה, אך זהו ביטוי למצווה ולא לחוב אמיתי, כמו במזיק ומעביד וכדו'.

האחריות לקיום המצווה (=העברת הכסף) היא כמובן על הלווה, אך כשהוא לא מקיים אותה אנחנו יורדים לנכסיו ומקיימים אותה עבורו. לעומת זאת, השבת הריבית היא חובה על פעולה של המלווה לתקן את המעוות ולהשיב את הריבית. במצוות כאלה אין טעם לרדת לנכסים, שכן המצווה מוטלת על הלווה, ואם אנחנו נעשה אותה עבורו ייצא שהיא לא תקויים.

בכך אנו מסבירים גם מדוע בהלוואה לא יורדים לנכסי יתומים. הסיבה היא שיתומים קטנים אינם בני קיום מצווה, ומכיון שלא מוטלת עליהם המצווה לפרוע, הרי לא נוצר גם השעבוד בנכסים.

אנו מסיימים את המאמר בדיון קצר על שמיטת כספים, שגם בה באים לידי ביטוי אספקטים שונים של מהותה של עסקת ההלוואה. ראשית, התפיסה לפיה החוב נשמט מאליו (=אפקטא דמלכא), נראית השלכה ישירה של התמונה שהוצגה למעלה. כאן התורה אינה מטילה את המצווה לפרוע, אך החוב בעינו עומד.

בעניין הלוואה ומהותה מבט משפטי-הלכתי על חובות ושעבודים

מבוא

בתחילת פט"ו בפרשתנו התורה עוסקת בהרחבה בענייני הלוואה לעני (דברים טו, א-יא):
מִקֵּץ שִׁבְעַת שָׁנִים תַּעֲשֶׂה שְׁמִטָּה: וְזֶה דְבַר הַשְּׁמִטָּה שְׁמוֹט כָּל בַּעַל מִשָּׂה יָדוֹ אֲשֶׁר יִשֶׂה בְּרַעְיוֹ לֹא יִגַּשׁ אֶת רַעְיוֹ וְאֶת אָחִיו כִּי קָרָא שְׁמִטָּה לִיקוּק: אֶת הַנִּכְרִי תִגַּשׁ וְאֲשֶׁר יִהְיֶה לְךָ אֶת אַחִיד תִּשְׁמַט יָדָךְ: אִפְסֵס כִּי לֹא יִהְיֶה בְּךָ אֲבִיוֹן כִּי בְרַד יִבְרַכְךָ יְקוּק בְּאֶרֶץ אֲשֶׁר יְקוּק אֱלֹהֶיךָ נָתַן לְךָ נַחְלָה לְרִשְׁתָּהּ: רַק אִם שְׁמוֹעַ תִּשְׁמַע בְּקוֹל יְקוּק אֱלֹהֶיךָ לְשָׁמֵר לַעֲשׂוֹת אֶת כָּל הַמִּצְוָה הַזֹּאת אֲשֶׁר אֲנִי מְצַוְךָ הַיּוֹם: כִּי יְקוּק אֱלֹהֶיךָ בְּרַכְךָ בְּאֶשֶׁר דָּבַר לְךָ וְהִעֲבַטְתָּ גוֹיִם רַבִּים וְאַתָּה לֹא תַעֲבֹט וּמִשְׁלַת בְּגוֹיִם רַבִּים וּבְךָ לֹא יִמְשְׁלוּ: ס
כִּי יִהְיֶה בְּךָ אֲבִיוֹן מֵאֶחָד אַחִיד בְּאֶרֶץ שְׁעָרֶיךָ בְּאֶרֶץ אֲשֶׁר יְקוּק אֱלֹהֶיךָ נָתַן לְךָ לֹא תֵאֲמָץ אֶת לְבָבְךָ וְלֹא תִקְפֹּץ אֶת יָדְךָ מֵאֶחָד הָאֲבִיוֹן: כִּי פָתַח תִּפְתַּח אֶת יָדְךָ לוֹ וְהִעֲבַט תַּעֲבִיטְנוּ דַי מִחֲסָרוֹ אֲשֶׁר יִחְסַר לוֹ: הַשְּׁמֹר לְךָ פֶּן יִהְיֶה דְבַר עִם לְבָבְךָ בְּלִיעַל לֵאמֹר קָרְבָה שְׁנַת הַשְּׁבַע שְׁנַת הַשְּׁמִטָּה וְרַעַה עֵינֶךָ בְּאֶחָד הָאֲבִיוֹן וְלֹא תִתֵּן לוֹ וְקָרָא עֲלֶיךָ אֵל יְקוּק וְהִיהַ בְּךָ חֲטָא: נָתַן תִּתֵּן לוֹ וְלֹא יִרַע לְבָבְךָ בְּתַתֶּךָ לוֹ כִּי בְּגִלְלַת הַדְּבַר הַזֶּה יִבְרַכְךָ יְקוּק אֱלֹהֶיךָ בְּכָל מַעֲשֶׂיךָ וּבְכָל מַשְׁלַח יָדְךָ: כִּי לֹא יִחְדַּל אֲבִיוֹן מִקְרֹב הָאֶרֶץ עַל פֶּן אֲנִי מְצַוְךָ לֵאמֹר פָּתַח תִּפְתַּח אֶת יָדְךָ לְאֶחָד לְעֵנֶיךָ וְלֹאֲבִינְךָ בְּאֶרֶץ: ס

בתוך הדברים מופיעות כמה מצוות שנמנו אצל מוני המצוות (לגבי חלקן יש מחלוקת). בתחילת הדברים אנו מצווים על שמיטת כספים, ונאסר עלינו לנגוש את אחינו לגבי חוב שנשטם. בתוך כך יש מצווה לנגוש את הגוי. לאחר ההבטחות שניתנות לנו באם נשמור על המצוות הללו, התורה חוזרת ומצווה עלינו את עצם החובה לתת או להלוות לעני. ולבסוף התורה מזהירה שאסור להימנע מהלוואה בגלל החשש משמיטת החוב בשביעית. יש לתת את הלוואה בעין טובה. הדברים מעוררים כמה נקודות מעניינות בתפיסה המשפטית של מושגי חוב והלוואה בהלכה, ובהן יעסוק מאמרנו השבוע.

א. מושגי יסוד: הלוואה, חוב ושעבוד

מבוא

בדרך כלל עסקה בין שני גורמים היא החלפה של טובין וכסף. לדוגמא, מכירה היא החלפת החפץ הנמכר בכסף. עסקאות של עבודה (כמו חוזה שמירה) 'מעבירות' פעולות שונות (או התחייבות לפעולות) תמורת כסף. לעומת עסקאות כלכליות מן הסוגים הללו עומדת פעולה ממונית אחרת, והיא המתנה. מתנה היא העברת חפץ לאדם כלשהו ללא תמורה. ניתן כמובן גם לעבוד עבורו בחינם, או להשאיל לו חפץ בחינם. כל אלו הן סוגים של מתנות. מתנות הן עסקאות שמעבירות משהו לאדם כלשהו בלא תמורה.

מתנה היא אמנם עסקה, שכן משתנים בעקבותיה פרמטרים כלכליים (יש רכוש ששינה בעלות ועבר מיד ליד), אך קשה להתייחס אליה כחלק מפעילות המסחר ויחסי הגומלין הכלכליים בשוק. זוהי פעולה כלכלית שאינה ממש עסקה, ולכן ההיבטים המשפטיים שמלווים אותה הם מעטים ושוליים. עיקר עניינה הוא ביחסי אנוש (לפעמים יש מצווה לתת מתנה. לפעמים זה אסור – ראה במאמר לפרשת ואתחנן, תשסז, ולפעמים זהו ביטוי לרצון טוב וכדו').

האופי הבסיסי של הלוואה

מה קורה בעסקת הלוואה? אדם שמלווה כסף לחברו מעביר אליו כסף. מה הוא מקבל בתמורה? לכאורה מאומה. בזמן מאוחר יותר הלווה חייב להחזיר לו את הכסף שקיבל. כלומר יש כאן בעצם עסקת מתנה, שהיא עסקה של נתינה ללא תמורה. אמנם לאחר שהכסף הושב למלווה המצב הוא שלא ניתן מאומה, אבל הזמן שהכסף שהה אצל הלווה גם הוא שווה כסף (גם במצב בו יש איסור ריבית, שלכאורה מוחק את השווי הכספי של 'המתנת מעות'). השווי הזה ניתן בעסקת הלוואה ללא כל תמורה.

ובכל זאת, הלוואה היא סוג של עסקה שלא מתקשרת אצלנו למושגים של מתנה. זהו מצב ביניים, בין עסקה כלכלית לבין מתנה. יש בה אלמנט של מתנה, ולכן היא מהווה גמילות חסד עם הלווה (לפי הרמב"ם זוהי הדרגה הגבוהה ביותר של גמילות חסד, עוד יותר מאשר מתנה, שנכללת במצוות צדקה, שגם היא מופיעה בפרשתנו).

ובאמת לאור זאת נבין מדוע הלוואות נדונות בהלכה בשני הקשרים שונים: בהקשר של דיני ממונות (הגדרות משפטיות של שעבוד, חוב, צורות גבייה וכדו'), ובהקשר של איסור והיתר (מצווה להלוות, איסור ריבית, חובת שמיטת כספים ואיסור נגישה ועוד). שני ההיבטים הללו נובעים מן העובדה שהלוואה מצויה בתווך בין עסקה כלכלית לבין מתנה. עסקה כלכלית יש להגדיר

ולתחום מבחינה משפטית, ולדון בזכויותיהם של הצדדים וכדו'. לעומת זאת, לגבי ההיבט של המתנה יש דיונים שמתמקדים ברובד של איסור והיתר (יש חובה הלכתית – מצוות עשה - לתת את המתנה הזו. אסור לגבות עליה כסף – ריבית. יש לשמוט את החוב בשביעית וכדו'). על עסקה ממונית לא היינו מצפים שתהיינה מצוות או איסורים הלכתיים (לא משפטיים. כמובן יש איסורי אונאה וגניבת דעת וכדו', אבל אלו חלק מן המסגרת המשפטית שמאפשרת את הפעילות הכלכלית).

אצל הפוסקים דיני הלוואה נדונים בדרך כלל במסגרת דיני הממונות ויחסי המסחר והכלכלה. לדוגמא, בשו"ע דיני הלוואה מופיעים בחו"מ, וכן ברמב"ם בספר משפטים. זוהי תופעה מעניינת על רקע העובדה שלמעשה אין בהלוואה שום עסקה, שכן רק הלווה מקבל ממנה משהו. במשק כלכלי רגיל הלוואה היא עסקה לכל דבר, אולם במשק הלכתי (ללא היתרי עסקא וכדו') הלוואה היא פעולה של גמילות חסד ותו לא. אז מדוע העיסוק בה נכלל בדרך כלל במסגרות בהן ההלכה עוסקת בפעולות כלכליות?

הסיבה העיקרית לכך היא ההשלכות המשפטיות של הלוואה, כמו אלו שיש למתנה. לכן גם הלכות מתנה נדונות בחלקים המשפטיים של ההלכה. אמנם בהלוואה ישנה סיבה נוספת אשר יוצרת אופי משפטי יותר להלוואה: ההגדרות המשפטיות שמלוות את הפעולה הזו הן סבוכות, ובמובנים רבים הן דומות ומתייחסות להגדרות של עסקאות כלכליות אחרות. שורש העניין יוסבר בסעיפים הבאים.

הבעייתיות שבסקת הלוואה

כפי שהסברנו למעלה, הלוואה אינה נתינת כסף כמתנה. מה שניתן כאן במתנה הוא זמן המתנת המעות (כלומר הזמן 'לעבוד' עם הכסף, עד לפירעון). כאשר המלווה נותן את הכסף ללווה, הכסף מפסיק להיות שלו, ולמעשה הוא הופך לכסף של הלווה לכל דבר ועניין. בלשון חז"ל: "מלווה להוצאה ניתנה" (ראה בבלי קידושין מז ע"א, ומקבילות). המעות שניתנו בעת הלוואה אינן שייכות למלווה, ובעתיד הלווה אמור להשיב למלווה מעות אחרות באותו סכום. אין למלווה תביעה כלפי הלווה מן הטיפוס של "ממוני גבך" (כמו שיש לנגזל כלפי גזלן, שם יש אצל הגזלן חפץ ששייך לנגזל).

השאלה שמתעוררת כאן היא מכוח איזה מנגנון משפטי הלווה צריך להחזיר את הכסף למלווה? אם אכן הכסף שניתן לו שייך כעת אליו לגמרי, אזי מה מתעורר פתאום אחרי שלושים יום (סתם הלוואה שלושים יום) שמחייב אותו לתת סכום כסף זהה בחזרה למלווה? בתפיסה ההלכתית חייב להיווצר משהו בעת הלוואה עצמה, ורק מכוחו יכול לנבוע חיוב לשלם בחזרה את הכסף למלווה (=לפרוע את הלוואה) בעת הפירעון.

לדוגמא, במאמר לפרשת מטות-מסעי, תשסז, עמדנו על העיקרון של 'כלתה קניינו'. אם נעשה מעשה קניין, לא ייתכן שהחלות שנוצרת מן הקניין תושהה לזמן מאוחר יותר. אם מעשה הקניין כלה מן העולם, שוב אין אפשרות שהחלות תחול פתאום יש מאין בזמן מאוחר יותר. לדוגמא, אדם קידש אישה היום והוא רוצה שחלות הקידושין תחול מעוד חודש, הדבר אינו אפשרי. חייב להיווצר משהו ברגע הקידושין, והוא שיחיל את הקידושין בתאריך המיועד. חלות הקידושין לא יכולה לחול יש מאין.

החוב: הרובד המשפטי של הלוואה

בניגוד למכירה או קידושין, הלוואה במהותה היא חוב מושהה. כל עניינה של הלוואה הוא מתן מעות והציפייה היא שהלוואה תיפרע לאחר זמן ולא מיידית. אם כן, עסקת הלוואה היא לעולם בעלת אופי של חלות מושהה, ולכן חייב תמיד להתלוות אליה משהו שנוצר בעת הלוואה עצמה, שהוא אשר יוצר את החובה לפרוע. ה'משהו' הזה קרוי 'חוב'. הלוואה היא סוג של חוזה, שנובע מפעולה (של העברת כסף). החוב הוא התוצאה המשפטית של חוזה הלוואה והעברת הכסף ללווה. כעת יש להלוואה כביכול אופי של עסקה כלכלית רגילה: הלווה מקבל כסף וינותן תמורתו חוב. כדי לסלק את החוב יש לפרוע את סכום הלוואה, כלומר להשיבו למלווה.

זוהי הסיבה לכך שנחוצות הגדרות משפטיות לעסקת הלוואה. ההגדרות המשפטיות נועדו לפתור את הקושי המהותי שטמון בעסקה כזו: כיצד ליצור חוב שייצור מחויבות לפירעון בעת שנקבעה לכך בחוזה. הדמות של עסקת תן וקח היא כמובן רק תוצאה של הפתרון ההלכתי הזה (יצירת חוב), ולא אופייה האמיתי של עסקת הלוואה עצמה.

מן החוב הזה ממשיכים ומגדירים את המונח 'שעבוד', שמטרתו לוודא את מימוש הפירעון. כלומר החוב שנוצר כאן מחייב את הלווה לשלם למלווה את הסכום שניתן לו. כדי לוודא שהוא יעשה זאת, ההלכה קובעת שיש שעבוד שחל על הלווה עצמו לפרוע את החוב (=שעבוד הגוף), ויש שעבוד גם על נכסיו (=שעבוד נכסים) למקרה שלא ימלא את מחויבותו (באונס או ברצון). לדוגמא, אם הלווה מכר את הקרקע שהיתה משועבדת למלווה למישהו שלישי, וכשהגיעה עת פירעון החוב לא

היה לו כסף מזומן או נכסים אחרים, המלווה יכול לגשת לקונה וליטול ממנו את השדה שקנה מכוח השעבוד שהיה לו עליה.¹ חשוב לציין כי ישנה מחלוקת בתלמוד (ראה בבלי ב"ב, קעה ע"ב) האם שעבוד הנכסים הוא מדאורייתא או מדרבנן (ובמינוח התלמודי: האם 'שעבודא דאורייתא' או 'שעבודא דרבנן'). בנוסף לשעבוד ישנו עוד עניין המשכונות לסוגיהם, שהם מקצוע הלכתי שלם. גם המשכונות מהווים מנגנונים שמיועדים לוודא בצורות שונות את הפירעון של ההלוואה. ישנם גם כמה איסורים ומצוות שנוגעים אליהם, אך אין כאן המקום להרחיב יותר בזה. התמונה הכללית שעולה מדברינו בפרק זה היא שההיבטים המשפטיים שמלווים את ההלוואה נוגעים בעיקר למנגנונים שמטרתם לוודא את הפירעון: החוב, השעבוד והמשכון. כמובן אחרי שהם קיימים יש להגדיר אותם משפטית, והדבר מוליך לסיבוכים משפטיים לא פשוטים. היבטים אלו מטרתם להגן על ממונו של המלווה. כנגד ההיבטים הללו ישנן המצוות שמלוות את ההלוואה, ומטרתן שלהן היא דווקא בעיקר להגן על הלווה: יש מצווה להלוות לו. יש איסור לקחת ממנו ריבית. יש איסור לקחת משכון מאלמנה, ויש גם איסור להחזיק במשכונות מסוימים בזמנים מסוימים. יש חובה להשמיט את החוב ויש גם איסור לנגוש אותו בשביעית. מצוות אלו מגבילות את זכויותיו של המלווה, אך הן מצויות בעיקר בספירה של איסור והיתר ולא בספירה המשפטית. בפרק הבא נעמוד על כך שהבחנה בין שתי הספרות הללו אינה כה חדת כפי שהיא הוצגה בדברינו כאן.

ב. פריעת בעל חוב מצווה

מבוא

ישנה מצווה אחת שנראית חריגה בנוף המצוות שנוגעות להלוואות. הגמרא אומרת שפריעת בעל חוב היא מצווה. מצווה זו מטילה על הלווה (=בעל החוב) מצווה לפרוע את החוב. מצווה זו מיועדת להגן על המלווה, ובמובן זה היא חריגה לעומת כל המצוות האחרות שעיקרן הוא הגנה על הלווה.

במבט שני נראה כי מעמדה של המצווה הזו אינו ברור. מדוע בכלל נחוצה מצווה כזו, כאשר כל עניינה של עסקת ההלוואה היא יצירת המחויבות המשפטית לפרוע את החוב? מדוע נדרשת מצווה לעשות זאת כאשר ישנה חובה משפטית לפרוע? כפי שראינו, בעת מתן המעות נוצר חוב של הלווה כלפי המלווה, ומשמעותו המשפטית היא שעל הלווה לפרוע את ההלוואה למלווה. מדוע נדרשת גם מצווה לקיים התחייבות חוזית? סביר יותר לראות באי קיום ההתחייבות עבירה, אך לא מצווה בקיומה. כבר כאן עולה כי ההלוואה אינה עסקה כלכלית גרידא, כפי שהצגנו אותה עד כה. נראה כי ההלוואה היא סוג של מתנה, וכשהלווה פורע את חובו הוא בעצם נותן כביכול מתנה חוזרת למלווה.

תמונה זו מציגה את ה'חוב' בצורה שונה ממה שראינו עד כה. עד כאן חשבנו שהחוב הוא התחייבות משפטית שיוצרת סוג של בעלות (או שעבוד) על ממונו של הלווה. כביכול יש למלווה בעלות כלשהי על ממון הלווה. כעת אנו רואים שהשעבוד מוטל על גופו של הלווה ולא על ממונו. היווצרות החוב פירושה שהלווה מתחייב לפרוע כסף למלווה.

הלוואה והתחייבות

כדי לחדד את המסקנה הזו והשלכותיה ולהבין טוב יותר את הקושי הטמון בה, נקדים הקדמה קצרה. כאשר ראובן מתחייב לתת לשמעון כסף אין לכך תוקף משפטי, ושמעון אינו יכול לתבוע את ראובן בבי"ד על קיום התחייבותו. אם ראובן אינו מקיים זאת, הוא אולי עובר עבירה, אך שמעון אינו בעל דין לתבוע אותו על כך. בין אם נבין את העבירה הזו כעבירת בין אדם לחברו ובין אם נבין אותה כעבירת בין אדם למקום, ברור ששמעון אינו יכול לתבוע את ראובן על הפרת הבטחה. כאמור, ראובן הוא אולי עבריין, אך לא נכון יהיה לומר שהוא מחזיק בידו ממון של שמעון שלא כדין.

נוסיף ונאמר כי גם אם ראובן היה נשבע לתת את הכסף במתנה לשמעון, החובה שלו לשמעון אינה משפטית. אם הוא לא יקיים זאת, הוא עובר עבירה (בין אדם למקום ואולי גם בין אדם לחברו), אך ראובן אינו יכול לתבוע אותו בבי"ד על אי מילוי חובתו. שמעון אינו צד משפטי לעניין זה, שכן אין כאן ממון שלו שמוחזק שלא כדין בידי ראובן.²

¹ ישנן מגבלות שונות על השעבוד, לדוגמא יש שעבוד נכסים רק במילווה בשטר, מפני שיש לו קול. במילווה על-פה אין שעבוד נכסים כי למילווה כזה אין הד ציבורי (=קול) והקונה אולי לא שמע על קיומו ולא יכול היה להיזהר בעת שקנה את השדה. הסייג הזה מיועד להגנה על הקונה התמים.

² אמנם במקרים מסוימים כופים אותו לקיים את דבריו, מדין כפייה על המצוות. ראה בש"ך חו"מ סי' פ"ט סק"פ ובקצוה"ח שם בסקכ"ט, ואכ"מ.

כעת נשוב לבחון את עניין ההלוואה. לכאורה הלוואה היא עסקה משפטית שמחייבת את הלווה לפרוע. אנחנו יודעים שהמלווה יכול לתבוע את הלווה בבי"ד כדי שיפרע לו את חובו. כלומר כאן זו אינה חובה איסורית אלא חוב משפטי. ממונו של ראובן מוחזק אצל שמעון שלא כדין, ולכן ראובן יכול לתבוע אותו לפרוע את החוב.

כעת נוכל להבין טוב יותר את הקושי אותו הצגנו למעלה. אם אכן החוב מצוי בספירה המשפטית, אז מדוע נדרשת מצווה שמחייבת לפרוע אותו? כאמור, אם היתה עבירה בכך שבעל החוב אינו פורע את חובו הדבר היה ברור יותר, אך קשה להבין כיצד יש מצוות עשה לקיים התחייבות חוזית.

כפייה וירידה לנכסים³

ראינו למעלה אספקט אחד של ההבדל בין חובה איסורית לבין חוב משפטי, שנוגע לשאלה האם הנפגע הוא בעל דברים שיכול לעמוד ולתבוע את העבריין לדין. כעת נעמוד על אספקט נוסף של ההבחנה הזו: הירידה לנכסים.

אנחנו יודעים שאם אדם אינו משלם ממון של אדם אחר שהוא מחזיק שלא כדין, בית דין יורדים לנכסיו, כלומר לוקחים ממנו בעל כורחו. לעומת זאת, כאשר אדם מתעקש לעבור איסור ואינו נענה להתראות שהוא מקבל, שם ב"ד יכפו אותו לקיים את המצווה או לא לעבור את העבירה, אך לרוב השיטות הם לא יירדו לנכסיו. לדוגמה, אדם שאינו רוצה להקים סוכה, ב"ד יכפו אותו בכוח עד שהוא יקים את הסוכה וישב בה, אך הם לא יירדו לנכסיו ויקנו סוכה במקומו. הסיבה לכך היא שקיום המצווה מוטל עליו, ואין ערך בכך שבי"ד יקיימו את המצווה במקומו. לעומת זאת, אי תשלום החוב אינו רק מצווה, אלא יש ממון של זולתו בידו. כאן הבעייה אינה שהוא לא מקיים מצוות פריעת בעל חוב מצווה, אלא שהממון לא מושב לבעליו. זוהי בעייה של מצב ולא של פעולה. במקרה שיש בעייה של מצב (=תוצאה) ולא של פעולה, ב"ד ישנו את המצב בעצמם ויתקנו את המעוות. כלומר הם יירדו לנכסיו ויפרעו את החוב למלווה במקומו.

לאור הדברים הללו עולה כי במקרה שהלווה אינו פורע את חובו למלווה, אם מדובר בבעייה משפטית אזי ב"ד יורדים לנכסים ופורעים זאת במקומו. לעומת זאת, אם זוהי רק מצווה לפרוע, אזי ב"ד יכפו את הלווה לקיים את המצווה, אך ודאי לא יקיימו אותה במקומו. להלכה ודאי שבי"ד יורדים לנכסיו של הלווה ופורעים מהם את חובו למלווה. אם כן, המסקנה המתבקשת היא שהחוב הוא בעל תוקף משפטי ולא רק מצוות פעולה בעלמא שמוטלת על גופו של הלווה. כדי להבין את משמעותה של הקביעה הזו, עלינו לשוב לסוגיות שעוסקות בכלל הזה, ולראות מה כלול בו.

סוגיית ערכין: נכסי יתומים

בסוגיית ערכין כב ע"א מובאת מחלוקת אמוראים:

אמר רב נחמן: מרישא לא הוה מיזדקינא לנכסי יתמי, כיון דשמענא להא דרב הונא חברין משמיה דרב: יתמי דאכלי דלא דידהו ליזלו בתר שיבקייהו, מכאן ואילך מיזדקנא. מעיקרא מאי טעמא לא? אמר רב פפא: פריעת בעל חוב מצוה, ויתמי לא בני מיעבד מצוה נינהו. רב הונא בריה דרב יהושע אמר: אימר צורי אתפסיה. מאי בניניהו? איכא בניניהו בשחיב מודה; אי נמי, שמתוה ומת בשמתיה. שלחו מתם: דשמתוה ומית בשמתיה. והלכתא כרב הונא בריה דרב יהושע.

ר"נ מתאר שבתחילה הוא נהג שלא לגבות חוב מנכסי יתומים, עד ששמע מר"ה שיש עניין לגבות מהם. ונחלקו אמוראים מדוע ר"נ בתחילה לא גבה חובות מיתומים: ר"פ אומר שפריעת בעל חוב מצווה, ויתומים קטנים אינם בני קיום מצווה ולכן אין לגבות מהם. ורהבדריי סובר שלא גבו מפני שיש חשש שהאב כבר נתן למלווה שלו משהו תמורת החוב ולא הספיק ליטול את שטרו ממנו. בפשוטו רהבדריי סובר שמעיקר הדין נפרעים גם מיתומים, כלומר שזו אינה מצווה גרידא אלא חוב משפטי.

כדי להבין את המחלוקת נחשוב על המקרה הבא: קטן גזל חפץ מאדם כלשהו, והוא ממאן להשיב אותו לבעליו. האם מישהו יעלה בדעתו שבגלל שהקטן אינו בר קיום מצווה של "והשיב את הגזילה אשר גזל", לא ניקח ממנו את החפץ ונשיב אותו לבעליו? ברור שבמקרה כזה אנו ניקח את החפץ, שכן הבעייה אינה קיום מצווה של הקטן אלא השבת ממון לבעליו. בלשונו נאמר שכאן יש בעייה של מצב (=תוצאה) שיש לתקנו, ולא של פעולה (=מצווה), ולכן מתערבים גם כאשר הגזלן הוא קטן.

אם כן, מדברי ר"פ עולה כי פריעת חוב היא מצווה, ולכן היא אינה שייכת בקטנים. יתר על כן, לא נכון לומר שאמנם יש כאן מצווה, אך היא נוספת למחוייבות משפטית שגם היא ישנה כאן (כלומר המצווה היא לקיים את המחוייבות המשפטית). שהרי אם המצווה היתה רק ממד נוסף למחוייבות המשפטית, אזי המקרה של פירעון חוב היה דומה בדיוק למקרה של גזל (גם שם יש

³ הדברים שמביא כאן מתאימים לתפיסות המקובלות של מושגי הכפייה על המצוות. ישנן שיטות אחרות, ולא נעסוק בהן כאן. ראה לעניין זה בחידושי ר' שמואל (רוזנבסקי), ב"ב, ס"י ט"י.

מצווה "והשיב את הגזלה", בנוסף למחוייבות המשפטית) אותו ראינו לעיל. במצב כזה ברור שהיינו גובים את החוב גם מיתומים.

סוגיית כתובות: כפייה

בסוגיית כתובות פו ע"ב מובאת התייחסות נוספת למחלוקת האמוראים שהובאה לעיל:
א"ל רב כהנא לרב פפא, לדידך דאמרת: פריעת בעל חוב מצוה, אמר לא ניחא לי דאיעביד מצוה, מאי? א"ל, תנינא: במה דברים אמורים - במצות לא תעשה, אבל במצות עשה, כגון שאומרין לו עשה סוכה ואינו עושה, לולב ואינו עושה, מכין אותו עד שתצא נפשו.
ר"כ מקשה על ר"פ שסובר שפריעת בעל חוב היא מצווה, מה דינו של לווה שבא ואומר אני לא רוצה לעשות מצווה? לכאורה אם זו רק מצווה, זה אינו עניין שלנו, והקב"ה כבר יבוא עמו חשבון. בכל אופן, המלווה ודאי לא יכול לתבוע ממנו את הכסף (זוהי ממש הקושיא אותה העלינו למעלה). תשובתו של ר"פ מפתיעה מאד: הוא אומר שבאמת יש כאן מצווה גרידא, ובאמת אין אפשרות לגבות ממנו את החוב בעל כורחו (שכן אין כאן ממון של ראובן בידי שמעון), אך יש כלל שבמצוות ל"ת כופין אותו עד שתצא נפשו, ולכן ניתן לכפות אותו לקיים את המצווה המוטלת עליו ולפרוע את החוב. כלומר ר"פ באמת מבין שפריעת בעל חוב אינה אלא מצווה גרידא, ואין כל חוב בספירה המשפטית. העובדה שבי"ד יכול להיזקק ללווה שאינו פורע את חובו אינה נובעת מהגנה על זכויותיו של המלווה, אלא מן החובה המוטלת על בי"ד לכפות כל יהודי לקיים את המצוות המוטלות עליו, כמו בניית סוכה וכדו'.

אם כן, הגמרא עצמה מביאה את ההשלכה אותה הצגנו לעיל: לפי ר"פ אין אפשרות לרדת לנכסים ולגבות חוב מלווה שאינו רוצה לפרוע. לכל היותר ניתן לכפות אותו לקיים את המצווה המוטלת עליו. לא בגלל שיש אדם אחר שנפגע, אלא בגלל המצווה שמוטלת עליו, כמו במקרה של סוכה ולולב שבהם כופים את האדם לקיים בעל כורחו אף שאין אדם אחר שנפגע מאי קיום המצווה. שוב רואים שהמסקנה היא שפירעון חובות לפי ר"פ אינו אלא מצווה, ואין כאן רובד משפטי. לכאורה נראה כי המלווה כלל לא יוכל לתבוע את הלווה על כך שלא פרע את חובו. מעמדו בדין יהיה לכל היותר מעמד של עד. זהו עד שמעיד על שמעון שלא קיים מצווה, אך לא בע"ד שתובע את ממונו. ממש כמו במקרה שתיארנו לעיל, שבו אדם נשבע לחברו לתת לו מתנה. גם שם הנמען של המתנה אינו יכול לתבוע את הנשבע על כך שלא קיים את התחייבותו, אלא הוא לכל היותר יכול לשמש כעד על כך שהלה לא קיים מצווה ועבר איסור ("לא יחל דברוי"). נדגיש, כי אין כל הבדל לעניין זה בין מצוות שבין אדם לחברו (כמו פירעון חוב) לבין מצוות שבין אדם למקום (כגון עשיית סוכה, או שבועה). בשני המקרים מדובר במצווה שמצויה בספירה האיסורית ולא המשפטית, על כל ההשלכות הנגזרות מכך. והוא הדין לאידך גיסא, אם היה כאן חוב משפטי אזי יש בכך משהו מעבר למצווה שבין אדם לחברו.

מקורה של המצווה לפרוע חוב

הראשונים הביאו כמה מקורות למצווה זו. הסמ"ג בעשין צג כותב משפט מעניין: "כשם שמצווה על המלווה להלוות כך מצווה על הלווה לפרוע". נראה לכאורה שמקור החובה לפרוע הוא מאותה מצווה שיש על המלווה להלוות. המצווה היא שהמלווה ילווה, אבל הלוואה מעצם הגדרתה היא משהו שיש לפרוע, ולכן נוצרת כאן מצווה על הלווה לפרוע.

אמנם ראשונים אחרים הביאו מקורות מפורשים יותר. לדוגמא, רש"י והר"ן בסוגיית כתובות מביאים את הפסוק "הין צדק" (ויקרא טו, לב) – שיהא הן שלך צדק (ראה דרשה דומה בבבלי ב"מ מט ע"א). כלומר זוהי חובה שיסודה הוא בחובה לקיים הבטחות. הלווה הבטיח לפרוע, ועליו לקיים את הבטחתו. רש"י שם באמת מסביר זאת וכותב: "מצווה עליו לפרוע חובו ולאמת דבריו".

לעומת זאת, הרמב"ן בב"ב קעה ע"ב (וראה גם בשטמ"ק שם, ובריטב"א הנ"ל) ועוד ראשונים הביאו לכך מקור מהפסוק (דברים כד, יא): "והאיש אשר אתה נשה בו יוציא אליך את העבוט". והרדב"ז (בשו"ת ח"ב סי' תרל) הבין מדברי הרמב"ם שהמקור למצווה זו הוא מהפסוק (ויקרא ה, ג): "והשיב את הגזלה".⁴

מה היחס בין המצווה לבין דין השעבוד?

כפי שראינו למעלה, סביר מאד שמדובר במצווה דאורייתא. ואכן כמה ראשונים כותבים שהיא מצווה מן התורה (ראה ריטב"א קידושין יג ע"ב, ושו"ת המב"י ט ח"א סי' נא ופתחי תשובה סי' צז סק"ד). לעומת זאת, הראב"ן (בסי' סח) כתב שהיא מצווה מדרבנן. אך עיון נוסף בדבריו מעלה כי אין כוונתו לומר זאת כלפי כל המקרים. הוא מסביר שהמצווה היא מדרבנן רק ביחס ליתומים, שכן החובה המשפטית לפרוע קיימת רק ביחס ללווה עצמו. מכיון שמן התורה אין שעבוד שעובר ליתומים אין עליהם חובה משפטית לפרוע, לא רק מצווה מדרבנן, ורק על כך נאמר בגמרא לעיל שהם לאו בני מיעבד מצווה.

⁴ וראה על כך באנצ"ת ע' 'הלואה', בהערה 181.

כפי שעוד נראה גם להלן, יש מהראשונים והאחרונים שתלו את דברי ר"פ בשאלה האם שעבודא דאורייתא או דרבנן (ראה רשב"ם ב"ב קעד ע"א, ד"ה 'פריעת בע"ח', ושם ע"ב ד"ה 'דלהכי כתב', וברמ"ה ב"ב שם, סי' קלג, ועוד), וממילא גם בטיבו של המלווה (האם הוא נעשה בעל-פה או בשטר). לפי השיטה ששעבודא דאורייתא, אזי ברור שיש כאן חוב ברובד המשפטי, ולכן אין מקום לדברי ר"פ. כל דברי ר"פ נאמרו רק במקום שאין שעבוד, לפחות לא מן התורה. על כן, או שר"פ סובר שעבודא לאו דאורייתא, ואז המצווה נאמרה כלפי כל ההלוואות, או שר"פ מדבר אך ורק על מלווה על-פה, שם לכל הדעות אין שעבוד נכסים.

אמנם חשוב לציין כי חילוק זה אינו מוסכם, וראשונים רבים חולקים עליו. לדוגמא, הרמב"ן ו**שטמ"ק** בשם הראב"ד בב"ב שם, וכן **בשטמ"ק** כתובות פו ע"א בשם רש"י מהדו"ק, וכן מוכח מקושיית תר"י והריטב"א מהמשנה שהובאה ב**שטמ"ק** כתובות שם. כל אלו סוברים שדברי ר"פ נאמרו גם במקרים בהם יש שעבוד מדאורייתא.

פסיקת ההלכה

הזכרנו שהקביעה 'פריעת בעל חוב מצווה' נאמרה ע"י ר"פ, וממהלך הסוגיות נראה כי היא שנויה במחלוקת עם ר"ה בריה דר' יהושע, והשאלה היא כמי הלכה. יתר על כן, ראינו שלפי חלק מהראשונים קביעתו תלויה בשאלה האם שעבודא דאורייתא, וגם מבחינה זו מתעוררת שאלה האם המצווה היא קיימת להלכה.

ובאמת הרמב"ן בב"ב קעד ע"ב וקעו ע"א, המאירי בכתובות, והריטב"א בקידושין יג ע"ב ובב"ב שם, והש"ך בסי' לט סק"ב, כל אלו כתבו שמכיון שדברי ר"פ נאמרו לשיטה ששעבודא לאו דאורייתא, אין הלכה כמותו. הש"ך שם מוסיף שבזה גופא נחלק רהבדרי"י על ר"פ, ולשיטתו גם אם שעבודא לאו דאורייתא עדיין החוב מוטל על הנכסים בספירה המשפטית, ולכן זו אינה יכולה להיות רק מצווה בעלמא. לפי הש"ך דחיית דעת ר"פ היא על בסיס עצם ההבחנה בין הספירה המשפטית לבין הספירה האיסורית, בלי קשר לשאלה האם השעבוד הוא מדאורייתא או מדרבנן.

אמנם כפי שהזכרנו יש מן המפרשים שאינם תולים את דברי ר"פ בדין שעבודא דאורייתא. לדוגמא, בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג (סי' רנח) פסק כדעת ר"פ שפריעת בע"ח מצווה. אמנם אצלו לא מפורט מהו היחס בין זה לבין דין השעבוד. אך הרי"ף (בכתובות שם ובסוף ב"ב) מביא להלכה את דברי ר"פ ביחד עם הקביעה ששעבודא דאורייתא. הוא אף מוסיף שר"פ עצמו גם סובר ששעבודא דאורייתא. גם ה**טור** וה**שו"ע** בחו"מ סי' לט סוברים שעבודא דאורייתא, ואילו בסי' צז ה**ט"ו** שניהם מביאים את הכלל שפריעת בע"ח מצווה.

ובאמת כמה ראשונים תמחו על הרי"ף כיצד הוא מיישב את שני העקרונות הללו גם יחד (ראה ברמב"ן ב"ב שם, ובריטב"א קדושין שם, ובמאירי כתובות שם, ובש"ך שם). אנו נשוב ונפרט בנקודה זו יותר בפרק הבא.

ג. מצוות ההלוואה ויחסן לרובד המשפטי

מבוא

ראינו בפרק הקודם שהכלל של ר"פ שפריעת בעל חוב מצווה מתפרש כמצווה ממש. כלומר לדעתו זוהי מצווה שקיומה תלוי בחיוב במצוות, והכפייה עליה היא מדין כופין על המצוות ולא כמו בחוב משפטי-ממוני שהירידה לנכסים היא כדי לממש את החוב ולדאוג לזכויות המלווה, בלי קשר לקיום המצווה של החייב.

מאידך, הזכרנו כבר שבפריעת חובות יש ירידה לנכסים, כמו בחובות ממוניים ממש (=חיובי יחושן משפטי). יתר על כן, אי פירעון הלוואה הוא עילה לתביעה משפטית של המלווה, שלא כמו במחוייבויות איסוריות (=חיובי יורה דעה). קשה להניח שר"פ חולק על כל זה, שכן הדבר מופיע כבר במשניות. אם כן, שומה עלינו לנסות ולבאר כיצד נוצר מצב בו מצווה, שהיא לכאורה מסוג 'יורה דעה', הופכת למשהו שפועל ורלוונטי גם בספירה המשפטית (=יחושן משפטי). בשאלה זו יעסוק הפרק הנוכחי.

יישום הכלל 'המוציא מחברו עליו הראיה' לגבי הלוואות

ר' שמעון שקאפ, בעל **שערי ישר**, בשער ה פ"א, עוסק בשאלה מדוע במצב של ספק בסכסוך ממוני אנו פוסקים המוציא מחברו עליו הראיה, ולא מחייבים את הנתבע לשלם מספק, כדין כל ספק איסור. הרי אם הוא לא ישלם את הכסף הוא נכנס לספק איסור 'לא תגזול', ולכאורה עליו להחמיר ולשלם מספק. הוא מסביר שם שהחובה להחזיר ממון לבעליו אינה נובעת מ'לא תגזול' אלא מערכת שהוא מכנה אותה 'דיני המשפטים'. זוהי מערכת עקרונית קודמת להלכה הפורמלית, אשר קובעת את חוקי הבעלות והקניין. איסור 'לא תגזול' בא לעגן את המחוייבויות הללו באיסור הלכתי פורמלי, אך הוא לא הבסיס אליהן. לכן, הוא מסביר, אם הכלל המשפטי קובע 'המוציא מחברו עליו הראיה', כלומר שאין חובה משפטית לשלם את הכסף, אזי לא יהיה כרוך באי תשלום איור 'לא תגזול', שהרי איסור 'לא תגזול' בא לעגן את המחוייבויות המשפטיות

ולא להוסיף עליהן.⁵ עסקנו בכך בקצרה במאמרינו לפרשיות נח, אחרי-מות-קדושים וחקת, תשסז.

והנה שם בפ"ב מאריך בעל השע"י לעסוק בדין השעבוד ובמשמעות המצווה של פריעת בעל חוב. בנוסף לקשיים שהבאנו למעלה הוא מעלה קושי מקביל לקושי בו הוא דן בפרק הקודם שם: אם אכן מדובר כאן במצווה גרידא ולא בחיוב ממוני, אזי במצב של ספק היה עלינו לפסוק לחומרא, ולחייב את הלווה לפרוע את ההלוואה כדי לצאת ידי חובת המצווה, ולא לפסוק 'המוציא מחברו עליו הראיה' ולהותיר את הממון בידו מספק. בניגוד למצבים אחרים של החזקה בממון שלא כדין (כמו מזיק שחייב לשלם לניזק, שומר למפקיד, או מעביד לפועל וכדו') בהלוואה אין אפשרות להשתמש במוצא של 'דיני המשפטים'. כל הרעיון של ר"פ הוא שבהלוואה אין כלל חוב ממוני, אלא אך ורק מצווה. אם כן, במקרה זה ודאי יש לנהוג על פי דיני הספיקות הרגילים בהלכה.

הגרש"ש מוסיף כי קשה מאד להניח שר"פ חולק על הכלל 'המוציא מחברו עליו הראיה', שכן הכלל הזה מופיע בפירוש כבר במשניות וברייתות. לאחר מכן הוא מוכיח בכמה ראיות חזקות שאין מנוס מתפיסת החוב והשעבוד כחוב בספירה המשפטית-ממונית, מעבר למצווה לפרוע. אחת הראיות היא מדין 'עדי בחתומיו זכין לו', שעוסק במצב בו יש אדם שמתחייב לפרוע הלוואה גם אם היא כלל לא התרחשה. עצם החתימה על השטר מחייבת אותו לשלם. הוא מביא שם מצבים נוספים שאדם מתחייב לפרוע בגלל מעשה קניין שהחיל את המחוייבות הזו ללא הלוואה. והנה אם המדובר הוא במצווה לפרוע הלוואה ולא בחוב משפטי, אין שום משמעות לכך שנעשה כאן 'קניין', שהרי לא היתה הלוואה. על כורחנו יש בחוב ממד של עסקה משפטית, ולא רק מצווה, ולכן מעשה קניין מחייב אותו לשלם.

כפייה וירידה לנכסים

עוד מביא הגרש"ש שם את העניין של כפיית ביי"ד, שבהלוואה שלא נפרעה יורדים לנכסי הלווה (גם למי"ד שעבודא לאו דאורייתא). ולעומת זאת, בריבית קצוצה שיוצאת בדיינים לא יורדים לנכסים (ראה שו"ע יו"ד סי' קסא).

והנה כמה ראשונים מסבירים שהירידה לנכסים של הלווה אינה שונה מהותית מכפייה רגילה על המצוות, ובלשונם (ראה בדברי הרא"ה שהובאו בשטמ"ק כתובות פו): "עד שאתה כופהו בגופו כפהו בממונא". הרא"ה שם מסביר את המו"מ בין ר' כהנא לר"פ, וכותב כך:

והא הוא דקשיא ליה, כיון דליכא אלא מצווה, כל היכא דלא בעי למיעבד מצווה אמאי נחתינן לנכסיה? ומהדרינן תנינא במה דברים אמורים במצוות ל"ת וכו', מכין אותו עד שתצא נפשו. והכא נמי בדין הוא דאיכא למיכפיה בהכי. ומיהו עד שאתה כופהו בגופו תכפהו בממונא. ובנזקין דכתיב באורייתא "מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם", לומר שכך מצוותו לשלם ממיטב, וזה הנכון, מפי רבנו נר"ו.

כלומר הירידה לנכסים אינה אלא סוג של כפייה עליו לקיים את חיובו. במקום להכות אותו ולחכות שהוא ישלם. כמו שמותר להכות אותו מותר גם ליטול ממנו כסף (זה ודאי לא יותר גרוע מהכאה וחבלה), ולכן לוקחים לו ישירות את הממון.

מדברי הרא"ה עולה כי הירידה לנכסים אינה סוג של כפייה על קיום מצוות הפירעון. כלומר הממון שניטל שם הוא כעין משכון שמטרתו לאלץ את הלווה לפרוע את החוב. אך ברמב"ן בסוף ב"ב רואים דבר נוסף:

ואיכא דקשיא ליה ומי איכא למימר דמדאורייתא לא נחתינן לנכסיה, והא כתיבי תשלומים בתורה "מיטב שדהו ומיטב שדהו ישלם" וכו'. ולדידי לא קשיא דאנן הכי קאמרין: כיון דפריעת בע"ח מצווה מן התורה וכופין על מצוות עשה, אף אנו יורדים לנכסיו ומקיימים ליה מצוות עשה שלו בעל כורחו.

הרמב"ן עונה לשאלה מדוע בכלל כופים על פירעון ההלוואה, ואומר שיש דין כפייה על כל מצוות עשה (כמפורש בגמרא דלעיל). לאחר מכן הוא מסביר שהירידה לנכסים אינה אלא סוג אחר של כפייה, בדומה מאד לדברי הרא"ה הנ"ל.

אך הרמב"ן בסוף דבריו פוסע צעד נוסף, מעבר לדברי הרא"ה. הוא מסביר שלקחת הממון אינה רק זכות שנלמדת מהזכות להכות אותו (שלקחת ממון פחות חמורה מהכאה) בכדי לאלץ אותו לשלם. אם כך היה, אזי נטילת הממון לא היתה אלא כעין משכון שיאלץ אותו לשלם. כאן הממון שניטל על ידי ביי"ד מועבר בעצמו למלווה, כלומר הירידה לנכסים היא לא רק כפייה לקיום המצווה, אלא היא עצמה מהווה קיום של המצווה על כורחו של הלווה.

כעת עולה במלוא עוזה השאלה מדוע לא לעשות אותו דבר לגבי ריבית? אמנם ריבית אינה חוב ממוני אלא חוב איסורי. העובדה שהיא יוצאת בדיינים (רק ריבית קצוצה - כלומר ריבית מדאורייתא) אינה אלא כפייה על המצוות, כמו כפייה על כל מצווה אחרת. אך לאור דברי הרא"ה והרמב"ן גם שם היה עלינו לרדת לנכסים: לרא"ה מדין כפייה על המצוות ולרמב"ן כדי לקיים את

⁵ אמנם יש מקרים שבהם נוסף איסור הלכתי אך ורק מתוך המערכת המשפטית, ללא איסור 'לא תגזול'. לדוגמא, גזל גוי אסור מתוך דיני המשפטים, שהרי מושגי בעלות מוגדרים גם ביחס לגויים, וזאת גם לאותן שיטות שאין בגזל הגוי איסור הלכתי פורמלי.

הפירעון במקומו. אם כן, מדוע בדין השבת הריבית אנו כופים אותו לשלם, אך לא יורדים לנכסים?

הבהרת הקושי: שתי הנחות ביסוד התפיסה המקובלת

יסוד הקושי הוא בהבחנה בין ירידה לנכסים לבין כפייה על המצוות. למעלה הבאנו את ההסבר המקובל להבחנה זו, והוא שכפייה מטרתה לאלץ את האדם לקיים את המצווה, ואילו ירידה לנכסים היא ביצוע המעשה במקומו. זוהי הנחה ראשונה. מדוע הכפייה היא במצוות והירידה לנכסים היא בחובות משפטיים? הדבר נעוץ בעצם ההבחנה בין שני ההקשרים (יו"ד וחוי"מ): בחוב משפטי (=חוי"מ) של ראובן לשמעון, תמיד יש צד אחר (שמעון) שנפגע. לכן אנו מחליטים לרדת לנכסי ראובן כדי להגן על זכויותיו של שמעון, גם אם בעקבות כך המצווה עצמה אינה מתקיימת (שהרי קיום המצווה מוטל על ראובן עצמו, והוא לא עשה זאת אלא אנחנו עשינו זאת במקומו). לעומת זאת, במצוות רגילות (=יו"ד), גם אם הן מצוות שבין אדם לחברו, התשלום אינו נובע מזכות של שמעון אלא מחובה של ראובן,⁶ ולכן אין מקום לרדת לנכסים. כאן אנו כופים אותו למלא את חובתו, אך לא יורדים לנכסיו, שכן אין כאן צד נפגע.

אם כן, ההבנה המקובלת משתמשת בשתי הבחנות: 1. הבחנה בין כפייה לבין ירידה לנכסים. 2. הבחנה בין חוב משפטי לבין מצווה. אם נתבונן כעת בדברי הרמב"ן והרא"ה שהובאו למעלה, נראה שלמעשה הם מרוקנים את ההבחנה הזו מתוכן, כאשר כל אחד משניהם מנטרל את אחת משתי ההבחנות שהבאנו כאן.

מדברי הרא"ה עולה שגם ירידה לנכסים, אף שאין בה ממש קיום של המצווה, היא מהווה סוג נוסף של כפייה. אם כן, ניתן לרדת לנכסים גם במצוות שאין בהן צד נפגע, כדי לאלץ את ראובן למלא את חובתו. דברי הרא"ה מוחקים את ההנחה הראשונה, לפיה יש הבדל בין ירידה לנכסים לבין כפייה.

גם מדברי הרמב"ן עולה שניתן לרדת לנכסי החייב במצוות, שכן מדבריו עולה שהירידה לנכסים היא קיום המצווה במקומו (כעין "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני"). כלומר הירידה לנכסים אמנם אינה כפייה, אך היא מהווה קיום של המצווה, אפילו שזה נעשה בעל כורחו של החייב, וזאת בניגוד להנחה השנייה שבפיסקה הקודמת (שמבחינה בין חובות למצוות). אם כן, גם לשיטתו לא ברור מדוע לא נרד לנכסים גם בהשבת הריבית, כמו גם בשאר חובות איסוריים? הרמב"ן מוחק את ההבחנה השנייה, בין מצוות לחובות, שכן לדעתו הירידה לנכסים בעל כורחו של החייב היא כן קיום של המצווה.

הסברו של הגרש"ש

הגרש"ש מסביר את ההבחנה בין השבת הריבית לבין פריעת חוב בשאלה האם תתקיים המצווה כשיוורדים לנכסים בעל כורחו של החייב. בריבית המצווה אינה מתקיימת, שכן יש עליו חובה להשיב את הריבית שנטל. לעומת זאת, בשעבוד מכוח הלוואה המצווה מתקיימת גם כשלוקחים את הכסף בעל כורחו של הלווה, מפני שיש למלווה זכות לקחת ממנו, ולכן הוא אינו יכול לעכב אותו מלזכות בכסף. ראו שם את הראיות להבחנה זו.

בכל אופן, ברור שחילוקו של הגרש"ש מתייחס רק לשיטת הרמב"ן, שכן הוא תולה הכל בשאלה האם המצווה מתקיימת על ידי ירידה לנכסי החייב או לא. כדבר מובן מאליו הוא גם קושר את השאלה הזו לשאלה האם הממון אכן נקנה באופן כזה למי שהבי"ד נותן לו אותו. בהשבת הריבית הממון לא ייקנה ללווה באופן כזה, ובפירעון הלוואה הוא ייקנה למלווה. וראו שם את ראיותיו.

גם את עניין הספק הוא מסביר כך: בהלוואה כשיש ספק אם הלווה חייב את הכסף אין עליו חובה להחמיר כדיני ספיקות, שכן אם בדיני המשפטים הוחלט שאין שעבוד אזי הוא גם לא חייב במצווה לפרוע. כלומר ברקע הדברים ישנה חובה משפטית, בדיוק כמו שהוא הסביר בפרק א לגבי חובות אחרים.

אלא שאז כמובן חוזר הקושי שהעלינו למעלה: אם אכן מדובר גם בחוב משפטי, ובודאי למ"ד שעבודא דאורייתא, אז מדוע לא גובים זאת גם מיתומים? הוא כנראה יסביר זאת בכך שהפירעון אינו אלא קיום מצווה. כלומר פריעת החוב ומימוש השעבוד הם קיום מצווה, ולכן אף שקיים שעבוד משפטי לא גובים את הכסף מיתומים.

אפשרות נוספת

דומה כי האופן הפשוט יותר לראות את החילוק בין פירעון הלוואה לבין השבת הריבית שייך למישור אחר לגמרי. כפי שהקדמנו בפרק הראשון, יש מקום לראות את ההלוואה כסוג של מתנה, שאינה שייכת לעולם העסקאות הממוניות. כאשר ראובן מלווה כסף לשמעון הוא נותן לו את הכסף במתנה גמורה, והכסף מצטרף לממונו של שמעון. בשלב זה אין הדדיות, כפי שהיה מתחייב מאופיין של עסקאות ממוניות, כלומר לא נוצר חוב כנגד נתינת הממון. כעת התורה באה ומטילה על שמעון חובת פירעון לראובן. החובה הזו מוגדרת משפטית דרך שעבוד בנכסיו (לפחות למ"ד

⁶ ראה במאמרנו לפרשת חקת, תשסז, לגבי היחס בין זכויות וחובות בהלכה.

שעבודא דאורייתא), אך ביסודו של העניין זוהי מצווה, ולא חוב ממוני של ממש. החוב המשפטי קיים, אך הוא מוטל על ידי התורה רק על מי שחייב במצווה הזו. הוא לא נוצר כתוצאה מן העסקה, שכן זו אינה עסקה אלא סוג של נתינה.

מדברינו עולה כי בהלוואה ושעבוד אין כלל זכות של המלווה בנכסי הלווה או בגופו של הלווה. הזכות של המלווה נובעת מן החובה (=המצווה) של הלווה לשלם. בעוד שבהשבת הריבית יש ממון של המלווה אצל הלווה. החובה לשלם (=להשיב את הריבית) נובעת מן הזכות של הלווה (=הריבית היא ממוני).

כעת ברור מדוע בהלוואה לא גובים מיתומים (לדעת ר"פ), שכן היתומים אינם בני מצווה ולכן גם לא נוצר שעבוד ממוני. לדעת ר"פ השעבוד הוא תוצאה של המצווה, ולכן מי שאינו מצווה בספירה האיסורית לא חייב גם בספירה המשפטית.

כעת נוכל גם להבין מדוע בהלוואה יורדים לנכסים ובהשבת הריבית לא. בהלוואה יורדים לנכסים שכן מאחר שהאדם מצווה לפרוע נוצר לגביו גם שעבוד וחוב ממוני. לעומת זאת, מלווה שלקח ריבית לא חייב מאומה ללווה ששילם לו, אלא יש לו רק מצווה להשיב את הריבית.

בנוסף אחר נאמר זאת כך: בפירעון הלוואה המצווה היא שהכסף יעבור בחזרה. זוהי מצווה תוצאה. לכן אין כל רע בירידה לנכסים, שכן גם אם אנחנו אלו שמעבירים את הכסף למלווה - המצווה קויימה. בדיוק מסיבה זו החיוב במצווה יוצר חוב, כדי להעמיד את החיוב בגדר של שעבוד ממוני. זהו הביטוי לכך שהמצווה היא מצווה תוצאה. כעת העניין הוא שהכסף יעבור ולא שהחייב יעביר אותו. אמנם החיוב מוטל עליו, אבל אם הוא לא מקיים זאת, אנחנו נכפה אותו לקיים זאת (ועד שנכפהו בגופו נכפהו כבר בממוני), כלומר נקיים זאת בעל כורחו. ניסוח זה מתאים גם לדברי הרא"ה, ולא רק לניסוח שמופיע ברמב"ן. לעומת זאת, בהשבת הריבית המצווה היא על פעולת השבת הריבית, ולא שהריבית תושב. המלווה מחזיק את הכסף שלו עצמו, שהרי הלווה הקנה לו את הריבית בהסכמתו המלאה ומרצונו. אלא שיש על המלווה מצווה לתקן את המעוות. במקרה זה המצווה היא על הפעולה של המלווה ולא על התוצאה (שהריבית תושב). לכן כאן אין מקום לירידה לנכסים, שכן במקרה כזה המצווה לא תקויים.

ג. מבט על שמיטת כספים

מבוא

נסיים את המאמר בדיון קצר על הקשר בין התמונה שהוצגה עד כאן לבין עניין שמיטת כספים, שגם הוא נכלל בקטע מפרשתנו שהובא למעלה. התורה מצווה אותנו לשמוט את ההלוואות שניתנו לאדם לפני שנת השמיטה. כפי שראינו בתחילת דברינו יש כאן עשה ולא: עשה לשמוט את החוב ולא שלא לנגוש חוב שנשמט. בפרק זה נראה כמה השלכות העולות משתי המצוות הללו לגבי הדיון שערכנו במהותן של הלוואות בכלל.

שמיטת כספים: אפקעתא דמלכא?

ראשית, חשוב לדעת שיש מחלוקת ראשוניים האם הלוואות שניתנו לפני השמיטה נשמטות באופן אוטומטי, בבחינת אפקעתא דמלכא (ראה גיטין לז ע"ב), או שיש מצווה על המלווה לשמוט אותן וכביכול למחול ללווה על החוב. לפי רוב הראשונים החובות נשמטים מאליהם, אך שיטת היראים בסי' קסד היא שיש מצווה על המלווה לשמוט את החוב, אך החוב אינו נשמט מאליו.⁷ כבר כאן ניתן להצביע על קשר לדיון שלנו. אם אכן ביסודה ההלוואה היא מתנה גמורה, ואין שעבוד על נכסי המלווה, אלא שהתורה מטילה עליו מצווה לפרוע שבה לידי ביטוי בשעבוד ממוני, אזי סביר מאד שבמקום שאסור לגבות את החוב התורה לא תטיל מצווה כזו, וממילא גם לא ייווצר שעבוד ממוני. אם כן, שיטת היראים אינה מתאימה לתמונה שהוצגה למעלה, אך שיטת רוב ככל הראשונים האחרים בהחלט מתיישבת עם דברינו. שיטת היראים מבטאת תפיסה שבעצם מהותה ההלוואה יוצרת חוב ושעבוד כספי, כלומר היא סוג של עסקה הדדית.

האיסור לנגוש

לפי היראים נראה מובן למדיי מהי המצווה לשמוט את החוב. לולא שהאדם שומט החוב אינו נשמט, ולכן יש משמעות למצווה לשמוט את החוב. לפי שאר הראשונים המצווה הזו נראית תמוהה מאד: מה בדיוק אנו מצווים לעשות כאן? הרי החוב נשמט בעל כורחנו, אז מהי אותה מצווה עשה של שמיטה?

נראה שלשיטות אלו המצווה הזו אינה 'מצווה' במובן של ציווי לבצע משהו, אלא במובן של סעיף הלכתי מדאורייתא. יש מן המצוות שעניינן הוא הגדרה הלכתית ולא דווקא ציווי על פעולה או

⁷ ישנה שאלה דומה לגבי שמיטת הקרקעות, האם האדם צריך להפקיר את שדהו או שהשדה מופקר. ראה מנ"ח מצווה פד סק"א ועוד הרבה. המחלוקת אינן תלויות זו בזו, וגם אלו הסוברים שלגבי שדה האדם צריך להפקיר אותו, לגבי חוב כמעט כולם מודים שהתורה היא המשמיטה אותו.

מצב. לדוגמא, הרמב"ם בעשין צה-צו מביא שתי דוגמאות כאלה. למשל, ענייני טומאה וטהרה אמנם מוגדרים בהלכה כמצוות אך הם אינם מצווים מאומה. אין איסור על ישראל להיטמא, וגם לא חיוב להיטהר. ה'מצוות' הללו אינם אלא הגדרות הלכתיות, לפיהן מי שנוגע במת או בשרץ בנסיבות כאלה או אחרות הוא טמא, ויש לכך השלכות הלכתיות (שנמנות כמצוות בפני עצמן. כמו איסור כניסה למקדש בטומאה וכדו'). זוהי אמנם הלכה אך לא 'מצווה' במובן המילולי. לפי זה, ניתן לומר שגם המצווה לשמוט חובות אינה אלא הגדרה הלכתית: בתום שנת השמיטה החוב מתאין והלווה פטור מתשלום. אין כאן ציווי על המלווה אלא רק הגדרה הלכתית-משפטית.

אך בעייה יסודית יותר מתעוררת דווקא ביחס ללאו. כאמור, יש גם לאו שלא לנגוש את הלווה בחוב שנשמט. כאן קשה מאד לראות את ה'מצווה' הזו כהגדרה ללא ציווי מעשי. הרי על לאו צריכה להיות אפשרות לעבור בצורה כזו או אחרת. כיצד עוברים על הלאו הזה? האם הוא מתקיים באופן אוטומטי על ידי התורה? נמעני המצוות הם אנחנו, ולא התורה. אם כן, ביחס ללאו נראה שתפיסת ה'ראים' היא הכרחית. אי אפשר להבין את הלאו הזה לפי התמונה שהחוב נשמט מאליו. לכאורה הלאו הזה מאיים על כל התמונה שהוצגה עד כה. אמנם הבעייה אינה מוטלת רק לפתחנו, שכן כל הראשונים פרט ל'ראים' מצויים באותה בעייה עצמה.

יש שרוצים לומר שהלאו הזה אוסר לבוא אל הלווה ולתבוע ממנו את פירעון ההלוואה. ההסבר הזה נראה בעייתי, שכן קשה לראות מה איסור יש לבוא לאדם ולדרוש ממנו שייתן לי כסף שהוא כלל אינו חייב לי. האם כשאבוא לאדם ברחוב (לא בבי"ד) ואדרוש ממנו שיפרע לי את החוב כשמעולם הוא לא לווה ממני אני אעבור על איסור כלשהו? זה בלתי סביר. אם החובות נשמטים מאליהם (כשיטת רוב הראשונים), אזי לאחר שחלפה השנה השביעית החוב הזה פשוט איננו. אם כן, מי שתובע אותו עושה בדיוק את המעשה שתואר למעלה: הוא תובע חוב שכלל לא קיים. קשה לראות איזה איסור יש בעשיית מעשה תמוה שכזה.

פריעת חוב שנשמט

חז"ל אומרים שעל אף החובה לשמוט, בכל זאת יש עניין לפרוע את החוב שנשמט. וכך פוסק הרמב"ם, ה' שמיטה ויובל פ"ט הכ"ח:

כל המחזיר חוב שעברה עליו שביעית רוח חכמים נוחה הימנו, וצריך המלוה לומר למחזיר משמיט אני וכבר נפטרת ממני, אמר לו אעפ"כ רצוני שתקבל יקבל ממנו שנאמר לא יגוש והרי לא נגש, ואל יאמר לו בחובי אני נותן לך אלא יאמר לו שלי הם ובמתנה אני נותן לך.

ובהכ"ט שם:

החזיר לו חובו ולא אמר לו כן, מסבב עמו בדברים עד שיאמר לו שלי הם ובמתנה נתתם לך, ואם לא אמר לא יקבל ממנו אלא יטול מעותיו וילך לו.

ההלכות הללו מבוססות על התפיסה ששמיטת הכספים נועדה לדאוג לחלשים ולעניים, ולכן מן הראוי שמי שאינו צריך את הכסף ויכול לפרוע את החוב עליו לפרוע אותו. לכן רוח חכמים נוחה ממי שעושה כן.

אלא שאם כך, אזי היה על ההלכה לקבוע שיש פטור מפירעון רק למי שאינו יכול לפרוע. מדוע נקבעה השמיטה באופן גורף? אנו רואים בהכ"ט שהמלווה יכול אפילו לסבב אותו בדברים כדי להביא אותו לכלל אמירה שהכסף הוא מתנה, כדי שהמלווה יוכל להחזיק את הכסף אצלו. כלומר זוהי פעולה לגיטימית וחכמים אף מדריכים את האדם כיצד לקבל את הכסף.

יש שהבינו מכאן שעניינה של שמיטת כספים אינו דווקא דאגה לחלשים, אלא חינוך של האדם לוותר על שלו. כלומר אין מניעה שיקבל את כספו בחזרה, ובלבד שזה ייעשה באופן וולונטרי ולא כחובה. המלווה ויתר על שלו, וכעת הלווה רשאי, ואף ראוי שיעשה כן, לתת לו את כספו כמתנה. תפיסה זו אכן מתאימה למה שעולה מדברי החינוך במצווה תעז, אך מדברי כמה וכמה ראשונים אחרים עולה כי הם רואים את עיקר עניינה של שמיטת הכספים בדאגה לנוקם. בסעיף הבא נציע הסבר אחר למהותן של שתי המצוות הללו, העשה והלאו.

מסקנה: בכל זאת יש חוב

דומה כי מהלכות אלו עולה שגם אם החוב עצמו נשמט, נותר ממנו שריד כלשהו. כשהלווה פורע את החוב הוא לא נותן מתנה של ממש, אלא פורע חוב שהוא אינו חייב לפרוע אותו. מה פירוש הדבר?

ייתכן שמשמעות התמונה המוזרה הזו היא ששמיטת הכספים אינה מאיינת את החוב עצמו. היא רק מפקיעה את המצווה שמוטלת על הלווה לפרוע את החוב (וגם את השעבוד שנגזר ממנה)⁸. הדבר מסתבר מאד לאור התמונה שהצגנו למעלה, לפיה המצווה לפרוע היא מצווה שהתורה מטילה על הלווה, אך החוב הוא תוצאה של עצם ההלוואה. אם כן, כאשר חולפת השביעית יש כאן חוב אך אין מצווה לפרוע אותו. במצב כזה, כאשר הלווה מגיע לפרוע את החוב הוא אינו נותן

⁸ ראה בפרק הראשון על ההבדל שבין עצם החוב לבין השעבוד שנגזר ממנו.

מתנה בעלמא אלא פורע את החוב. אולם אין עליו חובה לעשות זאת, ולכן לא נוצר שעבוד, ולכן המלווה גם אינו יכול לתבוע זאת ממנו.

כעת אולי נוכל להבין מהו אותו לאו לנגוש את החוב הזה? ייתכן שהמצווה לשמוט את החוב פירושה אינו רק הגדרה הלכתית, אלא יש מצווה על המלווה להפקיע את ההלוואה, כך שלא רק שלא תהיה מצווה לפרוע אלא כלל לא יהיה כאן חוב. אם המלווה אינו עושה זאת, אזי נוצר מצב שיש חוב אך אין מצווה לפרוע אותו. במצב כה יש חובה מוסרית על הלווה לפרוע (ולכן רוח חכמים נוחה ממי שפורע). אמנם אם הלווה הוא נזקק אךן יש על המלווה חובה להפקיע את החוב עצמו, מעבר למה שהתורה עצמה הורידה את המצווה לפרוע. מלווה שאינו עושה כן, עובר ב'לא יגוש'. מלווה שבא לתבוע את החוב אומר בכך שהחוב עדיין בעינו, אף שאין מצווה לפרוע אותו. תביעה כזו היא עבירת 'לא יגוש'. כעת ברור שזה אינו דומה למי שבא ברחוב ותובע מאדם כלשהו חוב דמיוני. כאן זהו חוב קיים, ואף יש חובה מוסרית לפרוע אותו במידת היכולת, ולכן יש איסור להותיר את החוב כלפי נזקקים.

בלשון הרמב"ם למעלה נראה שאולי הוא אף צועד צעד נוסף: מי שבא לפרוע את החוב, על המלווה לשמוט את החוב עצמו, והפירעון הופך למתנה של ממש. כלומר יש חובה להפקיע את החוב גם כלפי לווה שאינו נזקק. אלא שלווה כזה מן הראוי שבכל זאת יבוא וייתן את הכסף למלווה, לפחות כמתנה. לכן כותב הרמב"ם בהכ"ח שרק לאחר שהמלווה אומר ללווה שהוא משמט את החוב מותר לו לקחת ממנו את המעות שכן הוא לא עבר על 'לא יגוש'.