

## שיעור 10 : שיעבוד קרקעות (ד, ב)

### הגדרת שטר כ'הילך'

הגמרא רצתה להביא ראיה ש'הילך' פטור משבועה, מברייתא הדנה במצב של תובע המוציא על חבירו שטר שכתוב בו 'סלעים דינרים'. הראיה מבוססת על ההנחה שהודאה בסכום הכתוב בשטר נחשבת כ'הילך'.

מה הסיבה ששטר נחשב כ'הילך'? אומר רש"י: כי בשטר יש שיעבוד קרקעות.<sup>194</sup> הגמרא דוחה ואומרת שבשטר אין שבועה מסיבה אחרת - בגלל שאין נשבעים על כפירת (והודאת) שיעבוד קרקעות.

מקשה ה'נחלת דוד': הרי כבר כשהעלה המקשן את הסברא ששטר נחשב כ'הילך', הוא התבסס על השעבוד קרקעות. אם כן, כיצד עלה על דעתו לתלות את סיבת הפטור משבועה בדין 'הילך' ולא בדין הודאה בשיעבוד קרקעות?

מתרץ ה'נחלת דוד': ההבנה הפשוטה בדין שלא נשבעים על קרקעות היא שדין זה חל רק כשנושא הדיון הוא הקרקע, אבל כאשר הדין הוא על חוב של מעות, אף שבעקבותיו חל דין של שיעבוד קרקע - אין מקום לפטור משבועה, וזהו חידוש של התרצן להתייחס לכך כדיון על קרקע.

### מדוע כפירה בשטר נחשבת כפירת שיעבוד קרקעות?

ישנה נקודה נוספת של חידוש בתירוץ הגמ', שכן מלבד שיעבוד הקרקעות יש בחוב גם שיעבוד מטלטלין, שהרי האדם תובע 'מנה', שזה מטלטלין! אמנם, אחת האפשרויות לגבייה היא קרקע, אבל זה חידוש להגיד שבגלל המימד של הקרקע לא תהיה פה שבועה, כאשר התביעה המפורשת היא תביעת מטלטלין. יתכן שהמקשן סבר שמסיבה זו אין להגדיר את השבועה כשבועה על קרקעות, ואולי אפ' התרצן לא משוכנע שזו הבנה מוכרחת, שהרי בגמ' מציעים גם תירוץ נוסף.

עוד יש להעיר, שהתוס' (ב"ק ט, א ד"ה 'רב הונאי) אומר שישנם מספר דינים בגביית חובות: לתשלום שכר פועל - חייב המעסיק להשיג כסף. בחוב של הלוואה: אם יש ללווה כסף - עליו לשלם כסף, ורק אם אין לו כסף - רשאי לתת נכסים. בחוב של נזיקין: או כסף או מיטב (קרקע עידית), ואי לית ליה - יכל מילי מיטב הוא ואפ' סובין'. לפי דברי התוס', אם יש ללווה כסף וקרקע - עליו לתת כסף. אם כן, בכלל לא ברור: למה המימד של שיעבוד קרקעות, שהוא רק שלב ב' בפירעון יבטל את השבועה?

ממשיך ה'נחלת דוד' ואומר: תוס' בסוגיא הקשו: למ"ד 'שיעבודא דאורייתא' - איך יש שבועת מובמ"ק מהתורה? והרי בכל חוב יש שיעבוד קרקעות שלא נשבעים עליו! מדוע תוס' העלו שאלה זו דווקא בסוגיא שלנו, ולא בסוגיא של 'שיעבודא דאורייתא' בב"ב (קעה, ב)? אומר ה'נחלת דוד': השאלה רלוונטית רק בעקבות

<sup>194</sup> בשיעורים קודמים הסברנו שזה כאילו הקרקעות הוקנו למלווה בשעת הלוואה. הסתכלות זו רלוונטית בפרט למאן דאמר 'שיעבודא דאורייתא'.

דברי התרצן בגמרא כאן, שחידש שבכל חוב המכיל שעבוד על קרקע יש לתביעה דין קרקע ואין נשבעים עליה. לעומת זאת, בסוגיית הגמ' בב"ב הדנה בעצם דין 'שעבודא דאורייתא', אין מקום לקושיא זו.

### שיטת תוספות

כפי שהזכרנו לעיל, תוס' (ד, ב ד"ה 'אין נשבעים') מקשה עפ"י תירוץ הגמ' למ"ד שיעבודא דאו': הרי תמיד יש שעבוד קרקעות בחוב, ואם כן, כיצד תתכן שבועה? מתרצים תוס': על מנת שתהיה שבועה דאו' צריך לעשות אוקימתא, שמדובר במקום שאין שיעבוד - או שהמלווה מחל, או שמדובר שאין ללווה קרקע.<sup>195</sup>

בכך דוחק תוס' את דין השבועה דאורייתא למקרים מאוד מסויימים.

עוד שואל תוס': ר' יוחנן בשבועות (לו, ב) אומר: מי שהיה לו חוב בעדים וכפר ונשבע לשקר חייב קרבן על שבועת הפיקדון. אולם, אם כפר ונשבע לשקר על חוב בשטר - אין עליו חיוב קרבן, כיון שיש שעבוד קרקעות בשטר, והשבועה לא היתה נצרכת, ממילא אין עליה חיוב קרבן.

וקשה – הרי רבי יוחנן סובר 'שעבודא דאורייתא', ואם כן, יפטר מקרבן גם במקרה שההלוואה נעשתה בעדים בלבד ללא שטר.

מתרץ תוס': ר' יוחנן אמנם סובר שבשלב הדאורייתא יש שיעבוד מן התורה, אבל ר' יוחנן מודה שרבנן התערבו ופסקו שבמלווה ע"פ לא יהיה שיעבוד כי 'לית ליה קלא'. ממילא, לאחר תקנת חז"ל, בזה"ז דין מלווה ע"פ כדין חוב שמחל לו השעבוד.

מוסיף תוס' ואומר: במקרה של ר' יוחנן מדובר דווקא כשאין ללווה נכסים בני חורין, אלא רק משועבדים, כי אם היו ללווה קרקעות בנות חורין, היה המלווה גובה מהם גם במלווה ע"פ, ושוב השבועה היא שבועה על שיעבוד קרקעות.

לכאורה, דברי תוס' קשים: תוס' מבין שגם במצב שיש גביה **מבני חורין** ההלוואה מוגדרת כשיעבוד קרקעות דאו'. אם כן, גם למ"ד שיעבודא לאו דאורייתא, למרות שמלווה לא יכול לגבות קרקע משועבדת, הוא רשאי לגבות מקרקעות בנות חורין. ממילא, אם יש ללווה קרקעות בנות חורין, לפי תוס', לכאורה, אין כאן שבועה. אם כן, מדוע תוס' בתחילת הדיבור הקשה רק למ"ד 'שיעבודא דאורייתא' איך יש שבועה מהתורה? והרי גם למ"ד 'שיעבודא לאו דאורייתא' - בכל פעם שיש ללווה קרקע בת חורין, אין מקום לשבועה!

עוד קשה על תירוץ התוס': מה בכך שהמלווה מחל את השיעבוד, הרי עדיין הוא יכול לגבות מנכסים בני חורין, וממילא עדיין א"א להשביע?

ה'נחלת דוד' מתרץ כך: תוס' מבין שהגורם המגדיר את הדיון כדיון על קרקע – הוא השעבוד. יסוד הדברים הוא כך:

<sup>195</sup> יש להעיר שתירוץ זה לא כ"כ מתאים לדברי מרדכי בב"ק ס"י רכז שיש לכל אחד מישראל ד"א בא"י.

בעצם אומר תוס' – רק אם יש **שיעבוד** קרקעות, הכפירה נחשבת ככפירת שיעבוד קרקעות ואין שבועה, כי תשלום הקרקע הוא עדיף כיון שיש עליו שיעבוד. לעומת זאת, אם התשלום מהקרקע נמצא ביחס שווה לתשלום ממטלטלין (שיעבודא לאו דאו'), אין פה כפירת קרקעות ואין פטור משבועה.

נבאר יותר: שיעבוד חל משעה ראשונה. הריטב"א (קידושין יג, ב) מכנה זאת כאילו יש למלווה בקרקע כבר חצי קנין. מכיון שמשעת ההלוואה יש למלווה זכות בנכס הזה, התביעה מתייחסת אל הנכס עצמו. לעומת זאת, כשאין שיעבוד - החיוב חל רק ברגע התביעה, ורק מכוח חיוב הגוף שיש על הלווה נוצר חיוב על נכסיו, שהרי 'נכסוי דאיניש אינון ערבין ביה'.

אמנם, כעת קשה: למה בסוף דבריהם, תוס' כן מזכירים שצריך שלא יהיו לו קרקעות בנות חורין?

אומר ה'נחלת דוד': יש ליישב, ששם מדובר אחרי תקנת חכמים שהפקיעו את השיעבוד במלווה על פה. תוס' הבינו שגדר התקנה הוא לא שאין שיעבוד כלל במלווה ע"פ, אלא שהשיעבוד לא תקף ביחס ללקוחות, אבל עדיין השיעבוד קיים, ומשום כך, לדוג', ניתן להוציא אותם מיתמי.

ממילא, למי"ד שיעבודא דאו', בקרקעות בנות חורין נשאר המימד של השיעבוד, ולכן יש בהם דין כפירת שיעבוד קרקעות ולא תהיה שבועה, על כן הוסיף תוס' שצריך להעמיד במקרה שאין לו קרקעות בני"ח.

אמנם, אם המלווה מחל את השיעבוד, כבר אין שיעבוד על הקרקעות כלל, ולכן יש מקום לחיוב שבועה.

### שיטת ר"י מיגאש

הר"י מיגאש (מובא בשטמ"ק) – דן במצב שבו שיש וויכוח בין התובע לנתבע בשאלה אם היה ביניהם שטר.

כלומר, אצלינו בגמ' מדובר על מלווה שמגיע עם שטר, אלא שיש ויכוח על הכתוב בשטר. במקרה זה אומרת הגמרא שיש שיעבוד קרקעות. מה קורה במקרה שהאחד טוען שהיה שטר, אך השני כופר בכך?

אומר הר"י מיגאש: שיעבוד קרקעות קיים רק כאשר השטר הובא בפנינו, והדיון הוא על מה שכתוב. אם השטר לא הובא בפנינו - אין כאן כפירת שיעבוד קרקעות.

בתשובה אחרת שהובאה משמו בשטמ"ק משמע שכשיש ויכוח על מה שכתוב בשטר – כל הסכום האופציונאלי הוא בכלל כפירת שיעבוד קרקעות.<sup>196; 197</sup>

<sup>196</sup> לעומתו, רש"י הסביר שמעבר לשני הסלעים שבטוחים בשטר, אין שיעבוד קרקעות. אפשר להסביר שלא ניתן להוציא מן הלקוחות במקרה כזה גם אם שניהם מודים, כי הלקוחות לא חייבים להאמין לצדדים, אבל נראה שמשמעות לשון רש"י רחבה יותר, ורצונו לומר שביחס לסכום שמעבר לשני הסלעים – השטר לא נחשב כתוב עליו, ולכן אין על סכום זה שיעבוד קרקעות.

<sup>197</sup> על דברי הר"י מיגאש קשה: הרי רשב"א מחייב שבועה כשלווה אומר שלש, וכן ר' עקיבא פוטר רק מטעם משיב אבידה, משמע שלולא זה היתה כאן שבועה ואין על הסלע השלישי דין שיעבוד קרקעות?

## שיטת רמב"ן

הרמב"ן מביא את שאלות התוס' הנ"ל, ואומר: שאלות אלו אינן שאלות כלל (ויהא בורכא').

כפי שראינו, הר"י מיגאש חילק בין שטר הבא לפנינו לשטר שאינו לפנינו. בהתאם לדבריו, מחלק הרמב"ן בין עדים לפנינו לבין עדים שאינם לפנינו.

כלומר, תוס' שאל: כיצד יש שבועת מובמ"ק מדאורייתא? הרי יש שיעבוד מדאורייתא, ולכן תמיד הכפירה תהיה כפירת שיעבוד קרקעות שלא נשבעים עליה!

אומר הרמב"ן: שבועת תמיד מגיעה במצב שאין עדים ואין שטר, ובין אם השטר לא בפנינו או שהעדים לא לפנינו, לא ניתן לגבות מן הלקוחות, וממילא אין שיעבוד קרקעות ולכן יש שבועה.

הרמב"ן מבין את ההיגיון של הר"י מיגאש כך: אם אין הוכחות שיש שטר, הנושא שוב איננו קרקעות, שהרי אפי' אם הלווה יודה שהיה חוב לא תהיה גבייה מקרקעות, כי הודאתו לא יכולה לחייב את הלקוחות. נמצא שהשבועה, שמטרתה שהנתבע יודה, לא עוסקת כלל בנושא קרקעות.

שואל הרמב"ן על התשובה הזו: מה יקרה אם יבואו העדים ויעידו, או יגיע שטר? האם זה לא יהפוך את הדיון חזרה לכפירת שיעבוד קרקעות?

אולי אפשר לענות, שהנקודה היא על מה הדיון בזמן השבועה ולא מה יקרה אח"כ. המטרה שלי בשעת השבועה היא להשביע אותו כדי שהוא יודה. אם הוא יודה כעת לא תהיה לזה נפ"מ לקרקע. אם וכאשר יבואו עדים, אז בכלל לא יהיה צורך בשבועה, לכן אנו דנים על רגע השבועה ולא על רגע אחר.

למרות פקפוקים אלו, הרמב"ן אומר שהוא הולך אחרי הר"י מיגאש.

הרא"ש (שבועות פרק ה' סימן ג') מקשה על תשובת הר"י מיגאש: אמנם, לא ניתן לגבות מקרקעות על סמך שטר שאינו כאן, אבל מצד האמת – הנכסים משועבדים! אם כן, הדיון הוא כן על קרקע. עוד אומר הרא"ש: מה יקרה אם לוקח הקרקע יאמין להודאת הנתבע וייתן את הקרקע לתובע? הרי אין זה אלא מכח שיעבוד הקרקעות!<sup>198</sup>

---

ניתן לתרץ, שהר"י מיגאש מסביר את הסוגיא כר"ח, שבעצם הדיון הוא לא על מה כתוב בשטר, אלא על מלווה על פה. מדובר שמלווה תובע ב' סלעים הלוויתי לך בשטר וגי' על פה, והלווה מודה לו ב' סלעים בשטר וא' על פה. אכן, אם הדיון היה על הכתוב בשטר עצמו – היה בזה שיעבוד קרקע וליכא שבועה.

<sup>198</sup> הרא"ש מקשה משני מקרים - משטר קיים שאבד, ומשטר שמשמעותו לא ברורה והלוקח מאמין להודאת הלווה. ביחס לשטר לא ברור, יש מקום לומר שלא תועיל האמנת הלוקח, כי גם אם נאמין שאכן ההודאה אמיתית, וזה מה שקרה באמת ומה שהם התכוונו לכתוב בשטר, מ"מ אין בכוח שטר לא ברור לשעבד מעבר למשמעותו הברורה ואין כאן שיעבוד קרקעות, שכן מבחינת מה שמצופה מהלקוחות להיזהר מפני הקול שיוצא בעקבות השטר, אין להם לחוש לסכום הגבוה אלא רק לסכום הנמוך. עוד אפשר לומר שאין לדבר סוף, כי מה נעשה בשטר שכתוב בו סלעים - האם נחשוש לכל סכום שהוא ולא נקנה כלל קרקעות מהלווה?! אלא ודאי שמתייחסים למשמעות הברורה המינימלית של השטר. מ"מ א"א לתרץ כך את הר"י מיגאש, שכתב בפירושו שכשיש דיון על סכום השטר יש דין כפירת שיעבוד קרקעות.

בעקבות קושיות הרמב"ן והרא"ש, ההיגיון של הר"י מיגאש לא מספיק ברור לנו, שכן העובדה שאין פה דיון על קרקע הינה **במקרה** ולא **בעצם**, שהרי אם יבואו עדים או תהיה הסכמה של הלקוח מחר תתכן כאן גביה מקרקעות, ואם כן, מדוע הכפירה לא נחשבת כפירת שיעבוד קרקעות?

ה'נחלת דוד' מציע להכניס פה מושג של 'סמכא דעתיה'. יסוד הדברים הוא שכשאדם מלווה הוא סומך על הקרקעות של הלווה, כי זה הביטוח לפרעון.

כאשר יש שיעבוד, מבחינתו, הנושא הוא קרקע ולא מטלטלין, כי הקרקע היא הפרעון הכי בטוח, ולכן המלווה מכוון לקרקע. מטלטלין אפשר להבריח ולהעלים, ואילו קרקע אי אפשר להעלים. אמנם, אפשר למכור אותה למישהו אחר, אבל זה משנה רק כאשר אין שיעבוד. אם יש שיעבוד קרקעות, הלווה לא יוכל להבריח את הקרקע גם בכירה, ולכן יש פה 'סמכא דעתיה' מצד המלווה על הקרקעות.

לפי זה, אומר הר"י מיגאש: מלווה שמגיע בלי שטר, אין לו 'סמכא דעתיה' על הקרקעות, כי אין לו איך לגבות אותן. נכון שיש אפשרויות שונות שבפועל כן תהיה גביה מקרקעות, כפי שהעלו הרא"ש והרמב"ן, אבל בסוף, המלווה לא סומך על זה. הוא תובע גם קרקעות, אבל לא **רק** קרקעות. זה ההיגיון בדברי הר"י מיגאש.<sup>199</sup>

ממשיך הרמב"ן ושואל: מה נעשה עם ר' חייא קמייתא? הרי ר' חייא קמייתא מדבר בשלב של דינא דאורייתא (ק"ו), ורוצה לחייב שבועת מובמ"ק כשבאים עדים. לכאורה, עדים ודאי יוצרים שעבוד קרקעות למ"ד 'שיעבודא דאורייתא', וא"כ איך הם יכולים לחייב שבועת מובמ"ק?

עונה הרמב"ן: מדובר שהעדים מעידים שהיה חוב, אבל לא מעידים שהלווה לא פרע אותו.

במקרה כזה מה שמחייב את הלווה זהו פיו שאמר להד"מ, כי 'כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי', לכן אין לדברי העדים משמעות לענין שיעבוד קרקעות. אכן, לו היו העדים מחייבים ממש, כגון שהיו מעידים שלא פרע כלל - אזי באמת היה שיעבוד קרקעות, וממילא לא היה חיוב שבועת מובמ"ק.

---

<sup>199</sup> הערה: הרמב"ן כותב שהוא מתבסס על דברי הר"י מיגאש. אולם, בהמשך דברי הר"י מיגאש שהובאו בסוגיא אצלנו נראה שלו היה דיון על הכתוב בשטר עצמו ולא על מלווה על פה, אז היה נחשב שיש פה שעבוד קרקעות ולא היתה שבועה. לפי העיקרון שאמרנו, קשה: וכי במקרה כזה יש 'סמכא דעתיה' של המלווה? הרי לא תהיה גביה מלקוחות! יתכן להסביר שהמלווה לא בהכרח מודע לכך שהשטר בעייתי, ולכן הוא סומך על השטר. ועדיין צ"ע.