

הרב ברוך פז

יו"ד איגוד בתי הדין לממונות, נשיא מכון פסקים

הגדרת בית הדין שכשר לכתיבת פרוזבול בימינו

א. הצעת הרב רא"ם הכהן

הרב רא"ם הכהן שליט"א דן בשמיטה שעברה (בשנת תשע"ה) מיהו בית הדין שצריך למסור פרוזבול בפניו:^א

בשמיטות האחרונות מקובל היה לכתוב פרוזבול שבו בית הדין היה בית דין הגדול של הרבנות הראשית. ברם, לענ"ד מכיוון שהיום לפי פסיקת הבג"ץ אין זכות לבתי הדין לדון דיני ממונות, ובפסק דין של סימה אמיר הורה הבג"ץ שאין תוקף לפסיקת בתי הדין הרבניים, ומכיון שלדעת הרמב"ם כל כוחו של בית דין הוא מכח הפקעת ממון, אין לבית דין של הרבנות יכולת לכתוב פרוזבול.^ב

ובהמשך כתב:

הפתרון הראוי לענ"ד, והצטרף לדעתי הרב דיכובסקי, הוא שבתי דין שיהיו כתובים בפרוזבול יהיו בתי דין לממונות הקבועים והוולנטרים בכל אזור שפועלים מכוח דין הבוררות, ויש לפסיקתם מכח חוק הבוררות כוח להפקיע ממון... ובשטר בוררות יכתב שחתימה על שטר פרוזבול כמוה כחתימה על שטר בוררות.

והרב הוסיף שהואיל ושני הצדדים צריכים לחתום על שטר בוררות, יש לנסח בפרוזבול שחתימה עליו מהוה חתימה על שטר בוררות גם לחובות שבהם הכותב הוא לווה. וכך, כאשר כולם חותמים על שטר בוררות, התוצאה תהיה שכל המלווים והלווים חתמו על שטר בוררות! יש להעיר על הצעתו של הרב רא"ם הכהן שליט"א כמה הערות:

א. הצעה זו בנויה על כך שכל הלווים יחתמו על פרוזבול, ובדוקא פרוזבול עם הנוסח הנ"ל. אפילו אם נאמר שהנוסח של הרב רא"ם יתפשט בכל ישראל, הואיל והמלווים והלווים הגדולים במשק הם המשקיעים המוסדיים, כגון הבנקים וחברות הביטוח, צריכים להניח שגם הם יחתמו על פרוזבול כזה. לעת עתה, די רחוק להניח הנחה כזאת.

ב. לא ברור ששטר בוררות כללי תקף על פי חוק הבוררות.

ג. במקרה בו ראובן הלווה לשמעון, ראובן מסר שטר פרוזבול לבית דין מסויים ושמעון מסר פרוזבול לבית דין אחר, אין תוקף לשטר הבוררות, מפני ששני הצדדים הסמיכו שני בוררים שונים.

א. במאמרו "מיהו בית הדין הראוי לכתיבת פרוזבול?", עלון שבת בשבתו גיליון 1587, פרשת ראה תשע"ה, עמ' 5.

ב. וכעין זה אמר הרב אשר וייס שליט"א בשיעור, שצריך עיון בעניני האם בתי הדין מטעם המדינה כשרים לכתיבת פרוזבול.

לאור הקשיים בהצעה זו, נבקש להציע הצעה אחרת, שכבר גלומה בדברי הרב רא"ם.



ב. מסירת פרוזבול לפני בית הדין הקבוע בעיר

מסירת פרוזבול לפני בית דין קבוע בעיר, מועילה גם לשיטות שפוסקים כשמואל, שמסירת פרוזבול צריכה להיות לפני בית דין שיש בכוחו להפקיר ממון. כך דעת השו"ע וכך דעת ראשונים רבים בשיטת הרמב"ם.



עיון בדעת הרמב"ם בשאלה איזה בית דין כשיר להפקיר ממון

קיימת לכאורה סתירה בדעת הרמב"ם.

מחד, רמב"ם פוסק לגבי פרוזבול (שמיטה ט, יז): "אין כותבים פרוזבול אלא חכמים גדולים ביותר כבית דינו של רב אמי ורב אסי, שהן ראויין להפקיע ממון בני אדם, אבל שאר בתי דין אין כותבים".

משמע מדברים אלו, שכדי להפקיר ממון ולכתוב הפרוזבול אנו זקוקים לבית דין גדול במיוחד. ומאידך, בדין האלם שבי"ד מכין ועונשים שלא מן הדין, פוסק הרמב"ם (סנהדרין כד, ו): "וכן יש לדיין תמיד להפקיר ממון שיש לו בעלים ומאבד זכותן כפי מה שיראה לגדור פרצות הדת ולחזק הבדק או לקנס אלם זה. והרי הוא אומר בעזרא 'וכל אשר לא יבא לשלושת הימים כעצת השרים והזקנים יחרם כל רכושו', מכאן שהפקר בית דין הפקר".

מכך שאינו מצריך בית דין כרב אמי ורב אסי, משמע שכל בית דין יכול להפקיר ממון! ונראה להסביר, שמה שכתב הרמב"ם "יש לדיין תמיד להפקיר...", מוסב על מה כתב שם בהלכה הקודמת (הלכה ה) לגבי הלקאת מי ששמועתו רעה, ששם כתב הרמב"ם שדין זה נכון "בכל מקום ובכל זמן", וכן הדין של להפקיר ממון האלם (הלכה ו).

בנוסף לכך, נראה שההקפדה בדין הפקר היא פחותה מזו של הלקאת מי ששמועתו רעה, שהרי בענין מי ששמועתו רעה נאמר: "וכן יש לבית דין בכל מקום ובכל זמן...", דווקא בבין דין, ואילו לענין הפקר נאמר: "וכן יש לדיין...", ומשמע שאין צורך בבית דין להפקיר.

דברים אלו נראים כסותרים את דבריו לענין פרוזבול!

התשב"ץ (ב, ה) כתב לענין הפקר בית דין הפקר: "...ובכל דור ודור יש לכל בית דין כח להפקיר ממון שיש לו בעלים, דיפתח בדורו כשמואל בדורו. וכן הסכימו האחרונים ז"ל, דלענין פרוזבול שהתקין הלל משום טעמא דהפקר בית דין הפקר דלא בעינן בי דינא כבי דינא דסורא ונהרדעא דאלים לאפקועי ממונא, אלא כל בי דינא רבה באתריה כתיב פרוזבול ומפקיר ממונא.

ג. רבותינו דנו רבות על סתירה זו, אמנם, במסגרת זו נתמקד רק בדעות הסוברות שאין סתירה בין שני המקורות ברמב"ם.

וכן כתב הרמב"ם ז"ל וזה לשונו 'יש לדיין תמיד להפקיר ממון שיש לו בעלים, ומאבד זכותו כפי מה שיראה'..."

למדים אנו מדברי התשב"ץ: א. הוא לא ראה סתירה בין דברי הרמב"ם בהלכות שמיטה לגבי פרוזבול, לבין דבריו בענין הפקר בית דין לאלם. ב. בשניהם קבע ש"כל בי דינא רבה באתריה כתיב פרוזבול ומפקר ממונא". וכן כתב לעיל: "בכל דור ודור יש לכל בית דין כח להפקיר ממון..." נראה מדברי התשב"ץ, שלבית דין קבוע בעיר יש כח להפקיר ממון ולכתוב פרוזבול גם לדעת הרמב"ם.

וכן רואים בריטב"א (יבמות פט ע"ב ד"ה הפקר בית דין הפקר), שלא ראה סתירה בדברי הרמב"ם: "ופסיק הרמב"ם ז"ל דהוא הדין לכל בית דין חשוב בכל מקום ובכל זמן, וכדאמרינן במס' מ"ק ומנלן דמפקירי'. ומכאן סמך להכרזות שנהגו במלכותינו..."

דברי הריטב"א בשם הרמב"ם "בכל מקום ובכל זמן" נלקחו מפסיקתו לענין הפקר בית דין בנכסי אלם, המצוטטים לעיל. ונראה שדבריו שצריך בית דין "חשוב", נלקח מפסיקת הרמב"ם לענין פרוזבול, שהרי לענין הפקר נכסי אלם אין זכר לצורך בבית דין "חשוב".

ונראה לומר, שכוונת הריטב"א ככוונת התשב"ץ בהסבר הרמב"ם, שכל בית דין קבוע בעיר הוא בית דין שיכול להפקיר ממון. כך הם הבינו את המונח "בכל מקום" שהובא ברמב"ם, שפירושו בית הדין החשוב בכל מקום ומקום. ואין כוונת הרמב"ם בכותבו "בכל מקום" לומר רק שאין צורך בסמוכין בארץ ישראל, אלא גם בחו"ל בלי סמוכין אפשר לדון (כהבנת התשב"ץ, וכך כתב מהדיר הריטב"א מהדורת מוסד הרב קוק).

לפי הבנה זו, הראשונים הנ"ל לא ראו סתירה בדברי הרמב"ם, אלא כוונת הרמב"ם בכותבו "בכל מקום" היא בכל מקום ומקום.

אם כן, לדעתם, מה שהרמב"ם כתב לגבי פרוזבול ש"אין כותבים פרוזבול אלא חכמים גדולים ביותר כבית דינו של רב אמי ורב אסי שהן ראויין להפקיע ממון בני אדם, אבל שאר בתי דין אין כותבים", היינו שהרמב"ם מצריך בית דין החשוב במקומו, ואין כוונתו לבית דין החשוב בדור.

אמנם, הסבר זה בדברי הרמב"ם אינו מוסכם על כל הראשונים. יש שהבינו שלפי הרמב"ם אין לכתוב פרוזבול בזמן הזה מפני שאין לנו בית דין כבית דין של רב אמי ורב אסי, ויש שכתבו בדעת הרמב"ם שצריך בית דין הגדול בדור. מיהו, התמקדנו בהסבר זה ברמב"ם מפני שזו דעת השו"ע, כפי שנראה בהמשך.



ראשונים נוספים שנראה שלמדו כך ברמב"ם

כתב הריב"ש (סי' שצט ד"ה וא"ת והא אמרינן): "וא"ת והא אמרינן בגיטין בפ' השולח גבי פרוזבול דלמא כי תקין הלל לדרי עלמא כגון בי דינא דרבי אמי ורבי אסי דאלימי לאפקועי ממונא אבל בי דינא אחרינא לא?... ועוד שכתב רבינו ר"ת ז"ל דלאו כבי דינא דרב אמי ורב אסי דוקא קאמר, אלא בי דינא רבה באתריה, ויפתח בדורו כשמואל בדורו. ולא אתא לאפוקי

אלא כגון רבנן דבי רב אשי דלא הוו בי דינא רבה, דהא הוי רב אשי באתריהו דאלימי מינייהו. אבל כל בית דין קבוע בעירו יכול להפקיע ממון, וכל שכן הקהל".

הרי לנו שלפי הריב"ש בית דין קבוע בעיר יכול להפקיר ממון, וזהו הסף הנדרש בפרוזבול.

וכן נראה ברשב"ש (סי' ריא), שיש לבית דין בכל עיר ועיר להפקיר ממון.

גם התרומות (מה, טז) הכריע כדעה זו, כפי שהביא הב"י (חו"מ סו, כא): "כגון ב"ד דרב אמי ורב אסי? איכא מאן דאמר דהאידנא לית לן בית דין הגדול ולית לן למכתב פרוזבול, ואי עבד לא מהני. ומסתברא דכל שלושה בקיאים בדין ובענין פרוזבול ויודעים מצות שמטה והמחוס רבים עליהם באותה העיר שהם דרים בה, הרי הם באותה העיר ובאותו זמן כבי דינא דרב אמי ורב אסי וראויים להפקיע ממון בני עירם כתקנתם הנראה להם, כמו הם בדורם".



פסיקת השלחן ערוך בנידון

השו"ע (חו"מ סו, יח) פסק: "פרוזבול אינו משמט ואינו נכתב אלא בבית דין חשוב, דהיינו שלשה בקיאים בדין ובענין פרוזבול ויודעים ענין שמיטה והמחוס רבים עליהם באותה העיר".

מדוע השו"ע נד מפסיקת הרמב"ם ופסק כתרומות?

לפי מה שכתבנו לעיל הדבר מובן, ששו"ע פסק כראשונים שפירשו את דברי הרמב"ם עצמו כמו פסק התרומות, ואם כן, הכל אחד.

ועיין בפסק השו"ע בהלכות דיינים (חו"מ ב, א): "כל בית דין, אפילו אינם סמוכים בארץ ישראל, אם רואים שהעם פרוצים בעבירות דנים בין מיתה... ואם הוא אלם חובטין אותו על ידי גוים (רמ"א: ויש להם כח להפקיר ממונו ולאבדו...) וכל מעשיהם יהיו לשם שמים, ודוקא גדול הדור או טובי העיר שהמחוס בית דין עליהם".⁷

אם נאמר שהשו"ע מסכים עם ההוספה של הרמ"א, שכלול בדין השו"ע גם הכח להפקיר ממון, נראה שמה שפסק השו"ע בסי' ב, א מקביל למה שפסק בסי' סו, יח. בשניהם, על ידי שהמחוס הרבים עליהם יש להם כח להפקיר. בב, א מדובר בציבור ובסו, יח מדובר בבית דין, אבל הפסיקה הבסיסית זהה. ולפי מה שכתבנו, שהפשט בדברי הרמב"ם הוא שבית דין קבוע יכול להפקיר, רואים שהשו"ע פסק בזה כרמב"ם. לפי זה, השו"ע לא נד מפסיקת הרמב"ם, כשיטתו בחושן משפט לפסוק כרמב"ם בכל מקום.



התייחסות לדברי הרב יהודה זולדן

הרב ברוך פינקלשטיין שליט"א (צהר לח עמ' 196) כתב במאמרו ש"מי שמבקש לנהוג שמיטת כספים ולסדר פרוזבול התקף לכל הדעות, צריך לכתוב פרוזבול בבית דין שיש לו כוח אכיפה מטעם המדינה". במאמר תגובה (צהר לט עמ' 299) כתב הרב יהודה זולדן שליט"א שדבריו נכונים

(ד). הסמ"ע שם (ט) כתב שכוונת השו"ע היא "שהמחוס רבים לבית דין עליהם".

לדעת הרמב"ם אבל אנו פוסקים לפי השלחן ערוך, ו"מין אינו כותב כרמב"ם, שצריך דוקא בית דין המוסמכים להפקיע ממון, אלא צריכים בית דין חשוב המבינים את הענין, והרבים, כלומר הציבור, קיבלו אותם עליהם". בהמשך דבריו (עמ' 300), הוסיף הרב זולדן לחלוק על דברי הרב רא"ם הכהן: "כאמור, ה'שולחן ערוך' והרמ"א לא הצריכו שתהיה לבית דין סמכות להפקיע ממון, אלא שיהיה בית דין שהמחוס רבים עליהם באותו עיר". ובהמשך (עמ' 301) כתב: "ההגדרה היא 'המחוס רבים עליהם באותו עיר' בענייני הלכה, אם כי, לענייני ממון צריכים שבעלי הדין יקבלו עליהם הפסיקה האישית הנוגעת להם".

ונראה שהרב זולדן לא דייק.

כבר כתבנו לעיל שהמקור לפסיקת השו"ע הוא מהתרומות (שהבית יוסף הביא על אתר), שכתב כלשון השו"ע: "ומסתברא דכל שלושה בקיאים בדין ובענין פרוזבול ויודעים מצות שמטה והמחוס רבים עליהם באותה העיר שהם דרים בה, הרי הם באותה העיר ובאותו זמן כבי דינא דרב אמי ורב אסי וראויים להפקיע ממון בני עירם כתקנתם הנראה להם, כמו הם בדורם". הרי מבואר שהמוטיב המרכזי בדרישה שהמחוס רבים עליהם, הוא שבית הדין יכול להפקיע את ממון בני העיר. מבואר גם שפסיקת השו"ע היא אכן כשיטת הרמב"ם, שפסק כשמואל שצריך "אי כבי דינא דסורא אי כבי דינא דנהרדעא", שעליהם נאמר: "כגון בי דינא דאלימי לאפקועי ממונא, אבל לכולי עלמא לא" (גיטין לו ע"ב).

ומוכרחים אנו לפרש שלפי השו"ע הקריטריון המרכזי הוא בית דין שיכול להפקיע ממון, שהרי לדברי הרב זולדן, פסיקת השו"ע היא שיטה שלישית מחודשת שאינה נמצאת בראשונים כלל! הרמב"ם ודעימיה פסקו כשמואל, שצריך בית דין חשוב שיכול להפקיע ממון. מולם, יש שפסקו דלא כשמואל אלא כרבנן דבי רב אשי (שם לו ע"א), שלא צריכים בית דין שיכול להפקיע ממון (וכן פסק הרמ"א). ברם, לפי שיטתם, כל שלושה יכולים להוות בית דין לפרוזבול ואין אנו זקוקים לבית דין חשוב שהמחוס רבים עליהם, הגדרה זו נצרכת רק לטובת הקריטריון של שמואל, שצריכים בית דין יכול להפקיע ממון.^ה לא מצאנו בראשונים שיטה אמצעית, שצריך בית דין חשוב שהמחוס רבים עליהם, אבל בית דין זה לא צריך סמכות להפקיע ממון.

עוד כתב הרב זולדן (שם): "בעלי הדין הבאים ביזמתם לבתי הדין לממונות חותמים על שטר בוררות... אף על פי שלפי ההלכה אין חובה לחתום על שטר בוררות". ונראה שגם בדברים אלו לא דייק.

חובה על בן עיר לבוא לפני בית הדין הקבוע שבעיר, וכמו שנפסק ברמ"א (שהבאנו לעיל), ויש חובה למי שבא לפני בית דין הקבוע שבעיר לחתום על שטר בוררות כדי לאפשר אכיפה של פסק הדין. מי שאינו חותם על שטר בוררות, דין 'מסרב דין' עליו, וכמו שפסקו הפוסקים, מפני שהוא אינו מאפשר אכיפה של הפסק.^ו

ה). כך מפורש בראשונים שהבאנו לעיל: הריטב"א, הריב"ש, הרשב"ץ והרשב"ש.

ו). עיין פסק דין של בית דין אזורי צפת, עטרת דבורה ח"ב חו"מ סי' ג, הובא גם באתר פסקים מספר סידורי 199; וראו לקמן הערה ז.

אם כן, נראים דברי הרב רא"ם, ש'בית דין הגדול' מטעם המדינה אינו כתובת למסירת פרוזבול לפי פסק השו"ע, מה שאין כן בתי דין הפרטיים לממונות, שהם בתי דין קבועים בעיר (וראו בהמשך על גדרו של בית הדין הקבוע שבעיר). על פי ההלכה, יש חובה לפנות לבית הדין הקבוע שבעיר ויש לו הסמכות להפקיע את ממון בני העיר. בית דין הגדול מטעם המדינה אינו נחשב "בית הדין הקבוע שבעיר" בענייני ממון, משום שהסמכות שלו נובעת ממינויו על ידי המדינה. כאשר המדינה, שהיא המסמיכה, מגבילה את כוחו, ממילא בית דין לא יכול לשמש כבית הדין הקבוע שבעיר וממילא אין ביכולתו להפקיע ממון והוא אינו יכול לשמש בית דין לפרוזבול. לעומת זאת, בית דין פרטי לממונות, כאשר הוא נחשב כבית דין קבוע, למרות שהוא נזקק לחתימה על שטר בוררות כדי לאכוף את פסקיו, הואיל ועל פי ההלכה יש לו סמכות לחייב אנשים לבוא לפניהם ויש לו סמכות להפקיע ממון, הוא כשר לכתיבת פרוזבול. מסיבה זו, בשונה מדברי הרב פינקלשטיין, נראה שאין צורך דווקא ב"בית דין שיש לו כוח אכיפה מטעם המדינה".



ג. מסירת פרוזבול בבית דין הקבוע בעיר כאשר המלוה גר שם והלווה לא

כעת עלינו לברר, האם אפשר לכתוב פרוזבול בבית דין הקבוע בעיר, כאשר המלוה גר בעיר זו והלווה לא, או צריכים שגם הלווה יגור בעיר זו? לפי הנאמר לעיל, בית דין הקבוע בעיר יכול להפקיר ממון של אנשי העיר, כאשר הדבר נחוץ. אם כן, בית דין הקבוע בעיר יכול לכתוב פרוזבול לאנשי העיר. ברם, נשאלת השאלה, האם צריכים לכתוב פרוזבול בבית דין הקבוע בעיר של המלוה או בעיר של הלווה? הואיל ובפרוזבול, בית הדין מפקיר את ממון הלווה ומחייב אותו לשלם נגד הדין, הסברא נותנת שצריכים לכתוב פרוזבול בבית דין הקבוע של הלווה! ונראה ששאלה זו תלויה בשאלה אחרת, האם הלל הזקן תיקן פרוזבול לדורו ולדור שכמותו (שנמנעים מלהלוות) או לדורות עולם.



האם הלל תיקן פרוזבול לדריה או לדרי עלמא?

הגמרא (גיטין לו ע"ב) שואלת שאלה זו: "איבעיא להו: כי התקין הלל פרוזבול, לדריה הוא תתקין או לדרי עלמא תקין?". הגמרא מציעה לפשוט שאלה זו מדברי שמואל, שאפשר לכתוב פרוזבול רק בבית הדין של רב או שמואל: "ואי סלקא דעתך לדרי עלמא נמי תקין, בשאר בי דינא נמי לכתבו?". אם הלל תיקן לדורות עולם, הוא כבר הפקיר ממונם של ישראל לכל הדורות, ולכן אפשר כיום לכתוב פרוזבול בכל בית דין, גם בבית דין שאין בכוחו להפקיר ממון, שהרי ההפקר כבר

נעשה בעת תקנת התקנה. ברם, שמואל אמר שכותבים רק בבית דין שיכול להפקיר ממון ומשמעות הדבר היא שהפרובול אינו מסתמך על ההפקר שבעת התקנה, אלא כל בית דין באופן פרטני צריך להפקיר את ממון הלווה בכל פעם שכותבים פרוזבול. על כרחנו שהלל רק תיקן זאת לדורו.

הגמרא דוחה: "דלמא כי תקין הלל לדרי עלמא, כגון בי דינא ידידיה, וכרב אמי ורב אסי דאלימי לאפקוי ממונא".

פירוש הדבר, שהלל תיקן לדורות עולם וכבר הפקיר ממונם של ישראל לכל הדורות, ובכל זאת, הלל הצריך למסור את הפרובול דוקא לאלו שיכולים להפקיע ממון. זאת אומרת, לפי דחיית הגמרא, בית הדין שמוסרים את הפרובול לפנייהם אינם מפקירים ממון בפועל על ידי הפרובול. הפקרה זו נעשתה כבר בעת ייסוד התקנה, אלא הלל הצריך כתנאי להחלת הפרובול שמסירתו תהיה לפני בית דין שיש בכוחו להפקיר.

ולכן, לפי הצד שלדרי עלמא תיקן, נראה שאין צורך שהלווה יהיה מאותה עיר שבית הדין נמצא בו, מפני שהצורך לבית דין שבכוחו להפקיר, אין פירושו שבית הדין צריך להפקיר את ממון הלווה בפועל, אלא שהלל תיקן שבית דין 'רציני' יטפל בנידון!

והיה מקום לומר, שלצד שלדרי עלמא תיקן, אפשר לכתוב פרוזבול כאשר גם הלווה וגם המלווה אינם מהעיר של בית הדין, הואיל והצורך בבית דין שיכול להפקיר ממון אינו אלא תנאי לאיזה סוג של בית דין לגשת.

מיהו, מלשון התרומות משמע שהם צריכים להיות מאותה עיר: "ומסתברא דכל שלושה בקיאינן בדין ובענין פרוזבול ויודעים מצות שמיטה והמחוס רבים עליהם באותה העיר שהם דרים בה, הרי הם באותה העיר ובאותו זמן כבי דינא דרב אמי ורב אסי וראויים להפקיע ממון בני עירם כתקנתם הנראה להם כמו הם בדורם".

מכל מקום, אע"פ שיש להבין שהתרומות מצריך ששני בעלי הדין יהיו מאותה עיר, נראה שדיינו לקבוע שהמלווה יהיה מאותה עיר. וכך משמע מהשו"ע, שהשמיט את המשך דברי התרומות שמצריך ששניהם יהיו מאותה העיר.



האם פוסקים שהלל תיקן לדריה או שהלל תיקן לדרי עלמא?

לפי דברנו, השאלה האם הלווה צריך להיות מאותה העיר של בית הדין, תלויה בשאלה האם הלל תיקן לדריה או לדרי עלמא. מה נפסק להלכה בשאלה זו?

הר"ן (יט ע"א בדפי הרי"ף) כתב ששאלה זו היא בעיה דלא איפשטא, אמנם, נראה שרוב הראשונים סברו שהבעיה איפשטא:

כך דעת הרמב"ן שם, ודייק כן מהרי"ף, שכתב: "אי איישר חילי יותר מהלל אבטליניה", זאת אומרת שצריך בית דין גדול יותר מהלל כדי לבטל את תוקף הפרובול. אמנם, הר"ן לשיטתו דחה את הראיה מהרי"ף.

וכן נראה מהרמב"ם, שלא כתב שבית דין אחר יכול לבטל את תקנת הפרוזבול. וכן כתב הריב"ש (הנ"ל): "וא"ת והא אמרינן בגיטין בפ' השולח גבי פרוזבול דלמא כי תקין הלל לדרי עלמא כגון בי דינא דרבי אמי ורבי אסי דאלימי לאפקועי ממונא אבל בי דינא אחרינא לא?".

היינו שנקט כצד שלדרי עלמא תיקן.

לאור כל זאת, נראה לפסוק שלדרי עלמא נתקן, ואם כן, הצורך בבית דין שבכוחו להפקיר ממון אינו משום שבית הדין צריך להפקיר את ממון הלווה בפועל, אלא בתור תנאי לסוג בית דין הנצרך. הלכך, נראה שהמלווה יכול לכתוב פרוזבול לפני בית דין קבוע בעירו, אף על פי שאין זו גם עירו של הלווה.



סיבה נוספת לומר שבית הדין אינו מפקיר את ממון הלווה בפועל

בגמרא (גיטין לו ע"א-לו ע"ב) מבואר שלפי הסוברים ששמיטה בזמן הזה מדאורייתא, כדי לאפשר כתיבת פרוזבול יש צורך להפעיל את הכלל "הפקר בית דין הפקר", ולפי הסוברים ששמיטה בזמן הזה מדרבנן, יש להפעיל את הכלל "הפקר בית דין הפקר" על מנת לאפשר בשמיטה השמטת חובות. ברם, לסוברים ששמיטה בזמן הזה מדרבנן, אין צורך להפעיל את "הפקר בית דין הפקר" כדי לאפשר את כתיבת הפרוזבול.¹ דבר זה מבואר גם ברש"י (לו ע"ב ד"ה אמר רבא).

ז). נבאר את טענתנו בהרחבה:

הגמרא (שם) אומרת שלאביי, בשמיטה דאורייתא אין כח ביד חכמים לתקן פרוזבול כדי לחייב את הלווה להחזיר חוב שהשמיטה שמטה. מיהו, בשמיטה דרבנן, יש כח ביד חכמים לתקן פרוזבול כדי לחייב את הלווה לשלם, ואין בזה מגבלה ש"אין בית דין מבטל דברי בית דין חברו אלא אם כן גדול ממנו בחכמה ובמנין". ונראה הטעם, כיון שפרוזבול אינו מבטל את התקנה הקודמת אלא מציג מנגנון שיעקוף את ההשמטה מדרבנן. אמנם, הגמרא מקשה שאלה כללית, איך מלכתחילה חכמים תקנו שמיטה להפקיע את ממון הלווה? ועל כך אביי מתיר: "שב ואל תעשה שאני". משמעות דברי אביי, שגם אחרי שחכמים תקנו שמיטה, אין הכוונה שהחוב מתבטל לגמרי על ידי תקנת שמיטה דרבנן, אלא שאין על הלווה חיוב לשלם את החוב, על אף שהחוב קיים ויש מצווה לבעל חוב לשלם חוב שעליו, משום שיש לחכמים כח לעקור דבר מהתורה בשב ואל תעשה (כגון שופר ולולב בשבת).

לפירוש רש"י שם, רבא סובר שפרוזבול מועיל גם כאשר השמיטה היא מן התורה, מאחר שהפקר בית דין הפקר. פירוש הדבר, שאע"פ ששמיטה מבטלת את החוב, חכמים מחדשים את החיוב מחדש על ידי הפרוזבול. בנוסף, 'הפקר בית דין הפקר' הוא המנגנון שבו חכמים תקנו מלכתחילה ששמיטה מבטלת חובות, לסוברים ששמיטה בזמן הזה דרבנן. לפי הבנת רבא, חכמים מפקירים את חובות הלווים בשמיטה בזמן הזה מכח הפקר בית דין הפקר (לעומת דברי אביי, שסובר שהחובות קיימים אבל אין צורך לשלם אותם).

ברם, גם לרבא, פרוזבול מועיל בשמיטה דרבנן בלי להזדקק להפקר בית דין הפקר ובלי שתחול עליו המגבלה ש"אין בית דין יכול לבטל דברי בית דין חברו אלא אם הוא גדול ממנו".

רואים אנו שלסוברים שהשמיטה היא מדרבנן, אין צורך בהפקר בית דין הפקר בשביל כתיבת פרוזבול, שהרי הגמרא לא הזכירה זאת.

ח). זו לשון רש"י: "לעולם, בין לרבנן דפליגי אדרבי ואמרי שביעית להשמטת מלווה בזמן הזה דאורייתא, ותיקן הלל דלא תשמט, בין לרבי דאמר לאו דאורייתא ואמור רבנן דתשמט, לא תיקשי דבר, דבדבר שבממון אין כאן עקירת דבר מן

לפי זה, הדרישה של שמואל, שבית הדין לכתיבת פרוזבול צריך להיות כזה שבכוחו להפקיר ממון, היא רק כדי להגדיר איזה בית דין רשאי לטפל בענייני פרוזבול אבל אין צורך שבית הדין יפקיר את הממון בפועל.

אם כן, לפי עיקר ההלכה, שהשמיטה בימינו היא מדרבנן, יוצא שגם לסוברים שהלל תיקן לדורו בלבד, בית הדין אינו מפקיר את ממון הלווה בפועל. ואם כן, מספיק שהמלווה יגור בעיר של בית הדין הקבוע שהוא מוסר פרוזבול לפניו, ואין צורך שגם הלווה יגור באותה עיר.



ד. איזה בית דין הוא בית דין קבוע בעיר?

ראינו לעיל בדברי התרומות, שנפסקו בשו"ע, שבית דין ש"המחום הציבור עליהם" הוא בית דין קבוע בעיר. ונראה שבית דין שממונה על ידי המועצה הדתית או הרב הרשמי של העיר, נחשב בית דין שהמחום רבים עליהם. וכן בית דין שציבור מסוים נשמע להוראותיו ואינו מעז להפר פסיקותיו או שלא להופיע לפניו אם יוזמן, גם כן יחשב לבית דין קבוע בעיר.³ לעומת זאת, בית דין פרטי שקם בעיר ללא הורמנא דרב העיר או המוסדות הרשמיים של העיר, ואין כל בני העיר נשמעים להוראותיו, אין לו דין בית דין קבוע בעיר ואינו יכול להפקיר ממון בני העיר, ואינו רשאי לכתוב פרוזבול לשיטת השו"ע.



ה. כוחו של ב"ד קבוע שאינו יכול לכוף להתדיין לפניו ולקיים את

פסיקותיו

כיום, במדינת ישראל, בית הדין הקבוע שבעיר מטעם המדינה, אינו מורשה על פי החוק לעסוק בתביעות ממוניות (מלבד ירושות, הקדשות ותביעות ממון שכרוכות בגירושין). גם בית הדין הקבוע שבעיר שפועל על פי חוק הבוררות (כלומר בית דין פרטי לממונות שמוכר כסמכות קהילתית וכדו'), יש לו סמכות חוקית לדון אבל אין בכוחו לכוף את אנשי העיר להתדיין לפניו ואינו יכול לכוף אותם לקיים פסיקותיו (כל עוד לא חתמו על שטר בוררות). האם יש בכוחו של בית דין כזה להפקיר ממון? נראה לענ"ד שבתי דין הקבועים בעירם יכולים להפקיר את ממון תושבי העיר לפי ראות עיניהם גם היום, אע"פ שאין להם כלים לחייב את התושבים להופיע לפניהם ואין להם כלים

התורה....".

רש"י כותב שיש צורך בהפקר בית דין הפקר: א. כדי להפעיל פרוזבול לפי הסוברים ששמיטה משמטת היום מן התורה. ב. כדי להפקיע את חובות הלווים, לפי רבי שהשמטת שמיטה בזמן הזה דרבנן. אבל אין צורך בהפקר בית דין הפקר כדי להפעיל פרוזבול, לפי רבי ששמיטה משמטת מדרבנן.

ט. דיון בקריטריון של בית דין קבוע, עיין במאמרו של הרב ניר אביב שליט"א, 'סמכות בית דין ישובי', שבתוך החוברת 'מאמרים בסוגיית קים ליה', אב תשע"ח, עמ' 21-3 (פורסם גם באתר פסקים, מספר סידורי 1811).

להכריח את מי שאינו ציית דינא להישמע לפסיקותיהם. עובדה זו אינה מגרעת ממעמדם העקרוני וכוחם להפקיר ממון, והתופס את הממון שהפקירו אינו גזלן.

לכן, אפשר לכתוב פרוזבול לפני בית דין קבוע בעיר, משום שאם בית הדין היה מפקיר את ממון הלווה ומחייב אותו לשלם חובו על ידי פרוזבול, החוב חוזר ועליו לשלם אותו. ואע"פ שאין ביד בית הדין כלים לחייבו לשלם, אין בזה גריעותא לעצם ההפקר של בית הדין. המלווה רשאי, אם כן, לגבות את חובו על ידי תפיסה או על ידי פניה לערכאות, ואין כאן גזל בידו.

ואע"פ שהפוסקים כתבו שאין לבית דין לדון בדין כאשר אי אפשר לחייב את ביצוע פסק הדין, ואין חובה להעמיד 'שופטים' כאשר אין אפשרות להעמיד 'שוטרים' שיאכפו את פסק הדין, מכל מקום, אין בדברים אלו לומר שאין תוקף לפסק של בית דין שפוסק בלי הורמנא דמלכא או אפשרות כפיה אחרת. ברור שמי שמסרב לקיים פסק דין של בית דין שפסק בנידונו, דינו כמי שאינו ציית דינא והכסף גזול בידו, אע"פ שמלכתחילה לא היה בידי בית הדין אמצעי כפיה על פסק הדין שלהם. וראיה מכך שגם בימי הגמרא היו אנשים שהוגדרו כ"לא ציית דינא" (עיין ב"ק כג ע"א, קג ע"א ועוד), ולא נאמר שהפסק בטל מפני שלא היתה לדיינים יכול לחייב את הצדדים להישמע לפסק.



ו. היוצא לדינא

- א. לפי הרמ"א, כותבים פרוזבול לפני כל בית דין.
- ב. לפי השו"ע, כותבים פרוזבול רק לפני בית דין שיכול להפקיר ממון.
- ג. בית דין קבוע שבעיר יכול להפקיר ממון, ואפשר לכתוב פרוזבול לפניו.
- ד. בית דין קבוע, הוא בית דין שמינו אותו הגורמים הרשמיים הממלכתיים בעיר, כגון רב העיר או המועצה הדתית בעיר.
- ה. בית דין פרטי שקם בעיר, אין לו דין של בית דין קבוע ואין בכוחו להפקיר ממון, ולכן אין לכתוב פרוזבול לפניו לדעת השו"ע.
- ו. בית דין פרטי שכל אנשי הקהילה נשמעים להוראותיהם ואין מי שמעז להפר פסיקותיהם, יש לו דין בית דין קבוע בעיר.
- ז. יש לכתוב פרוזבול בבית דין קבוע של העיר של המלוה.
- ח. אפשר לכתוב פרוזבול בבית דין קבוע של המלוה, אע"פ שהלווה אינו בן אותה העיר.



(י). עיין פסק דין של בית דין אזורי צפת שצויין לעיל בהערה 5; פסק דין של בית הדין צפת, עטרת דבורה ח"ג סי' ב, הובא באתר פסקים מספרי 13788; פסק דין של בית הדין האזורי נתניה, הובא באתר פסקים מספרי 1245.