

הרב גוטמן איבל

בענין בעל חוב מאוחר

(א) ע' בכתובות (צ. צד.) דפליגי בבעל חוב מאוחר שקדם וגבה אם מה שגבה גבה או מה שגבה לא גבה, וקיי"ל (חו"מ סי' ק"ד) דמה שגבה לא גבה. ע' בקובץ שיעורים כתובות אות שכ"ה-שכ"ו לטעם דין זה: א) די"ל דחלה גביית המאוחר אלא המוקדם גובה ממנו כמו שב"ח גובה מלוקח; ב) או די"ל דשאני ב"ח מאוחר מלוקח דלא חלה גבייתו כלל (משא"כ במקח שהמקח חל). ונ"ל טעם הדבר דשעבוד המוקדם מונע שעבוד המאוחר מלחול והיינו משום שאם יחול שעבוד המאוחר ג"כ, אז יהיה א"א לב"ח המוקדם לגבות ממנו כיון ששניהם בעלי חובות ובאיכות הזכויות שניהם שוים. וכיון שכן, שעבוד המאוחר נחשב כסתירה לשעבוד המוקדם ואינו חל, משא"כ במקח שאין חלות המקח נחשבת כסתירה לשעבוד הב"ח ויכול הב"ח לגבות ממנו כיון שבאיכות הזכויות אינם שוים.

ע"י קו"ש הנ"ל שהביא ראייה לצד השני משיטת התוס' דאין המאוחר יכול לסלק המוקדם בזווי (משא"כ בלוקח שיכול לסלק הב"ח בזווי, ע"י חו"מ ס' קט"ו ס"א). ע' כתובות צד. תוד"ה שנמצאת וז"ל (המובא בשטמ"ק), הואיל ומה שגבתה לא גבתה אינה יכולה לסלקה בזווי דאין להן בשדה אלא כנכרים בעלמא" (ע"י קצות סי' ק"ז ס"ק ה' שנסתפק בדין זה ולא הזכיר דברי התוס'). וכך איתא להדיא בריטב"א דאין שעבוד המאוחר חל — ע' מש"כ הריטב"א בסוגיא דב' שטרות היוצאות ביום א' (כתובות צד.) אמש"כ הרי"ף דשודא דדייני שייך רק בשטרי מקח או מתנה אבל בשטרי חובות ל"א שמואל שודא אלא יחלוקו, ופליג עליה הריטב"א וס"ל דאף בכה"ג שייך דינא דשודא וז"ל . . . אבל הכא דאפשר דלחד מינייהו ישחעבד מעיקרא ולא חל אחרי כן שעבוד חברו על קרקע זה לעולם אימא לך דלשמואל עבדינן שודא". וע' בקו"ש הנ"ל שדייק ממש"כ הרמב"ם בפ"כ הל' מלוה ולוה ה"ה שס"ל כצד השני דאין שעבוד המאוחר חל.

אמנם מכמה ראשונים משמע כצד הראשון שחלה הגבייה אלא המוקדם גובה ממנו. ע' רמב"ן ר"פ מי שהיה נשוי שהסביר המחלו' בב"ח מאוחר שקדם וגבה — דמ"ד משג"ג ס"ל שעבודא לאו דאורייתא וב"ח גובה מלקוחות משום נעילת דלת ובשתי ב"ח לא חקנו, ומ"ד משגל"ג ס"ל . . . דלא פלוג רבנן במשועבדים". הרי

שהשוה הרמב"ן דין המאוחר לדין הלוקח. וכן יש לדייק מפר"ת דג"כ ס"ל הכי. עי' תוס' כתובות צ. ד"ה ש"מ שפ' ר"ת דבקרקע כו"ע ל"פ דמה שגבה לא גבה ופליגי במטלטלין. ותמה דאיך אפשר לומר במטלטלין דמה שגבה לא גבה, ומי גרע ב"ח מאוחר מלוקח דאין ב"ח גובה מטלטלין ממנו (אפילו אם נימא דשייך שעבוד נכסים על מטלטלין). ות' ,,היינו בכתובה דוקא ובב"ח דאדעתא דהני לא נחית לקנות שעבודא אבל במטלטלין דלוקח דאדעתא דהני מטלטלי נחת דינא הוא דאמרינן דאין יכול להוציא מידם". ואם נימא דס"ל לר"ת דאין גביית המאוחר חלה וכביאור הנ"ל, אין שום מקום לתמיהתו. אעכ"ל דס"ל שהגבייה חלה אלא המוקדם גובה ממנו ודינו כלוקח, וע"ז תמה דלא מצינו ב"ח שגובה מטלטלין מלוקח.

וע"פ הנ"ל י"ל מחלו' הרמב"ם והרא"ה בהא דלוה ולוה ואח"כ קנה (ובדכתב ,,דאקני" לתרוייהו) דקיי"ל דיחלוקו (ע' ב"ב קנז:) אם קדם א' ותפס אם מוציאין מידו, דדעת הר"מ בפ"כ הל' מלוה ולוה ה"א דאין מוציאין מידו, ודעת הרא"ה בכתובות פו. דמוציאין מידו. ע' יד רמ"ה ב"ב קנז: שתלה מחלו' זו בטעם דיחלוקו בלוה ולוה ואח"כ קנה: כיון שהשעבודים חלים בב"א, אם מעיקרא חל כל שעבוד רק לחצי א"ד כל הקרקע נשתעבד לכאו"א. אמנם מלשון הרמב"ם והרא"ה משמע דלאו בהכי פליגי אלא פליגי אם נדון זה דומה לב"ח מאוחר. וז"ל הרא"ה ,,דהא טעמא דפלוגתא דב"ח מאוחר שקדם וגבה. . . ומ"ד מה שגבה לא גבה סבר שעבודא דאורייתא וכיון שכך ה"ה נמי בלוה ולוה ואח"כ קנה דקיי"ל חולקין דאם קדם ותפס מוציאין מידו". ונ"ל דהר"מ והרא"ה שניהם ס"ל דאישתעבד כל הקרקע לכאו"א אלא הרא"ה ס"ל דדין ב"ח מאוחר כדין לוקח ושעבודו חל אלא המוקדם גובה ממנו וא"כ ה"ה בנד"ד דאם קדם ותפס מוציאין מידו כיון דגם לב"ח האחר נשתעבד. אמנם הר"מ לשיטתו, דס"ל דאין שעבוד המאוחר חל וכביאור הנ"ל, וא"כ בנד"ד דשניהם חלים (דדוקא היכא שיש מוקדם שייך לומר דשעבוד המוקדם מונע שעבוד המאוחר מלחול) שוב א"א לא' להוציא מיד חברו משום שעבודו, כיון דשניהם ב"ח ובאיכות הזכויות שניהם שוים.

(ב) ע' כתובות צ. תוד"ה ש"מ דלחד ת' כו"ע ל"פ דבמטלטלין מה שגבה גבה. והנה לפי כמה ראשונים (עי' ריטב"א שם וע' ר"מ הל' מלוה ולוה פ"כ ה"ב, ה"ד) ליכא שום דין קדימה במטלטלין ואפ' לכתחילה, וה"ט משום דדוקא היכא שהגבייה היא משום שעבוד נכסים שייך דין קדימה (ע' ר"ן כתובות מט, בדפי הרי"ף ד"ה ש"מ ע"ש הרמב"ן וע' קו"ש שם אות שכז) אבל היכא שהגבייה היא משום שעבוד הגוף אז ליכא שום דין קדימה. והנך ראשונים ס"ל דליכא שעבוד נכסים על מטלטלין ולפיכך ליכא דין קדימה ואפ' לכתחילה וכ"ש שאם תפס ב"ח מאוחר דא"מ מידו. אבל ע' חו"מ ס' ק"ד סמ"ע ס"ק א ע"ש תשובת הרמב"ן דס"ל דלכתחילה איכא דין קדימה במטלטלין, דהגבייה היא משום שע"נ אלא דאם תפס

המאוחר א"מ מידו, מידי דהוה אלוקה דאין ב"ח גובה מטלטלין הימנו. ובאמת הר"מ דס"ל דליכא שום דין קדימה במטלטלין ואפ' לכתחילה אזיל לשיטתו, דכבר נתבאר לעיל דס"ל דלא חל שעבוד המאוחר כלל וא"כ א"א לומר לשיטתו דיש שע"נ על מטלטלין (ושייך בו דין קדימה) דשוב א"א לחלק בין קרקע למטלטלין (ע' קו"ש אות שכ"ה).

לפי הר"מ וש"ר דס"ל דליכא שע"נ על מטלטלין אז צ"ל דין מטלטלין בזה"ז לאחר תקנת הגאונים דמטלטלי דיתמי משתעבדי לב"ח, איך גובה ממטלטלי דיתמי הא ליכא שע"נ עליהם (ואינו משמע מהר"מ דזאת גופא היתה תקנת הגאונים דא"כ הול"ל דיש כאן דין קדימה). ולכאורה צ"ל דגובה או משום שיש ליתמי שעבוד הגוף לגבי המטלטלין שירשו (ויתבאר עוד לקמן) או משום שכך תקנו דבזה"ז כופין משום מצוה על היתומים לפרוע חובת אביהם.

(ג) ע' רמב"ן כתובות צ: ור"ן שם ור"ן סוף ב"ב שיש מחלו' ראשונים במלוה ע"פ מוקדמת ומלוה בשטר מאוחרת איזו מהן קדים לגבות מבנ"ח. הרמב"ן ס"ל דאין למע"פ שום דין קדימה לא למע"פ אחרת ולא למלוה בשטר, אבל רב האי גאון ס"ל דכיון דקיי"ל שעבודא דאורייתא יש למע"פ מוקדמת דין קדימה למלוה בשטר מאוחרת. וי"ל דבהכי פליגי: כיון דקיי"ל שעבודא דאורייתא ומה"ת במע"פ גובה בין מן היורשים ובין מן הלקוחות אלא משום פסידא דלקוחות תקנו רבנן שלא לטרוף מהם, ס"ל לרמב"ן דמה"ט הפקיעו לגמרי השע"נ ואפ' מקרקע בנ"ח וגובה במע"פ רק משום שעבוד הגוף. ולכן בנד"ד לפי הרמב"ן אין למע"פ שום דין קדימה למלוה בשטר כיון דבמלוה בשטר גבייתו משום שע"נ ג"כ. ורב האי גאון ס"ל דהשע"נ במע"פ נשאר במקומו בבנ"ח אלא דתקנו שלא יטרוף מלקוחות, ומו"ה ס"ל דשייך דין קדימה למלוה בשטר מאוחרת ולמע"פ מאוחרת. (עי' תוס' ב"מ ד: ד"ה אין, מש"כ בסו"ד, ומיירי דאית ליה משעבדי ולית ליה בנ"ח . . .). וע' נחל"ד שמה ועי' תוספות רעק"א שבועות פ"ה אות לה).

עי' קידושין יג: „אמר ר"פ הלכתא מע"פ גובה מן היורשין . . . שעבודא דאורייתא . . . ובשלמא לפי רב האי גאון ניחא, דחכמים לא הפקיעו לגמרי השע"נ מקרקע בנ"ח ומשו"ה שייך גבייה מיתמי, אבל לפי הרמב"ן, דס"ל דהפקיעו השע"נ לגמרי ואפ' מבנ"ח, מה בכך דשעבודא דאורייתא, הא ליכא שע"נ ואיך גובה מיתמי. וצ"ל דס"ל דיש ליתמי שעבוד הגוף לגבי הקרקע שירשו מאביהם, ומשו"ה גובה מהם (וזהו כסברת התומים מובא בקצות ס' ס"ו ס"ק כ"ז ומה"ט נמי לא בעינן „דאקני" כדי לגבות מיתמי ע' חו"מ ס' ק"ז ס"א וס' קי"א ס"כ). אמנם לפי הרמב"ן לישנא דגמ' בקי' „שעבודא דאורייתא" אינו מיושב (ע' נחל"ד ב"מ ד:).

עוד מצינו בזה שיטה שלישית, ע' טור חו"מ ס' ק"ד מש"כ בשם הרי"ף דמע"פ מוקדמת קודמת למע"פ מאוחרת (וכסברת רב האי גאון). אמנם אינה קודמת למלוה בשטר מאוחרת, וה"ט,, ששעבוד שטר דינו כמכר וכשם שמע"פ אינו גובה מלקוחות מאוחרים. . . . כך אין גובין מבני חרי שנשתעבדו לאחר מכן. . . . וצ"ל מ"ש דין שע"נ במע"פ מדין שע"נ במלוה בשטר. ונ"ל ע"פ מש"כ הגר"ח זצ"ל (ע' חי' ר' חיים על הרמב"ם פ"ח הל' שבועות הי"ג וע' ס' יונת אלם ס' יד) דחלוק דין שע"נ אליבא דמ"ד שעבודא דאורייתא מדין שע"נ שחל ע"י מלוה בשטר. במלוה בשטר יש כאן,, הקנאת שעבוד" ר"ל דיש למלוה עכשיו קנין בנכסי הלוה (ע' לשון הריטב"א קידושין יג: דענין שע"נ הוא,, קנין לחצאין" וע' נתה"מ ס' ל"ט ואכמ"ל). אבל במע"פ אליבא דמ"ד שעבודא דאורייתא אין למלוה שום קנין בנכסי הלוה אלא שיש לו זכות גבייה מדין ערבות (ע' מש"כ הר"ן בשם ר"ת כתובות מד: בדפי הרי"ף). ועפ"י ז"י"ל מש"כ הטור, דכיון שלא הפקיעו לגמרי השע"נ במע"פ אז שייך בו דין קדימה, וכסברת רב האי גאון, אמנם זהו דוקא לגבי מע"פ אחרת. אבל לגבי מלוה בשטר, כיון דבשטר יש כאן קנין למלוה בנכסי הלוה (משא"כ במע"פ שיש לו רק זכות גבייה משום ערבות) אז ס"ל לטור דדינו כמכר. וזהו מש"כ,, ששעבוד שטר דינו כמכר" וכשם שאינו גובה מלקוחות כך אינו גובה מנכסים שנשתעבדו ע"י שטר.