

חוק לישראל

עריכה שיטתית ועדכנית של המשפט העברי
כיסוד לחקיקה ולפסיקה
על פי סדר חוקי מדינת ישראל

בעריכת נחום רקובר

יצירת המחילה

ברוך כהנא



מורשת המשפט בישראל
ירושלים 2016
יוצא לאור בסיוע משרד החינוך והתרבות
מינהל התרבות

פרק ראשון: מבוא 3

פרק שני: תקפות המחילה בלי מעשה קניין 3

א. כללי 3

ב. במחילה במסגרת פשרה 9

ג. מנהג לעשות קניין 12

ד. אם עשו קניין פסול 13

פרק שלישי: לשון המחילה 16

א. עקרונות 16

ב. לשון הודאה 18

ג. "אני מוחל על התביעה" 20

ד. לשון מתנה - "החוב נתון לדך" 21

ה. "דין ודברים אין לי עליך" 24

ו. "התייאשתי מהחוב" 25

ז. לשונות שונים 25

ח. לשונות ששייכים במצבים מיוחדים 28

פרק רביעי: מחילה בלב 34

א. אם יש הוכחה חיצונית שמחל 34

ב. אם אין הוכחה חיצונית שמחל 35

1. האומרים שהיא תקפה 35

2. דעה שהיא תקפה רק מדין "מחוסר אמנה" 38

3. טעם שהיא תקפה 39

4. האומרים שאינה תקפה 41

5. טעם שאינה תקפה 44

6. בלווה המוחל על חיוב המלווה להחזיר לו ריבית 45

7. אם הייתה הוכחה חיצונית זמן מסוים אחרי שמחל 46

8. במוכר שטר חוב 46

9. באילם 46

10. במחילה להקדש 47

פרק חמישי: שטר מחילה 47

א. כללי 47

ב. שטר מחילה מוקדם או מאוחר 48

ג. שטר מחילה שנקרע או שהוחזר 50

ד. כתיבת שטר מחילה בלי ידיעת המוחל 50

ה. שטר מחילה שנעשה בערכאות 51

ו. שטר מחילה שלא הגיע לנמחל 53

פרק שישי: הבטחה למחול 55

א. ההבטחה אינה כובלת 55

ב. בלשון "התחייבות" 57

ג. הבטחה להחזיר זכויות 57

ד. הבטחה שלא לתבוע 58

פרק שביעי: חזרה ממחילה "תוך כדי דיבור" 60

פרק שמיני: סיכום 62

פרק ראשון: מבוא

אופיו המיוחד של מוסד המחילה, כפעולה משפטית שאינה יוצרת יחסים ממונים חדשים אלא מבטלת יחסים קיימים, בא לידי ביטוי באופן יצירת המחילה. היבטים אחדים לדבר. היבט אחד הוא הקלות שבה היא נוצרת: אין צורך במעשה קניין כדי ליצור את המחילה. בכך יעסוק פרק שני.

היבט נוסף הוא הביטויים היוצרים את המחילה, המבטאים את אופייה, כפי שנראה. יש שלשון השייכת למוסד משפטי אחר, כגון מתנה, הודאה או יאוש, תתפרש כמחילה. בכך יעסוק פרק שלישי. תיתכן גם מחילה הנוצרת בלי דיבור, אלא במחשבה שבליבו של האדם, כפי שנראה בפרק רביעי.

גם דיניו של שטר המחילה, היינו שטר שבו כתב הנושה שהוא מוחל על החוב, מתייחדים לעומת שטרות אחרים בגלל אופייה המיוחד של המחילה. בין היתר, נדון בשאלת חלקו של השטר ביצירת המחילה; שטר מחילה שתאריכו שונה מתאריך המחילה האמתי; ושטר מחילה שלא הגיע לנמחל. בכך יעסוק פרק חמישי.

ייחודה של המחילה קובע גם את תוקפה של הבטחה למחול, בשאלה האם היא יוצרת מחילה, או מטילה חיוב למחול בעתיד? בכך נעסוק בפרק שישי.

נחתום את הדיון בפרק שביעי, בשאלה נלווית: האפשרות שהמוחל יחזור בו מן המחילה "תוך כדי דיבור" - זכות שניתנת בפעולות משפטיות אחרות.

דרך נוספת שבה מחילה יכולה להיווצר היא אם יש אומדנא שהנושה התכוון למחול, וזוהי "מחילה מכללא"; ונדון בכך בשער אחת עשרה.

פרק שני: תקפות המחילה בלי מעשה קניין

א. כללי

המוחל לחברו דבר שהוא חייב לו, מיד נמחל החיוב, אף בלי עשיית קניין¹.

¹ רב האי גאון, ספר השטרות, שטר קב (עמ' 70), בסופו; שו"ת הרי"ף (מהד' לייטר), סימן קמד (=תשובות הגאונים, מהד' הרכבי, סימן תמג), סימן קצג, וסימן רס; רבנו חננאל, בשבלי הלקט, חלק ב, סימן קכא; ראב"ד בשיטה מקובצת, ב"ב מ ע"א; רמב"ם, הלכות אישות, יז, יט, הלכות מכירה, ה, יא, והלכות זכייה ומתנה, ג, ב; חידושי הריטב"א, קידושין טז ע"א; שיטה קדמונית, קידושין טז ע"א; נימוקי יוסף, קידושין טז ע"א, ובי"מ לט ע"א (בדפי הרי"ף), וסנהדרין ד ע"ב, בדפי הרי"ף (בשם רא"ה); הובא בתוספות יום טוב, סנהדרין, ג, ב; מאירי, קידושין טז ע"א, וסנהדרין ו ע"א (ד"ה פשרה); שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן רמט, סימן שפט, סימן שצב, סימן תלד-תלה (על שכר מלמד), וסימן תתקצד, דפוס לבוב, סימן שלא, דפוס קרימונה, סימן קע, ותשובות מיימוניות, ספר שופטים, סימן ט; טור, חו"מ, סימן יב, ת, וסימן רמא, ג; ותוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר), וסנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה); תשובות בעלי התוספות, סימן פט, עמ' 170; ותוספות הריב"א, סנהדרין ו ע"א; ותוספות רבנו משה, סנהדרין ו ע"א (בסנהדרי גדולה, כרך ח); תשובות ופסקים מאת חכמי אשכנז וצרפת, סימן קכה, עמ' 190; פסקי רי"ד, סנהדרין ו ע"א, ושו"ת הרי"ד, סימן לא; רא"ש, ב"מ, פרק ט, סימן מג, ב"ב, פרק א, סימן ב, וסנהדרין, פרק א, סימן ג, ושו"ת הרא"ש, כלל ו, סימן ה, וסימן כא, וכלל צ, סימן י, ותוספות הרא"ש, קידושין טז ע"א; ותוספות סוף, קידושין טז ע"א; שיטה לא נודע למי, קידושין טז ע"א; ותוספות רבנו שמואל בר' יצחק, קידושין טז ע"א; חוקות הדיינים, סימן צט; ספר ההשלמה, סנהדרין, פרק א, סימן ד; מרדכי, כתובות, סימן ריב, וסנהדרין, סימן תרעט (בשם ר"י), וסימן תרפ (בשם ראב"ן וראב"יה); רמ"ד, בשטמ"ק, ב"מ קיז ע"ב; הגהות מיימוניות, הלכות סנהדרין, כב, אות ד; הגהות אשרי, כתובות, פרק ט, סימן א; פסקי תוספות, קידושין, סימן לא, וסנהדרין, סימן טו; סמ"ג, עשה מח (קכז ע"א), עשה פב (קסא ע"ב), ועשה קו, בסופו (בשם ר"י); שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן שו, חלק ו, סימן קעח, וחלק ז, סימן תג; צרור הכסף הארוך, דרך ה, שער ז, אות ז (עמ' תיא) (בכתובה); ר"ן על הרי"ף, קידושין ז ע"א בדפי הרי"ף (ד"ה גמרא); תשב"ץ, חלק ב, סימן רלח; שו"ת הרשב"ש, סימן שמוז וסימן תפ; שו"ת מהרי"ק, שורש י, ענף ו, ושורש כה, בסופו, ושו"ת מהרי"ק החדשים, סימן ד (ד"ה ואשר טוען); מהרי"ל, הלכות גיטין, אות י, ושו"ת מהרי"ל החדשות, סימן קצו (ד"ה וממה); פסקי רקנטי, סימן תקנט; שו"ת הריב"ש, סימן קמב, סימן תעו (עמ' תשב), סימן תעח (עמ' תשיא), וסימן תצג; שו"ת יכין ובעז, חלק א, סימן קלג, עמ' 390; מגיד משנה, הלכות שלוחין, ה, א; מיישרים, נתיב טו, חלק ג (גם בשם ר' אפרים); כסף משנה, הלכות שלוחין, ה, א (הובא בשו"ת מעיין גנים, עבאדי, חו"מ, סימן ט, עמ' קח), ושו"ע, אהע"ז, קה, ה (על כתובה), וחו"מ, סימן יב, ח, וסימן רמא, ב; לבוש, חו"מ, רמא, ב; שו"ת המבי"ט, חלק ג, סימן קנג; ים של שלמה, ב"ק, פרק ג, סימן לד; שו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן כו וסימן קלו; שו"ת מהרש"ד, חלק ג, סימן צט; שו"ת מהר"ם גאויזון, סימן כ

(עמ' פא); שו"ת הרדב"ז, סימן קטז, סימן שלג, סימן שסד, סימן אלף תקפג, וסימן שני אלפים פו, ורדב"ז, הלכות סנהדרין, כב, ה; שו"ת מהר"ם פדואה, סימן מו-מו; חידושי מהרי"ט, קידושין יט ע"א (ד"ה אמר רבא); שו"ת ר' עזריאל דאיינה, חלק א, סימן קכ, עמ' 404; שו"ת מהרש"ל, סימן לו, בסופו; שו"ת זקן אהרן (הלוי), סימן קלט; שו"ת מהרי"ש ענגיל, חלק ח, סימן יט; שו"ת שאילת יעבץ, חלק א, סימן קמז (הובא בפתחי תשובה, יו"ד, קסא, ס"ק ה); שו"ת מהרש"ם, חלק ב, סימן רכג, וחלק ג, סימן לא; שו"ת אגודות אזור מדברי, חו"מ, סימן יב, אות א; שו"ת משפט צדק, חלק ג, סימן יג (מא ע"א); שו"ת תורת חסד (פרחיא), סימן קצח; שו"ת מים רבים, חו"מ, סימן מג (לג ע"ד-לד ע"א), וסימן מה (לו ע"ד); צמח ארז, ב"מ י ע"א, עמ' תיא (מדאורייתא); זרעו של אברהם, חלק ב, מערכת מ, מחילה, דף נב ע"א; שו"ת מהרא"ש (היילפרין), סימן סד (הובא בחוק לישראל, שומרים, עמ' 1373); שו"ת ר' ישראל יעקב אלגזי, סימן פה; שו"ת פני משה, חלק א, סימן נז (קכט ע"ב); תורת גיטין, סימן קלד, סעיף ד; בית שמואל, ס"ק ז; שו"ת קול מבשר, חלק א, סימן נג, אות ה; שו"ת דרכי נועם, חו"מ, סימן כד וסימן נ; אבני מילואים, סט, ס"ק א; פני יהושע, כתובות פג ע"א (ד"ה בא"ד ולר"י); שו"ת מהרשד"ם, חו"מ, סימן יג וסימן שע; שו"ת ר' יחיאל בסאן, סימן קכא; שו"ת משפטי שמואל (קלעי), סימן לא, וסימן סו (נא ע"ב) (שדי באמירה); שו"ת בעי חיי, יו"ד, סימן קפט; שו"ת הגם שאול (דנאף), סימן לט; שו"ת הלכות קטנות, חלק ב, סימנים רסד-רסה; שו"ת באר עשק, סימן צה (קח ע"ב); סמ"ע, סימן קעו, ס"ק לה, וסימן שא, ס"ק ז (הובא בספר ההתחייבות, עמ' 322) (על שומר המתנה לצמצם את אחריותו); שו"ת דברי יוסף (אירגס), סימן לט, בסופו; שו"ת מים החיים (ארוליו), חו"מ, סימן יז; שו"ת יד יוסף (דייטש), סימן קטז; אהל יעקב (מנשה), מערכת מ, אות יא; שו"ת תורת משה, חו"מ, סימן ד (ד"ה ולי היה); מעדני מלך, חלק א, עמ' נג; משפטי ארץ (תשס"ג), עמ' 529; רא"י גוטפרינד, שומרי משפט (טשכנוב), חלק א, עמ' מז; ר' צבי שכטר, שערי צדק (ערוסיל), ג, עמ' 241 (על "מחול לך" ב"נאמן עלי אבא"י); שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ב, אות א; שו"ת אז נדברו, חלק יב, סימן כא (עמ' מה); שו"ת ר' עזריאל דאיינה, סימן קכ (עמ' 404); כסף הקדשים, סימן סו, א, וסימן פא, לב; שו"ת שער אשר, חלק א, אהע"ז, סימן לח (קג ע"ד); ב"ח ופרישה, חו"מ, קעו, טז; ביאור הגר"א, חו"מ, קעה, ס"ק עג; שו"ת שער יהושע, סימן ו; שו"ע הרב, חו"מ, הלכות מכירה ומתנה, סעיף ב; כרם אפרים, מאמר כא; מבוא למשפט העברי בימי התלמוד (אלבק), עמ' 158-159; תשובת מהרי"ד (דנציג), חו"מ, סימן מה, בשם ר"י סלנטר בספר אור ישראל (ושאם תבע את החוב אחרי שמחל, זה גזל); שו"ת לב שלמה (מחלמא), סימן ב, אות יב ואות יד; מלך שלם, שו"ת, סימן ל (מו ע"ג); חקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן לח (מח ע"ד); שו"ת דברי מרדכי (קריספין), חו"מ, סימן י; שו"ת מהרש"ג, חלק ג, סימן קג, בסופו; שו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק ב, אהע"ז, סימן קא; גן יעקב - הלכות יעקב, מערכת מ, אות ז (עמ' צד); ר' יעקב שור, בזכרון יהודה (מונק), קונטרס התשובות, סימן כה (עד ע"ב); ערוך השולחן, חו"מ, סימן מ, א, וסימן קכו, ד; ר' משה חייגר, "פיצויים בעד מניעת ריווח עקב הפרת חוזה", סיני, כרך צט (תשמ"ו), עמ' קנה; פד"ר, כרך א, עמ' 297; שו"ת ישיב יצחק, חלק י, סימן מג, עמ' רמ-רמא. עוד פוסקים רבים כתבו דין זה, אלא שלא הבאנו אותם כאן כיוון שהובאו דבריהם לענין הלכות ספציפיות.

דעה חולקת: שו"ת מהרי"ק, שורש י, ענף ו, מביא דין שכתב כאילו יש דעה שמחילה צריכה קניין; ומהרי"ק דוחה, שאין דעה כזאת. חידושי הגר"ט, סימן קג, כותב כאילו יש ראשונים שסוברים שמחילה צריכה קניין כדי לגלות גמירת דעת, ולא כתב מי סובר כך. אולי הוא מתכוון לרמב"ם, הלכות מכירה, ה, יג, שנביא בהמשך, האומר שנהוג לעשות קניין; אבל גם לדעתו אין זה הכרחי. זכרון יהודה (מונק), סימן כב (מא ע"ד), מביא כאילו בסנהדרין ו ע"א יש דעה שמחילה צריכה קניין; לאמתו של דבר יש שם דעה כזאת רק לגבי פשרה. חידושי הגר"ט (מהד' אורייתא), קידושין, סימן קג (עמ' לב), מביא כאילו יש ראשונים הסוברים שמחילה צריכה קניין, ומנמק שהקניין נועד לגלות גמירת דעת, ולכן אם גם הקניין אינו מוכיח, לא מועיל הקניין. חלקת יוסף (ברקוביץ), סימן ל, מביא כאילו מרדכי בסנהדרין אומר שמחילה צריכה קניין כדי לחזק את המחילה, שלא יהיה קניין דברים; ולא מצאנו זאת במרדכי שלפנינו. בן המחבר, בהגהה בבית הלל, סימן יב, סעיף ז, מביא כאילו יש אומרים שמחילה צריכה קניין. הגהות בעל מלוא הרועים, ב"ב קכו ע"ב, כותב שהרשב"ם שם (ד"ה ויתר) סובר שמחילה צריכה קניין; אבל ר' רצון ערוסי, מחילה באכזריות חפציות בהלכה, עמ' 73, דוחה את הוכחתו שזו דעת הרשב"ם - עיין שם. לב ים, נדרים, סימן יז, אות ב, כותב כאילו נחלקו ראשונים האם מחילה צריכה קניין. שיעורי ר' אהרן ליכטנשטיין, ב"ב, פ' חזקת הבתים, עמ' 217, מביא כאילו יש דעה שצריך קניין, ומנמק, שמחילה היא יצירת חלות וצריכה דעת מלאה; ובהערה 3 הוסיף שאף שהפקר צריך דעת ואינו צריך קניין, הטעם הוא שבהפקר יש הצהרה ברורה של הבעלים ולכן אינו צריך קניין; ואין דבריו ברורים, שהרי גם במחילה יש הצהרה ברורה. ילקוט ביאורים של מהד' מתיבתא, כתובות צג ע"ב, עמ' קפג נוקט כדבר פשוט שמחילה צריכה קניין; עיין שם מה שהקשה לאור זה. חידושים בש"ס להג"ר יוסף שמואל בנימין גינס, עמ' 29, כותב שתוספות קידושין יט ע"א (ד"ה אומר), סוברים שמחילה צריכה קניין.

ספר ביצחק יקרא, חלק א, סימן נ, מעלה אפשרות, על פי תוספות, סנהדרין ו ע"א, ד"ה צריכה (שעולה מהם שיש שני טעמים שונים ש"טענו חטים והודה לו בשעורים" פטור, הודאה ומחילה), שיש שני סוגי מחילה, מחילה סתם שצריכה קניין, ומחילה בדרך הודאה, שאינה צריכה קניין, וזאת על פי שו"ת מהרי"י בן לב, חלק א, סימן יט, שכתב שהודאת בעל דין מועילה מטעם התחייבות. ודבריו קשים, שהרי מהרי"י בן לב דיבר על הודאת הנתבע, וכאן מדובר בהודאת התובע, וצריך לומר שהודאתו מועילה מטעם מחילה (שהרי לא שייכת התחייבות לפטור), ולא ייתכן שהודאה תועיל בלי קניין אם מחילה רגילה צריכה קניין.

במחילת חיוב שליצייתו דרוש קניין: ר' מסעוד אלפסי, המובא בחידושי ר' שלמה אלפסי, משחא דרבנותא, חו"מ, סימן יב, דף קלג ע"ב (הובא בפנים במשפט, סימן סו, אות כז), כותב שחיוב שנעשה בקניין, לא מועילה מחילה עליו בלי קניין, ומביא ראיה ממה שאין מועילה מחילה על מכר (ראה שער ארבע עשרה); ועולה מדבריו בהמשך (קלד ע"ב), שכוונתו לחיוב שדרוש קניין ליצירתו, ולא לחיוב שהקניין נעשה בו רק

כחיוזק. אבל בנו, ר' שלמה אלפסי, חולק עליו שם (קלג ע"ד), ודוחה את ראייתו, שרק בחפץ שגופו נקנה בקניין לקונה, לא מועילה מחילה אלא צריך הקנאה כדי להחזירו למוכר, אבל בחוב שיש בו רק שעבוד, מחילתו אינה צריכה קניין מפני שהמוחל אינו מקנה לו שום דבר משלו. הוא מביא ראיה מהדין שמועילה מחילה בלי קניין על חוב בשטר אם המוחל מחזיר את השטר לחייב (ראה שער שישלי), והרי סתם שטר נעשה בקניין, והוא מוסיף (בדף קלד ע"א) שמסתמית הפוסקים משמע שמדובר גם בשטר שדרוש קניין ליצירתו. הוא מביא ראיה נוספת מהדין שאלמנה ששתקה כ"ה שנים מניחים שמחלה על הכתובה ועל התוספת (ראה שער אחת עשרה), וזאת אף שחייב התוספת חל רק בקניין אם לא היו לו נכסים אותה שעה, כאמור בשו"ע, חו"מ, ס, ו, לגבי מתחייב בדבר שלא בא לעולם. הוא מביא ראיה נוספת מקידושין טז ע"א, ששם נאמר שמחילה על עבד עברי אינה צריכה קניין לפי הצד שאין גופו קנוי לאדון, והרי עבד עברי נקנה רק בקניין. ר' מסעוד שם (דף קלד ע"ב) דוחה את הראיה מעבד עברי, שהקניין בעבד עברי הוא על מכירת גופו ולא על גרעון הכסף.

ראיות שמחילה אינה צריכה קניין:

א) בב"מ קיב ע"א יש מחלוקת, במעביד שהמחה את שכירו אצל חנווני שיפרע לו את שכרו, ולא פרע לו החנווני, האם השכיר יכול לחזור ולתבוע את בעל הבית; והמחלוקת היא האם השכיר התכוון למחול למעביד לגמרי או לא; ומדובר שלא עשו קניין על המחילה, שהרי אם עשו קניין, אין מקום לדעה שהוא יכול לחזור על המעביד, שהרי ברור שהתכוון למחול לו לגמרי גם אם לא יפרע לו החנווני, שאם לא כן לא היה צריך קניין? ומכאן שמחילת השכיר מועילה בלי קניין. ראיה זו הביאו: תוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה) (הובא בשו"ת שמן רוקח, חלק א, סימן ע, דף ע ע"ד); רא"ש, ב"מ, פרק ט, סימן מג, ותוספות הרא"ש, ב"מ קיב ע"א; תוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר) (הובא בשו"ת ר' יצחק אלגזי, סימן מו); תוספות רבנו משה, סנהדרין ו ע"א; מאירי, סנהדרין ו ע"א; הגהות מיימוניות, הלכות מכירה, ה, אות ט; פירוש תלמיד הרמב"ן, סנהדרין ו ע"א; נימוקי יוסף, ב"מ סח ע"ב (בדפי הרי"ף).

ב) בקידושין טז ע"א, התלמוד שואל מדוע אין מועיל שחרור עבד עברי על ידי שהאדון יאמר לעבד בפני שנים "לך"; ומדובר בלי קניין. רא"ש, ב"מ, פרק ט, סימן מג, ותוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר), הוכיחו ששם מדובר בלי קניין, שאם בקניין, הרי באמת יצא לחרות, כפי שנאמר בגיטין לט ע"ב שאפילו שפחה כנענית יוצאת לחרות בקניין חליפין. מאירי, קידושין טז ע"א, מבאר את הראיה, שעולה מהסוגיה שבעבד עברי לולא שגופו קנוי היה משתחרר באמירת "לך", ואין לפרש שהתלמוד מתכוון שהאדון יעשה קניין ויאמר "לך", שהרי בקניין לא היה התלמוד אומר שיאמר כך בפני שני אנשים, שהרי קניין עומד לכתובה בשטר. ראיה זו הביאו: תוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה) (הובא בשו"ת דרכי נועם, חו"מ, סימן ג, דף קפ ע"ב, בשו"ת ר' עזריאל, חו"מ, סימן קסז, ובעמק הלכה, הורביץ, תשמ"ו, עמ' קא); מרדכי, סנהדרין, סימן תרעט; מגיד משנה, הלכות מכירה, ה, יא (הובא בשו"ת חבלים בנעימים, חלק א, סוגיה לג, חלק א, אות א); שו"ת הריב"ש, סימן קמב, סימן תעו, סימן תעח, וסימן תצג; פירוש תלמיד הרמב"ן, סנהדרין ו ע"א; תוספות רבנו משה, סנהדרין ו ע"א; תוספות טו, קידושין טז ע"א; תוספות הרא"ש, קידושין טז ע"א ובי"מ קיב ע"א; תוספות ר' שמואל בר יצחק, קידושין טז ע"א; חידושי הריטב"א, קידושין טז ע"א; שיטה קדמונית, קידושין טז ע"א; ונימוקי יוסף, קידושין טז ע"א; הגהות מיימוניות, דפוס קושטא, הלכות סנהדרין, כב, ה; תשובות מיימוניות, ספר שופטים, סימן ט; שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן שו, וחלק ו, סימן קעח; תשב"ץ, חלק א, סימן קנח; ר"ן על הרי"ף, קידושין ז ע"א (בדפי הרי"ף); נימוקי יוסף, ב"מ סח ע"ב (בדפי הרי"ף).

אבל תוספות, קידושין טז ע"א (ד"ה והרב), דוחים הוכחה זו, שכיוון שהעבד מוחזק בגופו, זה קניין. חידושי הגרנ"ט (מהד' אורייתא), קידושין, סימן קג (עמ' לב), מקשה על דחייתם, הרי הטעם להצריך קניין הוא משום שחסרה גמירת דעת, וזה שהוא מוחזק בגופו אינו מוכיח שיש לו גמירת דעת למחול? הוא מתרץ, שהאדון לא היה מוחל אילולא גמר דעתו, שהרי מיד כשהעבד ישמע על המחילה, יפסיק לעבוד, והאדון לא יכול לכופו מפני שהוא מוחזק בגופו; מה שאינו כן בחוב רגיל, שאמנם הנושה אינו יכול לכופו על הלווה לשלם, אבל הוא יכול לרדת לנכסיו בעל כרחו, ולכן באמירה "אני מוחל" אין הוכחה על גמירת דעת. משנת ר' אהרן, קידושין, סימן יב, אות ד, מקשה על הוכחה זו, אולי דווקא שם מועילה מחילה (לצד שאין גופו קנוי) מפני שהעבד מוחזק בעצמו? הוא מיישב, שמי שהוכיח משם סובר שבכל מחילה החייב מוחזק בגופו ובנכסיו, אלא שיש לנושה שעבוד על נכסיו.

ג) בכתובות קד ע"א נאמר שאלמנה ששהתה כ"ה שנים בלי לתבוע את כתובתה, היתומים פטורים, מפני שמן הסתם מחלה, ומדובר שלא עשתה קניין על המחילה, כפי שמוכח ממעשה ר' חייא אריכא שם קד ע"ב. תוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר) (הובא בשו"ת שבות יעקב, חלק א, סימן קס), הוכיחו ששם מדובר בלי קניין, שהרי אם עשתה קניין על המחילה, איבדה כתובתה מיד, אף בלי המתנת כ"ה שנים. כך הוכיח גם מהרש"א, סנהדרין ו ע"א. ראיה זו הביאו: תוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה); תוספות רבנו משה, סנהדרין ו ע"א; מרדכי, סנהדרין, סימן תרעט; סמ"ג, עשה מח (קכז ע"א). צ"ל, סנהדרין ו ע"א, חמרא וחיי, סנהדרין ו ע"א, ור"ב ליפקין, בהערותיו לתוספות הרא"ש, סנהדרין ו ע"א, הערה 226, דוחים ראיה זו, שאולי שם מדובר במחילה בקניין, אלא שהאלמנה מכחישה שמחלה, והיורשים אינם נאמנים לומר שמחלה, ורק אם שהתה כ"ה שנה, הדבר מוכיח שמחלה. הם מסבירים, שלכן תוספות בסנהדרין הוצרכו להוכיח ממעשה ר' חייא אריכא שמדובר בלי קניין. חמרא וחיי מסביר, שברור ששם מדובר שטען שמחלה בלי קניין, שכן אילו היה מדובר שטען שמחלה בקניין, היה לתלמוד לומר זאת. חידושי מהר"ם שיק, סנהדרין ו ע"א, כותב שאין ראיה מעצם זה שמועילה מחילת האלמנה, מפני שאפשר לדחות שמדובר שמחלה ועשתה קניין שאם יאמר בית דין שהמתנה כ"ה שנה היא מחילה, לא תחזור ממחילתה; וההוכחה ממעשה ר' חייא היא ששם מסופר המעשה ולא מסופר שעשתה קניין, ומכאן שאינה צריכה קניין. נפש חיה, ב"מ קיב ע"א, דוחה ראיה זו, שיתכן ששם הטעם שהפסידה את כתובתה אינה מטעם מחילה, אלא ששתיקתה היא כהודאה שקיבלה את תשלום כתובתה.

ד) את הכלל "טענו חטים והודה לו בשעורים, פטור אף משעורים" (ב"ק לה ע"ב), נימקו חלק מהראשונים, שהעובדה שלא תבע שעורים מראה שמחל על השעורים, והרי שם לא עשה קניין. ראה זו הביאו: תוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה); מרדכי, סנהדרין, סימן תרעט. אך תוספות דוחים ראה זו, בכך ששם זה לא מטעם מחילה אלא משום שזה כהודאה מצד התובע שהנתבע אינו חייב לו שעורים.

ה) רא"ש, ב"מ, פרק ט, סימן מג; מרדכי, סנהדרין, סימן תרעט; סמ"ג, עשה קו; הגהות מיימוניות, הלכות מכירה, ה, אות ט; פירוש תלמיד הרמב"ן, סנהדרין ו ע"א; מאירי, סנהדרין ו ע"א; וחינושי הרא"מ (סלמן), על ירושלמי פאה, פרק ג, דף יד ע"ב ופ"ד, דף טז ע"ג - מביאים ראה מב"מ ע"ב, וירושלמי פאה, ד, ב, העוסקים במלווה האומר ללווה "הנח את הפרעון על הקרקע והיפטר", ומגיטין ע"ב, העוסק במלווה האומר "זרוק לי חובי והיפטר", שמשמע שמדובר בלי קניין, ומכל מקום המחילה מועילה. אבל תוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר), ותוספות הרא"ש שם, דוחים ראה זו, שאולי מדובר שם בקניין (רא"ש כהן, מוריה גלי קנט, עמ' פא-פב, מעיר שדחיה זו אפשרית רק לפי הדעה שמועיל קניין חליפין בגוי - ראה בשאלה זו באנציקלופדיה תלמודית, ערך גוי, עמ' שלב-שלג - שהרי בב"מ ע"א שם מדובר בגוי, וקניין על מחילה צריך להיות חליפין). אורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"א), מוכיח שבגיטין ע"ב מדובר שלא עשה קניין, שהרי הגמרא שם אומרת שהחידוש הוא שהנושה אינו יכול לומר "משטה אני בך", והרי שו"ע, פ"א, יז, כותב שאם עשו קניין אי אפשר לומר "משטה אני בך", הרי שבגיטין שם לא מדובר בקניין. פלפולא חריפתא, על הרא"ש שם, אות ד, דוחה, שאולי דווקא שם מועילה מחילה בלי קניין מפני שהנמחל עשה מעשה שביקש ממנו המוחל לעשות. ר"ב ליפקין, בהערותיו לתוספות הרא"ש, סנהדרין ו ע"א, הערה 230, דוחה את הראיה מ"זרוק לי חובי והיפטר", ששם אינו מדין מחילה אלא מדין ערב (ראה חוק לישראל, ערבות, עמ' 537, אות ד). גם נפש חיה, ב"מ קיב ע"א, דחה שייכתן ששם הוא מדין ערב, לפי השיטה (שו"ע, חו"מ, ש"פ, א) שיש דין ערב גם ב"זרוק מנה לים". עוד דחה, ששם מדובר במלווה גוי, והלווה פטור מפני שזה רק הפקעת הלוואתו, שמוותרת, ושם גם אין חילול השם בזה שלא ישלם.

ו) תוספות הרא"ש, סנהדרין ו ע"א, מביא ראה שמחילה אינה צריכה קניין, מב"ב מא ע"א, שבמעשה רב ענן נאמר "והא מחיל ליה", ושם לא היה קניין. אבל ר"ב ליפקין, בהערותיו לתוספות הרא"ש שם, הערה 229, דוחה ראה זו, שלשון מחילה שם אינה בדווקא שהרי מחילה לא מועילה בדבר בעין. ראה שער ארבע עשרה, על מחילה על בעלות, הסברים שונים ללשון מחילה שם.

ז) הגהות מרדכי, ב"מ, סימן תלה, וברכת אברהם (ארלנר), ב"מ סו ע"ב, עמ' שכו, מביאים ראה שמחילה אינה צריכה קניין מדברי ר' נחמן, ב"מ סו ע"ב, שהקונה פירות שלא באו לעולם, לא קנה אף משבאו עולם, אבל אם אכל את הפירות, זכה, והתלמוד מנמק, משום שהמוכר מוחל לקונה על זה שהוא לוקח את הפירות משבאו לעולם, וזאת אף שאינו עושה קניין על מחילתו. ר"י ליפשיץ, בהערותיו לתוספות רבנו משה (סנהדרין גדולה, כרך ח), סנהדרין ו ע"א, הערה 29, דוחה את ההוכחה, ששם לא היה חוב מעולם, שמתחילה לא נתחייב, אלא הוא קונה את הפירות בזה שהוא לוקח אותם, שזה מעשה קניין, וברור שאין צורך בקניין ללמד שהמוכר אינו מקפיד. כלומר, הוא מבין שלשון "מחילה" שם אינה בדווקא, אלא במונח מתנה והיתר ליטול; אבל בפשטות המחילה שם היא על חובת הקונה להחזיר את הפירות שלקח, ולזה היה מקום להצריך קניין. בית ישחק, על הרמב"ם, הלכות זכייה ומתנה, ג, ב, כותב שאף על פי ששם אין זו ממש מחילה אלא מתנה, שהרי מדובר [גם] על פירות בעין (ראה בשמו בשער ארבע עשרה, בעניין מחילה על בעלות, ובחוק לישראל, מתנה, סעיף 1ב), ההוכחה היא שכמו שפירות אלו שהם בידו נחשבים שנתן לו במתנה בלי קניין, כך מחילה אינה צריכה קניין.

ח) ראב"ן, שו"ת, סימן ק (הובא בשו"ת מהר"ם (שערי תשובות), שער ב, סימן רכח), ושו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן שו, מוכיחים שמחילה אינה צריכה קניין, מן האמור בסנהדרין כד ע"א, שתובע האומר לנתבע "מחול לך" אם כך יפסוק הדין (מדובר בדין פסול, שקיבלו על עצמם), לדברי הכול אינו יכול לחזור בו; ושם מדובר בלא קניין, שאילו בקניין, לא היה התלמוד שם אומר שאם אמר נתבע לתובע "אתן לך" אם כך יפסוק הדין, יכול לחזור בו, לדעה אחת.

ט) חידושי הרא"מ, פאה, פרק ג, דף יד ע"ב (בירושלמי פאה במהדורת רא"מ סלמן, תשי"ד), מביא ראה מהדין במשנה שם, פרק ג, משנה ז, המחלק נכסיו לבניו בפני אשתו איבדה כתובתה מפני שיש אומדנא שמחיל, וזאת אף שלא עשתה קניין.

י) עמק הלכה (הורוביץ, מהד' תשמ"ו), הלכה ו, סימן ד (עמ' קא), מביא ראה מב"מ צד ע"א, ששם התלמוד אינו מקשה על המשנה מדוע מועילה התנאת שומר לפטור בלי קניין, ומקשה כך רק על הברייתא האומרת שמועילה התנאתו להחמיר. אך הוא דוחה (בעמ' קב), שייכתן שמחילה צריכה קניין, ודווקא בשומר היא מועילה בלי קניין מפני שחוב שומר נובע ממה שהתורה אמדה את דעת השומר שהוא מתכוון לכך (תוספות, כתובות נו ע"א, ד"ה הרי), ואם התנה להיות פטור, אם כן מעולם לא התחיל חוב, ועל דעת זה קיבל את השמירה, וזה עדיף ממחילה רגילה.

יא) שו"ת מור ואהלות (ענתבי), סימן כו (קיח ע"א), כותב שמרדכי, סנהדרין, סימן תרפ, מתכוון להוכיח ממוכר שטר ומחלו, שבאופן כללי מחילה אינה צריכה קניין, שהרי לא שייך שם קניין שהרי כבר הקנה את החוב לקונה, וקניין הקונה קדם לקניין של הנמחל.

יב) אורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"א), מביא ראה שמחילה אינה צריכה קניין, מכתובות צו ע"א, ששם נאמר שאלמנה שלא תבעה מזונות למשך שנים או שלוש שנים איבדה את מזונותיה, מפני שזה מראה שמחלה; וברור שמדובר בלי קניין, שאילו אם עשתה קניין, הרי מחלה מיד; ועוד ששם נאמר שלא הפסידה מזונותיה שלהבא, ואם מחלה בקניין, הייתה צריכה להפסיד גם להבא.

יג) אורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"א), מביא ראה מב"מ סז ע"ב, ששם נאמר שבמקום שנהוג שהלווה אינו יכול לסלק את המלווה מהמשכנתא על ידי פרעון החוב, והמלווה אמר "אני מוכן להסתלק אם יפרע ליי", דבריו מחייבים רק אם עשה קניין, ופירשו תוספות (ד"ה והלכתא) ורא"ש שמדובר שאמר כך אחרי מתן ההלוואה, והטעם הוא מפני שזה לא מחילת חוב אלא מחילת זכות בקרקע, ואילו רב פפא שם

נימוקים אחדים ניתנים להלכה זו, והם מתחלקים בהתאם לשיטות השונות בהגדרת מהות המחילה, שראינו בשער ראשון.

לפי השיטה שמחילה היא הקנאת החוב לחייב², הסיבה שאין צורך בקניין היא, שממון החוב מצוי ביד החייב (אלא שהוא בבעלות הנושה, לשיטת ההקנאה), וברגע המחילה, החייב זוכה במה שבידו, כמו שבמכר, אם הממכר נמצא ברשות הקונה, נאמר בתלמוד³ "כיוון שקיבל עליו המוכר, קנה לוקח", כלומר, הקונה זוכה בממכר ב"קניין חצר", אם הוא בחצרו, או ב"קניין יד", אם הוא בידו⁴.

סובר שאינה צריכה קניין מפני שלדעתו מחילת זכות מועילה כמחילת חוב כמו שהסביר חידושי הריטב"א החדשים שם, ומכאן שמחילה רגילה אינה צריכה קניין. אבל הוא דוחה ראיה זו, שבאמת הטעם שנפסק שצריך קניין הוא מפני שכל מחילה צריך קניין.

יד אורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"א), מביא ראיה מבי"מ קח ע"א, ששם נאמר שמחילת מצרן על זכות הקדימה שלו מועילה רק אם עשו קניין, ורא"ש נימק מפני שאינו מחילת חוב אלא מחילת זכות בקרקע (ראה שער חמש עשרה), או כדי שלא יוכל לטעון "משטה אני בד", ומכאן שהדעה שם שאינה צריכה קניין טעמה שזה כמו מחילת חוב, ומכאן שמחילת חוב אינה צריכה קניין. אבל הוא דוחה ראיה זו (בדף כא ע"ב), שבאמת הטעם שנפסק שצריך קניין הוא מפני שכל מחילה צריכה קניין.

טו אורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"ב), מביא ראיה ב"ק צג ע"א, שם נאמר שהאומר "קרע כסותי ושבור את כד"י והלה קרע ושבר, פטור, והטעם הוא משום מחילה כמו שכתבו תוספות, כתובות נו ע"א (ד"ה הרי), וגיטין פד ע"ב (ד"ה ותיפוק) (אבל הם כתבו כך רק בדעת ר"מ האומר שאין מועילה התנאה על מה שכתוב בתורה בממון!), ואין לומר שמדובר שעשו קניין, שהרי אם כן לא הייתה הגמרא שם מחייבת באומר "הכני פצעני" מצד שלא התכוון ברצינות לפטור אותו, כיוון שאם עשה קניין בודאי התכוון ברצינות לפטור אותו. הוא דוחה ראיה זו, ששם מדובר במחילה מראש, שלא בא לעולם לכלל חיוב, ולכן לא צריך קניין (ראה בשער רביעי, שקצות החושן הסביר ששם הוא כמזיק ברשות, ולכן פטור אף שאין מועילה מחילה על חיוב עתיד), ואין מזה ראיה למחילה אחרי שהיה חיוב.

טז ברכת אברהם (ארלנגר), ב"מ סו ע"ב, עמ' שכו, מביא ראיה מהד"ק שאין דין אונאה אם עבר זמן שהקונה היה יכול להראות לתגר או לקרובו (ב"מ מט ע"ב), ונימק רש"י שאחרי הזמן הזה, מחל על אונאתו, והרי שם לא עשה קניין.

יש להעיר שהוכחות א, ג, ד, ו, ז, ט, עוסקות במחילה מכללא, שבה יש אומדנא שהמוחל מחל בלבו, ואולי רק מחילה כזאת מועילה בלי קניין, אבל במחילה מפורשת שמסתמכת רק על דיבורו, ייתכן שצריך קניין כדי להוכיח גמירת דעת.

² שער ראשון, פרק שלישי.

³ ב"ב פה ע"א.

⁴ שו"ת הרי"ף (מהד' לייטר), סימן קמד (הובא ע"י ב' ליפשיץ, אסמכתא, עמ' 332, הערה 251); יד רמה, סנהדרין, דף ו ע"א ודף כד ע"א (ד"ה והני); תוספות הריב"א, סנהדרין ו ע"א, ור' יצחק בר אשר, בתמים דעים, סימן רז; מרדכי, סנהדרין, סימן תרפ; חוקות הדיינים, סימן צט (כיוון שהכסף ברשות הנתבע); שער משפט, סימן יז, סימן צז, סימן ב; שו"ת איתן האזרחי, סימן כה (הראשון); שו"ת תשורת שי, מהדורא קמא, סימן רמז, בסופו, וסימן תו; בארות שלמה, עמ' עג; שו"ת ויחי יוסף, חלק ב, סימן לב, אות ג; משנת ר' אהרן, קידושין, סימן יב, אות ד; קונטרסי שיעורים, קידושין, שיעור ז, אות ו. משנת ר' אהרן קונטרסי שיעורים הם ששייכו הסבר זה לשיטת ההקנאה.

כמו כן, תשובות הגאונים (אסף, תרפ"ז), סימן צט = תשובות הגאונים (הרכבל), סימן צג (עמ' 283) = שו"ת הרי"ף, סימן קצג, מסביר שמחילה אינה צריכה קניין, מפני שהיא כמתנה שכבר נתקבלה ונמצאת ביד המקבל ולא חסרה משיכה.

שו"ת הרי"ף מייגאש, סימן קו, נימק, שהסכום נמצא בתורת חוב אצל החייב ולא חסרה משיכה.

עיטור, מחילה, ליד אות ד (הובא בשו"ת מפי אהרן, חו"מ, סימן יב, דף נב ע"ד ודף נה ע"ד), נימק, שאין צריך קניין, מפני שלא חסרה משיכה - וזה בעצם הנימוק שבטקסט.

בני אהרן, חו"מ, רמא (קכא ע"א), מבאר את כוונת המרדכי, שכמו שבמכירת מטלטלין, אם הם ברשות הקונה, קנה ברגע שהסכים המוכר למכור, משום שחצרו קונה לו, כך גם במחילה, רשותו קונה לו וזוכה במה שבידו ולכן אינה צריכה קניין אחר.

שו"ת מבי"ט, חלק א, סימן צו (הובא בשו"ת יגל יעקב (גוטליב), חו"מ, סימן י, עמ' כד), מנמק, שמיד כשמחל, זכה הנמחל במה שבידו.

קהילות יעקב, סנהדרין, סימן ה (הובא בעטרת משפט, עובדיה, סימן י, ענף ג), מסביר שלשיטה שמחילה היא הקנאה (ראה שער ראשון, פרק שלישי), אכן צריך קניין במחילה, אבל בכל מחילה יש מעשה קניין, שהחייב זוכה במה שבידו, כמו בקניין חצר או יד, כמו שנימק מרדכי.

נפש חיה, ב"מ קיב ע"א, כותב שטעם זה שייך רק לשיטת מרדכי, ב"ב, סימן תקסה, שממון החוב נחשב ברשות הנושה, ולכן החייב קונה אותו על ידי המחילה מפני שהוא כדבר בעין, ונמצא בחצרו, ולא שייך בו קניין סודר, מפני שהמחילה היא כהקנאת גוף דמי החוב לחייב, ומטבע אינו נקנה בחליפין; אבל הלכה היא שחוב נחשב שאינו ברשותו, כדברי שו"ע יו"ד רנח, ח.

לפי השיטה שמחילה היא הפקעת החוב⁵, אין מקום לטעם זה, שהרי קניין יד וקניין חצר שייכים רק בדבר בעין, אבל בחוב אין ממשות שיוכל החייב לזכות בו על ידי ידו או על ידי חצרו⁶. לשיטה זו, הטעם שאינו צריך מעשה קניין הוא מפני שמעשה קניין נחוץ רק בהוצאת ממון מרשות לרשות או בהתחייבות חדשה, ואילו מחילה היא רק פעולה של "שב ואל תעשה", שישאר הדבר כמו שהוא - ולשם כך די בדיבור⁷.

⁵ ראה שער ראשון, פרק שני.

⁶ קהילות יעקב, סנהדרין, סימן ה.

⁷ קהילות יעקב, סנהדרין, סימן ה, בדעת חידושי הריטב"א, קידושין יט ע"א; המגיה בשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה ומ"ש ר"מ); יסודי ישורון, חלק ה, עמ' תיג. כנסת הגדולה, מהדורא בתרא, חו"מ, סימן יב, הגהות בית יוסף, אות ו, נימק, מפני שהחייב מוחזק בחוב והמוחל אינו נותן כלום.

ערוך השולחן, חו"מ, רמא, ב, מנמק שאינה צריכה קניין מפני שהכסף כבר ביד המקבל, והנותן אינו צריך למסור לו אלא לסלק את כוחו מהכסף - לכן די באמירת "הנני מוחל לך", ובוזה מסתלק מהכסף וממילא זוכה המקבל בכסף.

סמ"ע, יב, ס"ק כא (הובא במאזניים למשפט - משנה אחרונה, יב, ח, בשו"ת דברי שלום (קרויז), חלק ג, סימן קצו, ובתשובת מהרי"ד, דנציג, חו"מ, סימן מה), שו"ת כרם שלמה (אמריליו), יו"ד, סימן יא (יב ע"א), ובן ידית, הלכות זכייה ומתנה, ג, א (מו ע"א), מנמקים שמחילה אינה צריכה קניין מפני שמיד כשמחל, הסתלק המוחל.

שו"ת ר' עזריאל, חו"מ, סימן קסז, כותב שכיוון שמחילה היא רק סילוק, אינה צריכה קניין, מפני שקניין דרוש רק לחיבור. וכן חידושי רבנו עזריאל, קידושין טז ע"א (עמ' שכה), מסביר שמחילה אינה צריכה קניין מפני שהיא רק פירוד ורק הויה צריכה קניין ואילו פירוד אינו צריך קניין, כדברי הסמ"ע שמיד שמחל הסתלק המוחל.

אמת ליעקב (קמינצקי), נשים, עמ' מב, נימק מפני שחייב הלווה לשלם הוא זכות של המלווה והוא יכול להסתלק ממנה בלי קניין (כלומר, מפני שמחילה היא הפקעה). קובץ שיעורים, כתובות, סימן רצו, נימק, מפני שאינו נותן ללווה, אלא המלווה רק מסלק את שעבודו, כמו שהפקר אינו צריך קניין. שיעורי ר' אהרן ליכטנשטיין, ב"ב, פרק חזקת הבתים, עמ' 217, מנמק, שבמחילה אין צורך בדעת כמו קניין אלא די במצב נפשי של הסתלקות, ולכן אינה צריכה קניין.

רמב"ם, הלכות מכירה, ה, יא, כותב שאין טעם לקניין במחילה, ובהלכה יג נקט שקניין לא מועיל בזה. שו"ת דרכי נועם, חו"מ, סימן ג (קפ ע"ד), מסביר שקניין הוא מתורת חליפין, חפץ תמורת חפץ, וזה לא שייך במחילה. וחזר על הסברו בסימן טז (רא ע"ד), והסביר שאף שמחילה אינה צריכה קניין, זה לא שהיא חזקה יותר ממתנה אלא שלא שייך בה קניין, מהטעם הנ"ל.

אבן האזל, הלכות מכירה, א, א, כתב שלרמב"ם הטעם הוא שכיוון שהיא רק סילוק לא שייך בה קניין. ובהלכות זכייה ומתנה, ג, ב, כותב שלרמב"ם הטעם שבמחילה לא צריך קניין, הוא שכיוון שהוא מוחל על דבר שהוא כבר אצל החייב, לא שייך קניין, מפני שמיד כשמחל נגמרה המחילה ולא שייך להוסיף עוד קניין על זה. נעימות נצח, סנהדרין ו ע"א, עמ' נה, ביאר שכוונתו היא שסילוק תלוי רק בנושה, וקניין שייך רק בין קונה ומקנה.

ר"ח שמואלביץ, בספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמ' קעט, כותב שכוונת הרמב"ם היא שלא שייך קניין במחילה, כי היא רצון בעלמא ולא עשייה (ראה בשמו בהערה 155).

ס' דויטש, "גמירת דעת", שנתון המשפט העברי ו-ז (תשל"ט-תש"מ), עמ' 88, נימק, שמעשה קניין דרוש רק להעברת בעלות או זכויות קניניות בנכס, אבל אין צריך קניין להסתלקות מבעלות, כגון בחלוקת ירושה, שחרור עבד או גירושי אשה, ומחילה היא הסתלקות.

פסקי רקנטי, סימן תקנט, מביא שהרי"ף נימק, "מפני שמעצמו מוחל".

נימוקים אחרים: אוהב מישרים, סימן פח (עמ' תכא-תכב), נימק, שמה שצריך קניין במכר הוא משום שמה יאמר המוכר לקונה "נשרפו חטיך בעלייה" (זה נאמר בב"מ מו ע"ב כנימוק לכך שרק משיכה קונה), אבל במקום שאין חשש זה, כגון בהתחייבות, אינה צריכה קניין אלא די שיאמר בפירוש שהוא רוצה להקנות, וכן במחילה, ולא חוששים שמה לא גמר בדעתו, מפני שאין אדם נותן מתנה לחברו אם לא קיבל הנאה ממנו. אבל נימוק זה אינו שייך במחילה בתמורה.

זכרון יהודה (מונק), סימן כב (מא ע"ד), נימק שמעשה קניין נועד רק לגלות שיש לו גמירת דעת, ובמחילה יש אומדנא שגומר בלבו למחול. וכן שם, סימן טז (לב ע"ב) נימק שיש אומדנא שהמוחל מוחל בלב שלם, ולכן אין צריך הוכחה לזה (על ידי קניין). כמו כן, תורת נתן (קפלן, תשי"ט), עמ' 18, נימק שקניין חל לא בגלל מעשה הקניין אלא בגלל גמירות דעת, אלא שאם עשה מעשה קניין יש גמירת דעת, ובמחילה, יש הקנאה בלב שלם ולכן אינה צריכה מעשה קניין. כמו כן, שיעורי ר' דוד פוברסקי, סנהדרין ו ע"א, אות קג, כותב שגם לדעה שמחילה היא הקנאה, אינה צריכה קניין, מפני שמצאנו בכמה מקומות שדברים נקנים באמירה אם יש גמירת דעת בלי מעשה קניין. אבל דבריו קשים, שהרי מדובר שם במצבים שבהם יש הוכחה אחרת שיש לצדדים גמירת דעת, ולכן אין צריך קניין, כפי שכתב שו"ת הגרי"א הרצוג, חו"מ, סימן קיא, עמ' תז-תח; ואילו במחילה סתמית אין הוכחה על גמירת דעת.

נעימות נצח, סנהדרין ו ע"א, עמ' נה, מנמק שמטרת מעשה קניין בכל התורה הוא להשלים את גמירת דעת של הנותן והמקבל (ראה חוק לישראל, פגמים בחוזה, עמ' 335), ובמחילה יש גמירת דעת גם בלי עשיית מעשה, מפני שאינו מוציא דבר בעין מרשותו לרשות אחר. הוא מציין שכך כתב חידושי הגר"ט, קידושין ח, סוגיית "מנה אין כאן".

לפי השיטה⁸ שמחילה היא פרעון, מובן מדוע אינה צריכה מעשה קניין - הרי אין צורך במעשה קניין כדי שחייב יופטר מחיובו על ידי כך שהוא פורע את חובו.⁹

כפי שנראה בהמשך החיבור, יש מצבים שמחילה צריכה קניין, אם משום סיבה אובייקטיבית - שהזכות הנמחלת בעלת תוקף חזק יותר מחיוב רגיל (כגון שעבוד או דבר בעין), או משום סיבה סובייקטיבית - חשש לחוסר גמירת דעת, כמו בפשרה.

ב. במחילה במסגרת פשרה

התלמוד¹⁰ אומר שפשרה צריכה קניין, כלומר, שהיא מחייבת את הצדדים רק אם עשו מראש מעשה קניין על הסכמתם לקבל את הפשרה. משמעות הדבר היא שכל צד מסכים לקבל את הפשרה גם אם הפשרה תביא לכך שיקבל פחות מן המגיע לו על פי דין. יש לכך שני צדדים: התובע מוחל על חלק ממה שהנתבע חייב לו מן הדין, אם הפשרה תקבע כך, והנתבע מתחייב לשלם סכום שלא היה חייב בו מן הדין, אם הפשרה תקבע כך. הקניין נחוץ לשני הצדדים הללו, גם לחיוב וגם למחילה, אף שבדרך כלל מחילה תקפה בלי קניין. הפרשנים מציעים הסברים אחדים לכך שמחילה במסגרת פשרה צריכה קניין אף שמחילה רגילה אינה צריכה קניין.

א) לולא הקניין, היה זה כמו מחילה בטעות, שהרי בעת עשיית הפשרה לא ידע התובע מה יחליט המפשר¹¹, ואולי חשב שלא יחליט המפשר שיצטרך להפסיד כל כך, ואם לא עשו קניין, המחילה בטלה בגלל הטעות, ורק אם עשו קניין, המחילה תקפה מפני שהקניין מחזק אותה¹². לשם כך,

חלקת יוסף (ברקוביץ), סימן ל, כותב שאינה צריכה קניין אף שמחילה עושה חלות, מפני שחלות כזאת של מחילה אינה צריכה קניין, או שדיבור המחילה עצמו נחשב קניין.

צבי גאון יעקב, סימן יג, עמ' 58, דוחה את הנימוק שהחייב מוחזק, שהרי חוב נחשב שאינו ברשותו, גם לא ברשות החייב; אלא הוא מנמק, שאין צורך שהחוב יצא מרשות הנושה.

ראב"ן, שנביא בשער שיש, בעניין מחילה על חוב בשטר, נוקט שמועילה מחילת חוב בשטר בלי קניין, מפני שרואים כאילו הנושה בדק ומצא שאכן החייב אינו חייב לו, וזו הודאה שאינו חייב לו. זה יכול לשמש נימוק לכך שכל מחילה אינה צריכה קניין, על פי התפיסה שמחילה היא הודאה - ראה מאמרי, "מחילה מטעם הודאה? עיון בשיטת הגאונים", משפטי ארץ ג (תש"ע), עמ' 76-90.

⁸ בשער ראשון, פרק רביעי.

⁹ אבל הדבר עדיין קצת קשה, לפי האומרים שהסיבה שצריך מעשה קניין בהעברת בעלות היא כדי לגלות גמירת דעת (ראה חוק לישראל, פגמים בחוזה, עמ' 335, הערה 58; למקורות שצוינו שם יש להוסיף את שו"ת הגרי"א הרצוג, חו"מ, סימן קיא, עמ' תו-תח). אם זו הסיבה, גם במחילה היה מקום להצריך מעשה קניין כדי לגלות גמירת דעת? ואכן רמב"ם, הלכות מכירה, ה, יג, כותב שנהגו לעשות מעשה קניין במחילה כדי להראות שהמוחל אינו מדבר בצחוק, אבל הוא כותב שמעשה הקניין מתייתר אם המוחל אומר "אני מוחל בלב שלם". והרי בהעברת בעלות לא די באמירה זו, ומה יסוד ההבדל? קושיה דומה קיימת גם לשיטת הפרעון, שהרי היא מבוססת על הסכמת הנושה (הקונסטרוקטיבית) ש"אם יפרע החייב אני אחזיר לו", ועל סמך זה אומרים "הפוכי מטרטא למה ליי", כאילו פרע והחזיר (ראה שער ראשון, פרק רביעי, 2, ליד ציון הערה [118]) - אבל גם הסכמה זו טעונה גמירת דעת, ואיך מוכיחים גמירת דעת בלי מעשה קניין?

¹⁰ סנהדרין ו ע"א.

הלכות גדולות, הלכות דיינין (כרך ג, עמ' 15, במהד' הילדסהיימר), אומר בפירוש שבפשרה צריך קניין גם על המחילה.

¹¹ נקודה זו הביא שו"ת הלכות קטנות, חלק ב, סימנים רסה-רסו, בשם תוספות שבסמוך.

¹² תוספות, סנהדרין ו ע"א, ד"ה צריכה (הובא בשו"ת מהר"י בן לב, חלק א, סימן צח [צו], בשו"ת מהרש"ל, סימן לו, בסופו, בבית אהרן, ב"ק פט ע"א (ד"ה ועוד), בשו"ת פרדס רמונים (אביגדור), חו"מ, סימן כג, עמ' קפז, ובשו"ת יביע אומר, חלק ו, חו"מ, סימן ה = פד"ר, כרך ו, עמ' 99); רא"ש, ב"מ, פרק ט, סימן מג (הובא בדרך המלך (רבי), הלכות נדרים, דף נג ע"א), ותוספות רא"ש, ב"מ קיב ע"א; תשובות בעלי התוספות, סימן פט, עמ' 170; נימוקי יוסף, ב"מ סח ע"ב (בדפי הרי"ף); תשובות מיימוניות, ספר שופטים, סימן ט (כי אינו יודע כמה יפשרו) (הובא בשו"ת מהרשד"ם, חו"מ, סימן יג וסימן קטז); שו"ת משפט וצדקה ביעקב, חלק א, סימן ב (ט ע"ב); ר"ז ורמב"ם, מזכרת, עמ' 516 (כי היא דומה למחילה בטעות).

גם מאירי, סנהדרין ו ע"א (ד"ה פשרה), מסביר שאף על פי שמחילה גמורה אינה צריכה קניין, פשרה צריכה קניין, מפני שאינו יודע על מה הוא מוחל, וזה כעין מחילת טעות; אבל כיוון שזה לא טעות גמורה, שהרי אמר שהוא מקבל על עצמו את הפשרה, קניין מחזק את הדבר. וכן כתב בקיצור במאירי, ב"מ קח ע"א (ד"ה בא הלוכה).

גם שו"ת זקן אהרן (הלוי), סימן קלט, מסביר שמחילת התובע בפשרה צריכה קניין, מפני שאינו יודע מה יפסקו לו, ועוד שהוא מסכים להתפשר רק מתוך פחד שחברו יזכה בדין, ולא גמר בדעתו למחול; ואף שקניין בטעות אינו מועיל, מכל מקום בפשרה מועיל קניין, מפני שיש גם מחילה וגם קניין; וגם כאן, אם טעה **בחשבון**, חוזר. ובסימן קנה הסביר שפשרה נראית כמחילה בטעות ולכן הצריכו קניין, ומכל מקום מועיל קניין מפני שזה לא ממש מחילה בטעות, שהרי המוחל עצמו מינה את הדיינים והסכים לפשר. ראה

עושים "קניין סודר" (שבו צד אחד נותן לחברו כהקנאה סמלית), שהמיוחד בו הוא גילוי גמירת דעת¹³.

ב) הראב"ן מנמק, שמחילה על ידי מפשרים אינה מועילה בלי קניין, מפני שהמוחל יכול לומר "משטה הייתי בכס, שהסכמתי לפשרה מפני שהפצרתם בי ולא יכולתי להישמט מכס ואמרתני זאת כדי לדחותכם מעלי", או שיכול לומר "התכוונתי לקבל מיד מה שיתן, ואת השאר אתבע בב"ד" (הוא מדבר על פשרה מחוץ לב"ד)¹⁴.

ג) הסבר קצת שונה הוא, שבפשרה צריך קניין מפני שהיא דומה למחילה בטעות, מפני שהתובע מוחל על פי עצת המפשרים שאמרו לו למחול, ולכן צריך קניין כדי לחזק את הדבר¹⁵.

ד) המאירי¹⁶ הסביר, שמאחר שהנתבע צריך לעשות קניין על התחייבותו לפרוע מה שיטילו עליו במסגרת הפשרה מעבר למה שהוא חייב מן הדין, שהרי כל התחייבות צריכה קניין, גם התובע צריך קניין על מחילתו, מפני שהכול החלטה אחת.

ה) חכמי דורנו הציעו הסברים נוספים. ר' ברכיהו ליפשיץ¹⁷ נימק שזו מחילה מותנית, מפני שהיא תלויה בפסיקת המפשר, ותחול רק אחרי שיתברר מה הפשרה, שזו אסמכתא¹⁸, וקניין עושה שההתחייבות תהיה מעכשיו.

שער שמיני, פרק שמיני, א, בהערה, בשאלה, מדוע מועיל קניין בפשרה, הרי מחילה בטעות בטלה אף בקניין.

יד רמה, סנהדרין כד ע"ב (ד"ה והני), כותב שמי שמוחל בלי לתלות את מחילתו בדעת אחרים או בדעת בעל דינו או בדבר אחר, זה מועיל מיד, אבל אם הוא תולה את מחילתו בדבר אחר, צריך קניין, מפני שאין לו גמירת דעת, מפני שהוא חושב שיתכן שיבואו עדים. וראה שכוונתו להסביר מדוע פשרה צריכה קניין.¹³ נעימות נצח, סנהדרין ו ע"א, עמ' נח.

ר"ח שמואלביץ, בספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמ' קעט, מסביר את פעולת הקניין, שהחשש לטעות הוא רק בגדר דברים שבלב, ולכן אם עשה קניין, שהוא מחילה בדרך של הקנאה, המחילה תקפה; אבל בלי קניין, המחילה היא רק רצון ולא עשייה (ראה בשמו בהערה 155), ובדבר שהוא רק רצון, גם דברים שבלב פוגמים.

¹⁴ ראב"ן, שו"ת, סימן ק (הובא בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן שצב, ושערי תשובות, שער ב, סימן רכה, במדכ"י, סנהדרין, סימן תרפ, בפסקי רקנט, סימן תקנט, ובשו"ת מפי אהרן, חו"מ, סימן יב, דף נה ע"ד).

מישרים, נתיב טו, חלק ג, נימק בדומה, מפני שהפשרנים רגילים לאיים על הצדדים שישכימו. ר' שלמה שלוש, שערי צדק א (תשי"ס), עמ' 145, מנמק בדומה, שזו מחילה כפויה על ידי אחרים.

¹⁵ תוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה) (הובא בשו"ת בני יהודה [בית יהודה, חלק ב], סימן מב, דף קה ע"א, בעטרת מרדכי (וינברג), סימן ב (ד ע"א), בשו"ת פרדס רמונים (אביגדור), חו"מ, סימן כג, עמ' קפט, ובבית אהרן וישראל, גל' יד, עמ' כט, הערה 2); תוספות רבנו משה, סנהדרין ו ע"א; מרדכי, סנהדרין, סימן תרעט, בשם ר"י, ובדומה בסימן תרפ, בשם רבנו יואל; שו"ת דברי יוסף (אירגאס), סימן לט (פא ע"א); שו"ת תבואות שמש, חו"מ, סימן ח.

גם תוספות הרא"ש, סנהדרין ו ע"א, מנמק שפשרה היא כמו מחילה בטעות מפני שהפשרנים אומרים לכל אחד שאין הדין עמו, כדי להטיל שלום, ומשכנעים אותם למחול שלא כדין, לכן צריך קניין כדי לחזק את הדבר. גם סמ"ע, יב, ס"ק טו (הובא בשו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, חו"מ, סימן לא [שהובא על ידי ר' יצחק ידידיה פרנקל, תורה שבעל פה, כרך יט (תשל"ז), עמ' מא], ובתהלה לדוד (אורטנברג), חו"מ, סימן ה, על, סימן יב), ושו"ת מטה אשר, סימן ג (י ע"א), מסבירים שבפשרה צריך קניין כדי שלא יאמר שהדיינים הטעו אותו להתפשר.

¹⁶ מאירי, קידושין טז ע"א.

¹⁷ ר' ברכיהו ליפשיץ, אסמכתא, עמ' 332, הערה 251.

הסבר זה עולה גם מתשובות גאוניס (הרכבי), סימן ריד, כפי שהעיר ב' ליפשיץ, שם, עמ' 57. וראה שער עשירי, בשאלה האם מחילה מותנית צריכה קניין.

¹⁸ זו שיטת ב' ליפשיץ, שהתחייבות עתידית היא אסמכתא. ראה ספרו, אסמכתא - חיוב וקניין.

ו) ר' מיכאל בריס¹⁹ הסביר שלפי הרמב"ם הקניין בפשרה נחוץ כדי לתת סמכות נוספת לדיינים לסטות מסדרי דין - שיוכלו לדון על פי פשרה ולא רק על פי דין. הוא מסביר²⁰ שלדעת הרמב"ם²¹, הקניין אינו בין הצדדים (כפי שהתוספות²² מבינים, שפשרה היא הסכם בין הצדדים לקבל את תוצאות הכרעת הפשרנים), אלא בין בית הדין לבין הצדדים, כלשונו "עד שיקנו [ב"ד] מידם". והוא מדייק מהרמב"ם שהקניין בא **למנוע** מן הצדדים **לחזור** בהם מהסכמתם-הסמכתם ולא **ליצור** את ההסמכה לכתחילה, שהרי הוא נוקט שהם יכולים לחזור בהם מהסכמתם לפשרה "עד שיקנו מידם".

פוסקים אחרים אומרים שאכן גם פשרה, כמו מחילה רגילה, מועילה בלי קניין, לפחות בחלק מהמצבים.

יש אומרים שמחילה בפשרה אינה צריכה קניין, והקניין נחוץ רק כדי שהנתבע שחויב **לשלם** על ידי הפשרה לא יוכל לחזור בו, ולא שהנתבע שחויב **למחול** לא יוכל לחזור בו.²³

הבחנה אחרת היא, שפשרה צריכה קניין רק כגון שיש בין הצדדים תביעת קרקע או שהדבר הנתון בוויכוח מונח ברשות הרבים, אבל אם הדבר מונח ברשות הנמחל, מועילה מחילה בלי קניין.²⁴

כל זה בפשרה שנקבעה על ידי מפשרים חיצוניים, כגון ב"ד. אבל בעלי דין שעשו פשרה בעצמם, ולא באמצעות מפשר, מחילת התובע תקפה בלי קניין²⁵, כיוון שהנימוקים הנ"ל לצורך בקניין שייכים רק בפשרה של מפשרים חיצוניים.

¹⁹ ר' מיכאל בריס, "הגמשת סדרי הדין ההלכתיים: האם 'אופקית' או 'אנכית'?", משפטי ארץ - דין, דיון ודיון (תשס"ב), עמ' 212.

אגב, הוא כותב (בעמ' 217, ובהערה 112) שלרמב"ם גם ההסכם לקבל דיינים פסולים עניינו הקניית סמכות לאותו דיון, קניין בין הבי"ד לצדדים, ולכן רמב"ם, הלכות סנהדרין, ז, ב, כותב שגם הצד האומר "מחול לך" (אם כך יקבע הדיון) צריך קניין, מפני שזה לא הקנאה בין הצדדים עצמם, שבה ניתן לומר שמחילה אינה צריכה קניין.

הסבר אפשרי נוסף: ישועות ישראל, סימן יב, עין משפט, אות ג, מעלה אפשרות להסביר שאם התובע לא עשה עשה קניין על מחילתו, אינה תקפה, מפני שכנגדו הנתבע מתחייב לקיים את הפשרה, ובלי קניין התחייבותו אינה חלה, ואין זה הוגן שהמחילה תהיה תקפה ואילו ההתחייבות לא תהיה תקפה (ראה בדומה בשער עשירי, ליד ציון הערה [124] על מחילה הדדית). והוא דוחה הסבר זה בכך שהתובע נכנס לעניין על דעת למחול; ואין כוונתו ברורה. אפשר לדחות הסבר זה בכך שאם הנתבע לא יקיים את התחייבותו, מחילת התובע בטלה גם אם עשה קניין, מפני שהייתה מותנית מכללא בכך שהנתבע יקיים את שלו.

²⁰ שם, עמ' 216.

²¹ רמב"ם, הלכות סנהדרין, כב, ה.

²² לעיל, הערה 12.

²³ תוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה), בתירוץ שני; פירוש תלמיד הרמב"ן, סנהדרין ו ע"א; שו"ת הרשב"א, חלק ו, סימן קעח, וחלק ז, סימן תג (בשם "יש אומרים"); ראבי"ה, המובא בתשובות מיימוניות, ספר שופטים, סימן ט; הגהות מיימוניות, דפוס קושטא, הלכות סנהדרין, כב, ה (הובא בשו"ת מהר"ם אלשיך, סימן לד); שו"ת הרי בשמים, חלק ב, סימן קי (הובא במרגליות הים, סנהדרין ו ע"א, אות יא); שו"ת נאות דשא (אייבשיץ), סימן נו (על פשרה שנעשית בין בעלי הדינים עצמם).

גם פסקי ר"ד, סנהדרין ו ע"א, כותב שרק התחייבות הנתבע לשלם צריכה קניין, אבל מחילת התובע מועילה בלי קניין. אלא שהוא כותב שגם מחילת התובע צריכה קניין אם יש שטר על החוב, לשיטתו, בשער שיש, שגם מחילה רגילה על חוב בשטר צריכה קניין.

שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן רנח, מעלה אפשרות שלפי השיטה שמחילה היא הקנאה (שער ראשון, פרק שליש), גם מחילה במסגרת פשרה תקפה רק אם עשו קניין, מה שאינו כן לשיטה (שם, פרק שני) שמחילה היא רק סילוק רשות.

²⁴ תוספות הריב"א, סנהדרין ו ע"א.

גם יד רמה, סנהדרין ו ע"א, כותב שפשרה צריכה קניין רק לעניין מיטלטלין שאינם ברשותו, אבל אם הם ברשותו, מועילה מחילה בלי קניין.

²⁵ שו"ת מהר"ם לובלין, סימן מז (הובא בש"ד, חו"מ, יב, ס"ק יב, בשו"ת בית שמואל אחרון, חו"מ, סימן ו, דף יא ע"ג, בשו"ת מהר"ש ענגיל, חלק א, סימן פ, וחלק ז, סימן עט, בשו"ת דברי חיים (צאנז), חלק א, חו"מ, סימן ג, בשו"ת מלך שלם, חו"מ, סימן ל (מו ע"ג), בשו"ת מחנה חיים, חלק ב, אהע"ז (כרך ד), סימן מ (עמ' קכב), בשו"ת מהרש"ם, חלק ב, סימן קלג, וחלק ה, סימן כב, בשו"ת מקוה המים, חלק א, חו"מ, סימן סט, באורח משפט (אנליק), סימן יב, ז, בשו"ת חסד לאברהם, תאומים, מהדורא תניינא, חו"מ, סימן ג, באגם מים, עמ' רכ, ועמ' רנה, ובשו"ת יביע אומר, חלק ה, חו"מ, סימן א, אות ד); ר' מלאכי הכהן, בתשובתו בשו"ת בני יהודה, סימן מב (קה ע"ב).

ראה שער עשירי, שאם הנתבע לא פרע את מה שהוטל עליו במסגרת הפשרה, בטלה מחילת התובע על השאר.

ג. מנהג לעשות קניין

הרמב"ם²⁶ כותב שבהרבה מקומות נהגו לעשות קניין על מחילה, והוא מסביר שהמוחל עושה כך כדי להודיע שאינו אומר זאת בשחוק או בהיתול אלא בלב גמור, ולכן אם אמר "בלב שלם אמרתי וגמרתי למחול", אין צריך קניין.

הקניין שנהגו לעשות כדי להראות שהמוחל גמר בלבו, צריך להיות קניין סודר, מפני שקניין סודר מועיל לקיים את הדברים שלא יוכל לחזור בו, ולכן הוא שייך במחילה, אף שאין בה הקנאה ממונית ולא התחייבות²⁷.

במקום שנהגים לעשות קניין במחילה, יש אומרים שמחילה בלי קניין בטלה, מפני שבמקום הזה אנשים סומכים רק על קניין²⁸.

לעומתם, אחרים אומרים שהמחילה מועילה, כיוון שמעיקר הדין אין צורך בקניין²⁹, ובלבד שיאמר "מחלתי בלב שלם"³⁰, או שהנסיבות מלמדות שהוא מחל באמת ולא בצחוק³¹, כיוון שהקניין נועד להראות שהוא מחל באמת ולא בצחוק³².

²⁶ רמב"ם, הלכות מכירה, ה, יב-יג (הובא בפד"ר, כרך ט, מעמ' צו ואילך, ד"ה במקרה, בנעימות נצח, סנהדרין ו ע"א, עמ' נח, על ידי ר' חיים יעקב, מקבציאל, גל' כא, עמ' סד, ובמשפטי ארץ, תשס"ב, עמ' 213). על החשש להיתול, ראה שער תשיעי.

כמו כן, עיטור, מחילה, ליד אות ד, כותב שלשופרא דשטרא עושים קניין; ובנוסח שטר מחילה שבסוף הלכות מחילה, נקט "הווי עלי סהדי בקניין". כמו כן, רב האי גאון, בספר השטרות, שטר ד, בשטר מחילה כללית, נוקט שעשו קניין. שו"ת ר"י מיגאש, סימן קכב, ושו"ת הרמב"ם (מהד' בלאו), סימן תז, מספרים על מקרים שעשו מחילה בקניין.

רמב"ם, הלכות מכירה, יא, יח, מזכיר קניין על מחילה, ולחם משנה שם מסביר שהקניין נעשה רק כדי שלא יוכל לומר שהיה מהתל, כדברי הרמב"ם בפרק ה שם. כמו כן, רמב"ם הלכות אישות, כב, יט, מזכיר קניין על מחילת אשה, ואורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"ג), מסביר שזה לחזק את הדבר, כדי שלא תוכל לטעון "משטה אני", כדברי הרמב"ם שם.

כמו כן, ר' יוחנן שבדרון, בית אהרן וישראל, גל' יד, עמ' כט, הערה 2, מסביר את מה שרמ"א, סדר הגט, סעיף פא, כותב שבשעת הגירושין אומרים לאשה שתמחל לבעל על הכתובה כדי שלא יבואו אחר כך לקטטה בעניין הכתובה והבעל יאמר שעל דעת זה לא גירש אותה ויוציא לעז על הגט, וכתב שיעשו קניין על המחילה - הצריכו קניין רק לרווחא דמילתא, כדי למנוע חששות, כמו שכתב רמב"ם, שנהגו לעשות קניין כדי להודיע שאינו עושה כמהתל.

בשטרי המחילה המובאים בשו"ת ישכיל עבדי, חלק ז, חו"מ, סימן ט, אותיות ז-ט, נזכר שעשו קניין. ²⁷ באר אלחנן, סימן מד, אות ג. השווה דברי ר"ש כהן, מוריה, גל' קנט, עמ' פא-פב, שבמחילה שייך רק קניין סודר ולא שאר סוגי קניין.

²⁸ הלכה למשה (אמריליו), הלכות מכירה, ה, יג; ר' נסים יצחק מזרחי, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב (ו ע"ג), ושו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יט, בדעת ערך השולחן, חו"מ, יב, ס"ק ז. הם משווים זאת לדין בקידושין כו ע"א, שאף שקניין כסף מועיל לקנות קרקע, בכל זאת אינו מועיל במקום שנהגו לקנות בשטר.

ערך השולחן, חו"מ, יב, ס"ק ז, כותב שגם לדעה זו, שצריך קניין, הרי אם עשה קניין, המחילה חלה למפרע משעת האמירה, כמו שכתב ר"ן על הרי"ף, קידושין י ע"א (בדפי הרי"ף), לגבי קניית קרקע בשטר.

²⁹ כסא אליהו, חו"מ, רמא, ס"ק ד (הובא בשו"ת יוסף אומץ, סימן מז, אות ה, בתחילתו = שיורי ברכה, חו"מ, סימן יב, בשו"ת שער אשר, חלק א, אהע"ז, סימן לח, דף קג ע"ד, בשו"ת ישמח לב (גאגין), חו"מ, סימן ד, דף יט ע"ד, בשו"ת יביע אומר, חלק ו, חו"מ, סימן ה, אות י, ועל ידי ר' רצון ערוסי, מחילה בזכויות חפציות בהלכה, עמ' 52-53; פנים במשפט, יב, ס"ק יט, בדעת שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן קיח; דין אמת, חו"מ, סימן יב.

קרית מלך רב, חלק ב, הלכות זכייה ומתנה, ג, ב (כה ע"א), מסופק בשאלה זו. כסא אליהו שם מוכיח שיש הבדל בין מקרה זה למקרה בקניית קרקע (הערה 28), שהרי במקום שנהגו למכור קרקע בשטר, לא מועיל קניין כסף לבד גם אם אמר המוכר בפירוש "אני מוכר תמורת כסף זה בלב שלם", מפני שלא סמכה דעתו, מפני שהוא חושב שהכסף גומר את הקניין, ולא מועילה אמירתו כיוון שלא נעשו דרכי הקניין הראויים; ואילו במחילה, כתב הרמב"ם שם שאם אמר שהוא מוחל בלב שלם, מועיל בלי קניין, גם במקום שנהגו לעשות קניין (כאמור ליד ציון הערה 32); הרי שמחילה שונה מקניית קרקע בכסף. שו"ת יוסף אומץ, סימן מז, אות ה (ד"ה אמנם נראה וד"ה וחזרנו), מבחין בין נידונו לקניית קרקע, ששם, במקום שכותבים שטר, לא מועיל כסף בלי שטר גם בת"ח שידוע שכסף לבד קונה, מפני שהוא יודע שגם שטר הוא קניין שלם בפני עצמו, ולכן הוא רוצה לקנות בשני קנינים גמורים כמנהג המקום, ואין דעתו סומכת לקנות בכסף לבד; מה שאינו כן כאן שהקניין אינו מעלה ולא מוריד, ובא רק להראות שאינו מהתל, כמו שכתב רמב"ם שם, לכן אף שנהגו לעשות קניין, מכל מקום אם לא עשו קניין, היא מועילה אם ידוע שמחל באמת וסמכה דעתו. הוא מוסיף שאם כתוב בשטר המחילה כמקובל "ולפיו כח, קנינו", זו סיבה נוספת שהמחילה תחול בלי קניין, מפני שזה מפרסם שמחילה אינה צריכה קניין והקניין אינו עיקר. הוא

ד. אם עשו קניין פסול

במחילה רגילה, שאינה צריכה קניין, אם בכל זאת עשו קניין, והקניין היה פסול, יש אומרים שהמחילה בטלה, מפני שהמחול גילה דעתו בכך שהוא רוצה למחול דווקא על ידי קניין, והרי הקניין לא היה טוב.³³

רומז (בד"ה והרשב"א) לקושי נוסף, מהדין (קידושין שם) שקניין שטר אינו מועיל בקניית קרקע בלי מתן כסף, והסביר חידושי הרשב"א, קידושין כו ע"א, שזו תקנת חכמים, משום שיתכן שלא סמכה דעתו; ואם כן גם במחילה בלי קניין היינו צריכים לומר שאינה מועילה מפני שלא סמכה דעתו. אבל הוא משיב על כך, שהרי הרשב"א שם הסביר שהתלמוד "קם אדעתא דאינשי" והעריך שלא סמכה דעתו לקנות בלי מתן כסף, ואם כן אין לתלמוד משם, מפני שהתלמוד הכיר את דעת בני האדם, אבל לנו אין לומר שאנו יודעים שאין דעת בני אדם למחול בלי קניין. הוא מוכיח שאין צריך קניין, שהרי בימי הרמב"ם והגאונים (כמצוין במגיד משנה, הלכות מכירה, ה, יב) כבר הורגלו לעשות קניין במחילה, ובכל זאת לא אמרו הפוסקים שקניין מעכב.

ערך השולחן, חו"מ, יב, ס"ק ז, כותב שגם אם משווים את נידונו לקניית קרקע, הרי שו"ע, חו"מ, קצב, טז, סובר שגם במקום שכותבים שטר, מועילה חזקה בלבד, ולפי זה גם במחילה אין צריך קניין מפני שהנתבע מוחזק בחוב; אבל לדעה שבמקום שכותבים שטר לא מועילה חזקה בלבד (ראה על כך בירור הלכה, קידושין כו ע"א, ציון א), גם מחילה לא תועיל בלי קניין, מפני שלא סמכה דעתו למחול עד שעת הקניין. לגבי סברת יוסף אומץ שדווקא במכירת קרקע אומרים כך מפני שגם שטר מועיל בפני עצמו והקונה מעוניין לקנות בשני קניינים גמורים ולא סמכה דעתו לקנות בכסף בלבד, הוא מעיר שההסבר לא נכון לפי הדעה המובאת בר"ן על הרי"ף, קידושין י ע"א (בדפי הרי"ף), שהדברים אמורים גם בשטר ראייה.

פנים במשפט, יב, ס"ק יט, מוכיח משו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן קיח, שכתב על פי הרמב"ם שם שבכל מקום שיש לחוש שלא מחל מחפץ לב ולא גמר בלבו, צריך קניין, הרי שהוא מפרש שהרמב"ם הצריך קניין רק במקום שיש לחוש שהיה מהתל, כמו בכעס, אבל במקרה שתמי, אינה צריכה קניין.

שו"ת דבר שמואל (עמאר), חו"מ, סימן ס, מוכיח שהמחילה מועילה, מהרמ"א (הערה 34) האומר שגם אם עשה המחול קניין פסול, המחילה תקפה, אף שהיה מקום לומר שהתכוון לקניין גמור, וקל וחומר כאן שאין יסוד להניח כך. הוא מבדיל בין נידונו לקניית קרקע בכסף, מפני ששטר הוא אחד הקניינים, והוא קניין שלם, אבל כאן הקניין במחילה אינו כלום.

שו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק ב, אה"ז, סימן קלא, כותב שמספק, המוחזק יכול לומר "קיים ליי". שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יט, כותב שהמלווה המוחזק יכול לומר קיים לי כדעה שיכול לחזור בו אם לא עשה קניין.

המחלוקת מובאת בפד"ר, כרך ט, עמ' 101-102.

ר' בנימין נבון, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ג (ח ע"א), כותב שבזמננו אין נפקות בשאלה זו, מפני שהשולחן ערוך לא הביא את המנהג שהזכיר הרמב"ם שנהגו לעשות קניין במחילה. דבריו קשים, שהרי זה שאלה של מציאות, אם בזמננו נהגו כך או לא.

³⁰ כסא אליהו שם.

³¹ יוסף אומץ שם, ד"ה ועוד נראה (הובא בשו"ת ויאמר יצחק, חלק א, אה"ז, סימן קכ, דף קיד ע"ב).

³² רמב"ם, הלכות מכירה, ה, יג (הובא בשו"ת יוסף אומץ, סימן מז, אות ה, ד"ה חזרנו, ובשו"ת דבר שמואל, עמאר, חו"מ, סימן ס). ראה על כך בשער תשיעי, בעניין מחילה שאינה בלב שלם. שו"ת יוסף אומץ, סימן מז, אות ה (ד"ה ועוד נראה), מסביר שהרמב"ם כתב כך מפני שכתב שנהגו לעשות קניין כדי שלא יאמרו שהוא מחל בשחוק, וכלפי זה כתב שאם אמר שהוא מוחל בלב שלם, מועיל, כלומר, שלא היו צריכים להנהיג לעשות קניין מחשש שמא יאמר דרך שחוק, מפני שהיה די שיאמר שהוא מוחל בלב שלם.

³³ לחם שלמה, קונטרס קניין סודר, סימן צג (עג ע"א), בדעת שו"ת הריב"ש, סימן שמה; ערך שי, חו"מ, סח, א. שו"ת מהרי"ק, שורש י, ענף ו (הובא במחנה דוד, אוהל סב), מביא דין אחד שפסק שהמחילה בטלה, והוא דוחה את דבריו.

הם מביאים ראייה ממה שנפסק בתחומים שונים, שהמוסיף קניין פסול על קניין כשר, לא קנה (ראה על כך בחוק לישראל, מתנה, סעיף 6): א) בבי"ב קנב ע"א נאמר ששכיב מרע שנתן מתנה ועשה קניין על כך, המתנה בטלה, מפני שהתכוון להקנות לאחר מותו ואז כבר אינו יכול להקנות בקניין זה; ואף שמתנת שכיב מרע מועילה לאחר מותו בלי קניין, כאן הראה שהוא רוצה להקנות דווקא בקניין. ב) בבי"מ י ע"א נאמר שהמתנפל על מציאה, אינו קונה אותה אף אם היא בתוך ארבע אמותיו, ואף שבדרך כלל ארבע אמותיו של אדם קונות לו, כאן אינן קונות לו, מפני שגילה דעתו שאינו רוצה לקנות על ידי ארבע אמותיו אלא על ידי הנפילה, והרי הנפילה אינה קניין מועיל.

שו"ת שער אשר, חלק ב, חו"מ, סימן כו (סז ע"א), מעלה אפשרות שהשולחן ערוך סובר שלא מועילה המחילה, שהרי בחו"מ, קצב, ז, פסק שהמוכר ספינה ואמר לקונה למשוך אותה, ולא משך אלא המוכר רק מסר (העביר את חבל הספינה לקונה), לא קנה הקונה, אף שבדרך כלל ספינה נקנית במסירה, כיוון שמוכר גילה את דעתו שהוא רוצה להקנות במשיכה. והוא כותב (בדף סז ע"ד) שזאת גם דעת שו"ת בית דוד (שלוניקל), חו"מ, סימן קכג, שהרי כתב שלדעת שו"ת הריב"ש, סימן שמה, אם עשה שני קניינים והזכיר את שניהם בפירוש, די שאחד מהם יהיה כשר, אבל אם עשה שני קניינים והזכיר רק אחד, כוונתו שיקנה רק בזה שהזכיר (והוא חייב להיות כשר), ולכן בשכיב מרע שעשה קניין לא קנה המקבל מפני שלא הזכיר הנותן את הדין ששכיב מרע קונה באמירה - לפי זה העושה מחילה בקניין, שהזכיר רק את קניין הסודר, המחילה בטלה אם הקניין פסול. אבל הוא כותב (בדף סח ע"א) שגם לפי בית דוד, אם הזכיר את המחילה

אבל לדעת רוב הפוסקים, המחילה מועילה, שהרי מחילה מועילה אף בלי קניין, והקניין הפסול אינו מעלה ואינו מוריד כיוון שהוא מיותר³⁴. הם מסבירים שהעובדה שעשה קניין אינה משום שהוא רצה למחול דווקא על ידי קניין, אלא הוא עשה קניין כדי לחזק את המחילה³⁵, מפני שהוא חשב שאמירה בלבד אינה מועילה³⁶.

יחד עם הקניין, מועילה המחילה גם אם לא הזכיר את המחילה בנפרד אחר כך, ודווקא בשכיב מרע אומרים שלא גמר בדעתו להקנות אלא בקניין, מפני שלא הזכיר את הדין ששכיב מרע קונה באמירה, והרי חכמים לא אמרו ששכיב מרע אינו צריך קניין, אלא אמרו שאמירתו היא כקניין, לכן היה צריך להזכיר זאת, ואם לא הזכיר, הוא כאומר שאינו רוצה לקנות בזה, אבל במחילה מן הדין אינה צריכה קניין, ולכן לא היה צריך לחזור ולומר את דברי המחילה בנפרד מהקניין, שהרי הדברים הללו אינם מועילים לשם קניין (כך נראית כוונתו).

ערך שי שם מביא ראיה מתוספות, גיטין סו ע"ב (ד"ה והא); על ראייתו ראה ר"נ אתרוג, אוהל תורה (בעריכת לפידות), תרפ"ו, סימן מא.

רוב דגן (הלוי), חו"מ, רמא, ס"ק ד, כתב שאם כבר מחל אלא שעשה קניין שיכתוב שטר מחילה, החוב מחול גם לדעה זו, שהרי מחל, ולא משנה שהקניין הוא "קניין דברים" (ראה ליד ציון הערה 231), מפני שהקניין הפסול מתייחס רק לשטר ולא למחילה עצמה. ועיין שם שהוא דן בראיות שמביא בני יעקב, דף קז, בעניין זה.

³⁴ שו"ת הר"י מיגאש, סימן קו (הובא בצמח ארז, ב"מ י ע"א, עמ' תי); שו"ת מהרי"ק, שורש י, ענף ו (הובא בשו"ת יוסף אומץ, סימן מז, אות ה, ובדרכי משה, חו"מ, רמא, ס"ק ב); רמ"א, חו"מ, רמא, ב (הובא בשו"ת מטה אשר, סימן ג, דף י ע"א, בנחלת שבעה, סימן יט, בשו"ת דבר שמואל, עמאר, חו"מ, סימן ס, ובשבט בנימין, סימן רצד) (בפני עדים פסולים); ערוך השולחן, חו"מ, רמא, ה (כגון בקניין סודר על ידי מטבע); שו"ת שער אשר, חלק ב, חו"מ, סימן כו (דף סו ע"ג, ודף סז ע"ג), בדעת שו"ת הרשב"א, חלק ב, סימן שא, בדעת שו"ת הראני"ח, חלק א, סימן עז, ובדעת בני יעקב, דף קז ע"א.

נתיבות המשפט, רמא, ס"ק ב, מעיר שמהרי"ק נוקט "קניין פסול", והיינו כגון שעשה קניין סודר בדבר שאינו כלי, ובזה יש חידוש, שאין אומרים שהתכוון למחול רק בקניין והרי לא היה קניין; אבל אם עשה קניין טוב בפני עדים פסולים (המקרה שנקט הרמ"א), פשוט שמועיל.

פוסקים אלו משיבים על הראיות של הדעה הראשונה (הערה 33): הר"י מיגאש שם, ד"ה ואמנם (הובא בשער אשר שם), מסביר שהטעם שהמתנפל על מציאה לא קנה, הוא מפני שגילה את דעתו שאינו רוצה שיקנו לו ארבע אמותיו, ולכן מתברר שארבע אמות אלה אינן חצרו בכלל, מפני שחכמים תיקנו שארבע אמות של אדם קונות לו רק אם התכוון האדם שיהיו אותן ארבע אמות כחצרו, אבל אם הייתה מציאה בחצרו ונפל עליה, אין אומרים שבכך שנפל גילה את דעתו שלא נוח לו שתקנה לו חצרו, מפני שחצרו קונה לו בכל מצב, מפני שהיא חצרו, והנפילה שנפל עליה הוא דבר נוסף; וגם כאן, מאחר שמחילה אינה צריכה קניין, היא תקפה, והקניין הוא דבר נוסף ואין מתחשבים בו.

שער אשר, שם, משיב על הראיות: א) (בדף סו ע"ב) דווקא במתנת שכיב מרע בקניין אומרים "לא גמר להקנותו אלא בקניין", מפני שמעיקר הדין היה צריך קניין אלא שחכמים תיקנו שדי באמירה, ואם גילה דעתו שאינו רוצה בתקנה, כגון אם עשה קניין, מחזירים אותו לדין העיקרי, שצריך קניין; אבל במחילה מעיקר הדין אינו צריך קניין, ולכן אם עשה קניין אומרים שהתכוון רק לחזק את הדבר (כך הסביר גם ביאור הגר"א, חו"מ, רמא, ס"ק ו); והוא מסתמך על הבחנת ר"י מיגאש, שהיא הבחנה דומה. והוא כתב שלכך התכוון גם שו"ת פני משה, חלק א, סימן כ, בהבחנתו בין מחילה לשכיב מרע. ב) (בדף סז ע"ב) מה שאומר הרשב"א, המובא בחידושי הר"ן, ב"מ י ע"א (אבל בחידושי הרשב"א, ב"מ י ע"ב, נאמר להיפך), שהנופל על מציאה, מבטל גם קניין דאורייתא (וזה אינו מתיישב על ידי ההבחנה הנ"ל, שהרי לפיה, אם הקניין העיקרי הוא דאורייתא, אינו מתבטל על ידי תוספת פסולה) - זה משום שהיה גילוי דעת מפורש שאינו רוצה לקנות, שהרי לא היה צריך ליפול על המציאה, כיוון שכבר הייתה בארבע אמותיו וכבר קנה אותה, ונפילתו מראה שאינו רוצה לקנות בקניין הראשון מפני שאדם אינו קונה בעל כרחו; לעומת זאת, במוחל בקניין, שהמחילה והקניין הם בבת אחת, אין כאן גילוי דעת מפורש שאינו רוצה שהאמירה תחול, שהרי ייתכן שרק רצה לעשות דבר נוסף לחזק. ג) (בדף סז ע"ג) מה שכתב שו"ת הריב"ש, סימן שמה, שבכל שני קניינים, מניחים שהתכוון לקנות בשניהם, ואם אחד לא מועיל, לא קנה (כך כתבו בדעתו שו"ת תורת חיים, חלק א, סימן לג, ושו"ת מהר"ש הלוי, חו"מ, סימן נא) - זה דווקא בשני קניינים, מפני שאנשים רגילים לעשות רק קניין אחד, וכיוון שעשה שני קניינים, הראה שהוא מקפיד על כך, אבל במחילה בקניין, הוא חשב שלא מועילה אמירה בלבד ולכן עושה קניין לחזק, ולכן אם מסיבה כלשהי הקניין לא מועיל, המחילה מועילה.

ר' יעקב שור, בזכרון יהודה (מונק), קונטרס התשובות, סימן כד (עג ע"ב), כתב שדעה זו סוברת שגם הנופל על המציאה קונה בארבע אמות, כפי שפסק רמ"א, חו"מ, רסח, א, מפני שסוף סוף התכוון לקנות, וכך גם כאן.

זכרון יהודה (מונק), סימן יא (כג ע"ג), מקשה מר"ן, נדרים ב ע"א, האומר שנדר בהתפסה בדבר האסור בטל, ולא אומרים שנסיר את ההתפסה והרי נדר בלי התפסה תקף, וזאת מפני שגילה דעתו שרוצה התפסה. ע"י שם, סימן כב (מא ע"ג), בתירוץ לכך. ובסימן טז (לב ע"ב), הוא מקשה מהדעה שמצוות אינן צריכות כוונה, ובכל אם מתכוון שלא לצאת, אינו יוצא, ואין אומרים שנתעלם מכוונתו ותישאר מצוה בלי כוונה, שיצא. עיין שם לתירוץ.

³⁵ שער אשר שם (סו ע"ב, סז ע"ב).

³⁶ שער אשר שם (סז ע"ג).

הסבר אחר הוא, שלא שייך קניין במחילה בכלל, וגם במקום שנהגו לעשות קניין, המטרה היא להודיע שהוא מוחל בלב שלם³⁷, אם כן די בקניין כלשהו כדי לגלות את דעתו שהוא מוחל בלב שלם, ולא משנה שהקניין מצד עצמו גרוע³⁸.

שאלה דומה מתעוררת לגבי מחילה שנעשתה בפני **עדים פסולים**. מחילה מועילה גם אם נעשתה שלא בנוכחות עדים, אם הנושה מודה שמחל³⁹. אבל יש מקום לטעון שאם מחל בפני עדים

³⁷ כאמור ליד ציון הערה 26.

³⁸ ר' נחום אתרוג, אוהל תורה (בעריכת לפידות), תרפ"ו, סימן מא.

מהרש"ם, בזכרון יהודה (מונק), קונטרס התשובות, סימן ז (סד ע"ג), מנמק, שבדבר שבין אדם לעצמו מועיל גילוי דעת כגון במצוה, אבל במה שבין אדם לחברו לא מועילה מחשבה וגילוי דעת, וכל שכן כאן שאין גילוי דעת בדיבור אלא עשה מחילה בפני עדים פסולים, אין זה מבטל את תוקף המחילה; והרי מועילה מחילה בלי עדים, ולכן זה שיש עדים פסולים לא מגרע.

צמח ארו, ב"מ י ע"א (עמ' תיא), מסביר שכשרוצה החייב לקנות את ממון החוב, החוב נמצא ברשותו, ולכן קנה מטעם קניין חצר אף שהנושה רוצה להקנות בקניין אחר שהוא פסול, מפני שהוא כמו המקדש אשה על תנאי שיעשה מעשה פלוני, והרי עשה (כלומר, הקניין שעשה מועיל לא בתור קניין אלא בתור קיום תנאי במחילה, ולכן לא משנה שהקניין פסול לפי אמת מידה הלכתית). עיין שם, שהוא מיישב מה שקשה על זה מכתובות נה ע"ב וממתנת שכיב מרע שכתוב בה קניין שגמר להקנותו רק בקניין.

³⁹ שו"ת הרי"ף (מהד' לייטר), סימן קצג = תשובות הגאונים (הרכבי), סימן צג (עמ' 283) = תשובות הגאונים (אסף, תרפ"ז), סימן צט; שו"ת מהר"ם מרוטנבורג (דפוס פראג), סימן רמט; ר"ן על הרי"ף, קידושין ז ע"א (בדפי הרי"ף) (הובא בשו"ת מהר"יט, חלק ב, אהע"ז, סימן כ); רמב"ם, הלכות אישות, יז, יט (הובא בטור, אהע"ז, קה, ובשערי צדק א (תש"ס), עמ' 139); שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן שו; נימוקי יוסף, קידושין טז ע"א; שו"ת הריב"ש, סימן קמב, סימן תעו (עמ' תשב), סימן תעח (עמ' תשיא), וסימן תצג; סמ"ג, עשה פב (קסא ע"ב); ב"י, חו"מ, סח, ו, ושו"ע, אהע"ז, קה, ה (על כתובה) (הובא בשו"ת הלכה למשה, אלבו, חו"מ, סימן קמב); שו"ת הרדב"ז, סימן שכו, סימן אלף תקפג, וסימן שני אלפים פו; שו"ת יכין ובוועז, חלק א, סימן קלג, עמ' 391; ש"ך, חו"מ, שלג, ס"ק מח; שו"ת זכות אבות, סימן כב (כז ע"ד); שו"ת פני משה, חלק א, סימן נז (קכט ע"ב); שו"ת מים רבים, חו"מ, סימן לא, סימן מג (לג ע"ד-לד ע"א), וסימן מה (לו ע"ד); חקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן ה (הובא בשו"ת תעלומות לב, חלק א, חו"מ, סימן ל); שו"ת שואל ומשיב, מהדורא ו, סימן ל (לה ע"א); שו"ת בני יהודה (עייאש) (בית יהודה, חלק ב), סימן מב (קה ע"ב); שו"ת שער אשר, חלק א, אהע"ז, סימן לח (קג ע"ד); שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ב, אות א.

פנים במשפט, יב, ס"ק טז, מוכיח מרשב"ם, ב"ב קלב ע"ב (ד"ה מקולו), ומטור, חו"מ, סא, א, שאין צורך בעדים - עיין שם להוכחתו. פנים במשפט, סא, ס"ק ג, מוכיח כך מדברי סמ"ע, סא, ס"ק ב - עיין שם להוכחתו.

חקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן ה, מביא ראייה להלכה זו ממה שנאמר בקידושין סה ע"ב, שהודאת בעל דין מועילה מפני שאינו חב לאחרים, ואם כן גם במחילה, שאינה חבה לאחרים, מועילה הודאת הנושה שמחל. **קושיה ממסכת קידושין**: בקידושין טז ע"א נאמר לענין מחילה "באפי תרי", ולכאורה מוכח משם שמחילה מועילה רק אם נעשתה בנוכחות עדים. ר"ן על הרי"ף, שם, מבאר שהתלמוד לא נקט כך בדווקא, אלא לומר שאם מחל בפני עדים, נחשב כאילו חתמו על כך בשטר. נימוקי יוסף, קידושין טז ע"א, וחקרי לב שם, מסבירים שהתלמוד נקט "באפי תרי" לומר שדי בזה כדי שלא יוכל להכחיש. ש"ך שם מבאר שמה שנאמר "באפי תרי" אינו בדווקא, אלא לעומת מה שנזכר שם שטר שחרור, הסוגיה מציעה לומר בפני עדים את מה שכתוב בשטר. בני אהרן, חו"מ, רמא (קכא ע"א), מסביר שהתלמוד נקט "באפי תרי", מפני שרגילים למחול בפני שנים כדי למנוע כפירה, כמו שכתבו תוספות, קידושין סה ע"ב (ד"ה לא), על דבר דומה. אבל הוא מקשה, אם זה רק מחמת הרגילות, למה התלמוד מוסיף "או באפי בי דינא"? אמת ליעקב נשים, עמ' קסב, מסביר שהתלמוד נקט "באפי בי" לפי ההוה אמינא בסוגיה שם, שעבד אין גופו קנוי, שלכן אם הוא עבד שמכרוהו בית דין צריך למחול בב"ד. הלכה למשה (אמריליו), הלכות מכירה, ה, יא, הסביר שהתלמוד נקט "באפי תרי" כדי שלא יוכלו לערער אחר כך שהוא עדיין עבד (מצד האיסור), אבל לענין הממון לא צריך עדים.

מקורות נגדיים: שו"ת נאמן שמואל, סימן קא (קלה ע"ג), מצריך עדים. אבל שבט בנימין (פונטרימולי), סימן רצד, כותב שנאמן שמואל מסכים שבמחילה רגילה אין צורך בעדים, והצריך עדים רק בנידונו, של שלשה שותפים, שאחד מהם מחל לשותף שהיה אצלו ולא לשלישי שהיה בעיר אחרת, ולא ידע על המחילה, אלא המשיך להתעסק על דעת זה - לכן פסק שבלי עדים אינה מועילה, מפני שהוא כמו מפקיד שרוצה למחול את הפקדון לאחר.

גם שו"ת שעות דרבנן, סימן ב, דף ו ע"ד (הובא בשו"ת מפי אהרן, חו"מ, סימן יב, דף ס ע"ג), כותב שמחילה צריכה להיות בפני עדים.

יד רמה, שנהדרין כד ע"ב (ד"ה והני), כותב שמחילה מועילה גם בשוק (כלומר, מחוץ לבית דין), ומביא ראייה מקידושין טז, שדי באמירה בפני שנים. לא ברור האם כוונתו לומר שצריך עדים. **פוסקים שהזכירו מחילה בפני עדים**, ויישוב דבריהם: טור, חו"מ, קנז, ט, נוקט "אם יש עדים שמחלו זה לזה על היזק ראייה", ושם קנה, א: "אם יש ראייה שמחל". חקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן ה, מיישב שהטור נקט כך מפני שאם אין עדים, הנתבע יכול לכפור.

פסולים, הדבר גרוע יותר מאילו מחל שלא בפני עדים כלל. בכל זאת נפסק שהמחילה תקפה⁴⁰, מפני שאפשר לראות את העדים כאילו אינם, והמחילה תועיל על פי הודאת הנושה⁴¹.

פרק שלישי: לשון המחילה

א. עקרונות

המחילה אינה צריכה להיות בלשון "אני מוחל לך", אלא מועילה גם לשון אחרת שמשמעותה מחילה, אם הלשון מוכיחה והנסיבות מלמדות שמחל⁴².

רמ"א, אה"ע"ז, ק"ח, ח, מזכיר מחילה בפני עדים. חלקת מחוקק, ק"ח, ס"ק ח, מסביר שנקט עדים כדי למנוע הכחשה.

שו"ע, חו"מ, פ"א, כ"ט, כותב: "המוחל חובו בפני עדים, אינו צריך לומר אתם עדיי". שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ב, אות א, מסביר שלא דווקא נקט בפני עדים.

שו"ת ה"ח הישנות, סימן כא, נוקט (שלוש פעמים) שמועילה מחילה "בפני שנים". צריך לומר שזה לאו בדווקא, אלא כתב כך אגב שהביא את סוגיית קידושין הנ"ל, שהזכירה "באפי תרי".

ע"ן בית מאיר, אה"ע"ז, לח, לה, בשאלה האם מחילת תנאי בקידושין צריכה עדים.
⁴⁰ רמ"א, חו"מ, רמ"א, ב.

עוד מקורות על כך - ראה לעיל, הערה 34.

סמ"ע, רמ"א, ס"ק ח, מביא ראיה משו"ת הרא"ש, כלל סו, סימן ח, האומר באופן כללי, שגם דבר שצריך קניין מועיל גם אם עשה בפני עדים פסולים, אם הצדדים מודים שהיה קניין.

⁴¹ לבוש, חו"מ, רמ"א, ב.

⁴² שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן תתרא = דפוס לבוב, סימן שיג = דפוס קרימונה, סימן ו; שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן ק (הובא במשפט שלום, ר"ט, ד, דף עה, בפנים במשפט, יב, ס"ק יז, ובשו"ת מצוות כהונה, סימן ג); מהר"ם די בוטון, בשו"ת מהרי"ט, חלק ב, אה"ע"ז, סימן כ (הובא בשו"ת חושן האפוד, סימן כח, על ידי ר' יוסף מרדכי ידיד הלוי, בשו"ת מפי אהרן, סימן טו, דף פד ע"א, ובפ"ד, כרך ג, עמ' 166); משפט שלום, ר"ט, ד (דף עה), ושו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב, וחלק ו, סימן רכז; שו"ת בית שלמה (סקאלא), חו"מ, סימן ג; שו"ת ר' ישראל יעקב אלגזי, סימן פה; שו"ת ויאמר יצחק, חלק א, אה"ע"ז, סימן קכ; שו"ת חוקות החיים, סימן סד, ושו"ת חיים ביד, סימן נז (עב ע"ב), על סמך שו"ת מהרי"ט, חלק ב, אה"ע"ז, סימן כא (שהסכים למהר"ם די בוטון שם), ועל סמך שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן מה; שו"ת תורת חכם, סימן כז (קה ע"ב); שו"ת קרני ראם (אנקאוה), סימן כ (כ"ט ע"ד); שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות טו.

ראיות לעקרון זה: משפט שלום ושו"ת מהרש"ם, שם, מוכיח כך ממקורות אחדים שאומרים שמועילה מחילה אף בלשון אחרת (והם מובאים בפרק זה על לשונות מחילה), וכן ממקורות אחדים שדנו בלשון מסוימת ופסקו שאינה מועילה, ומעצם ההוה אמנא מוכח שאין צורך בלשון מחילה בדווקא. הוא מביא ראיה גם ממצבים אחדים של שתיקה שנחשבת כמחילה (ונביא אותם בשער אחת עשרה, על מחילה בשתיקה), אבל הוא כותב שאפשר לדחות ראיות אלה; ואולי כוונתו היא, ששם השתיקה יוצרת אומדנא שמחל, ואולי זה עדיף ממחילה מפורשת בלשון שונה ממחילה.

מהר"ם די בוטון שם ומהרי"ט, סימן ק שם, מביאים ראיה ממה שנאמר בקידושין טז ע"א (לפי ההוה אמנא שעבד עברי אין גופו קנוי לאדון), שהאמירה "לך" מועילה כמחילה. אמרי בינה, דיני דיינים, סימן כ, אות טז, דוחה ראיה זו, על פי דברי חידושי מהרי"ט, כתובות צה ע"א, שהסוגיה שם לא דקה בלשונה וכוונתה שיאמר האדון לשון טובה של מחילה, ועיקר קושייתה היא שאת הלשון הכתוב בשטר השחרור יאמר בעל פה. אבל יש להעיר שמהרי"ט בכתובות שם כותב במסקנתו ש"לך" היא לשון טובה. משפט שלום, ר"ט, ד (דף עה), דוחה ראיה זו על פי קצות החושן, רמ"א, ס"ק ג, המסביר שהכוונה היא שיאמר לעבד "הרי אתה לעצמך", ויועיל מדין מתנה.

יביע אומר, שם, מביא ראיה ממהרש"ל הסובר שאפילו מחילה בלב מועילה (ראה ליד ציון הערה 146). כמו כן, שו"ת מהרש"ם שם (ד"ה ומ"ש רוי"מ), בהגהה, מביא ראיה ממהרי"ט שכותב (ראה ליד ציון הערה 145) שמחילה בלב מועילה אם יש אומדנא שאכן מחל בלבו. אבל אפשר לדחות ראיה זו, שאולי שם מדובר שאמר בלבו לשון מחילה, וזה עדיף מלשון אחרת, אף אם הוציאו בפיו.

קרני ראם שם מביא ראיה מהדין שאלמנה שלא תבעה את כתובתה כ"ה שנים, מניחים שמחלה (ראה שער אחת עשרה). כמו כן, שו"ת מהרש"ם שם (ד"ה ומ"ש רוי"מ), בהגהה, מביא ראיה מתוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה צריכה), שהוכיחו שמחילה אינה צריכה קניין, מדין אלמנה (ראה הערה 1), הרי שאפילו שתיקה היא מחילה, וכל שכן אם אמר בפיו לשון שאינה לשון "מחילה" ממש. אבל כבר הערנו (בהערה 1), שיתכן ששתיקה בנסיבות המלמדות שמחל, עדיפה על דיבור בלשון לא מתאימה.

שו"ת משפטי שמואל (קלעי), סימן סו (נ"א ע"ב), כותב בתחילה שבמחילה צריך לשון גמורה, אבל אחר כך כותב ש"זרוק חובי והיפטר" ו"הניחו על גבי קרקע והיפטר" הם לשונות גרועים ומכל מקום מועילים כמחילה, וכן ב"טענו חטים והודה לו בשעורים" פטור מטעם מחילה אף שלא נקט לשון מחילה, מפני שבאותו דיבור גרוע השלים את הדבר ולא נשאר לו זכות בו. כנסת הגדולה, חו"מ, רמ"א, הגהות הטור, אות טו, כתב שדבריו יכולים להתיישב עם דברי מהרי"ט.

דעה חולקת: שו"ת שער יהושע, סימן ו, כותב שצריך לשון "מחילה" דווקא. הוא מביא ראיה ממה שכתב ראב"ן (שנביא להלן, ליד ציון 101) ש"יהי כדברך" מועיל כמחילה רק משום שבנידונו הלווה ביקש ממנו "מחול ליי" ואם כן כשהשיב "יהי כדברך" הוא כאילו אמר לשון "מחילה". אבל אפשר לדחות ראיה זו,

טעם הדבר שבמחילה אין צורך בלשון מיוחדת כמו שצריך בקניינים מסוימים, הוא שבמחילה די ברצון כללי, מפני שמחילה אינה מועילה בתור קניין, אלא כהפקעה.⁴³

זאת ועוד: במחילה מועילה לשון חלקית בתור "יד" למחילה, כמו שמועילה לשון חלקית בנדריים ובקידושין בתור "יד",⁴⁴ מפני שמחילה מועילה בדיבור בלי קניין כמו נדר וקידושין.⁴⁵

בכל זאת יש עדיפות ללשון "מחילה": אם אמר לשון "מחילה", הדבר מוכיח שהתכוון למחילה, אלא אם כן אמר זאת בהיתול וכדומה.⁴⁶ אבל אם אמר לשון אחרת, המחילה חלה רק אם הנסיבות מלמדות שהתכוון למחילה גמורה.⁴⁷

מחילה מועילה גם בשפה זרה, אם משמעות דברי התובע היא שהוא מוחל על החוב.⁴⁸

צריך שהמחילה תהיה בלשון מבוררת, אבל בלשון שספק האם התכוון למחילה, אין החוב מחול, מפני שמחילה מסופקת אינה יכולה להפקיע חוב ודאי.⁴⁹

שהראב"ן הוצרך לנמק כך, מפני שלולא בקשת הלווה אין שום משמעות לדברי המלווה "יהי כדבריד", אבל לשון אחרת שמשמעותה כמחילה תועיל גם אם החייב לא הזכיר לשון מחילה. המהדיר לשער יהושע שם, הערה 37, מביא ראיה לדעת שער יהושע מנימוקי יוסף, ב"ב ס ע"א (בדפי הרי"ף), הכותב שצריך שמלווה ימחל בהדיא. לאמיתו של דבר, שם מדובר שהמלווה רק שתק, ובנסיבות שהיו שם לא היה בכך כדי להוכיח שהתכוון למחול, אף שבמצב המקביל באשה, שתיקתה מוכיחה שמוחלת על כתובתה; ואין ללמוד מכך שצריך לשון "מחילה" דווקא.

משפט שלום ושו"ת מהרש"ם שם, ושו"ת בית דוד (לייטר), סימן קנה, מבינים שנתיבות המשפט, רט, ס"ק ו, סובר שצריך דווקא לשון מחילה, שלכן כתב שלא מועיל "דין ודברים אין ליי" או "ידי מסולקות ממך" (ראה בשם נתיבות המשפט, בהערה 75). אבל אין הכרח לומר כך, וייתכן שנתיבות המשפט דיבר רק בלשונות אלה, שיש בהם חסרון מיוחד (כפי שנסביר להלן שם), ולכן באופן רגיל אין משמען שהוא מתכוון למחול; וייתכן שהוא יסכים שאם הנסיבות מלמדות שהתכוון למחול, המחילה תקפה גם בלשונות אלה.

בית דוד שם מסכים בזה לנתיבות המשפט, אבל הוא מסייג זאת, שדווקא בחוב צריך לשון מחילה דווקא, אבל בדבר שחכמים תיקנו תקנה לטובת האדם מועיל גילוי דעת גם בלי לשון מחילה ובלו קניין, כיוון שיכול לומר "אי אפשי בתקנת חכמים" (ראה על כך בשער שש עשרה).

אבודרהם, סדר תפלות ערבית של יום הכיפורים (עמ' רפא במהד' ירושלמי, עמ' שטו במהד' אבן ישראל), כותב שמחילה היא לשון חכמים, כלומר, מלה זו אינה מופיעה בתנ"ך, בניגוד ללשון סליחה וכפרה; אבל הוא מוצא בכל זאת מלה זו בתורה, בדרך דרש: ספרי דברים לב, יח, דורש מ"ותשכח א-ל מחוללך" - ה' שמוחל על עוונותיך. הוא דיבר על מחילת עוונות, ובה לשון תורה העיקרית היא "סליחה" ו"כפרה", אבל הוא יודה שבמחילת חיוב, הלשון העיקרית היא "מחילה".

⁴³ צבי גאון יעקב, סימן יג, עמ' 58; שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה ומ"ש רוי"מ), בהגהה. מהרש"ם שם מעלה אפשרות שלשיטה שמחילה היא הקנאה (ראה שער ראשון, פרק שלישי), צריך לשון מחילה דווקא; אבל הוא כותב שמפשוטות הפוסקים לא נראה כן.

כמו כן, מעדני שמואל, סימן כח, אות ה, כותב שלפי השיטה שמחילה היא סילוק מתביעה, די בגילוי דעת שחוב זה אינו עומד לתביעה, ואילו לפי השיטה שמחילה היא הקנאה, צריך מחילה מפורשת. הוא מסביר בכך את מה שרש"י, ב"מ כ ע"א (ד"ה ש"מ), אומר שנתנית שובר היא מחילה (כך הסביר בדעתו ש"ך, חו"מ, סו, ס"ק לה וס"ק נו) - מפני שהוא סובר שמחילה היא הפקעה, וגם בנתנית שובר יש גילוי דעת שהנושה רוצה למחול, ואילו תוספות, כתובות יט ע"א (ד"ה וכגון), פירשו ששובר מועיל מצד מיגו שהיה יכול למחול, מפני שהם סוברים שמחילה היא הקנאה, ונתנית שובר אינה מחילה מפורשת, שהרי אין בה הקנאה. כך כנראה הבין גם ברכת אברהם (ארלנגר), ב"מ סו ע"ב, עמ' שכו, המוכיח שמחילה היא רק סילוק דעתו של הנושה מהזכות, מדין אלמנה ששתקה כ"ה שנים, שאיבדה את כתובתה מפני שמניחים שמחלה עליה (כתובות קד ע"א; ראה שער אחת עשרה), אף על פי שלא עשתה שום מעשה קניין, ואין הוכחה שחשבה בפירוש שהיא מוחלת, אלא רק הוכחה שאין בדעתה לתבוע. כלומר, הוא סבור שלשיטת ההקנאה הדין צריך להיות שלא תועיל מחילה מכללא. אבל דבריהם אינם נראים, שהרי התלמוד מדבר במקומות אחדים על מחילה מכללא (כפי שנראה בשער אחת עשרה); וכפי שנראה ליד ציון הערה 165, שיטת ההקנאה יכולה להיות עם זה, מפני שגם הקנאה מכללא יש לה תוקף, והקנאה מועילה גם בלי לשון מסוימת דווקא.

⁴⁴ נדרים ב ע"א; קידושין ה ע"ב.

⁴⁵ ראה הערה 101, שחסד לאברהם מסביר כך לגבי "יהי כדבריד".

כמו כן, שו"ת בית שלמה (סקאלא), חו"מ, סימן ג, כותב שאין מועילה מחילה בלב (ראה ליד ציון הערה 159), מועילה לשון אחרת, כמו שאין מועיל נדר בלב ומכל מקום אם אמר דבר שמשמעותו נדר, מועיל מדין "יד".

⁴⁶ ראה שער תשיעי, על הצורך במחילה בלב שלם.

⁴⁷ שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה ומ"ש רוי"מ), בהגהה.

⁴⁸ ר' בנימין נבון, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ג (ח ע"ב).

כפי שנראה להלן, יש לשונות שנחלקו בהן פוסקים, בשאלה האם הן לשון מחילה. לכאורה אין מקום למחלוקת, שהרי אם הנסיבות מוכיחות שהתכוון למחול, חלה מחילה, ואם לאו, אינה חלה. נראה שבכל זאת יש מקום לדיון לגבי לשונות ספציפיים, שאם נאמר שהלשון מצד עצמה משתמעת כמחילה, נפרש זאת כמחילה גם אם אין נסיבות המלמדות על כך; או לפחות נשתמש במשמעות הזאת של הלשון כדי להכריע את הספק, אם הנסיבות אינן ברורות לגמרי.

גם באותן לשונות שנפסק בהן שאינן לשון מחילה, הרי אם עשה מעשה קניין, החוב מחול⁵⁰.

אם בית דין ביקש מהנושה למחול, והוא אמר לשון שאינה ברורה, יש להניח שהתכוון למחול, כיוון שכלל הוא שמניחים שדעת אדם מסכימה לדעת ב"ד⁵¹, ומאחר שב"ד אמר לו למחול, מן הסתם הסכים לדעת ב"ד⁵².

להלן נביא את דברי הפוסקים לגבי לשונות ספציפיים, האם הם מתפרשים כמחילה, או לא. תחילה נסקור את הלשונות ששייכים בכל חוב, ולאחר מכן את הלשונות ששייכים רק בסוגים מסוימים של חובות, או רק במצבים מיוחדים. בתוך כל קבוצה, נראה קודם את הלשונות שנפסק שהן בגדר מחילה, ואחר כך את אלו שנפסק שאינן בגדר מחילה, ואחר כך את אלו שנחלקו פוסקים לגביהן, או שנעשתה הבחנה כלשהי לגביהן.

ב. לשון הודאה

לשון הודאה יכולה לשמש כמחילה. כך, לדוגמה, שטרי המחילה של הגאונים כתובים בסגנון של הודאה: הנושה כותב "קיבלתי מהחייב מה שהיה חייב ליי⁵³.

כמו כן, נפסק שאשה שכתבה לבעלה "קיבלתי ממך את פרעון הכתובה", זו מחילה⁵⁴.

⁴⁹ שו"ת הרדב"ז, סימן שסד (הובא בשו"ת מפי אהרן, חו"מ, סימן יב, דף סב ע"ב, ובפד"ר, כרך ג, עמ' 164). כמו כן, שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן קיח, פסק שבנידונו לא הייתה מחילה, מפני שהיה אפשר לפרש את דברי התובע באופן אחר (ראה ליד ציון הערה 130, בעניין משכיר שאמר לשוכר לרוקן את הבית), וזאת על פי כלל שקבע, שאם יש ספק בפרשנות המחילה, מפרשים אותה בצמצום (ראה בשמו בשער שלוש עשרה בעניין ספק מחילה).

שו"ת בית שלמה (חסון), יו"ד, סימן יב (לא ע"ב), עוסק בתלמיד חכם שביזו אותו, באופן שאסור לו למחול על הביזוי (עיין שו"ע, יו"ד, רמג, ט), ואמר דבר שיש ספק למה התכוון; והוא פוסק שמאחר שאסור לו למחול, יש להניח שלא התכוון למחול.

ר' דוב וייס, הבאר, גלי כה (תשסה), "בענייני מחילה", עמ' קמ-קמא, מסביר שלשון "גרועה" אינה מועילה, אף שמועילה אומדנא שמחל, הרי אומדנא קיימת רק אם הדבר ברור לכול, ועצם זה שהשתמש בלשון גרועה בלבד אינו יוצר אומדנא.

⁵⁰ ראה ליד ציון הערה 75, שהסוברים ש"דין ודברים אין ליי" אינה לשון מחילה, כתבים שאם עשה קניין, היא מועילה.

⁵¹ סוטה כה ע"א.

⁵² ראב"ן, שו"ת, סימן ק (הובא בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג, שערי תשובות, שער ב, סימן רכת).

⁵³ רב האי גאון, בספר השטרות, שטר ד ושטר קב (עמ' 70); ר"י ברצלוני, בספר השטרות, עמ' 8-9 ועמ' 59. וראה מאמרי, "מחילה מטעם הודאה? עיון בשיטת הגאונים", משפטי ארץ ג (תש"ע), עמ' 76-90, שייתכן ששיטת הגאונים היא שכל מחילה פועלת מטעם הודאה.

ראה גם ליד ציון הערה 61, שיש אומרים שבאומר "אין לי עליך שום תביעה", החוב מחול; וזאת לשון הודאה.

שו"ת מהר"ם חלאווה, סימן סב, דן במוכר שדה שכתב לקונה "התקבלתי ממך את דמי המכר", וטוען שכשכתב זאת, אמר לו שאין בדעתו למחול, והלה טען להד"ם - מי נאמן.

ראה הערה 1, שתוקפה של הודאת בעל דין כשהתובע מודה הוא משום מחילה, לפי מהר"ם בן לב.

⁵⁴ רא"ש כתובות, פרק ה, סימן ז (הובא בברכת אליהו, על ביאור הגר"א, אהע"ז, סו, ס"ק יג); חידושי הרשב"א, ב"מ כ ע"א; שו"ת מהר"ם חלאווה, סימן סב.

מקורות נוספים לכך יובאו בסמוך.

ראה גם אוצר מפרשי התלמוד, ב"מ כ ע"א, חלק א, ליד ציוני הערות 1, 6 ו-79, שיש מפרשים שאשה שכתבה לבעלה "קיבלתי את כתובתי" (שהוא לשון הודאה), יש בכך מחילה, ויש שפירשו שהבעל פטור מטעם הודאת האשה, אלא שנאמנותה בהודאתה נובעת מיכולתה למחול, מטעם מינו; עיין שם בנפקויות בין הפירושים.

שו"ת גינת ורדים, חו"מ, כלל ה, סימן טו (ד"ה וראיתי מה שקילס), כותב שאם אמר המלווה שהלה לא לווה ממנו, אין זה לשון מחילה, מפני שהוא כאומר שלא פרע. כנראה, הוא מסתמך על הדין שלוה שאמר "לא לויתי", ועדים מעידים שלוה ופרע, חייב, מפני שהוא כאומר "לא פרעתי" (שבועות מא ע"ב); ותמוה איך הסיק מזה לעניין מלווה, בלי שיש עדים נגדו.

גם אם ידוע שזו הודאה פיקטיווית, יש לה תוקף בתור מחילה. לדוגמה, אם כתב הנושה לחייב: "קיבלתי ממך פרעון לחוב שלך", זו מחילה, אף על פי שאנחנו יודעים שלא קיבל ממנו⁵⁵. כך גם אם הודה בעל פה שקיבל פרעון, וידוע לנו שבאמת לא קיבל⁵⁶.

גם אם ראובן אמר לשמעון "אני חייב לך כסף", ושמעון השיב "ברי לי שאינך חייב כלום" (שזו הודאה), זו נחשבת מחילה מצד שמעון, וראובן פטור גם אם הוא יודע בוודאות שהיה חייב⁵⁷. גם

כלי חמדה, משפטים, סימן ז (ד"ה והנה לכאורה), כותב שמי שהודה לעדים זוממים שהם אומרים אמת, זו מחילה.

⁵⁵ חידושי הריטב"א, כתובות נו ע"א (הובא בב"י, חו"מ, סימן עג, מחודש כ, בדרכי משה, חו"מ, מ, ס"ק א, וברמ"א, חו"מ, מ, א [שהובא בעמק המשפט, חלק א, סימן מ, אות מו, ובשורת הדין, חלק ג, עמ' רפ], ובברכת אליהו, חו"מ, מ, ס"ק ו); חידושי הרא"ה, כתובות נו ע"א (שפטור אף בדיני שמים, שכיוון שהודה בפני עדים שפרעו, כוונתו שהוא מוחל לו); נחלת ברך (גליקסמן), ב"מ כ ע"א; מאירי, כתובות נד ע"ב (ד"ה אמר המאירי, עמ' 211) (שזה כעין מחילה, כאילו פרע).

הריטב"א שם אינו נוקט שזה "מדין מחילה", אבל כך כותב הרמ"א שם. הפלאה, כתובות נא ע"א (ד"ה הא מני), כותב שלרי' יהודה לא מועילה מחילת כתובה (כשהאשה נשואה), אבל אם כתבה "קיבלתי", הבעל פטור, לא מטעם מחילה אלא מפני שהוא כאילו פרע לה, כמו שנאמר בכתובות קא ע"ב שהכותב "חייב אני לך מנה בשטר" יוצר התחייבות חדשה (אבל הוא כותב שלרש"י, פטור מטעם מחילה). המהדיר למאירי, כתובות נא ע"א, הערה ד, מדייק מהמאירי שגם לדעתו כתיבת "התקבלתי" אינה מועילה כמחילה אלא שהוא נחשב כאילו הבעל פרע.

וראה בשער אחת עשרה, בעניין "טענו חטים והודה לו בשעורים", שסמ"ע כותב שאם התובע מודה שהנתבע אינו חייב לו שעורים, פטור מטעם מחילה גם אם ידוע (כגון על ידי עדים) שהוא חייב שעורים.

⁵⁶ שו"ת מהרשד"ם, אהע"ז, סימן קעט (הובא בשו"ת משאת משה, חלק א, אהע"ז, סימן לב, וחוי"מ, סימן סב (קסב ע"ד), בשו"ת מהר"ש, סימן כ, דף קלו ע"א, בשו"ת פני אהרן אהע"ז, סימן ז, בברכי יוסף, חו"מ, יב, טו, דף לו ע"א, בשו"ת חוקות החיים, חו"מ, סימן נו (פג ע"ב), בשו"ת תורת חיים (מהר"ח"ש), חלק ג, סימן סה, בשו"ת פרח מטה אהרן, חלק א, סימן י"א, ובשו"ת עדות ביעקב, סימן לא); ערוך השולחן, חו"מ, מ, א.

מהרשד"ם ומשאת משה, חו"מ שם, נקטו שהודה בפני עדים. מהרשד"ם לא כתב שזה מדין מחילה, אבל משאת משה כותב שזה מדין מחילה.

בנידונו של מהרשד"ם, החייב הודה שלא שילם, ובכל זאת פסק שחלה המחילה.

ברכת אליהו, חו"מ, מ, ס"ק ו, הערה 2, כותב שנושה שהודה בעל פה שקיבל פרעון, ואנו יודעים שלא קיבל, לדעת הרי"ף, כתובות סא ע"א (בדפי הרי"ף), זו מחילה תקפה גם אם החוב היה בשטר, כמו שמועילה לדעתו התחייבות בעל פה באמירה "חייב אני לך מנה בשטר", וגם לרש"י, כתובות קא ע"ב, שסובר ש"חייב אני לך מנה בשטר", אינו מועיל כהתחייבות חדשה (אלא כהודאה), כתב ביאור הגר"א, חו"מ, מ, ס"ק ו, שרש"י מודה במחילה, היינו שמועילה הודאה בעל פה שקיבל פרעון של חיוב בשטר, מפני שזו מחילה, שמועילה בעל פה.

ראה שער שלוש עשרה, בעניין תנאי (או תקנה) שלא תועיל מחילת כתובה, בשאלה האם הודאה פיקטיווית כלולה בתנאי (או בתקנה).

ראה שער שלישי, בעניין מחילת כתובה, שיש אומרים שלא מועילה הודאת האשה בעל פה שקיבלה פרעון על הכתובה, אבל נראה שהם אמרו זאת רק בכתובה ולא בחוב רגיל.

⁵⁷ שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן קלה, וסימן תתרא, ודפוס קרימונה, סימן ו, ודפוס לבוב, סימן שיג, ותשובות מיימוניות, לספר שופטים, סימן יא (הובא בשו"ת הרשב"א, המיוחסות לרמב"ן, סימן קיז, במרדכי, ב"ב, סימן תקצ, ברא"ש, ב"ב, פרק ח, סימן מ [שהובא בחזקה רבה, אהע"ז, חלק א, הלכה מד, עמ' 139], בפסקי רקנטי, סימן תקמז, בטור, חו"מ, עה, י, בשו"ת מהרשד"ם, אהע"ז, סימן קעט, וחוי"מ, סימן שכח, ובים של שלמה, ב"ק, פרק י, סימן נה); שו"ע, חו"מ, עה, יא (הובא בפתח הבית (טיקטין, תק"פ), סימן לט, בבציר אליעזר, חלק ב חקירה ה, דרישה ד (ח ע"ג), ובשו"ת חסד לאברהם (תאומים), מהדורא קמא, יו"ד, סימן מו).

מהר"ם מסביר שאין זו מחילה בטעות מפני שהמוחל היה יכול לברר את האמת לפני שמחל; ונביא את דבריו בשער שמיני, הערה [103], על מחילה בטעות אם היה יכול לברר. ראה שם פרטים נוספים לגבי טעות מחילה בטעות במקרה זה, כגון אם אחר כך טען "נזכרתי שאתה חייב".

שו"ת הרשב"א המיוחסות לרמב"ן, סימן קיז (הובא בשו"ת בני יהודה, סימן מב, דף קז ע"ג, ובספר שבועת המשנה, סימן ב, אות ו, עמ' טז), מסתפק, אם השיב שמעון: "איני מוחל לך, אבל יודע אני שלא הלויית לך, ואתה שאומר שהלויית לך, תן לי", האם גם אז נחשב כאילו מחל לו.

שו"ת המב"י"ט, חלק ג, סימן קיא, כותב שמהר"ם פטור רק אם אמר ראובן תחילה "אני חייב לך כסף", ואז כשהשיב לו שמעון "בודאי אינך חייב לי", בזה מחל בלב שלם; אבל אם ראובן מכחיש ואומר "איני חייב לך דברי", לא היה צורך ששמעון ישיב לו "אינך חייב לי", ומכאן שהתכוון להשיב לו לפי דיבורו, "אינך חייב לי דבר ואין כאן מחילה", כלומר: לפי דברך שאינך חייב, אינך צריך למחילתי. אחר כך נקט שבמקרה זה, שראובן מכחיש, או אם אמר אדם לחבירו "אינו חייב לי דבר", בלי שהקדים לו האחר שום דבר, אין זה מחילה, מפני שגם אם היה לשון מחילה, היה בטעות מפני שמכחיש לו. ולא מובן מדוע זו מחילה בטעות. אבל הוא מביא חכם אחר שכתב שגם במצב כזה, החוב מחול.

אם נראה את הודאת ראובן כהתחייבות חדשה, הרי דברי שמעון הם מחילה גם על עצם החיוב וגם על התחייבות חדשה זו, שהרי אמר שראובן אינו חייב לו כלום; ואין לומר שהתחייבות ראובן באה אחרי מחילת שמעון, מפני שהאמירה "אינך חייב לי" שייכת רק אחרי הודאת ראובן, שהרי לא שייך שיאמר "אינך חייב לי" לפני שראובן יאמר "אני חייב"; וגם אם טוענים זאת כמה פעמים בפני בית דין ודברי ראובן המתחייב נאמרו באחרונה, מכל מקום שתיקתו של התובע שנשאר בטענתו הראשונה, משמעותה היא שהוא מוחל על כל החיובים, מפני שתמיד אמירת "אינך חייב לי" היא תשובה על "אני חייב"⁵⁸.

במצב כזה, הלשון המדויקת שאומר שמעון אינה חשובה, אלא ההחלטיות שלו. אם נראה מדבריו שהוא מודה באופן החלטי שראובן פטור, זו מחילה גמורה, ואם אמר כך בלשון מסופקת, אין זו מחילה גמורה, והוא יכול לטעון אחר כך "נזכרתי שאתה חייב לי"⁵⁹.

גם אם זו הודאה פיקטיווית מצד שמעון, ראובן פטור גם אם הוא רוצה לצאת ידי שמים, כיוון ששמעון מחל לו⁶⁰.

ג. "אני מוחל על התביעה"

לפי רוב הפוסקים, לשון "מחילת תביעה" משמעותה מחילת החוב, ואם הנושה אמר "אני מוחל על התביעה" וכדומה, החוב מחול⁶¹.

אבל המב"ט כתב שלשון "אני מוחל על תביעתי עליך" אינה מועילה כמחילה, כיוון שמשמעותה היא שאינו מוחל על החוב עצמו אלא על התביעה⁶².

⁵⁸ שו"ת שערי ציון (שטרנפלד), חלק א, סימן מג, אות יב.

⁵⁹ אורים ותומים, אורים, עה, ס"ק כט.

הוא כותב כך בתגובה לאחרונים שנחלקו בזה: סמ"ע, עה, ס"ק כז, כתב שזו מחילה דווקא אם אמר התובע "ודאי לי שאינך חייב", אבל אם רק אמר "אינך חייב לי", וידוע שהוא חייב לו, אין זו מחילה. בדומה, ב"ח, חו"מ, עה, י, כתב שאם אמר "ודאי לי" וכו', הנתבע פטור **אף לצאת ידי שמים**, מטעם מחילה, אבל אם לא אמר "ודאי", זה רק הודאה נגד הודאה, וחייב לצאת ידי שמים. הגהות אמרי ברוך על ש"ך, חו"מ, עה, ס"ק לא, מעלה אפשרות שמאחר שמדובר חוץ לב"ד, אם לא אמר "ודאי", אפשר לומר שלא דק בחשבונו ולא התכוון למחול. אבל בהגהה מתלמיד הב"ח על הגהות פרישה ודרישה על דרכי משה הארוך, חו"מ, סימן מ, ש"ך, חו"מ, עה, ס"ק לא (הובא בעמק המשפט, חלק א, סימן מ, אות מה), וט"ז, חו"מ, עה, יא, כותבים שהדין זהה גם אם לא אמר "ודאי".

⁶⁰ ים של שלמה שם; ב"ח, שם; ש"ך, חו"מ, סימן עה, ס"ק לב, וסימן פח, ס"ק יז.

⁶¹ שו"ת הרא"ש, כלל עג, סימן י וסימן יג (הובא בטור, חו"מ, עז, ח) - "ומחל כל תביעה שיש לו עליו", וכלל עו, סימן ג (הובא בשו"ע, חו"מ, מג, כז) - "מחל כל תביעות ממון שהיה לו עד היום"; שו"ת מהרי"ט, חלק ב, אהע"ז, סימן כא (הובא בשו"ת קרני ראם (אנקאוה), סימן כ, דף כט ע"ד) - "אין לי עליך שום תביעה"; דברי גאונים, כלל נז, אות לד; שו"ת ר' ישראל יעקב אלגזי, סימן פה ("אין לי עליך שום תביעות"); אהל יעקב (מנשה), מערכת מ, אות יד, בדעת מהרי"ק שורש י ושורש יג, ובדעת שו"ת הראני"ח, חלק ב, סימן קא; מהר"ם די בוטון, במהרי"ט שם, סימן כ (הובא בשו"ת דברי מלכאל, חלק ה, סימן רח, ובשו"ת חושן האפוד, חו"מ, סימן כח) - "אין לי עליך שום תביעה"; שו"ת ישיב יצחק, חלק י, סימן מג, עמ' רמ ("אין לי עליך שום תביעה"); עמק המשפט, חלק א, סימן מ, אות מב (גם ב"אין לי עליך שום תביעה").

שו"ת משאת משה, חלק א, חו"מ, סימן כו, דף עא ע"א (הובא בשו"ת פני דוד (פאפו), חו"מ, סימן כא, דף קיח ע"ב), כותב שזו גם דעת ש"ך, חו"מ, רמא, ס"ק ה, האומר שמועילה מחילת תביעה על דבר בעין (ראה שער ארבע עשרה, פרק רביעי).

⁶² שו"ת מב"ט, חלק א, סימן שיד (הובא בשו"ת רועי ישראל, חלק ג, סימן ג, דף טז ע"ב, בשו"ת ויאמר יצחק, חלק ב, סימן קמט (קכא ע"ג), בשו"ת ישמח לב (גאגין), חו"מ, סימן ד (יט ע"ד), בחידושי ר"ע איגר, חו"מ, רמא, ב, ובשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב), בלשון "קרוב אני לומר".

בני חיי, חו"מ, יב, הגהות בית יוסף, אות א השני, כתב שאפשר להבחין "בדוחק" בין נידוני המב"ט ומהרי"ט.

ר' אברהם בון דיאה, בשו"ת מהר"ם גאויזון, סימן לח, עמ' קמג, עוסק במלווה שאמר בפני עדים: "הווי עלי עדים שאין לי על אדם זה לא שטר ולא תביעה", והוא פוסק שאינה לשון מחילה, מפני שיתכן ששכח באותו זמן את החיוב, או שבאותו זמן לא רצה לתבוע. אפשר שטעמו הוא שלשון "תביעה" אינה מתייחסת לחוב עצמו, כדעת המב"ט. אבל יותר נראה שטעמו הוא שנסכיבות אותו מקרה לימדו שלא התכוון למחול, שהרי הנושה הזכיר גם שאין לו "לא שטר", ולגבי זה אין מקום לנימוקו של המב"ט; ועוד, שהנימוק שיתכן שהנושה שכח את החוב אינו שייך בלשון זו דווקא.

אמרי בינה, דיני דינינים, סימן כ, אות טז, צירף לדעה זו גם את שו"ת מהר"ם, דפוס פראג, סימן תלה, שאומר שלא מועיל לומר "לא אתבעך" (ראה הערה 240). גם שו"ת מהרש"ל (לנגסם), סימן לט, כתב שדין שני המקרים שווה. אבל כפי שנראה בהערה 240, דברי גאונים כותב אין ראייה מדבריו לכאן, מפני שהטעם שלו הוא שאמר לשון עתיד, וזו התחייבות למחול שאינה מועילה אף בלשון מחילה.

יש שהסבירו שאין כאן מחלוקת, אלא לפי כל הפוסקים, דין מחילה אינו תלוי בלשון, אלא תלוי אם הדברים נראים ומוכיחים שמחל או לא: בדוניהם של הפוסקים שבקבוצה הראשונה, היו הדברים נראים ומוכיחים שמחל על גוף החוב, ולכן חלה מחילה, אבל בנדון של המבי"ט, לא היו הדברים נראים ומוכיחים שמחל, ולכן אינה מחילה.⁶³

ד. לשון מתנה - "החוב נתון לך"

יש אומרים שאם נושה אמר לחייב "אני נתון לך את הכסף", יש תוקף לדבריו, והחייב מופטר מחובו.⁶⁴

הפוסקים הללו נחלקו ביניהם באשר להגדרת הפטור. חלק מהם הסבירו שהחייב מופטר מטעם מחילה,⁶⁵ כלומר שמפרשים את דבריו, שהתכוון למחילה.⁶⁶

⁶³ אמרי בינה שם; פד"ר, כרך ג, עמ' 166.

לפני כן, כתב פד"ר שם (עמ' 165), שרק "אין לי עליך שום תביעה" היא מחילה שהרי באמירה זו יש מעשה מחילה, אבל באמירת "אין בין הצדדים תביעות אחרות כל שהן", אין מעשה מחילה על החיוב, אלא רק סיפור דברים, שאין ביניהם תביעות אחרות. ולא מובן מה ההבדל בין הלשונות. שו"ת מהרש"ל (לנגס), סימן לט, כותב שהדין במקרה זה תלוי בהגדרת מחילה: לדעה שמחילה היא הקנאה (שער ראשון, פרק שלישי), לא מועיל "אין לי עליך תביעה" מפני שזאת לא לשון הקנאה אלא סילוק, ואילו לדעה שמחילה היא סילוק (שער ראשון, פרק שני), מועיל "אין לי עליך תביעה". דעה מעניינת נוספת, הנוגעת להקפדה על הלשון שצריך לנקוט לגבי נושא המחילה, היא של פסקי ר' יחיאל מפאריש, מוריה כז (סיוון תשל"א), עמ' פג, אות יא (בלשון "אולי"): שהלשון "מנה שהלויתי לך מחול לך" אינה מחילה, מפני שמלווה להוצאה ניתנה, ורק "מה שאתה חייב מחול לך" היא לשון מחילה. המהדיר שם, ר' אליהו דב פינס, הערה 1, נימק שלדעתו לא מועילה מחילה על דבר שאינו בעין כמו שלא מועילה על דבר שלא בא לעולם, ומועילה רק מחילה על תביעה וטענה. יותר נראה שטעמו הוא שלא שייך למחול על הכסף שנתן לו, מפני שהכסף כבר אינו בעולם, מפני שלהוצאה ניתנה, ומה שנמחל הוא רק החוב (אף שאינו בעין).

⁶⁴ שו"ת ר"י מיגאש, סימן קו (הובא במטה שמעון, רמא, הגהות בית יוסף, אות יז, בערך השולחן, חו"מ, עג, אות עז, ובשו"ת פני דוד (פאפו), חו"מ, סימן כא, דף קיח ע"ד); ר' שמשון נחמני, המובא בשו"ת בני יהודה (בית יהודה, חלק ב), סימן קצג (קצז ע"א); לבוש, חו"מ, רמא, ב (על "החוב נתון לך"); שו"ת אהלי יעקב, סימן ז, דף יג ע"א (והסכים לו ר' יהודה מסעוד, בסוף התשובה); שו"ת דברי משה (מזרחי), חו"מ, סימן קיט; שו"ת גינת ורדים, חו"מ, כלל ה, סימן א (ד"ה ועוד נ"ל); שו"ת מנחת הקומץ, סימן קח; חושן האפוד, חו"מ, רמא, אות ה, בדעת שו"ת מהר"ם פדואה, סימן נו (ד"ה והנה); ישועות ישראל, סימן סו, עין משפט, ס"ק ו, במסקנתו; שו"ת להורות נתן, חלק טו, סימן קלג, בדעת שו"ת מים חיים (רפפורט), חו"מ, סימן ה.

ימי שלמה, על הרמב"ם, הלכות זכייה ומתנה, ג, ב, כותב שטור, חו"מ, פז, ח, סובר שמועילה לשון מתנה בחוב, שהרי נקט מצב שהתובע טען "מנה לי בידך", והנתבע משיב "מחלתו לי או נתתו לי במתנה". בדומה, שמחת עולם, הלכות זכייה ומתנה, ג, ב, מדייק כך מספר התרומות, שער ז, חלק א, סימן ג, ומטור, חו"מ, עה, ד, שנקטו מצב שהתובע טען "מנה לי בידך", והנתבע משיב "מחלתו לי או נתתו לי במתנה". אבל הוא מעלה אפשרות שהכוונה היא שהתובע טען שהפקיד אצלו **פקדון**, ובפקדון בודאי מועילה לשון נתינה. דחייה זו טובה גם לראיה מסימן פז. אבל יש להעיר שבשני המקומות מוזכרת גם מחילה, ואין מועילה מחילה בפקדון; ונצטרך לומר ש"מחלת לי" מתייחס לתביעת חוב, ו"נתת לי במתנה" מתייחס לתביעת פקדון.

דין אמת, רמא, ב, מדייק משו"ת מהר"ק, שורש צד, שכתב שלא שייך בפקדון לשון מחילה, ובכל זאת מועילה בחוב, מכאן שבחוב שייך לשון נתינה, בקל וחומר.

אמרי בינה, דיני דיינים, סימן כ, אות יז (ד"ה ומכל מקום), וישועות ישראל, סימן סו, עין משפט, ס"ק ו, מדייקים מחידושי הריטב"א (החדשים), ב"מ כ ע"א (הובא בקצות החושן, לט, ס"ק ז), שנושה יכול למכור את החוב לחייב בתורת מכירה שאינה בתורת מחילה, בלי מסירת השטר. ישועות ישראל מוסיף לדייק כך מחידושי הריטב"א (החדשים), ב"מ ז ע"א (עין שם להוכחתו).

ראה שער שיש, בעניין מחילה על חוב בשטר, שנודע ביהודה כותב שמועיל לשון מתנה: "אני נתון לך את החוב".

שו"ת גינת ורדים, חו"מ, כלל ה, סימן א (ד"ה ועוד נ"ל), כותב שלשון מתנה חזקה יותר מלשון מחילה, בכך שאם אמר "חובי מחול לך", זכה בו הלווה רק מאותה שעה, ויש עליו דין שמים על שציער את המלווה בכך שעכב את הלוואתו זמן מרובה נגד רצונו, אבל אם אמר "חובי נתון לך" נמצא שלעולם בהיתר היה תחת ידו (ולא מובן מדוע). הוא כותב כך גם על גזל כשאינו בעין, שהוא כמו חוב.

⁶⁵ ר"י מיגאש שם (שכיוון שהדבר הנתון אינו חסר משיכה, פטור הלווה מחובו על ידי מחילה, ולכן אין צריך קניין); מהר"ם פדואה שם (מצד מחילה ומצד נתינה); אהלי יעקב שם.

⁶⁶ אהלי יעקב שם (שאומדים את דעתו שהוא מוחל); אמרי בינה, דיני הלוואה, סימן סג, אות כ, בדעת ר"י מיגאש שם.

אבל יש מהם שהסבירו שלשון זו מועילה בתור מתנה. ר' אברהם אדאדי נימק, שמשמעות דברי הנושה היא שאותו כסף שהחייב אמור לפרוע, הנושה נותן לו במתנה, וממילא נפטר החייב מלפרועו.⁶⁷

הסבר אחר הוא, שמאחר שממון החוב בחזקתו של החייב, אף שאינו בעין, יכול הנושה לתת לו אותו במתנה; ואף שלא עשה קניין משיכה, העובדה שהכסף ברשותו נחשבת כאחד מדרכי ההקנאה הדרושות בהקנאת מתנה - קניין חצר; ואמנם נושה אינו יכול להקנות את החוב לאדם שלישי, אבל הטעם לכך הוא שנכסי החייב המשועבדים לנושה, אינם ביד הנושה שיוכל להקנותם לאדם השלישי,⁶⁸ אבל הוא יכול לתת את החוב לחייב, שמאחר שהנכסים המשועבדים בחוב זה הם ברשות החייב, אין משיכה גדולה מזו, והוא קונה את נכסיו במתנה.⁶⁹

פוסקים אחרים חולקים ואומרים שאם נושה אמר לחייב "אני נותן לך את הכסף", אין תוקף לדבריו, מפני שחוב אינו בעין, ולכן לא שייכת בו לשון "נתינה", שמשמעה דבר בעין.⁷⁰

ישועות ישראל, סימן סו, עין משפט, ס"ק ו, מנמק בדומה, שכמו שהמוכר דבר שלא בא לעולם והקונה תפס כשבא לעולם והמוכר ראה ושתק, זכה הקונה מפני שמניחים שהמוכר מחל (ב"מ סו ע"ב), כך כאן, כיוון שהלווה מוחזק והמלווה-הנותן שותק, זכה. עוד הוא מנמק, שבכל מתנה, הנותן גם מסתלק מהנכס, כדברי רשב"ם ב"ב קלח ע"א (ד"ה כאן בצוות), וגם כאן, המלווה-הנותן גם הסתלק מהחוב.

ר"ח שמואלביץ, בספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמ' קעט, נוקט, לגבי נידונו של הריטב"א, ב"מ כ ע"א (שצוין בהערה 64), שהנושה מקנה את החוב לחייב בשטר-שובר - שזה סוג של מחילה שהיא בגדר הקנאה (שלא כמחילה רגילה, שהיא רק רצון - ראה בשמו בהערה 155), ובשונה ממחילה רגילה, היא צריכה קנין, ואינה מועילה לחייב קטן (ראה שער שתיים עשרה) ונגד רצון הנמחל (ראה שער שלוש עשרה), ומועילה חזרה ממנה תוך כדי דיבור (ראה ליד ציון הערה 259).

⁶⁷ שו"ת ויקרא אברהם, חו"מ, סימן מד (פד ע"א).

⁶⁸ סמ"ע, קבו, ס"ק יט.

⁶⁹ שו"ת פרי צדיק (צרור), סימן יח. הוא נוקט שהשעבוד לא נמחל שהרי לא אמר לשון מחילה, כלומר, שלכן אי אפשר לומר שמועיל בתור מחילה, אלא צריך לומר שמועיל בתור מתנה.

ראה בדומה בשער ראשון, ליד ציון הערה [104], שאבני מילואים מסביר שלשיטה שמחילה היא הקנאה, הנושה יכול להקנות את ממון החוב לחייב אף שאינו ברשותו, כמו שנגזל יכול להקנות את הדבר הגזול לגזלו. הסברו של פרי צדיק שונה מזה של אבני מילואים, שהוא מסביר שהנושה מקנה את נכסי החייב המשועבדים, ולא רק את ממון החוב. אבל יש להעיר שלא תמיד יש לחייב נכסים.

כנגד זה, אמרי בינה שם מדייק מהר"י מיגאש שם, שאם הנושה אומר בפירוש שאינו רוצה למחול אלא להקנות, ועשה קניין סודר, אין לכך תוקף, מפני שלא מועיל בזה קניין סודר, הרי שלדעתו אי אפשר להקנות חוב לחייב. והוא מנמק, שאף שנגזל יכול להקנות את הדבר הגזול לגזלו (ראה חוק לישראל, מתנה, סעיף 1(ב)), טעם הדבר הוא שהגזל שלו ורק אינו לא בשליטתו, ואילו חוב הוא דבר שאין בו ממש, ולכן אי אפשר להקנותו.

⁷⁰ שו"ת המבי"ט, חלק ב, סימן קיג (על "חזקות", לפי השיטה שהן נחשבות חוב - ראה שער חמש עשרה); שו"ת גינת ורדים, חו"מ, כלל ג, סימן מו (ד"ה ובאמת) (על האומר "חובי נתון לך"); שו"ת בית יהודה (עניינא), אה"ע, סימן כח (הובא בשו"ת ויקרא אברהם, חו"מ, סימן מד, דף פג ע"ד), וסימן קצג (קצז ע"א); שו"ת להורות נתן, חלק טו, סימן קלג; ר' אברהם יצחק גוטפריינד, שומרי משפט (טשכנוב), חלק א, עמ' מה (כי הממון אינו בעין ואין על מה שיחול הקניין).

כמו כן, כתב שו"ת הרשב"א, חלק ב, סימן ריא (הובא בב"י, חו"מ, רנ, מחודש טו, בדרכי משה, חו"מ, רמח, ס"ק י, ברמ"א, חו"מ, רמח, יג [הובא בקהלת יעקב (מליסא), אה"ע, ז, כח, ז, ובבית אהרן וישראל, ג' כד, עמ' ל], ובשער משפט, סו, ס"ק ל), שהנותן שטר חוב במתנה לחייב, לא נמחל החוב, מפני שלא אמר לשון מחילה. ע"י שער משפט שם שדן מדוע אינו מועיל בתור מתנה. אבל אמרי בינה, דיני הלואה, סימן סג, אות כ, דוחה את הראיה מהרשב"א, שבנידונו אין לומר שמועיל בתור מחילה, מפני שהוא נתן לו את החוב יחד עם חובות אחרים שאחרים היו חייבים לו, ולגביהם לא שייכת מחילה. ישועות ישראל, סימן סו, עין משפט, ס"ק ו, כותב שיש לדחוק בלשון הרשב"א שלא התכוון לומר שהמתנה בטלה; ואשר לרמ"א שם, הוא הביא את הרשב"א רק לגבי הנותן "כל נכסיי", וחוב אינו קרוי "נכס".

משחא דרבותא, חלק ב (חידושי ר' שלמה), רמא, ב, שמחת עולם, הלכות זכייה ומתנה, ג, ב, פרי צדיק שם, ושו"ת בני יהודה (בית יהודה, חלק ב), סימן קצג (קצז ע"א), מדייקים מרמב"ם, הלכות זכייה ומתנה, ג, ב, שנקט לשון מחילה בחוב ולשון נתינה בפקדון, מכאן שלא מועיל אם נושה אמר לחייב "החוב שאתה חייב לי נתון לך", כמו שיש מדייקים מהרמב"ם שם שלא מועילה לשון מחילה בפקדון (ראה שער ארבע עשרה, על מחילת בעלות). אך שו"ת גינת ורדים כלל ה, סימן א (בסופו), דחה דיוק זה (לגבי לשון שו"ע, חו"מ, רמא, ב, המעתיק את לשון הרמב"ם), בכך שרק הבבא השניה היא בדווקא ולא הראשונה, כלומר, הרמב"ם הבחין בין הלשונות רק משום שבפקדון לא מועילה לשון מחילה, אבל ייתכן שבחוב מועילות שתי הלשונות. עוד אפשר לדחות, שאכן מועילה לשון מתנה בחוב משום שמפרשים שהתכוון למחול (ההסבר ליד ציון הערה 65), ומאחר שזה באמת מחילה, לכן נקט הרמב"ם "מחלי", שכולל גם אם אמר לשון נתינה (היינו שלשון הרמב"ם מתייחסת לאופייה האמיתי של הפעולה, ולא ללשון שנקט הנושה).

מקרה מיוחד בעניין זה הוא כשלשון המתנה מתייחסת לנכס המשועבד לחוב - כאן מפרשים את המתנה כמחילה על החוב. לדוגמה, אלמנה שנתנה לבנה קרקע של בעלה במתנה, אף שבעצם הבן ירש את הקרקע, ולכאורה אין צורך במתנתה, בכל זאת יש נפקות מכך שנתנה לו במתנה, מפני שהקרקע הייתה משועבדת לכתובתה, ובה שכתבה לו שטר מתנה והקנתה לו את הקרקע, כאילו מחלה לו על חיובו לתת לה את הכתובה, בסכום ששווה הקרקע הזאת.⁷¹ אף על פי שלא נקטה לשון מחילה בפירוש, מועילה לשון "מתנה" שנקטה, מפני שניכר שהיא גומרת בדעתה ומקנה.⁷²

כך הוא גם אם נושה נותן את החוב במתנה למי שבידו נכס המשועבד לחוב. לדוגמה, אלמנה הנותנת את כתובתה (שעוד לא גבתה) במתנה, אף שבדרך כלל אין תוקף למתנה כזאת, מפני שהכתובה היא דבר שלא בא לעולם, בכל זאת אם הנכסים (שמהם היא אמורה לגבות את כתובתה) מצויים ברשות המקבל, דבריה תקפים, לא כמתנה אלא כמחילה, שמוחלת על השעבוד שיש לה על הנכס שיכולה לגבות ממנו לכתובתה, ודי בלשון כלשהו לשם כך, כיוון שהמקבל מחזיק בנכס.⁷³

ייתכן שבשני המקרים האחרונים, גם הדעה הסבורה שבדרך כלל אין לשון מתנה מועילה כמחילה, תסכים שמועילה בהם לשון מתנה.

מטה שמעון, רמא, הגהות בית יוסף, אות יז, רומז לסתירה שיש בין דברי גינת ורדים הנ"ל לבין דבריו שצוינו בהערה 64. והוא מביא שבכלל ג, סימן מז, כתב שלשון "מתנה" מועילה רק אם אמר שהוא מתכוון למחילה - רמז ליישוב הסתירה.

בני אהרן, חו"מ, רמא (קכא ע"א), כותב תחילה שאין מועילה לשון נתינה בחוב מפני שהיא שייכת רק בדבר שהוא בעין, ומה שבמעמד שלשתן אומרים גם על חוב "מנה שלי בידך, תנהו לפלוני" (גיטין יג ע"א), הוא משום שכשנותן לאדם שלישי שייכת לשון נתינה, מה שאינו כן כאן שנותנו לחייב עצמו; או ששם הפירוש הוא, "כשתפרע לי, תן אותו לפלוני", שאז הוא כבר בעין (פרי צדיק שם דוחה את הראיה ממעמד שלשתן, ששם מועיל בגלל "הלכתא בלא טעמא", כאמור בגיטין שם, ואין ללמוד משם למצב רגיל). אבל אחר כך הוא מעלה אפשרות שבחוב מועילה לשון נתינה מפני שמשמעו "מנה לי בידך, כשאתה מביאו לפרוע לי, נתון לך", ואז הוא בעין ושייכת לשון נתינה. מטה שמעון, רמא, הגהות בית יוסף, אות יז, מקשה על סברתו, אם כן גם בפקדון תועיל לשון מחילה, מפני שנפרש את דבריו: "אותו חיוב שיש לך להביא לי את הפקדון, מחול לך", והרי הלכה היא שאין מועילה לשון מחילה בפקדון (ראה שער ארבע עשרה, על מחילת בעלות). אמרי בינה, דיני הלואה, סימן סג, אות כ, דוחה הסבר זה של בני אהרן, שהרי אם כן זה דבר שלא בא לעולם, שנותן את הממון רק כשיפרע לו, ועוד שזה דברים בעלמא ויכול לחזור בו.

שו"ת מהרש"ל (לנגסס), סימן לט, כותב שהדין באמירת "החוב נתון לך" תלוי במחלוקת אם מחילה היא הקנאה או הפקעה, שלדעה שמחילה היא הקנאה (שער ראשון, פרק שלישי), מועילה לשון הקנאה בחוב שהרי מחילה עצמה היא הקנאה, אבל לדעה שמחילה היא הפקעה (שער ראשון, פרק שני), לא מועילה לשון מתנה בחוב. יש לחזק את דבריו לאור מה שראינו בשער ראשון, ליד ציון הערה [37], שלדעה שמחילה היא הפקעה, ממון החוב שייך לחייב ולכן אין הנושה יכול להקנותו לו.

לגבי מצב שהכסף שנתן המלווה ללווה עדיין בעין, כתב רא"י גוטפריינד שם (עמ' מה-מו), שהדין תלוי במחלוקת הפוסקים, שסמ"ע, מז, ס"ק ד, כותב שהכסף נחשב לגמרי כשל הלווה כאילו הוציא אותו, ואם טוען "פקדון הם בידי" נאמן, ואילו ש"ך, חו"מ, מז, ס"ק ט, כותב שאם הכסף בעין, הוא כפקדון וצריך להחזיר אותו עצמו למלווה (ראה חוק לישראל, שומרים, עמ' 56-57); ולפי זה, לסמ"ע לא מועילה לשון נתינה בחוב גם אם הכסף בעין, מפני שנחשב כאילו החייב הוציא את הכסף, ולפי הש"ך, אם הכסף בעין מועילה לשון נתינה מפני שאינו נחשב של הלווה.

⁷¹ שו"ת מהרש"ך, חלק ב, סימן א (ד"ה ועתה).

⁷² שו"ת זכות אבות, סימן כב (דף כח ע"ד). הוא כותב, שלכן המתנה מועילה למרות שהבן לא היה מוחזק בקרקע, שלא כ"דין ודברים אין לי", שאינו מועיל אם הנמחל אינו מוחזק (לפי הדעה שליד ציון הערה 75), מפני שאפשר לפרש שהוא מסתלק רק מדין ודברים (ראה ליד ציון הערה 76). על פי זה הוא כותב (בדף כז ע"ג-ע"ד) על נידונו: חצרו של שמעון הייתה ממושכנת לראובן בגלל חוב, ושמעון מת, ואלמנתו נתנה לבתה במתנה את זכות החצר, שכל זמן שתוצה, תוכל לפדות את המשכנתא מראובן, אבל עוד לא נשבעה את השבועה הנחוצה לגביית כתובתה (ולכן אינה יכולה לתת את החצר במתנה) - הוא כותב שאם הבת זכאית לעישור נכסים (כתובות סח ע"א), כלומר שזה חלקה בעזבון אביה, אלא שהחצר משועבדת כשאר הנכסים לכתובת אמה, הבת זוכה בחצר מדין מחילה, כיוון שהאלמנה עוד לא נשבעה שבועת האלמנה, כך שלא היה לה קניין הגוף בנכסים אלא רק שעבוד, שקל להסתלק ממנו, ולכן מיד כשאמרה שהיא נותנת אותו לבתה, מחלה לבתה את שעבודה על החצר (כי בעצם החצר שייכת לבת מדין עישור נכסים, אלא ששעבוד לאה גובר על זכות הבת, ועכשיו שהיא ויתרה על השעבוד ממילא החצר שייכת לבת). אבל ראה שער ארבע עשרה, על מחילת בעלות, בשאלה האם מחילתה לבתה צריכה קניין.

⁷³ שו"ת חוות יאיר, סימן קיט.

ה. "דין ודברים אין לי עליך"

יש אומרים שהלשון "דין ודברים אין לי עליך" מועילה כמחילה.⁷⁴

אבל לדעת פוסקים אחרים, "דין ודברים אין לי עליך" אינה לשון מחילה, מפני שהיא לשון גרועה, ומועילה רק אם עשה קניין.⁷⁵ החסרון בלשון זו הוא שאפשר לפרש שהתובע מתכוון להסתלק רק מהדין ומהדברים, כלומר מהתביעה בבית דין, ולא מעצם הזכות.⁷⁶ נימוק אחר הוא, שזו לשון

⁷⁴ חכם אחד, המובא בשו"ת מהר"ח אור זרוע, סימן צז; שו"ת הרשב"ש, סימן קיח. בני אהרן, סימן רמא (קכג ע"ב), כותב שזאת דעת גם שו"ת מהרשד"ם, חו"מ, סימן רעח, הכותב ש"דין ודברים אין לי" הוא לשון מחילה. והוא כותב (בדף קכג ע"ד) שהתירוץ הראשון במרדכי, כתובות, סימן ריב, סובר ש"דין ודברים" הוא לשון מחילה (ראה הערה 75, על התירוץ השני). משפט שלום, רט, ד (דף עה) (ובשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב, הזכיר את דבריו אלו), כותב שזו דעת שו"ת מהרי"ט, חלק ב, אהע"ז, סימן כא, המדמה לשון מחילה ללשון סילוק ו"דין ודברים אין לי", לענין זה שלשונות אלה אינן מועילות במחילת בעלות (ראה שער ארבע עשרה), מכאן שהן מועילות במחילה רגילה.

כמו כן, שו"ת יגל יעקב (גוטליב), חו"מ, סימן י (עמ' כג), כותב שלשון "דין ודברים אין לי" שווה ללשון מחילה.

⁷⁵ שו"ת מהר"ח אור זרוע, סימנים צה-צו ("מחלתי כל דין ודברים שהיה לי עליהם מחמת כתובתי"); מהר"י ברונא, מוריה, שנה ד, גל' י-יא (גל' מו), עמ' מז-מט, גם בשם תוספות מהר"ם, פרק יש נוחלין (שזה מועיל דווקא בכתובה); חידושי מהרי"ט, כתובות צה ע"א (הובא בבני חיי, חו"מ, רמא, הגהות הטור, אות יח, בכנסת הגדולה, חו"מ, רמא, הגהות הטור, אות יז, בשו"ת ויאמר יצחק, חלק ב, סימן קמט (קכא ע"ג), ובשו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק ב, אהע"ז, סימן קלא); שו"ת זכות אבות, סימן כב, דף כט ע"ג (שכך פשט הסוגיה בכתובות); בני אהרן, סימן רמא (קכג ע"ב); ר"מ ברודו, בשו"ת פני משה, חלק א, סימן פב (קצה [מסומן קפה] ע"א); נתיבות המשפט, רט, ס"ק ו (הובא בנחל יצחק, עג, יט, ענף ו, בשו"ת בית דוד, לייטר, סימן קנה, ובשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב) (שצריך קניין); משחא דרבנותא (חידושי ר' שלמה), חו"מ, יב, ח, דף קלג ע"ב (הובא בשו"ת מפי אהרן, חו"מ, סימן יב, דף סב ע"ב).

כמו כן, מאירי, כתובות צג ע"א (עמ' 424), ותוספות יום טוב, כתובות, פרק י, משנה ד, כותבים לגבי דברי התלמוד שם על שלוש נשים שמת הבעל ואין די בנכסיו לכל כתובותיהן, ובעלת המאיתם כתבה לבעלת המנה "דין ודברים אין לי עמך במנה" - שמדובר שעשו קניין, שאל"כ יכולה לומר "התכוונתי רק להסתלק מדין ודברים".

בני אהרן כותב (בדף קכג ע"ד) שזאת גם דעת מרדכי, כתובות, סימן ריב, בתירוץ השני, שהסביר שאין אומרים שיועיל "דין ודברים אין לי" בנכסי אשתו הנשואה מדין מחילה, מפני ש"דין ודברים" הוא לשון גרוע (ראה על דבריו בשער רביעי, על מחילת זכות קניינית עתידית) - כוונתו שאין זו לשון מחילה בכלל (גם ר"מ ברודו, בשו"ת פני משה, חלק א, סימן פב, דף קצו [מסומן קפו] ע"ג, מבאר כך את תירוץ המרדכי). אבל הוא מעלה אפשרות שכוונת המרדכי היא שכיוון ש"ידו כידה" (כתובות פג ע"א) הוא נחשב ממש שותף בנכסיה, ותועיל רק לשון **מתנה**, ו"דין ודברים" הוא לשון גרוע ואינו לשון מתנה אלא לשון מחילה.

ר"מ ברודו מוכיח כך משו"ת הרשב"א, חלק ג, סימן ה, שכותב שקניין מועיל במחילה על קרקע (ראה שער ארבע עשרה), שהרי **אפילו** לשון "דין ודברים אין לי" מועילה עם קניין, משמע שלשון "דין ודברים אין לי" גרועה מלשון מחילה.

שושנים לדוד שם כותב דין זה לענין משודכים שרצו לבטל את השידוך, ואמרו בערבית לשון שמשמע "דין ודברים אין לנו בעסק החיתון".

מהר"ח אור זרוע שם, סימן צה, כותב שגם קניין אינו מועיל כאן, מפני שלרוב הפוסקים, באמירת "דין ודברים אין לי" לגבי קרקע, לא מועיל קניין סתם, אלא אם הקנה את גוף הקרקע (ראה שער שש עשרה). בסימן צו הוא מוסיף לנמק, שדווקא שם מניחים שהתכוון להקנות את גוף הקרקע, שאם לא כן לא הועיל הקניין כלום, ולא היה לו לעשותו; אבל כאן מועיל הקניין לענין זה שאם יש ביד החייב משל אחרים או חוב ביד אחרים, והחייב יקדים לגבותם, זכה, ולא יוכל הנושה להוציא מידו בדין.

שו"ת מהרי"ק, שורש פט, כותב שרש"י, כתובות פג ע"א, סובר שזו לשון גרועה, ואילו תוספות שם סוברים שהיא לשון טובה.

שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה והא דירו'), כותב שאין להביא ראיה לדעה זו ממה שנאמר בכתובות פג ע"א ובכריתות כד ע"ב ש"דין ודברים" אינו מועיל, משום ששם מדובר בקרקע, ובדבר בעין לא מועילה מחילה (ראה שער ארבע עשרה).

ראה שער חמש עשרה, בענין מחילה על שעבוד, פרשנים נוספים שכתבו שלשון זו אינה מועילה במחילת שעבוד.

שו"ת מהר"ח אור זרוע, סימן צז, כותב שאם כתוב בשטר שאמר "דין ודברים" וכו', והעדים אומרים שמחלה לגמרי, נאמנים, ואין זה בגדר "אין חוזר ומגיד", מפני שאין השטר מעיד בפירוש שלא מחל לגמרי.

⁷⁶ מהר"ח אור זרוע שם; בני אהרן שם. בני אהרן מסתמך על הגמרא, כריתות כד ע"ב, האומרת כך על מחילת קרקע.

כמו כן, צפנת פענח, על הרמב"ם, הלכות ערכין, ז, טו (הובא בשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב), כותב ש"דין ודברים אין לי" אינו בגדר מחילה אלא כוונתו לומר שלא יוכל לתבעו, ומכל מקום השיעבוד נשאר מוטל עליו.

תפילה: הלואי שלא יהיה לי חלק בשדה זו⁷⁷; או, שמשמעותה היא שהוא מפקיר את הזכות לכל אדם ואינו מקנה אותה לאדם מסוים⁷⁸.

1. "התייאשתי מהחוב"

נחלקו הפוסקים בדינו של נושה שהתייאש מהסיכוי לגבות את החוב - האם יאוושו פוטר את החייב?⁷⁹ יש מי שהסביר שטעמה של הדעה שהיא אושו פוטר את החייב, הוא לא מדין יאוש (ששייך רק באבידה) אלא מדין מחילה כיוון שסילק את דעתו, והוא סובר שלעניין מחילה די בסילוק דעתו מהאפשרות לגבות, גם אם לא מסלק את דעתו מעצם החוב⁸⁰. לעומת זאת, הדעה שלא מועיל יאוש בחוב, סוברת שזה שונה ממחילה, מפני שהמתייאש מחשיב את החוב לאבוד ומסלק את דעתו מהגבייה, ואילו המוחל מחשיב את החוב שאינו שלו⁸¹.

2. לשונות שונים

"פטור אתה", "אני פוטרך": "אני פוטרך" או "פטור אתה" הוא לשון מחילה⁸².

ויתור: "ויתור" הוא לשון מחילה⁸³.

⁷⁷ ר"מ ברודו שם, על פי רשב"ם, ב"ב מג ע"א (ד"ה וידן).

⁷⁸ ר"מ ברודו שם.

לעומתו, ר"מ בנבנשתי, שם, סימן פג, דף רה ע"ד, מוכיח שאינה לשון הפקר, ממה שמועילה לשון זו אם עשה קניין (כאמור בכתובות פג ע"א), ואם היא לשון הפקר, לא שייך בה קניין, שהרי אינו מקנה לשום אדם (כפי שהקשו תוספות כתובות פג ע"א, ד"ה קנו). הוא מסביר, שמה שרשב"ם (שם) כתב שהיא לשון הפקר, הוא רק לגבי שותף האומר כך על הקרקע המשותפת, שלשותף א אין שייכות בחלקו של שותף ב, אם כן "דין ודברים אין לי" משמעו שהשותף מפקיר את חלקו לכל אדם, ואין משמעו הקנאה, אבל בבעל הכותב לאשתו הנשואה "דין ודברים אין לי בקרקע שלך", אינו לשון הפקר, מפני שכשהוא מסתלק, ממילא הקרקע נשארת לאשה שהרי הקרקע היא בעצם של האשה אלא שחכמים תיקנו שידו כידה לעניין פירות הקרקע. צריך להוסיף, שגם בחוב, כשהנושה מסתלק, ממילא ממון החוב נשאר לחייב, והוא מופטר מחובו. ראה לעיל, הערה 42, שמהרש"ם הבין שטעם נתיבות המשפט הוא ששום לשון אינה מועילה חוץ מלשון "מחילה", ולא משום שיש חסרון מיוחד בלשון זו.

⁷⁹ על המחלוקת ראה אנציקלופדיה תלמודית, ערך יאוש, ליד ציוני הערות 434-448; אמרי משפט, חלק א, סימן פט, עמ' רנב-רנג.

⁸⁰ שו"ת ארצות יהודה (דבורץ), סימן יט (כא ע"ד), בשם "אחרונים"; ברכת אברהם (ארלנגר), ב"מ סו ע"ב, עמ' שכז, בדעת קצות החושן, קסג, ס"ק א.

ארצות יהודה שם כותב על פי זה, שגם לדעה זו, אין מועיל יאוש אם השטר ביד הנושה, לדעה (שער שיש, פרק שני) שאין מועילה מחילה אם השטר ביד הנושה.

⁸¹ שם, עמ' שכח.

חידושי הר"ם, חו"מ, סימן צח, ס"ק ג, מנמק את הדעה שלא מועיל יאוש בחוב, כגון שאמר "וי לחסרון כיס", שאין אומרים שיועיל מטעם מחילה, מפני שיאוש הוא מחשבה שהדבר לא יהיה שלו עוד, ובזה הדבר יוצא מרשותו, והרי בחוב, המלווה לא יכול להקנות את החוב ללווה שהרי הכסף כבר של הלווה; ורק מחילה מועילה מפני שאינו מקנה את הכסף לחייב אלא מוחל על החיוב שעליו. מתוך כך הוא כותב, שבחוב שחייב גוי לישראל, שלא שייך בו שעבוד הגוף לשלם, שהרי אינו חייב במצוות, אלא יש כפייה שישלם, וידוע שישלם, בזה מועיל יאוש, שכיוון שהנושה חושב שלא ישלם, פקע החיוב.

שו"ת שער יהושע, סימן ו, אומר, שנושה שאמר לחייב "כבר התייאשתי מהחוב", אין זה פוטר את החייב, מפני שלא מועיל יאוש בחוב, וגם אין לפטור מטעם מחילה, שהרי צריך לשון מחילה דווקא, והוא לא אמר לשון מחילה. אבל כפי שראינו לעיל, הערה 42, שער יהושע הוא יחידי בדעתו שצריך לשון מחילה דווקא.

⁸² שו"ת חושן האפוד, סימן כח, על סמך תוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר).

כמו כן, בגיטין עח ע"ב, נאמר שמלווה שאמר ללווה "זרוק לי חובי והיפטר", וזרק, פטור - הרי ש"היפטר" הוא לשון מחילה (ראה שער עשירי על מחילה מותנית, שמחילה זו מותנית בכך שהלווה יזרוק את החוב; וראה שם בשאלה האם זה אכן בגדר מחילה). כמו כן, בב"ק צג ע"א נאמר שהאומר "קרע את כסותי על מנת לפטור", פטור; אלא ששם אין זו מחילה רגילה אלא הרשאה להזיק (ראה שער רביעי, על מחילת זכות עתידית).

כמו כן, רמב"ם, הלכות סנהדרין, ז, ג, ושו"ע, חו"מ, כב, ג, כתבו שאם נתבע היה חייב שבועה, והתובע אמר לו "הישבע לי בחיי ראשך, והיפטר", פטור מן השבועה החמורה של בית דין (והמחילה מותנית בכך שיישבע בחיי ראשו - ראה שער עשירי על מחילה מותנית). ראה על כך בהערה 113.

⁸³ שתי ידות (לונזאנו), דרך חיים, דף פג [מסומן עד] ע"א (הובא בקהילות יעקב (אלגזי), לשון חכמים, אות ריא); לקט הקמח (משאש), חו"מ, אות ו, עמ' קפח; ר"מ הלוי, בחקרי לב, יו"ד, חלק ד (במהד' ביטון), סימן פג-פד, אות נח. ר"מ הלוי מביא ראיה משר"ע, חו"מ רעח, סעיפים ח-ט. סמ"ע יז, ס"ק כו, נקט "ויתור" במובן של "מחילה".

בשו"ת דברי יוסף (אירגאס), סימן כט (נא ע"ג), בשאלה, מובא שטר צוואה ובו כתוב לגבי חוב שאחיו חייב לו "הנני מוותר לאחי הנ"ל ולא יוכלו בני לתבוע ממנו כלום". אבל המשיב שם אינו מתייחס ללשון זו.

"איני רוצה שתפרע לי": נושה שאמר לחייב "קרע את השטר מפני שאיני רוצה שתפרע לי", זו מחילה.⁸⁴

"הריני כאילו קיבלתי": "הריני כאילו קיבלתי" היא לשון מחילה.⁸⁵

"קרעתי את השטר": נושה שאומר "קרעתי את השטר" - זו לשון מחילה.⁸⁶

"אני מניח [לך מה שבידך]": נושה האומר לחייב "אני מניח את החוב" וכדומה, אמירתו מועילה כמחילה.⁸⁷

הפקר: ממהר"ם⁸⁸ עולה שאם הנושה אמר שהוא מפקיר את החוב, זו מחילה.

"איני רוצה משלך": הלשון "איני רוצה משלך" אינה לשון מחילה.⁸⁹ טעם הדבר הוא, שהאומר כך אינו מתכוון למחול אלא לומר: "איני רוצה דברים שלך, אלא אני רוצה את הכסף שלי שנמצא אצלך"⁹⁰

אבל שתי ידות שם מביא שר' יוסף יעבץ כתב שויתור הוא רק הארכה ולא מחילה גמורה (אלא ששתי ידות לא עסק בדיני ממונות). כמו כן, לקט הקמח שם מביא שרי"ע בן לחסין כתב ש"ויתור" אינו לשון מחילה אלא הארכת זמן.

יש בלשון חז"ל "ויתור" במשמעות של נתינה, כגון בב"ב טו ע"ב, "איוב ותרן בממונו היה", ופירש רש"י, שאם היה לו מלאכה לעשות בשווי חצי פרוטה, נתן לפועל פרוטה שלמה. כמו כן, שו"ת מהרי"ק, שורש ז, כל ויתור ממון שאדם מוותר לחברו בדרך חסד נקרא "צדקה", וכוונתו למה שאדם נותן לחברו. רד"ק, בספר השרשים, שורש שוע, כתב ששוע הוא ותרן, שנותן יותר מהראוי לו. התשבי שורש ותר, כתב שוותרנות היא מדה רעה, פיזור כסף לשם אכילה ושתייה. אגרות הפרי מגדים (נדפסו בסוף ספר התשבי, מהד' תשס"ה), אגרת ו, עמ' תב, כתב שוותרן נותן יותר משוע (שאף הוא נותן יותר מהראוי לו), וזה מי שמרגיש שדי לו בקב חרובין. מדבר קדמות מערכת ו, אות ו, כתב שוותרנות היא מדה ממוצעת בין קמצנות לפיזור, והיא מדת נדיבות. ב' ליפשיץ, משפט ופעולה, עמ' 95, כתב שלשון "ויתור" יכול להיות במונח "הוספה". וראה הערה 228, שרשב"ש מדבר על האומר "ויתרתי להקדש", כשהכוונה שהוא נותן משהו להקדש.

אבל ר"י קאפח, בפד"ר, כרך יג, עמ' 83, כתב ש"ויתור" משמעו זלזול ואי הקפדה, ואינו לשון מחילה.

⁸⁴ שו"ת הרא"ש, כלל סח, סימן כב (הובא בגידולי תרומה, שער נב, חלק ג, אות ז, ובש"ך, סימן נו, ס"ק ה), עוסק בחייב שטען שהנושה אמר לו כך, והוא מחייב, מפני שהנושה הכחיש שאמר כך; ומכאן שאילו היה הנושה מודה, הייתה חלה מחילה.

אבל משפט שלום, רט, ד (דף עה), מעלה ספק האם "איני רוצה שתפרע לי" בלבד יכול לשמש כמחילה, מפני שיייתכן שרק אם בנוסף על כך, הנושה נתן לו את השטר לקרוע אותו, יש בכך מחילה, מפני שזה דומה לקניין, שמועיל גם בלשון גרוע.

⁸⁵ שו"ת הרדב"ז, סימן רצא. אבל בנידונו פסק שהחוב לא נמחל, מפני שהיה ברור מהנסיבות שלא התכוון למחול על החוב אלא רק להפקיע שבועה - עיין שם.

ראה בשער שלישי, על מחילת חיוב המחוזק בשבועה, מקורות על כך שלשון זו מתפרשת כמחילה, ושיש אומרים שהיא חזקה אף יותר ממחילה רגילה.

"הריני כאילו התקבלתי" נזכר גם בש"ך, חו"מ, שא, ס"ק ז (הובא בחוק לישראל, שומרים, עמ' 1401), כנימוק לדין ש"מתנה שומר חנם להיות כשואל" - שהוא רואה את עצמו כאילו קיבל את החפץ בהשאלה וחייב באונס. וצריך עיון, מנין לו שלשון זו יכולה ליצור חיוב, אולי היא יכולה רק להפקיע חיוב? ואולי לדעתו זה מועיל מדין אודיתא.

ר' אליעזר קריינר, תורה מציון, שנה ה, חוב' ג, סימן טו, אות ט, מסביר שנקטו "התקבלתי" ולא "קיבלתי" מפני ש"התקבלתי" משמעותו "כאילו קיבלתי", כמו "יש מתעשר ואין כל" (שלי יג, ז) - מראה עצמו כאילו הוא עשיר.

⁸⁶ שו"ת מצוות כהונה (יצחקי), סימן ג.

⁸⁷ השואל בשו"ת מהרי"ק שורש צד, ענף ב ("אני מניח לך מה שבידך"); שו"ת מנחת הקומץ, סימן קח ("אני מניח לך"); ר' שמשון נחמני, המובא בשו"ת בני יהודה (בית יהודה, חלק ב), סימן קצג (קצו ע"א); שו"ת מהרש"ם, חלק ב, סימן קלג.

דברי גאונים, כלל נו, אות י, כתב שזו גם דעת מהרי"ק שם, שהרי דחה את דברי השואל רק מצד שאין מחילה מועילה בדבר בעין.

שו"ת מהרש"ם, חלק ו, סימן רכו, עוסק בבעלי דין שעשו פשרה, ואמר אחד מהם לשכנגדו "אני מניח לך את הפשרה", והוא פוסק שזו מחילה.

עדות ביהוסף (קאפח), עמ' 348, כתב שמי שהיה חייב למסור לאחר את זכויות הדייר שלו בבניין, והלה אמר "הנח", אינו מחילה.

⁸⁸ שו"ת מהר"ם (פראג), סימן תקפז.

"אל תפחד שאזמינך לדין": מעשה בנושה שאמר לחייב: "ה' ירחם ואל תפחד שאזמין אותך לדין, מפני שאנשים אחים אנחנו". נפסק שאין זו מחילה, מפני שהנושה לא התכוון למחול ואלו רק "פיטומי מילי"⁹¹. אבל ייתכן שפסיקה זו נבעה מן הנסיבות המיוחדות של הנידון⁹², שהנושה אמר כך מפני שהחייב היה נשוי לאחותו, מה עוד שהנושה היה בארץ זרה וחשש שמא יצטרך את עזרת החייב לדבר כלשהו, ולכן אמר לו כך, ואולי רק בגלל נסיבות אלה נפסק שאלו פיטומי מילי⁹³.

"ידי מסולקות ממך": "ידי מסולקות ממך" אינה לשון מחילה⁹⁴.

"אין לי עסק בו": "אין לי עסק בו" הוא לשון מחילה⁹⁵.

"ביטול" - נושה יכול לבטל שטר חוב בלשון "ביטול"⁹⁶.

⁸⁹ שו"ת הרא"ש, כלל סג, סימן א (הובא בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב, דף ז ע"א); מישרים, נתיב טו, חלק ג.

בנוסח שלפנינו בשו"ת הרא"ש, כתוב שהאומר "אני מוחל לך דבר זה אבל איני רוצה ליטול משלך" אינה מחילה. וכבר תמה בית ישחק, על הרמב"ם, הלכות זכייה ומתנה, ג, ב, שאין העניין מובן: מדוע אם אמר "אני מוחל", אינה מחילה? ובמהד' מכוון ירושלים כתוב "אני רוצה" במקום "איני רוצה", וכך הובא בכנסת הגדולה, סימן רמא, הגהות הטור, אות כ, ובבני חיי, חו"מ, רמא, הגהות הטור, אות ה. ונוסח זה אף יותר תמוה - איך מצד אחד הוא אומר "אני מוחל", ומצד שני אומר "אני רוצה ליטול משלך"? נראה שיש טעות דפוס בשו"ת הרא"ש, שחסרה המלה "מחילה" בתחלת התשובה, כפי שמוכח מהמקבילה במישרים (נראה שהמדפיס מחק מלה זו מפני שחשב שהיא חלק מהכותרת של הכלל שעוסק במחילה); והרא"ש בא לומר שמחילה היא כשאומר "אני מוחל לך", ולעומת זאת, אם אמר רק "איני רוצה ליטול משלך", אינה מחילה. פורת יוסף (אלפנדרל), חו"מ, סימן כב (קיד ע"ב): "איני רוצה בחוב הזה ואיני רוצה ליהנות מהנכסים", זה לא לשון מחילה כמו שכתב ר' ירוחם, בשם רס"ג, המובא בכנסת הגדולה רמא הגהות הטור, אות כג.

⁹⁰ משפט שלום, רט, ד (דף עה); בית אברהם (ישראל), עג, לב (קעק ע"ג); ר' בנימין נבון, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ג (ח ע"ב).

⁹¹ שו"ת מהר"ם אלשיך, סימן פ (הובא בפתחי תשובה, חו"מ, קעו, ס"ק יב, ובשו"ת מהרש"ם, חלק ג, סימן לא, ד"ה ומ"ש רז"מ בשם, חלק א).

⁹² כמתואר בשאלה שם.

⁹³ אבל אחר כך כתב מהר"ם אלשיך שאילו אמר בפירוש "מחול לך", היה מועיל (אלא שהוא פוסל את המחילה מסיבה אחרת - שזו הייתה מחילה על דבר בעין; ראה שער ארבע עשרה, על מחילת בעלות); הרי שעצם הקירבה המשפחתית ומקומו של הנושה לא היו סיבה לפסול את המחילה. הבחנה זו מתאימה לדברי מהרש"ם, לעיל, ליד ציון הערה 47, שאם אמר לשון "מחילה", אין צורך בנסיבות מוכיחות, ואילו לשון אחרת מתפרשת כמחילה רק אם הנסיבות מוכיחות כך. וראה על דברי מהר"ם אלשיך בעניין התחייבות למחול, הערה 242.

⁹⁴ ר"מ ברודו, בשו"ת פני משה, חלק א, סימן פב (קצה [מסומן קפה] ע"א); נתיבות המשפט, רט, ס"ק ו (הובא בנחל יצחק, עג, יט, ענף ו). נתיבות המשפט כותב שלשון זו מועילה רק אם עשה קניין.

⁹⁵ מאירי קידושין ו ע"ב (ד"ה כתב).

אבל ר"מ ברודו, בשו"ת פני משה, חלק א, סימן פב (קצה [מסומן קפה] ע"א), כותב שאינו לשון מחילה. בכריתות כד ע"ב נאמר שלשון זו אינה מועילה בקרקע, ואילו בגיטין מג ע"ב נאמר שהיא מועילה בשחרור עבד. מאירי שם תירץ, שבקרקע, האשה והשותף באים לקנות בלשון זה את זכותו של הבעל והשותף בקרקע, ולשון זה איך במשמעותה הקנאה אלא הסתלקות, אבל בעבד אין צורך בהקנאה אלא די במחילה, ולשון זה מועיל במחילה. ר"ן על הרי"ף, כתובות מא ע"א, בדפי הרי"ף (הובא בשו"ת זכות אבות, סימן כב), מסביר שבקרקע אינה מועילה מפני שלא משתמע ממנה סילוק מגוף הקרקע אלא מדין ודברים שיש לו עליה, אבל היא מועילה בעבד, מפני שהוא ראוי לזכות בעצמו אם הוא גדול, ואם הוא קטן זוכים בו "שמים", לכן מועילה בו גם לשון גרועה. גם תוספות כתובות פג ע"א (ד"ה ואין), נימקו שעבד יכול לזכות בעצמו, מה שאינו כן שדה (ראה על כך שער ארבע עשרה על מחילת בעלות). חידושי הרמב"ן וחידושי הרשב"א, קידושין ו ע"ב, וחידושי הרמב"ן, רא"ה, תוספות רא"ש וריטב"א, כתובות פג ע"א, כותבים ש"אין לי עסק בך" אינו לשון מתנה או הפקר אלא שיהיה לעצמו, ולכן בשדה אינו מועיל מפני ששדה לא יכולה לזכות בעצמה, ומועיל בעבד מפני שהוא יכול לזכות בעצמו. חקרי לב, חו"מ, חלק ב, סימן ע (עמ' שמה), כותב שזאת כוונת תוספות ב"ב מג ע"א (ד"ה אין), שכתבו ש"אין לי עסק בך" הוא לשון סילוק (והוא דוחה את הבטחה אפריס הלכות שכירות, סימן ט, שלתוספות שם הוא לשון הקנאה, שהרי אילו היה לשון הקנאה, היה מועיל גם בשדה).

נראה, שלענייננו, נושה האומר לשון זו על חוב, לפי הפירוש שמשמעותה היא ש"הוא לעצמו", לא יועיל כמחילה, שהרי חיוב אינו יכול "לזכות בעצמו"; וכן לפירוש שאינו מועיל בקרקע מפני שיתכן שהתכוון להסתלק רק מדין ודברים, גם בחוב לא יועיל. אבל לפי הדעה (ליד ציון הערה 74) שלשון "דין ודברים אין לי" מועילה (ודווקא בקרקע לא מועילה, מפני שזו מחילת בעלות), גם "אין לי עסק בו" יועיל כמחילה.

⁹⁶ טיב גיטין (צינץ), אות מה, ס"ק ב (מה ע"ב). הוא מביא ראיה מנדרים כז: "ליבטלן זכוותא".

"לא אקבל את הפרעון": חייב שבא לפרוע את חובו, והנושה נשבע שלא יטול את הפרעון - יש שבוועתו תתפרש כמחילה. אם נשבע בתורת מחילה, כגון שהחייב היה מפציר בו שיקבל את הפרעון ולכן נשבע שלא יטול, יש כאן מחילה. אבל אם הנושה נשבע מתוך הקפדה, כגון שהחייב רצה לתת לו מטבעות גרושים או להפחית מחיובו, ברור שאין כוונתו למחול, אלא כוונתו לסרב לקבל תשלום זה, מתוך רצון לקבל תשלום ראוי⁹⁷. נראה שהבחנה זו נכונה גם בלי שבועה: אם הנושה אמר באופן סתמי "לא אקבל את הפרעון", נצטרך ללמוד מן הנסיבות האם התכוון למחילה או להראות הקפדה, והסיבה שהבחנה זו נאמרה לעניין שבועה היא שעל כך נשאל הפוסק.

"אם תביא לי כתב מחילה, אחתום עליו": נושה שאמר לחייב "אם תביא לי כתב מחילה, אחתום עליו" - זו מחילה⁹⁸.

"יישאר אצלך": חייב ששאל את הנושה מה לעשות עם הכסף, ואמר לו הנושה "יישאר אצלך", משמעו שהוא מוחל לו⁹⁹.

"אני מוחל לטובת פלוני" - בעל זכות האומר שהוא מוחל עליה "לטובת פלוני", הזכות אינה עוברת לאותו פלוני בלי מעשה קניין, וממילא כל המחילה בטלה¹⁰⁰.

ח. לשונות ששייכים במצבים מיוחדים

הסכמה לבקשת מחילה - "יהי כדבריך": אם ביקש חייב מהנושה שימחל לו, והנושה השיב "יהי כדבריך", זו מחילה, והיא מועילה אף בלי מעשה קניין¹⁰¹.

⁹⁷ שו"ת משפטי צדק (גרמיון), סימן פא.

אחר כך הוא כותב שהנסיבות מלמדות שהנושה נשבע מפני שחשב שהחייב לא יסכים למחילה, אלא ירצה לשלם, ויפציר בנושה להישאל על שבועתו, ואילו ידע הנושה שהחייב לא ירצה לפרוע, לא היה נשבע, ואם כן זה כנדר בטעות. משמע מדבריו שאם יישאל על שבועתו, המחילה בטלה. אבל ייתכן שאם אכן התכוון למחול, המחילה תקפה גם אם יישאל על שבועתו, מפני שאינו יכול לחזור בו ממחילתו; אלא שבמקרה הנדון היה סימן כלשהו לכך שבאמת לא רצה למחול, והשבועה הייתה רק למראה עיניים, וציפה להתנגדות החייב, שבעקבותיו יישאל על השבועה, והחייב יפרע; ולכן גם אם לא נשאל, השבועה בטלה בגלל טעות; וגם לא הייתה כאן מחילה, מפני שלא התכוון למחול אלא התכוון להעמיד פנים.

עוד הוא כותב, שהנושה יכול להישאל על שבועתו, ואף שהנדר על דעת חברו אין מתירים לו אלא מדעת חברו (שו"ע, יו"ד, רכת, כ), שם מדובר שנדר על דעתו בגלל איזה טובה שעשה לו חברו, מה שאינו כן אם נדר מעצמו על דעת חברו. ייתכן שהוא מתכוון לומר שאמנם יש כאן מחילה גם בלי השבועה, כאמור, אלא שאם ירצה החייב לפרוע בכל זאת, יהיה הנושה רשאי לקבל את הפרעון אם יישאל על שבועתו.

⁹⁸ שו"ת אמרי יושר, חלק ב, סימן קלה. הוא עוסק בנושה שקיבל "טאבילה", פסק דין של הערכאות שיצר שעבוד לטובת הנושה על נכסי החייב, שהחוק אז היה שהטאבילה מתבטלת רק על ידי שטר מחילה, וכותב שכיוון שמחל בעל פה, הוא חייב לחתום ללווה על שטר מחילה ולסלק את הטאבילה.

⁹⁹ שו"ת כסאות לבית דוד, חלק א, סימן סב, אות ב. אבל יש להעיר שבנידונו החייב שאל מה לעשות עם הכסף אחרי מות הנושה (ראה בשמו בשער שלוש עשרה על מחילה אחרי המוות), ויתכן שרק בכגון זה המשמעות היא מחילה.

¹⁰⁰ ר' שלום מזרחי, בפד"ר, כרך יג, עמ' 83. בנידונו בעל הזכות נקט לשון "ויתור". וראה שער רביעי, בשם בני אהרן ור"י קאפח, על הסתלקות לטובת אחר.

¹⁰¹ ראב"ן, סימן ק (הובא בשו"ת מהר"ם, דפוס פראג, סימן שפט, ושערי תשובות, שער ב, סימן רכת, במרדכי סנהדרין, סימן תרפא, בבית יוסף, חו"מ, יב, מחודש יא, בדרכי משה, חו"מ, רמא, ס"ק ג, בשו"ת משפטי שמואל (קלעי), סימן סו (נא ע"ב), בשו"ת קול אליהו, חלק א, חו"מ, סימן ג, בשו"ת בית שלמה, סקאלא, חו"מ, סימן ג, בשו"ת ויאמר יצחק, חלק א, אהע"ז, סימן קכ, ובשו"ת שער יהושע, סימן ו; שו"ע, חו"מ, יב, יז; רמ"א, חו"מ, רמא, ב (הובא בשו"ת דברי מרדכי (קריספין), חו"מ, סימן י, ובעמק המשפט, חלק א, סימן מ, אות מו); לבוש, חו"מ, רמא, ב.

הראב"ן ושו"ע עוסקים במחילת חיוב להישבע. הראב"ן מנמק נימוק נוסף: שאדם מסכים לדעת ב"ד, וכאן בית דין רצה שימחל. אבל הפוסקים הני"ל הביאו את דבריו בלי פרט זה; הרי שהבינו שגם בלי בקשת ב"ד, דבריו מתפרשים כמחילה.

ראב"ן הוכיח שאמירה זו מועילה כמחילה, מהדין שמי ששמע אחר שאמר "הריני נזיר", ואמר הראשון "ואני", נזירות חלה על הראשון (נזיר כ ע"ב). שו"ת חסד לאברהם (תאומים), מהדורה תניינא, חו"מ, סימן מב, מקשה על הוכחה, אולי דווקא נזירות חלה כך מטעם "יד", מפני שיש "יד" לנדר ולנזירות (נדרים ג ע"א), אבל כאן אולי לא יועיל מה שהנתבע דיבר עמו קודם על מחילה? הוא מתרץ, שמה שמועיל "יד" בנדר הוא מפני שנדר חל בדיבור בעלמא (כהסבר הר"ן, נדרים ו ע"ב), ומכאן שגם במחילה מועיל "יד" מפני שהיא חלה בדיבור בלי קניין (והבאנו עקרון זה בשמו לעיל, ליד ציון הערה 45).

קול אליהו מדייק מהראב"ן שאם הנושה רק שתק לבקשת החייב, אין זו מחילה - ראה על כך בשער אחת עשרה.

כך נפסק גם לעניין רב שסידר גט, ושאל את האשה "האם את מוכנה למחול על הכתובה?", וענתה "כבר הסכמת" - רואים כאילו אמרה בפירוש שהיא מוחלת¹⁰².

תנאי בממון מתפרש כמחילה: לפי חלק מהפרשנים¹⁰³, אם צדדים לפעולה משפטית ממונית עושים תנאי, שצד אחד האמור לקבל זכות כלשהי עקב הפעולה, לא יקבל אותה - התנאי מועיל מפני שמפרשים זאת כמחילה על הזכות.

הרשאה להזיק: ראובן שאמר לשמעון "קרע את כסותי" או "שבור את כדי", ושמעון קרע או שבר, הוא פטור מלשלם, מפני שראובן מחל לו מראש על התשלום¹⁰⁴.

"אני חוזר בי": פועל וכדומה שחוזר בו ואינו רוצה לעבוד, פוקע גם חיובו של המעביד לשלם לו, גם אם לא נקט הפועל לשון מחילה¹⁰⁵.

"איני רוצה בו ולא בכתובתו": אשה שמאסה בבעלה ואמרה "איני רוצה בו ולא בכתובתו", מוחלת בכך על כתובתה¹⁰⁶.

"איני צריך עוד": לשמעון הייתה "חזקת ישוב", זכות לגור בעיר מסויימת, ואמר לראובן (שהיה בעל הזכיון מטעם השלטון הנכרי, לתת ליהודים חזקת ישוב) "יש לי ישוב אחר ואיני צריך לשוב עוד שם". נפסק שהוא מחל בכך על חזקת היישוב שלו¹⁰⁷.

במקרה אחר הייתה למישהו חזקת ישוב במנטובה, וראשי הקהל ביקשו לקחת מס מנכסיו, והשיב להם שירד מנכסיו בגלל גזירת השלטון שאסור ליהודים לקחת ריבית מגוים, ובדעתו לעקור לבולוניה. מהרי"ק¹⁰⁸ פסק שבזה מחל על חזקת היישוב שלו במנטובה. לעומתו, מהרי"י ברונא¹⁰⁹ פסק שממה שאמר שהוא עוקר מפני שמטה ידו, משמע שלא מחל, אלא כשתשיג ידו או כשיותר לקחת ריבית מגוים, ישוב.

ראה שער אחת עשרה, שקול אליהו אומר שאם הנתבע נתן לתובע מתנה, ואמר "אני נותן לך מתנה זו ע"מ שתמחל לי", והלה קיבל ושתק, חלה מחילה.

¹⁰² שו"ת שער אשר, חלק א, אה"ע"ז, סימן לח (קד ע"א), על סמך הראב"ן שם. שו"ת חיים ביד, סימן נו (עא ע"ד), נשאל על אדם שביזה רב, ואנשים ביקשו מהרב שימחל לו, והרב הסביר פנים לאותו אדם ובירך אותו. הוא פוסק, שאף שלא מחל הרב בפירוש, מכל מקום מה שהסביר לו פנים ובירכו מראה שמחל. הוא מביא ראיה מהמסופר בבראשית, פרק נ, שאחי יוסף ביקשו ממנו מחילה, ולא נאמר שמחל, אלא נאמר "וינחם אותם" (בראשית נ, כא), היינו שריצה אותם, ובכל זאת ספר חסידים, סימן יא, כתב שיוסף מחל לאחיו. הוא מוסיף, שאף שרבינו בחיי, בראשית נ, יז, כתב שבאמת לא מחל להם יוסף, ולכן נענשו עשרה הרוגי מלכות, זה רק בדיני שמים, אבל בדיני אדם אין צורך במחילה מפורשת. הוא מביא ראיה נוספת (בדף עב ע"ב) משו"ע יו"ד, שלד, מז, שכתב שמי שביזה ת"ח, מנדים אותו ואין מתירים לו עד שירצה החכם, והפוסקים נחלקו אם פירושו עד שהחכם יתרצה, או עד שהמבזה יבקש מחילה, גם אם החכם אינו מתרצה, ולכל הדעות אין צורך במחילה מפורשת, אלא אם נתרצה, זוהי מחילה.

¹⁰³ ראה שער שש עשרה, על התנאה וסילוק. שו"ע, חו"מ, שפ, א. בשער רביעי, בעניין מחילת זכות עתידית, נעסוק בעניין זה בהרחבה, כיוון שכל הרשאה להזיק היא מחילה על זכות עתידית. ראה גם שער שמיני, בעניין מחילה בטעות, ושער שנים עשרה, בעניין הרשאת קטן להזיק.

¹⁰⁵ ר' יוסף מרדכי ידיד הלוי, בשו"ת מפי אהרן, סימן טו (פד ע"א), ובשו"ת תורת חכם, סימן כז (קה ע"א). ובשו"ת תורת חכם, סימן כח (קה ע"ד), כתב כך על מי שאמר "לא אשב", מתוך השוואה לפועל, שאף שלא אמר לשון מחילה, זוהי מחילה.

ר' מרדכי קלעי, בשו"ת מקור ברוך (קלעי), סימן ל, דף מה ע"ג (הובא בחקרי לב, חו"מ, חלק ב, סימן כד, עמ' פח), עוסק ברב שפגעו בכבודו ואמר "איני רוצה להיות הרב" וגם שבר את הכסא שלו, כדי להמחיש שאינו רוצה את הכבוד - ופסק שבכך מחל לציבור על חיובם להחזיקו כרב, מפני ששבירת הכסא היא מעשה ניכר שהתכוון למחילה. לפי האמור כאן, לא היה צריך לנמק כך, אלא די באמירה "איני רוצה להיות הרב".

¹⁰⁶ שו"ת הרדב"ז, סימן שסד.

¹⁰⁷ שו"ת מהר"ם, דפוס פראג, סימן תתרא, דפוס קרימונה, סימן ו, ודפוס לבוב, סימן שיג (הובא בשו"ת מהרי"ק, שורש קיח).

¹⁰⁸ שו"ת מהרי"ק שורש קצא.

¹⁰⁹ מהרי"י ברונא, מוריה שנה ד גלי י-יא (גלי' מו), עמ' מז-מט. הוא מביא ראיה ממה ש"דין ודברים אין לי" אינו מועיל כמחילה - ראה ליד ציון הערה 75.

"מעולם לא עלה על דעתי ליטול יותר": מעשה בראובן שקנה משמעון שטר חוב על חובו של לוי לשמעון, בסכום הנמוך מסכום החוב, ואמר שהוא קונה אותו "לזכות לוי", ואחר כך אמר שמעולם לא עלה על דעתו ליטול מלוי יותר מהסכום ששילם בעדו לשמעון. נפסק, שראובן אינו יכול לתבוע מלוי את כל סכום החוב, גם אם לא אמר בבירור "מחול לך" על ההפרש.¹¹⁰

"אני אקח כך וכך לחשבונך מלוי": ראובן שהיה חייב לשמעון, ולוי היה חייב לראובן, וראובן ולוי התקוטטו, וכדי להשקיט את הריב אמר שמעון לראובן "אני אקח לחשבונך מלוי כך וכך" - משמעות הדברים היא שהוא מוחל לראובן על סכום זה מחובו, וישתדל לקחת את הסכום מלוי. אבל אם חובו של ראובן לשמעון היה בשטר, ייתכן ששמעון לא התכוון למחול, ודבריו היו "פטומי מילי", ולא חשש לומר דברים אלו, כיוון שהשטר נשאר בידו, והיה בטוח שיוכל לגבות מראובן בשטר שבידו.¹¹¹

"כל כך הרבה כסף הוצאת" - בצחוק: אשה שהוציאה מממון הבעל לצרכיה, והבעל אמר לאשתו בדרך צחוק "כל כך הרבה כסף הוצאת, יונתי תמתי", זה לשון מחילה.¹¹²

תובע שהציע לנתבע דרך אלטרנטיבית לקיום החיוב: נושה שאמר לחייב "זרוק לי את חובי", וזרק לו את הכסף, והכסף נפל קרוב לחייב, כך שלא היה פרעון כדין, החוב עדיין קיים, ואין דברי הנושה נחשבים מחילה, אלא אם כן אמר לו "זרוק לי חובי והיפטר", שאז משמעות הדברים היא מחילה על חובת החייב לדאוג שהכסף יגיע לידיו של הנושה ממש¹¹³, אבל האומר "זרוק לי חובי" סתם, מתכוון לומר: "זרוק ושמור אותו", ואינו מתכוון למחול.¹¹⁴

מצד שני, נפסק שמשאיל שאמר לשואל "שלח לי חזרה את החפץ על ידי בניי וכדומה, ועשה כך השואל, הוא פטור מאחריות על החפץ מהרגע שמסר לאותו בן¹¹⁵, אף שבדרך כלל שואל חייב באחריות עד שהחפץ יגיע לידי המשאיל, וזאת מפני שמפרשים שהתכוון למחול לו על חיוב האחריות אם יפעל לפי הוראתו. מהרי"ט¹¹⁶ מסביר שההבדל בין המקרים הוא שדבר שאול הוא בעין, וכיוון שאמר "שלח", פטר אותו משמירה, והדבר נכנס לחזקת בעליו, אבל כספי הלוואה הם של הלווה (ולדוגמה, אם הקדישם המלווה אינם מוקדשים), ואינם נעשים של המלווה עד שיגיעו לידו, ולא נעשו כשלו באמירה שאמר ללווה "זרוק", ולכן לא פקע חיובו של הלווה באמירת "זרוק" סתם.¹¹⁷

¹¹⁰ שו"ת קרני ראם (אנקאוה), סימן כ (כט ע"ד).

¹¹¹ שו"ת מהרש"ך, חלק ג, סימן צט.

¹¹² שו"ת ר"ע איגר, מהדורא תניינא, סימן פה. אלא שבנידונו פסק שמטעם אחר לא חלה המחילה, מפני שהיה מדובר בכסף שהוא נכסי מלוג, ולא מועיל סילוק בעל מנכסי אשתו הנשואה בלי קניין (ראה שער רביעי, על זכות קניינית עתידית).

¹¹³ גיטין ע"ב ע"ב (הובא בעדות ביהוסף, קאפח, עמ' 348); רמב"ם, הלכות מלווה ולווה, טז, א; שו"ע, חו"מ, קכ, א. ראה על כך בירור הלכה, גיטין ע"ב ע"א, ציון ל.

על המחילה כשאומר "והיפטר", ראה בשער עשירי, על מחילה מותנית. כמו כן, כפי שהבאנו לעיל, הערה 82 בעניין לשון "פטר", רמב"ם ושו"ע נקטו שתובע שאמר למי שחייב לו שבועה "הישבע לי בחיי ראשך והיפטר", פטור; ואף שבמקור, במשנה בסנהדרין כד ע"א, לא כתוב "והיפטר", כנראה הם נקטו כך לאור הסוגיה בגיטין.

¹¹⁴ רש"י, גיטין שם.

¹¹⁵ רמב"ם, הלכות שאלה, ג, ב.

¹¹⁶ שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן קיח (ד"ה תשובה).

¹¹⁷ הוא מתקשה לאור זה, מדוע טור, חו"מ, קכא, א, כותב שאם המלווה אמר ללווה: "שלח לי חובי על ידי שליח פלוני" ונאבד הכסף, פטור: הוא מיישב, שהטור עוסק בלווה שאינו חייב לשלוח את מעות ההלוואה למלווה, אלא כאן לווה ממנו וכאן יחזיר לו, ודינו כדין שומר, ומאחר שהמלווה ממציא לו שליח שישלחם אליו, אף על פי שלא כתב לו הרשאה, רשאי לשלחם לו ונפטר בכך, כיוון שאמר לו בעל פה או בכתב שישלחם לו על ידי פלוני, וזה שונה מ"זרוק לי חובי", שכן לווה מחויב לפרוע לתוך ידו של המלווה, ולכן כל שלא הגיע לידו, הכסף הוא של הלווה, והחוב עדיין קיים. יש לציין ששמן למאור (בימאייל), סימן נט, כותב שטעם הפטור ב"שלח לי על ידי פלוני" הוא מדין מחילה.

מקרה אחר הוא האומר "קרע את כסותי", שאם השומע קרע אותו, פטור, גם אם בעל הבגד לא אמר לו "והיפטר" (ראה ליד ציון הערה 104). מהרי"ט מסביר ששם מראש לא היה חיוב, ואין סיבה שיתחייב אם הוא נותן לו רשות לקרוע, ואין זה דומה למקרה הנ"ל, שהיה חיוב והנושה הציע אלטרנטיבה לפרעון, ואמירה סתמית לא מועילה לפטור את החייב מחיובו.

המקדש אשה בהנאת מחילת חוב: האומר לאשה "התקדשי לי בהנאת מחילת מלווה שאת חייבת לי"¹¹⁸, אין משמעותו שהוא מוחל לה, וצריך לומר בפירוש שהוא מוחל לה¹¹⁹.

"מה שעשית עשוי": מעשה בראובן שמינה את שמעון שליח למכור את הסחורה שלו (של ראובן), ושמעון מכר אותה בניגוד להוראות ראובן; וכשנדע לראובן, אמר לשמעון "מה שעשית עשוי". מהרי"ט¹²⁰ פסק שאין בכך מחילה לשמעון על חיובו לשלם לו על הפרת הוראתו, אלא כוונתו: "מה שכבר עשית אין להשיב, שאין אחר מעשה כלום", ומכל מקום אין בכוונתו לאבד את זכותו; או שכוונתו היא: "מה שעשית לזכותי עשוי, אבל לחובה אינו עשוי"; או שלגבי הקונה מה שעשה עשוי, שישלם לו.

במעשה אחר, ראובן שלח סחורה ליששכר, לסחור בה, ויששכר אמר לשמעון לסחור בה לפי שיקול דעתו, ושמעון קנה בהם סחורה אחרת; וכששמע זאת ראובן, אמר לשמעון "יפה עשית". שם נפסק, שבכך מחל ראובן על חיוב שמעון בשל פשיעה¹²¹. כמובן, "יפה עשית" משמעותו הסכמה, שלא כמו "מה שעשית עשוי".

"איני שואל ממך דבר": גבאי צדקה שהסתלק מגבאותו וטען שנתן כסף משלו לקופת הצדקה, ותבע את הכסף מהקהל, ובבית הדין אמר לקהל "הלא איני שואל מכם דבר" - אין בכך מחילה על תביעתו, אלא התכוון לומר שאינו דורש כסף מהקהל אלא מכספי הצדקה¹²².

"אגבה את החוב מאדם אחר": חייב שביקש מן הנושה לגבות את החוב מאדם שלישי (שהיה חייב לאותו חייב, או שהחייב מתכנן לשפותו על כך בעתיד), והנושה הביע נכונות לכך, אבל לא הצליח לגבות את החוב מן האדם השלישי - הוא זכאי עדיין לגבות מן החייב המקורי, משום שבהסכמתו להצעת החייב לא הייתה מחילה מוחלטת על החוב, אלא רק בתנאי שיוכל לגבות מן האדם השלישי¹²³.

אבל אם עשו קניין על כך, יש להניח שהנושה התכוון למחול לחייב לגמרי, גם אם האדם השלישי לא ישלם לו, שהרי אילו התכוון לפוטרו רק אם ישלם לו האדם השלישי, לא היה צריך קניין¹²⁴.

"איני מזכיר שום הפסד בחשבון": מעשה בשותף שכתב לחברו בעת חלוקת השותפות "איני מזכיר שום הפסד בחשבון", כלומר, אף שהשותף האחר גרם הפסדים לשותפות, הראשון אינו לוקח אותם בחשבון. נפסק שאין להסיק מכך שהוא מוחל לו על ההפסדים, אלא אלו רק "פיטומי מילי"¹²⁵.

¹¹⁸ בקידושין ו ע"ב נאמר שהיא מקודשת.

¹¹⁹ חידושי מהרי"ט, קידושין, בחידושים על הרי"ף, פרק ב, ד"ה המקדש במלווה (דף לח ע"ב במהד' לבוב) (הובא בבית שמואל, כח, ס"ק כה, ובאוצר הפוסקים, כח, אות נז).

¹²⁰ שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן קיב (ד"ה ויש לחקור את"ל).

בנידונו ראובן אמר "כבר מה שעשית עשוי", והוא כותב שזה מחזק את הנטייה לומר שלא התכוון למחול, שאילו התכוון למחול היה לו לומר "מה שעשית הרי הוא עשוי" שמשמע "עכשיו אני מתרצה בו". אבל נראה מתוך דבריו שגם אם לא אמר "כבר", הדין זהה. עוד נימק, שאחרי מעשה, אפילו אמר דברים שמשמעם שהוא מתרצה, אין לפרש שהוא מוחל על זכותו, כמו שנאמר בב"מ כב ע"א על מי שראה שאריסו נותן לאורחיו פירות ואמר לו "מדוע לא נתת פירות יפים יותר" - שהוא אמר כך מתוך בושה ולא בלב שלם, וגם כאן, ראובן אמר כך מתוך בושה, כיוון שכתב לו שמעון שעשה לתועלתו ולא היה יכול לעשות באופן אחר; או שאמר כך כדי שישלח לו שמעון את יתרת הכסף.

¹²¹ שו"ת לחם רב, סימן קז.

¹²² שו"ת מהר"ם, דפוס פראג, סימן תתריב.

¹²³ בב"מ קיב ע"א, נחלקו אמוראים במעביד שאמר לפועל שהחנווני ישלם לו את שכרו, והפועל הסכים אבל החוני לא ישלם לו, האם הפועל יכול לחזור בו ולתבוע את המעביד. רא"ש, ב"מ, פרק ט, סימן מג, כותב שהמחלוקת היא בשאלה האם יש להניח שהפועל מחל למעביד על שכר העבודה (מכללא, בזה שהסכים לקבל מהחנווני); והוא פוסק שאין מניחים שמחל. תוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר), כותבים בפירושם הראשון כמו הרא"ש, שהמחלוקת היא בשאלה האם התכוון למחול לו אפילו לא יתן לו החנווני. אב בפירוש שני הם מפרשים, שלכל הדעות לא מחל הפועל למעביד, והשאלה היא האם עובר המעביד ב"בל תלין" אחרי שהפועל חזר אליו ותבעו. גם לפי הפירוש השני, הלכה היא שאין כאן מחילה.

זו דוגמה למחילה שאינה מבטלת את החוב לגמרי, אלא מבטלת את זכות הגבייה מן החייב, משום שאדם אחר נכנס במקומו.

¹²⁴ רא"ש, שם.

¹²⁵ שו"ת ויאמר יצחק, חלק ב, סימן קמט (קכא ע"ג).

"איני רוצה שינהגו כד בבית כנסת": א' התחייב למסור לב' את זכויות הדייר שלו בבניין המשמש כבית כנסת. הבניין היה נעול, ו-א הציע שהוא ישבור את המנעול, אבל ב' אמר "איני רוצה שינהגו כד בבית כנסת". נפסק שאין בכך מחילה מצד ב' על זכותו לקבל את הבניין, ומה שאמר היה רק דברי מוסר בגלל תחושתו הדתית כלפי בית הכנסת.¹²⁶

"איני חפץ בערבות שלך": מעשה במי שמכר טבעת, ואמר לקונה "איני ערב לך שהוא טוב", והקונה אמר "איני חפץ בערבות שלך", ואחר כך נודע שהיא מזויפת. נפסק שהמכר בטל, ומה שאמר הקונה "איני חפץ בערבות שלך" אינו מחילה על ההטעייה, אלא אומר שאינו צריך את הערבות, מפני שאם יתברר שזה מזויף, יצטרך להחזיר את כספו גם בלי הערבות שלו.¹²⁷

"איני חפץ בך": אם צד לשידוך אמר לצד האחר "איני חפץ בך", מחל בכך לצד האחר על חיובו בקנס אם יבטל את השידוך, ואינו יכול לחזור בו.¹²⁸

"אם תרצו, שילחו אדם אחר": אדם שקיבל מינוי מסוים והסתכסך עם הממונים (שחייבים לו את שכרו), ואמר להם "אם תרצו, שילחו אדם אחר" - אין בכך לשון מחילה, מפני שהלשון אינה ברורה.¹²⁹

משכיר שאמר לשוכר "צא מהבית": מהרי"ט¹³⁰ נשאל על משכיר שאמר לשוכר באמצע תקופת השכירות שיצא מביתו - האם אמירתו כוללת מחילה על דמי השכירות מכאן ולהבא? הוא פוסק שהמשכיר התכוון שיצא מהבית אבל גם יפרע דמי שכירות. זאת מפני שבנידונו, השוכר נשבע בתחילת תקופת השכירות שלא לעזוב את הבית באמצע התקופה, ושם יעזוב, יפרע את השכירות גם עבור הזמן שלא ידור בו, מפני שהמשכיר הקפיד שלא יניח את הבית ריק, משום "ושאיה יוכת שער"¹³¹, ומלשון השבועה עולה שאם יעזוב את הבית, גם אם יפרע, הוא עובר על השבועה; ובמה שאמר לו המשכיר עתה, נתן לו רשות לעזוב את הבית, אבל לא שייפטר מלשלם. הוא מבסס פסק זה על כלל שהוא מוכיח¹³², שמפרשים לשון מחילה בצמצום. עוד נימק מהרי"ט, שהעובדה שלא אמר לשוכר שהוא מוחל על דמי השכירות, שזה תלוי בו, ורק אמר לו שיעזוב את הבית, מה שתלוי בשוכר - עובדה זו מלמדת שלא התכוון למחול לו.¹³³

לשונות מחילה בשידוכין: מעשה בהסכם שידוכין, שאבי הבת התחרט ואמר לחתן המיועד: "התחרטתי ואיני רוצה לתת לך את בתי, ואפרע את ההוצאות". נפסק שבכך הוא מוחל לחתן על חיובו לשאת את בתו, שהרי אינו יכול לשאת אותה בעוד שאביה אינו מסכים לכך.¹³⁴

לגבי משודך שאמר שאינו יכול לשאת את האשה, נפסק שנפטר הצד שכנגדו מקנס השידוכין, מפני שהמשודך מחל על כך.¹³⁵

אבל משודכים שאמרו רק "נתפרדה חבילת החיתון", אין זה לשון מחילה על החיובים ההדדיים.¹³⁶

¹²⁶ עדות ביהוסף (קאפח), עמ' 348.

¹²⁷ שו"ת שבות יעקב, חלק ב, סימן קסו (הובא בפתחי תשובה, חו"מ, רלב, ס"ק ד).

¹²⁸ אהל משה (וינברג), סימן ט (נ ע"ג).

¹²⁹ שו"ת מפי אהרן, חו"מ, סימן יב (סב ע"ב).

¹³⁰ שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן קיח.

¹³¹ עיין ב"ק כא ע"א.

¹³² ראה בשמו בשער שלוש עשרה, בעניין ספק מחילה.

¹³³ לא ברור מה תהיה דעת מהרי"ט במצב שלא נשבע לו השוכר מראש שלא לעזוב את הבית אפילו על מנת לפרוע. לפי הנימוק הראשון, במקרה זה דברי המשכיר "צא מהבית" כוללים מחילה על דמי השכירות, שהרי אין טעם שיפרע דמי שכירות בלי שידור בבית, ואין הסבר אחר לדבריו, שלא כבמקרה שעליו נשאל מהרי"ט, שהייתה התחייבות שלא לעזוב את הבית אפילו על מנת לשלם. אבל לפי הנימוק הראשון, גם כאן אין להסיק מדבריו שמחל.

¹³⁴ שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן ק (ד"ה הנדון) (הובא במשפט שלום, רט, ד, דף עה).

¹³⁵ שו"ת ויאמר יצחק, חלק א, אהע"ז, סימן קכ (קיד ע"ב). אלא שבנידונו, המשודך גם מסר את השטר לב"ד כדי לבטל את השידוך, ואולי רק בגלל צירוף שני הדברים פסק שיש כאן מחילה.

¹³⁶ שו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק ב, אהע"ז, סימן קלא.

לשונות מחילה בהסכם שותפות: שותף שאמר "איני רוצה עוד בשותפות", מחל בכך על חובת השותף האחר להישאר עמו בשותפות, גם אם נשבעו על התחייבותם להישאר בשותפות, אף שלא אמר לשון מחילה.¹³⁷

הרדב"ז¹³⁸ עוסק בראובן ושמעון שקנו סחורה בהקפה בשותפות, וראובן אמר לשמעון "אם לא תביא את חלקך בדמי הסחורה עד יום פלוני, אין לך שותפות", ושמעון הסכים, ולא קיים את התנאי. הוא פוסק שבהסכמתו מחל שמעון על זכותו בהמשך השותפות.

ראובן שמע ששותפו אינו רוצה שיהיה (ראובן) שותף, והשיב ראובן "מה אוכל לעשות" - אין בכך מחילה על זכותו להיות בשותפות.¹³⁹

מעשה בראובן ושמעון שנשתתפו, והתחייבו זה לזה בקניין ובשבועה שלא להיפרד עד זמן מסוים, ובמשך הזמן הסתכסכו, עד שאמר ראובן לשמעון בלשון שאלה: "מוחלין אנו זה לזה השבועה שיש בינינו לקיים השותפות?", והשיב שמעון: "כן". נפסק שאין זו מחילה כובלת מצד שמעון, מפני הוא יכול לטעון: "אמרת 'כן' על דעת שגם אתה תמחול, אבל כיוון שבאותה שעה לא מחלת לי בפירוש, איני מקבל את מחילתך, וממילא גם מחילתי לא הייתה מחילה".¹⁴⁰

מעשה בראובן ושמעון שעשו שותפות לזמן קצוב, ותוך כדי ויכוח אמר ראובן: "אני רוצה לבטל את השותפות", ושמעון ענה: "גם אני אומר כמוד". גם כאן נפסק ששמעון לא התכוון למחול על זכותו בקיום השותפות, ומה שאמר "גם אני אומר כמוד" הם מילי בעלמא, לשון גרועה, מפני שהנסיבות לימדו שהוא רצה לקיים את השותפות.¹⁴¹

"אין לי כסף לשוכרו עוד": בעל זכיון ("אורנדא") שאמר למישהו "אין לי כסף לשוכרו עוד", לא איבד בזה את זכותו, מפני שאולי לא רצה לגלות לו את מצפוני לבו, ורצה להשהות את הדבר כדי שיספיק הוא עצמו לשוכרו; ומה שאמר שאין לו כסף, לא מראה שמחל, אלא אולי קיווה שהי' יזמן לו קונה טוב.¹⁴²

"אם הוא ימות לא תירש אותו" - בעל ואשה שהתנו ביניהם שהוא לא יירש אותה והיא לא תירש אותו, אין משמעות למה שהאשה כתבה "אם הוא ימות לא תירש אותו", שהרי אשה אינה יורשת איש; וגם אין לפרש זאת כמחילת הכתובה, אם לא הזכירה כתובה בשטר.¹⁴³

¹³⁷ שו"ת הרדב"ז, סימן שכו (הובא בשו"ת שי למורא (הגר), סימן מז, ובפתחי תשובה, חו"מ, קעו, ס"ק יב). לכאורה קשה, הרי בב"ב ג ע"א נאמר ששותפים שהסכימו לחלק ביניהם את הנכס המשותף, יכולים לחזור בהם גם אם עשו קניין (ראה חוק לישראל, שיתוף נכסים, עמ' 154) - ומדוע אין אומרים שבכך מחל כל אחד מהם על זכותו בשותפות ואינו יכול לחזור בו מהמחילה? כנראה, יש הבדל בין שותפות עסקית לשיתוף בנכסים, ששותפות עסקית היא חוזה בין השותפים, שכל רווח מעסק מסוים שיעשו יתחלק ביניהם, ועל חוזה מועילה מחילה, אבל בשיתוף בנכס יש לכל אחד בעלות חלקית בכל פיסת אדמה, ולא מועילה מחילה על זה מפני שזוהי מחילת בעלות.

¹³⁸ שו"ת הרדב"ז, סימן שז.
אבל אמרי בינה, דיני דינינים, סימן כ, אות טו, מתקשה בפסק של הרדב"ז, שהרי "לא תהיה שותף" אינו לשון מחילה.

¹³⁹ שו"ת מהרש"ם, חלק ג, סימן לא (ד"ה ומ"ש רו"מ בשם).

¹⁴⁰ תשובת מהר"י הכהן, בעל "בתי כהונה", שנדפסה בשו"ת חיים שאל, חלק ב, סימן יג (בסופו), ובשו"ת פאת נגב, דף קו ע"ג-ע"ד (והובאה בחקרי לב יו"ד, חלק ד (במהד' ביטון), סימן פג, אות פב). הוא מוסיף שיתכן שמה שאמר "הן", הוא דרך הגזמה, כאמור בב"ב צג ע"א.

¹⁴¹ שו"ת חיים שאל, חלק ב, סימן יג (בסופו). על מחילה על שותפות באופן כללי, ראה שער שלישי.
לשונות נוספים: "לך" - בקידושין טז ע"א, בשלב שהגמרא סברה שמועילה מחילה לעבד עברי, נקטה שדי לומר לו "זילי" (לך), כמחילה.

מחילה בפי העדים: שו"ת חושן האפוד, חו"מ, סימן לח, דן בשטר שבו אין לשון מחילה מפי בעל הזכות אלא בלשון אמירת העדים "הוא פטור"; ואינו מגיע למסקנה ברורה, האם חלה מחילה.
שו"ת נבחר מכסף, חו"מ, סימן פג (הובא בחוק לישראל, שומרים, עמ' 1179), כותב ששומר שמסר לשומר, וראה בעל הנכס שמסר והביע הסכמה, זו מחילה, שמועילה בלי קניין. לא ברור מהו החיוב הנמחל כאן; אולי זה תלוי בשאלה מתי מתחיל חיוב השומר (שם, סעיף 5, מילואים להערה 98).

¹⁴² שו"ת דברי חיים, חלק א, חו"מ, סימן כב.

¹⁴³ שו"ת דברי מלכיאל, חלק ד, סימן קנה (ד"ה ובר). הוא מוסיף שאף אם כתוב בשטר "ולא יופסל שטר זה משום גריעותא" וכו', אין מפרשים זאת כמחילת הכתובה, כיוון שלא הייתה כוונתם לזה, אלא שטעו בדין.

"המשך כמו בעבר": חזן שהתנה עם הקהל בשעת שכירותו, שמלבד המשכורת שנותנים לו, יפטרוהו מן המס, ואחרי שנה אמרו לו "עמוד שנה כדרך שעמדת בשנה שעברה" - הוא פטור מהמס גם בשנה השנייה. זאת אף אם עשו שטר על השנה השנייה, ולא הזכירו בשטר שהוא פטור מן המס, כיוון שהזכירו על פה שהם שוכרים אותו כמו בשנה הראשונה. גם אם בשנה השנייה היו מנהיגים חדשים לקהל ("ברורים"), הרי אם הם נכחו כשהמנהיגים הראשונים שכרו את החזן, נמצא שידעו על הפטור, או היה להם לדעת, ואם כן, כששכרוהו לשנה שנייה, אילו רצו להפסיק את הפטור, היה להם לומר זאת במפורש, וכיוון שלא אמרו, שכרוהו על דעת ההסכם הראשון; ועוד, שאין דרך שכירי הקהל לעשות תנאים חדשים בכל שנה, אלא מאריכים את הזמן על פי התנאים הראשונים¹⁴⁴.

פרק רביעי: מחילה בלב

א. אם יש הוכחה חיצונית שמחל

נושה שמחל בלבו על חובו, ולא ביטא זאת בדיבור, אבל יש הוכחה חיצונית, מהתנהגותו או מן הנסיבות, שהוא מחל - המחילה תקפה. זאת משום שאף ש"דברים שבלב אינם דברים", הרי "דברים שבלבו ובלב כל אדם" יש להם תוקף¹⁴⁵.

¹⁴⁴ שו"ת הריב"ש, סימן תעו. הוא מוסיף שבנידונו אמר החזן שהוא לא יוכל לפרוע כל כך הרבה מס, והשיבו לו הברורים שלא יירא, אלא הוא יהיה כמו החזנים האחרים, ומשמעות דבריהם היא שיהיה פטור מהמס, ואף על פי שלא נכתב בשטר, די בכך שאמרו כך בעל פה; ואין לומר שהתכוונו שיהיה כמו חזנים אחרים שפרעו מס, שהרי אם כן, לא היו אומרים לו שלא יירא.

לדוגמאות נוספות, ראה שער אחת עשרה, פרק שני, ששם הובאו אמירות של נושים שניתן להסיק מהן שהתכוון למחול. אלא שלא הבאנו לשונות אלה כאן, מפני שאלה אמירות שלא התייחסו באופן ישיר לחוב, ולכן מקומן שם, בשער העוסק במחילה מכללא.

¹⁴⁵ שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן מה (הובא בקצות החושן, יב, ס"ק א [שהובא בשו"ת מהרי"ש ענגיל, חלק ו, סימן סג, בתורת המשפט (אריאל), חלק א, עמ' 196, בפד"ר, כרך יא, עמ' 112, ובסי' זכרון אשל אברהם (שפירא), עמ' תשט], בשו"ת בית שלמה, סקאלא, חו"מ, סימן ס, בתשובת מהרי"ד (דנציג), חו"מ, סימן מה, באוהל תורה (בעריכת לפידות), תרפ"ו, סימן מא, בשו"ת פרדס רמונים (אביגדור), חלק ב, סימן א, עמ' יז, במנחת פתים, חו"מ, קכו, ד, באורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"ג), בעונג יום טוב, סימן קנט, בשו"ת חסד לאברהם (תאומים), מהדורה תניינא, חו"מ, סימן מב, בשו"ת חיים של שלום, טויבש, סימן פג, בשו"ת ברכת חיים, ירוחם, סימן נו, אות י, במשפט שלום, סימן רט, ד, דף עב ע"ד, וסימן רכז, ז, בחזקה רבה, אהע"ז, חלק א, הלכה מד (עמ' 138), בשו"ת דברי מלכיאל, חלק ד, סימן קנה, בשו"ת אור לציון, חו"מ, סימן א, בישועות יעקב, אהע"ז, סימן קא, ס"ק ג, וסימן קו, ס"ק ב, ובשו"ת מנחת יצחק, חלק א, סימן קיב, אות ז; שער משפט, סח, ס"ק א; מקור ברוך (גינזבורג), חלק ב, סימן לג (עמ' שמח); שערי תורה (לעוו), חלק א, כלל ג, פרט ד, פרט ה, ופרט יב, אות כה; ערוך השולחן, חו"מ, יב, ח; חקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן ו (הובא בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב, דף ו ע"ד); שו"ת מהרי"ש ענגיל, חלק ג, סימן טו, וחלק ו, סימן צט; מאזניים למשפט - משנה אחרונה, סימן יב, ח; שו"ת חתם סופר, חו"מ, סימן נג; שו"ת מהרי"י הכהן (רפפורט), מהדורה תניינא, חו"מ, סימן ו; שו"ת חיים של שלום (טויבש), חלק א, סימן פג; נחל יצחק, סימן צח, ענפים ד-ה; שו"ת הליכות ישראל, סימן כז. שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה ומ"ש רוי"מ), בהגהה, מדייק כך גם משו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן קיב.

שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן ד, ומשפט שלום, רט, ד, דף עב ע"ד, כותב שתשב"ץ, חלק א, סימן צה, סובר כמהרי"ט. התשב"ץ אינו עוסק במחילה אבל כותב באופן כללי (בעמ' רטז) שדברים שבלב הם דברים אם יש אומדנא דמוכח.

שו"ת הרמ"ע, סימן פט (עמ' קנט), כותב שמועילה מחילה גם אם לא הוציא דבר מפיו.

נדון בנפרד בשאלה מתי נחשב שיש אומדנא דמוכח שמחל - "מחילה בכללא", בשער אחת עשרה.

ישועות יעקב, אהע"ז, לח, ס"ק טו, מסביר על פי דברי מהרי"ט את מה שכתבו תוספות, כתובות עג ע"א (ד"ה לא תימא), שמועילה מחילת תנאי מפני שבשעת קידושין התכוון לכך שיוכל למחול על התנאי - ברור לכל שלכך התכוון ולכן אינו דברים שבלב.

ר' נסים יצחק מזרחי, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב (ו ע"ד), מדייק כך מדברי תרומת הדשן, שו"ת, סימן שיז, שעסק במי שזן את חתנו, ואחר כך דרש ממנו תשלום על כך. אבל יש להעיר ששם אין זו מחילה, אלא מתנה. ראה על כך חוק לישראל, מתנה, סעיף 2.

שו"ת הרדב"ז, סימן אלף רסט (קצח), כותב שאם ראובן אמר לשמעון "הולך מנה זה לפלוני", ושמעון לקח את הכסף בשתיקה ואחר כך רוצה לתפוס את הכסף כפרעון לחוב שראובן היה חייב לו, ומודה שמתחלה לקח אותו לעשות שליחותו של ראובן או שיש עדים על זה, אינו יכול להחזיקו לעצמו. פנים במשפט, יב, ס"ק יז, מסביר שאף על פי ששתיקתו הייתה רק מחילה בלב על זכותו לתבוע את חובו, הרדב"ז סובר שהמחילה מועילה מפני שיש אומדנא שמחל, מפני ששתיקה כהודאה, שראובן אומר לו להוליכו לפלוני, ושמעון שתק, ונחשב כאילו גם שמעון אמר שיוליך לפלוני. אבל הסברו קשה, מפני שאם כן מדוע היה הרדב"ז צריך את הודאת שמעון?

ב. אם אין הוכחה חיצונית שמחל

1. האומרים שהיא תקפה

ר' שלמה לוריא אומר שנושה שמחל בלבו, המחילה תקפה, ולכן אסור לו לתבוע את החייב, ואם הוא תובע אותו, זהו גזל; ויש לכך גם נפקות לבית דין, שאם הודה שמחל בלבו, בית דין לא יגבה

בכתובות עד ע"א נאמר שיבם שאמרו לו "חלוץ ליבמתך והיא תתן לך כך וכך" ("חליצה מוטעית"), מועילה החליצה גם אם לא תתן לו. אב בחכמה, דף כו ע"ג-ע"ד, מנמק, שהיבם מחל על התנאי בלבו, ומועילה מחילה בלב. כנראה, יש שם אומדנא שמחל.

שו"ת מהרש"ל (לנגסס), סימן לט, כותב שגם לדעה שמחילה היא הקנאה (שער ראשון, פרק שלישי), אם יש אומדנא דמוכח שמחל, מועילה כמו אילו מחל בפני החייב והחייב התכוון לזכות, מפני שכיוון שיש אומדנא, החייב יודע שמחל, והוא כאילו מחל בפניו.

בית ירוחם, סימן נ (על הלכות מכירה, ה, יא), מסביר שגם לדעה שמחילה בלב אינה מועילה מפני שצריך שהנמחל ידע שהוא מוחל, הרי כאן שניכר לכל שהוא מוחל בלבו, הנמחל יודע, ולכן היא מועילה.

ר' שלמה דוד שפירא, בשו"ת זכרון צבי מנחם, סימן מט (מא ע"ג) כותב שלפי הפוסקים שמחילה בלב מועילה רק אם מוכח לכל העולם, יכול לחזור ממנה. נראה שכוונתו לנידונו, תובע שלא טען טענה לטובתו, שלגביו מניחים שמחל (ראה שער אחת עשרה), וכוונתו היא שאין בכך הוכחה ברורה שמחל ולכן יכול לחזור בו.

על העקרון הכללי שדברים שבלבו ובלב כל אדם יש להם תוקף - עיין אנציקלופדיה תלמודית, ערך דברים שבלב, הערה 20. למקורות שצוינו שם יש להוסיף: תוספות גיטין לב ע"א (ד"ה מהו); חידושי הריטב"א, קידושין נ ע"א (ד"ה הא דאמרינו); חוק לישראל, פגמים בחוזה, עמ' 28-31.

דעה חולקת: חידושי הריטב"א הישנים, ב"מ לד ע"ב (ד"ה אמר רב הונא) (הובא בשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב, ובאורח משפט, אנליק, סימן יב, ח), כותב שגם שומר ששילם על אבדן הפקדון צריך להישבע שאינו ברשותו, ואין אומרים שבוה שבעל הנכס לקח את הכסף ולא ביקש שישבע, מסתמא מחל על השבועה - אין לומר כך מפני שדברים שבלב אינם דברים. חקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן ו, הוכיח משם שהריטב"א סובר שאין מועילה מחילה בלב גם אם יש אומדנא שמחל. אמרי בינה, דיני דינינים, סימן כ, אות א, דוחה דיוק זה, ששם מדובר שלא מוכח שמחל, וגם אינו מודה שמחל. ר' חיים פלאגיל, בשו"ת סמיכה לחיים, יו"ד, סימן ג (כב ע"א), דוחה, שכוונת הריטב"א היא שכיוון שאינו יודעים מה בלבו, אין להוציא ממנו בדיינים אם לא ראינו שמחל, וגם לנמחל אסור לעכב את ממונו בטענה שהנושה מחל בלבו, מפני שמה שאינו נראה לעינינו אין לו תוקף. אבל ר' רפאל יוסף חזן, שם, סימן ד (כה ע"א), כותב שאי אפשר להסביר כך את הריטב"א, שהרי אי-הידיעה שלנו אינה בגדר "דברים שבלב אינם דברים", שהרי גם אילו היו נחשבים דברים, לא היינו יודעים מה חשב בלבו, ואילו הריטב"א נימק מצד "דברים שבלב אינם דברים", הרי שלדעתו, אנו יודעים מה חשב בלבו, ובכל זאת אין מתחשבים בזה. שו"ת אור לציון, חו"מ, סימן א, דוחה את דיוקו של חקרי לב, ששם זה פקדון, שלא מועילה בו מחילה אלא מתנה (ראה שער ארבע עשרה), ולכן לא מועיל בלב. דבריו קשים: א) אם כן הריטב"א היה צריך לנמק מצד שזה פקדון ולא מצד שזה מחילה בלב, שהרי על פקדון לא מועילה אף מחילה בפה. ב) זאת לא מחילה על פקדון אלא על חיוב להישבע, שמועילה מחילה עליו - ראה שער שלישי.

ב"ב קלב ע"ב נאמר שהמחלק נכסיו לבניו בפני אשתו, ואשתו שתקה, איבדה כתובתה, מפני שמן הסתם מחלה, ואומרים כך מטעם "קולי כתובה" (ראה שער אחת עשרה). רשב"ם, ב"ב קלב ע"ב (ד"ה ומקולי), ונימוקי יוסף, ב"ב ס ע"א (בדפי הרי"ף), הסבירו שבגלל "קולי כתובה" מועילה מחילת הכתובה אף שלא מחלה בפירוש, אבל בחוב רגיל רק מחילה מפורשת מועילה; וזאת אף שהשתיקה יוצרת אומדנא דמוכח שמחל. פנים במשפט, יב, ס"ק יז, וערוך השולחן, חו"מ, רמא, א, מדייקים מזה שהרשב"ם סובר שלא מועילה מחילה בלב. אבל ראה שער אחת עשרה, הסברים להבחנה בין כתובה לחוב אחר.

ערך השולחן, יב, ס"ק ח, מעלה אפשרות שלא מועילה מחילה בלב, והטעם שאלמנה שלא תבעה כתובתה כ"ה שנים מחלה, איבדה כתובתה מתוך הנחה שמחלה, הוא מ"קולי כתובה".

אוצרות יהושע, ב"ק, סימן ז (עמ' רפד-רפו), וב"מ, סימן כז, אות א, כותב שזו גם דעת הרמב"ם, שהרי בהלכות אישות, יז, יט, כתב שמחילה היא בדברים, משמע שבלב אינה מועילה אפילו יש אומדנא.

קונטרסי שיעורים (גוסטמן), קידושין, שיעור כא, אות ג (קפ ע"ד), מקשה על מהרי"ט, נכון שאם יש אומדנא, אין חסרון של דברים שבלב, אבל עדיין יש חסרון שאינו דיבור, ומחשבה לא מועילה אף בנדר.

עמדת ביניים - מחילה בלב מועילה רק אם יש מעשה שמוכח: שו"ת משפטי שמואל (קלעי), סימן סו (נא ע"ב), כותב שכל מקום שכתוב בתלמוד "מסתמא מחל" בלי מחילה בפירוש, מדובר שהחייב עשה מעשה שלא היה ראוי שיעשה אילו לא מחל לו הנושה, או שהנושה עשה מעשה שמגלה שמחל, ואז דינו כאילו מחל בפירוש. הוא מסביר שהטעם שאלמנה מפסידה את כתובתה אם לא תבעה אותה כ"ה שנים או אם בעלה חילק את נכסיו בפניה, אף שלא היה מעשה שמוכח - הוא משום "קולי כתובה", בצירוף עם אומדן הדעת שמחלה, מה שאינו כן בחובות אחרים, שבהם צריך גם אומדן דעתו וגם מעשה. ר' נסים יצחק מזרחי, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב (ו ע"ג-ע"ד), מבין מזה שלדעתו מחילה בלב מועילה רק אם יש מעשה של הנושה או של החייב שמעיד שמחל בלבו, אבל בלי זה, גם אם יש הוכחה שמחל בלבו, אינה מועילה, שלא כמהרי"ט שסובר שדי בהוכחה בלי מעשה. ראה על כך בשער אחת עשרה, בעניין מחילה מכללא.

עבורו את החוב מהחייב. מדבריו עולה שהוא סובר כך גם אם אין הוכחה חיצונית שהנושה מוחל, ולכן הוצרך לדבר על הודאתו.¹⁴⁶

¹⁴⁶ חידושי מהרש"ל, על הסמ"ג, עשה מח (הובא בחידושי הגרשוני, חו"מ, סימן יב, במאמר קדישין, יב, ס"ק ט, בשו"ת יוסף אומץ, סימן מז, אות ה (ד"ה וראיתי למהרש"ל) = שיורי ברכה, חו"מ, סימן יב, בשו"ת מעיין גנים (עבאדי), חו"מ, סימן ט, בתשובת מהרי"ד [דנציג], חו"מ, סימן מה, בשו"ת ויאמר יצחק, חלק א, אהע"ז, סימן קכ, בעטרת צבי, יב, ס"ק ט, במקנה אברהם, מערכת ל, אות קעז, בשו"ת קרני ראם, אנקאווא, סימן כ, דף כט ע"ד, וסימן כד, ובקצות החושן, יב, ס"ק א).

שו"ת שאילת יעבץ, חלק א, סימן קמו (הובא בשו"ת שי למורא (הגר), סימן מז, בהגהת בן המחבר), כותב בפשטות שמחילה בלב מועילה, ואם גבה אחר כך, הוא "כמעט גזלן". אבל ראה להלן, הערה 166, שיש שהסבירו שכתב כך משום שעסק במחילה על ריבית, שדינה שונה ממחילה רגילה. דרכי חושן, חלק א, עמי קמו, כותב שאין ראיה משאילת יעבץ, מפני שהוא אומר רק שאם הלווה לא תבע מהמלווה להחזיר את הריבית, זו הוכחה שמחל והמחילה מועילה (וכך כתב תומים שנביא בהערה 167); ואם כן יש אומדנא שמחל, ובזה גם מהרי"ט מודה.

פני יהושע, ב"מ ל ע"ב, כותב בפשטות שמועילה מחילה בלב, אף שבנידונו לא הייתה אומדנא שמחל. השואל בשו"ת הרדב"ז, סימן רד, כותב שמי שנדר לנושהו לפרוע את החוב ביום פלוני, ויום זה נפל בשבת, והנושה מחל בלבו על החוב, החייב נפטר בכך; ושם לא היה אומדנא שמחל. כנראה, הוא נקט מחילה בלב, מפני שיש אומרים שאסור למחול בשבת (ראה בשער ראשון, פרק חמישי, א), ויש מקום לומר שרק מחילה בדיבור אסורה ולא מחילה בלב, כמו שהרהור בעסקי חול מותר בשבת (שבת קנ ע"א).

ר' יעקב שור, בזכרון יהודה (מונק), קונטרס התשובות, סימן כד (עג ע"ד), וסימן כה (עד ע"ג), כותב שמועילה מחילה בלב.

פלא יועץ, ערך הלוואה (הובא בבית דוד - זכרון טוביה, עמי שכו), כותב שרצוי שהמלווה לעני יאמר לו שלא יצטרך לשלם, כדי שלא ישליל אותו באיסור "לווה רשע ולא ישלם", ולא די בזה שימחל לו בלבו, כי עדיין הלווה מתכוון לאיסור. הרי שלדעתו מועילה מחילה בלב.

שו"ת שואל ומשיב, מהדורא ד, חלק א, סימן לו (לג ע"ג), מוכיח שהר"ן על הרי"ף, כתובות לג ע"ב (בדפי הרי"ף), סובר שמחילה בלב מועילה, שהרי הוא אומר לגבי המקדש אשה על מנת שהוא עשיר, ונמצא עני, וכדומה, ואמרה "בלבי היה להתקדש גם אם הוא באמת עני", שאינו מועיל בתורת מחילת תנאי, מפני שהתנאי לא היה להנאתה; משמע שאילו היה התנאי רק לתועלתה הייתה מועילה מחילה אף שמחלה בלבה ולא הייתה הוכחה חיצונית לכך אילולא הודתה על כך. שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יג, דוחה ראיה זו, שכונת הר"ן היא שאילו התנאי היה להנאתה, הייתה מועילה מחילתה בלב אילו עמדה במחילתה עד שהביעה זאת בפיה, ולא שעצם המחילה בלב הייתה מועילה (אלא שאז מתעוררת הבעיה, שהמחילה בלבה הייתה רק אחרי שכבר נתבטלו הקידושים מפני שהתנאי לא התקיים - ראה בעבודתי [?]) על מחילת תנאי). עוד דחה על פי המקנה, קונטרס אחרון, סימן לח, כד, האומר שמדובר שגילתה דעתה לפני הקידושים ובפני עדים שברצונה להתקדש לו בלי שום תנאי, ואם כן זאת מחילה בדיבור.

שו"ת שואל ומשיב, מהדורא ה, סימן פח (דף צג ע"ג-ע"ד), כותב שהרי"ף, ב"מ ו ע"ב (בדפי הרי"ף), הסובר ששובר-קבלה מועיל גם אם לא בא לידו של החייב (ראה הערה 225) - טעמו הוא מפני שהוא סובר כמהרש"ל שמועילה מחילה בלב, והרי נושה המצווה לעדים לכתוב שובר, בלבו למחול לחייב, ולכן החוב מחול, והשובר עצמו אינו נחוץ, ולכן לא משנה אם הגיע השובר לחייב.

ר' אביגדור נבנצל, "מחלוקת הרא"ש ורבינו ברוך בספק מחילת כתובה", משפטי ישראל - דיני נזיקין (תשס"ג), עמ' 35, מבאר את הרא"ש, ב"ב, פרק ח, סימן לד, האומר שמי שנתן את נכסיו לבניו במתנת בריא ונתן לאשתו קרקע כל שהוא ושתקה, מספק אינה יכולה לגבות כיוון שיש בגמרא ספק האם בכך מחלה על כתובתה - שטעמו הוא שאף שבדרך כלל אומדנא שהוא בספק אינו אומדנא מפני שאלו דברים שבלב (רא"ש ב"ב, פרק ט, סימן כג), מכל מקום מחילה בלב מועילה (גם אם אין הוכחה), ולכן כשיש ספק באומדנא של מחילה, זהו ככל ספק בדין, והמוציא מחברו עליו הראיה.

חשק שלמה, יב, הגהות הטור, אות טז, כותב ששו"ת מהר"ם מינץ, סימן טז, פוסק שמחילה בלב מועילה. אבל ר"י חזן, בשו"ת סמיכה לחיים, יו"ד, סימן ד (כה ע"א), ושו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות טז, העירו שזה לא נמצא בשו"ת מהר"ם מינץ.

שער משפט, צח, ס"ק א (הובא בדמשק אליעזר (ניצברג), חו"מ, סימן יב, ס"ק ב), מדייק מב"ח, חו"מ, קמו, יד, שלדעתו מועילה מחילה בלב גם בלי הוכחה חיצונית. הראיה היא ממה שהב"ח כתב שבחזקה שאין עמה טענה, המערער צריך להישבע שלא מחל - וזאת אף שלא היה אומדנא שמחל. חושן אהרן, סימן צח, דוחה את הראיה, שיש שם אומדנא שהמערער מחל, מפני שלא היה לו שטר לסמוך עליו, ואם כן העובדה שלא מחה מוכיחה שמחל; ואין לומר שסמך על העדים שידועים שהקרקע שלו, מפני שהיה צריך לחשוש שמא לא יהיו כאן העדים כשיזדקק להם. דבריו קשים: אם יש אומדנא שמחל, מה תועיל שבועתו נגד האומדנא?

שו"ת באר משה (דנושבסקי), חו"מ, סימן טו, כותב שזו דעת הגהות אשרי, ב"מ, פרק ד, סימן טו (הובא בש"ך, חו"מ, רכז, ס"ק ד), האומר שבאונאה, גם אם שהה כדי שיראה לתגר, שאז הדין הוא שגם באונאה יותר משתות המקח קיים והקונה אינו מקבל חזרה את ההפרש מפני שמניחים שמחל - מכל מקום, אם עוד לא שילם למוכר, הוא יכול לעכב את הכסף בעד אונאתו, מפני שהוא נאמן לומר "לא מחלתי", במיגו שיכול לומר "שילמתי לך"; ולכאורה קשה, איך מועיל מיגו נגד האומדנא שמחל (כיוון ששהה ולא תבע), הרי זה מיגו נגד עדים? וצריך לומר, שמאחר שהכסף בידו, אין אומדנא ברורה שמחל, מפני שיתכן שלא מחל ומה שלא תבע עדיין הוא כיוון שיש לו מיגו, והוא סומך על זה שיהיה נאמן במיגו (סברת משנה למלך, הלכות מכירה, טו, ג; אבל נתיבות המשפט, רלב, ס"ק א, דחה אותה - ראה שער אחת עשרה על מיגו נגד אומדנא

שמחל); ובכל זאת, מהגהות אשרי מוכח שאם הוא מודה שמחל בלבו, גם אם הכסף בידו, הוא מפסיד את דמי אונאתו וצריך לשלם את כל המחיר שהסכימו עליו, מפני שמחילה בלב מועילה גם בלי אומדנא. צבי גאון יעקב, סימן יג, עמ' 58, כותב שזו דעת ש"ך, חו"מ, יז, ס"ק טו, שכתב שתובע שלא טען טענה שהיה יכול לטעון, הדין אינו יכול לחייב את הנתבע על פי טענה זו מפני שייתכן שהתובע מחל; שלכאורה קשה, הרי גם אם מחל, אלו דברים שבלב בלי הוכחה? מכאן שהש"ך סובר שמועילה מחילה בלב בלי הוכחה שמחל, וצבי גאון יעקב מסכים עמו. אפשר לדחות את הוכחתו, שהעובדה שלא טען טענה זו היא הוכחה שמחל, כמו ב"טענו חטים והודה לו בשעורים" (ראה שער אחת עשרה).

דמשק אליעזר (ניצברג), חו"מ, סימן יב, ס"ק ב, כותב שזו דעת רש"י כריתות כד, שהרי הוא אומר שהמקבל מתנה ושתק ולבסוף צווח, לא קנה, מפני שהוא אומר שמראש לא רצה - הרי שמועיל סילוק בלב גם כשלא ניכר. דבריו קשים, שהרי שם זה לא סילוק אלא הוא אומר שלא התכוון לקנות. ציון במשפט (מנדל), סימן מא, אות ב, כותב בתחילה שמהרש"ל הוא דעת יחיד, אבל אחר כך כותב שאם החליט בלבו שהוא מחל, החוב מחול.

שו"ת ושב הכהן, סימן מה, בסופו (הובא בפתחי תשובה, חו"מ, רלב, ס"ק ד), הסתפק, לפי הטעם שלא מועילה מחילה סתמית באונאה ובמום מפני שמסתמא לא התכוון למחול (ראה שער שמיני, בעניין מחילה שאינה קצובה) - מה הדין אם הוא מודה שבשעה שמחל היה בדעתו למחול בלב שלם, ורק עכשיו הוא חוזר בו? האם מחילתו מועילה מפני שגילה שהתכוון למחול באמת, או שמא אלו דברים שבלב ואינם דברים? ונשאר בצ"ע. בפשטות, הדין תלוי במחלוקת האם מועילה מחילה בלב במקום שאין הוכחה חיצונית.

שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יח, כותב שמאחר שדעת מהרש"ל מבוססת על שיטת הרשב"א וסיעתו שדברים שבלב מועילים אם אינם סותרים את מה שאמר בפיו (ראה להלן, ליד ציון הערה 151), וש"ך, חו"מ, רסט, ס"ק א, ונתיבות המשפט, רסט, ס"ק א, הסכימו לרשב"א, וכן פסקו שואל ומשיב ואדר"ת (הערה 162) ויוסף אומג' - הלוח המוחזק יכול לומר קים לי כמהרש"ל.

שו"ת אור לציון, חו"מ, סימן א, כותב שלכאורה יש הוכחה שהרמב"ם והשולחן ערוך סוברים שמועילה מחילה בלב גם אם אין לה הוכחה, שהרי רמב"ם, הלכות מכירה, טו, ג, ושולחן ערוך, חו"מ, רלב, ג, כותבים שהקונה נכס פגום והשתמש בו, אינו יכול לחזור בו, שהרי מחל בכך שהשתמש; משמע שגם אם לא נודע ברבים שהשתמש בו, מועילה המחילה אף שהייתה בלב. הוא דוחה את ההוכחה, שכיוון שעשה מעשה, אין זאת נחשבת מחילה בלב, גם אם אף אחד לא ראה שהשתמש. נראה שכוונתו היא, שמי שידוע שהקונה השתמש (גם אם הוא יודע זאת רק מתוך הודאתו של הקונה), יודע שמחל, וזו הוכחה שמחל.

בס' זכרון מנחם (מיארה), אחורי השער, מביא שכתב בעל נועם המצוות, שראוי שכל מחבר יכתוב בראש ספרו שהוא מחל למי שירצה לומר דבר חידוש מהספר, שיוכל לומר אותו בשם עצמו, כדי שמי שיעשה זאת לא ייענש, ולא די למחול בלב, מפני שאנשים לא ידעו שמחל, ואם בכל זאת יאמר בשם עצמו נמצא עושה עבירה, כמו שאשה שנדרה והפר לה בעלה ולא ידעה ועברה על הנדר, נחשבת שחטאה (קידושין פא ע"ב). עולה מדבריו, שהמחילה בלב מועילה לעניין שהאומר אינו עושה עבירה ממש, אלא שעדיין יש לו קצת עבירה מצד כוונתו הרעה. האמת היא ששם אין זו מחילה אלא מתנה - נתינת רשות לאחרים לומר דברים בלי הזכרת שמו, כמו באומר "אכול עמי" (ראה חוק לישראל, מתנה, סעיף 2).

פנים במשפט, סימן יב, אות יז, ושו"ת חקקי לב, חלק ב, חו"מ, סימן נב (קסח ע"א), אומרים שאפשר לטעון "קים ליי" כמהרש"ל. שו"ת באר משה (דנושבסקי), חו"מ, סימן טו (בסופו), כותב שמחילה בלב היא ספק בדין, ויש צד גדול לומר שמועילה, לכן יש לגלגל על הנושה שיישבע שלא מחל בלבו, או שיתן חרם סתם, במקום שיש להסתפק שמא שתיקתו היא מחילה.

הרחבה: שו"ת שואל ומשיב, מהדורא ה, סימן פח (דף צג ע"ג), כותב שלמהרש"ל מועילה מחילה בלב גם אם השטר ביד הנושה, שהרי מהרש"ל הביא ראיה מאלמנה ששהתה כ"ה שנים, ושם מדובר גם אם שטר הכתובה בידה (ראה שער אחת עשרה).

שו"ת תבצלת השרון, חו"מ, סימן ל, בסופו, שו"ת ברכת חיים, סימן נו, אות יב, תשובת מהרי"ד (דנציג), חו"מ, סימן מה, שו"ת חיי אריה (הורביץ-ליפקין), חו"מ, סימן ג, אות ט, ר"ע יוסף, בפד"ר יג, עמ' 42, שו"ת הליכות ישראל, סימן כז, אמרי משפט, חלק א, סימן פט (עמ' רמח), שו"ת ישיב יצחק, חלק ח, סימן צ (עמ' תק), ואמרי איש (דדש), שו"ת, סימן לט, מביאים את שתי הדעות.

אמרי איש שם כותב שגם לדעה זו, אם רק חשב **שימחל בעתיד**, אין החוב מחול.

ראיות שהיא מועילה: (א) מהרש"ל שם (הובא בעטרת צבי, תקע"ו, תשובות שבסוף הספר, לסימן יב) מוכיח מהדין שאלמנה שלא תבעה את כתובתה כ"ה שנים, הפסידה את כתובתה, מפני שמניחים שמחלה (כתובות קד ע"א), מכאן שמועילה מחילה בלב.

שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן מה (הובא בקצות החושן, יב, ס"ק א, בשו"ת בית שלמה, סקאלא, חו"מ, סימן ס, במשפט שלום, רט, ד, דף עב ע"ד, ובפד"ר, כרך יג, עמ' 42), ר' יוסף חזן, בשו"ת סמיכה לחיים, יו"ד, סימן ד (כה ע"א) (הובא בפנים במשפט, יב, ס"ק יז), ר' בנימין נבון, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ג, דף ח ע"א, ר' יהודה ליב ב"ר משה מראדזין, בשאלתו בשו"ת גבעת שאול (ר' שאול בן משה), סימן לג, וחקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן ו (הובא בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב, דף ו ע"ד), דוחים ראיה זו, ששם יש אומדנא דמוכח שמחלה.

ר"ב ליפקין, בהערותיו לתוספות הרא"ש, סנהדרין ו ע"א, הערה 228, דוחה את דחיית מהרי"ט, שמאחר שאין רגע מסוים שעליו נוכל לומר שמחלה בו, אין לומר שחלה מחילה משום אומדנא דמוכח. דבריו קשים, מפני שאם כן, גם אם נניח שמועילה מחילה בלב, קשה מדוע מפסידה כתובתה, איך אנחנו יודעים שמחלה? אלא צריך לומר שיש אומדנא שבמשך הזמן הארוך שעבר, היה איזשהו רגע שמחלה, שאם לא כן הייתה תובעת את הכתובה, ולא הייתה מחכה כל כך הרבה זמן.

על דחיית מהרי"ט קשה, איך הוכיחו תוספות, סנהדרין ו ע"א (ד"ה פשרה), שמחילה אין צריך קניין, ממחילת אלמנה אחרי כ"ה שנים (ראה הערה 1), אולי דווקא שם המחילה מועילה בלי קניין מפני שהייתה

2. דעה שהיא תקפה רק מדין "מחוסר אמנה"

ר' חיים פלאגיי¹⁴⁷ כותב, שגם לדעת ר' שלמה לוריא, מחילה בלב אינה מפקיעה את החיוב מן הדין, וכונתו היא רק שמי שמחל בלבו אסור לו לחזור בו מטעם "מחוסר אמנה", ואף על פי שהכלל

אומדנא שמחלה (כפי שהערנו שם)? אפשר לתרץ, שלעניין הצורך בגמירת דעת (ובעדות על גמירת דעת) אין סיבה שאם אנו מסיקים מהתנהגותו שהוא מוחל, יהיה עדיף מאילו אמר בפירוש שהוא מוחל. ההבחנה של מהרי"ט שייכת רק בעניין מחילה בלב, שיש בה חסרון שדברים שבלב אינם דברים.

מעדני שמואל, סימן כח, אות א, משיב על דחית מהרי"ט, שהוכח מהרש"ל היא שאילו הדין היה שאין מועילה מחילה בלב מפני שמחילה היא הקנאה (ראה בשמו להלן ליד ציון הערה 163, שזה טעם השיטה שמחילה בלב בטלה), לא היינו יכולים לומר שזה שהאלמנה לא תבעה מראה שהיא מעוניינת להקנות את כתובתה, שהרי אולי היא רק רוצה שלא לתבוע, והדין היה צריך להיות שלא איבדה את כתובתה, שהרי אין כאן מחילה; אלא ודאי שמחילה היא הפקעה, ולכן די שהחליטה לא לתבוע עוד, ומאחר שמחילה היא הפקעה, גם מחילה בלב מועילה, גם כשאין אומדנא שמחל.

ערך השולחן, חו"מ, סימן יב, ס"ק ח (הובא בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב, דף ו ע"ג), וסימן קעו, ס"ק ח, שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה ומ"ש ר"מ) בהגהה, ור"ע יוסף, פד"ר יג, עמ' 42, דוחים בדרך אחרת את הראיה מאלמנה שלא תבעה כ"ה שנים - שרק שם מחילה בלב מועילה, בגלל "קולי כתובה". שו"ת יביע אומר, חלק ז, חו"מ, סימן ג, אות ב, ואות יב, משיב על דחיית ערך השולחן, שמהרש"ל סובר שאילו הדין היה שלא מועילה מחילה בלב כלל, לא היה מועיל השיקול של "מקולי כתובה" לעניין שתיקת האלמנה כ"ה שנים, שהרי יש שם שני חסרונות: א) לא מחלה בפירוש, ב) מחילתה שמכללא הייתה רק בלבה.

ב) משכנות הרועים, מערכת מ, אות ב, מביא ראיה מגיטין נח ע"ב, ששם נאמר שמי ששדדו ממנו את קרקעו ולא התלונן בערכאות, העובדה שלא התלונן מוכיחה שמחל; ועוד ראיה מדין "טענו חטים והודה לו בשעורים", שלפי חלק מהפוסקים, פטור מטעם מחילה (ראה שער אחת עשרה) - הרי שמועילה מחילה בלב. גם קובץ ביאורים, עמ' סה, מביא את הראיה מ"טענו חטים והודה לו בשעורים". אוצרות יהושע, ב"ק, סימן ז (עמ' רפד-רפו), וב"מ, סימן כז, אות א, דוחה את הראיה מ"טענו חטים והודה לו בשעורים", ששם זה יותר ממחילה בלב, מפני שכשתובעו חטים ואינו תובע שעורים, מונחת בזה אמירה שהוא מוחל על השעורים.

ג) בית הלל, סימן יב, סעיף ז (ד"ה הקצה"ח), מביא ראיה שהיא מועילה, ממה שנאמר פעמים אחדות בתלמוד "משום יאוש בעלים נגעו בה" (מו"ק ה ע"ב, ב"מ כג ע"ב, ב"ב פז ע"ב), או "יאושי מייאש מיניה" (ב"מ כב ע"ב), כלומר גם אם לא שמענו שאמר "וי לחסרון כיס" אלא אומדים דעתו שהתייאש, מועיל היאוש. הרי שמחילה בלב מועילה. גם את ראיותיהם של משכנות הרועים ובית הלל אפשר לדחות כנ"ל, ששם יש אומדן דעת שגלוי לכל. את הראיה של בית הלל אפשר לדחות עוד, שיתכן שיאוש שונה ממחילה, מפני שיאוש אינו מוציא את החפץ מבעלות האדם, אלא רק מתיר לאדם אחר לקחתו (לפי דעה אחת - ראה אנציקלופדיה תלמודית, ערך יאוש, עמ' קמו), וזהו מצב ביניים שאינו שייך במחילת חוב.

ד) אבני החושן, סימן יב, ס"ק ד, מביא ראיה שמועילה מחילה בלב, שבב"ב כט ע"א נאמר (בהווה אמינא) שטעם חזקת שלוש שנים הוא מפני שבעל הקרקע מוחל למי שאוכל פירות קרקעו למשך שנתיים ואינו מוחל למי שאוכלם שלוש שנים, ומקשה התלמוד, שאם כן, כשהקרקע חוזרת לבעל הקרקע אחרי שנתיים הדין היה צריך להיות שהמחזיק אינו חייב להחזיר פירות; ולכאורה היה אפשר לתרץ, שאכן אין לומר ששנתיים בודאי מוחל, אבל ייתכן שהוא מוחל, ולכן אין ראיה משתיקתו שהמחזיק קנה ממנו אלא ייתכן שהוא גזלן ובעל הקרקע שותק מתוך מחילה - ואם כן צריך להחזיר את הפירות שמא לא מחל לו? אלא כוונת הגמרא היא להקשות ממה נפשך: אם בעל הקרקע מחל על הפירות, הדין היה צריך להיות שתחזור בלי הפירות, ואם הוא אדם קפדן, ואינו מוחל, אי אפשר לומר ששתק מפני שמחל, אלא שתיקתו מראה שמכר לו, וגם אז הדין היה צריך להיות שלא יחזרו הפירות; ואם נאמר שמחילה בלב אינה מועילה כשאין אומדנא, הקושיה לא קשה, שהרי אפשר לומר שזה אדם לא קפדן, ולכן אינה חזקה, ומכל מקום צריך להחזיר פירות מפני שיש שמקפידים ואם כן זה לא דברים שבלב כל אדם ואינה מחילה? אלא, מכאן שמחילה בלב מועילה גם אם אין אומדנא.

ה) שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן מה (ד"ה ונראה לי) (הובא בפנים במשפט, יב, ס"ק יז), מביא ראיה אחרת מאותה סוגיה, ממה שסבר רבא בתחילה שבמשך שנתיים מוחל בעל הקרקע, אלא שהמסקנה היא שאין הוכחה שהוא מוחל, ומה ששתק במשך שנתיים הוא משום שלא ראה צורך למחות, מפני שהקונה היה צריך להיזהר בשטרו - משמע שבאמת המחילה שבלב מועילה, אלא שהוא יכול לטעון שלא מחל כיוון שאין הוכחה שמחל. אבל הוא דוחה ראיה זו, שמה שרבה סבר מתחילה שבשנתיים מחל, הוא רק לפני שידע את סברת "לא קפיד", וחשבנו שאילו לא מחל, לא ייתכן שיראה אדם אחר אוכל פירות מקרקעו ושותק, ולכן יש הוכחה שמחל, ולכן המחילה מועילה; אבל למסקנה שאולי שתק משום שלא הקפיד, וסמך על כך שבעתיד יוציאנה ממנו, השתיקה אינה מחילה, וגם אם הוא מודה שבלבו מחל, יכול לחזור בו.

ו) שער משפט, צח, ס"ק א, מביא מב"ב כט ע"א ראיה שמועילה מחילה בלב - עיין שם להוכחתו ולדחיתו. (ו) אפשר להביא ראיה ממה שמועילה מחילה בלב במחלק נכסיו לבניו בנכחות אשתו, ושתקה, שנחשבת שמחלה (ראה שער אחת עשרה). אבל שו"ת מהרי"ש ענגיל, חלק ג, סימן טו, דוחה ששם מועיל מפני שזה דברים שבלב ובלב כל אדם, ועוד שכתובה אינה נגבית מחיים ולכן הוא כאילו לא התחיל החיוב עדיין, ולכן מועילה מחילה בלב.

¹⁴⁷ כך עולה מצירוף מה שכתב בשו"ת חיים ביד, סימן נו (עב ע"ב-ע"ג), בשו"ת סמיכה לחיים, יו"ד, סימן ג (כב ע"א), ובשו"ת חוקות החיים, סימן סד.

הוא¹⁴⁸ שרק ירא שמים בדרגה גבוהה כגון רב ספרא צריך לקיים את מה שהחליט בליבו מצד "מחוסר אמנה", שם מדובר במכר, שמן הדין חל רק בקניין, אבל במחילה, שמעיקר הדין מועילה בדיבור בלבד בלי קניין, הדבר עולה דרגה, שאפילו במחילה שבלב, אף על פי שמן הדין יכול לחזור בו, הרי משום יראת ה' הוא בכלל "כל דבר המסור ללב נאמר בו יוראת מאלקיד"¹⁴⁹, ולעניין מחוסר אמנה די במחשבה, ואסור לנושה לתבוע את החייב, ואם הוא תובעו, הוא עובר באיסור גזל, אלא שהחייב מצידו חייב לפרוע.

אבל ר' רפאל יוסף חזן¹⁵⁰ כותב, שאי אפשר לפרש כך את דברי ר"ש לוריא, מפני שגם במחילה דין "מחוסר אמנה" נאמר רק אם הוציא את הדברים בפיו, ולא די בדברים שבלב.

3. טעם שהיא תקפה

לכאורה קשה על הדעה שמועילה מחילה בלב, הרי "דברים שבלב אינם דברים" כשאין הוכחה חיזונית לכך שכך חשב האדם בלבו? האחרונים משיבים על כך על פי השיטה¹⁵¹ ש"דברים שבלב אינם דברים" רק במי שעשה מעשה או אמר משהו שסותר את הדברים שבלבו, ואז מחשבתו אינה יכולה לעקור את המעשה או את הדיבור, אבל אם לא דיבר ולא עשה מעשה נגד מחשבתו, הולכים אחרי מחשבתו; ולכן מועילה מחילה בלב, כמובן בתנאי שבאותה שעה לא עשה מעשה נגדי ולא אמר משהו שמקיימים את החיוב¹⁵².

אף על פי שבשעת יצירת החיוב אמר הנושה דברים ועשה מעשים שמשמעותם היא קיום החוב, אין בכך סתירה למחילה, מפני שיצירת החיוב אין משמעותה שהחוב יהיה קיים לעולם, אלא שיהיה קיים לטובת הנושה כל זמן שירצה בו, אבל כשירצה, יוכל למחול; ולכן המחילה בלב אינה נוגדת את מה שאמר ועשה לפני כן¹⁵³.

הסבר אחר הוא על פי השיטה (שראינו בשער ראשון, פרק שני), שמחילה היא רק הפקעת החיוב, רק סילוק דעתו מזכותו, ולא יצירת חלות חיובית, ולכן אף מחילה בלב מועילה¹⁵⁴. אפשר להבין

¹⁴⁸ ב"ב פח ע"א.

¹⁴⁹ ב"מ נח ע"ב.

¹⁵⁰ שו"ת סמיכה לחיים יו"ד, סימן ד, דף כה ע"א (הובא בחיים ביד, שם, בחוקת החיים, שם, ובשו"ת תעלמות לב, חלק א, חו"מ, סימן ל). המחלוקת הובאה בשו"ת שמע אברהם, סימן לב (קב ע"ג-ע"ד). שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות טו, מביא את שתי הדעות; ובאות יט, כותב שאם רצה הנושה לנהוג לפני משורת הדין, ולחוש לדברי שו"ת חיים ביד, ולפייס את החייב בדברים עד שיתפשר עמו, תבוא עליו ברכה.

¹⁵¹ חידושי הרשב"א קידושין נ ע"א; שיטה לא נודע למי, קידושין מט ע"ב; תוספות יום טוב, מעשר שני, פרק ד מ"ז, לפי הבנת אמרי בינה, דיני נדרים, סימן כז (אבל דרכי חושן, חלק א, עמ' קנא, דוחה הבנה זו בתוספות יום טוב - עיין שם); נתיבות המשפט, רסט, ס"ק א (גם בדעת ש"ך, חו"מ, רסט, ס"ק א).

¹⁵² כך הסבירו: שער משפט, צח, ס"ק א (הובא בשו"ת הליכות ישראל, סימן כז, ובדמשק אליעזר (ניצברג), חו"מ, סימן יב, ס"ק ב); אמרי בינה, דיני דיינים, סימן כ, אות א (הובא בדרכי חושן, חלק א, עמ' קט), ודיני נדרים, סימן כז (ד"ה ועיין תוספות יום טוב); ערך שי, חו"מ, סימן יב, ח; ר' בנימין נבון, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ג (ח ע"ב); שו"ת מהר"ש מוהליבר, חו"מ, סימן ט, על, חו"מ, סימן יב סעיף ח, עמ' של ("חקרי הלכה"); פנים במשפט, יב, ס"ק יז; שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אותיות י-יא; ישועת דוד, חו"מ, סימן יב, ח; שו"ת באר משה (דנושבסקי), חו"מ, סימן טו; קונטרסי שיעורים (גוסטמן), קידושין, שיעור כא, אות ג (קפ ע"ד).

כמו כן, גילת שלום (הוכמאן), דף יד ע"א, כותב על פי הרשב"א שם שמחילה בלב מועילה אם אינה סותרת דברים שאמר. אבל הוא לא הזכיר את מהרש"ל.

אבל ראה הערה 162, שיש אומרים שגם לפי הרשב"א, מחילה בלב אינה מועילה.

¹⁵³ על פי דברי באר משה שנביא בהערה 159 בהקשר תוספות גיטין לב.

¹⁵⁴ שו"ת דמשק אליעזר (פרלמוטר), סימן נה; אמרי בינה, חלק ב דיני דיינים, סימן כ, אות ג; ברכת אברהם (ארלנגר), ב"מ סו ע"ב (עמ' שכח); מעדני שמואל, סימן כח, אות א (בשם ר"ח שמולביץ) ואות ד; המגיה בשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה ומ"ש רוי"מ); שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן רסב; יסודי ישורון, חלק ה, עמ' תיג.

ברור שהפרשנים שציננו התכוונו לומר שלשיטת ההפקעה מועילה גם מחילה בלי סימן חיזוני בכלל, שהרי אמרו (ראה הערה 163) ששיטת ההקנאה חולקת ואומרת שלא מועילה מחילה בלב, וזה בוודאי מכוון רק למצב שאין סימן חיזוני, שאילו אם יש סימן חיזוני חייבים לומר שהמחילה תועיל, שהלא יש דוגמאות בתלמוד למחילה כזאת - כגון אלמנה ששהתה כ"ה שנים ולא תבעה כתובתה (כתובות קד ע"א), ועוד.

ברכת חיים (מגורי) כתובות קד ע"א (עמ' רנט) מצרף את ההסבר ליד ציון הערה 152 על פי הרשב"א, עם ההסבר שמחילה היא סילוק: הרי חידושי הגרנ"ט, נדרים, סימן מט, ברכת שמואל, קידושין, סימן א, וחידושי ר' שמואל פסחים ב ע"א, אות א, כתבו שגם לרשב"א, מחשבה שעושה חלות אינה מועילה גם אם

אינה סותרת את דיבורו; ולכן רק לפי השיטה שמחילה היא סילוק, ואינה עושה חלות, אפשר להסביר על פי הרשב"א שמועילה מחילה בלב; והוא מעיר שאכן הרשב"א סובר שמחילה היא סילוק, כפי שראינו בשער ראשון, ליד ציון הערה [16]. גם דבר יעקב (שטיינהויז) קידושין מט ע"ב, אות ג, עמ' רס, כותב שלפי ברכת שמואל, רק לפי השיטה שמחילה היא סילוק, ואינה עושה חלות, אפשר להסביר על פי הרשב"א שמועילה מחילה בלב.

אבל שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יד, ועטרת משפט (עובדיה), סימן י, ענף ו, חולקים על ההסבר שבטקסט, וכותבים שמאחר שהם דברים שבלב, אפילו לשיטה זו לא מועילה מחילה בלב. קצות החושן, יב, ס"ק א (הובא בשו"ת שואל ומשיב, מהדורא ד, חלק ב, סימן קפו, דף לד ע"ד, ובחלקת יוסף, סימן ל), דוחה את האפשרות להסביר שמחילה בלב מועילה מדין סילוק (הוא מתכוון למוסד המשפטי המובחן בשם "סילוק", שנעסוק בו בשער שש עשרה, ולא לשיטה שמחילה היא מדין סילוק, אבל בכל זאת דבריו מתקשרים לכאן), שהרי בכתובות פג ע"א, נאמר שסילוק מועיל רק מנכסים שעוד לא באו לרשותו, כגון בעל שמסתלק מנכסי אשתו הארוסה ולא מנכסי אשתו הנשואה (ראה שער שש עשרה). מעדני שמואל, סימן כח, אות א, מעיר על כך ששם מדובר על נכסים בעין, שלא שייכת בהם מחילה אלא סילוק זכות הירושה לפני שבאה לידו, אבל ייתכן שעל חוב מועילה מחילה בתור סילוק. ישועת דוד, חו"מ, סימן יב, סעיף ח, הביין שקצות החושן סובר שמחילה בלב אינה מועילה ואילו סילוק בלב מועיל. ישועת דוד עצמו כותב שאין הבדל, שהרי הטעם ש"דברים שבלב אינם דברים" הוא שהחלטה שבלב אינה החלטה באמת, ואין בדבריו ממשות מפני שאין בהם גמירת דעת, ואם כן אין הבדל בין אם זה מחילה על החוב או סילוק, שהרי גם במחילה אין גזיה"כ להצריך דיבור, שהרי די באומדנא דמוכח, ומצד שני גם בסילוק הסכמת הלב אינה נחשבת הסכמה. הוא מעלה אפשרות להסביר שקצות החושן סובר שמחילה בלב אינה מועילה מפני שהיא עושה חלות (וסובר שגם הרשב"א, בהערה 151, מסכים שדברים שבלב אינם יכולים ליצור חלות גם אם אינם סותרים למעשה או לדיבור), ודווקא סילוק מועיל בלב מפני שאינו עושה חלות!]. אבל הוא דוחה הסבר זה, שהרי קצות החושן, רסט, ס"ק א, כתב שלא מועילה מחשבה לעניין מגביה מציאה לחברו, אף ששם המחשבה אינה עושה את החלות, וזה מראה שקצות החושן סובר שהחסרון בדברים שבלב הוא שההסכמה אינה נחשבת הסכמה, ואם כן הדין צריך להיות שגם סילוק בלב לא יועיל. אבל הוא כותב שלפי נתיבות המשפט אפשר להבחין בין מחילה בלב לסילוק בלב בגלל הסבר זה, שהרי נתיבות המשפט כתב שלא מועילה מחילה בלב, ואילו בסימן רסט, ס"ק א, כתב על פי הרשב"א, שבמגביה מציאה לחברו מועילה מחשבתו - ההבדל הוא ששם חלות הקניין היא על ידי המעשה שלו ולא על ידי המחשבה, אבל במחילה, המחילה עושה את החלות כמו הפקר, לכן הסכמת לבו אינה מועילה אף שהיא נחשבת הסכמה, ובה סילוק דומה למגביה מציאה (על הסתירה בדברי נתיבות המשפט, ראה הערה 162 בשם דרכי חושן). ברכת חיים (מגורי) כתובות קד ע"א (עמ' רס) מדייק מדברי קצות החושן שבדבר שלא בא לידו מועיל סילוק בלב; והוא מסביר זאת על פי השיטה (ראה שער שש עשרה) שסילוק מועיל רק בזכות דרבנן מצד אב"ת, ולכן מועיל סילוק בלב, שדי שאינו רוצה כדי שלא יזכה. הוא כותב שגם לדעה שמועיל סילוק בדאורייתא, מועיל סילוק במחשבה, מפני שכל שאינו רוצה זכות זו, לא זיכתה אותו התורה. וראה הערה 159, ששואל ומשיב כותב שיש מצב שמחילה בלב מועילה מדין סילוק. גם מנחת אשר (תשס"ד) ב"ב, סימן יד, מבין שלפי קצות החושן מועיל סילוק בלב, והוא מנמק, שסילוק אינו חלות על ידי האדם, אלא מציאות, ולכן מועיל בלב (ראה בשמו בהמשך הערה זו, שזה טעמו של מהרש"ל לגבי כל מחילה בלב).

נימוקים נוספים לדעה זו: חלקת יוסף (ברקוביץ), סימן ל, מסביר שהמוחל בלב, ואינו רוצה בשעבוד גופו של החייב, פקע החוב ממילא בלי שום הקנאה, וגם אם נאמר שסילוק רגיל (מחפץ) אינו מועיל בלב, כאן הוא יועיל, מפני שתלוי רק במחשבת לבו, שאם הנושה אינו רוצה בהתחייבות החייב, פקעה ממילא. הוא מסתמך על מה שהסביר (ראה בשמו בשער ראשון, פרק שני), שמחילה מועילה בתור גילוי דעת הנושה שאינו רוצה בחוב, ואם הנושה אינו רוצה בחוב, אין קיום לחוב.

מנחת אשר (תשס"ד) ב"ב, סימן יד, מנמק, שמחילה אינה חלות שאדם עושה, אלא מציאות, ולכן די בגילוי דעת בלב. מפני שבעלותו של אדם קיימת רק כל זמן שיש קשר בינו לממונו, וכשהקשר פוקע, נפקעת הבעלות מעצמה ואין צורך במעשה של הפקעה; ובמחילת חוב, שאינו דבר ממשי בידו, כיוון שמוציאו מדעתו, נפקעת בעלותו ממילא; ואילו השיטה הסוברת שלא מועילה מחילה בלב סוברת שמחילה היא חלות ככל קניין, ולא מועילה בלב ככל קניין; ומסקנתו היא שמחילה היא חלות.

צבי גאון יעקב, סימן יג, עמ' 58, נימק, שבמחילה אין צריך דיני קניין ודי בהיסח הדעת, ולכן מועילה מחילה בלב גם אם אין אומדנא שהתכוון למחול, ואין חסרון של דברים שבלב, מפני שבמחילה אין צריך אמירה או לשון טובה, ודי בהיסח הדעת מהחוב.

דרכי חושן, חלק א, עמ' קמט, מעלה אפשרות להסביר על פי מאירי, קידושין נ ע"א, שכתב בהסברו השני שרק במקום שיש לאדם טענה מול אחרים, דברים שבלב אינם דברים, אבל במה תלוי באדם לבדו, הם תקפים, ולכן מועיל ביטול חמץ בלב; לפי זה מחילה תועיל בלב, שהרי אף שהמחילה נוגעת לאחר, הרי הנושה יכול להחליט עליה בעצמו. אבל יש להעיר שזה תלוי בשאלה האם מועילה מחילה נגד רצון הנמחל (ראה שער שלוש עשרה).

שו"ת מהר"ש מוהליבר, חו"מ, סימן ט, על, חו"מ, סימן יב, עמ' של ("חקרי הלכה"), מבאר בדרך אחרת, שדווקא הקדש והפקר ונדר אין מועילים במחשבה, מפני שהם מוציאים נכס מרשות בעליו, ויש לאדם זכייה בגוף הנכס ואינו יכול להוציאו מרשותו במחשבה לחוד, מה שאינו כן בחוב שיש רק שעבוד על החייב ואין לנושה זכות בחפץ, מועילה אף מחשבה למחול על השעבוד.

ר' אליהו מישקובסקי, "בדין מחילה במטלטלין ובקרקע", מוריה גל' יג (טבת תש"ל) (נדפס גם בקובץ מחידושי מרן הרב, עמ' סט-עא), עמ' יח, מנמק שבמחילה אין צורך ברצון חיובי, ודי שלא איכפת לו, מפני שאינו בא לחדש דבר אלא להשאיר מצב קיים.

זאת על פי מה שאמרנו בשער ראשון, פרק שני, שלפי השיטה שמחילה היא הפקעה, היא פעולה חד צדדית של הנושה, ואין צורך בהשתתפות מצד החייב, ועל כן די בכך שיהא לנושה רצון שלם למחול, ואין צורך שרצונו זה יתבטא באופן שאנשים יראו אותו. זאת ועוד: לשיטה זו, מחילה אינה פעולה חיובית אלא שלילית, ולשם כך די במחשבה בלי דיבור¹⁵⁵.

הסבר אחר הוא שמחילה היא מדין יאוש, שמתייחס מהחוב ומוחל עליו, ויאוש מועיל אף בלב¹⁵⁶, ולכן גם מחילה בלב מועילה¹⁵⁷. במלים אחרות: מאחר שמחל בלבו, התייחס, שהסתלק במחשבתו מגביית החוב, ומועיל יאוש בלב¹⁵⁸.

4. האומרים שאינה תקפה

לפי רוב הפוסקים¹⁵⁹, מחילה בלב, במצב שאין אומדנא שמוכיחה שמחל, אלא הנושה מודה שמחל בלבו, אינה תקפה, ולכן גם אם הוא רוצה לצאת ידי שמים, מותר לו לתבוע את החוב¹⁶⁰.

ר' בנימין נבון, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ג (ח ע"ב), מבאר בדרך אחרת על פי רמ"א, חו"מ, רז, ד, שכתב שבמתנה דברים שבלב מועילים, והרי מחילה כמתנה, ואם כן מחילה בלב מועילה; ואף ששם הכוונה היא שדברים שבלב יכולים לבטל את המתנה, מכל מקום זה אמור גם בקיום מתנה בנותן או מוחל בלבו, מפני שהטעם הוא שדווקא במכר שקיבל כסף, מן הסתם גמר בדעתו להקנות אלא אם כן אמר בפירוש אחרת, מה שאינו כן במתנה שאינו מקבל כסף. דבריו קשים, שהרי זו סברה לבטל מתנה ואי אפשר להשתמש בה לקיום.

¹⁵⁵ ההסבר השני מקורו במעדני שמואל, סימן כח, אות ד.

בית ירוחם, סימן נ (על הלכות מכירה, ה, יא), מסביר בדומה, שלדעת מהרש"ל מחילה תלויה רק בדעת המוחל, ולכן היא מועילה במחשבה, אף שהנמחל אינו יודע עליה.

בדומה מסביר ר"ח שמואלביץ, בספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמי קעז, שמהרש"ל סובר שמחילה אינה צריכה עשייה, אלא די שאינו רוצה בחוב, והוא פוקע ממילא, ורק במקום שצריך עשייה, דברים שבלב אינם דברים, ואילו רצון מסור ללבו של אדם, ולכן מועיל גם בלב. הוא מסביר בכך (בעמ' קעח) את מה שהוכיח מהרש"ל מאלמנה ששהתה כ"ה שנים - ששם הכתובה נמחלת אף שאין הוכחה שחשבה בלבה "אני מוחלת על הכתובה", הרי שאין צורך בעשייה במחילה, אלא כיון שלא רצתה את החיוב, הוא נמחל, ומכאן שהיא ענין של רצון לחוד, ולכן היא מועילה בלב.

¹⁵⁶ חידושי הרמב"ן, פסחים ב ע"א.

¹⁵⁷ שו"ת אור לציון, חו"מ, סימן א.

¹⁵⁸ ברכת אברהם (ארלנגר), ב"מ סו ע"ב (עמי שכח). הוא מסתמך על קצות החושן, קסג, ס"ק א, שאומר שמועיל יאוש בחוב (ראה הערה 79).

¹⁵⁹ שו"ת מהר"ט, חלק ב, חו"מ, סימן מה (הובא בקצות החושן, יב, ס"ק א [שהובא בשו"ת מהר"י הכהן (רפפורט), חלק א, חו"מ, סימן ט, בשו"ת שואל ומשיב, מהדורא א, חלק ב, סימן קפא, בבית אהרן וישראל גל' צ, עמ' עד, בשורת הדין, חלק ג, עמ' רע, בשו"ת פרדס רמונים (אביגדור), חלק ב, סימן א, עמ' יז, בהגהה בשו"ת מהר"ם אלשיך, סימן עב, בתורת המשפט (אריאל), חלק א, עמ' 196, בפד"ר, כרד"ר, יא, עמ' 112, ובברכת אברהם (ארלנגר) שבת, חלק ב, עמ' קיז, במנחת פתים, חו"מ, קכו, ד, בישועות יעקב אהע"ז, סימן לח, ס"ק טו, וסימן קו, ס"ק ב, וחו"מ, סימן עב (ד"ה אמנם אם), בשו"ת חסד לאברהם (תאומים), מהדורא תניינא, חו"מ, סימן מב, בישועות יעקב, אהע"ז, סימן כח, ס"ק טו, בשו"ת הרמ"ץ, יו"ד, סימן פו, אות ב ואות ו, בשו"ת זקן אהרן (ואלקין), חלק ב, סימן קמב, בשו"ת דברי מלכיאל, חלק ד, סימן קנה, בשו"ת חיים של שלום (טויבש), סימן פג, בשו"ת תרשיש שוהם, סימן עא, בשו"ת ברכת חיים, ירוחם, סימן נו, אות י ואות יב, במשפט שלום, רט, ד, דף עב ע"ד, ובשו"ת מנחת יצחק, חלק א, סימן קיב, אות ז; שער משפט, צח, ס"ק א; נתיבות המשפט, יב, ס"ק ה; ישועות יעקב אהע"ז כח, ס"ק ד; שו"ת בית שלמה (סקאלא), חו"מ, סימן ג וסימן ס; שו"ת מהרש"ם, חלק ד, סימן צב, וחלק ה, סימן ד, ומשפט שלום, סימן רכו ס"ז, בהגה; מאזניים למשפט - משנה אחרונה, סימן יב, ח; חזקה רבה, אהע"ז, חלק א, הלכה מד (עמ' 138); אורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"ג); מקור ברוך (גינזבורג), חלק ב, סימן לג (עמ' שמח); שו"ת מהר"ש ענגיל, חלק ג, סימן טו; ערך שי, חו"מ, סימן יב, ח, וסימן יז, יב; ערוך השולחן, חו"מ, סימן יב, ח, וסימן רמא, א; חקרי לב, חו"מ, חלק א, סימן ו; נחל יצחק, צח, ענף ד; שו"ת הרמ"ץ (ויטמאיר), יו"ד, סימן פו; שו"ת בנין יחזקאל, סימן כד; שערי תורה (לעוו), חלק א כלל ג, פרט ד, פרט ה, ופרט יב, אות כה; דמשק אליעזר (ניצברג), חו"מ, סימן יב, ס"ק ב; שו"ת חיים של שלום (טויבש), חלק א, סימן פג; שו"ת ישיב יצחק, חלק ח, סימן צא (עמ' תקז) (כגון מי שקיבל צייק והחליט לא לפדותו), וחלק י, סימן מג (עמ' רמב) (שזו דעת רוב הפוסקים).

יש לקשר זאת לדברי שי אלבק, מבוא למשפט העברי בימי התלמוד, עמ' 154 ועוד, באופן כללי, שגמירת דעת פועלת רק אם היא ברורה לעין כל, על פי מבחן אובייקטיבי ולא סובייקטיבי, כלומר לא משנה מה באמת חשב בלבו. וכן במשפט הישראלי, דברי ג' שלו, חוזים, מהדורה שניה (תש"ן), עמ' 86, שבדוקים גמירות דעת באופן אובייקטיבי, היינו מה מבין צופה מן הצד, ולא באופן סובייקטיבי, מה באמת חשב האדם עצמו. וראה בשער אחת עשרה, לגבי מיגו נגד אומדנא, שצריך גם את הצד הסובייקטיבי, שבאמת מחל בלבו, וגם הצד האובייקטיבי, שזה ניכר לכל.

פנים במשפט, יב, ס"ק יז, מסביר זאת על פי שו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן ק (הובא בהערה 42), שכתב שלא צריך שהתובע יאמר לשון מחילה בפירוש, ודי שיאמר דברים המוכיחים שמחל, משמע שצריך דיבור, ולא מועיל בלב.

ר' יחיאל בסאן, בשו"ת מהרי"ט, חלק ב, חו"מ, סימן ט, כותב לעניין יורש המוחל לעצמו על כתובת אמו (ראה שער שלוש עשרה), שהוא צריך למחול בפיו, מפני שדברים שבלב אינם דברים. יש להסביר, ששם אין הוכחה חיצונית שמחל, אף שיש להניח שירצה למחול לעצמו - מפני שאולי לא רצה למחול, שהרי בכך הוא מזיק למי שקנה את הכתובה מאמו.

שער משפט, צח, ס"ק א (הובא בשו"ת בנין יחזקאל, סימן כד, בשו"ת תרשיש שוהם, סימן עא, ובשו"ת הליכות ישראל, סימן כז), כותב שזו גם דעת שולחן ערוך, חו"מ, צח, א, שכתב שגם אם עברו שנים אחדות ממועד יצירת החוב והנושה לא תבעו, עדיין החייב חיב, והנושה אף אינו צריך להישבע שבועת היסת שלא מחל; ולכאורה קשה, הרי רמ"א, חו"מ, עה, יז, אומר שכשיש רגלים לדבר, התבע חייב שבועת היסת גם בטענת ספק, וכאן יש רגלים לדבר שמחל, כמו לעניין אלמנה ששהתה כ"ה שנים? התשובה היא כדברי מהרי"ט, שלא מועילה מחילה בלב אם אין אומדנא דמוכח, וכאן גם אם באמת מחל לו בלב, אינו מחול כיוון שאין אומדנא. אבל חושן אהרן, סימן צח, מסביר בדרך אחרת מדוע אין צריך להישבע - מפני שאין אפילו רגלים לדבר שמחל, שהרי ייתכן ששתק מפני שסמך על שטרו.

שו"ת באר משה (דנושבסקי), חו"מ, סימן טו, כותב שדן זה תלוי בתירוץ שונים בתוספת: מהרי"ט בתוספת גיטין לב ע"א (ד"ה מהו), בהסברו הראשון, עולה שביטול גט בלב יועיל, אלא שחכמים תיקנו שלא יועיל; ולפי זה מחילה בלב תועיל; אבל בהסברו השני כותב הר"י שהגילוי אינו מועיל, ולפי זה לא מועילה מחילה בלב; ואילו מתוספות גיטין לג ע"א (ד"ה רבי) משמע שגם ביטול גט בפני עד אחד אינו מועיל מעיקר הדין מפני שאין דבר שבערוה פחות משנים, אם כן קל וחומר שביטול בלב אינו מועיל, וזו שיטה שלישית, וטעמה כסברת פני יהושע גיטין לב, שכיוון שבתחילה היו פיו ולבו שוים למנות את השליח, מחשבתו שאחר כך אינה יכולה לבטל את הדיבור שמקודם; ולפי זה תועיל מחילה בלב, שהרי אינה נוגדת דיבור שקדם לה; ואין לומר שהמחילה נוגדת דיבור קודם, היינו החוב, שהרי אם כן גם מחילה בדיבור לא תועיל מפני שדיבור אינו יכול לעקור מעשה והחוב נעשה על ידי מעשה כגון הלוואה, אלא על כרחך זה לא נחשב עוקר דיבור קודם, מפני שמתחילה נעשה החוב לטובת הנושה, שיחזיק בו כל זמן שירצה, אבל כשימחל ויסתלק מהחוב, משם ואילך אין לו חוב, ואם כן גם מחילה בלב תועיל.

שו"ת הרדב"ז, סימן תרעח, עוסק באשה שלא היה אומדנא דמוכח שמחלה, וכותב שגם אם היא תאמר שהיה בדעתה למחול, לא מועיל עד שתאמר בפירוש "אני מוחלת". הרי שהוא סובר שלא מועילה מחילה בלב בלי אומדנא. אבל אמרי בינה, דיני דיינים, סימן כ, אות א (הובא בדרכי חושן, חלק א, עמ' קנג, ובשו"ת ישיב יצחק, חלק ח, סימן צא, עמ' תקו), דוחה שיתכן שמשמעות דברי הרדב"ז "היה בדעתה למחול" - היא שהיה בדעתה לומר בפירוש "אני מוחלת", ועדיין לא אמרה זאת, ועדיין לא גמרה בדעתה למחול, ובכגון זה גם למהרש"ל אין תוקף למחילה.

שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יט, כותב שאם כבר קיבל הנושה את חובו והוא המוחזק, יכול לטעון קים לי כדעת רוב האחרונים שמחילה בלב אינה מועילה.

אמרי משפט, חלק א, סימן פט (עמ' רמט), כותב שגם **הארכת זמן** החוב אינה מועילה בלב, אם אין הוכחה חיצונית לכך, מפני שגם הארכת הזמן נחשבת זכות ממונית, כפי שמוכח ממה ששו"ע, חו"מ עג, ב, כותב שאם המלווה טוען שהיום הזמן שקבעו לפרעון, והלווה טוען שקבעו זמן מאוחר יותר, נשבע שבועת היסת, אף ששו"ע, חו"מ, פז, כה, כותב שאין חיוב להישבע על טענה שגם אם יודה בה לא יתחייב ממון.

ר' נסים יצחק מזרחי, בשו"ת בני בנימין, חו"מ, סימן ב (ו ע"ד), מעלה אפשרות שגם מהרש"ל (הערה 146) מסכים למהרי"ט, וכשכתב שמחילה בלב מועילה, התכוון למצב שיש אומדנא דמוכח, כמו באלמנה ששהתה כ"ה שנים, שמשם הוכיח את דבריו. גם שו"ת בנין יחזקאל, סימן כד, כותב שמהרש"ל סובר כמהרי"ט, שהרי הוא עצמו כותב בים של שלמה, ב"ק, פרק ג, סימן לד (הובא בישיבת דוד, חו"מ, סימן יב, ח), לגבי טענה חטים והודה בשעורים, שאין לומר שפטור מטעם מחילה, שהרי לא מועילה מחילה בלב, מפני שלא גמר ומקנה כיוון שלא הוציא את הדברים בפיו; וכדי ליישב את הסתירה בדבריו צריך לומר כהבנת מהרי"ט (אבל יש להעיר שביטענו חטים והודה לו בשעורים, יש אומדנא שמחל). שו"ת אור לציון, חו"מ, סימן א, מיישב את הסתירה, שרק ב"טענו חטים והודה לו בשעורים" לא מועילה המחילה, מפני ששם מדובר בפקדון שלא מועילה בו מחילה. הסברו קשה, מפני שאם כן היה לים של שלמה לנמק מצד שזה פקדון. על סתירת ים של שלמה לדבריו (ליד ציון הערה 146) שמועילה מחילה בלב, העיר שו"ת תרשיש שוהם, חו"מ, סימן עא (הובא בשו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות טו-טז). שו"ת אבני נזר, אהע"ז, סימן תיט, אות ב, כותב בשם מהרש"ל בב"ק שמועילה (!) מחילה בלב.

שו"ת מהרי"ש ענגיל, חלק ג, סימן טו (הובא בשו"ת בהליכות ישראל, סימן כח), כותב שקונה שאמר למתווך "לא אתן לך שכר תיווך" (לפני שהמתווך עשה לו את השירות) והמתווך שתק, לא אומרים ששתיקתו כמחילה, מפני שמחילה בלב אינה תקפה; ומנמק בכך את ש"ד, חו"מ, פא, ס"ק ט, האומר שבחוב ברור אין אומרים ששתיקה כמחילה - מפני שמחילה בלב לא מועילה. נראה שכוונתו היא שבמקרים אלו אין הוכחה שמחל, ולכן גם אם באמת מחל בלבו, אין לכך תוקף. אך יש להעיר שנתיות המשפט, יב, ס"ק ה, כותב שלכל הדעות, בשתיקה שלפני מעשה, כגון "אכול עמי", מועילה מחילה בלב מפני שמפרשים שהתכוון לתת מתנה - ראה בשמו בחוק לישראל, מתנה סעיף 2.

הבחנות שונות: שו"ת שואל ומשיב, מהדורא ה, סימן פח (דף צג ע"ג), עושה הבחנה: בעקרון לא מועילה מחילה בלב, מפני שזה דברים שבלב, אלא שהיא יכולה לחול בתורת סילוק (אפשרות שהעלה קצות החושן - ראה הערה 154), ואמנם סילוק אינו מועיל לדבר שכבר הגיע לידו (כפי שהעיר קצות החושן), אבל מועילה מחילה בלב על **כתובה** בתורת סילוק, מפני שהראנ"ח סובר שבדברנן מועיל סילוק (ראה שער רביעי, על מחילת זכות עתידית, שהראנ"ח כנראה דיבר רק על זכות עתידית!), והרי כתובה היא דברנן; וכן מועילה

מחילת אלמנה על מזונות, לפי הדעה שמזונות אלמנה הם מדרבנן; ועוד, מאחר שכתובה לא ניתנה לגבות מחיים, מועילה מחילה בלב בחיים מדין סילוק, וכן באלמנה שמחלה בלב אחרי מותו, מאחר שהתובעת כתובתה מפסידה מזונות, לא יכלה לתבוע את הכתובה מפני שהייתה מפסידה מזונות, וכאילו לא הגיע זמן גביית הכתובה, ולכן מועילה מחילת הכתובה בתורת סילוק (כך נראית כוונתו).

שו"ת חיים ביד, סימן נו (עב ע"ג), כותב שמי שחבירו בייש אותו, וגמר בלבו למחול לו, מועילה מחילה בלב לכל הדעות, והמבייש פטור מעונש בגין הבייש, שהרי בענייני הכבוד המדומה, ראוי לאדם למחול על עלבונו.

מנחת אשר (תשס"ד), ב"ב, סימן יד, כותב שגם לשיטה שמחילה בלב אינה מועילה, **הרשאה להזיק** מועילה בלב (על הרשאה להזיק, ראה שער רביעי, ליד ציון הערה [88] ואילך), כיוון ששם המחילה אינה חלות שאדם עושה אלא מציאות, ורק בחלות כמו קניינים לא מועילים בדברים שבלב, מה שאינו כן בדברים שנקבעים על ידי רצון וניחותא, שמועיל גם בלב, אפילו בלי אומדנא שזאת כוונתו. כמו כן, ר"ח שמואלביץ, בספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמ' קעח, מבין מדברי נתיבות המשפט, שהובא לעיל בהערה זו, ש"אכול עמי" מועיל גם בלב, מכאן שגם הרשאה להזיק, "על מנת להיפטר", מועילה בלב; והוא מנמק, שלעניין זה מועיל רצון לחוד, שהיות שאינו רוצה שהלה יתחייב, פשוט שאינו מתחייב.

ראיות שאינה מועילה: (א) קצות החושן, יב, ס"ק א, מוכיח שמחילה בלב אינה מועילה, מן האמור בב"מ יח ע"א, שהמוצא שובר-קבלה, לא יחזיר ללווה, שמא התחרט המלווה והחליט שלא לתת ללווה; משמע שהתכוון לתת את השובר - כלומר, מחל ללווה בלבו - וחזר בו, ואם מחילה בלב מועילה, מה בכך שחזר בו, הרי הלווה פטור, וצריך לתת לו את השובר? אלא, מאחר שהיא בלב, אינה מועילה, מפני שהיא דברים שבלב; ואין אומרים שניכר לכל שמחל שהרי כתב שובר, מפני שהרואה יכול לחשוב שלא התכוון למחול בשעת כתיבה אלא בשעת נתינת השובר ללווה, והרי לא נתן לו.

בית הלל, סימן יב, סעיף ז (ד"ה הקצה"ח), דוחה ראייה זו, ששם הכוונה היא שמתחילה לא מחל, אלא **חשב** שהלווה אינו חייב לו עוד, ולכן כתב שובר, ואחר כך בדיק בחשבונותיו ומצא שטעה בחשבונו הראשון, ולכן גם אם מתחילה מחל לו, זו **מחילה בטעות**, שאינה מועילה.

מעדני שמואל, סימן כח, אות א, דוחה את הוכחת קצות החושן בדרך אחרת: ששם לא מחל מחילה מוחלטת בלבו, אלא חשב למחול אחר כך, והכין את השטר למחול בו אחר כך, ועדיין לא מחל, ולכן החוב אינו מחול; ורק אם מחל בלבו מחילה מוחלטת, שגמר בלבו שהוא מסתלק מחוב זה ולא יתבענו יותר, מחול, לדעת מהרש"ל. הוא מביא ראייה להבנה זו מרש"י, ב"מ כ ע"א, שאומר (כפי שהסביר אותו ש"ך, חו"מ, סימן סו, ס"ק לה וס"ק נו) שנתנית השובר מהאשה לבעל היא מחילה על הכתובה (ראה הערה 43 בשמו) - אבל עצם כתיבת השובר אינה מחילה מפני שהיא רק הכנה שאחר כך תמחל.

בדומה דוחה שו"ת מהר"ש מוהליבר, חו"מ, סימן ט, על, חו"מ, סימן יב סעיף ח, עמ' של ("חקרי הלכה"), שמחשבה מועילה (למהרש"ל) רק אם גמר ומחל בלבו, אבל אם החליט בלבו למחול בשפתיו ולא הוציא בשפתיו, המחשבה לא מועילה; ושם שכתב שובר, הרי לא גמר בלבו למחול כבר אז, אלא גמר בלבו לתת לו שובר, ולכן כן זמן שלא נתן לו, לא נמחל.

גם דרכי חושן, חלק א, עמ' קמז-קמח, וישועת דוד, חו"מ, סימן יב, ח (יג ע"ב), וחינושי הר"י, חו"מ, סימן צח, ס"ק ב (ברמז), דוחים את הוכחת קצות החושן, שהכותב שובר אינו מתכוון למחול מיד, אלא מכין אותו לשעת הפרעון. דרכי חושן מוסיף, שגם קצות החושן מוכרח לומר כך, מפני שגם אם מחילה בלב אינה מועילה, הרי כתיבת שובר היא מעשה. הוא מסביר, שאף שלר"י, ב"מ ו ע"ב (בדפי הר"י), ששובר מחילה מועיל גם אם לא בא ליד החייב (הערה 222), הרי כתב נתיבות המשפט, לט, ס"ק יד, שגם לר"י זה מותנה בכך שיהיה פרעון, אם כן בכתיבת שובר אין הנושה מתכוון שהמחילה תחול מיד אלא בשעת הפרעון.

(ב) שו"ת מהר"יט, חלק ב, חו"מ, סימן מה (ד"ה ונראה לו), מביא ראייה מקידושין מט ע"ב, ששם נאמר בעניין מקדש אשה על תנאי כגון שאמר "ע"מ שאין לי בנים", ולא התקיים התנאי, כגון שבאמת יש לו בנים - שגם אם אמרה "בלבי היה להתקדש לו בכל מקרה", אינה מקודשת; וקשה, הרי היא יודעת שמחלה על התנאי, ואם כן באמת היא מקודשת, ומדוע מותרת להינשא לאחר? אלא, המחילה אינה מועילה מפני שדברים שבלב אינם דברים. וראה הערה 146, שהר"ן הסביר שהמחילה לא הועילה מפני שהתנאי לא היה לתועלת האשה, וייתכן שהר"ן כתב כך כדי להסביר מדוע מה שהיא אומרת שמחלה בעבר, לא מועיל כמחילה חדשה מעכשיו.

(ג) חידושי הר"י, חו"מ, סימן צח, ס"ק ב, מביא ראייה מהדין שנתבע יכול לדרוש מהנושה "הישבע לי לא פרעתך" (שבועות מא ע"א), ולא מצאנו שנתבע יוכל לדרוש מהתובע שישבע שלא מחל לו בלבו, מכאן שגם אילו מחל לו בלבו, לא מועיל. אבל יש להעיר שגם לא מצאנו שיכול לדרוש ממנו להישבע שלא מחל בדיבור, שהיא בודאי מועילה.

(ד) שער משפט, צח, ס"ק א (הובא בחושן אהרן, יב, ח), מביא ראייה מב"ק צג ע"א, ששם נאמר שהאומר "קרע כסותי", הקורע חייב (אם הנכס בא לידו בתורה שמירה), אבל אם שאלו "ע"מ ליפטר", ואמר "לאוי", מפרשים שהתכוון בתמיה, ופטור; ולכאורה קשה, למה כשאמר "לאוי" זה יותר גרוע מאילו לא שאל אותו בכלל אם התכוון ע"מ ליפטר? אלא, ההבדל הוא, שאם אמר "קרע כסותי", חייב, מפני שלא ניכר מלשונו אם התכוון למחול, ואף שיש קצת אומדנא שהתכוון למחול, הרי דברים שבלב אינם דברים; אבל אם שאלו "ע"מ ליפטר" ואמר "לאוי", ויש ספק האם התכוון ברצינות או בתמיה, המוציא מחברו עליו הראיה, ואומרים שהתכוון למחול, וזה לא דברים שבלב, מפני שמה שחשב בלבו בא לפרש את מה שאמר "לאוי", ומצב כזה לא נחשב דברים שבלב, כפי שכתב הר"ן, קידושין מט ע"ב. שו"ת באר משה (דנושבסקי), חו"מ, סימן טו, דוחה את הראיה, שב"ק קרע את כסותי" סתם לא נפטר מפני שבעל הבגד נאמן לטעון "התכוונתי שיקרע ע"מ שישלם", מפני שהנזק הוא ודאי והפטור מספק ואין ספק מוציא מידי ודאי; מה שאינו כן אם אמר הקורע "ע"מ לפטור", ובעל הבגד אמר "לאוי", שאז הקורע גילה את דעתו שאין רצונו לקרוע ולשלם,

5. טעם שאינה תקפה

טעם דעה זו הוא שדברים שבלב אינם דברים אם אין הוכחה ואומדנא שכך חשב בליבו¹⁶¹, ודברים שבלב אינם דברים גם במקום שלא עשה מעשה ולא אמר דבר שנוגדים את מה שחשב בליבו¹⁶².

לכן אילו בעל הבגד התכוון שישלם היה לו לומר לו בבירור שהוא רוצה שישלם, וכשאמר לשון "לאו", לשון דו משמעית, נשארים דבריו שאמר ע"מ לפטור; ובכלל, הוא כותב, שם זה לא מחילה אלא נתינת רשות לעשות בממונו דבר מסוים (ראה שער רביעי על הרשאה להזיק).

(ה) מקור ברוך (גינזבורג), חלק ב, סימן לג (עמ' שמח), מביא ראייה מבי"ק כז ע"א, ששם התלמוד מוכיח שהמניח גחלת על בגד של אחר, ונשרף, חייב מפני שלא אמר לו בעל הבגד "ע"מ לפטור", מהדין שהאומר "קרע כסותי" ואם לא אמר "ע"מ לפטור", הקורע חייב; וקשה, הרי בבי"ק צג ע"א נאמר שב"קרע כסותי" חייב רק אם בא לידו בתורת שמירה, אבל בסתם פטור גם בלי "ע"מ לפטור", ובמקרה בגחלת, בעל הגחלת לא היה שומר? ולפי שיטה זו מיושב, שדווקא אם אמר בפירוש "קרע", זוהי מחילה בפה ולכן הקורע פטור גם בלי "ע"מ לפטור", אם אינו שומר, אבל בגחלת לא מחל בעל הבגד בפירוש, אלא רוצים לפטור מפני שבשתיקתו הראה שמחל, ובזה לא מועילה מחילה מפני שהיא בלב, ולכן חייב גם אם לא בא לידו בתורת שמירה. דבריו קשים, שהרי אם כן איך התלמוד מביא ראייה מבי"ק כסותי" לענין גחלת, הרי החיוב שם הוא מטעם אחר, ועוד שמהרי"ט מודה שמועיל אם יש אומדנא שמחל, וכאן בשתיקתו הראה שמחל. נחל יצחק, צח, ענף ה, מביא ראייה מדין מוכר שטר ומחלו, ודוחה - עיין שם.

טהרת המים (הכהן) שיורי טהרה מערכת מ, אות ה (צ ע"ג), כותב שמתורת כהנים סוף פרשת בהר נראה שמחילה בלב לא מועילה. ולא ברורה כוונתו.

¹⁶⁰ מהרי"ט שם.

¹⁶¹ מהרי"ט שם; חקרי לב שם; שו"ת בית שלמה, חו"מ, סימן ג; קצות החושן, יב, ס"ק א.

¹⁶² שער משפט, צח, ס"ק א (הובא בדמשק אליעזר (ניצברג), חו"מ, סימן יב, ס"ק ב), ושו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יא, מוכיחים שזו דעת הריטב"א והר"ן, שהרי חידושי הרשב"א קידושין נ ע"א, כתב מכוח קושיה מנזיר ב ע"א, שמתחשבים בדברים שבלב אם אינם נוגדים מה שאמר בפיו ואינם סותרים את מעשיו; ואילו חידושי הריטב"א, קידושין נ ע"א, ור"ן על הרי"ף, קידושין כ ע"ב (בדפי הרי"ף), תירצו בדרך אחרת את הקושיה מנזיר (ששם אלו ידות נדרים שריבתה אותן התורה), ומכאן שהם חולקים על הרשב"א הנ"ל, ואם כן לדעתם לא מועילה מחילה בלב. יביע אומר מדייק כך גם מהר"ן על הרי"ף, פסחים ב ע"א (בדפי הרי"ף), שהקשה איך מועיל ביטול חמץ בלב, הרי דברים שבלב אינן דברים, ולא תירץ על פי סברת הרשב"א. ישועת דוד, חו"מ, סימן יב, ח (יג ע"ד), דמשק אליעזר (ניצברג), חו"מ, סימן יב, ס"ק ב, ושו"ת באר משה (דנושבסקי), חו"מ, סימן טו, דוחים את ההוכחה מהר"ן בפסחים - עיין שם. ישועת דוד כותב שרבינו תם, המובא ברשב"א שם, סובר שדברים שבלב אינם דברים גם אם אינם סותרים את דיבורו. ברכת חיים (מגורי) כתובות קד ע"א (עמ' רס) מברר את דעת הר"ן בעניין זה, מתוך בירור איך הר"ן מסביר את הדין שאלמנה שלא תבעה את כתובתה כ"ה שנים, מפסידה אותה מטעם מחילה: ר"ן פסחים שם כתב שלא מועיל ביטול חמץ בלב מפני שהם דברים שבלב, אף שניכר לכל שהוא רוצה לבטל כדי שלא ייאסר החמץ, והסביר דבר אברהם, חלק ב, סימן יד בסופו, שהר"ן סובר שאומדנא דמוכח (דברים שבלבו ולב כל אדם) מועילה רק אם ברגע שחושב בלבו, ידוע לכל שהוא חושב כך, ובחמץ אין זה ניכר באותו רגע; והרי גם באלמנה לא ידוע רגע המחילה, אלא מזה ששתקה כ"ה שנים מוכח שמחלה בזמן מן הזמנים, אבל לפי הר"ן זה לא מועיל; וצ"ל שהר"ן סובר שמחילה בלב מועילה גם אם אינה בלב כל אדם, וזה קיים באלמנה (ולא משנה שלא ניכר רגע המחילה); וצ"ל כמו שכתב חידושי ר' שמואל, פסחים ב ע"א, אות א, שהר"ן מסכים לרשב"א שמועילים דברים שבלב אם אינם סותרים דברים שאמר, בדבר שאינו עושה חלות; אבל לפי ברכת אברהם ב"מ סו ע"ב (עמ' שכו) שכתב שמחילה אינו פועל חלות אלא מצב של סילוק דעתו מהזכות, לא מעשה סילוק, אלא עצם המצב שדעתו מסולקת מהזכות, הוא הגורם לסילוק זכותו, והסביר בכך את הדין באלמנה - אין להוכיח שאמרה או חשבה למחול, אלא הראיה היא שאין בדעתה לתבוע עוד, מפני שבסוף העשרים וחמש שנה יש אומדנא דמוכח (על אותו רגע) שהיא במצב שדעתה מסולקת מלתבוע, ולכן מועיל; ולפי דבריו אין הכרח לומר שהר"ן סובר שמועילה מחילה בלב שאינה בלב כל אדם.

יש שהסבירו דעה זו גם לפי הרשב"א האומר שדברים שבלב מועילים אם אינם סותרים את מעשיו: האדר"ת, בקונטרס "את דבר המשפט" (נדפס בטור מהד' אל המקורות), סימן יב, מיישב דעה זו גם לרשב"א - שגם במחילה בלב, כיוון שאסור לנושה להשהות בידו שטר פרוע (או מחול), כאמור בכתובות יט ע"ב, הרי בכך שהוא מחזיק את השטר, הוא כאילו עושה מעשה שמראה שאינו מוחל (ולכן מותר לו להחזיק בשטר), וגם כשאומר אחר כך שכבר מחל לו בלבו, אינו נאמן, שהרי לדבריו הוא רשע, שעבר על האיסור להחזיק שטר פרוע, והרי אין אדם משים עצמו רשע, ולכן אלו דברים שבלב שאינן דברים. שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יד, מקשה על הסברו, שלפיו כל הפוסקים הללו מדברים דווקא בהלואה בשטר, וזה דוחק.

ר' יעקב דוד אילן, בספר הזכרון שחר אורח, עמ' רסג, כותב שגם לרשב"א, מחשבה אינה יכולה ליצור חלות כגון מחילה, גם אם אינה סותרת את דיבורו, ולכן מחילה בלב אינה מועילה.

חושן אהרן, סימן צח, מעלה אפשרות שגם לפי הרשב"א, אין מועילה מחילה בלב, מפני שהרשב"א מדבר רק במקום שיש אומדנא שמוכיחה על מה שחשב בלבו, ואז זה מועיל אם אינו סותר את דיבורו (עיין שם, שהוא מביא ראיות שזו כוונת הרשב"א).

דרכי חושן, חלק א, עמ' קז, כותב שנתיבות המשפט (הערה 159) פסק שלא מועילה מחילה בלב, אף שבסימן רסט, ס"ק א, הסתמך על הרשב"א, מפני שהוא סובר שלרשב"א מועילה מחשבה רק אם הייתה החלטה

דעה זו מובנת יותר על פי השיטה שהבאנו בשער הראשון, פרק ג, שמחילה היא הקנאה, כלומר היא פעולה חיובית, ולכן דברים שבלב אינם מועילים בה, ולכן לא מועילה מחילה בלב¹⁶³. זאת בהתאם למה שהסברנו בשער ראשון, פרק שלישי, שלשיטת ההקנאה, המחילה היא פעולה זו צדדית¹⁶⁴, שגם החייב נוטל בה חלק, ולכן צריך שהוא ידע עליה, או לפחות שמישהו אחר (מלבד הנושה) ידע עליה, שיוכל לומר לו. אלא שאם התנהגות הנושה או נסיבות המקרה, על פי אומדן דעת בני אדם, מלמדת שמחל בלבו, מחילתו מועילה גם לשיטת ההקנאה, שכן גם הקנאה במחשבה מועילה אם מחשבת האדם ניכרת מתוך הנסיבות על פי אומדנא¹⁶⁵.

נראה שדעה זו מובנת גם לשיטה שמחילה היא פרעון (שראינו בשער ראשון, פרק רביעי), מאחר שלשיטת הפרעון, מחילה היא פעולה דו-צדדית, ולכן היא לא יכולה לחול אם נעשתה רק בלב ואינה ניכרת כלפי חוץ, שהרי אז כולה מעשה של הנושה בלבד.

6. בלווה המוחל על חיוב המלווה להחזיר לו ריבית

ר' אליעזר פרלומטר¹⁶⁶ כתב, שדווקא בחוב רגיל לא מועילה מחילה בלב, מפני שגופו של החייב ונכסיו משועבדים לנושה, אבל בחיוב המלווה להחזיר ללווה ריבית ששילם לו, לכל הדעות מועילה מחילת הלווה בלבו על חיוב המלווה. טעם הדבר הוא, שאין שעבוד על המלווה להחזיר ללווה את

גמורה, ודרכו של אדם שהוא משאיר לעצמו אפשרות לחזור בו ממחשבתו, עד שיעשה מעשה מוכיח; ובמוציא ממון מרשותו צריך גמירות דעת ולכן לא מועילה מחשבה בעלמא, ולכן לא מועילה מחילה בלב. ר' אברהם מנדל פרידלנד, בצרור החיים, חלק ט, סימן ב, אות ג, עמ' פד, מסביר שנתיות המשפט סובר שמחילה בלב בטלה אף שהוא סובר כרשב"א, משום שלדעתו מחילה צריכה דיבור דווקא, אלא שאם זה דברים שבלב כל אדם, מועילה המחילה מפני שזה כדיבור ממש. או שזה מדין יאוש.

נחל יצחק, ענף ג, כותב שגם לרשב"א לא מועילה מחילה בלב, מפני שמה שלדעתו מועילים דברים שבלב שאינם סותרים לדיבורו הוא במקום שהתעורר ספק מה דעתו, כגון בנזיר עובר לפניו ואמר "אהא" (עיין שם, שמוכיח שזו דעת הרשב"א), אבל במחילה לא התעורר שום ספק כיוון שאין שום, סימן חיצוני שמחל.

גם שו"ת ברכת חיים (ירוחם), סימן נו, אות י, כותב שגם לרשב"א לא מועילה מחילה בלב; אבל לא הסביר מדוע.

¹⁶³ אמרי בינה, חלק ב דיני דיינים, סימן כ, אות ג; שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב (ד"ה ומ"ש רוי"מ), בהגהה; מעדני שמואל, סימן כח, אות א; שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן רסב; ר' שלמה שלוש, שערי צדק א (תש"ס), עמ' 143.

סברה זו יכולה לשמש תשובה לסברת בית הלל, סימן יב, סעיף ז (ד"ה זכינו), האומר שדווקא הפקר והקדש אינם מועילים במחשבה אלא צריך דיבור מפני שיש בהם הוצאת נכס מרשות האדם, אבל במחילה, שהחייב מוחזק, ייתכן שמועילה בלב. התשובה היא שגם מחילה היא הקנאה, הוצאת רכוש מבעלות הנושה.

חלקת יוסף (ברקוביץ), סימן ל, כותב שלפי מחנה אפרים הלכות זכייה מהפקר, סימן יא, הכותב (בתחילת דבריו) שלרשב"א לא מועילה מחילה בלי רצון הנמחל מפני שהיא הקנאה (ראה שער שלוש עשרה), גם לא תועיל מחילה בלב.

אמרי בינה מוסיף, שאף על פי שמסקנת מחנה אפרים שם היא שאף לשיטה שמחילה היא הקנאה, היא מועילה גם בעל כרחו של הנתבע, משום שמחילה היא הקנאה **דממילא** - בכל זאת מחילה בלב אינה מועילה, כיוון שהיא הקנאה, וצריך שידע הנתבע שהתובע סילק את רשותו ואת זכותו ממנו, וכל זמן שלא ידע הנתבע, המוחל יכול לחזור בו. שו"ת דמשק אליעזר, חו"מ, סימן נה, מקשה על אמרי בינה, הרי כמו שאין צורך בהסכמת הנתבע משום שמחילה היא הקנאה דממילא, כך גם ידיעתו אינה נחוצה. שו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות יד, מביא ראייה מחידושי הרשב"א, קידושין כג, האומר שמאחר שעבד משתחרר בע"כ, גם בהיעדרו מזכים לו.

אבל שו"ת אור לציון, חו"מ, סימן א (הובא באוצרות יהושע, ב"ק, סימן ז, עמ' רפד-רפו - עיין שם), כותב שגם לרשב"א (המשו"ך לשיטת ההקנאה) מועילה מחילה בלב, וזאת על פי מה שכתב (ראה שער ראשון, פרק שלישי, א, בהערה) שגם לרשב"א אין צורך שהנושה יקנה לחייב אלא החייב צריך לזכות בדבר - וזה יכול להועיל גם בלב.

¹⁶⁴ אבל ראה שער ראשון, פרק שלישי, 1, שיתכן שגם לשיטת ההקנאה היא חד צדדית.

¹⁶⁵ קצות החושן, פח, ס"ק יג. אלא שיש שחלקו עליו בנקודה זו. ראה על כך בשער ארבע עשרה, פרק י, 9, ובחוק לישראל, מתנה, סעיף 1(א).

ר' אברהם יצחק גוטפריינד, שומרי משפט (טשכנוב), חלק א, עמ' נב, מעלה אפשרות להסביר בדרך אחרת: ששיטת ההקנאה מסכימה שבמצבים שיש הוכחה שמחל, מועילה המחילה מדין הפקעה - ראה בשמו בשער ראשון, פרק שלישי, ח.

¹⁶⁶ שו"ת דמשק אליעזר, חו"מ, סימן נה (הובא בשו"ת יביע אומר, חלק ג, חו"מ, סימן ג, אות טו). על פי זה הוא מיישב את שו"ת שאלת יעבץ, חלק א, סימן קמז, שאומר שאם הלווה מחל בלבו, מחול.

הריבית, והוא חייב להחזיר רק משום מצוות "וחי אחיך עמך", ובית הדין אינו יורד לנכסיו לאכוף חיוב זה, ולכן די בכך שיהיה ידוע לה' ("קמי שמיא גליא") שמחל לו הלווה על המצווה.

אבל דעה אחרת היא שאין הבדל בין ריבית לבין חובות אחרים, לעניין זה¹⁶⁷.

יש גם דעה הפוכה לקצה האחר: שבריבית לא מועילה מחילת הלווה בלבד גם אם מתוך מעשיו נראה שמחל. טעמה הוא, שיש להניח שלא מחל, מפני שאסור שהמלווה יחזיק אצלו את הריבית, ואין להניח שהלווה יאפשר למלווה לעשות איסור ("לא שביק היתרא ואכיל איסורא")¹⁶⁸.

7. אם הייתה הוכחה חיצונית זמן מסוים אחרי שמחל

ר' משה דנושבסקי¹⁶⁹ כותב שגם לפי השיטה שמחילה בלב אינה מועילה אם אין הוכחה חיצונית שמחל, הרי אם אחר כך מתגלה לכול שמחל, חלה המחילה מהרגע שחשב עליה, בתנאי שלא התחרט בינתיים. הוא מסביר בכך מדוע אלמנה ששהתה כ"ה שנים ולא תבעה את כתובתה, מפסידה את כתובתה מפני שמניחים שמחלה עליה, ואילו הרי אם תבעה את כתובתה שעה אחת לפני סוף כ"ה השנים, היא גובה את כתובתה¹⁷⁰. לפי השיטה שמועילה מחילה בלב גם אם אין הוכחה חיצונית לכך, הדין מובן: העובדה ששתקה כ"ה שנים מוכיחה שפעם אחת מחלה בלבה, ואילו שתיקה פחות מכ"ה שנים אינה מוכיחה זאת, וכל מידות חכמים כך הן, שמציבות גבול ברור גם אם הוא נראה מלאכותי¹⁷¹. אבל השיטה הסוברת שלא מועילה מחילה בלב אם אין הוכחה חיצונית לכך, אינה יכולה להסביר כך, שהרי אין הוכחה ברורה על מחילה ספציפית כלשהי ברגע מסוים; וגם אין הוכחה שבשעה האחרונה של כ"ה השנים חשבה על כתובתה ומחלה אז. צריך לומר, שגם לשיטה זו די בהוכחה שבמשך השנים מחלה בלבה פעם אחת, ואף שבשעת המחילה היא לא הייתה מוכחת, בכל זאת היא מועילה כשהיא מתגלה, והיא מתגלה בסוף כ"ה השנים¹⁷².

8. במוכר שטר חוב

מוכר שטר חוב יכול למחול על החוב, מפני ששעבוד הגוף של הלווה עדיין הוא כלפיו, ורק שעבוד הנכסים שלו נמכר¹⁷³. ר' יוסף שאול נתנזון¹⁷⁴ כותב שמחילה זו מועילה בלבד לכל הדעות, כיוון שהפעולה הנדרשת ממנה היא קלה יותר - רק הפקעת שעבוד הגוף, אלא שממילא נמחל גם שעבוד הנכסים.

9. באילם

ר' שמעון אנליק¹⁷⁵ כותב שאילם שאינו יכול למחול בדיבור, אינו יכול למחול בכלל, מפני שמחילה בלב אינה מועילה; ואף שהוא אנוס מלדבר, הרי הכלל הוא שדברים שבלב אינם דברים גם במי

¹⁶⁷ לדוגמה, שו"ת תרשיש שוהם, סימן עא, מדייק משאילת יעבץ שם, שלדעתו מועילה מחילה בלב בכל חוב, אף שהוא עסק בחוב של החזרת ריבית.

ב"ח, חו"מ, ט, ב (הובא בתומים, ט, אורים, ס"ק ב), כותב שאף שהלווה יכול לתבוע בבית דין את החזרת הריבית, בכל זאת אם לא תבע אותה, אין חיוב על המלווה להחזיר, מפני שאומדים את דעת הלווה שמחל על הריבית. הרי שלדעתו מועילה מחילה בלב על הריבית אם יש אומדנא. ראה על כך בשער שלישי.

אוצרות יהושע, ב"מ, סימן כז אות א (עמ' תד), כותב שזה גם טעמו של רש"י, ב"מ סא ע"ב, ד"ה עד (הובא בט"ז יו"ד קסא, ס"ק ג) הסובר שבית דין מוציא את הריבית מהמלווה רק אם הלווה תובע. אבל הוא כותב שחידושי הרשב"א, ב"מ סא (שלא מצאנו), סובר שגם אם הלווה לא תבע את הריבית, מוציאים מהמלווה. והוא מנמק שהרשב"א סובר שכאן אין אומדנא שמחל, שהרי ייתכן שמה שלא תבע את הריבית הוא מפני שהתבייש כיוון שהמלווה עשה לו טובה.

¹⁶⁸ כנסת הגדולה, יו"ד, קס, הגהות הטור, אות יט.

¹⁶⁹ שו"ת באר משה (דנושבסקי), חו"מ, סימן טו.

¹⁷⁰ כתובות קד ע"א. ראה על כך בשער אחת עשרה.

¹⁷¹ כתובות קד ע"א.

¹⁷² הוא מסביר, שמה שכתבו תוספות, גיטין לב ע"א (ד"ה מהו), לעניין גילוי דעת בגט, שאם נודע גילוי הדעת רק לאחר זמן, אינו מועיל למפרע - הוא משום ששם נתגלה הדבר רק אחרי שכבר נמסר הגט, שאז כבר אינו יכול לבטל את הגט, אבל במחילה, שהגילוי בא בזמן שעדיין ראוי למחילה, יועיל למפרע.

¹⁷³ רבנו תם, המובא בר"ן על הרי"ף, כתובות מד ע"ב (בדפי הרי"ף).

¹⁷⁴ שו"ת שואל ומשיב, מהדורא ד, חלק ב, סימן קפו (לד ע"ד).

¹⁷⁵ אורח משפט (אנליק), סימן יב, ח (כא ע"ג).

שאנוס ואינו יכול לדבר¹⁷⁶. כמובן, הוא יוכל למחול בכתב, שכן מועילה מחילה בכתב, כפי שנראה¹⁷⁷.

10. במחילה להקדש

הקדשת ממון או התחייבות לתת ממון לצדקה מועילות בלב¹⁷⁸. לכן הדעת נותנת שגם לשיטה שאין מועילה מחילה בלב, הרי מי שמחל בליבו על חוב שהקדש או צדקה חייבים לו, המחילה תקפה. אבל יש מי שאומר שאם המוחל מחזיק בממון של החוב, אין מוציאים ממנו את הממון בגלל המחילה, מפני שמה שמועילים הקדש או צדקה במחשבה רק מטיל על האדם חיוב כלפי שמים לתת, אבל בית דין אינו יכול להוציא ממנו בכפייה¹⁷⁹, ולכן בית דין אינו יכול להוציא מן המוחל ממון עקב המחילה שמחל להקדש או לצדקה בלב¹⁸⁰.

פרק חמישי: שטר מחילה

א. כללי

כשנושה כותב שטר מחילה, אין צורך שהמחילה תחול על ידי השטר, שהרי מועילה מחילה באמירה בלי קניין; אלא עשיית השטר ומסירתו הן כמחילה בפה¹⁸¹, ושטר המחילה הוא רק לראיה¹⁸².

אין צורך בחתימת עדים על שטר מחילה, אלא די בכתב ידו של המוחל וחתימתו¹⁸³, ואפשר אף שאדם אחר יכתוב, והמוחל יחתום¹⁸⁴.

עם זאת, יש מצבים ששטר מחילה משמש כ"שטר קניין", כלומר שהשטר עצמו פועל את המחילה, כגון אם הנושה כותב בשטר שהוא מוחל בשטר זה¹⁸⁵, או שאמר לאחרים לכתוב שטר מחילה, ואמר שעל ידי שטר זה תועיל המחילה¹⁸⁶.

¹⁷⁶ תוספות, גיטין לב ע"א (ד"ה מהו).

¹⁷⁷ ליד ציון הערה 181.

¹⁷⁸ רמ"א, יו"ד, רנח, יג.

¹⁷⁹ הגהות אמרי ברוך, על הרמ"א שם (נדפס בסוף השולחן ערוך הנפוץ).

¹⁸⁰ שו"ת מראה יחזקאל (הוכברג), חלק א, סימן לד. הוא אינו דן במצב שהמוחל אינו מוחזק (שהוא המצב הרגיל, ואליו מתייחס מה שכתבנו בתחילה פסקה זו), אבל הדעת נותנת שאז אסור לו (כלפי שמים) לתבוע את חובו, וממילא בית דין לא יזדקק לו.

¹⁸¹ משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ז, עמ' תרפה, בהגהה, על פי שער משפט, סח, ס"ק א, שכותב: "מה לי מחל בפה מה לי מחל בכתב".

על התפתחות נוסחם של שטרי מחילה, ועל תפקידם הכלכלי, ראה: י' שנדורפי, "מחילת זכויות במשפט העברי כפי שהיא משתקפת בשטרי סילוק ומחילה", עמ' 290-154. לדעתו, בעמ' 281, שטרי המחילה קדמו למוסד המחילה. וראה שם, עמ' 360-346, הצעות לנוסח שטר מחילה, שיוודא שהמחילה תהיה תקפה.

¹⁸² שו"ת הריב"ש, סימן קמב, סימן תעח וסימן תצג (שנביא בהערה 211); חידושי הריטב"א החדשים, ב"מ כ ע"א.

אבל שלטי הגיבורים, ב"ב עא ע"א (בדפי הרי"ף), נוקט שבסתם, שטר מחילה עושה את המחילה, מפני שבלי השטר אין שום דבר שבו יקנה הנמחל את החוב. דבריו קשים, שהרי מחילה מועילה באמירה.

¹⁸³ שו"ת שארית יוסף (כ"ץ), סימן טו.

טור, חו"מ, סא, א, מביא שהרא"ש כתב שגם במקום שתיקנו ששטרי מכר ומתנה וכו' כשרים רק אם הם מכתיבת ידם של סופרי העיר - התקנה אינה כוללת שטר מחילה, ובו די בכתיבת ידו של המוחל, או של אדם אחר. פרישה, חו"מ, סא, א, מנמק, מפני שהתקנה הייתה רק בשטר שיעבוד שעומד לגבות בו ולטרוף בו מלקוחות, וצריך לשם כך עדים המוציאים קול, ובזה תקנו שיקחו עדים מיוחדים נאמנים, מפני חשש זיוף.

¹⁸⁴ פרישה, חו"מ, סא, ב.

מישרים, נתיב כט, חלק א (פ ע"ג), כותב שהמלווה צריך לשלם את שכר כתיבת שטר המחילה, מפני שהוא גרם את הנוק לעצמו, שאיבד את שטר החוב, שאילו היה השטר בידו היה מחזירו ללווה ולא היה צריך שטר מחילה; אבל בפרוע מקצת חובו, הלווה פורע את שכר כתיבת שטר המחילה אם הוא רוצה שטר מחילה על מה שפרע.

¹⁸⁵ סמ"ע, סח, ס"ק יד. ראה בשמו בהערה 213, בעניין שטר מחילה של ערכאות.

כמו כן, חידושי הריטב"א החדשים, ב"מ כ ע"א, כותב שאם אומר "חוב פלוני מחול לך בשטר זה", הוא כעין שטר מקנה, ולא רק שטר ראיה, ואז המחילה חלה משעת חתימת העדים, מטעם "עדיו בחתומיו זכין לו" (שלא כמו בשטר מחילה שהוא רק לראיה, שבו המחילה חלה בשעה שמחל). אבל בשיטה מקובצת שם מביא את הריטב"א בלשון "מכור לך" (במקום "מחול לך"), וכן העתיק קצות החושן, סימן לט, ס"ק ז,

ציווי הנושה לאחר לכתוב שטר מחילה מועיל דווקא אם הוא משמש כ"שטר קניין" ויוצר את המחילה, שאילו אם הוא רק ראייה על המחילה שבעל פה, יש מקום לומר שלא יועיל, מפני שיש אומרים¹⁸⁷ שאי אפשר לעשות שליח למחול¹⁸⁸.

ר' צבי דיטון סבור שרק לשיטה שמחילה היא הקנאה¹⁸⁹, יכולה מחילה לחול על ידי שטר, אבל לשיטה שהיא סילוק והפקעת החוב¹⁹⁰, לא ייתכן שמחילה תחול על ידי שטר, שעניינו הקנאה¹⁹¹. אבל ר' שלום מרדכי סגל סבור שגם לשיטה שמחילה היא סילוק, שייך בה קניין שטר, מפני שאף סילוק הוא פעולה משפטית¹⁹².

ב. שטר מחילה מוקדם או מאוחר

שטר מחילה שתאריכו הוא לפני זמן המחילה האמיתי, יוצר יתרון לנושה וחסרון לחייב, שהוא בעל השטר, המשתמש בו לראיה. היתרון והחסרון הוא לעניין חוב שנוצר לפני מועד המחילה האמיתי ואחרי התאריך המוקדם הכתוב בשטר, שהרי באמת גם החוב ההוא נמחל, ועכשיו שכתבו תאריך מוקדם, הנושה יוכל לטעון שהמחילה לא כללה את החוב הזה. מבחינה זאת, שטר כזה דומה לשטר חוב שתאריכו הוא אחרי הזמן האמיתי של יצירת החוב, שכן גם שם איחור התאריך יוצר יתרון לחייב וחסרון לנושה, שהוא בעל השטר, בכך שלא יוכל הנושה לגבות ממי שקנה קרקע מהחייב אחרי מועד יצירת החוב ולפני התאריך הכתוב בשטר, שהרי הקונה יוכל לטעון שקנה את הקרקע לפני יצירת החוב, והקרקע לא השתעבדה לנושה, אף שהאמת היא שהנושה זכאי לגבות ממנו, מפני שהוא באמת קנה אחרי יצירת החוב.

משום כך, שטר מחילה מוקדם כשר, כמו ששטר חוב מאוחר כשר, משום שבשניהם שינוי התאריך מגרע את כוחו של בעל השטר. העובדה ששטר מחילה מוקדם פוגע בחייב, אינה סיבה לפסול אותו, כמו ששטר חוב מאוחר אינו פסול משום שהוא מגרע את כוחו של הנושה¹⁹³. יש להסביר, שלא מפריע לנו שינוי בשטר שיחליש את כוח השטר, ומפריע לנו רק שינוי בשטר שמעניק לו כוח שאינו אמיתי, והוא סיבה לפסול את השטר. זאת ועוד: אם נפסול את שטר המחילה המוקדם מכל וכל, יצטרך החייב לשלם את כל החובות שלו, אף שבאמת נמחלו, ונמצא חוטא נשכר, ונמצאו מעודדים נושים פושעים שיעשו שטרי מחילה מוקדמים בכוונה¹⁹⁴.

לכאורה, יש לפסול את השטר כיוון שהקדמת תאריך שטר המחילה גורמת הפסד למי שקנה קרקע מן החייב, שכן אם יציג הנושה שטר חוב שבאמת נמחל מפני שקדם למחילה, אבל יחשבו שלא נמחל מפני שבשטר המחילה נרשם תאריך מוקדם, ולחייב לא יהיה ממה לפרוע, יטרוף הנושה מקרקע שמכר, וזו טריפה שלא כדין, שהרי גם החוב הזה באמת כבר נמחל. בכל זאת אין מתחשבים בזה, מפני ששטר נפסל רק אם יש חשש שבעל השטר מערים בכתיבתו לתועלתו, וכאן

וסימן פא, ס"ק כז (ראה בשמו בהערה 224, בעניין שטר מחילה שלא הגיע לחייב). כך גרס גם נתיבות המשפט, רד, ס"ק ב, שאף למד מדבריו שיש אופן של מכירת החוב ללווה, שאינה בגדר מחילה. גם דברי חיים (אורבך), דיני הלוואה, סימן לו (הובא באמרי בינה, דיני הלוואה, סימן סג, אות כ), גרס "מכור", ומוכיח משם שמועילה מכירת החוב ללווה בלי "כתיבה ומסירה". וראה שער ראשון, פרק שלישי, ליד ציון הערה [104], שאבני מילואים מסביר שמחילה היא הקנאת החוב לחייב, והנושה יכול להקנותו לו אף שאינו ברשותו.

אגב, גם שו"ת קרני ראם (אנקאווא), סימן סט, כותב שנושה המוכר את שטר החוב לחייב אינו צריך כתיבה ומסירה, שזה דרוש דווקא כשמוכר לאדם זר מה שאינו כן כשמוכר למי שחייב לו; אלא שהוא מנמק שבעצם זה סוג של מחילה (אגב, כך מצאנו גם במשפט המוסלמי, שחוב הניתן במתנה לחייב, משמעה ביטול החוב - Maliki Law, Mukhtasar of Sidi Khalil, Trans. F.H. Ruxton, London 1916, p. 263; Minhaj et Talibin, A Manual of Muhammadan Law according to the school of Shafi'i, Mahiudin abu Zakariya Yahya ibn Sharif en Nawawi, Trans. E.C. Howard, Lahore 1977, p. 234), אלא שמחילה זו נקראת קנייה.

¹⁸⁶ פרישה, חו"מ, סח, י (לעניין שטר מחילה של ערכאות - ראה הערה 213); נתיבות המשפט, סח, ס"ק ה.

¹⁸⁷ ראה שער שביעי, על שליח למחול.

¹⁸⁸ משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפו, בהערה.

¹⁸⁹ שער ראשון, פרק שלישי.

¹⁹⁰ שער ראשון, פרק שני.

¹⁹¹ נעימות נצח, סנהדרין ו ע"א (עמ' נה-נו).

¹⁹² משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפו.

¹⁹³ שו"ת תורת אמת, סימן קמה (ד"ה ומכל מקום נראה).

¹⁹⁴ תורת אמת שם (ד"ה ותו דאי).

בעל השטר (החייב) אינו מרוויח כלום מזה שהנושה יגבה קרקע שאינה מגיעה לו¹⁹⁵. זאת ועוד: אילו היינו פוסלים את שטר המחילה לגמרי בגלל החשש האמור, היה נגרמת פגיעה יותר קשה במי שקנה קרקע מהנתבע, שהרי אז החייב היה צריך לשלם חובות רבים שבאמת נמחלו, והייתה סכנה גדולה יותר שלא יהיה לחייב במה לשלם ושהנושה יגבה ממי שקנה קרקע מהחייב¹⁹⁶.

שטר מחילה מוקדם כשר בין אם הוקדם מתוך שכחה, ששכחו העדים את התאריך הנכון, ובין אם הקדימוהו בכוונה בשעת הכתיבה¹⁹⁷, מפני שאין שום הפסד מכך לנושה, ואדרבה, יש לו רווח¹⁹⁸.

אם העדים העידו שהקדימו את שטר המחילה, למשל, שהקדימו את התאריך בחודש אחד לפני מועד המחילה האמיתי, מאמינים להם שזמן המחילה האמיתי היה חודש אחרי התאריך שבשטר, וכל שטרי החוב שיוציא הנושה על החייב מאותו חודש מחולים, ואין כאן משום "אין עד מגיד וחוזר ומגיד", שהרי אין בעדותם הנוכחית סתירה למה שהעידו בשטר, אלא תוספת על העדות שבשטר¹⁹⁹.

לעומת זאת, שטר מחילה מאוחר, כגון שמחל בניסן וכתבו תאריך של אייר, יוצר חסרון לנושה ויתרון לחייב, בעל השטר. היתרון והחסרון הוא לעניין חוב שנוצר אחרי מועד המחילה האמיתי ולפני התאריך המאוחר הכתוב בשטר, שהרי באמת החוב הוא לא נמחל, ועכשיו שכתבו תאריך מאוחר, החייב יוכל לטעון שהמחילה כללה את החוב הזה. מבחינה זאת, שטר כזה דומה לשטר חוב שתאריכו הוא לפני הזמן האמיתי של יצירת החוב, שכן גם שם הקדמת התאריך יוצרת יתרון לנושה, שהוא בעל השטר, וחסרון לחייב, בכך שיוכל הנושה לגבות ממי שקנה קרקע מהחייב לפני מועד יצירת החוב ואחרי התאריך הכתוב בשטר, שהרי הנושה יטען שהקונה קנה את הקרקע אחרי יצירת החוב, והקרקע השתעבדה לנושה, אף שהאמת היא שהנושה אינו זכאי לגבות ממנו, מפני שהוא באמת קנה לפני יצירת החוב. משום כך, שטר מחילה מאוחר פסול, כמו ששטר חוב מוקדם פסול, מפני שבשניהם, שינוי התאריך מוסיף כח לבעל השטר שלא כדין²⁰⁰.

הכוונה לשטר מחילה כללית, שבו האיחור גורם נזק לנושה, שכן הוא יוצר רושם שקרי כאילו חובות מסוימים מחולים, ולכן קנסו את חייב, שלא יועיל השטר גם לפי התאריך האמיתי (אלא אם כן יביא החייב עדים שהנושה מחל לו). אבל בשטר מחילה על חוב מסוים, אין באיחור נזק לנושה, שהרי החייב יוכל להשתמש בשטר המחילה רק על חוב בסכום זה, והנושה יוכל להיזהר שלא להלוות לו עוד הלוואה בסכום זה²⁰¹.

¹⁹⁵ תורת אמת שם (ד"ה ואין לומר).

¹⁹⁶ בני יעקב, על העיטור, דף כב ע"ב.

¹⁹⁷ תורת אמת שם (ד"ה ותו נראה לי) (הובא בש"ך, חו"מ, נד, ס"ק ח).

¹⁹⁸ תורת אמת שם (ד"ה וא"כ מעתה). הוא מוסיף (בד"ה ואין לומר) שגם אין לומר שהיא פסולה משום גזרה, כמו שגזרו בשטר חוב מוקדם (ב"מ עב ע"א), שהרי בשעת כתיבתו אין בה שום רמז איסור ליתרון בעליה.

בתחילה הוא כותב (בד"ה עוד נראה ובד"ה ושמה י"ל) שמותר לעדים לכתחלה להקדים את תאריך שטר המחילה בלי רשות הנמחל, מפני שאמנם אינם יכולים ליפות את כוחו על ידי איחור השטר, משום שהם מעידים בכך עדות על מה שלא היה, אבל הם יכולים לגרע את כח הנמחל על ידי הקדמת השטר, מפני שבזה אינם מעידים שקר אלא הם רק מקצרים ומגרעים את עדותם, כאדם האומר "אני רוצה להעיד רק קצת מהעדות שאני יודע". אבל אחר כך (בד"ה ואין לומר) כתב שאסור להקדים בכוונה, מפני שמקצרים בעדותם, ובקיצור הזה אולי גורמים הפסד לחייב, שמה יתבענו הנושה שלא כדין, וגם עוברים באיסור להסתיר עדות - "ואם לא יגיד" וכו'.

¹⁹⁹ תורת אמת שם (ד"ה ותו מסתברא).

²⁰⁰ תורת אמת שם (ד"ה אבל הא) (הובא בכנסת הגדולה, חו"מ, מג, הגהות הטור, אות יד).

ש"ך, חו"מ, נד, ס"ק יא, מצמצם את הפסול, וכותב שהשטר כשר אם איחור התאריך נעשה בהסכמת הנושה המוחל, וכן אם העדים טעו, כשר, וכן בספק, הוא כשר; והשטר פסול רק אם בוודאי ידעו העדים את זמן המחילה, ובכל זאת איחורו את תאריך שטר המחילה בלי ידיעת הנושה.

לעומתם, בני יעקב, על העיטור, דף כא ע"ג-ע"ד, מסופק בדיון זה, שהרי לפי תורת אמת, שהשטר נפסל לגמרי, נמצא שמוציאים ממון מן החייב שלא כדין, לחייבו לשלם חובות שבאמת נמחלו; ואמנם בשטר חוב מוקדם גזרו חכמים שייפסל לגמרי, משום גזירה שמא יגבה ממי שקנו קרקע מהחייב מהתאריך המוקדם (ב"מ עב ע"א), אבל בשטר מחילה לא מצאנו שגזרו כך; ועדיף להכשיר שטר מחילה מאוחר, מפני שגם אם בטעות ילכו לפי התאריך המאוחר ויפטרו את החייב מחובות שבאמת לא נמחלו, יש בכך בסך הכול השארת הממון ביד המוחזק שלא כדין. אבל הוא לא רצה לחלוק על תורת אמת למעשה.

²⁰¹ בני יעקב, דף כא ע"ג, בדעת תורת אמת.

יש תולדה מהלכות אלה במצב של הכחשה בין המוחל לנמחל. אם החייב מציג שטר מחילה, אבל עדים אחרים מעידים שהנושה לא היה במקום המצוין בשטר בזמן שכתבו וחתמו עדי השטר - בכל זאת המחילה תקפה, מפני שייתכן הנושה אכן היה במקום זה בשעת כתיבת השטר, אלא שהעדים החתומים בשטר שכחו את התאריך, ובטעות כתבו תאריך מוקדם, שבו לא היה המוחל באותו מקום, ושטר מחילה מוקדם כשר, כאמור²⁰². אנו מניחים שהקדימו את המחילה, ולא שאיחרוה, מפני שעדיף לפרש את השטר באופן שיהיה כשר²⁰³.

שטר מחילה שאין בו תאריך כלל - כשר. גם אם לא נזכר בו תאריך שטר החוב שנמחל, וכתוב בו רק שראובן מחל לשמעון על חוב בסכום כך וכך (בציון הסכום), יכול שמעון להשתמש בו כראיה שחוב בסכום זה נמחל, מפני שיש להניח שזה החוב שנמחל, כיוון שהסכום זהה, ויד בעל השטר (שטר החוב) על התחונה, כיוון שהוא בא להוציא ממון²⁰⁴.

ג. שטר מחילה שנקרע או שהוחזר

גם אם החזיר החייב את שטר המחילה לנושה או קרע אותו, המחילה קיימת, כדין החזרת שטר מתנה, שהמתנה אינה בטלה בגלל ההחזרה²⁰⁵.

ד. כתיבת שטר מחילה בלי ידיעת המוחל

החייב והעדים יכולים לכתוב שטר על המחילה גם בלי לבקש את הסכמת הנושה²⁰⁶, מפני שמן הסתם אין לנושה סיבה להתנגד לכך שיתפרסם שהוא מחל²⁰⁷. ועוד, שהמחילה חלה גם בלי השטר, ולכן אין נפקות בשטר אלא לראיה, ואין לנושה סיבה להתנגד לכך²⁰⁸. אף על פי ששטר צריך להיות כתוב מדעת המקנה, כאן יש אומדנא שהנושה מסכים, כיוון שאינו ניזוק מכך, ולכן נחשב שהוא נכתב מדעתו²⁰⁹.

²⁰² תורת אמת שם (ד"ה ומכל מקום נראה).

²⁰³ תורת אמת שם (ד"ה ואין לאומר).

הוא מוסיף (בד"ה עוד יש) שגם אם נניח שיש סתירה בין עדי השטר לבין העדים החדשים, שטר המחילה במקומו עומד, מפני שמעמידים שנים מול שנים, ויישאר הממון בחזקת הנמחל, ושטר המחילה קיים. בני יעקב, דף כא ע"ד, כותב שמסיבה אחרת יש להכשיר את שטר המחילה מספק: מפני שכל ספק מחילה פטור, מפני שהנתבע מוחזק; אבל ראה שער שלוש עשרה על ספק מחילה, שיש בכך מחלוקת. תורת אמת (ד"ה עוד יש צד) מעיר שלכאורה יש דרך אחרת להכשיר מחילה זו, לומר שאף שהנמחל היה באותו זמן בעיר אחרת רחוקה, הוא מחל על ידי שליח ביום הכתוב במחילה (ראה שער שביעי, בשאלה האם מועילה מחילה על ידי שליח). אבל הוא דוחה (בד"ה הן אמת) אפשרות זו, כיוון שהמחילה כתובה בסתם, ורגלים לדבר שאם הייתה על ידי שליח היה כתוב בשטר המחילה שהיה על ידי שליח.

²⁰⁴ שו"ת הרא"ש, כלל עו, סימן א.

²⁰⁵ שו"ת המבי"ט, חלק ג, סימן קלה (הובא בשו"ת שערי רחמים, חו"מ, סימן כד, דף מה ע"ג, ובשו"ת חוקי חיים (גאגין), סימן לט, דף עט ע"ב); שו"ת מהר"ם אלשיך, סימן עד. ראה שער אחת עשרה בעניין מחילה מכללא, שנחלקו פוסקים האם החזרת שטר החוב לחייב או קריעתו מוכיחה שהנושה מחל בלבו.

²⁰⁶ ספר התרומות, שער מב, חלק ה, סימן ד; טור, חו"מ, פא, לג; שו"ע, חו"מ, פא, כט (הובא בבית אהרן וישראל, גלי עד, עמי כה); רמ"א, חו"מ, לט, ג; שו"ת דבר אמת (מונסונייגו), סימן קנז.

²⁰⁷ ספר התרומות שם.

שבט בנימין, סימן קפג, מעלה אפשרות, על פי נימוק זה, אם כותבים שטר על המחילה בלי רצון המוחל, אין לכתוב (כפי שיש שנהגו לכתוב בשטר המחילה) שהמוחל מחייב את עצמו להעמיד ולקיים את המחילה ביד הנמחל, וישא בכל הוצאה שיצטרך הנמחל כדי להעמיד בידו את המחילה, ונכסי המוחל משתעבדים לזה - מפני שיש למוחל סיבה מוצדקת להתנגד לכתיבת פרטים אלו בשטר. הוא מעלה אפשרות שאין לכתוב כך בלי ידיעתו אפילו עשה קניין על המחילה, אף ש"סתם קניין לכתובה עומד", וזאת על פי דברי סמ"ע, לט, ס"ק טז, שאף שסתם קניין לכתובה עומד, זה לא כולל כתיבת אחריות ושאר ייפויי השטר; ועוד ששו"ת הרשב"א, חלק ג, סימן יח, מביא דעה שאין אומרים "סתם קניין לכתובה עומד" אם המתחייב דורש שלא יכתבו לו. אבל הוא מעיר שהסמ"ע עצמו אומר שהדין כך רק בעיסקת חנם, אבל במכר ובהלוואה, שהצדדים נהנו, כותבים גם אחריות בשטר, ואם כן אם המוחל קיבל טובת הנאה כדי למחול, אפשר לכתוב את שטר המחילה עם החיזוקים בלי הסכמתו; ועוד שהש"ך, חו"מ, לט, ס"ק יד, אומר שבכל מקרה כותבים גם אחריות; ועוד ששו"ע, חו"מ, סא, ה, כותב שמי שמקבל על עצמו לכתוב שטר, כותבים לו כמנהג המדינה, גם את החיזוקים שנהוג לכתוב בשטר.

²⁰⁸ תומים, פא, ס"ק לח.

²⁰⁹ קצות החושן, פא, ס"ק כח.

שו"ת פני אריה (ברסלא), סימן פט (עמ' רכג-רכד), כותב שגם לדעת רש"י, קידושין כז ע"א (ד"ה חוזר) וחיזוקי הרמב"ן, ב"ב עז ע"א, וסיעתם, שאדם יכול להתנגד לכתוב שטר על עצמו בלי לתת טעם, מפני שאינו רוצה שתהיה לשני ראייה, בכל זאת כותבים שטר מחילה בלי דעת המוחל, מפני שהם סוברים כדעת

אבל אם הנושה מביע התנגדות לכך, אין לכתוב שטר²¹⁰.

ה. שטר מחילה שנעשה בערכאות

יש מכשירים שטר מחילה שנכתב בערכאות של גוים, בשונה מסוגים אחרים של שטרות שצריכים להיכתב על פי דין תורה, ופסולים אם נכתבו בערכאות, שהרי מחילה אינה צריכה קניין ולא שטר, אלא החיוב נמחל בדיבור לבד, והשטר הוא רק לראיה²¹¹.

יש לשטר זה ערך ראייתי, מפני שהערכאות דואגות לשמן הטוב, ונמנעות מלכתוב דברים שהם שקר עובדתי²¹².

גם לפי דעה זו, אם הנושה לא מחל בדיבור אלא אמר לערכאות שיכתבו לו שטר מחילה, ושעל ידי שטר זה תחול המחילה, השטר הוא כעין שטר קניין, ושטר קניין שנעשה בערכאות אין לו תוקף²¹³.

שו"ת הרשב"א, סימן אלף ריא, שבכל עדות שבאה להוציא מהאדם דבר שהיה שלו, יכולים לכתוב רק בשליחותו, אף שאין חיובו מתרבה בגלל השטר, כיוון שעדותם באה לחייבו, וכך גם אם על ידי השטר מתרבה חיובו יותר מבעדותם בעל פה; ולכן במחילה, שאינו מתחייב משלו, והשטר אינו מגדיל את חיובו, יכולים לכתוב שלא מדעתו; ואף שהכסף היה שלו בתחילה, מכל מקום אחרי שזקפם במלווה, הוא מוחל רק את השעבוד שהיה לו על נכסי החייב, ונכסי הנמחל לא היו של המוחל; לכן גם לרש"י ורמב"ן אין צורך בדעת המתחייב, מפני שהוא כאדם זר, והעדים אינם צריכים להיות שליחים שלו כדי לכתוב. על פי זה הוא כותב שמפקיד שפוטר את השומר מלהחזיר לו את הפקדון, לפי רש"י ורמב"ן ורשב"א לא יכולים לכתוב בלי דעתו, מפני שעדותם באה להוציא ממנו נכס שלו, אבל לפי ר"י ותוספות ורא"ש ומרדכי, שאפשר לכתוב כל שטר שאינו גורם נזק למתחייב, כאן כותבים, מפני שאין לו הפסד מהשטר.

²¹⁰ קצות החושן שם. אפשר לנמק על פי תוספות, סנהדרין כט ע"ב (ד"ה הודה), שכתבו שמוכר קרקע זכאי להתנגד לכתובת שטר על המכר, בטענה שאנשים עלולים לחשוב שהוא שטר חוב, ושהאדם זקוק לכסף, ונכסיו יוזלו; וגם כאן, אם יכתבו שטר מחילה, יש חשש שאנשים יחשבו שהוא שטר חוב. אבל יש להעיר ששבת בנימין, סימן קפג, עוסק במוחל שאמר למישהו לכתוב שטר מחילה, ודן האם הוא יכול לחזור בו מבקשתו לכתוב שטר, על פי השולחן ערוך הני"ל; משמע שהוא סובר שאפשר לכתוב את השטר גם אם המוחל מתנגד.

שו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק א, אהע"ז, סימן צב, וחלק ב, אהע"ז, סימן קא, כותב שאם המוחל אמר לסופר לא לכתוב את השטר, ובכל זאת כתב, אין למחילה תוקף, מפני שהמחילה חלה רק כשמגיע השטר ליד הנמחל. הוא מדבר במצב שלא הייתה מחילה בעל פה, כך שבלי שטר מחילה, אין מחילה כלל, שלא כקצות החושן, שעסק במצב שהייתה מחילה בעל פה, והשטר נועד רק להיות ראיה עליה. ואכן שושנים לדוד, חלק ב שם, כותב שאם מחל בעל פה, לא יכול למנוע כתיבת שטר, לפי הדעה בשו"ע, חו"מ, לט, ד, שלוה שעשה קניין סודר על ההלוואה, אינו יכול למנוע מהמלווה לכתוב שטר על החוב.

²¹¹ שו"ת הריב"ש, סימן קמב (הובא בב"י, חו"מ, סח, ו), סימן תעח (עמ' תשיא), וסימן תצג (בדעת הרמב"ן והרשב"א) (הובא בשו"ת שי למורא, סימן לד, דף מ ע"ב); תשב"ץ, חלק א, סימן קנח; שו"ת מהריט"א, סימן נ (ד"ה אלא שכבר); פרישה, חו"מ, סח, ו; שו"ת הרשב"ש, סימן ריט; חזון איש, אהע"ז, סימן פז, ס"ק כט.

שו"ת הרדב"ז, חלק ה, סימן אלף תקפג (ריט), מכשיר שטר מחילה שנעשה בערכאות, מטעמים אחדים: (א) זו מחלוקת הפוסקים. (ב) דינא דמלכותא דינא, במקום שהשלטון מקפיד שלא יכתב שום שטר אלא בפני ערכאותיהם. (ג) רוב שטרי המחילה הנעשים בערכאות באים למחול על שטרות שנעשו בפניהם, ויצירת החוב הייתה ע"מ שגם המחילה תהיה בפניהם. (ד) נהגו להכשיר שטרות כאלו.

שו"ת יכין ובוועז, חלק ב, סימן מא, בסופו, כותב שבאלגיר נהגו להכשיר שטרות אלו. ר' חיים יעקב, מקבציאל, גל' כא, עמ' סג, כותב שגם לדעה שמועיל שטר מחילה בערכאות, לא מועיל אם כתב אותו סופר שלא בערכאות, גם אם הוא ממונה על ידי המלך.

²¹² ריב"ש, סימן קמב וסימן תצג; תשב"ץ שם.

²¹³ פרישה, חו"מ, סח, ו; נתיבות המשפט, סח, חידושים, ס"ק יג.

כמו כן, סמ"ע, סח, ס"ק יד, כותב שאם כתוב בשטר שהנושה מוחל לחייב **בשטר זה**, כך שעצם המחילה נעשה בשטר זה, פסול, מפני שדינו כשטר מתנה של ערכאות, שיש פוסלים אותו. בדומה כתב תשב"ץ, חלק א, סימן קנח, שבמחילה שחלה רק על ידי השטר, כגון שהעדים מעידים שהוא מחל בשטר זה, השטר פסול.

כמו כן, שלטי הגיבורים, ב"ב עא ע"א (בדפי הרי"ף), כותב ששטר מחילה שהוא רק לראיה כשר בערכאות, אבל אם הוא שטר שעושה את המחילה, שבלי השטר אין שום דבר שבו יקנה הנמחל את החוב, הוא פסול בערכאות. אבל הוא לא הסביר מדוע צריך אמצעי אחר לחלוקת המחילה.

דעה חולקת: שער משפט, סח, ס"ק א (הובא בשו"ת בית יצחק (שמלקיש), חו"מ, סימן סו, אות א, ובקניין תורה בשמעתתא, בראשית, פתיחה, עמ' ח), כותב שגם במקרה של הסמ"ע והפרישה, המחילה תקפה, כיוון שהנושה כותב וחותם על השטר, והרי אין הבדל בין מחילה בכתב או בעל פה (כלומר, השטר אינו נחוץ להתקיימות המחילה אלא הוא ראיה), ומאחר שהערכאות אינם רוצים לפגוע במהימנותם, אפשר להאמין

לעומתם, אחרים פוסלים כל שטר מחילה של ערכאות²¹⁴. זאת גם אם עדים ישראלים חתומים עליו²¹⁵.

טעמים אחדים ניתנו לדעה זו, כתשובה לנימוק של הדעה המכשירה: (א) חוששים שמא נכתב השטר על פי דיני הנכרים, והכריחו את הנושה לקיים את דיניהם ולמחול, וכיוון שכפו אותו שלא כדן, זו מחילה באונס שאינה מועילה²¹⁶.

להם שזה כתב ידו; ואף אם לא מחל בפיו אלא אמר לערכאות שיכתבו מ"לו שטר מחילה, שעל ידי שטר זה תחול המחילה, מועיל, שהרי מחילה אינה צריכה קניין, ומועילה בעל פה, אם כן בזה שציווה לכתוב שטר מחילה הראה שהוא מחל בלב שלם, ודי בזה, והשטר מיותר; ואין לומר שכיוון שהשטר אינו כלום, מחשבתו היא דברים שבלב, שהרי מהרי"ט (ליד ציון הערה 145) אומר שאם יש אומדנא דמוכח שמחל בלב שלם, מועיל, וכאן יש אומדנא דמוכח. שו"ת בית יצחק (שמלקיש), חו"מ, סימן סו, אות א, כותב שבמקרה זה השטר כשר גם אם המחילה מותנית, שיכול לחזור בו (ראה שער עשירי על מחילה מותנית), מפני שהשטר אינו עושה את עיקר הקניין, מפני שמועילה מחילה בעל פה, ולא משנה שיכול לחזור בו. בדומה, חזון איש, אהע"ז, סימן פז, ס"ק כט (הובא במשכן שלום, סגל, עמ' תרפה), דוחה את דברי הסמ"ע, בנימוק שגם במקרה זה אין צורך בדין שטר, מפני שהמחילה מועילה בעל פה על ידי חתימת השטר או מסירתו, ולא מדין שטר.

דרכי חושן, חלק א, עמ' קג-קנד, משיב על טענת שער משפט, שמאחר שהנושה רוצה לפעול את המחילה על ידי שטר מחילה של הערכאות, אין לומר שהמחילה תחול על ידי מה שמחל בלב, מפני שהנושה אינו רוצה לפעול את המחילה על ידי מחשבת לבו, והוא כמו העושה קניין שאינו מועיל והתכוון לקנות בו, ועשה עמו קניין מועיל ולא התכוון לקנות בו (ראה חוק לישראל, מתנה, סעיף 6); וכאן זה יותר גרוע, שהרי אינו רוצה שהמחילה תחול עד שיעשה את השטר.

ערך שי, חו"מ, סח, א, משיב על דברי שער משפט, שמה שמחילה חלה בלי קניין הוא רק אם הוא מחל בלי קניין, אבל אם הוא עושה קניין והקניין אינו טוב, אינו מחול, מפני שהתכוון שתחול רק על ידי הקניין (לפי דעה אחת - ראה לעיל, ליד ציון הערה 33), וכך כאן, התכוון למחול רק על ידי השטר והרי השטר פסול. ר' נחום אתרוג, אוהל תורה (בעריכת לפידות), תרפ"ו, סימן מא, מעיר כנגד זה שנתיות המשפט אומר שקניין פסול על מחילה - מועיל (ראה הערה 34). כמו כן, משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפו, בהגהה, כותב שסברת ערך שי נסתרת משו"ת ר"י מיגאש, סימן קו, ורמ"א, חו"מ, רמא, ב, האומרים שמחילה שנעשית עם קניין פסול - מועילה. אבל הוא מוכיח משו"ת הרשב"א, סימן אלף לג, האומר שהמתחייב לכתוב שטר מחילה, זה קניין דברים (ראה ליד ציון הערה 231), שלא כסברת שער משפט, שהרי לפי דבריו הדין שם היה צריך להיות שהחוב מחול מטעם מחילה בלב.

²¹⁴ רמב"ם, הלכות מלווה ולווה, כז, א (הובא על ידי ר' חיים יעקב, מקבציאל, גל' כא, עמ' ס ועמ' סב); טור, חו"מ, סח, ו; שו"ת מהרשד"ם, חו"מ, סימן שנ, בדעת שו"ת מהרי"ק, שורש יח. ר' אברהם סגרי, "בטענות ומענות על שטר מחילה, ובטענות אונס ומחילה בטעות", מקבציאל, גל' כא, עמ' מח, כותב שהעיקר כדעת הרמב"ם, ואין דוחים את דעת הרמב"ם מפני דברי הריב"ש. שתי הדעות מובאות במישרים, נתיב ד, חלק ב, מכתב יד (שנדפס בישראל, חלק כ, עמ' עב), וברמ"א, חו"מ, סח, א.

אבל יש שהבינו שבאמת הרמב"ם מכשיר: שו"ת הריב"ש, סימן קמב וסימן תעה, כותב שמה שפסל הרמב"ם שטר מחילה של ערכאות, אינו בדווקא, וכתב כך "אגב שטפא". כנגד זה, שו"ת הרדב"ז, חלק ה, סימן אלף תפק (ריט), דוחה את האפשרות לומר שאגב שטפא הזכיר שטר מחילה, שאם כן הראב"ד היה משיג עליו.

שו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן קנח (עמ' צח), כותב שמה שכתב הרמב"ם "פשרות ומחילות" הוא דבר אחד, שהתפשרו שישלם קצת מהתביעה וימחל קצת, ולכן הוא פסול אם נכתב בערכאות, אבל הוא מסכים שמועיל שטר של הערכאות שהוא על מחילה בלבד.

תשב"ץ ופרישה שם סוברים שבדרך כלל הרמב"ם מכשיר, ומה שפסל הוא רק במקרה החרגי הנ"ל. **הבחנות שונות:** גם לפי דעה זו, אם השלטון מחייב לכתוב שטרות דווקא בערכאות, השטר כשר מטעם "דינא דמלכותא דינא" - כך כתב שו"ת בית יצחק (שמלקיש), חו"מ, סימן סו, אות א, על פי רמ"א, חו"מ, סח, א, שכתב כך לגבי שטר מתנה.

בשו"ת מהרי"ם פדואה, סימן מו, מובא מי שטען שהפוסקים שפסלו שטר מחילה של ערכאות, הוא רק במחילת פקדון, שצריכה קניין (כפי שנראה בשער ארבע עשרה), כך שהשטר הוא הנותן תוקף למחילה, אבל במחילת חוב, שאינה צריכה קניין, והשטר הוא רק לראיה, הוא כשר. אבל המשיבים שם ובסימן מז לא התייחסו במישרין לטענה זו.

מחנה דוד, אוהל סג, כותב שגם לרמב"ם, שטר מחילה יכול לשמש כראיה, והמחילה תקפה, אבל אם שטר החוב ביד הנושה, שאז מועילה רק מחילה בכתב (ל"י ישעיה - ראה שער שישי, ליד ציון הערה [82]), לא מועיל שטר מחילה של הערכאות לתת תוקף למחילה, מפני שאין שטר של הערכאות יכול לתת תוקף למעשה, ויכול רק לשמש כראיה; ולדבריו הרמב"ם שפסל מתכוון לעניין זה.

²¹⁵ טור שם.

²¹⁶ אור שמח, הלכות מלווה ולווה, כז, א.

שו"ת יביע אומר, חלק ה, חו"מ, סימן א, אות ה, פוסק על פי זה שמחילה שהושגה בפני שופט בבית משפט חילוני במדינת ישראל לא מועילה.

(ב) נהגו לעשות קניין במחילה כדי להודיע שהנושה מוחל מתוך גמירת דעת²¹⁷, והגוים אינם יודעים אם גמר בלבו או לא, ולכן שטר מחילה שלהם פסול²¹⁸.

(ג) יש בדיני מחילה הרבה אפשרויות שמחילה תיפסל, גם במצבים שלפי חוקי הערכאות המחילה כשרה, ולכן יש לחשוש שמא יש איזו בעיה במחילה זו, ומספק, המחילה בטלה, כדי להעמיד את ממון החוב ביד בעליו המקוריים - הנושה²¹⁹. ואכן אם הלשון שאמר הנושה כתובה בשטר, וזו לשון של מחילה כשרה לפי ההלכה, השטר מועיל, מפני שאין חוששים שהם שיקרו וכתבו לשון שלא אמר²²⁰.

(ד) אף שהשטר משמש רק לראיה, הוא פסול, מפני שהערכאות חשודים לשקר, ודווקא במכר ובחוב הם נאמנים, מפני שבדבר גדול כזה אינם רוצים שיתפרסם שהם משקרים²²¹.

ו. שטר מחילה שלא הגיע לנמחל

יש אומרים, שבשטר מחילה, החוב מחול משעת חתימת העדים גם אם לא יגיע השטר ליד החייב לעולם, כיוון שממון החוב כבר בידו²²².

²¹⁷ רמב"ם, הלכות מכירה, ה, יג. ראה לעיל, ליד ציון הערה 26.

²¹⁸ לחם משנה, הלכות מלווה ולווה, כז, א (הובא בתיבות משפט, דף ה ע"ג [עמ' ז במהד' תשע"א], בשו"ת גינת ורדים, חו"מ, כלל ה, סימן יג (ד"ה ויש ראיה), על ידי ר' חיים יעקב, מקבציאל, גל' כא, עמ' סד, ועל ידי ר' מיכאל בריס, משפטי ארץ - דין, דיין ודיין (תשס"ב), עמ' 213, הערה 98).

גם ב"ח, חו"מ, סח, ז, נימק על פי הרמב"ם, הלכות מכירה, שם, שהנושה יכול לטעון שלא גמר בדעתו למחול, ושציווה לערכאות לכתוב את השטר רק משום שידע ששטרותיהם כחרס, ואמר כך כמשחק ומהתל, ומחילה שאינה בלב שלם בטלה, וכן אם מת הנושה טוענים ליורשיו כך; ואכן הרמב"ם יסכים שאם הנושה מודה שמחל בלב שלם, כשר, שהרי גם בלי השטר, מחילה אינה צריכה קניין. בדומה הסביר גידולי תרומה, שער סז, חלק ד, אות ג (עמ' תתתרב במהד' מכון ירושלים), שיש חשש שלא מחל בלב שלם, וחכמים לא נתנו כוח לערכאות לקבוע שמחל בלב שלם, ורק ישראל יכולים לשער זאת.

אבל ט"ז, חו"מ, סח, א, דחה את הסבר הב"ח, שהרי כל שהערכאות כשרים להעיד עליו, הם כישראל. שו"ת גינת ורדים, חו"מ, כלל ה, סימן טו (ד"ה וראיתי מה שקילס), הקשה על הסבר הב"ח, מדוע הרמב"ם פסל באופן מוחלט, הרי היה ראוי לפסול רק אם יטען הנושה שלא הייתה לו גמירת דעת; ועוד, איך יכול לומר שהודה בפני הערכאות רק מפני שידע ששטרותיהם כחרס, הרי שטר מחילה משמש רק לראיה? על כך יש להשיב, שהנושה יוכל לטעון שחשב ששטר מחילה הוא לקניין.

²¹⁹ ט"ז, חו"מ, סח, א; שו"ת גינת ורדים, חו"מ, כלל ה, סימן טו (ד"ה וראיתי מה שקילס).

²²⁰ ט"ז שם.

²²¹ ביאור הגר"א, חו"מ, סח, ס"ק טו (הובא בחזון איש, אהע"ז, סימן פז, ס"ק כג).

בדומה הסביר שו"ת הרדב"ז, חלק ה, סימן אלף תקפג (ריט), שכוונת הרמב"ם למצב שהצדדים ביקשו מן הערכאות "העידו עלינו שמחל פלוני לפלוני או שמחלנו זה לזה" וכיוצא בזה, ובזה יש לחשוש שהם משקרים; אבל אם החייב פרע לנושה בפניהם, ואמר "כתבו לי שטר שלא נשאר לו אצלי כלום ומחלנו זה לזה", כשר, מפני שאינם חשודים לשקר ולומר שנתן כסף בפניהם אם באמת לא נתן.

שו"ת מהריט"א, סימן נ (ד"ה איברא), מסביר שלדעת הרמב"ם הערכאות נאמנים רק אם אמרו שראו מסירת כסף מיד ליד, מפני שלא ישקרו לומר שראו זאת אם ולא ראו, אבל אינם נאמנים לומר שהנושה הודה שמחל.

²²² רא"ש, ב"מ, פרק א, סימן מט, בדעת ר"ף, ב"מ ו ע"ב (בדפי הרי"ף); טור, חו"מ, לט, כה; ש"ך, חו"מ, לט, ס"ק לט, בדעת מישרים, נתיב יד.

שו"ת מים חיים (רפפורט), חו"מ, סימן יב (נו ע"ד), מוכיח שהרא"ש סובר כרי"ף - עיין שם להוכחתו. הרא"ש כתב שרש"י, ב"מ כ ע"א (ד"ה ועוד), לא פירש כרי"ף. אבל דרישה, חו"מ, לט, כה, מעלה אפשרות שהדין כך גם לרש"י.

שו"ת שואל ומשיב, מהדורא ה, סימן פח (צג ע"ב), כותב שטעם הרי"ף הוא, שדווקא בשטר רגיל צריך שיגיע השטר לידו, מפני שהעדים אינם יכולים לזכות לו, מפני שאינם יכולים להיות גם שלוחים של הלווה וגם שלוחים של המלווה, אבל בשובר, שהממון ביד הלווה, זכה גם אם לא הגיע לידו, מפני שאינו צריך שהעדים יהיו שלוחיו לזכות עבורו מפני שהממון בידו, ולכן עדין בחתומיו זכין לו ברגע שהמלווה זיכה לו והסתלק מחובו; אבל זה רק לענין שאינו יכול למכור את החוב לאחרים, מפני שכבר זכה הלווה, אבל המוחל יכול לחזור בו כל זמן שלא הגיע ליד הלווה. עוד הוא מסביר, שהש"ך, חו"מ, קפה, ס"ק א, הסתפק האם יכול אדם אחד להיות שליח של הנותן וגם של המקבל, וכיוון שיש ספק, עדי השטר לא יכולים לזכות למקבל המתנה, אבל בשובר מועיל מספק מפני שהלווה מוחזק; אבל זאת רק בשובר על כתובה, שלא ניתנה לגבות מחיים, ולכן לא נחשב ודאי בחיוב, אבל בשאר שוברים, גם לרי"ף אינו זוכה מיד, מפני שזה בגדר ודאי חיוב וספק בפרעון. הוא כותב (בדף צג ע"א), שאף שמר"ן על הרי"ף, גיטין מז ע"א (בדפי הרי"ף), עולה שגם לדעה שעדין בחתומיו זכין לו, קונה רק בסוף היום ויכול לחזור בו עד סוף היום אלא אם כן מסר לידו, זה לא שייך במחילה, מפני שברגע שחתמו, זכה, מפני שכשמחל, זוכה הנמחל מיד, ואינו יכול לחזור בו אף

גם אם אחר כך המלווה מתחרט על שטר המחילה שכתב, החוב מחול על ידי עצם החתימה משעת החתימה²²³.

אבל זאת רק אם הביע המוחל רצון שתחול המחילה. טעם הדבר הוא, שכשהנושה מצווה לעדים לכתוב שטר מחילה, רואים כאילו התנה "אם ארצה למחול, תחול המחילה למפרע משעת חתימת העדים", מפני ש"עדיו בחתומיו זכין לו", וכשירצה, כגון שיאמר לעדים "תנו את השטר לחייב", חלה המחילה למפרע מאז גם אם לא קיבל החייב את השטר, ואפילו נשרף השטר, שהרי מחילה חלה אף באמירה בלי שטר. לעומת זאת, אם לא הביע רצון שתחול המחילה, אינה חלה²²⁴.

אבל אחרים אומרים שהמחילה חלה רק אם בסופו של דבר השטר מגיע לחייב, אלא שאז המחילה חלה למפרע משעת חתימת העדים²²⁵; ואם המוחל דרש שלא ימסרו את השטר לנמחל, ובכל זאת נמסר לו, אין לו תוקף²²⁶. נראה שהכוונה לשטר מחילה מהסוג שהוא פועל את המחילה²²⁷, ולא מהסוג שהוא משמש רק כראיה.

לפני סוף היום; אבל בחוב בשטר, אם השטר ביד הנושה, לדעה שלא מועילה מחילה בעל פה, ומועילה מחילה רק בשובר (ראה שער שיש, פרק שלישי, ט), אם כן המחילה חלה רק בסוף היום (כך נראית כוונתו). לבני בנימין, מערכה כב, אות ד, בהגהה, דן בקושיית ש"ך על שיטת הרי"ף - עיין שם.
בגוי: נתיבות המשפט, סח, ס"ק ה, כותב שטעמו של הרי"ף הוא ש"עדיו בחתומיו זכין לו", וזה לא שייך בשטר מחילה שחתום על ידי גוי, מפני שגוי אינו בר זכייה, ולכן אין לו תוקף אם לא הגיע לידי החייב.
²²³ פרישה ודרישה, חו"מ, לט, כה.

²²⁴ תומים, סה, ס"ק כט.
לפי אוצר מפרשי התלמוד, ב"מ כ ע"א, הערה 70, זו גם כוונת דרישה, חו"מ, לט, כה.
בדומה כתב פני יהושע, חידושים על חו"מ, סימן לט, בסופו, על טור, סעיפים כד-כה, שאם הנושה מודה שהמחילה הגיעה לידי גמר, או שכתב לשון מחילה גמורה, שניכר שהתכוון ברצינות, זכה החייב במחילה גם אם השטר לא הגיע לידו, מפני שמחילה מועילה בעל פה, והיא חלה משעת כתיבת השטר מטעם "עדיו בחתומיו זכין לו", כיוון שהמלווה מודה, גם אם לא הגיע השטר לידי החייב; אבל אם ניכר שלא התכוון ברצינות, יש להניח שכתב זאת רק כדי שיהיה מוכן לשעת הפרעון, ומועיל רק אם הגיע לידי החייב.
הבחנות אחרות: שער משפט, לט, ס"ק ח, כותב שאם הנושה אמר לאחרים "כתבו שטר מחילה ותנו לחייב", המחילה חלה רק אם הגיע השטר לחייב, גם לדעת הרי"ף.

קצות החושן, סימן לט, ס"ק ז, וסימן פא, ס"ק כז, כותב שאם הנושה כתב לחייב "חוב פלוני מחול לך בשטר זה", גם לרי"ף הוא מועיל רק אם הגיע לחייב, שהרי חידושי הריטב"א החדשים, ב"מ כ ע"א, כותב שבמקרה זה השטר הוא כעין שטר מקנה (ראה הערה 185), והמחילה חלה משעת חתימת העדים לדעת אב"י (שהריטב"א עצמו אינו פוסק כמותו), מטעם "עדיו בחתומיו זכין לו", ולכן (לאומר קצות החושן) צריך את כל התנאים הדרושים ב"שטר מקנה", כגון שהנייר יהיה של המקנה, ויתן אותו לקונה, ולכן גם לדעת הרי"ף, החוב מחול רק כשהשטר מגיע לחייב, מפני שהוא זוכה בנייר של השטר רק כשהנייר מגיע לידו, וממילא אינו זוכה בחוב עד אז; ורק בשטר מחילה שהוא רק לראיה, שעל זה כתב הריטב"א שם (הובא גם בקהלת יעקב (מליסא) אה"ע"ז כה, ז, ובבית אהרן וישראל, גל' כד, עמ' ל), שגם בלי "עדיו בחתומיו זכין לו", המחילה חלה בשעה שמחל, מועיל גם אם לא הגיע לחייב.
נתיבות המשפט, לט, ס"ק יד, אומר ששובר שכותבים כקבלה על פרעון, יש להניח שנכתב בתנאי שאכן פרע (גם אם הוא כתוב בלשון מחילה), ולכן כל זמן שלא פרע, אין החוב מחול, גם לדעת הרי"ף.

²²⁵ מלחמות ה', ב"מ יא ע"א (בדפי הרי"ף), בדעת הרי"ף; ש"ך, חו"מ, לט, ס"ק לט, גם בדעת הרי"ף; שו"ת דברי חיים, חלק א, חו"מ, סימן א, בדעת הרי"ף; שו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק א, אה"ע"ז, סימן צב, בסופו, וחלק ב אה"ע"ז, סימן קא.

הש"ך כותב שרש"י, תוספות ומרדכי סוברים שהמחילה חלה רק אם הגיע השטר לחייב. אבל שו"ת מים חיים (רפורט), חו"מ, סימן יב (נו ע"ד), דוחה את הוכחת הש"ך בדעת רש"י (עיין שם לדחיתו).
על שטר מחילה שלא הגיע לנמחל, ראה: שו"ת ושב הכהן, סימן ז; קונטרסי שיעורים, ב"מ, שיעור טו, אות ב, ה; נחלת דוד, ב"מ יג ע"א; מרחשת, חלק ב, סימן כז, אות ו; חידושי ר"ש שקאפ, ב"מ, סימן יח; חמדת שלמה, ב"מ כ ע"א, אות ב ואות יח; אמרי מהרש"ח, ב"מ כ ע"א; משמרות כהונה, ב"מ כ ע"א; באר מים חיים, ב"מ כ ע"א; מעיני החכמה, ב"מ כ ע"א; עטרת חכמים, ב"מ כ ע"א; חידושי הרי"ם, ב"מ כ ע"א; שו"ת שואל ומשיב, מהדורא א, חלק ג, סימן קיא; שו"ת בית שמואל אחרון, חו"מ, סימן לא; אבני שוהם (טומאשוב), חלק א, סימן נט; אוצר מפרשי התלמוד, ב"מ יג ע"א, הערות 41-47.

²²⁶ שו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק א, אה"ע"ז, סימן צב.
²²⁷ ראה ליד ציון הערה 185.

פרק שישי: הבטחה למחול

א. ההבטחה אינה כובלת

נושה שמבטיח לחייב למחול לו יכול לחזור בו, מפני שעדיין לא מחל, והבטחתו אינה מחייבת אותו.²²⁸

²²⁸ שו"ת הרשב"ש, סימן רלג (ד"ה אמנם פטור); פלפולא חריפתא, על רא"ש, ב"מ, פרק ט, סימן מג, אות ה; שו"ת מהרש"ם, חלק ו, סימן רטז. פלפולא חריפתא מסביר בכך את דברי תוספות, ב"מ קיב ע"א (ד"ה חוזר), והרא"ש שם, שצד לפשרה שלא עשה קניין יכול לסרב לקיים את הפשרה - מפני שהוא לא אמר שהוא מוחל, אלא שיעשה כפי שהמפשרים יאמרו, אם כן אינו מוחל עדיין אלא אומר שימחל כשיאמרו לו המפשרים.

ר' צבי חיים דישון, "דין ערבות במכירת חמץ", בית אהרן וישראל, גל' ע, עמ' קיג, מדבר על ראובן שאומר לשמעון "אם תמחל לי על חובי כלפיך, אמחל לך על חובך כלפיי", או "אעשה שלוי ימחל לך על חובך כלפיי", ופשוט לו שיש תוקף למחילה לשמעון. אלא שהוא לא דן האם ראובן חייב לקיים את הבטחתו למחול.

שו"ת הרשב"ש, סימן רפז, כותב שגובה הקדש (צדקה) שאמר "אוותר סכום מסוים להקדש", ההקדש לא קנה, כמו ש"אתן" לא מועיל, אלא שהגובה חייב לתת להקדש מדין נדר; ורק אם אמר "ויתרתי להקדש", הרי נתן וגמר את מתנתו. אבל הוא לא עוסק במחילת חוב שהקדש חייב, אלא הגובה רצה לתרום להקדש, וזו מתנה ולא מחילה, כפי שנקט לשון "מתנה".

בתשובות הרמב"ם (מהד' בלאו), סימן תנד, עוסק בשטר שכתוב בו "הודה שימחל לה", והוא אומר שהמחילה מועילה. אבל מן השאלה עולה שזו רק סגנון כתיבת שטר, ובאמת כבר מחל.

ר' יהודה ליב ב"ר משה מראדזין, בשאלתו בשו"ת גבעת שאול (ר' שאול בן משה), סימן לג, כותב שאם אמר "בדעתי למחול לו" יכול לחזור בו, מפני ששמענו להבא.

שו"ת מהרש"ם, חלק ו, סימן רטז, כותב שזה טעמו של שו"ת משפטי שמואל, סימן סו, שכתב שהאומר "אם תתן לי זאת אמחול לך" יוכל לחזור בו בלא קניין. אבל ראה שער עשירי, שיש שהסבירו שטעמו הוא שזו מחילה מותנית.

הגהות פתחי שערים, סנהדרין מג ע"ב (נדפס בסוף מסכת סנהדרין בתלמוד מהד' וילנא, והובא בשו"ת בצל החכמה, חלק ב, סימן נח, אות א), מעלה ספק בתובע שאמר לנתבע "תודה ואפטור אותך", והנתבע הודה, וחזר בו התובע ממחילתו, האם יכול הנתבע לומר "הודיתי על דעת שאפטור". מכאן שפשוט לו שהתובע יכול לחזור בו מהבטחתו למחול; אך צריך לציין שכאן זו הבטחה מותנית (שהיא אסמכתא). בצל החכמה שם, אות ח, כותב שאף אם יצאו מבית דין אחרי שהודה הנתבע ולמחרת חזר בו התובע ממחילתו, יכול הנתבע לחזור בו מהודאתו באמתלא הנ"ל. צריך לומר שמדובר שלא מחל ממש, ולא דקו כשכתבו "שחזר ממחילתו", שהרי אם מחל, אינו יכול לחזור בו, ויכול לחזור בו רק מהבטחתו למחול.

נתיבות שכיר, פרק יח, סעיף ה, הערה ז (הובא בשו"ת ישיב יצחק, חלק י, סימן מג, עמ' רמא), כותב שאם פועל, לפני תחילת העבודה, אמר שימחל אחר כך על השכר, אין זה מחילה, מפני שאין מועילה מחילה בדבר שלא בא לעולם - ראה שער רביעי.

שו"ת שערי עזרא (בצרי), סימן קו (עמ' רנב), עוסק באשה שמחלה לבעלה על תביעותיה ועל כתובתה כשיתן לה סך מסוים ביום הגירושו, והוא מפרש שלא מחלה לו עכשיו אלא כשיתן, וזו הבטחה למחול, ואינה מועילה מפני שזה קניין דברים, כמו שכתב הרשב"א (הערה 231).

משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפה, בהגהה, מעלה אפשרות שלפי השיטה שמחילה היא הקנאה (שער ראשון, פרק שלישי), מועילה התחייבות למחול, כהתחייבות לתת לחייב את ממון החוב, ככל מי שמתחייב לתת סכום מסוים. גם ר' מנשה קליין, חידושי משנה, פסחים ב ע"א (עמ' ד), רומז שלדעה שמחילה היא הקנאה, תועיל הבטחה למחול (לפחות אם עשה קניין), והיינו לדעה שמועילה הבטחה לתת, "אתן" (ראה חוק לשרא, מתנה, סעיף 5). לעומת זאת, נתיבות הקנינים, סימן רג (עמ' שנו), כותב שגם לשיטה שהיא הקנאה, זה קניין דברים מפני שהתחייבות לעשות שטר הוא קניין דברים, לדעה ש"אתן" הוא קניין דברים.

ר' רצון ערוסי, מחילה בזכויות חפציות בהלכה, עמ' 4, נוקט שמלווה שהתחייב למחול, יש ללווה זכות ממונית אצל המלווה, ויש לו זכות תביעה ממנו לבצע את התחייבותו, שהרי חסכון הלווה הוא ערך ממוני. אבל הוא לא הזכיר את המקורות בראש הערה זו, וכתב כך רק כדוגמה לזכות ממונית.

התחייבות למחול שכרוכות בה הוצאות: ר' חסדאי פרחיא, בשו"ת פרח מטה אהרן, חלק א, סימן ח, דף כד ע"ד, ערך שי, חו"מ, סימן רמג, ומשכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ג (עמ' תרצג), יישבו את סתירת הרשב"א (שנביא בהערה 237), שמה שכתב שמועילה התחייבות לסלק מי גשמים שיורדים מגגו לגג של שכנו, אף שזו הבטחה להסתלק משימוש במרזב, הוא משום שבסילוק מי גשמים יש הוצאות ממון שצריך לתיקון הגג, ויש דבר שעליו יחול החיוב, מה שאינו כן בקניין לכתוב שטר מחילה, אין הוצאת ממון, מפני שגם שכר הסופר מוטל על הלווה, לכן אין לקניין על מה לחול והוא "קניין דברים". משכן שלום הוסיף, שבכתיבת שטר מחילה, גם אילו המוחל היה צריך לשלם שכר הסופר, לא היה נחשב חוב ממון, מפני שעיקר ההתחייבות הוא למחול, שהוא מעשה בעלמא התלוי ברצון, בלי קשר לשכר הסופר.

אם אחרים **שינו את מצבם לרעה** על סמך הבטחתו: שו"ת דרכי נועם, חו"מ, סימן נ, עוסק בשבתי שכתב שטר, ובו קיבל על עצמו "שכשיגיע כתב ממחר"א שבידו סחורות", יקרע את שטר החוב שבידו ויכתוב לשותפים ר"ש בר שלמה ולר"י אזובב מחילה על חובם כלפיו. הוא פוסק שאף שלא עשה קניין, אינו יכול לחזור בו, מפני שעל סמך הבטחתו שני הצדדים עשו מעשה - השותפים נתנו כתב למחר"א, והמקבל שלח

גם אם עשה מעשה קניין על הבטחתו למחול, אינו חייב לקיים את הבטחתו, מפני שהקניין הוא "קניין דברים"²²⁹.

בדרך כלל, אין מקום להבטחה למחול בעתיד על חיוב קיים, שהרי אם הנושה רוצה למחול, הוא יכול למחול מיד. השימוש בהבטחה זו יכול להיות בזמן שמצב הדברים אינו ברור, ועתיד להתברר, כגון שרוצים הצדדים לעשות פשרה, ותולים זאת במפשרים שיקבעו מה יהיה סכום הפשרה²³⁰.

כמו כן, נושה שהבטיח לחייב שיכתוב לו שטר מחילה, אין זה מחייב אותו, וגם אם עשה מעשה קניין על כך, זה "קניין דברים", שאינו תקף²³¹. אפילו אמר "מעכשיו", לא חל עליו חיוב, מפני

כתב למהר"א, ובכך נתחייבו השותפים להביא לשבתי את כתב מהר"א. ייתכן שלדעתו הבטחה למחול מועילה בלי קניין רק אם אחרים שינו את מצבם לרעה על פי הבטחתו.

²²⁹ שו"ת הרשב"ש, סימן רכד (הובא בחקרי לב, יו"ד, חלק ד (במהד' ביטון), סימן פג, אות פב); ט"ז, חו"מ, רג, א (הובא במשכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפה); שו"ת שי למורא (הגר), סימן מז; אורים ותומים, יב, אורים, ס"ק יג; נתיבות המשפט, יב, חידושים, ס"ק יג; אגם מים, עמ' רנה; עמק המשפט, חלק א, סימן ה, אות ה.

הרשב"ש והט"ז כתבו כך על פי הרשב"א שנביא ליד ציון הערה 231, שכתב כך על המבטיח לסלק בעתיד את שעבודו על אחר.

דעת הסמ"ע: סמ"ע, יב, ס"ק כ, כותב שקניין שימחל מועיל ואינו קניין דברים, אף שהביא את הרשב"א שם. ט"ז, חו"מ, רג, א, מדייק מכך שהסמ"ע הבין שהרשב"א מתכוון לומר שרק קניין לעשות שטר מחילה הוא קניין דברים אבל קניין למחול מועיל. גאון צבי (הלר), חו"מ, סימן יב, בהגהה, מסביר שההבדל הוא, שלמחול אינו מחוסר מעשה, ואילו שיעשה שטר מחילה הוא מחוסר מעשה; ועל פי זה הוא כותב שבחוב בשטר, יועיל קניין שיחזיר את השטר, כיוון שהשטר בעולם ואין גופו ממון. אבל מאזנים למשפט, סימן יב, ס"ק יב, כותב שהסמ"ע מסכים שאם עשה קניין למחול, אינו מועיל, מפני שהוא לשון עתיד, כפי שמוכח מהרשב"א שם, שלא מועיל לשון עתיד, והסמ"ע אומר רק שמועיל שיאמר "אני מוחל מעכשיו כפי מה שיאמרו המפשרים", שמועיל מפני שהמחילה נעשית מיד, אלא שעושה תנאי שהמחילה תהיה רק בסכום שישכימו המפשרים, וזה לא נחשב מחוסר מעשה מצד שצריך להחזיר את השטר, מפני שצריך המחילה הוא על החוב, והוא נמחל מיד, וממילא צריך להחזיר את השטר. שו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, חו"מ, סימן לא, דחה את הוכחת הסמ"ע מהמרדכי - עיין שם.

שו"ת קול מבשר, חלק ב, סימן א, אות י, מביא את מחלוקת הסמ"ע והט"ז.

²³⁰ זה המקרה הנידון בפלפולא חריפתא ובט"ז שם.

²³¹ שו"ת הרשב"א, חלק א, סימן אלף לג (הובא בשו"ת הרשב"ש, סימן רלג, בבית יוסף, חו"מ, קצה, מחודש יד, בדרכי משה, חו"מ, רג, ס"ק ב, בשו"ת מהר"י בן לב, חלק ד, סימן יד וסימן יח, ברוב דגן, הלוי, חו"מ, רמא, ס"ק ד, בשו"ת מהר"ם די בוטון, סימן לז, בשו"ת תורת משה, חו"מ, סימן ד, ד"ה ותו מצינו, עמ' פ, בשו"ת ר' יצחק אלגזי, סימן נד, עמ' רכה, בשמרו משפט על חוקות הדיינים, סימן סז, עמ' רלא, בשו"ת איתן האזרחי, סימן כה, הראשון, בשו"ת דבר יהושע, חלק ד, סימן מח, אות א, בחידושי ר' שמואל, רוזובסקי, ב"ב, סימן ד, אות ח, בספר ההתחייבות, עמ' 192, ובשו"ת פני משה, חלק ג, סימן כה, דף מב [מסומן מג] ע"ב); מישרים, נתיב טו, חלק ג, בשם הר"מ בתשובה (הובא בשו"ת המב"יט, חלק ב, סימן כו וסימן קלב, ד"ה וכשנסתכל, ובברכת שלמה, אהע"ז, סימן כא, אות ז); רמ"א, חו"מ, רג, א (הובא בשו"ת שארית ישראל, מינצברג, יו"ד, סימן י, עמ' עג, בשו"ת קול מבשר, חלק ב, סימן א, אות י, ובפד"ר, כרך ו, עמ' 178); מאזניים למשפט - משנה אחרונה, סימן יב, ז; אורים ותומים, יב, אורים, ס"ק יג; פתחי חושן, קניינים, פט"ו, הערה יח, בדעת ט"ז, חו"מ, רג, א.

הרשב"א נוקט, שזה רק סילוק. אין כוונתו למוסד הסילוק, שנעסוק בו בשער שש עשרה, אלא כוונתו היא שזה פחות ממחילה.

אמרי איש (דדש), סימן מה (עמ' קעז), מנמק שזה רק חיוב לסלק את השעבוד ואינו מחייב את גופו ונכסיו לזה. שו"ת פרח מטה אהרן, חלק א, סימן ט (כו ע"ד), נימק, שאין לקניין על מה לחול. אבני החושן, רג, ס"ק ב, מנמק שהמתחייב לכתוב שטר הוא כמו המתחייב ללכת למקום פלוני, שהוא קניין דברים.

הרשב"א יוצא מתוך הנחה שהבעת נכונות לכתוב שטר מחילה בעתיד אינה מראה שהוא מוכן למחול עכשיו; אילו היה משתמע כך מדבריו, הייתה חלה מחילה מכללא מיד, ולא היה משנה אם מועילה ההבטחה או לא. משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ג (עמ' תרצו), מוכיח כך משו"ת הרשב"א, חלק א, סימן אלף קכט, בעניין מי שהתחייב לסתום את חלונו כל זמן שירצה חברו; והיה יכול להוכיח כך מהרשב"א כאן.

משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפה-תרפו, כותב שטעם הרשב"א הוא שדווקא קניין "אתן" מועיל (ראה חוק לישראל, מתנה, סעיף 5), מפני שרואים כאילו עשה קניין בחיוב אותו סכום, שהקניין מתקן את העניין כאילו חייב את עצמו בסכום זה, וזה שייך רק במי שמבטיח שיתן משהו, נחשב שהתחייב לתת אותו, והחיוב חל ככל חיוב ממון; אבל אם עשה קניין שיעשה שטר מחילה, גם אם נחשב כאילו התחייב בחיוב למחול, אינו מועיל, מפני שמחילה אינה הקנאת החוב לחייב אלא הוא רק סילוק (לפי שיטה אחת, בשער ראשון, פרק שני), שהמלווה מסלק את שעבודו וממילא פקע החוב, ואין זיכוי ממון מנכסי המוחל לנמחל, אם כן אין ההתחייבות חוב ממון, אלא חוב של פעולה, ולכן הוא קניין דברים. וחזר על כך בקיצור בענף ג, עמ' תרצב.

שעיקר החיוב הוא בכתיבת השטר, שאין בו חיוב ממון, שהרי על הנמחל לשלם את שכר הסופר, ולכן חסר מעשה ולא שייך בו "מעכשיו"²³².

ב. בלשון "התחייבות"

יש אומרים²³³ שגם אם נקט הנושה בלשון "התחייבות" למחול, הוא יכול לחזור בו, אף שבהבטחה לתת מועילה לשון התחייבות²³⁴, מפני שחיוב למחול אינו בגדר חיוב ממון²³⁵, ואין בו ממש, וגם אינו חיוב פעולה שיכול לחול על גופו, אלא דבר התלוי בלבו ובכוונתו²³⁶. אבל אחרים אומרים שקניין על חיוב למחול, היינו בלשון "חיוב", מועיל²³⁷.

ג. הבטחה להחזיר זכויות

מי שהבטיח שיחזיר לחברו כל זכות שיש לו עליו (דהיינו שטרי חוב על חובות שחברו חייב לו, וכדומה²³⁸), ועשה קניין על כך, הוא חייב לקיים את הבטחתו, מפני שזה אינו קניין דברים²³⁹.

שו"ת קול מבשר, חלק ב, סימן א, אות י, כותב שאף לא מועיל חיוב הגוף לתת שטר מחילה כיוון שאינו חיוב ממון ואין על מה שיחול חיוב גופו, וזאת על פי ארץ החיים (טשרנוביץ), בסוף חידושו על מסכת ברכות (עמ' נב במהד' תשי"ד = כח ע"ג במהד' תרכ"א), שכותב שדבר שהוא קניין דברים, לא מועיל חיוב הגוף בקניין לעשותו. הוא כותב שאם יש הסכם פשרה ועשו קניין, משמעותו שהוא מוחל מיד כפי שיאמרו המפשרים, אבל אם נכתב בהסכם שיתן שטר מחילה, משמעותו שעוד לא מחל.

אם כבר מחל: שו"ת חסד לאברהם (תאומים), מהדורא תניינא, חו"מ, סימן ג, כותב שאם לווה ומלווה הסכימו שהלווה יפרע כך וכך והמלווה ימחל על השאר ויתן ללווה שטר מחילה על הכל, והלווה פרע, המלווה חייב לתת שטר מחילה, ואף שנאמר בבי"ב עז ע"א שהאומר "זכו בשדה זו לפלוני וכתבו לו את השטר" יכול לחזור בו מהתחייבותו לכתוב שטר מתנה, ותישאר מתנה בעל פה, שם הטעם הוא משום שיש לנותן סיבה שלא לרצות שטר - כדי שלא יזולו נכסיו, אבל בשטר מחילה אין סיבה למלווה להתנגד לכך שהמחילה תהיה בכתב, ולכן הוא צריך לכתוב. כנראה, ההבדל בין מקרה זה למקרה של הרשב"א הוא שכאן כבר מחל, וההתחייבות היא רק לכתוב שטר, ולכן ההתחייבות תקפה.

ר' חסדאי פרחיא, בשו"ת פרח מטה אהרן, חלק א, סימן ח (כד ע"ד).

²³² מנחת פתים, שיירי מנחה, חו"מ, רט, ד; ערך שי, חו"מ, סימן רמג (ברמז); משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ג (עמ' תרצב).

²³³ ראה על כך חוק לישראל, מתנה, סעיף 5.

²³⁴ משכן שלום שם.

²³⁵ מנחת פתים שם.

²³⁶ ר"ש גאון, בשו"ת פרח מטה אהרן, חלק א, סימן ז (כג ע"ב-ע"ג). משכן שלום שם מדייק מדברי ר' חסדאי פרחיא, שם, סימן ח, ור' אהרן פרחיא, שם, סימן ט, שהם מסכימים עם ר"ש גאון שמועילה התחייבות הגוף למחול. ראה ליד ציון הערה 245, שר' חסדאי פרחיא כותב במקום אחר שאף האומר "לא אתבעד" בלשון התחייבות, התחייבותו חלה.

ראה שער רביעי, על מחילת זכות עתידית בלשון התחייבות, שר"א ורהפטיג כתב שלרשב"א אין מועילה לשון "התחייבות" במחילת זכות עתידית, ואילו ר"ש דיקובסקי סובר כנראה שהיא מועילה.

ר"ש גאון מיישב בכך מדוע שו"ת הרשב"א, חלק א, סימן אלף קלה, כתב שמי שהתחייב לסלק מי גשמים מחצר חברו, התחייבותו תקפה אף שהוא רק הסתלקות משימוש במרזב, והרי חזקת מרזב היא רק שעבוד בחצר חברו, אם כן בהתחייבותו אין העברת זכויות לבעל החצר אלא רק סילוק? תירוצו הוא ששם נקט לשון חיוב. יש להעיר שבנידונו של הרשב"א, סימן אלף קלה, עשו קניין.

משכן שלום מקשה, הרי הרשב"א, סימן אלף לג שם, הולך לפי השיטה שמועיל קניין ב"אתן" מפני שהקניין מתקן את הלשון כאילו אמר לשון חיוב (ראה חוק לישראל, מתנה, סעיף 5), ואם גם במחילה מועילה לשון "חיוב", הייתה צריכה להועיל גם בלשון אחרת, אם עשה קניין, מפני שהקניין מתקן את הלשון, ומדוע כתב הרשב"א שאינה מועילה (ומכוח זה הוכיח מנחת פתים שם שלשון חיוב אינה מועילה כאן)? הוא מסביר, שדווקא בנתינת ממון מועיל קניין, מפני שהקניין מתייחס לסכום ולא למעשה הנתינה, וזה ככל חיוב ממון, מה שאינו כן מחילה, שאינה בגדר חוב ממון, אף שמועיל חיוב הגוף להתחייב לעשותה, מכל מקום קניין סתם אינו מועיל לפרש את דבריו באופן של חיוב הגוף.

²³⁷ משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפא.

²³⁸ רשב"א, שם (הובא בבית יוסף שם, בדרכי משה שם, בשו"ת פרח מטה אהרן, חלק א, סימן ט, דף כז ע"ב, ובשו"ת ר' יצחק אלגזי, סימן נד, עמ' רכב); מישרים, נתיב טו, חלק ג, בשם הר"מ בתשובה; רמ"א שם.

משכן שלום (סגל), מילואים, פרק ז, ענף ב, עמ' תרפא, כותב שטעם הרשב"א הוא שרואים כאילו עשו קניין בחיוב אותו סכום, שהקניין מתקן את העניין כאילו חייב את עצמו בסכום זה, שהתחייב לתת לו את זכויותיו, והחיוב חל ככל חיוב ממון.

ט"ז, חו"מ, רג, א, ובני יעקב (ששון), מאמר שני, קניין, דף סה ע"ב, מקשים, איך הרמ"א פוסק שמועיל קניין להחזיר זכויות, הרי הרשב"א אומר שזה מועיל רק לפי הדעה שקניין "אתן" מועיל, ואילו רמ"א, חו"מ, רמה, ב, פסק ש"אתן" אינו מועיל! הטי"ז מעלה אפשרות שהרמ"א הבין שהרשב"א אומר שלכל

ד. הבטחה שלא לתבוע

נושה האומר לחייב "לא אתבע ממך את החוב", אין זו לשון מחילה, אלא הבטחה שלא יתבע, ואלו דברים בעלמא, והוא יכול לחזור בו מהבטחתו, שהרי החייב נשאר חייב בדיני שמים, ואם יתבענו, החייב צריך לשלם לו²⁴⁰.

הדעות מועיל קניין להחזיר זכויות. אמרי איש (דדש), סימן מה (עמי קעט), מיישב, שכיוון שזה דבר מסוים, מועיל, מפני שקנה מיד, ודווקא הבטחה לתת ממון אינה מועילה, מפני שאין דבר מסוים להקנות. חידושי ר' שמואל (רוזובסקי), ב"ב, סימן ד, אות ת, מיישב, שמה שפסק הרמ"א בסימן רמה כדעה הראשונה בשו"ע שם סעיף א, אין כוונתו שפסק שלא מועיל "אתן", אלא פסק שגם לדעה שמועיל "אתן", לא זכה האחר בכלום כל זמן שלא הקנה לו, ואין אומרים שאומדים את דעתו שהתכוון להתחייב חיוב ממון גמור ולא רק להתחייב להקנות, שאילו היינו אומרים כך, הדין היה שהאחר זכה מיד, מפני שחל הקניין בפועל.

²⁴⁰ שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן תלה (הובא בשו"ת שושנים לדוד (צבאח), חלק ב, אהע"ז, סימן קלא, בציון במשפט (מנדל), סימן לו, אות א, בתורת מיכאל, סימן סד (עמי רמב), ובשו"ת ויאמר יצחק, חלק ב, סימן קמט, דף קכא ע"ג); שו"ת ישיב יצחק, חלק ח, סימן צ (עמי תק), וחלק י, סימן מג (עמי רמ); ציון במשפט (מנדל), סימן מא, אות ב (אם החליט בלבו שלא לתבוע).

כמו כן, כתב ר"י קורקוס, הלכות שמיטה ויובל, ט, ט (הובא בכסף משנה שם, בתומים סז, ס"ק יב, בתורת מיכאל, סימן סד (עמי רמא), בשו"ת מהרש"ם, חלק ב, סימן נד, בתוספות רי"ד, על ירושלמי, מכות, פרק א, הלכה ב, ד"ה השוחט, ובקובץ שיעורים, ב"ב, סימן תקז-תקח), שגם אם המלווה התנה עם הלווה שלא יתבענו, החוב מוטל עליו, והוא חייב לפרוע בכל עת לצאת ידי שמים, ואם תפס המלווה מנכסי הלווה, תפסתו מועילה. אבל שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב, מעלה אפשרות שר"י קורקוס אומר כך רק על נידונו, שהלווה לו ע"מ שלא יתבענו, ולכן יש אומדנא שלא מחל לגמרי, שאם לא כן היה לו לתת בלשון מתנה ולא בלשון הלוואה, אבל יתכן שאם אחרי מתן ההלוואה אמר לו "לא אתבעך", זו לשון מחילה. וכן המגיה שם (ד"ה והא דירו') מסביר שבנידונו של ר"י קורקוס אמר כך בתחלת ההלוואה, בדרך תנאי, שהוא אינו יכול לתבע, ולכן מובן מזה שהלווה חייב לשלם לו מעצמו. מקצוע בתורה, סימן סז, ס"ק יא, הסביר שמועילה תפיסה מפני ש"לא שדי איניש [המלווה] זוזי בכדי", ומסתמא התכוון שיוכל לתפוס. והוא כותב ("לולא דברי ר"י קורקוס"), שאף שהתנה שלא יתבענו, יכול לחזור בו ולתבעו בדין, מפני שהחיוב עצמו קיים ועל החייב לפרוע, ואין סיבה שלא יוכל לתבוע, ותנאי כזה אינו מועיל; ועוד, הוא יוכל לדרוש מבית דין לכופ את הלווה לשלם, שהרי פריעת בעל חוב היא מצוה שכופים עליה (כתובות פו ע"א).

שו"ת מהר"ח אור זרוע, סימן לט, כותב שהאומר "לא אתבעך" רשאי לתבוע את החייב, ורק אם נדר או נתן תקיעת כף (שהיא כשבעה) שלא לתבעו, אסור לו לתבעו מטעם איסור נדר או שבעה. הוא מתייחס לירושלמי, ובירושלמי הסגנון הוא "על מנת שלא אתבעך", וגם על כך הוא כותב שרשאי לתבעו. ערך שי, חו"מ, עג, ב, מסביר על פי מהר"ם שם, שבאמירה שלא יתבע אין משום מחילת ממון, ולכן לא זכה הלווה בכסף באופן מוחלט.

כמו כן, צפנת פענח, הלכות ערכין, ז, טו, מוכיח מהדין בהלכות שמיטה שם, של מלווה שהתנה עם הלווה שלא יתבענו, שנשאר שעבוד בכגון זה.

לעיל, ליד ציון הערה 61, ראינו שמהר"ט ומהר"ם די בוטון כתבו שהאומר "אין לי עליך שום תביעה", זו מחילה. דברי גאונים, כלל נז, אות י (הובא בדברי משפט, חלק ד, עמי שמה, בעמק המשפט, חלק א, סימן מ, אות מד, ובהערה 28, לשו"ת מהר"ם גאוני, סימן לח), מעלה אפשרות שהם לא חולקים על שו"ת הרמב"ם ומהר"ם (הערה 243), ומסכימים ש"לא אתבעך" או "לא אבקש" לא מועיל מפני שהוא לשון להבא, ודווקא "אין לי עליך שום תביעה" מועיל מפני שהוא לשון הווה, ויש הוכחה שהוא מוחל לו. שו"ת תשורת שי מהדורא קמא, סימן רמז, דוחה הסבר זה, מפני שלפי זה האומר "איני תובעך", זו מחילה, מפני שזה בהווה, ואין זה מתקבל על הדעת. והוא מיישב בדרך אחרת (שלפיה החסרון ש"לא אתבעך" אינו שזו הבטחה לעתיד): האומר "לא אתבעך" לא סילק עצמו מגוף החוב אלא מהתביעה, אבל "אין לי עליך שום תביעה" מראה שמחל לו, שאל"כ הרי יש לו עליו תביעה, אלא זו הודאה שאין לו עליו תביעה מפני שמחל לו.

שו"ת מהרש"ל (לנגסם), סימן לט, כותב שהדין במקרה זה תלוי בהגדרת מחילה: לדעה שמחילה היא הקנאה, לא מועיל "לא אתבעך" מפני שזאת לא לשון הקנאה אלא סילוק, ואילו לדעה שמחילה היא סילוק, מועיל "לא אתבעך".

הבחנה: שו"ת תשורת שי, מהדורא קמא, סימן רמז, כותב שבעקרון "לא אתבעך" הוא דו משמע, אפשר לפרש שמוחל לגמרי ואפשר שאינו מוחל ורק לא יתבע, ומספק יד הלווה על התחנתו, והחוב אינו מחול; אבל יש מקום לומר שאם אין תוקף לדבריו לפי פרשנות אחת, יש לפרש את דבריו באופן שיהיה להם תוקף, כמו שאומר שו"ע, חו"מ, מב, ט, שבספק בפירוש השטר, "יד בעל השטר על התחנתו" אבל אם בזה יתבטל השטר לגמרי, השטר תקף; וגם בדיבור בעל פה, אומרים "אין אדם מוציא דבריו לבטלה" ומפרשים את דבריו באופן שתהיה להם תוקף, אם פרשנות זאת אינה מצריכה לשנות את דיבורו; ולכן ב"לא אתבעך", אם נאמר שלא התכוון למחול, נמצא שדבריו לבטלה, ולכן מוכרחים לומר שהתכוון למחול את גוף הממון; אבל אם נשבע שלא לתבוע, אפשר לומר שלא מחל על גוף החוב, ומכל מקום אלו לא דברים לבטלה, מפני שאם יתבענו יעבור על השבעה. הוא כותב כך בדעת הרמב"ם (הערה 243) האומר שאם נשבע שלא לתבוע, החוב אינו מחול; ולדעת הרמב"ם מסכים שאם אמר כך בלי שבעה, החוב מחול. על פי זה הוא עושה הבחנה נוספת: אם קצב זמן (כגון "לא אתבעך למשך שנתיים"), גם בלי להישבע, זה לא לבטלה, מפני שאפשר לומר שדחה את זמן הפרעון בלי למחול על גוף החוב, ולכן אין סיבה לפרש שהתכוון למחילה

כמו כן, אם כתוב בשטר "קיבל עליו ראובן שלא לבקש משמעון את הסכום הנזכר", אין זה לשון מחילה. אבל אם עשו מעשה קניין, החוב מחול, מפני שהקניין מתקן את הלשון כאילו אמר "לא אבקש ממך מפני שמחלתי לך". גם אם לא עשו מעשה קניין, הרי אם עבר זמן רב שלא תבע ראובן משמעון את חובו, או שהגיע כסף של שמעון לידי ראובן ולא עיכב אותו בעד חובו, הדבר מראה שהייתה מחילה גמורה.²⁴¹

כמו כן, אם התובע אומר לנתבע "לא אזמינך לדין", החוב אינו מחול, והתובע יכול לחזור בו.²⁴²

גמורה; וכן בלשון הווה, אם כתב "אין לי עליך שום תביעה שנתיים מהיום", זה רק דחייה, שעד אז אין לו עליו תביעה. אבל הוא לומד ממהר"ם וממהר"ח אור זרוע שאם אמר "לא אתבעך" גם בלי שבועה, החוב אינו מחול; והוא מסביר שהם עוסקים בנושה שאמר כך בעל פה, וסוברים שבאמירה בעל פה אדם אומר דברים בכדי, כמו שכתב שו"ת מהר"ם מרוטנבורג האחרונים, חו"מ, סימן ח (הובא בפתחי תשובה, חו"מ, מב, ס"ק ט), שרק בשטר אומרים שכיוון שעשה מעשה לכתוב ולחתום, בוודאי התכוון שתהיה לזה משמעות, ולכן כאן ייתכן שלא התכוון למחול, אף שנמצא שדבריו הם לבטלה; ויוצא מדבריו שגם לפי מהר"ח אור זרוע ומהר"ם, אם כתב בשטר "לא אתבעך", זו מחילה. יש לציין שלדעת ערך שי (שהבאנו בסמוך לתירוץ דברי גאונים) אין הבדל בין לשון הווה ללשון עתיד, וכל האמור לגבי "לא אתבעך" אמור לגבי "איני תובעך".

דעות חולקות: ר' יוסף גולדברג, דברי משפט, חלק ד, עמ' שמו, כותב ששו"ת מהרשד"ם, חו"מ, סימן שפד, האומר שהמבטיח לעשות שרות עבור חברו בחינם, זו מחילה - חולק על מהר"ם ורמב"ם. אבל נראה שאין הכרח לומר כך, שכן בנידונו של מהרשד"ם, משמעות הדברים היא שלא יתחיל חיוב תשלום בכלל, מפני שהוא עושה את השירות במתנה (ולשון "מחילה" שנקט אינה בדווקא), מה שאינו כן כאן, שהיה חיוב. מאותה סיבה, אין נראה מה שכתב ר"י גולדברג (בעמ' שמד), שלפי מהר"ם והרמב"ם, האומר "אעשה לך שידוך בחינם", אינה מחילה.

שו"ת מהרש"ם, חלק ב, סימן נד, כותב שש"ד, חו"מ, רלב, ס"ק ב, שאומר שאי תביעה מוכיחה שמחל (ראה שער אחת עשרה על מחילה מכללא) - חולק על מהר"ם.

שו"ת תשורת שי, מהדורא קמא, סימן רמז, כותב ששלטי הגיבורים (שנביא בשער אחת עשרה, בעניין אי תביעה), האומר שאם המלווה אינו תובע, הלווה לא חייב לשלם לו, הרי אם אמר "לא אתבעך לעולם", החוב מחול לגמרי, מפני שאין לפרש שכוונתו לומר רק "אני לא אתבע אבל אתה חייב לשלם לי מעצמך", שהרי לדעתו כל זמן שהנושה אינו תובע, הלווה לא חייב לשלם מעצמו (כך נראית כוונתו).

²⁴¹ שו"ת שתי הלחם, סימן לג (הובא בשו"ת מהרש"ל (לנגס), סימן לט). הוא מתכוון לומר שהזמן שעבר בלי שתבע, מצטרף ללשונו "קיבל עליו לא לבקש"; אין לומר שלדעתו הזמן בלבד מעיד על מחילה, שהרי הוא מוכיח את דבריו מן האומר "דין ודברים אין לי על שדה זו", שעליו נאמר בכתובות פג ע"ב: "אמר אביי מסתברא מלתא דרב יוסף [שלא מועיל קניין] בעורר, אבל בעומד, מגופה של קרקע קנו מידו", ופירש רש"י "בעומד יום או יומים ואחר כך עירער, השתא הוא דקא הדר ביה ולמדוהו לטעון כן"; וכמו שהמחילה שם חלה רק בגלל צירוף הלשון הגרועה עם עיכוב הערעור, כך גם כאן.

עמק המשפט, חלק א, סימן מ, אות מג, לומד משתי הלחם, שכך הדין במי שאמר "לא אבקש את החוב". ראה שער אחת עשרה על מחילה מכללא במי שאינו תובע את חובו זמן רב.

דעה חולקת: שו"ת תשורת שי, מהדורא קמא, סימן רמז, כותב שגם אם עשה קניין סודר, אין זה מראה בהכרח שהתכוון למחול, אולי דווקא ב"דין ודברים אין לי על שדה זו", קניין מועיל, מפני שהזכיר את השדה, לכן מפרשים שהתכוון להקנות את גוף השדה, מה שאינו כן כאן שלא הזכיר את גוף הממון; ועוד ששם שייך קניין על גוף השדה שצריך קניין ונקנה בקניין, אבל כאן אם נפרש שהתכוון למחול את גוף החוב הרי מחילה אינה צריכה קניין, ועוד שגוף הממון לא נקנה בקניין, מפני שמטבע אינו נקנה בקניין סודר, וזה רק סילוק שעבוד; ועוד שרש"י, כתובות פג ע"א (ד"ה מהו), הסביר שב"דין ודברים" מפרשים שהתכוון להקנות את גוף הקרקע, מפני שחליפין באים רק לדבר שיש בו ממש, וכוונתו היא שחליפין באים רק כשהלה נותן לו את מחיר הסודר, ולכן זה מראה שהתכוון להקנות את גוף הקרקע, מפני שאם מדובר על דין ודברים הרי לא נתן לו כלום במחיר הסודר, ולפי זה כאן אפשר לפרש שהתכוון להאריך את הזמן (בנידונו, אמר שלא יתבענו שנתיים), וזה שווה כסף שיכול לשמש כמחיר הסודר, ואין סיבה לומר שמחל על גוף החוב; וגם אם נפרש את כוונת רש"י, שלא שייך חליפין על דבר שאין בו ממש, הרי בין הארכת זמן ובין מחילת גוף החוב אין בהן ממש, שהן רק סילוק שעבוד, לזמן או לחלוטין, ואינו נקנה בקניין סודר, ושוב אין סיבה לומר שמחל על גוף החוב. הוא מביא ראיה מפני יהושע כתובות פג, שכתב שבמקום שדי בדיבור וזה רק סילוק שעבוד, והחסרון הוא רק שלא פירש, לא מועיל קניין מפני שלא שייך לומר שהקנה את הגוף.

²⁴² אמרי בינה, דיני דיינים, סימן כ, אות טז, על פי מהר"ם שם. הוא מסביר שמה שכתב שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן תשיח, שאם תובע אומר לנתבע "אם לא אזמינך אותך לדין עד יום פלוני, לא אזמינך עוד", ועבר הזמן, יכול עדיין להזמין, מפני שלא מחל מיד אלא על תנאי (ראה בשמו בשער עשירי בעניין מחילה מותנית) - שם כיוון שקביעת הזמן הייתה בפני בית דין, זה עדיף, ולכן הוצרך לנמק מצד מחילה מותנית. שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב, מדייק ממהר"ם שם, ש"לא אזמינך" הוא לשון מחילה שמועילה. המגיה שם (ד"ה ומ"ש רוי"מ) התקשה, שנמצא מהר"ם סותר את עצמו, ותירץ שנושה שנקט לשון שאינה מחילה ממש, מפרשים את כוונתו לפי הנסיבות, האם התכוון למחול (ראה ליד ציון הערה 47), ובשני המקרים שעסק בהם מהר"ם, הנסיבות לימדו בכל מקרה על כוונה אחרת.

נושה שנשבע שלא יתבע את החייב, אסור לו לתובעו מפני השבועה, אבל החוב אינו מחול²⁴³. מאחר שהחוב קיים והכסף עדיין שייך לנושה, אלא שיש עליו איסור לתובעו, הרי אם חכם התיר את שבועתו, הוא זכאי לתבוע את החוב; וכן אם מת, יורשיו זכאים לתבוע את החוב; וכן אם מכר את החוב לאחר (כגון על ידי הרשאה), הקונה זכאי לתבוע את החוב²⁴⁴.

בלשון התחייבות: ר' חסדאי פרחיא²⁴⁵ כותב שנושה שהבטיח בלשון התחייבות שלא יתבע את החוב, כגון "אני מתחייב לא לתבוע חוב פלוני", ועשה מעשה קניין, התחייבותו חלה, מפני שחל על גופו חיוב שלא לתבוע, ואף שהתחייב בלשון שלילית, הקניין מתקן את הלשון כאילו התחייב חיוב גמור, מפני שהקניין יכול לחול על גוף האדם. אבל לפי האמור לעיל, הבטחה שלא לתבוע אין משמעותה מחילה על החוב, והחוב עדיין קיים, ובדיני שמים עדיין מוטל על החייב חיוב לפרוע את החוב; ואם כן, נראה שגם אם לשון "התחייבות" נותנת תוקף להבטחתו, עדיין החוב אינו מחול.

פרק שביעי: חזרה ממחילה "תוך כדי דיבור"

אדם יכול לחזור בו מפעולה משפטית שעשה, אם לא עבר זמן בשיעור "תוך כדי דיבור" - כשלוש שניות. יש אומרים, שגם נושה שמחל יכול לחזור בו מן המחילה תוך כדי דיבור²⁴⁶. אפשר לנמק

גם שו"ת מהר"ם אלשיך, סימן פ, כותב שהאומר "לא אזמין אותך לדין" אלו "פיטומי מילי". אבל שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב, כותב שטעמו של מהר"ם אלשיך הוא שאמר "ה' ירחם עליו שלא יהא ירא שיזמין אותו לדין מפני שאנשים אחים אנחנו", ומזה מוכח שלא התכוון למחול לגמרי.

²⁴³ תשובות הרמב"ם (מהד' בלאו), סימן תיט = שו"ת זרע אנשים, סימן ז (הובא בערך השולחן, חו"מ, סו, ס"ק טו, בשו"ת מנחת הקומץ, סימן קח, ובלב אריה, הורוביץ, סימן מו).

²⁴⁴ שו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, חו"מ, סימן לא (הובא בשו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן כב). נודע ביהודה מוסיף, שאם החייב נשבע לפרוע את החוב, הוא חייב לפרוע, אף שהנושה נשבע שלא לתבוע אותו, שהרי בעצם הוא עדיין חייב בחוב כאמור, ודינו כדין הנשבע לפרוע ביום פלוני ויום זה חל בשבת, שאף שהנושה אינו יכול לתבוע אותו בשבת, הוא חייב לשלם מכוח השבועה; וכיוון שעל שני הצדדים יש שבועה, ואחד מהם צריך לעבור, בית דין אינו מתחשב בשבועה, אלא הולך לפי הדין, שחייב לשלם. הוא מעלה אפשרות שראוי שבית דין יתיר את שתי השבועות, ויישאר הדין שחייב לשלם.

שו"ת שי למורא (הגר), סימן מז, בהגהת בן המחבר, כותב שדברי נודע ביהודה צריכים עיון. כוונתו היא שלכאורה החוב מחול כיוון שניכר שהנושה התכוון למחול. יש להשיב על כך, שכיוון שאי תביעה אינה מחילה (ראה שער אחת עשרה, בעניין מחילה מכללא), אינו מוכח.

²⁴⁵ שו"ת תורת חסד, סימן רכח (קנט ע"ב). ראה שער רביעי, פרק א, 5 (ד), שהוא אומר כך אף על זכות עתידית, ושכן דעת פוסקים נוספים. וראה לעיל, ליד ציון הערה 233, במחלוקת האם מועילה לשון התחייבות בהבטחה למחול.

תורת חסד שם (קס ע"א), כותב שאם כתב בלשון חיוב "אני מחייב את עצמי שלא אבנה בחצרי" (שזו בעצם מחילה על זכותו לבנות בחצר), בקניין או בשטר, החיוב תקף, מפני שהוא חל על גוף האדם, שנתחייב והשתעבד שלא יטפל בבניין. דברי גאונים, כלל מא, אות ז, מקשה, שתורת חסד עצמו בסימן רכב פסק להיפך, שמי שעשה קניין שלא יבנה מול ביתו של פלוני באופן שמון הדין הוא רשאי, זה קניין דברים, וזה שונה מסילוק רשות מדבר שיש לו זכות בו, שמועיל בו קניין לרוב הפוסקים, מפני שכאן לא הקנו שום דבר של ממשות, אלא סילק עצמו מלבנות, וזה לא כמו מסתלק מקרקע שאפשר לומר שהוא מקנה לחברו את גוף הקרקע, ואילו כאן הוא מקנה דבר שאין בו ממש, שלא יוכל לבנות.

דעה חולקת: ציון במשפט (מנדל), סימן לו, אות א, כותב שהתחייבות שלא לתבוע, גם אם נעשתה באופן המועיל, בטלה, מפני שחיוב בלשון שלילה הוא קניין דברים, כמו שכתב שו"ת בית אפרים, חו"מ, סימן כד. שאלה זו תלויה בשאלה כללית האם מועילה התחייבות שלילית, להימנע מעשייה - עי' דברי גאונים שם, וכלל פז, אות נט, וספר ההתחייבות, עמ' 205-201.

²⁴⁶ לחם שלמה (בולה), קונטרס קניין סודר, סימן צג (דף ע"א); קבא דקשייטא, קושיא מו, בהשמטות (נדפס במהד' תשמ"ה בשולי הדף) (הובא בקבא דניחותא [סוף ספר שערי זיו, חלק ב], קושיא מו); שו"ת שופריה דיעקב (בירדוגו), אהע"ז, סימן כט (באשה שמחלה על כתובתה); יד המלך (לנדא), הלכות אישות, כג, א (על סילוק); ר' שלום יצחק מזרחי, דברי משפט, חלק ז, עמ' קמ ועמ' קמו; ר"ח שמואלביץ, בספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמ' קעח.

ר' שלום יצחק מזרחי, שם, כותב שהדין כך גם לשיטה שמחילה היא הפקעה (שלא כמחנה אפרים שבסמוך). הוא מביא ראיה ממה שנאמר בנדרים פז ע"א שבכל דבר תוך כדי דיבור כדיבור חוץ ממגדף, עובד ע"ז, מקדש ומגרש, ולא נאמר שגם מחילה היא חריג.

כמו כן, משו"ת איתן האזרחי, סימן כה (הראשון), מוכח שמועילה חזרה ממחילה תוך כדי דיבור אף אם זו חזרה מכללא. הוא עוסק בשותפים בזכות לקבל מכס ("אורנדא"), שמחלו חלק מהם לשותף אחד על הירווחים העתידיים, ופוסק שמחילתם בטלה, מפני שהשותף הוא אוהו את החבל בשני ראשים, שאם היה הפסד היה אומר שהוא לא מחל להם על חלקם בהפסדים, ומאחר שהוא לא מחל להם בפירוש על ההפסדים, הם חוזרים בהם תוך כדי דיבור - כלומר **מניחים** שחזרו בהם מהמחילה, כיוון שהוא מצידו לא מחל להם. אבל ייתכן שדווקא חזרה מכללא מועילה מפני שיש אומדנא אובייקטיבית לכך שחזרו תוך כדי

דעה זו על פי אחד הטעמים לכך שמי שמבצע פעולה משפטית יכול לחזור בו תוך כדי דיבור: שאנשים עושים פעולות משפטיות בפזיזות, בלי גמירת דעת מספקת, על דעת שיוכלו לחזור בהם תוך כדי דיבור²⁴⁷; טעם זה שייך גם במחילה.

עוד אפשר לנמק על פי השיטה²⁴⁸ שמחילה היא הקנאה²⁴⁹. לשיטה זו, מלבד אמירת המחילה יש גם הקנאת החוב לחייב (שנעשית כתוצאה מאמירת המחילה); ואמנם אין צורך במעשה נוסף או בזמן נוסף, אבל בכל זאת, מאחר שיש מרכיב אחר בפעולה המשפטית בנוסף על האמירה, האמירה אינה נחשבת שהיא הדבר שיוצר את המחילה, ולכן המוחל עדיין יכול לחזור בו.

יש מי שמרחיב עוד את זכות החזרה של המוחל, ואומר שהוא יכול לחזור בו כל זמן שהם עסוקים באותו עניין, משום שלא נעשה מעשה קניין בגוף הדבר הנקנה²⁵⁰. כלומר, בכך דומה מחילה לכל פעולה משפטית אחרת שנעשתה בקניין סודר, שיכולים הצדדים לחזור בהם ממנה כל זמן שהם עסוקים באותו עניין²⁵¹, כיוון שלא נעשה קניין בגוף הדבר הנקנה.

אבל ר' אפרים נבון²⁵² כותב שרק לפי השיטה שמחילה היא הקנאה²⁵³, יכול לחזור בו תוך כדי דיבור, אבל לפי השיטה שמחילה היא סילוק ולא הקנאה²⁵⁴, אינו יכול לחזור בו תוך כדי דיבור ממחילתו, מפני שהנמחל זכה במחילה ברגע שיצאה מפיו של המוחל, כמו שמקדיש אינו יכול לחזור בו תוך כדי דיבור²⁵⁵, מפני ש"אמירה לגבוה כמסירה להדיוט", כלומר שהקדש זכה בנכס מיד, בלי צורך בהקנאה²⁵⁶. אפשר לחזק את דבריו על פי הניסוח שנקטו חלק מבעלי שיטת

דיבור, וזה כעין מחילה עם תנאי מכללא (ראה בדומה בשער עשירי על מחילה מותנית, בשם שער משפט, על תנאי מכללא).

כמו כן, שו"ת משפט צדק, חלק א, סימן נו (קפב ע"ד), כותב ששכיב מרע שנתן מתנה למישהו בפני אשתו ושתקה, ששתיקתה מתפרשת כמחילה (ראה שער אחת עשרה, על מחילה מכללא) וערערה תוך כדי דיבור, מועיל הערעור, מפני שיכולה לחזור בה תוך כדי דיבור. הרי שמועילה חזרה תוך כדי דיבור גם ממחילה מכללא.

מנחת פיתים, חו"מ, קצה, ז, מביא ששו"ת מהר"ם בר ברוך מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן תלה, אומר שאפשר לחזור תוך כדי דיבור ממחילה. לאמיתו של דבר, מהר"ם אינו עוסק בחזרה ממחילה, אלא בחזרה מהודאה, דהיינו באדם שהודה בב"ד שהוא מחל (בעבר), ותוך כדי דיבור חזר בו ואמר שלא מחל, ומהר"ם אומר שמקבלים את טענתו השנייה ואין אומרים כאן "אין טוען חוזר וטוען" כיוון שהיה תוך כדי דיבור.

ר"ן, נדרים פז ע"א.

²⁴⁷ שער ראשון, פרק שלישי.

²⁴⁸ כפי שכתב מחנה אפרים, הערה 252, שזה הדין לפי שיטת ההקנאה.

שו"ת יד יוסף, סימן קטו, כותב שאם מחילה היא הקנאה, המוחל יכול לחזור בו (גם אחרי כדי דיבור) אם המחילה נעשתה במסגרת עיסקה, והנמחל חזר בו מחלקו בהסכם. ותמוה, הרי הדין צריך להיות כך גם לשיטה שמחילה היא הפקעה! אמנם מחילה היא מעשה חד צדדי של הנושה, לשיטה זו, אבל אם הוא עשה זאת במסגרת הסכם עם החייב, הפרת ההסכם מצד החייב צריכה לבטל את המחילה.

²⁴⁹ כסף הקדשים, רמא, ב.

אך מנחת פתים, שריי מנחה, חו"מ, קצה, ז, מקשה עליו מהמקורות דלהלן, האומרים שאף תוך כדי דיבור אינו יכול לחזור בו.

²⁵⁰ שו"ע, חו"מ, קצה, ו.

²⁵¹ מחנה אפרים, הלכות זכייה מהפקר, סימן יא (הובא באורח משפט, אנליק, יב, ח, דף כא ע"ד, בשבילין, גל' כז-כח, עמ' פה, ובספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמ' קעז).

²⁵² שער ראשון, פרק שלישי.

²⁵³ שער ראשון, פרק שני.

²⁵⁴ נדרים פז ע"א.

²⁵⁵ ארעא דישראל, מערכה ת, אות ח (דף נה ע"ב), מסביר שטעמו של מחנה אפרים הוא שמחילה היא כמו מסירה, ואין מועילה חזרה תוך כדי דיבור אחרי מסירה (לפי חלק מהפוסקים).

אבל קהילות יעקב, סנהדרין, סימן ה, כותב שלא הבין דברים אלו של מחנה אפרים. ייתכן שהסיבה שלא קיבל את הסברו של ארעא דישראל הוא מפני שלפי הסבר זה הדין היה צריך להיות שלא מועילה חזרה תוך כדי דיבור גם לשיטה שמחילה היא הקנאה.

מצד שני, עטרת משפט (עובדיה), סימן י, ענף ב, כותב שגם לשיטה שמחילה היא סילוק, יכול לחזור בו תוך כדי דיבור, מפני שהשעבוד פוקע רק אחרי כדי דיבור, מפני שהדיבור לא הוברר עד שישלים הזמן, ודווקא מקדיש אינו יכול לחזור בו תוך כדי דיבור, מפני שהקדש חמור, שמועיל אף במחשבה. הוא כותב שצריך לומר שבחזרה תוך כדי דיבור עוקר למפרע את המחילה, מפני שלא ייתכן לומר שהמחילה חלה ואחר כך התבטלה, מפני שאם כן לא ייתכן שיווצר שעבוד אחרי שפקע (ודווקא בקניין אפשר לומר שחל ואחר כך התבטל כשחזר בו).

ההפקעה²⁵⁷, שמחילה היא פעולה שלילית והורסת; שכן קל יותר להרוס מלבנות, וקשה יותר לבטל הריסה.

מצד שני, יש אומרים שגם לפי השיטה שמחילה היא הקנאה, מוחל אינו יכול לחזור בו תוך כדי דיבור, מפני שהאמירה היא הקנאה והיא כמעשה; וזאת על פי ההסבר²⁵⁸ שמה שמקדיש אינו יכול לחזור בו תוך כדי דיבור הוא מפני שהדיבור עצמו הוא כמסירה, והעושה מעשה אינו יכול לחזור בו ממנו תוך כדי דיבור (כלומר, מחילה שונה משאר פעולות משפטיות, שמאחר שכאן אין צריך קניין, הרי שהאמירה עושה את כל המעשה)²⁵⁹.

פרק שמיני: סיכום

אין צורך במעשה קניין כדי ליצור את המחילה. רק במחילה במסגרת פשרה, נחוץ מעשה קניין. נחלקו הדעות האם יש תוקף למחילה שנעשתה בלי מעשה קניין במקום שנהגו לעשות מעשה קניין.

כמו כן, מחילה תקפה גם אם לא היו עליה עדים. משום כך, גם אם היו עליה עדים פסולים, או שהמוחל עשה מעשה קניין פסול, המחילה תקפה.

המחילה אינה צריכה להיות בלשון "אני מוחל לך", אלא מועילה גם לשון אחרת שמשמעותה מחילה, אם הלשון מוכיחה והנסיבות מלמדות בצורה ברורה שמחל. על כן, אם אמר הנושה שקיבל את פרעון החוב או שהחייב אינו חייב לו, בלשון הודאה, גם אם ידוע לכל שזו הודאה פיקטיבית, החוב מחול. נחלקו הפוסקים לגבי נושה שנקט לשון מתנה, כגון "אני נותן לך את החוב", בשאלה האם החוב מחול.

גם ר"ח שמואלביץ, בספר הזכרון לר"ח שמואלביץ, עמ' קעח, כותב שאף שבמחילה די ברצון, ואין צורך בעשייה (ראה בשמו בהערה 155, שכתב כך בדעת מהרש"ל, וכתב שמהרש"ל סובר שמחילה אינה הקנאה), המוחל יכול לחזור בו תוך כדי דיבור, כי עדיין אין הרצון גמור עד שיעור זה.

גם ר' שלום יצחק מזרחי, דברי משפט, חלק ז, עמ' קמ ועמ' קמו, כותב שגם לשיטה שמחילה היא הפקעה, מועילה חזרה ממנה תוך כדי דיבור, והנמחל זוכה בה רק אחרי כדי דיבור. הוא מביא ראיה ממה שנאמר בנדרים פז ע"א, שבכל דבר תוך כדי דיבור כדיבור חוץ ממגדף, עובד עבודה זרה, מקדש ומגרש, ולא נאמר שגם מחילה היא חריג. אפשר לנמק את דעתו, כאמור בטקסט, שאחד הטעמים לאפשרות לחזור מפעולה משפטית תוך כדי דיבור, הוא מפני שיש אנשים שעושים פעולות בפזיזות, בלי גמירת דעת מספקת; ונימוק זה שייך גם במחילה.

שו"ת ימי יוסף בתרא, חו"מ, סימן ד (עמ' רפא), כותב שהיות שמחנה אפרים כותב שזאת מחלוקת, החייב המוחל יכול לטעון "קים לי" שהמוחל אינו יכול לחזור בו תוך כדי דיבור, והמחילה תקפה, מפני שהמחילה היא ודאית, אלא שספק האם בטלה; ואם הנושה תפס, יכול לומר "קים לי" להיפך.

ראה שער ראשון, ליד ציון הערה [43].

²⁵⁷ קצות החושן, רנה, ס"ק ב, ואבני מילואים, כז, ס"ק ט.

²⁵⁸ ברכת משה, על מחנה אפרים, שם, אות ה; זכור לאברהם (וייס), מכתבי תורה, עמ' יא.

כמו כן, ערך השולחן, חו"מ, יב, ס"ק ו, כותב שגם לשיטה שמחילה היא הקנאה, אינו יכול לחזור בו תוך כדי דיבור, מפני שיש להניח שמחל בלב שלם, מפני שזה חמור בעיניו, כמו שר"ן, נדרים פז ע"א, כתב שהטעם שבהקדש אין מועילה חזרה תוך כדי דיבור הוא מפני שהוא כל כך חמור, שאדם עושה אותו רק בדעת גמורה (כך נראית כוונתו). ראה עוד לעיל, הערה 6, בשם זכרון יהודה ור' דוד פוברסקי, שיש אומדנא שהמוחל מוחל בלב שלם.

אשר לשיטה שמחילה היא פרעון (שער ראשון, פרק רביעי), מתוך מה שהסברנו את ההבחנה של מחנה אפרים, אפשר להסיק שלשיטת הפרעון יוכל המוחל לחזור בו תוך כדי דיבור, כיוון שהיא דומה לשיטת ההקנאה בכך שיש בפעולה המשפטית מרכיב אחר מלבד האמירה. אלא שיש הבדל ביניהם: לשיטת ההקנאה, המרכיב הנוסף הוא דבר שבא מצד הנושה, הקנאת החוב לחייב, ולכן הוא יכול להחליט שאינו רוצה להמשיך לעשות זאת, אבל לשיטת הפרעון המרכיב הנוסף הוא דבר שתלוי בחייב - פרעון החוב "כאילו" - ואין ביד הנושה להחליט שהחייב לא ירצה לעשות צעד זה. לעומת זאת, לפי מי שאמר שגם לשיטת ההקנאה לא יוכל המוחל לחזור בו תוך כדי דיבור כיוון שהמחילה הסתיימה עם האמירה, כך יהיה גם לשיטת הפרעון. מצד שני, לפי האומר שגם לשיטת ההפקעה יכול לחזור תוך כדי דיבור מפני שזה דין כללי בכל פעולה משפטית, זה נכון גם לשיטת הפרעון.

ר' מאיר פרלס, בקובץ בית אהרן וישראל, גל' יז, עמ' כה, כותב כדבר פשוט שבמחילה לא מועילה חזרה תוך כדי דיבור. יש בדבריו ט"ס, וצ"ל "במחילה", ולא "במתנה", שהרי מיד אחר כך כתב שיש אומרים שבמתנה צריך קניין, ועוד, שהוא כותב שאמירת "פרעת" (כצ"ל במקום "פרעתי", שהרי מדובר באשה שפוגמת כתובתה, כלומר שאומרת לבעלה "פרעת מקצת הכתובה"), היא כמו מתנה, ובודאי צ"ל "כמו מחילה", מפני שבזה האשה מוחלת לבעל על חלק מחיובו.

ר' אברהם יצחק גוטפריינד, שומרי משפט (טשכנוב), חלק א, עמ' נב, כותב שהמוחל על חפץ בעין שנמצא ברשות של אחר, לא מועילה חזרה תוך כדי דיבור אחרי המחילה (לדעה, בשער ארבע עשרה, שמועילה מחילה בדבר בעין!).

גם אם הנושה לא אמר דבר, אלא מחל במחשבתו על החוב, ויש הוכחה חיזונית, מהתנהגותו או מן הנסיבות, שהוא מחל - המחילה תקפה. אולם אם אין הוכחה חיזונית למחשבתו, אלא שהנושה הודיע שמחל בלבד, המחילה תקפה רק לפי חלק מן הפוסקים.

שטר מחילה משמש כראיה בלבד, בדרך כלל, שהרי המחילה עצמה תקפה בעל פה. עם זאת, יש מצבים ששטר מחילה משמש כשטר קניין, שהוא עצמו פועל את המחילה, כגון אם הנושה אמר שהוא מוחל בשטר זה.

שטר מחילה שתאריכו הוא לפני זמן המחילה האמיתי, כשר, ואילו אם תאריכו אחרי זמן המחילה האמיתי, הוא פסול. אם אין בו תאריך כלל - הוא כשר.

גם אם החזיר החייב את שטר המחילה לנושה או קרע אותו, המחילה קיימת.

החייב והעדים יכולים לכתוב שטר על המחילה גם בלי לבקש את הסכמת הנושה.

לגבי שטר מחילה שלא הגיע לנמחל, נחלקו הדעות האם המחילה חלה.

נושה שמבטיח לחייב למחול על החוב, או לכתוב שטר מחילה, ההבטחה אינה כובלת אותו, גם אם עשה מעשה קניין. כמו כן, נושה שהבטיח לחייב שלא יתבע ממנו את החוב, ההבטחה אינה כובלת אותו, ואף אין דבריו מתפרשים כמחילה על החוב.

הדעות חלוקות בשאלה האם המוחל יכול יחזור בו מן המחילה "תוך כדי דיבור".