

'מ'אשר ירשיעון אלהים' ולא המרשיע את עצמו' – יש לתמוה, בשלמא אילו היה כתוב 'אשר ירשיעון עדים', מובן למעט 'מרשיע את עצמו', אבל כיצד ממועט מרשיע עצמו מהרשעת הדיינים? ויש להוכיח מכאן גדר דין 'הודאת בעל דין כמאה עדים דמי', שהרי זה כפוסק דין חיוב על עצמו, והודאתו במקום בית דין היא באה – 'כן משפטך אתה חרצת'. (עפ"י בית ישי – צ. ע"ש באריכות. ועע"ש בסי' קה. ובמש"כ בב"מ מג: בבאר דברי רש"י שם).

וב'זכר יצחק' (ח"ב מו,ה) ג"כ עמד על דרש זה, וביאר, שהלימוד הוא ממשמעות הפשט, מכך שתלה הכתוב את חיובו בהרשעת בית דין, ולא שהמעשה בעצמו מחייב כבשאר דיני ממונות, ממילא מובן שלא שייך כאן דין 'הודאת בעל דין כמאה עדים דמי', כיון שעדיין אינו חייב מאומה, ואפילו לצאת ידי שמים (כדאיתא בירושלמי ספ"ג דכתובות), ואינו בגדר 'בעל דין' לענין מה שיטילו ב"ד עליו חיוב בעתיד. [לענין חיוב לצי"ש בקנס – ע"ע במובא בסוטה כד: וע' חו"ב שבועות לג שצידד שלפנים משורת הדין יש לו להמתין לעדים ולא להודות ולהיפטר, ולא מיבעיא במקום שהשני הופסד אלא אפילו בקנס כגון ד' וה'].]

'פרט למרשיע את עצמו... למודה בקנס ואחר כך באו עדים דפטור' – מבואר כאן שני דינים ב'מודה בקנס'; אי אפשר לחייב אדם קנס על סמך הודאתו. ולא זו בלבד, אלא הודאתו מהוה סיבת פטור. שלכן אפילו אם יבואו עדים וכבר אין צריך את הודאתו כדי לחייבו, חיובו כבר נפקע.

ויש אופנים מסוימים שקיים רק הדין הראשון (ולכן צריך על כך דרש מיוחד, כי הוא דין אמת כלעצמו, הגם שנאמר גם דין 'פטור'. וערש"י) – כגון בהודאה שלא בבית-דין סמוכים (ע' להלן עה, ובפוסקים), שאינה הודאה הפוטרת, אלא שאי אפשר לחייבו על פי הודאתו. (וע"ע נפקותות נוספות בחו"א ב"ק יח,ז. וע' זכר יצחק ח"ב מו,ה ובשערי ישר ז,יט, בהרחבה).

'כל פרשה שנאמרה ונשנית, לא נשנית אלא לדבר שנתחדש בה' – אף על פי שבכל מקום הדבר שנתחדש נאמר בתורה בפרשה מאוחרת, וכאן הוא נאמר קודם לכן, – שמא יש לומר ש'נשנית' אין רצה לומר באחרונה דוקא, אלא שכתובה פעם נוספת. (שיטה מקובצת).

(לאחר בדיקה במחשב, נמצא שבכל מקום בש"ס נאמר 'לא נשנית אלא בשביל דבר שנתחדש בה, וכאן הפעם היחידה בש"ס שאמרו 'אלא לדבר שנתחדש' ללא המלה 'בשביל'. ואפשר אולי לפרש, ש'בשביל' מורה שהדבר שנתחדש הוא ידוע ומפורש, והכל נשנה שוב עבורו ובגללו. ואכן, דוק ותמצא שבכל מקום מדובר על חידוש דין שהשמיענו הכתוב במפורש. ואולם כאן שונה שהפרשה נשנתה כדי לדרוש מ'המצא תמצא'. והו' 'לדבר שנתחדש' היינו, כדי שתדרוש אותו דבר. ומיושבת בזה הערת השיטה, שאף שבכל מקום אין אומרים זאת אלא כשכתוב לאחרונה, כאן שהכפילות באה גם כדי ללמד את הדרש (אף כי 'המצא תמצא' לבד מיותר, י"ל שכפילות הפרשה גם מסייעת לזה), אין לחוש בכך שכתוב קודם. ו'פטטיא דאורייתא טבין').

דפים טה – טו

סיכומי סוגיות

דיני תשלומי הגנב, בשינויי-ערך של החפץ הגנוב
כל שינוי-שווי של הגניבה, עלול לבוא באחד משלשה אופנים אלו: שינוי במחירו של החפץ, ללא

שום שינוי בגופו; שינוי-שווי הבא כתוצאה ממאורע שארע בחפץ מאליו; שינוי-שווי הבא ממאורע שארע בחפץ בגרימתו של הגנב.

בכל אותם שינויים יש לדון כשנשתנה למעליותא וכשנשתנה לגריעותא – ומה הדין לענין תשלומי קרן, כפל, ד' וה' (בשור ושה שטבחו או מכרו) – בכל אחד מן המקרים: (יוקדם, כל הנדון כאן הוא רק באופן שהשינוי שנעשה בחפץ, לא היה שינוי מהותי שמקנה את הגניבה לגנב, כי אז, מאותה שעה ואילך – עובר החפץ לרשותו של הגנב, בהתאם לפרטי ותנאי דיני קנין 'שינוי', וכל מה שארע בו מאז – בשלו הוא ארע).

גנב שפיטם או הכחיש את הבהמה שגנב –

משלם הכל כפי ערך שעת הגניבה, בין תשלומי קרן, בין תשלומי כפל וד' וה'. כשפיטם – משום דאמר ליה 'אנא פטימנא ואת שקלת!'. וכשהכחיש – משום 'מה לי קטלא כולה מה לי קטלא פלגא' (וכמה פירושים ניתנו לסברה זו – ע' בראשונים בסוגין).

שינוי במחירו של החפץ –

הוזל החפץ – אמר רב: משלם 'קרן' כעין שגנב. כפל וד' וה' – כשעת העמדה בדין, היינו: המחיר העכשוי.

וכתב הרא"ש (וכ"מ בטור – חו"מ שנד), שחלוקים הם תשלומי כפל מד' וה', שבכפל 'העמדה בדין' מתפרש כמשמעות הפשוטה, מחיר החפץ שבשעת גמר הדין. אולם תשלומי ד' וה' נקבעים לפי שעת הטביחה, ואם הוזל או הוקר בין שעת הטביחה לשעת העמדה בדין – לעולם משלם כשעת הטביחה (או המכירה).

(וע' בסמ"ע חו"מ שנד) וב'פולא חריפתא' תוספת באור לסברת הרא"ש. ובחידושי הגר"ט (ב"ק קלא) האריך בבאור שיטת הרא"ש והטור, והעולה מדבריו שבעצם אין חילוק אמתי בין כפל לדו"ה, אלא עיקר החילוק אם הגניבה נשארה בעין, ולא קנאה בשינוי – משלם כשעת העמדה בדין (ואפשר שה"ה במכר שור או שה לפני יאוש, שלא יצאה מרשות הבעלים, וחזר וקנאו. וזהו הסתפק לדון שחייב דו"ה כשעת המכירה). ואם הגניבה נשברה או נשתנתה באופן שכבר אינה שייכת לבעלים – משלם גם כפל כשעת השבירה, גם אם נשתנה המחיר בין השבירה להעמדה בדין. ואולם זה דלא כדברי הסמ"ע, הב"ח וש"פ. וע"ע על דברי הרא"ש באריכות, בשו"ת אגרות משה חו"מ ח"ב נד, ב).

הוקר החפץ – אם הגנב איבד או הזיק את החפץ בעצמו (וכן טביחה ומכירה בכלל זה) לאחר שהתייקר – משלם הקרן כפי המחיר היקר. (ואפילו הוזל אחר כך, בין שעת הזקו לשעת העמדה בדין – משלם כשעה שהזיק – הגהות הב"ח על הרא"ש. וכ"נ מצד הסברה הפשוטה).

ולגבי תשלומי כפל וד' וה' – נחלקו השיטות; מרש"י משמע (סו. ד"ה לימא. ותירוץ הגמרא לשיטתו ל"ש ביוקרא וזולא) שמשלם כפי המחיר של עכשיו, היקר. וכך היא שיטת ר"י (בתד"ה סלאים וע"ע בתד"ה אלמא). ואולם שיטת רבנו תם (שם) שמשלם כפל וד' וה' כעין שגנב, שלא אמר רב 'כשעת העמדה בדין' אלא להקל ולא להחמיר.

(בבאור דין זה, שמקורו בדברי רבה 'תברא או שתייה – משלם ד' – האריכו חכמים אחרונים, אם שבירתו נידונית כגזילה או כגניבה חדשה, או שחייב מדין 'מוזיק' – ע' קצות החושן לד' סק"ג; נתיב"מ שם סק"ה; אפיקי ים – כא, בשם הגר"ח (וכ"ה בחידושי הגר"ח על הש"ס); אמרי משה לב; אגרות משה חו"מ ח"ב נד, ב; זכר יצחק סג ד"ה ונראה שכוננו; חיד' הגרשש"ק – לו).

ב'אפיקי ים' (שם) העיר, שכשחט הבהמה, הלא מדין 'מוזיק' אי אפשר לחייבו אלא באותו הפרש שבין בהמה חיה

לשחטה, כי הלא 'שמין לניזוקין', ומדוע כאן חייב כאילו הזיק כולה. ע"ש. וע"ע ב'בית ישי' (פג, הע' ב) מש"כ בהסבר הדבר. ובשו"ת שרידי אש (ח"ג פב) תמה על עיקר הקושיא, הלא קודם שהזיק הרי הוא גנב, וכיון שקנה הגניבה בשינוי, ממילא אין הנבילה שייכת לניזוק אלא למוזיק, וההזק מתייחס לשור כולו, ולא רק לאותו הפרש). אם לא הזיקו בידים – משלם קרן כדמעיקרא. וכפל – לדעת רבנו תם ודאי משלם כדמעיקרא. (ולשיטת רש"י אינו מבואר להדיא, אך נראה לכאורה מצד הסברה שמשלם כדמעיקרא. וכן משמע שיטת הרמב"ם, שאף שבהיק בידים משלם כדהשתא, בנשבר ממילא – כדמעיקרא, וכמובא בשם הגר"ח הסבר לדבר). (מדברי הרא"ש משמע שאפילו הוזק החפץ בפשיעתו של הגנב, הרי זה כהוזק ממילא, לפי שאין הגזלן 'שומר' שמתחייב בפשיעה. וכ"כ בקצוה"ח ונתיה"מ (שנג). ואולם ב'שער המשפט' (שם) חידש, שבפשיעה גמורה משלם כשעת הפשיעה (מדין 'שומר אבידה'). וע' בשו"ת פרי יצחק ח"ב סב שהשיג על דבריו).

שינוי-שווי שנעשה כתוצאה מהשתנות הגניבה עצמה (באופן שאין קנין 'שינוי', כאמור) –
בהמה שהוכחשה מאליה, וכדומה – משלם קרן כעין שגנב. ובכפל וד' וה' – שיטת רש"י ור"ת שמשלם כדהשתא, ושיטת הר"י שמשלם כעין שגנב, שלשיטתו, כל שנהיתה השתנות בגוף הבהמה, לא דיבר רב, ויש ללכת אחר מצב החפץ כשנגנב. (ולא מפורש להדיא בדבריו, אם טבח ומכר לאחר שהזול, שמא במקרה זה משלם ד' וה' כערך הזול. וצ"ב).

בהמה שהושבחה מאליה, וכדומה – אם איבדה או הזיקה בידים – חייב כדהשתא (שמתחייב על הזקן זה בפני עצמו, כנ"ל). ואם לאו, משלם קרן כעין שגנב, וכפל ודו"ה – שיטת ר"י שמשלם כדמעיקרא, כעין שגנב, כי כחושה גנב ולא שמנה. וכן שיטת ר"ת אך מטעם אחר, לפי שלא אמר רב כפל כשעת העמדה בדין אלא להקל ולא להחמיר. אבל שיטת הרי"ף (וכן הסכים הרא"ש) שמשלם כדהשתא, שלהלכה שפוסקים כר' אילעא, אין אומרים סברת 'תורא גנבי מינך? דיכרא גנבי מינך?'.
(כן פרש הרא"ש בדעתו, ובבהגר"א (חו"מ שנד סק"ח) תמה על דברי הרא"ש, הלא מהברייתא ד'גנב טלה ונעשה איל... משלם כפל ודו"ה כעין שגנב' על כרחנו הטעם משום 'תורא גנבי מינך... ואיך נאמר שר' אילעא חולק על סברא זו?

וכבר עמד בשטמ"ק בשאלה זו, לר' אילעא שלא קיבל סברת ר' חנינא, כיצד תתפרש הברייתא? והסביר בשם רבנו פרץ שרק בשאלה שסברנו שאין זה בגדר שינוי כלל, סבר ר' אילעא שמשלם כדהשתא, אבל כשהעמדה כבית שמאי שאכן זהו שינוי, אלא ש'שינוי – במקומו עומד', שייך לומר 'תורא גנבי מינך... ולפי"ז מתפרשים דברי הרא"ש, שבכחושה והתפטמה מאליה, שאין זה שינוי כלל – משלם כדהשתא.

ויש להוסיף טעם ותבלין בבאור דברי השטמ"ק, עפי"ד ה'גתיות המשפט' (לד. וכן הוכיחו מדברי הריטב"א והגרעק"א בכתובות לד) שעשיית שינוי בחפץ הרי היא כגזילה חדשה, שמפקיעו ומוציאו לגמרי מרשות בעליו. וא"כ סובר רבי אילעא שע"י הטביחה הרי הוא כגונבו מחדש ולכן משלם כדהשתא, משא"כ אם סוברים אנו שינוי במקומו עומד, לא הוי הטביחה כגניבה חדשה, שהרי לא נפקעה עי"כ הבעלות, ולכן משלם כדמעיקרא. ור"ח ס"ל שע"י השינוי לא תיתכן 'גניבה' חדשה אלא 'גזילה', וכמוש"כ הגרשש"ק ז"ל. – עפ"י בית ישי פב, ב.

ושיטת רש"י אינה מפורשת, כי אף שבתחילת הסוגיא כתב שמשלם כדהשתא, אפשר אולי דלמאי דמסקינן ב'טלה ונעשה איל' כשבא לשלם בטלאים משלם כדמעיקרא, הכי נמי בבהמה כחושה שהשמינה, אך אפשר שטלה ונעשה איל שאני, שהוא נידון כדבר אחר לענין זה, ורק בו אמרו לחלק בין משלם בטלאים למשלם דמים).

סיכום הכללים בקיצור:

תשלום ה'קרן' – כעין שגנב, מלבד כשהוקר החפץ, או הושבח מעצמו, ואחר כך הזיקו או איבדו הגנב בידים, שיש לחייבו על אותו הזק כפי מחירו שבאותה שעה.

תשלומי 'כפל', ד' וה' – אם הגנב פיטמה או הכחישה – כעין שגנב. אם הושבחה או הוכחשה מאליה – מחלוקת הראשונים. אם נשתנה מחירה – אם לגריעותא – כשעת העמדה בדין (ודו"ה – כשעת הטביחה. רא"ש). ואם למעליותא – מח' הראשונים.

דף סו

באורים ועיונים בפשט

'שינוי קונה כתיבא... מה תלמוד לומר 'אשר גזל' – אם כעין שגזל יחזיר, ואם לאו – דמים בעלמא בעי שלומי' – כתב הגאון מליסא בספר 'נתיבות המשפט' (שנא), שיש להבין מדברי הגמרא, שקנין 'שינוי' שייך ותלוי לחיובו של הגזלן בדמים. וכן הוכיח ממקום אחר, שכל שייפטר הגזלן מלשלם, כגון באופן שיש 'קם ליה בדרבה מיניה' – אינו קונה בשינוי. כי זה שהתורה הכניסה את החפץ לרשותו של הגזלן, אף בעל כרחו, (שלא כביאוש שתלוי ברצון הגזלן, כדלהלן) – כדי לחייבו באונסין, וכל שאינו חייב, נשאת הגזלה של הבעלים.

(א. וכן יש לדייק מלשון הרשב"ם (בבא-בתרא פו. ד"ה והא כוס), שכתב: 'אפ"ה אי לא משום שבת קני ליה' – משמע שמשום קלב"מ אינו קונה.

ואף לשיטה אחת בתוס' (כתובות לא: ד"ה וברה"ר) שמצינו קנין לגנב רק להתחייב באונסין ולא שיהא שלו לגמרי, נמצא א"כ שחייבי האונסין אינם מכריחים לקנותו, מ"מ לא מצינו שזיכתה לו תורה אלא באופן שחייב לשלם דמים. ויש להוסיף טעם עפ"י דברי הגר"ט (קלב) שהקנין נלמד מכך שלמדו מפי השמועה שאם אינו כעין שגזל – משלם דמים. נמצא א"כ שהתשלום אינו פועל-יוצא גרידא מהקנין אלא אדרבה, הוא מקורו. ושפיר יש לומר שכשאינו משלם לא קנה. הגם שניתן לומר שכשאינו משלם מפאת סיבה חיצונית – אינו מונע מלקנות, אך ה'נתיבות' סבר שחיוב התשלום בפועל גורם לקנין.

אולם נראה שאף לשיטה זו, הקובע הוא חיוב התשלום בעקרון, גם אם בפועל א"א לתבוע, שהרי השוו בגמרא קנין שינוי בראשית הגז לשינוי דגוילה, והרי שם אפילו דמים אינו משלם, דממון שאין לו תובעין הוא.

ועדיין צ"ב בקלב"מ, שחייב לצאת ידי שמים ומועילה בו תפיסה (ע"ש"י ב"מ צא. ולשיטת הנתיבות גופא (ר"ס כח) אף אם נענש בפועל בחמור, חייב לצי"ש), ורק ב"ד לא נוקקין לו. וא"כ מהי תיתי שגם בכגון זה לא קנה בשינוי, ומ"ש מממון שאין לו תובעין.

ב. מה שכתב ה'נתיבות' בפשטות, שגזלן קונה בשינוי בעל כרחו, כן הוכיח גם ב'תרומת הכרי' (רסב). ואולם ב'מחנה אפרים' (הגהות על הרמב"ם – גוילה, ב) כתב ששינוי קונה רק ברצונו של הגזלן, וכן הביא סימוכין לדבריו בשו"ת פרי יצחק ח"ב סג).

– משמע מדברי הגמרא, שדוקא שינוי שעושה קנין, נחשב 'לא כעין שגזל' ואין יכול לומר לו 'הרי שלך לפניך', אבל במקום שלא קנה, הגם שנשתנה (עתוס' שבת נח) שדבר שנאסר בהנאה נחשב שינוי מעשה, אך אינו עושה קנין) – יכול להשיבו כמות שהוא מטעם 'הרי שלך לפניך'.

אך יש לומר שזה דוקא לדעת רבה שמקורו מ'אשר גזל', אבל לפי שיטת אב"י (בתמורה ו) שלא למד קנין שינוי מכאן (אלא או מסברא, או מקרא ד'הם' – ולא שינוייהם – ע' קצה"ח סס), יש לומר שגם בשינוי שאינו קונה, אין יכול לומר 'הרי שלך לפניך', כי הרי נשתנה. וכן למאן דאמר 'שינוי – במקומו עומד'. (עפ"י שו"ת אחיעזר ח"ג פב, א ב).

והגר"ח מבריסק זצ"ל (בהל' גוילה ואבדה ב, טו) כתב (בשיטת הרמב"ם) ששני דינים הם, גם עצם הקנין מפיקע מלומר 'הרי שלך לפניך', וכמבואר בגמרא להלן שכשקנה ביאוש שוב אין יכול לומר