# מצווה ק"ל – השבת גזל

## חובת ההשבה בגזלן שנשבע לשקר ובגזלן שלא נשבע

"נֶפֶשׁ כִּי תֶחֱטָא וּמָעֲלָה מַעַל בַּה' וְכִחֵשׁ בַּעֲמִיתוֹ בְּפִקָּדוֹן אוֹ בִתְשׂוּמֶת יָד אוֹ בְגָזֵל אוֹ עָשַׁק אֶת עֲמִיתוֹ: אוֹ מָצָא אֲבֵדָה וְכִחֶשׁ בָּהּ וְנִשְׁבַּע עַל שָׁקֶר עַל אַחַת מִכֹּל אֲשֶׁר יַעֲשֶׂה הָאָדָם לַחֲטֹא בָהֵנָּה: וְהָיָה כִּי יֶחֱטָא וְאָשֵׁם וְהֵשִׁיב אֶת הַגְּזֵלָה אֲשֶׁר גָּזָל אוֹ אֶת הָעֹשֶׁק אֲשֶׁר עָשָׁק אוֹ אֶת הַפִּקָּדוֹן אֲשֶׁר הָפְקַד אִתּוֹ אוֹ אֶת הָאֲבֵדָה אֲשֶׁר מָצָא: אוֹ מִכֹּל אֲשֶׁר יִשָּׁבַע עָלָיו לַשֶּׁקֶר וְשִׁלַּם אֹתוֹ בְּרֹאשׁוֹ וַחֲמִשִׁתָיו יֹסֵף עָלָיו לַאֲשֶׁר הוּא לוֹ יִתְּנֶנּוּ בְּיוֹם אַשְׁמָתוֹ: וְאֶת אֲשָׁמוֹ יָבִיא לַה' אַיִל תָּמִים מִן הַצֹּאן בְּעֶרְכְּךָ לְאָשָׁם אֶל הַכֹּהֵן: וְכִפֶּר עָלָיו הַכֹּהֵן לִפְנֵי ה' וְנִסְלַח לוֹ עַל אַחַת מִכֹּל אֲשֶׁר יַעֲשֶׂה לְאַשְׁמָה בָהּ".(ויקרא ה, כא–כו)

בשבוע שעבר עסקנו בפרשת שבועת העדות, המחייבת בקורבן עולה ויורד את מי שיודע עדות לחברו ונשבע לשקר שאינו יודע לו עדות. ראינו שמפרשייה זו נלמדת מצוות עשה להעיד גם שלא במקרה של שבועת שקר המחייבת קורבן. המצב דומה גם בפרשייה שלפנינו: מי שנשבע לשקר שהדבר שבידו שייך לו חייב קורבן אשם גזלות, וכפרתו מחייבת את השבת הגזלה בתוספת חומש וקורבן, אך מפרשייה זו נלמדה מצוות עשה של "והשיב את הגזלה" גם לגזלן שלא נשבע, וכפי שאומר המנחת חינוך (ס"ק א):

"אף דפסוק זה 'והשיב' מיירי בנשבע לשקר, מכל מקום קיבלו חז"ל דעשה זו נוהגת תמיד, אפילו בלא נשבע".

אומנם מהמשנה בבבא קמא (קג ע"א) עולה שגם במרכיב השבת הגזלה יש הבדל בין גזלן שנשבע לשקר לגזלן שלא נשבע. גזלן שנשבע מחויב לטרוח בהשבת הגזלה ולהוליך אותה אל הנגזל, רחוק ככל שיהיה ("יוליכנו אחריו למדי"), ומשמע שגזלן שלא נשבע אינו מחויב בכך, כפי שכותב הרמב"ם (גזלה ואבדה ז, ט):

"הגוזל את חבירו, אף על פי שכפר בו, הואיל ולא נשבע – אם חזר והודה אינו חייב לרדוף אחר הבעלים עד שיחזיר להם ממון שבידו, אלא יהי ביד הגזלן עד שיבאו הבעלים ויטלו שלהן".

המנחת חינוך (ס"ק ו) תמה על כך, שלכאורה מדובר במצוות עשה המחייבת אדם לטרוח בגופו לקיומה ולהוציא עליה עד חומש, ומה עוד שכאן מדובר בעשה המתקן את הלאו של גזל, ועל כן ייתכן שיש להוציא על קיומו את כל ממונו, בדומה ללאווין אחרים,[[1]](#footnote-2) ומדוע זה אין הגזלן נדרש לטרוח בהשבת הגזלה? הוא מציין שהסמ"ע (שסז, ב) אומנם נקט שמעיקר הדין הגזלן חייב בטורח ההשבה, אלא שחכמים הקלו עליו משום "תקנת השבים", דהיינו חשש שטורח ההשבה עלול להרתיע גזלנים מלחזור בתשובה ולהשיב את החפץ לבעליו, אך הש"ך (שם ס"ק ב) תמה על הסמ"ע וציין שמהסוגיה משמע שהקולא של הגזלן שלא נשבע היא מעיקר הדין, ורק בגזלן שנשבע התחדשה חובת "יוליכנו אחריו למדי". בגמרא (קד ע"א) מסביר רבא שכאשר הגזלן יודע ממי גזל, והוא מודה לבעלים שהחפץ שייך להם, הרי זה כאילו הצדדים הסכימו ביניהם שהחפץ יהיה בידי הגזלן עד שהבעלים יגיע לקחתו, וזאת בניגוד לגזלן שנשבע, המחויב בכפרה (כפי שבא לידי ביטוי בחיובו בחומש ובאשם): "נשבע, אף על גב דקאמר ליה 'יהיו לי בידך', כיון דבעי כפרה לא סגי עד דמטי לידיה, הא לא אישתבע, הוי גביה פקדון עד דאתי ושקיל ליה".

ונראה שאופי חובת ההשבה אכן שונה בשני המצבים. בגזלן שנשבע לשקר ההשבה מעכבת בכפרתו, ואילו בגזלן סתם מדובר בחובה ממונית ביסודה להעמיד את החפץ ברשות בעליו. קשה לפרש את לשון הגמרא "הוה ליה כמאן דאמר ליה יהיו לי בידך" כפשוטה, דהיינו כאומדן דעת של הבעלים, המסכים לכך שהחפץ יישאר בידי הגזלן עד שהבעלים יטרח ויגיע, שכן אין סיבה להניח שהבעלים מסכים לכך, ומסתבר גם שאין ביכולתו לדרוש אחרת. נראה שזהו כל הנטל שהטילה התורה על הגזלן – להעמיד את החפץ לרשות בעליו בדומה לשומר.

הרמב"ם הבהיר שמדובר גם בגזלן שכפר בגזלתו, כל עוד הוא לא נשבע על כך, אך מסתבר שכל עוד הוא כופר הוא עובר באיסור גזל, ומשעה שהוא מודה ומעמיד את החפץ לרשות בעליו הוא אינו עובר עוד באיסור גזל ואינו מבטל את העשה (והרמב"ם אף הדגיש זאת בלשונו: "אם חזר והודה אינו חייב לרדוף אחר הבעלים עד שיחזיר להם"). לשיטת בעל המאור (בבא קמא יח ע"א באלפס), כאשר הגזלן מוכן להשיב את החפץ לבעליו החפץ כלל אינו נחשב ל"אינו ברשותו" של הבעלים, ואף שהרמב"ן במלחמות שם חלק על כך והבין שקנייני הגזלה אינם בטלים כל עוד החפץ לא חזר לבעליו, הגזלן אינו מבטל מצוות עשה שכן התורה לא ציוותה עליו לטרוח בהשבה או להקדימה ככל האפשר. ודאי שהמנחת חינוך צודק בקביעתו שמצוות עשה יכולה להטיל על האדם טרחה והוצאות, אך כאן התורה לא הטילה נטל כזה.

אומנם מסתבר שיש למתן הבנה זו, המסירה מעל הגזלן את נטל טורח ההשבה. כבר הש"ך העלה "דכיון דבעי למעבד השבה, אינו יוצא עד שמחזירה למקום שנטלה" – אם הגזלן נטל את האבידה ממקום מסוים, מצוות ההשבה מחייבת אותו להשיב את החפץ למקום שממנו גזל או לידי הבעלים. על פי דברים אלו העלה ערוך השולחן (חושן משפט שסז, א) שיש לצמצם את ההלכה הנידונה בדבר גזלן שלא נשבע:

"ונראה דזהו דוקא כשגזלו כאן והנגזל הלך למקום אחר. אבל אם גזלו במקום האחר, שהנגזל גם עתה שם, מחוייב להוליך לו למקום שגזלו, דכל הגזלנים צריכין להשיב לאותו מקום שגזלו".

ואכן הדברים מסתברים. בגזלן שנשבע נתחדשה חובת כפרה, המתקיימת רק כשהגזלה יוצאת בפועל מתחת ידיו, ועל כן הוא חייב **לרדוף** אחר הבעלים, דהיינו ללכת אחריהם לכל מקום שהלכו, אפילו למדי. בגזלן שלא נשבע לא נתחדשה חובת כפרה זו, אבל החובה הממונית מחייבת להחזיר למקום שממנו גזל, וטורח זה מוטל על הגזלן. בהלכה הנידונה, "אם חזר והודה אינו חייב לרדוף אחר הבעלים עד שיחזיר להם ממון שבידו, אלא יהי ביד הגזלן עד שיבאו הבעלים ויטלו שלהן", הכוונה איננה שאין לגזלן חובה מלבד העמדת הגזלה לרשות הנגזל, אלא שלהבדיל מגזלן שנשבע, אין לו חובה לרדוף אחריהם בכל מקום שהם.

פוסקים נוספים התומכים בהבנה זו הם קצות החושן (שנא, ג) ונתיבות המשפט (שנא, א). בסוגיה בסנהדרין (עב ע"א) למדנו שגנב הבא במחתרת נפטר מחיובים החלים עליו עקב הגנבה, שכן ההיתר להורגו החיל עליו פטור של "קם ליה בדרבה מיניה", אך להלכה נפסק שאם החפץ עודו קיים – הוא אינו קונה אותו, ועליו להשיבו לבעליו. אומנם הקצות והנתיבות העלו שגם באשר להשבת החפץ שעודו קיים יש משמעות לדין "קם ליה בדרבה מיניה":

"דאף על גב דלא מהני למיקני, מכל מקום אינו מחויב בהשבה כמו בעלמא, דגנב וגזלן מתחייבין בהשבה, דכתיב 'והשיב את הגזילה', אבל זה שגנב בשבת[[2]](#footnote-3) כיון דקים ליה בדרבה מיניה, אין אנו מחייבין אותו כלום על שעת גניבה... ואם כן ממילא נמי אינו מתחייב בהשבה, אלא דלא קני אותו, ואפילו בשומרין נמי אינן בחיוב השבה לבעלים... אלא דכל מקום שהוא ברשות בעלים הוא, וטורח השבה על הבעלים הוא".

אם כן, שומרים חייבים להשיב חפץ לבעליו משום שהוא אינו שלהם, והוא הדין לגזלן במצב של "קם ליה בדרבה מיניה", אבל באלו טורח ההשבה הוא על הבעלים, מה שאין כן בגזלן שנתחייב בחובת "והשיב את הגזלה", אף אם לא נשבע.

## חפץ שאינו בעין וקניין שינוי – בין גנבה לגזלה

המנחת חינוך (ס"ק א) מציין שכאשר החפץ הגזול אינו קיים עוד, חובה על הגזלן לשלם את דמיו, וחובה זו היא בכלל מצוות "והשיב את הגזלה". הוא מפנה לדברי הרמב"ם בהלכות סנהדרין (יח, ב): "וכל לאו שניתן לתשלומין, כגון לא תגזול ולא תגנוב, אין לוקין עליו". אומנם מעיון בדברי הרמב"ם בהלכות גזלה ובהלכות גנבה נראה שמשמעות הדברים אינה כן. בהלכות גזלה (א, א) כותב הרמב"ם:

"ואין לוקין על לאו זה, שהרי הכתוב נתקו לעשה, שאם גזל חייב להחזיר, שנאמר 'והשיב את הגזלה אשר גזל' – זו מצות עשה. ואפילו שרף הגזלה אינו לוקה, שהרי הוא חייב לשלם דמיה, וכל לאו שניתן לתשלומין אין לוקין עליו".

מדברי הרמב"ם עולה שהשבת הגזלה בעין היא קיום של מצוות עשה של "והשיב את הגזלה", והיא מונעת מלקות מדין לאו הניתן לעשה, ואילו התשלום כאשר הגזלה אינה בעין אינו קיום של מצוות עשה אלא של חוב ממוני, ואף הוא פוטר ממלקות אבל מדין אחר – משום שזהו לאו שניתן לתשלומין (שיש לדון ביחס בינו ובין הכלל "אין אדם לוקה ומשלם", ואכ"מ).

לעומת זאת, בהלכות גנבה (א, א) כותב הרמב"ם: "ואין לוקין על לאו זה, שהרי ניתן לתשלומין, שהגנב חייבה אותו תורה לשלם". מפשטות הדברים עולה שמצוות העשה של "והשיב את הגזלה" אינה מתייחסת אלא לגזלן ולא לגנב (בניגוד לדברי קצות החושן שצוטטו לעיל), ואינה תקפה אלא ביחס לחפץ שעודנו קיים, אלא שלצד זה יש חובת תשלום שנאמרה ביחס לגנב ("שְׁנַיִם יְשַׁלֵּם", שמות כב, ג) וביחס לגזלן ("וְשִׁלַּם אֹתוֹ בְּרֹאשׁוֹ", ויקרא ה, כד), ואף היא מונעת מלקות.[[3]](#footnote-4) נראה שהשבת הגזלה בעין נחשבת תיקון של הלאו, שהרי האדם מבטל בכך את מעשהו, אף שהוא עושה זאת באיחור, ואילו התשלום הוא חובה המוטלת עליו לפצות את הנגזל, אך אין בו משום תיקון של ממש ללאו.

בהמשך דבריו מציין המנחת חינוך שגם כאשר החפץ קיים, אך הוא השתנה ואינו עוד "כעין גזל", הגזלן אינו משלם אלא את דמי החפץ המקורי, ודין זה נלמד מדרשה: "'והשיב את הגזלה אשר גזל' – מה ת"ל 'אשר גזל'? אם כעין שגזל – יחזיר, ואם לאו – דמים בעלמא בעי שלומי". יש שהבינו ששינוי החפץ אינו מקנה אותו לגזלן, אלא כלשון הדרשה – מביא לכך שאין בהשבת החפץ עוד קיום של חובת ההשבה, שכן הוא אינו "כעין שגזל", ודי בכך כדי להקנות את החפץ לגזלן. הבנה זו נשענת על מקורות שונים המטים לכך שהגזלה כשלעצמה יש בכוחה להקנות את החפץ לגזלן, ורק מצוות ההשבה היא שמעכבת קניין זה.[[4]](#footnote-5) יסוד זה כשלעצמו טעון כמובן תוספת ביאור, אך מכל מקום נראה מדברי הרמב"ם שהוא לא קיבל אותו, שהרי לשיטתו בגנבה כלל לא נאמרה מצוות השבה אלא מצוות תשלום בלבד, ובכל זאת ברור שהגנב אינו יכול לבחור להשאיר את החפץ אצלו ולשלם תמורתו, אלא אם החפץ עבר שינוי, בדומה לגזלה (ראו הלכות גנבה א, יב). מבואר אפוא שהגנבה או הגזלה כשלעצמן אינן סיבה מספקת להעברת הבעלות בחפץ, וממילא הגנב והגזלן חייבים להעמידם לרשות הבעלים, אלא ששינוי בחפץ מקנה להם אותו.

האם בין חובת ההשבה בגנב ובגזלן כשהחפץ בעין יש נפקא מינה המביאה לידי ביטוי את מצוות העשה הרובצת על גזלן, להבדיל מגנב, לשיטת הרמב"ם? לכאורה אפשר להציע שרק על הגזלן מוטל לטרוח בהשבת החפץ לבעלים, בכפוף למה שנידון בחלק הראשון של דברינו, ואילו הגנב משיב את החפץ רק משום שאינו שלו, בדומה לשומר. אולם נראה שהדבר אינו נכון. חובת התשלומים המוטלת על הגנב, בדומה לזו המוטלת על הגזלן כשהחפץ אינו בעין, כוללת חובה לטרוח ולשלם לבעלים, לכל הפחות כל עוד הם נותרו במקומם.

נפקא מינה אחרת, מחודשת וחשובה, עולה בדברי התוספתא (בבא קמא י, ב):

"כל גזילה שהיא בעינה ולא שינה אותה מברייתה – אומר לו 'הרי שלך לפניך'. ואם שינה אותה מברייתה – משלם כשעת הגזילה. והגנב לעולם משלם כשעת הגניבה".

כאשר אדם גוזל חפץ, כל עוד החפץ קיים הוא יכול להשיבו, לומר "הרי שלך לפניך" ולהיפטר מחובותיו, אף אם ערך החפץ ירד משעת הגזלה. רק כאשר החפץ אינו קיים עוד "כעין שגזל", והגזלן התחייב בדמיו, הוא חייב לשלם כשעת הגזלה. מן התוספתא עולה שבגנב הדין שונה, והוא חייב לשלם כשעת הגנבה אף אם החפץ קיים, וכך לדוגמה אם החפץ היה שווה מאה ושוויו ירד לשמונים, עליו להשיב את החפץ ולשלם עשרים נוספים מכיסו.

על פי תוספות הרי"ד (בבא קמא סה ע"א), דין זה יסודו בחומרה מיוחדת שהחמירה התורה על הגנב: "חַיִּים שְׁנַיִם יְשַׁלֵּם" – "אחייה לקרן כעין שגנב". אולם על פי העולה מדברי הרמב"ם נראה שאין צורך בכך. חובתו הבסיסית של הגזלן היא לתקן את הגזלה באמצעות השבתה, וחובת התשלום אינה אלא חובה משנית הנוצרת כאשר החפץ אינו קיים, וממילא כל עוד הוא קיים – אפשר לומר "הרי שלך לפניך". בגנבה, לעומת זאת, מלכתחילה מדובר בחובת תשלום, והשבת החפץ בעין אינה אלא קיום של אותה חובת תשלום, ואם לא די בשוויו של החפץ – יש להשלים זאת. אומנם כלל לא ברור שהרמב"ם קיבל דין זה של התוספתא, אך הוא מתבאר היטב על פי שיטתו.

על פי הרי"ד, שהבין שמדובר בחומרה מיוחדת שהטילה התורה על הגנב, אפשר שיש לצרף זאת לחומרות נוספות שהוטלו עליו – חיובי כפל וארבעה וחמישה. לפי הגמרא (בבא קמא עט ע"ב), חומרתו היתרה של הגנב על פני הגזלן נעוצה בבעייתיות שבין אדם למקום.[[5]](#footnote-6)

לעומת זאת, על פי ההסבר השני בעקבות דברי הרמב"ם נראה שאת הגזלן חייבה התורה במצווה מיוחדת לתקן את מעשיו באמצעות השבת החפץ המקורי, וייתכן שהדבר קשור דווקא בחומרה יתרה שיש לגזלה על פני גנבה בשל אופייה האלים. ספר נזיקין ברמב"ם בנוי באופן מדורג: הוא פותח בהלכות נזקי ממון, שמוקדן באחריות של אדם על נזקים שרכושו גרם לזולת, ומסתיים בהלכות הנוגעות לאלימות הקשה מכול של רוצח, כאשר לפני כן מובאות הלכות החובל (שהוצמד להן המזיק). בין הלכות נזקי ממון להלכות חובל ומזיק נמצאות הלכות גנבה והלכות גזלה: הלכות גנבה מובאות ראשונות, ומשמע שבמדרג האלימות גזלה קרובה יותר לחובל ולרוצח מאשר גנבה. כאמור, אפשר שמסיבה זו ראתה התורה לחייב במצווה מיוחדת של השבה בגזלה דווקא. אומנם הנפקא מינה היחידה שהעלינו בהקשר זה פעלה בסופו של דבר דווקא לטובת הגזלן, אך המסר הרעיוני מבטא את חומרת מעשיו ואת חובתו לתקנם.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| \* \* \* \* \* \* \*  | כל הזכויות שמורות לישיבת הר עציון ולרב שמואל שמעוניעורך: יהודה רוזנברג, תשפ"ד\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*בית המדרש הוירטואלימיסודו שלThe Israel Koschitzky Virtual Beit Midrashהאתר בעברית: <http://etzion.org.il/he>האתר באנגלית: <http://etzion.org.il/en>משרדי בית המדרש הוירטואלי: 02-9937300 שלוחה 5דוא"ל: office@etzion.org.il | \* \* \* \* \* \* \*  |

1. ראו רמ"א אורח חיים תרנו, א: "המבזבז אל יבזבז יותר מחומש, אפילו מצוה עוברת; ודוקא מצות עשה, אבל לא תעשה – יתן כל ממונו קודם שיעבור". [↑](#footnote-ref-2)
2. דוגמה אחרת ל"קם ליה בדרבה מיניה" – גנבה הכרוכה במלאכת הוצאה מרשות לרשות. [↑](#footnote-ref-3)
3. דברים אלו עולים גם מלשון הרמב"ם בספר המצוות במצוות "לא תגזול" (לא תעשה רמ"ה): "והוא לאו הניתק לעשה, והוא אמרו 'והשיב את הגזלה'. אבל הוא אפילו בטל את העשה שבה אינו לוקה, לפי שהוא לאו שניתק לתשלומין, שאם שרף את הגזלה או השליכה בים יתן מה שהיתה שוה". אומנם יש להודות שמדבריו במצוותנו (עשה קצ"ד) נראה יותר כדברי המנחת חינוך: "שצונו להשיב את הגזילה בעצמה אם היא נשארת בעצמה, ותוספת חומש או לתת דמיה אם נשתנית. והוא אמרו יתעלה 'והשיב את הגזלה אשר גזל וכו''". וצריך עיון. [↑](#footnote-ref-4)
4. ראו למשל קובץ שיעורים (בבא קמא אות י"ד): "בהא דילפינן דשינוי קונה מקרא ד'אשר גזל', לכאורה קשה, דמקרא לא ידעינן אלא דאינו חייב להחזיר לאחר שנשתנה וגם אינו יכול לומר הרי שלך לפניך, אבל אכתי מנא ידעינן דנקנה להגזלן ע"י שינוי. וצ"ל דהא בהא תליא, דכיון דפקע דין השבה ממילא הוא קנוי להגזלן מגזילה הראשונה. ויסוד לזה מסוגיא דסנהדרין ע"ב דאמר רב הבא במחתרת בדמים קנינהו דקלב"מ, ואיזה קנין יש בקלב"מ, ומוכרח מזה כיון דמשום קלב"מ מיפטר מהשבה, הגזילה נקנית להגזלן, דאי לאו חיוב השבה הגזלן קונה את הדבר. והא דלא קיי"ל כרב בהא היינו דס"ל דלא שייך קלב"מ אלא היכא שצריך לשלם משלו, ולא בהשבת חפץ שאינו שלו, אבל בהא דבלאו חיוב השבה נקנית הגזילה להגזלן כו"ע ס"ל הכי. ובאמת דבר תימה הוא, מאיזה טעם תועיל הגזילה לגזלן לקנות דבר שאינו שלו, אבל עכ"פ הדין הזה מוכח מגמ', ומשו"ה בשינוי כיון שנפטר מחיוב השבה ממילא נעשית שלו ע"י מעשה הגזילה הראשונה". [↑](#footnote-ref-5)
5. "שאלו תלמידיו את רבן יוחנן בן זכאי: מפני מה החמירה תורה בגנב יותר מגזלן? אמר להן: זה השוה כבוד עבד לכבוד קונו, וזה לא השוה כבוד עבד לכבוד קונו, כביכול עשה עין של מטה כאילו אינה רואה ואוזן של מטה כאילו אינה שומעת, שנאמר 'הוי המעמיקים מה' לסתיר עצה והיה במחשך מעשיהם וגו'', וכתיב 'ויאמרו לא יראה יה ולא יבין אלהי יעקב', וכתיב 'כי [אמרו] עזב ה' את הארץ ואין ה' רואה'. (תניא) אמר ר' מאיר: משלו משל משום רבן גמליאל, למה הדבר דומה? לשני בני אדם שהיו בעיר ועשו משתה, אחד זימן את בני העיר ולא זימן את בני המלך, ואחד לא זימן את בני העיר ולא זימן את בני המלך. איזה מהן עונשו מרובה? הוי אומר זה שזימן את בני העיר ולא זימן את בני המלך". [↑](#footnote-ref-6)