**הרב יהודה זולדן**

**תקנת השבים**

**(גיטין נה ע"א)**

1. ר' יוחנן בן גודגדא כדברי בית הלל
2. ר' יוחנן - סתם משנה כדברי בית הלל
3. רב נחמן – גזל עצים וסיכך בהם, אין לו אלא דמי עצים
4. תשובת אנשי נינווה, ואם רצה הגזלן להחמיר על עצמו ולדקדק בתשובתו

סיכום

**א. ר' יוחנן בן גודגדא כדברי בית הלל**

"והשיב את הגזלה אשר גזל או את העשק אשר עשק או את הפקדון אשר הפקד אתו או את האבדה אשר מצא" (ויקרא ה, כג) – פשוטו של מקרא הוא שאדם שגזל צריך להחזיר את החפץ הנגזל לבעלים. אמנם היה ניתן ל

אמנם יש מצב שהגזלן מחזיר את שווי הגזלה ולא את הגזלה עצמה, כאמור במשנה (גיטין נה ע"א):

העיד רבי יוחנן בן גודגדא: ...ועל המריש הגזול שבנאו בבירה - שיטול את דמיו, מפני תקנת השבים.

משנה זו מופיעה גם במסכת אחרת (עדויות ז, ט) שם נאמר:

העיד רבי נחוניא בן גודגדא ...ועל המריש הגזול שבנאו בבירה שיתן את דמיו.

משנה זו נזכרה (בבא קמא סו ע"ב):

ותנן: על המריש הגזול שבנאו בבירה - שנוטל דמיו, מפני תקנת השבים.

"מריש" זו קורה. אדם גזל קורה וקבע אותה בקירות ביתו. הוא רוצה לחזור בתשובה ולהשיב הגזילה. הוא לא צריך להשיב את הקורה עצמה, אלא עליו לשלם לנגזל את שוויה. הנימוק הוא: "מפני תקנת השבים". רש"י (גיטין שם ד"ה מפני תקנת השבים) הסביר: "שאם אתה מצריכו לקעקע בירתו ולהחזיר מריש עצמו, ימנע מלעשות תשובה". כך הרחיב הרמב"ם (פירוש המשנה גיטין ה, ה): "מריש, קורה. ועל פי דין זה תדון בכל דבר גזלה אם עשה בה הגזלן מעשה שאי אפשר להסירו אלא בהפסד מרובה, שמשלם דמי אותו הדבר אשר גזל בלבד. ולא עשו דבר זה אלא מפני תקנת שבים, כדי שלא תקשה דרך התשובה על העבריינים. וכל העדויות הללו נכונות".

על מנת לסייע ולעודד את אותם שרוצים לשוב בתשובה ולהחזיר הגזילה, תקנו חכמים שהשבים לא צריכים להרוס את הבנין כדי להשיב את הגזילה לבעלים אלא ישלמו לבעלים את שווי החפץ הנגזל. לו היו צריכים להרוס הבנין, יש חשש שהם לא יעשו כן ולא ישובו בתשובה.

יושם לב להבדל שבין המשניות. במשנה במסכת גיטין נאמר **"שיטול** את דמיו" – הפניה היא לנגזל, והנימוק הוא "מפני תקנת השבים". לפי משנה זו, הנגזל לא יקבל את המריש עצמו גם אם ידרוש זאת. ואילו לפי המשנה במסכת עדויות **"שיתן** את דמיו". הפניה היא לגזלן שהוא יכול לשלם את שווי הקורה, ואינו צריך להשיב את הקורה עצמה. מכאן ניתן להבין שאם הנגזל ידרוש את הקורה אזי על הנגזל יהיה לקעקע את הבנין. לא מופיע במשנה בעדויות הנימוק "מפני תקנת השבים".

עדותו זו של ר' יוחנן בן גודגדא היא עמדתם של בית הלל (תוספתא בבא קמא י, ב):

הגוזל את המריש ובנאו בבירה. בית שמאי אומרים: יקעקע את הבירה ויטול את המריש. ובית הלל אומרים: מחשב כל מה שהיה שוה ונותן לבעליו, מפני תקנות השבין.

הלל קדם לר' יוחנן בן גודגדא. הוא חי ופעל מאה שנה לפני החורבן (שבת טו ע"א). רבי יוחנן בן גודגדא היה לוי, והיה ממונה על נעילת השערים של בית המקדש (תוספתא שקלים ב, יד; ערכין יא ע"ב). הוא חי ופעל בסוף ימי בית המקדש השני. הוא היה חברו של ר' יהושע בן חנניה (ערכין יא ע"ב) שהיה תלמידו של רבן יוחנן בן זכאי (משנה אבות ב, ח; ירושלמי סנהדרין א, ב) שפעל בעיקר לאחר החורבן.

מחלוקת בית שמאי ובית הלל נזכרה גם בגמ' (גיטין נה ע"א):

תנו רבנן: גזל מריש ובנאו בבירה, ב"ש אומרים: מקעקע כל הבירה כולה ומחזיר מריש לבעליו, וב"ה אומרים: אין לו אלא דמי מריש בלבד, משום תקנת השבין.

באופן דומה מופיע גם בירושלמי (גיטין ה, ו; בבא קמא ט, א)

גזל מריש ובנאו בבירה. בית שמאי אומרים: יקעקע כל הבירה ויתננו לו. ובית הלל אומרים: נותן לו דמיו בשוויו מפני תקנת השבין.

יש הבדל בין הנוסח בתוספתא לבין הנוסח שבתלמודים. לדברי בית שמאי – האם הגזלן נוטל הדמים או הנגזל נותן הדמים? לפי התוספתא "יקעקע את הבירה **ויטול** את המריש" - בעל הקורה הוא זה שמקעקע ונוטל את המריש. לפי הנוסח התלמודים "מקעקע כל הבירה כולה **ומחזיר** מריש לבעליו" (גמ' גיטין), "יקעקע כל הבירה **ויתננו לו**" (ירושלמי גיטין ובבא קמא) הגזלן הוא זה שנותן את הדמים. לפי בית הלל - האם בעל הקורה יכול לדרוש רק את הקורה ולומר שאיננו רוצה כסף או שאין מקום לדרישה כזו והוא יקבל רק את שוויה בלבד? לפי הבבלי "**אין לו אלא** דמי מריש בלבד" – הגזלן איננו יכול לדרוש את הקורה בחזרה. "אין לו אלא..." משמעות המשפט שזו האפשרות היחידה. ואילו לפי התוספתא והירושלמי, ההוראה היא לגזלן שהוא יכול להשיב את שווי הגזלה. אך יתכן שאם הנגזל ידרוש את הקורה, יתכן והגזלן יצטרך לעשות כן.

נראה שהפער בין תקנת חכמים שניתן להשיב את דמי הגזלה, שמטרתה לעודד הגזלן לשוב בתשובה, לבין רצונו של הנגזל לקבל מסיבותיו שלו את החפץ הנגזל ולא את דמיו, בא לידי ביטוי בנוסחאות השונות שבתוספתא, במשנה ובתלמודים. מי קובע מה ישיב הנגזל חפץ או דמים - הנגזל או הגזלן. "שיטול את דמיו" – הנגזל יכול רק ליטול את דמיו, כי כך תקנת חכמים לעודד את השבים בתשובה, או הגזלן יכול "שיתן את דמיו" אך צריך גם את הסכמתו של הנגזל. אם הנגזל מתעקש ודורש את החפץ הנגזל עצמו, על הגזלן יהיה להשיב גם במחיר קעקוע הבנין. במובן מסוים התעקשות של הנגזל לקבל בחזרה את החפץ הנגזל עצמו מתפרשת כמי שאומר: "כל האומר אי אפשי בתקנת חכמים כגון זו - שומעין לו" (בבא קמא ח ע"ב; כתובות פג ע"א; גיטין עז ע"ב).

**ב. ר' יוחנן - סתם משנה כדברי בית הלל**

ההכרעה כבית הלל מופיעה במשנה נוספת (בבא קמא צג ע"ב):

הגוזל עצים ועשאן כלים, צמר ועשאן בגדים - משלם כשעת הגזלה.

רש"י (ד"ה הגוזל) הסביר: "הגוזל עצים ...משלם כשעת הגזילה - דמי עצים וצמר, ואין חייב להחזיר לו כלים, דקני בשינוי".[[1]](#footnote-1) על דברי המשנה הללו נאמר בגמ' (בבא קמא צד ע"ב):

אמר ר' חייא בר אבא אמר רבי יוחנן: דבר תורה - גזילה הנשתנית חוזרת בעיניה, שנאמר: "והשיב את הגזלה אשר גזל", מכל מקום. ואם תאמר: משנתנו? משום תקנת השבים.

לפי ר' חייא בר אבא בשם ר' יוחנן מדין תורה על הגזלן להחזיר את הגזילה עצמה גם אם היא השתנתה. שאלה הגמרא הרי במשנתנו כתוב שמשלם דמים? ענתה הגמרא שמשנתנו נאמרה לאחר שכבר תוקנה תקנת השבים ולכן ההלכה היא שמשלם דמים. יוצא אם כן שלפי ר' יוחנן, אמורא ארץ ישראלי, תקנת השבים ע"פ שיטת בית הלל היא הבסיס להלכה במשנה, אם כחי הדבר לא נזכר כלל באופן ברור במשנה.

**ג. רב נחמן – גזל עצים וסיכך בהם, אין לו אלא דמי עצים**

בגמרא (סוכה לא ע"א) צוינה ברייתא, ממנה הסיק רב נחמן הלכה בהקשר למי שגזל עצים וסיכך בהם, ומסופר שם סיפור על מה שקרה עם רב נחמן בהקשר לעצים גזולים בסוכה:

תנו רבנן: סוכה גזולה, והמסכך ברשות הרבים. רבי אליעזר פוסל, וחכמים מכשירין.

אמר רב נחמן: מחלוקת בשתוקף את חבירו והוציאו מסוכתו. ורבי אליעזר לטעמיה, דאמר: ...ורבנן לטעמייהו, דאמרי... אבל גזל עצים וסיכך בהן - דברי הכל אין לו אלא דמי עצים.

רב נחמן הסביר את דעותיהם של תנא קמא ושל ר' אליעזר, ונראה שהוא זה שדייק שהכל מסכימים שאם גזל עצים וסיכך בהם אין לו אלא דמי עצים. "דברי הכל" - הכוונה היא לתנא קמא ולר' אליעזר שחלקו בתחילתה של הברייתא. ר' אליעזר הוא מתלמידי בית שמאי.[[2]](#footnote-2) אך לא בהכרח שדברי חכמים כאן מיצגים את דברי בית הלל.

החידוש בדברי רב נחמן הוא לא רק בהלכות גזלה אלא גם בהלכות סוכה. הגוזל עצים ששוקעו בסוכה - מחזיר דמי עצים בלבד, וכמו כן הסוכה כשרה וניתן לשבת ולצאת בה ידי חובה. בהמשך הגמרא מסופר על מעשה שקרה לרב נחמן:

...ההיא סבתא דאתאי לקמיה דרב נחמן, אמרה ליה: ריש גלותא וכולהו רבנן דבי ריש גלותא בסוכה גזולה הוו יתבי! צווחה ולא אשגח בה רב נחמן. אמרה ליה: איתתא דהוה ליה לאבוהא תלת מאה ותמני סרי עבדי צווחא קמייכו ולא אשגחיתו בה? אמר להו רב נחמן: פעיתא היא דא, ואין לה אלא דמי עצים בלבד.

אמר רבינא: האי כשורא דמטללתא דגזולה, עבדי ליה רבנן תקנתא משום תקנת מריש. ...הני מילי - בגו שבעה, אבל לבתר שבעה - הדר בעיניה. ואי חברו בטינא, ואפילו לאחר שבעה נמי - יהיב ליה דמי.

בגמרא לא נאמר במפורש מדוע אותה אשה טענה שראש הגלות ותלמידיו של ראש הגלות יושבים בסוכה גזולה, וכן לא נאמר מה היא דורשת. רש"י (ד"ה ההיא וד"ה צווחה) כתב שהיא טענה שעבדיו של ראש הגלות גזלו ממנה עצים וסככו בהם, והיא דרשה שיחזירו לה את העצים עצמם.

רב נחמן עצמו לא היה ראש הגלות, אלא חתנו של ראש הגלות - רבה בר אבוה. הוא היה נשוי לילתא בתו של רבה בר אבוה (חולין קכד ע"א; יבמות פ ע"ב; קידושין ע ע"א). רב הונא אמר לרב נחמן (בבא בתרא סה ע"א): "הלכתא כוותייכו, דמקרביתו לבבא דריש גלותא דשכיחי דייני". הרשב"ם (שם ד"ה דמקרביתו בי) פירש: "רב נחמן חתנא דבי נשיאה הוה ורגיל במקום הדיינים דשכיחי דייני וראה מעשים בכל יום היאך דייני". רב נחמן היה דיין גדול בדיני ממונות, ועליו נאמר (כתובות יג ע"א) "קיימא לן: הלכתא כרב נחמן בדיני". רב נחמן אמר על עצמו (בבא מציעא סו ע"א) "דכולי עלמא לגבי דידי בדינא, דרדקי נינהו"].

טענתה של אותה סבתא היתה כנגד ראש הגלות, ונגד תלמידיו ובני ביתו, שרב נחמן הוא אחד מהם.[[3]](#footnote-3) אותה סבתא עירבה בדבריה שני נושאים: הלכות גזל והלכות סוכה, ופסקה הלכה על פי הבנתה שהסוכה היא גזולה, וראש הגלות ותלמידיו יושבים בסוכה גזולה. היא צווחה - צעקה את דבריה, אך רב נחמן לא השגיח בה. יתכן שרב נחמן לא התייחס אליה בשל החוצפה שהיא צעקה ואף קבעה הלכה שמשמעותה היא שראש הגלות ותלמידיו הם גזלנים ויושבים בסוכה גזולה. היה מצופה שתטען שגזלו לה עצים ושהיא מבקשת או אף דורשת להשיב לה את העצים, אך לא לקבוע ולהכריז בצעקות שהיושבים בה יושבים בסוכה גזולה. היא איננה פוסקת הלכה, ואיננה יודעת מה ההלכה במקרה כזה בנוגע לישיבה בסוכה.

כנראה שבשל העובדה שרב נחמן לא התייחס אליה היא פנתה שוב אליו, אך הפעם ללא צעקות וצווחות. את טענתה היא רמזה באזכור עבדיו של אברהם אבינו. יתכן שהיא רמזה לכך שאברהם אבינו דאג שעבדיו - הרועים שלו, לא ירעו בשדות אחרים ולא יגזלו, כנאמר (בראשית יג, ז): "ויהי ריב בין רועי מקנה אברם ובין רועי מקנה לוט והכנעני והפרזי אז ישב בארץ". רש"י (שם) פירש ע"י המדרש (בראשית רבה מא, ה): "ויהי ריב - לפי שהיו רועים של לוט רשעים ומרעים בהמתם בשדות אחרים, ורועי אברם מוכיחים אותם על הגזל". היא רמזה שלדעתה יש כאן בעיה של גזל, ועל רב נחמן לנהוג כאברהם אבינו שהדריך את רועיו שלא לגזול מאחרים. בפעם השניה היא לא קבעה עובדה הלכתית, לא האשימה אף אחד. היא לא צווחה, ובענווה היא רמזה על הבעיה. על כך השיב רב נחמן והורה לתלמידי חכמים: אכן אשה זו אמנם צעקה בתחילה, ולא נהגה יפה ונכון, אך יש אמת בדבריה, וההלכה במקרה כזה "אין לה אלא דמי עצים בלבד". לעיל אמר רב נחמן: "אין לו אלא דמי עצים", וכאן הוסיף עוד מילה "בלבד".[[4]](#footnote-4) לעיל ציינו לדברי רב נחמן שאמר בנוגע למי שגוזל עצים ש"אין לו אלא דמי עצים בלבד", ודברים אלו יכולים להתפרש בשני מובנים: "אין לו [=לנגזל לתבוע] אלא דמי עצים", או "אין לו [=לגזלן לשלם] אלא דמי עצים". אך ע"פ דברי רב נחמן בנוגע לאותה אשה: "אין לה אלא דמי עצים בלבד", ההכרעה ברורה. אין לו לנגזל ליטול אלא דמי עצים בלבד. לפי רב נחמן מי שגזל עץ ושקעו בבנין וכן מי שגזל עץ ושם אותו כסכך, וכעת הוא רוצה להשיב, אזי על זה נאמרה תקנת השבים, ועל הנגזל ליטול אך ורק את דמי העצים.

רב נחמן הכריע באופן ברור שתקנת השבים היא בידיו ולטובתו של הגזלן, וגם אם הנגזל יטען שהוא אינו מעונין בדמי הגזלה אלא אך ורק בחפץ הנגזל בעצמו, הוא יקבל את דמי הגזלה בלבד. רבנו ניסים (ר"ן, סוכה יב ע"ב מדפי הרי"ף) הסביר את משמעות דברי ר' אליעזר:

ואין לה אלא דמי עצים בלבד, היינו בתר דעבידו רבנן תקנת מריש. אבל מדאורייתא סוכה גזולה היא ופסולה. אלא דבתר תקנתא כשרה דהפקר בית דין הפקר ואין לנגזל אלא דמי עצים בלבד.[[5]](#footnote-5)

האמירה כאן בנוגע לגזלת עצי סוכה היא יותר משמעותית לעומת גזלת עצים אחרים שנגזלו ושוקעו בבנין. בגזלת עצי סוכה יש חיבור בין הלכות גזלה להלכות סוכה. מלבד השאלה מה צריך להחזיר, יש כאן השלכה על כשרות הסוכה וקיום המצווה בעת הישיבה בה. אכן מהתורה סוכה כזו היא גזולה, אך יסודה של תקנת חכמים שאין צורך להשיב את העצים אלא את הדמים בלבד, נובעת מסמכות חכמים: הפקר בית דין הפקר. הכח של חכמים לתקן זאת משפיע גם על קיום המצווה. לפני תקנת חכמים אז הסוכה היא גזולה ופסולה, ולאחר התקנה, אם הגזלן שילם עבור דמי העצים הסוכה כשרה.

לאחר המקרה עם רב נחמן ואותה סבתא, מובא בגמרא דברים בשמו של רבינא, אמורא מאוחר יותר מרב נחמן:

אמר רבינא: האי כשורא דמטללתא דגזולה, עבדי ליה רבנן תקנתא משום תקנת מריש. ...הני מילי - בגו שבעה, אבל לבתר שבעה - הדר בעיניה. ואי חברו בטינא, ואפילו לאחר שבעה נמי - יהיב ליה דמי.

לפי רבינא בשבעת ימי החג אין לקעקע את הסכך ולהוציא עץ גזול, אבל לאחר החג יש להחזיר את העץ עצמו. אם חיבר את העץ בקביעות, אזי גם אחרי החג יחזיר את דמי העצים.

מה הסיבה שבמהלך ימי החג לא מפרקים הסוכה ומחזירים לנגזל? רש"י (ד"ה מפני תקנת) הסביר: "ולא אמרינן אין כאן הפסד מרובה, ויסתיר סוכתו, דמצוה משוי ליה כל שבעה כבנין קבע". לפיו מאחר שהעץ הוא חלק מהסכך שעל הסוכה אזי במהלך ימי החג, הסוכה נחשבת כבנין קבע. לאחר ימי החג הסוכה לא תיחשב בנין קבע, כי אין ערך לבנין הסוכה, ואז יהיה צורך להשיב את העץ עצמו. לא ברור האם רב נחמן מסכים לדברי רבינא. האמירה של רב נחמן: "גזל עצים – אין לו אלא דמי עצים" וכן האמירה בנוגע לאותה אשה: "אין לה אלא דמי עצים בלבד", משמעה שזו האפשרות היחידה גם אם לא שילם במהלך ימי החג. גם לאחר החג אין להשיב את העצים רק את הדמים.

אך לדברי הרב משה סופר (חידושי חתם סופר, סוכה שם) רב נחמן שאמר "פעיתא דא" התכוון לומר "אלו היתה שותקת היו מחזירים לה אחר החג עצים בעין, ועכשיו אין לה אלא דמי עצים והפסידה בצווחתה". לפיו רב נחמן מסכים עם ההלכות שקבע רבינא, ויתכן שהסיבה לפיה הוא שתק ולא השיב לה מיד כשהיא פנתה וצווחה, כדי לרמוז לה שאם היא מעוניינת בעצים, כדאי שהיא תשתוק כמוהו עד אחרי החג, ואז תקבל את העצים כפי שהיא רצתה.

כאמור, יתכן שרב נחמן לא מסכים עם דברי רבינא ולפיו תקנת חכמים היא שאין לנגזל אלא דמי עצים בלבד ובכל מקרה. הן אמת שיש מקום להבחין בין עץ ששוקע בבנין לנצח, לבין עץ ששוקע בסוכה רק לימי החג. בימי החג ההלכה תהיה כתקנת השבים, ואחרי החג יהיה צורך להשיב העץ, כי אין הוא נחשב כשקוע בסוכה, כי אין כל משמעות למבנה של הסוכה אחרי החג, ובכל זאת ההבחנה בין שבעת ימי החג לאחר ימי החג לא נזכרו בדברי רב נחמן.[[6]](#footnote-6)

הרמב"ם (הלכות גזלה ואבדה א, ה) פסק:

כל הגוזל חייב להחזיר הגזלה עצמה שנ' "והשיב את הגזלה אשר גזל", ואם אבדה או נשתנית משלם דמיה, בין שהודה מפי עצמו בין שבאו עליו עדים שגזל הרי זה חייב לשלם הקרן בלבד.

אפילו גזל קורה ובנה אותה בבירה, הואיל ולא נשתנית דין תורה הוא שיהרוס את כל הבנין ויחזיר קורה לבעליה, אבל תקנו חכמים מפני תקנת השבים שיהיה נותן את דמיה ולא יפסיד הבנין, וכן כל כיוצא בזה.

אפילו גזל קורה ועשה אותה בסוכת החג ובא בעל הקורה לתבוע בתוך ימי החג נותן לו את דמיה. אבל אחר החג הואיל ולא נשתנית ולא בנאה בטיט מחזיר את הקורה עצמה.

בהלכה זו כתב הרמב"ם שהגזלן הוא זה שפועל ומשיב את הדמים בלבד, כשגזל עצים או כל דבר אחר, ואף אם גזל עצים והשתמש בהם בסוכה. הגזלן יכול גם להחליט אחרת ולהרוס הבנין או הסוכה ולהשיב את העץ הגזול. הרמב"ם (הלכות סוכה ה, כה) כתב:

ואם גזל עצים ועשה מהן סוכה יצא, תקנת חכמים היא שאין לבעל העצים אלא דמי עצים בלבד, ואפילו גזל נסרים והניחן ולא חברן ולא שינה בהן כלום, יצא.[[7]](#footnote-7)

כאן הדגיש הרמב"ם את מקומו של בעל העצים "אין לו אלא דמי עצים בלבד". הגזלן רשאי להשיב את דמי העצים ויכול גם להחליט לקעקע הבנין או הסוכה ולהשיב את החפץ הגזול, אך מבחינתו של הנגזל, הוא יכול לתבוע רק את דמי העצים ולא את העצים עצמם.

**ד. תשובת אנשי נינווה, ואם רצה הגזלן להחמיר על עצמו ולדקדק בתשובתו**

הנהגה הדומה לעמדת בית שמאי נזכרה בהקשר לתשובתם של אנשי נינווה (תענית טז ע"א):

"וישבו איש מדרכו הרעה ומן החמס אשר בכפיהם" (יונה ג, ח). מאי "ומן החמס אשר בכפיהם"? אמר שמואל: אפילו גזל מריש ובנאו בבירה - מקעקע כל הבירה כולה ומחזיר מריש לבעליו.[[8]](#footnote-8)

הרי"ף (תענית ו ע"א בדפי הרי"ף) הביא את דברי שמואל הללו להלכה, והרב אריה לייב (שפת אמת תענית טז ע"א) כתב על כך:

מדהביא הרי"ף זה, משמע קצת דהרוצה לזכות בתשובה שלימה, צריך לקעקע הבנין, אם חבירו רוצה את שלו, וצ"ע.

יושם לב שהשפת אמת כתב שצריך לקעקע את הבנין אם חברו רוצה, אך סתם כך לא. הוראה זו לא מופיעה ברי"ף. לא ברור על בסיס מה הבין כך השפת אמת את דברי הרי"ף, אם כי ניתן להבין שטענת הנגזל היא כמי שטוען ש"אי אפשי בתקנת חכמים כגון זו" והדין הוא "שומעין לו" (בבא קמא ח ע"ב; כתובות פג ע"ב; גיטין עז ע"ב), מאחר שהוא בכל זאת רוצה את החפץ הנגזל עצמו.

יתכן שדברי הרי"ף מבוססים על רב האי גאון (ספר המקח והממכר שער ז, דין יט):

יט. מי שגזל שום חפץ מחברו ועשה תשובה ואותו חפץ הכניסו בבנין או שהוא במקום שאם יבא להחזיר החפץ בעינו יש לו הפסד לגזלן הזה דין הוא על הנגזל שימכרנו לו ויטול את דמיו. העיד רבי יוחנן בן גדגדא על המריש הגזול שבנאו בבירה שנוטל את דמיו. וגרסינן בברייתא גזל מריש ובנאו בבירה בית שמאי אומרים: מקעקע כל הבירה כולה ומחזיר מריש לבעליו, ובית הלל אומרים: אין לו אלא דמי מרישו מפני תקנת השבים. אבל אם רצה הגזלן להחמיר על עצמו ולדקדק בתשובתו וסותר מה שבנה ולהחזיר את הגזלה בעיניה הוא יפה לו, כמו שמצינו בנינוה.

רב האי גאון לא כתב שיש להחזיר את החפץ עצמו כי הנגזל רוצה את החפץ, אלא שהדבר תלוי בגזלן, אם הוא רוצה להחמיר על עצמו ולדקדק בתשובתו.

על פי דברים אלו נראה להסביר שהמחלוקת בין בית שמאי לבין בית הלל היא במשמעות המילים "מפני תקנת השבים". יתכן ויש מצב שהגזלן עצמו לא מעונין בתקנה של חכמים. הוא רואה צורך להחמיר על עצמו ולקעקע את הבנין ולהשיב הקורה לנגזל ולא את דמיה, מפני שהוא מרגיש או יודע שהבעלים אינם מרוצים מכך ומבקשים דוקא את החפץ הנגזל. הגזלן מרגיש שגם אם הוא ישלם את דמי החפץ, תשובתו לא תהיה שלמה. זו תחושה פנימית של אדם. לפי בית שמאי גם במצב כזה בו הקורה כבר קבועה בבנין של הגזלן, זו תהיה התשובה היחידה של הגזלן. לפי בית הלל גם במקרה כזה, הגזלן ישיב לגזלן את השווי של הקורה. זו תקנה מיוחדת כדי לעודד ולסייע בידי אותם הרוצים לשוב בתשובה.

**סיכום**

בפסוק נאמר שעל הגזלן להחזיר את החפץ הגזול, ולפי בית שמאי זו דרך התשובה הנכונה. יש לקיים את האמור בפסוק, ולהשיב את הגזלה עצמה גם כשמדובר "על המריש הגזול שבנאו בבירה". זו "תקנת השבים" במובן זה שכך הגזלן ירגיש וידע שהוא עשה את הדבר הנכון והמתבקש גם אם נגרם לו כתוצאה מכך הפסד גדול והוא טרח טירחה גדולה.

לפי בית הלל חכמים תקנו תקנה שבמצב בו יש הפסד גדול וטרחה רבה להשיב את החפץ הגזול, הגזלן ישיב את דמיו. המטרה היא לעודד את הרוצים לשוב בתשובה, שישיבו במצב כזה את השווי של הגזילה. התקנה משפיעה מאד כמובן גם על הנגזל: "שיטול את דמיו", ואינו יכול להתעקש ולתבוע את החפץ הגזול. או שמאחר ועיקר התקנה היא לנגזל "שיתן את דמיו", אזי הוא רשאי להחליט שזה מה שנכון לו לעשות אבל הוא יכול גם להחליט שהוא רוצה לקיים את דין התורה כפשוטו, וכן גם במקרה שהגזלן תובע ומתעקש לקבל חזרה את החפץ הגזול, גם במחיר קעקוע הבנין, יהיה עליו לעשות כן.

ר' יוחנן בן גודגא העיד שההלכה שהתקבלה היא כדעת בית הלל, וגם האמורא ר' יוחנן הסביר שדברי המשנה: " הגוזל עצים ועשאן כלים, צמר ועשאן בגדים - משלם כשעת הגזלה" (בבא קמא צג ע"ב) היא בעקבות "תקנת השבים".

רב נחמן חידש וקבע שאף עצים גזולים שהשתמשו בהם לבנית הסוכה "אין לו אלא דמי עצים בלבד", והסוכה כשרה וניתן לשבת בה. כך הוא פסק במקרה בו עבדי ראש הגלות גזלו עצים מאשה. רבינא חידש בנוגע לעצי סוכה שתקנת השבים היא רק בימי החג אך אחר החג יש להשיב את העץ, אם הוא לא מחובר לסוכה. רב נחמן לא הזכיר בדבריו את ההבחנה הזו בין תביעה במהלך החג לבין תביעה לאחר החג. יתכן ולפיו תמיד אין לנגזל אלא דמי עצים בלבד.

עם זאת שההלכה לאורך כל הדרך היא כתקנת בית הלל, בכל זאת יש מקום למי שיכול ורוצה לנהוג כעמדת בית שמאי ולהשיב את הגזלה עצמה גם במחיר פירוק הבנין, ולהפסיד כסף רב ולטרוח טרחה גדולה. התקנה היא הדרך הראויה לרבים כדי לעודדם לשוב בתשובה, אך לבודדים ולכאלו שרוצים להחמיר על עצמם ולדקדק בתשובתם לנהוג כדברי בית שמאי, וכפי שעשו אנשי נינווה.

1. כך למד רבה (בבא קמא סו ע"א) ממשנה זו: "אמר רבה: שינוי קונה. כתיבא, ותנינא; כתיבא: "והשיב את הגזלה אשר גזל" - מה ת"ל 'אשר גזל'? אם כעין שגזל - יחזיר, ואם לאו - דמים בעלמא בעי שלומי. תנינא: הגוזל עצים ועשאן כלים, צמר ועשאן בגדים - משלם כשעת הגזילה". [↑](#footnote-ref-1)
2. "ר' אליעזר שמותי הוא" (שבת קל ע"ב; נידה ז ע"ב, תוס' וריטב"א שם). ר' אליעזר היה מבית שמאי. [↑](#footnote-ref-2)
3. במקום נוסף נזכרה "ההיא סבתא", רב נחמן והקשר שלו לריש גלותא. הגמ' (כתובות ס ע"ב) עוסקת בדינה של אשה אלמנה שפסקה מלהניק או שמסרה את התינוךק למינקת, ולפי המשנה מותר לה להינשא מיד. בגמ' מסופר ש"רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע סבור למיעבד עובדא כי הא מתניתא. אמרה להו ההיא סבתא: בדידי הוה עובדא ואסר לי רב נחמן". שאלה הגמרא, העדות של אותה אשה לא נכונה כי "רב נחמן שרא להו לבי ריש גלותא! שאני בי ריש גלותא, דלא הדר בהו". רב נחמן אסר על מינקת שמסרה את בנה למינקת אחרת, מחשש שמא תחזור בה המינקת מלהניק, ואם יחזור התינוק לאמו, הוא לא ירצה לינק ממנה, ויסתכן. אך מניקות שנשכרו לתינוקות של בית ריש גלותא, המניקות לא יחזרו בהן, כי הן מפחדות מאנשי ריש גלותא. בגמרא (גיטין נב ע"א) גונן רב נחמן על פעולה שעשתה "ההיא סבתא" כאפוטרופוס, כשיתומים סמכו אצלה, על אף שלא התמנתה לתפקיד ע"י בית דין ולא ע"י אבי היתומים. [↑](#footnote-ref-3)
4. כך כתב בהרחבה הרב אברהם שמואל בנימין סופר, שו"ת כתב סופר, אורח חיים סי' קכד. ראה גם בדברי הרב יעקב עטלינגר, ערוך לנר, סוכה לא ע"א. [↑](#footnote-ref-4)
5. ראה גם סוכה ל ע"ב תוד"ה שינוי. [↑](#footnote-ref-5)
6. יתכן ואותה אשה באה לתבוע את העצים רק אחרי החג. לא כתוב בגמרא שזה היה בימי החג. היא אמרה לרב נחמן, שראש הגלות ובאי ביתו "בסוכה גזולה הוו יתבי". התרגום המילולי הוא: "בסוכה גזולה היו יושבים", ודבריה נאמרו בלשון עבר. אם היא באה בחג היתה צריכה לומר "בסוכה גזולה יתבי". [↑](#footnote-ref-6)
7. הרמב"ם לא כתב שהגזלן סיכך בעצים הגזולים. "ועשה אותה בסוכת החג", "ועשה מהן סוכה". משמע שיתכן ומדובר על עצים שהשתמשו בהם לדפנות. ראשונים אחרים כתבו שמדובר על עצי הסכך בלבד. ראה בספרי: "עצי סוכה אסורין כל שבעה", באר יהודה – סוכה, עמ' \*\*\*. [↑](#footnote-ref-7)
8. במדרש (ילקוט שמעוני – יונה, רמז תקנ) מתוארות פעולות שדומות באופיים לקעקוע הבנין: "ביום שלישי חזרו כולם מדרכם הרעה. אפילו מציאה שאדם מצא בשדות ובכרמים בשווקים וברחובות, החזירו לבעלים; ואפילו לבנים של גזל שבנו בפלטין של מלך, סתרו הפלטין והחזירו הלבנים לבעליהם; וכל כרם וכרם שהיו בו שתי נטיעות או שני אילנות מן הגזל, עקרום והחזירום לבעליהן; וכן בגד שהיו בו שתי פקעיות של גזל, קרעו הבגד והחזירו. עשו משפט וצדקה וכל עבירה שבידו מתודה ומקבל עליו דין תורה אם סקילה סקילה אם שרפה שרפה. ואפילו מכר אדם לחברו בית חורבה ומצא בו ממון כמעשה מלכא קציא. מה היה עושה הדיין? בקש שטר של אותה חורבה ומצא ל"ה דורות ומצא יורש לאותו האיש שהטמין אותו ממון והחזירו לבעליו". אמנם בירושלמי (תענית ב, א) יש גם דעה אחרת: " 'וישבו איש מדרכו הרעה ומן החמס אשר בכפיהם' (יונה ג, ח). אמר ר' יוחנן: מה שהיה בכף ידיהם החזירו, מה שהיה בשידה תיבה ומגדל לא החזירו". [↑](#footnote-ref-8)