

## מקבל צדקה שהשתמש בכסף לייעוד שונה ממה שקיבל עבורו

ר' נעם ולדמן

- ◆ פסק ההלכה
- ◆ נימוקים:
- ◆ הדין במקרה (א)
- ◆ א. שיטת הרשב"א והריטב"א
- ◆ ב. שיטת הרא"ש ועוד ראשונים
- ◆ ג. פסיקת שו"ע ורמ"א
- ◆ הדין במקרה (ב)
- ◆ א. האם קנה ראובן את הבית?
- ◆ ב. גביית שמעון את כספו בחזרה
- ◆ האם שמעון חייב להפריש כסף אחר מצד נדר לצדקה?
- ◆ דרך תשובתו של ראובן

### שאלה

ראובן ביקש כסף משמעון עבור ניתוח אך קנה בית בכסף זה.  
האם ראובן צריך להחזיר את הכסף לשמעון?  
אם כן, האם קנה ראובן את הבית, או שמא עליו לשלם שכר דירה לשמעון?  
האם יכול שמעון למחול לראובן על החזרת הכסף?  
האם יש דינים מיוחדים במחילה זו?  
האם לאחר המחילה יש דינים נוספים המוטלים על ראובן?

### תשובה

נדון כאן בשני מקרים :  
א – ראובן ביקש כסף משמעון עבור ניתוח ובאותה שעה היה נצרך לו, אלא שגשתמש בכסף לקניית בית. יש לדון האם מותר לו לעשות כן? וכן מה הדין במקרה שנתבטל הניתוח האם משתנה הדין?

ב – ראובן לא היה זקוק לניתוח ורימה את שמעון ובקש כסף לניתוח וקנה בית בכסף זה?

### הדין במקרה (א)

הדבר נתון במחלוקת ראשונים. לפי הריטב"א והרשב"א אם ראובן השתמש בכסף לצרכים אחרים אינו חייב להשיבו לשמעון. ואילו הרא"ש בתשובה חולק וסובר שאסור לראובן לשנות, וסובר שאם גבו צדקה לצורך מסויים וצורך זה התבטל צריך להחזירה לתורמים.

השו"ע בחו"מ סימן רנ"ג (סעיף ט"ז) הביא רק את דעת הרשב"א, אך בסימן סימן רפ"ג (סעיף ג) הביא רק את דעת הרא"ש, ואילו בהלכות צדקה ביו"ד סימן רנ"ג (סעיף ז) הביא את שתי הדעות האלו והכריע כדעת הרא"ש. הרמ"א פסק בכל המקומות כדעת הרא"ש.

על כן נראה שאסור לראובן לשנות את הכסף מייעודו, ועליו להשיבו לשמעון, כיון שהרמ"א בודאי פוסק שאסור וגם השו"ע סתם כך באחד המקומות<sup>3</sup>. אמנם היה מקום לחלק בין אם נותר הצורך בניתוח וראובן רק השתמש בכסף שלא לייעוד עבורו ניתן ובין אם בוטל הצורך בניתוח (כגון שראובן הבריא או ר"ל נפטר לבית עולמו), אך נראה מהשו"ע והרמ"א שלא חילקו בזה.

במקרה וראובן לא נהג כך, יכול לשמעון לתובעו, ואיננו רוצים להזדקק לפסיקת הדין במקרה זה, כיון שאין שני הצדדים עומדים כעת לדין בפנינו.

### הדין במקרה (ב)

ראובן רימה את שמעון, ומכיוון שמדובר במרמה ראובן שבקש את הכסף הוא גנב, בין אם היה עני ובין אם לאו.

למרות זאת קנה ראובן את הבית כיון שהכסף בא לידי מוכר הבית לאחר יאוש ושינוי רשות. שהרי שמעון, נותן הכסף, התיימש מהכסף כאשר נתנו לצורך ניתוח ולא ע"מ שיחזור אליו. לכן ראובן אינו צריך להעלות שכר דירה לשמעון שהרי הבית שלו.

במקרה זה ודאי חייב ראובן להשיב לשמעון את הכסף הגנוב, ואם אין לו מה להשיב יכול שמעון לגבות מהבית עצמו אף אם אין לראובן בית אחר ויאלץ לגור ברחוב, ואין לו דין סידור כמו ללוה.

3. כך פסק בשו"ת חת"ס יו"ד סימנים רל"ז ורל"ח, ובשו"ת חקרי לב יו"ד סימן ק"ד.

עוד נראה שיש לשמעון קדימה לגבות מהבית את דמי הגניבה, לפני בעלי חוב אחרים של ראובן, והדבר תלוי בהבנת מחלוקת האחרונים בחו"מ סימן צ"ו.

### חיוב מצד נדר לצדקה

שמעון ודאי יכול למחול לראובן על הכסף, אלא שיש לדון האם לאחר שימחל שמעון לראובן יצטרך להפריש ממון אחר לצדקה.

בעניין זה יש לחלק בין שני מקרים:

(א) אם שמעון נתן את המעות לראובן בתורת מעשר כספים, אזי אם ימחל על החוב יצטרך להפריש מעשר כספים מחדש. ומ"מ יכול לפטור בעיה זו (אם ראובן הינו עני עכשיו ולא רק היה עני בשעה שנטל את הכסף משמעון) ע"י שיפריש מעות ויזכה אותם לעני ויעכבם לעצמו תמורת חובו של העני.

(ב) אם שמעון נתן את המעות סתם לצדקה, יש לדון אם נחשב כנדר אם לאו<sup>4</sup>. ונראה שאפילו אם דבר זה נחשב לנדר, הוי כנדר בטעות שאינו צריך להישאל עליו כלל שהרי נתנו מפורש לצורך ניתוח של ראובן ולא לצורך אחר. ופסק השו"ע יו"ד סימן רלב סעיף ו שנדרי שגגות אינם צריכים התרה<sup>5</sup>, ומהיות טוב, במקרה וראובן באמת נזקק מתחילה לניתוח, ישאל שמעון על נדרו<sup>6</sup>.

### דרך תשובתו של ראובן

בגמרא במסכת סנהדרין (דף כה) מבואר שגזלן פסול לעדות מדאורייתא ופסק הרמב"ם (הלכות עדות פ"י ה"ד) שאף אם החזיר הגזלן או הגנב את הגנבה הינו פסול.

2

אור זרוע (הלכות צדקה אות יב) הוכיח מהירושלמי (ב"מ פ"ד ה"ב) שנתנת צדקה לעניים הוי נדר ולכן האומר לתת מתנה מרובה לחבירו מותר לחזור בו אם הוא עשיר אבל אם הוא עני הוי כנדר ואין יכול לחזור בו, והביא מתשובות הגאונים שאף מחשבה לתת צדקה הוי נדר. א"כ כאן כאשר נתן כסף בפועל לראובן יש לדון את זה לכל הפחות כמחשבה לתת לצדקה דהוי נדר.

5. ואף לפי המקרה הראשון שבאמת היה צריך לניתוח אם בסוף לא נצרך לו, עדיין הוי כנדר בטעות וכן כתב באור זרוע בשם רבנו שמחה (הלכות צדקה אות ז) במפורש שכאשר נתן את הכסף לצורך נישואי יתומה זו ומתה, הכסף חוזר לנותן ואינו צריך לתת ליתומים אחרים. וכו"ש לדעת הרשב"א שהכסף אינו חוזר ואינו נדר בטעות, שאינו צריך להפריש שהרי קיים נדרו.

6. כן השיב החת"ס (יו"ד סימן רלז) דמהיות טוב ראוי להישאל לחוש לדעת בעל האור זרוע (הלכות צדקה סימן ז).

ותמה עליו הטור (חו"מ סימן לד סעיף טו) מדוע הוא פסול לאחר שהחזיר. ותרץ דמיירי שהחזיר בכפיית ב"ד. אך הב"י ביאר שאף אם החזיר מעצמו בעינן שיעשה תשובה, דהיינו שיחזיר אבידה בחפץ חשוב ובמקום שאין מכירים אותו. וכן פסק בשו"ע שם (סעיף ז). בשו"ת מהרי"ט כתב שלא הצריך הב"י שיעשה תשובה אלא במקום שאף לולא הודאתו היה אפשר להוציא ממנו את הממון בב"ד, אך אם לא היה אפשר להוציא ממנו די בהשבת הממון. אך הרמ"א חלק עליו שלא בעינן שיעשה תשובה רק במי שהוחזק גזלן אך מי שגזל פעם אחת די בהשבת הממון.

לפי זה אם יש עדים שנתן שמעון לראובן את המעות לצורך הניתוח הרי שיכול להוציא ממנו את הממון בב"ד, ממילא לפי השו"ע בעינן נמי שיעשה תשובה ולפי הרמ"א והטור די שישב את הממון אם אינו מוחזק כגזלן.

אך אם מחל כבר שמעון לראובן על הגזלה נראה שלא תועיל השבתו לתקן את הלאו כיוון שאינו צריך להשיב את הגזלה.

אלא דמ"מ כתב הפת"ש (סימן רלז ס"ק ב) בשם החמדת שלמה שאם משיב בכדי לשוב בתשובה שלמה ולא בכדי להנצל מכלימה הרי הוא מתקן את הלאו. לכן על ראובן להחזיר את הממון שגנב בלב שלם שלא על מנת להנצל מכלימה ובזה יתקן אל הלאו שעבר.

## נימוקים

### מקרה (א) - שימוש בצדקה ומתנה למטרה שונה מזו שלשמה ניתנה

בסוגיה זו ישנם מספר גמרות הנצרכות לדיון.

בבא מציעא (דף עח:)-

"דתניא: מגבת פורים - לפורים, מגבת העיר - לאותה העיר, ואין מדקדקים בדבר. אבל לוקחין את העגלים ושוחטין ואוכלים אותן, והמותר יפול לכיס של צדקה. רבי אליעזר אומר: מגבת פורים לפורים, ואין העני רשאי ליקח מהן רצועה לסנדלו, אלא אם כן התנה במעמד אנשי העיר, דברי רבי יעקב שאמר משום רבי מאיר. ורבן שמעון בן גמליאל מיקל".

מסכת שקלים (פרק ב משנה ה)-

"מותר עניים לעניים מותר עני לאותו עני, מותר שבויים לשבויים מותר שבוי לאותו שבוי, מותר המתים למתים מותר המת לירשיו, רבי מאיר אומר מותר המת יהא מונח עד שיבא אליהו".

בבא בתרא (דף קמו:)-

"מאן תנא דאזלינן בתר אומדנא? אמר רב נחמן: רבי שמעון בן מנסיא היא; דתניא: הרי שהלך בנו למדינת הים, ושמע שמת בנו ועמד וכתב כל נכסיו לאחר, ואחר כך בא בנו - מתנתו מתנה; רבי שמעון בן מנסיא אומר: אין מתנתו מתנה, שאלמלי היה יודע שבנו קיים - לא היה כותבן".

משני המקורות הראשונים נראה שהעני יכול לשנות את הצדקה שנתנה לו מדבר לדבר אף שנתנה לו לצורך מסוים, שאפילו שניתן לו במפורש לצורך פורים יכול לשנות. אך מהגמרא ב"ב קמו: נראה דהיכא שיש אומדנא דמוכח שלא לכך ניתנה המתנה, המתנה בטילה. ולכאורה הגמרות סותרות. מתוך הבנת הראשונים את המקורות הללו יוצאות שתי שיטות.

### שיטת הרשב"א והריטב"א

הרשב"א<sup>7</sup> בתשובה דן באדם שהפריש מעות לנדוניית לבתו והיא שינתה והשתמשה במעות לעניין אחר. הריטב"א<sup>8</sup> בחידושו דן אף הוא במקרה דומה באדם שפסק מעות לנדוניית בתו ומתה. הרשב"א והריטב"א נקטו שהעיקר כגמרא בב"מ שהעני יכול לשנות למה שירצה, ולכן אמרו במשנה במסכת שקלים<sup>9</sup> 'מותר עני לאותו עני' דהיינו אם ניתן לו לצורך מסוים ואינו צריך לו עוד יכול הוא להשתמש בו לצרכים אחרים, וכן מותר המת לירשיו. לכאורה יש לחלק בין תשובת הריטב"א שדיבר על מקרה שבו אין יותר צורך בכסף שהרי הבת מתה, לבין תשובת הרשב"א שדיבר על מקרה שעדיין צריך את הכסף אלא שהבת שינתה מייעודו. אך הב"י הבין שזו אותה שיטה ואין לחלק בין אם אין צורך בכסף לבין יש בו צורך אך שינו המקבלים מייעודו<sup>10</sup> מכיון שישנה תשובה נוספת ברשב"א בה הוא מדבר על מת השבוי.<sup>11</sup>

---

7. שו"ת הרשב"א (ח"ב סימן שטו) הובא הובא בב"י חו"מ (סימן רנג סעיף ל) וכן באה"ע (סימן נג), וז"ל הב"י :

"וזה לשון הרשב"א בתשובה (ח"ב סי' שטו) מסתברא אם אמר תנו מנה לפלונית לנישואיה נותנין לה מיד שהרי לא קבע זמן לנתינתן והרי זה כאומר תנו מנה לפלוני למזונות שאין אומרים יתנו לו היורשים מזונות בכל יום ויום אלא נותנין לו מנה למזונות והוא מתפרנס על ידי עצמו. ואפילו עמדה היא והוציאה אותם לדברים אחרים שלא לנישואין מה שעשתה קיים אלא שעברה על דעת המצוה וכמעביר על דעתו של בעל הבית דלא קיימא לן כרבי מאיר דאמר (ב"מ עח:) מעביר על דעתו של בעל הבית גזלן הוא וכן פסק הר"ף בפרק האומנים (מח:)"

8. מסכת כתובות דף נד. ד"ה ההוא דאמר, הובא בב"י חו"מ שם, שם.

9. מסכת שקלים פרק ב משנה ה.

10. ובאמת שקשה לחלק שהרי יש צד לומר שיותר חמור כאשר אין יותר צורך בכסף מאשר מצב בו באמת יש צורך בכסף אלא שהעני משתמש בו לעניין אחר, כיון שסוף סוף הוא

אלא שקשה על שיטתם מהגמרא ב"ב קמו: שאמר רבי שמעון בן מנסיא שכאשר יש אומדנא דמוכח שלא ניתנה המתנה לכך המתנה בטילה. בתשובת חקרי לב (יו"ד סימן קד) הביא משמו של מהר"ם שיש הבדל בין טעות מעיקרא במתנה כגון שנתן נכסיו לאחר כסבור שמת בנו ובאמת באותה שעה היה חי, לבין שינוי לאחר הניתנה כגון נתן נדוניה לבתו ומתה שאינו מבטל המתנה או שהיא בעצמה שינתה מיעוד הכסף לדברים אחרים. כדבריהם הביא המרדכי<sup>12</sup> בשם ראב"ה (ועיין בספר ראב"ה מסכת מגילה אות תקצב), וכן הוא בראב"ה סדר ישועות, שאמנם דעת ר"מ בב"מ עח: שכל המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן אך אנן קי"ל כרבנן דפליגי עליה שאינו גזלן. אך הוסיף שלכתחילה אסור לשנות אפילו לרבנן<sup>13</sup>.

הרי שהמבקש צדקה יכול לעשות בכסף הניתן לו כל שירצה ואף שלא ניתן לו לשם כך. אלא שאין זה ראוי לשנות מדעת הנותן, לפחות לפי דברי הראב"ה שהבאנו. ולכן יכול ראובן להשתמש בכסף לקניית הבית בין אם הוא נצרך עדיין לניתוח ובין אם אינו צריך לו יותר ואינו נקרא גנב.

### שיטת הרא"ש ועוד ראשונים

דעת הרא"ש<sup>14</sup> שכאשר ניתן כסף לצדקה לצורך מסוים כגון שנאסף כסף לצורך פדיון שבוייה ואח"כ נשתנו הנסיבות ואין צורך בכסף מכיוון שהיא

צריך לו. ומצד שני יש חומרא בכך שהעני משנה מיעוד הכסף כאשר הוא נצרך לו עדיין לאותו דבר והוא משנה, מאשר שמכיוון שאין לו יותר צורך באותו דבר ולכן רוצה הוא לקחתו לעניין אחר.

11. שו"ת הרשב"א ח"ד סימן נה.

12. כתובות סימן קעו.

13. בסימן אלף ג הביא תוספתא במסכת פיאה (פרק בתרא הלכה טז) שמעשר עני אין פורעים בו וחוב וביאר שזה מכיוון שאדעתא דהכי לא יהיב, וסבר ש"ע מסכימים לברייתא זו והיא לא דיברה אלא מלכתחילה ולא מה הדין אם פרעו בו חוב.

14. שו"ת הרא"ש (כלל לב סימן ו) הובא בטור חושן משפט (סימן רפג) וז"ל הטור:

"שאלה לא"א הרא"ש ז"ל ילמדנו רבינו לאה נשבת ואמה קבצה ת"ר זהובים לצורך פדיונה והרי הן מונחים ביד נאמן ואח"כ שמעה שבתה יצאת לתרבות רעה ואמרה כיון שנטמעה בין הישמעאלים שיחזירו לה הממון, והקהל אומרים לא כי אלא יעשו מהם הקדש לצורך פדיון שבויים. ונראה לי שאין לקהל זכות בזה הממון דכיון שבא ליד אמה זכתה בו לפדיונה ואע"פ שיצאת לרעה דלמא הדרא בתשובה ומפרקא בה ואפילו אם תמות שמה דילמא בניה יחזרו לדת אבותיה וירשי לה אלא יהו מונחים ביד נאמן עד שיודע בעדים שמתה היא ובניה וינתנו ליורשים.

תשובה כיון שנטמעה בין הישמעאלים ונשאת וילדה בנים ודאי לא זכתה במעות שנתנדבו לצורך פדיונה ולא יזכו בניה אחריה דאדעתא דהכי לא התנדבו שתאכלם שמה שהרי לא התנדבו אלא לפדיונה הילכך לא זכתה בהן השבוייה ואם היה אפשר להחזיר

נשתמדה לבין הגויים ועתה אין פודים אותה, הרי הכסף חוזר לנותן הצדקה מדין רבי שמעון בן מנסיא (ב"ב קמו:): דאדעתא דהכי לא זבין. וכן הביא במרדכי (בהערה שם) בשם רבנו חיים לגבי אדם שנדר לתת כסף ליתומה לנדונייתה ומתה שאין ליורשים זכיה בכסף דאדעתא דהכי לא זבין<sup>15</sup>.

הגר"א הביא (חו"מ סימן רנג ס"ק ל) מקור לשיטתם מהמשנה בכתובות<sup>16</sup> לגבי תוספת כתובה שאמר רבי אלעזר בן עזריה שאם מתה או התגרשה לפני הנישואין אינה גובה שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה. וכן מהגמרא ב"ק קי: : "נתן את הכסף לאנשי משמר וכו'. אמר אביי, ש"מ: כסף מכפר מחצה, דאי לא מכפר, הוה אמינא מהדר ליורשין, מ"ט? אדעתא דהכי לא יהב ליה".

את המשנה בשקלים שאומרת מותר עני לאותו עני ומותר שבוי לאותו שבוי, ביאר האו"ז<sup>17</sup> דשם איירי שנעשה בו המצווה והותר וכיון שנעשה רצונו מוחל אף על המותר<sup>18</sup>.

אלא שעדין יש לבאר כיצד מבארים הם את הגמרא ב"מ עח: לגבי מעות פורים שהרי הרא"ש שם פסק כרשב"ג שיכול לשנות. ואפשר שבמעות פורים שאני שאומנם ניתן הכסף לצורך סעודת פורים דווקא אך כיוון שעשה את המצווה בעצם הנתינה לא איכפת ליה דשכר מצווה יש לו, וכך ביאר החוות יאיר סברת רשב"ג<sup>19</sup>. משא"כ צדקה שאין לו חובה לתת לצורך ניתוח יותר מצורך אחר אין לומר שכיוון שנתן וקיים את המצווה לא איכפת לו שהרי הקפיד לתת לצורך הניתוח יותר מצדקה אחרת ודאי שיש אומדנא שמבטלת את הנתינה וחייב ראובן להשיב את הכסף שניתן לו לצורך הניתוח אם אינו נצרך לו יותר או אם שינה מיעוד הכסף לקניית בית.

---

לכל אחד מה שנתן זה היה הנכון והישר כי התנדבו לצורך פדיונה ולא יצאו מרשותם עד שתפדה אבל זה אי אפשר כי יוציאו יותר מן הקרן להחזיר לכל אחד ואחד מה שנתן הילכך יעשה בו צרכי רבים ויותר הוא טוב לפדיון שבויים כאשר אמרו הקהל ויהיה הקרן קיים אם תוכל לפדות באחרית הימים אותה שבויה שתפדה בהן".

15. וכן גם דעת רבנו שמחה ובעל הא"ז בא"ז הלכות צדקה סימן ז'.

16. פרק אע"פ דף נד:

17. הלכות צדקה אות ז.

18. וכן ביאר החקרי לב יר"ד ח"ג סימן קד.

19. חוות יאיר סימן רלב ז"ל: "רק שרשב"ג מיקל דס"ל דליכא קפידא בהא לנותן דמ"מ אית לי' שכר מצוה".

## פסיקת שו"ע ורמ"א

השו"ע (חו"מ סימן רנג סעיף טז) פסק כרשב"א בשכיב מרע שכתב מאתיים זוז לבתו לנדונייתה, שאף אם מתה יינתן הכסף ליורשיה ואינו חוזר ליורשי השכיב מרע. אבל בהלכות נחלות (סימן רפג סעיף ג) פסק כרא"ש באישה שגבתה מעות לפדות את בתה שנשבית ואח"כ נשתמדה הבת (וממילא אין לפדותה יותר) שצריך להחזיר את הכסף לנותנים אם אפשר להחזירו (ואם אי אפשר יהיה הקרן קיים לפדיון שבויים אחרים) כיון שאדעתא דהכי לא נתנו ואין הכסף ליורשי השבויה. וביו"ד (סימן רנג סעיף ו) הביא את שתי הדעות ביחס לגבו מעות לפדות שבוי ומת השבוי האם זכו יורשיו בכסף או לא, וכתב שהדעת נוטה לדעת הרא"ש.

הרמ"א בעקביות נוקט כרא"ש שאין מתנתו מתנה כיון דאדעתא דהכי לא נתן וצריך להחזיר לנותן או ליורשיו.

בשו"ת חת"ס (חו"מ סימן קמז) כתב שנראה לו שאין כלל מחלוקת בין הרא"ש והרשב"א. הרא"ש איירי לפני שהגיעו המעות לעני כמו במקרה של פדיון שבויים שלא הגיעו המעות לבת, והרשב"א איירי לאחר שהגיעו המעות לעני שאז יכול לעשות במעות מה שירצה<sup>20</sup>.

לפי זה היה אפשר אולי לתרץ את פסיקת המחבר שפסק בחו"מ סימן רנ"ג כרשב"א לעניין נדונייא, ובסימן רפ"ג כרא"ש בעניין של פדיון שבויים. שבסימן רנ"ג מדובר לאחר שבא הכסף לידי הבת ולכן יכולה לשנות ואם מתה הכסף ליורשיה, ובסימן רפ"ג מדובר לפני שהגיע הכסף לידי השבויה ולכן אם אין עוד צורך בכסף הרי הוא חוזר לנותניו.

אך קשה שהשו"ע ביו"ד (סימן רנג סעיף ז) דן במקרה של פדיון שבויים ומת השבוי לפני שפדו אותו שודאי לא הגיע הכסף לידיו<sup>21</sup>, ואעפ"כ הביא מחלוקת י"א וי"א וכתב שהדעת נוטה לשיטת הרא"ש שאין יכול לשנות דאמדינן דעתיה שלא על דעת כן נתן. הרי שהבין שיש מחלוקת בין לפני שהגיע הכסף לידי העני ובין לאחר שהגיע הכסף לידי העני<sup>22</sup>.

20. וצ"ע קצת שהחת"ס ביו"ד סימן רלז כתב בדעת הרשב"א שאף אם לא הגיע הכסף לעני אם גבו כבר זכו היורשים.

21. שהרשב"א שם דן בהגיעו המעות לגבאי ולא לעני.

22. העירני הרב אמוץ כהן שאומנם השו"ע הבין שיש מחלוקת בין לפני שהגיעו המעות לעני ובין אחר שהגיעו לעני, אך אפשר לתרץ את פסיקת השו"ע ע"פ החת"ס הנ"ל. בחו"מ סימן רפ"ג וביו"ד סימן רנג שהכריע כרא"ש היינו לפני שהגיעו המעות לעני, ובחו"מ סימן רנג שסתם כרשב"א היינו לאחר שהגיעו המעות לידי העני. אך יותר נראה לי



ישנה סתירה נוספת בדברי השו"ע והרמ"א בדין מעות פורים. שם דעות הרמ"א והשו"ע הפוכות. השו"ע צועד בעקבות הטור שפסק כר"מ שאסור לשנות במגבת פורים, ואילו הרמ"א פסק שם שדווקא הגבאים אינם יכולים לשנות במגבת פורים אבל העני עצמו ודאי שיכול לשנות, ולהוציאם לכל צורך שהוא.

את פסיקת הרמ"א כאן ניתן לבאר כמו שבארנו לעיל בדעת הרא"ש, דשאני מעות פורים שכיוון שהנותן קיים מצוות מתנות לאביונים ושכר מצווה יש לו לא איכפת ליה אם העני שינה. אך פסיקת הטור כר"מ צריכה ביאור שהרי לא קי"ל כר"מ דכל המשנה מדעת בעה"ב נקרא גזלן וכמו שפסק הרא"ש דקי"ל כר"ג.

וביאר החוות יאיר<sup>23</sup> דס"ל לטור שדעת ר"מ בזה אינה מדין כל המשנה מדעת בעה"ב הוי גזלן, אלא כמו דחיית הגמרא<sup>24</sup> שבפורים דווקא אדעתא דפורים הוא דיהיב ליה וניחא ליה לאיניש דמתעבד מצווה בממונו, כלומר שיקיימו במעותיו מצוות סעודת פורים משא"כ סתם צדקה שאינה מיועדת שהעני ישתמש בה לצורך מצווה.<sup>25</sup>

יוצא שלפי השו"ע והטור כאשר ניתן הממון לצורך של מצווה ודאי שאסור לשנות. ואילו לרמ"א ולרא"ש בד"כ אסור לעני להשתמש בממון שניתן לו לצורך מסוים (כגון ניתוח) לדבר אחר כיוון שיש אומדנא שנתן דווקא לצורך זה. אך כאשר הנותן קיים בזה מצווה שמחויב בה (כגון מתנות לאביונים) יכול העני לשנות, שהרי אין כאן אומדנא דמוכח שלא היה נותן אם היה יודע שהעני ישתמש בו לצורך דבר אחר, שיש לומר שלא איכפת לו לנותן כיון שהוא בכל מקרה קיים את המצווה ושכר מצווה יש לו.

להלכה:

כיון שהשו"ע סתם פעם כרא"ש ופעם כרשב"א ובי"ד הביא את שתי הדעות והכריע כרא"ש נראה שכך פסק. הרמ"א ודאי שפוסק כרא"ש.

---

שמכיוון שהשו"ע בעצמו לא חילק כך בין דברי הרשב"א לדברי הרא"ש הרי שהבין שאין הבדל בין לפני הגעת הכסף לעני ובין אחר הגעת הכסף לעני.

23. סימן רלב.

24. ב"מ עח: דלמא התם נמי, דאדעתא דפורים הוא דיהיב ליה, אדעתא דמידי אחרינא - לא יהיב ליה.

25. ועוד כתב החו"י שגרסת הטור הייתה בגמרא כמו שגרס רבנו ירוחם (נתיב י ח"ב והובא בב"י או"ח סימן תרצד סעיף ב) "ר"מ שאמר משום ר"ע" ולכן קי"ל כוותיה.

לכן אסור לעני לשנות בצדקה שניתנה לו במפורש לצורך מסוים, ויש אומדן דעת שלא נתנה לצורך אחר, וכן הכריעו החקרי לב<sup>26</sup> והחת"ס<sup>27</sup> וכתבו שרוב הראשונים חלקו על הרשב"א והריטב"א בזה וסוברים כרא"ש.

### מקרה (ב) - דין מי שגבה כסף לצדקה ברמאות

כל הדיון שלנו היה כאשר ראובן באמת היה צריך את הכסף לניתוח ושינה. אך כאשר מלכתחילה הוא אינו צריך לכסף הוא גנב. שהרי שמעון נתן לניתוח שלא היה ולא נברא וודאי שלא היה נותן לו כסף אם היה מבקש ממנו לצורך קניית בית. ופשוט הוא שלא רק גניבת דעת יש כאן שהוא בכלל לאו דלא תגנובו כמובא בסמ"ג<sup>28</sup>, אלא אף גניבת ממון, שכאשר גניבת הדעת גורמת להוצאת ממון הוי גניבת ממון ממש, וכן כתב האגרות משה<sup>29</sup>.

לכן אם ראובן לא היה צריך כלל לניתוח הוי גנב ממש וחייב להשיב את הכסף לשמעון.

### האם קנה ראובן את הבית?

אלא שיש לדון אם קנה ראובן את הבית, שהרי הכסף שנתן למוכר אינו שלו וכיצד יכול להקנות את הכסף למוכר הבית?

26. יר"ד ח"ג סימן קד

27. יר"ד סימנים רל"ז ורל"ח.

28. ספר מצוות גדול לאוין סימן קנה.

29. חו"מ ח"ב סימן ל: "הנה בדבר שאלתו על מה ששמע שבישיבות מתירין להתלמידים לגנוב את התשובות להשאלות במבחני הסיום שעושה המדינה כדי להונות ולקבל את התעודות שגמרו בטוב, הנה דבר זה אסור לא רק מדינא דמלכותא אלא מדין התורה, ואין זה רק גניבת דעת שג"כ אסור כדאמר שמואל בחולין דף צ"ד ע"א שאסור לגנוב דעת הבריות ואפילו דעתו של עכו"ם וכ"ש הכא שהוא גניבת דעת לכלי עלמא אף לישראל, אלא שהוא גם גניבת דבר ממש דהא כשירצה לפרנסתו במשך הזמן להשכיר עצמו אצל אחד לעבוד בעסקיו ורוצים ברוב הפעמים במי שגמר היטב למודיו דחול והוא יראה לו התעודה איך שגמר בטוב ועל סמך זה קבלוהו שזהו גניבת ממון ממש".

ואפילו על הטעיה פחותה מכך ראיתי תשובה של הרב משה נתן נטע לעמברגר (נדפסה באוצרות ירולים חלק צא סימן תקא) בעניין גבאי צדקה שרצו לגבות צדקה לת"ח עני ושאלו האם יכולים לומר שהם גובים לצורך הכנסת כלה כיון שנותנים יותר לכך. והשיב שודאי אסור לעשות כן ועוד שאף אם גבו הכסף נשאר בחזקת התורמים שלא לכך נתנו כספם. וכן נשאל הרב זילברשטיין (מובא בקובץ תורני זכור לאברהם תשס"ב-תשס"ג ח"ב עמוד תשמג) על עני המחוסר בית שודאי זקוק הוא, האם יכול להתלונן על כאב בטן בכדי להתאשפז בב"ח, והשיב שודאי אסור והוי גניבה.

ונראה שראובן קנה את הבית והוא שלו ולא של שמעון בעל הכסף. שהרי מוכר הבית ודאי קנה את הכסף ששילם לו ראובן הגנב, כיון שקי"ל שיאוש ושינוי רשות קני. שהרי היה כאן יאוש ברגע ששמעון נתן את הכסף לראובן לא על דעת שיחזור אליו, וכאשר נתן אותו ראובן למוכר הוי שינוי רשות ויש כאן קודם יאוש ואח"כ שינוי רשות<sup>30</sup>. אלא שעדיין יש לברר כיצד נקנה הבית לראובן שהרי אומנם המוכר קנה את הכסף אבל ראובן לא קנה את הבית בכסף שלו. נראה שע"פ שיטת הרשב"א בגיטין<sup>31</sup> ודאי קנה. הרשב"א סובר שהלוקח מגנב קונה ביאוש ושינוי רשות מחמת שגטו וידו באין כאחד, דהיינו שכאשר ישנו השינוי רשות אצל הלוקח נקנה החפץ לגנב ומקנה אותו ללוקח בבת אחת. וא"כ ודאי קנה ראובן את הבית שהרי שילם בכספו שלו שברגע שנתן את הכסף למוכר נקנה הכסף לראובן ומיד הוא מקנה אותו למוכר, הרי נמצא שקנה את הבית בכסף שלו. אך לכאורה לפי לרמב"ן במלחמות<sup>32</sup> שביאר שהטעם שקנה הלוקח ביאוש ושינוי רשות הוא מכיוון דבהיתרא אתא לידיה, לא נקנה הכסף לפני כן לראובן אלא רק המוכר של הבית קונה ממנו את הכסף כיוון שבאה לידי בהיתר. ונראה שגם לשיטתו קנה ראובן את הבית בכסף זה דמה אכפת לו למוכר מניין מגיע לו הכסף כיון שסוף סוף הוא שלו והכסף בא לו מחמתו של ראובן. וכן הביא רעק"א<sup>33</sup> משמו של הרמב"ן<sup>34</sup> שאע"פ שהגנב לא קנה את הכסף מ"מ כיוון שהמוכר קנה את הכסף מחמתו של הגנב גומר ומקנה לו.

---

30. ואפילו לרא"ש בב"ק פ"י ס"יח והרמ"א בחו"מ סימן שנג סעיף ג, שבעיני יאוש ואח"כ שינוי רשות קנה.

31. גיטין דף נה: ד"ה אי אמרת.

32. מסכת ב"ק מא. בדפי הר"ף

33. בחידושים על מסכת גיטין נה: ז"ל: "דהרמב"ן והר"ן כתבו בהיפוך ספ"ב דקידושין דלרש"י ריש חולין דחליפי איסורי הנאה אסור למחליף. הא דמכרן וקידש בדמיהן מקודשת. היינו כיון דהיא מותרת ליהנות מחליפין וקנאה אותו מחמתו מקודשת. דומי' דמקדש בגזל אחר יאוש דמקודשת אף דיאוש לא קני וכל זמן שהוא בידו אין קנוי לו. אעפ"כ כיון דקנאתו מחמתו מקודשת עכ"ל. הרי מפורש אף דאין קנוי לו רק הוא בגרמא דיליה מחמתו מקודשת".

34. מסכת קידושין דף נב:.

אלא שהרא"ש פסק<sup>35</sup> שהמקדש אישה בגזל מקודשת מדרבנן וצריכה גט כיון שיאוש לבד קני מדרבנן. והקשה עליו הי"ש למה אינה מקודשת מדאורייתא הרי הוי יאוש ושנוי רשות אצל האישה דקני מדאורייתא. ותירץ רעק"א (שם) דס"ל לרא"ש כרמב"ן ששנוי רשות לאחר יאוש לא הוי כגטו וידו באין כאחד אלא קנה מחמת שאתי לידיה בהיתרא. וס"ל לרא"ש שלא די בכך שהכסף בא לידי האישה מחמת המקדש אלא בעינן כספו של המקדש. א"כ לכאורה ה"נ לרא"ש לא קנה ראובן את הבית כיון שאומנם המוכר קנה את הכסף הגנוב אבל לא הגיע אליו כסף של ראובן הקונה.

אעפ"כ נראה שכאן ודאי קנה אפילו לשיטת הרא"ש, כיון שהרא"ש פוסק שיאוש קונה מדרבנן ממילא קנה ראובן הגנוב את הכסף ביאוש מדין הפקר ב"ד הפקר וקנה את הבית בכסף שלו<sup>36</sup>. עוד יש להוסיף שאם קנה את הבית בשטר או בחזקה ודאי לא בעינן כסף שלו רק שייקנה הכסף למוכר.<sup>37</sup>

### גביית שמעון את כספו בחזרה

מכל מקום על ראובן להשיב את הכסף לשמעון נותן הצדקה כמו שעל כל גנב להשיב את הגניבה ואם אין לו מה לתת צריך לתת לו את הבית. ואין הדבר משנה אם יהיה לו היכן לגור או שיגור ברחוב כיון שאין מסדרים אלא ללווה<sup>38</sup>.

35. מסכת ב"ק פ"ז סימן ב וכך הבנתי מפשט דבריו וכן הבינו בדעתו הי"ש ובעל כנה"ג (הגהות הטור על ח"מ סימן שנג' אות ג'), וכן פסק הרמ"א אהע"ז (סימן כח, סעיף א). אך הטור נראה שהבין שאינו קונה לגמרי מדרבנן, אלא רק חיישינן ליה מדרבנן והרי היא מקודשת לחומרא וכן הבין הב"ח שם.

36. לכל הפחות מדרבנן. עוד נראה לי שדין זה שבעינן כספו של המקדש הוא רק בקידושין כמו הרבה דינים מיוחדים בקניין קידושין כמו דין אמירה שבעינן שיאמר המקדש הרי את מקודשת ולא שהיא תאמר הרי אני מתקדשת לך. הגר"ט באר (סימן צב) שחלוק דין קידושין ממכר-שבקידושין חידשה התורה שעיקר הפעולה היא מצד המקדש שהוא הקונה את האישה ולכן בעינן שיאמר הוא. אבל במכר הדבר הפוך שעיקר המכירה היא מצד המוכר והקונה רק בעינן שלא ימחה. וא"כ נראה לי שאף לענין נתינת הכסף דווקא בקידושין שהעיקר הוא הבעל ס"ל לרא"ש שבעינן שהכסף יהיה שלו וכיון שאינו של הבעל אף שהאישה קנתה ביאוש ושינוי רשות אינה מקודשת אלא מדרבנן. אבל במכר שהעיקר היא התרצות המוכר כיון שקיבל את הכסף גמר ומקנה ולא איכפת לן אלא דאתא מחמתיה של הקונה. לכן בענייננו אף שראובן קנה את הבית בכסף גנוב קניינו קניין והבית שלו אף לפי שיטת הרא"ש שהרי המוכר קיבל את הכסף מחמתו.

37. כמו כן במטלטלין, ודאי קנה ראובן את המטלטלין לכ"ע. (ועיין ח"מ סימן קפ"ג סעיף ג ברמ"א ובסמ"ע ס"ק ו)

38. שכל הסברא שמסדרים ללוה הוא מדין השבת העבוט והיכן שאין דין השבת העבוט אין דין סידור. ועיין בטור ח"מ סימן צז סעיפים מט, נ.

יש לדון במקרה ויש עוד בעלי חובות מי קודם לגבות מהבית?

בשו"ע<sup>39</sup> נפסק לגבי אישה שלוותה שאין הבעל צריך לפרוע את חובותיה, אך אם מעות ההלוואה עצמם או מה דאתי מחמתייהו קיימים נפרע הלווה מהם. וכתב הב"ח שם דה"ה לווה שאין לו מה לשלם לבעלי חובותיו וקנה חפץ בהקפה, המוכר קודם לגבות מהחפץ את חובו עבור דמי המכר. הט"ז שם חלק עליו וס"ל שאין למוכר כל קדימות כיון שמלוה להוצאה נתנה א"כ אין על החפץ שקנה את שמו של המוכר (כיון שקנאו לעצמו או להוציא), רק יש למוכר שעבוד עליו ולכן לא עדיף שעבודו משאר מלווים ומה שבאישה המלווה גובה שאני התם שאין לבעל שום שיעבוד בהך ממון שבא לבעל מחמת המלווה ולכן גובה המלווה את מעותיו או מה דאתי מחמתייהו.

וא"כ לפי הב"ח שמעון קודם לשאר בעלי החובות לגבות את מעותיו מהבית הזה אך לפי הט"ז כיוון שאין לו אלא שיעבוד אין לו כוח יותר משאר בעלי חובות אא"כ המעות שנתן לראובן הם בעין שודאי שם הבעלים עליהם ולאו להוצאה קיימי ואין לו שיעבוד עליהם אלא בעלות גמורה.

### האם התורם חייב להפריש כסף אחר לצדקה?

כל אדם יכול למחול על כל חוב שחייבים לו לכן יכול שמעון הבעלים למחול לראובן הגנב. אלא שיש לדון האם מחוייב שמעון לתת לצדקה סכום זהה כדן הנודר לצדקה.

אמנם אם הפרישם רק לצורך הניתוח של ראובן אף אם נדון זאת כנדר התברר שנדר בטעות. לא מיבעיא במקרה השני שרימו אותו ולא היה צורך כלל בנייתוח, אלא אף במקרה הראשון, לפי הרא"ש שהבאנו לעיל שצריך ראובן להחזיר את המעות לשמעון, זה מכיוון ששמעון לאו אדעתא דהכי נדר, ואם כן זה נדר טעות. אמנם באו"ז<sup>40</sup> כתב גבי אחד שנתן כסף לצורך נשואי יתומה מסוימת ומתה שכיוון שנתן לצורך מצווה לא ייקח זאת לעצמו אלא ייתן לצורך נשואי יתומים אחרים. אך הביא מרבנו שמחה שחולק שיכול להשתמש בו לכל מה שיירצה.

ונראה שכך הוא הדין לפי השו"ע שפסק (יו"ד סימן רלב סעיף ו) גבי אדם שנדר קונם עלי כיכר זה אם אוכל ואשתה ושכח ושתה ואכל, או קונם עלי כיכר זה אם אכלתי ושתיתי ונזכר שאכל ושתה, שהנדר לא חל כיוון ששגג בין שגג בזמן שנדר ובין שגג בזמן שהנדר חל. וכן במקרה שלנו אומנם בעת הנדר

39. חו"מ סימן צו סעיף ו.

40. הלכות צדקה אות ז.

לא שגג אך יש שגגה אח"כ כאשר התברר שלא השתמשו בו לצורך הניתוח או שלא נצרכו לניתוח.

אבל אם הפריש את הכסף סתם לצדקה ואח"כ נזדמן לו ראובן וביקש לצורך הניתוח, אולי מחויב להפריש מעות חדשים לצדקה מדין נדר.

ונראה שאם הפרישם שמעון סתם לצדקה והמעות חוזרים אליו בעין ודאי צריך לתנם לצדקה כיון שהפרישם לכך.

אך אם עכשיו אין המעות בידו נראה דהוי כמו האומר הרי זה עולה שאם נאבד אינו חייב באחריותו כמבואר במשנה מסכת קינים פרק א': "איזהו נדר האומר הרי עלי עולה ואיזהו נדבה האומר הרי זו עולה מה בין נדרים לנדבות אלא שהנדרים מתו או נגנבו חייבים באחריותם ונדבות מתו או נגנבו אין חייבים באחריותן". וכמבואר בשו"ע (ח"מ סימן שא סעיף ו) שאין דין של שומרים בצדקה שהוא ממון שאין לו תובעים. ולכן אף שפשע שלא בדק אם האדם שנתן לו את הכסף באמת צריך לו כמבואר בגמרא (ב"ב דף טו.) שבודקים לכסות ואין בודקים למזונות, מ"מ כיוון שאין לממון זה תובעים אינו חייב בשמירתו.

אך לכאורה יש לדון האם יש לו דין מזיק כיוון שמסר בידיים ממון לגנב. הגמרא בחולין (דף קל:) משווה דין מתנות עניים למתנות כהונה שהמזיק אותם פטור כיוון דהוי ממון שאין לו תובעים. מקשה הגמרא מהמשנה במסכת פיאה (פ"ה מ"ד) לגבי העובר בדרך ואין לו מה לאכול שנוטל לקט שיכחה ופיאה, לפי רבי אליעזר כשיחזור חייב לשלם ולפי חכמים עני היה באותה שעה, ומדייקת הגמרא שאם היה עשיר היה צריך לשלם. מתרץ ר"ח שמידת חסידות שנו כאן. ופירש רש"י דהיינו לצאת ידי שמיים. ה"נ צדקה לעניים הוי ממון שאין לו תובעים ולכן פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים. וכן הביא הפת"ש (שם ס"ק ו) בשם החוות יאיר (סימן קצט) שהמזיק מתנות עניים חייב לשלם בכדי לצאת ידי שמיים אך בדיני אדם פטור. ובחוות יאיר מבואר שאפילו גנב את כסף הצדקה פטור מדיני אדם.

ולכן במקרה שלנו א"א להוציא משמעון ממון בדין אך לצאת ידי שמים צריך להפריש מעות אחרים תחתם, ואם ראובן עני עכשיו יכול לצאת ידי שמים ע"י מה שיתבאר בסמוך לגבי מחילה במעשר כספים. השתא דאתינן להכי ששמעון פטור מדיני אדם א"כ גם ראובן שגנב את הצדקה פטור מדיני אדם וחייב רק בדיני שמים שהוא אינו גורם כל הפסד לשמעון מכיוון ששמעון עצמו פטור מלשלם סכום נוסף לצדקה.

אם שמעון התכוין שהמעות שנתן יהיו חלק מהמעשר כספים שלו או בעד נדר שנדר לצדקה לפני כן יש לדון בשני מצבים.

מקרה ראשון- אם ראובן היה עני בעת שניתן לו הכסף ועכשיו הוא עני האם תחשב מחילתו כנתינה.

הרמ"א פסק ב"ד<sup>41</sup> שאדם יכול להפריש מעות למעשר ולחשבו כנגד החוב שחייב לו העני ולעכב לעצמו. ונחלקו האחרונים בדין זה.

הש"ך שם<sup>42</sup> פירש דבריו כאשר מלכתחילה הלווה לו על דעת כן. ואפשר שלפי זה בנידון שלנו שלא נוצר כאן חוב מלכתחילה ע"מ לפורעו במעשר, שמעון אינו נפטר ממעשר כספים<sup>43</sup>. אבל בנו"ב<sup>44</sup> כתב שאף אם לא הלווה לו מלכתחילה על דעת כן יכול להפריש מעות מעשר ולעכבם בחובו ולחשבם כמעשר כספים. אבל צריך לבקש רשות מהעני, ורק על שיעור הכסף שממילא היה נותן ולא יותר מכך<sup>45</sup>.

עוד כתב הש"ך<sup>46</sup> שצריך לזכות לעני ע"י אחר ואח"כ ישיב לו בכדי שיקיים מצוות "נתון תתן", אבל כתב שמהרמ"א נראה שאין צריך לזכות ע"י אחר<sup>47</sup>.

### לענייננו נמצא הדבר תלוי בשתי מחלוקות:

א- האם צריך להתנות מלכתחילה בעת ההלוואה על כך.

---

41. י"ד סימן רנז סעיף ה.

42. שם שם ס"ק יב.

43. מקור דין זה הוא בירושלמי גיטין (פ"ג ה"ז): "אתא עובדא קומי רבי אימי כהן לוי שהיה חייב לישראל מעות ואמר לו הפרש עליהן מחלקי אמר ליה ולא תנינן אלא המלוה מעות את הכהן ואת הלוי ואת העני להיות מפריש עליהן מחלקו כשהלווהו על מנת כן הא לא הלווהו על מנת כן לא. רבי זעירא אמר אפילו לא הלווהו על מנת כן. חיליה דרבי זעירא מן הדא וכן בן לוי שהיה חייב לישראל מעות אמר להן הפרש עליהן מחלקי ולא יהא גובה ומפריש שאין לוי עושה לוי שלא אמ' אלא לא יהא מפריש הא משלו מפריש".

44. י"ד תניינא (סימן קצט) שאומנם מפשט המשנה בגיטין ל. נראה שדווקא כאשר מלכתחילה הלוה ע"כ, מ"מ נקטינן כרבי זעירא שם בירושלמי שאפילו אם לא הלווה לו מלכתחילה על כך.

45. בשו"ת ישכיל עבדי (סימן יג) כתב שלא רק שיכול להפרש מעשר ולעכבו כמובא ברמ"א אלא אף יכול למחול למרות שלא התנה ע"כ בעת ההלוואה ואף אם בעת ההלוואה היה עשיר והעני, מחמת שסובר שאין חיוב נתינה במעשר כספים.

46. י"ד סימן רנז ס"ק יג.

47. הדבר תלוי במחלוקת אמוראים במסכת גיטין דף ל. במשנה שם נאמר: "המלוה מעות את הכהן ואת הלוי ואת העני להיות מפריש עליהן מחלקן". רב בגמרא העמיד במכירי כהונה שודאי היה נותן להם, ושמואל אמר במזכה ע"י אחר, ועולא העמיד כר"י דעשו את שאינו זוכה כזוכה. ופסק הרמ"א כעולא.

ב- האם בכדי לצאת ידי חובת "נתון תתן" צריך לזכות ע"י אחר לעני ולגבות ממנו.

אך ודאי שאין מחילת חוב חשובה כמעשר שהרי אין כאן נתינה כלל, והרמ"א לא דיבר אלא במפריש מעות. וכתב הנודע ביהודה שהמנהג כרמ"א ואין צורך להלוות מלכתחילה ע"כ ולא לזכות ע"י אחר.

מקרה שני- אם ראובן הוא עשיר עכשיו ודאי שצריך שמעון להפריש מעות אחרים למעשר או לקיום נדרו ואין במחילתו לראובן העשיר קיום דין מעשר כספים<sup>48</sup>. ואם שמעון לא יודע את ההשלכות הללו של מחילתו הוי מחילה בטעות ואינה מחילה.

### דרך תשובתו של ראובן

בגמרא במסכת סנהדרין דף כה: מבואר שגזלן פסול מדאורייתא, וכתב רש"י שהטעם הוא לפי שנאמר "אל תשת רשע עד".

הרמב"ם פסק (פ"י מהלכות עדות ה"ד) שאף אם החזיר הגזלן או הגנב את הממון הוא פסול לעדות. ותמה עליו הטור (חו"מ סימן לד סעיף טו) למה לא יהיה כשר לאחר החזרת הממון?

ותירץ שהרמב"ם איירי שהגנב החזיר את הגניבה בכפיית ב"ד.

אמנם הב"י ביאר שאף אם הגנב החזיר מעצמו אינו כשר לעדות עד שיעשה תשובה, דהיינו שיחזיר אבידה בדבר חשוב במקום שאין מכירים אותו. וכך פסק בשו"ע (שם סעיף ז).

הרמ"א (סעיף כט) השיג על השו"ע שרק מי שרגיל לגנוב בעיניו שישוב בתשובה, אך מי שגנב או גזל פעם אחת כשהחזיר הגניבה ודאי ששב בתשובה.

בשו"ת מהר"ט (חו"מ סימן צ) כתב שלא אמר הב"י שכשר רק אם עשה תשובה אלא במי שלולא הודאתו היה אפשר להוציא ממנו את הממון בדיינים, כגון שיש עדים שגנב, אבל אם אי אפשר להוציא ממנו את הממון בדיינים ודאי שברגע ששילם כשר לעדות.

לפי זה בנידון שלנו אם יש עדים שנתן שמעון את הממון לראובן ורמאותו יכולה להתברר בב"ד שלא היה צריך לניתוח, אף אם ישיב מעצמו את הממון לפי השו"ע אינו כשר לעדות אלא אם יעשה תשובה, ולרמ"א והטור אפילו לא

48. עיין במאמרו של הרב אמוץ כהן בחוברת זו 'מחילת חוב ונתינת הנחה על חשבון מעשר כספים'.



עשה תשובה כשר לעדות משעה שמחזיר את הגזילה, אא"כ ראובן מוחזק בגניבה.

לכן תשובתו של ראובן לכתחילה ששייב את הגניבה לשמעון אף אם שמעון מחל לו שהמחילה ודאי אינה נחשבת כאילו השיב מעצמו ולפי השו"ע בעיניו נמי שיעשה תשובה דהיינו ששייב אבידה בחפץ חשוב במקום שאין מכירים אותו.

ונראה שכאשר מחל שמעון לראובן על הגניבה ועכשיו משיב לא מועלת לו השבתו לתקן איסור דאורייתא שעבר כיוון שמה שמתקן היינו דווקא כאשר יש חיוב השבה וכאן אפילו לצאת ידי שמים אינו צריך מכיוון שמחל לו. כן מבואר בגמרא (ב"מ דף כו:): לגבי נוטל אבידה לפני יאוש והשיב לאחר יאוש שאמרה הגמרא שאינו אלא כנותן מתנה כיוון שכבר עבר על לא תוכל להתעלם. הרמב"ן במלחמות כתב שאף לא תגזול אינו מתקן כיוון שמה שאמרנו שיאוש לא קני היינו בגזילה שלוקח מיד הבעלים אבל באבידה שגזל לפני יאוש ואח"כ נתייאשו הבעלים קנה. ולכן אף אם משיב את האבידה אינו מתקן בזה הלאו שעבר. ואף שתוספות חולקים עליו אינם חולקים אלא מטעם שלא קנה ביאוש ולכן חייב עדיין בהשבה, אבל גם הם מודים שאם אינו חייב להשיב שאינו מתקן בהשבת הממון את הלאו. הפת"ש (ח"מ סימן רלז ס"ק ב) הביא בשם החמדת שלמה שפסק שאינו מתקן הלאו היכא שאינו חייב להשיב, אך אם הוא משיב בכדי לחזור בתשובה ולא בכדי להנצל מכלימה שיאמרו פלוני גנב הוא- הרי הוא מתקן את הלאו.

לכן אם ראובן רוצה לתקן את האיסור שעבר, עליו להשיב את הכסף לשמעון אף שמחל לו ולא יכוון בזה להנצל מכלימה אלא לשוב בתשובה שלימה לפני השם.