

עבדין שליחותיהו - חלק ב

הרב דב כהן

ראשי פרקים:

- א. מבוא
- ב. היחס בין הגמרא בסנהדרין (טעם נעילת דלת) והגמרא בב"ק ובגיטין (טעם שליחותיהו)
- ג. שיטת רש"י
- ד. שיטת הרמב"ן
- ה. שיטת הריצב"א, והמאירי בשם מקצת גדולי הדורות
- ו. שיטת היד רמה
- ז. השיטות המובאות בתוספות
- ח. שיטת הרא"ש
- ט. שיטת רבנו תם
- י. שיטת נמוקי יוסף בשם הרא"ה
- יא. שיטת "יש מתרצין" המובאת במאירי
- יב. שיטת הרמב"ם
- יד. להלכה

א. מבוא

בחלק א של נושא עבדין שליחותיהו¹, עסקנו במקור דין שליחותיהו - מדאורייתא או מדרבנן, בשאלה מנין הרשות ובשאלה כיצד שליחותיהו פותר את הבעיה.

סיימנו את דברנו שם בצורך שנותר לדון ביחס להיקף דין שליחותיהו, ולסוגיה בתחילת מסכת סנהדרין המתעלמת ממושג זה.

בעניינים אלו ננסה בעזרת החונן לאדם דעת לדון להלן.

שנינו בגמרא בפרק החובל (בבא קמא פד.-פד.):

"ההוא תורא דאלס (פרש"י: לעס וכסס) ידיה דינוקא. אתא לקמיה דרבא. אמר להו זילו שיימוהו כעבדא. אמרו ליה והא מר הוא דאמר כל הנישום

1. פורסם לראשונה ב"ממעין מחולה" גליון מס' 3

כעבד אין גובין אותו בבבל (פרש"י: הואיל ודבר שאין קצוב הוא אין גובין אותו בבבל. וטעמא מפרש לקמן)? אמר להו לא צריכא דאי תפס (פרש"י: הכי אמר להו שומו ליה, והיום או למחר אם יתפס משלו יעכבנו). רבא לטעמיה דאמר רבא נזקי שור בשור (פרש"י: נזקי שור שבאו לו על ידי השור) ונזקי שור באדם (פרש"י: נזקין שבאו לשור על ידי אדם) גובין אותו בבבל, נזקי אדם באדם ונזקי אדם בשור (פרש"י: אדם שהוזק על ידי שור דבעי למשיימיה כעבדא) אין גובין אותו בבבל. מאי שנא נזקי אדם באדם ונזקי אדם בשור דלא? אלהים בעינן וליכא, נזקי שור בשור ושור באדם נמי אלהים בעינן וליכא?! (פרש"י: דהא כולהו בפרשת אלה המשפטים כתיבי. אדם באדם - וכי יריבון, אדם בשור - וכי יגח, ובההיא פרשה כתיב עד האלהים יבא דבר שניהם, וקסבר אכולהו קאי והיינו מומחין וסמוכין, ובבבל אין סמיכה כדקאמר בסנהדרין פרק קמא (דף יד.). שור בשור ושור באדם נמי התם כתיבי, שור בשור - וכי יגוף שור וגוי, שור באדם - ארבעה שומרים התם כתיבי ושליחות יד התם כתיב) אלא מאי שנא שור בשור ושור באדם דשליחותייהו קא עבדינן מידי דהוה אהודאות והלואות (פרש"י: דאמר בפרק קמא דסנהדרין (דף ג.) דלא בעינן מומחין שלא תנעול דלת בפני לווין. הודאות - הבא לידון בעדי הודאה, שאמרו בפנינו הודה לו. והלואות - שבא לידון בעדי הלואה, שאומרים בפנינו הלוא לו), אדם באדם ושור נמי שליחותייהו קא עבדינן מידי דהוי אהודאות והלואות²?...אלא כי עבדינן שליחותייהו במילתא דשכיחא ואית ביה חסרון כיס, (פרש"י: הודאה והלואה) אבל מילתא דשכיחא ולית ביה חסרון כיס, אי נמי מילתא דלא שכיחא ואית ביה חסרון כיס, לא עבדינן שליחותייהו. הלכך: אדם באדם - אע"ג דאית ביה חסרון כיס, כיון דלא שכיחא לא עבדינן שליחותייהו. בושת - אע"ג דשכיחא, כיון דלית ביה חסרון כיס לא עבדינן שליחותייהו. ושור בשור גובין בבבל? והאמר רבא...אלא כי קאמר רבא (פרש"י: דשור בשור גובין בבבל) דמועדין מתחילתן נינהו (פרש"י: כגון שנתחכך בחבירו להנאתו והזיקו) (והפילו על שור אחר - רש"ל מ"ז) דהיינו תולדה דשן. או שהזיק את שור חבירו בגופו דרך הילוכו - שדחפו ולא כוון - דהוי תולדה דרגל).

2. כאן מנסה הגמ' מספר כיוונים ודוחה אותם. ומסקנתה:

אם כן, מסקנת הסוגיה בב"ק שניתן לדון בבבל ע"י דיינים הדיוטות, מכח עבדין שליחותייהו, רק כאשר מתקיימים שני תנאים:

א. מדובר במקרה שכ"ח.

ב. יש "חסרון כיס" לניזק.

(יש להעיר: אם למסקנת הסוגיה הנ"ל בעיני גם חסרון כיס כדי לבצע דין שליחותייהו, כיצד בפרק המגרש (גיטין פח:) רב יוסף כפה אדם לתת גט מכח דין שליחותייהו³? עמד על כך הרמב"ן (סנהדרין ג. סוד"ה וכן מה שהעלו) וביאר:

"אפילו הכי כיון דשכיח טובא עבדין שליחותייהו, שאם [לא] כן אין כתובה נגבית בחוצה לארץ ותהא קלה בעיניו להוציאה ואתה נועל דלת בפני נישואין כענין [שאמר] בהודאות והלואות (= סנהדרין ג. עיין בהמשך. ד.כ.) וקל וחומר [הוא], וכיון דדיינין בכתובה דיינין בעשוי דגיטין וכל דין גירושין וקידושין ועדי מיתה כדאמרינן בסוף יבמות כיון דאיכא כתובה למשקל כדיני ממונות דמיא."

כלומר הכתובה היא הנותנת את המימד הממוני לכל הענין.

ואילו הר"ן (גיטין מט: באלפס סוד"ה אן) כתב: "וגיטין נמי דומיא דהודאות והלואות נינהו דאי לא [לא] מינסבן לגברי והווי להו בנות ישראל עגונות". וכן כתב והוסיף הכסף משנה (הל' סנהדרין פ"ה ה"ט): "דייני גיטין משום עיגונא עדיפא מהיכא דאיכא חסרון כיס דהכי נמי תירץ הר"ן (גיטין מט: באלפס סוד"ה כ) דהיינו טעמא דמקבלים גרים בזמן הזה אע"ג דלא שכיח דלהכניס אדם תחת כנפי השכינה עדיף מממונא דשכיח".

3. גמרא זו הובאה בריש חלק א של דיוננו. מחמת חשיבותה נביאה שוב: "אביי אשכחיה לרב יוסף דיתביב וקא מעשה אגיטי (פרש"י: כופה איש להוציא את אשתו בדין). אי"ל והא אן הדיוטות אן (פרש"י: שאין מומחין אלא סמוכין דמיקרו אלהים דיינין ואין סמיכה בחו"ל כדאמרי' בפ"ק דסנהדרין [דף יד.]) ותניא... ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם (שמות כא)... דבר אחר לפניהם ולא לפני הדיוטות!! אי"ל אן שליחותייהו קא עבדין (פרש"י: שליחותייהו - דבני אי"י. קעבדין - הם נתנו לנו רשות) מידי דהוה אהודאות והלואות (פרש"י: אדיני ממונות דהלואות דעבדין שליחותייהו כדאמרינן בסנהדרין [דף ב:]). אי הכי גזילות וחבלות נמי (פרש"י: לעביד שליחותייהו ואן אמרינן בשמעתא קמייטא דסנהדרין דבעינן ג' מומחין)!! כי עבדין שליחותייהו במילתא דשכיחא (פרש"י: הלואה וכן גט), במילתא דלא שכיחא לא עבדין שליחותייהו."

במאמרנו, נדון, אי"ה, תחילה ביחס בין הגמרא בסנהדרין המנמקת את אפשרות הדין ע"י הדיוטות בכך שלא תנעל דלת בפני לווין לבין הגמרא בב"ק ובגיטין המנמקת זאת בדין "שליחותייהו קא עבדינן". לאחר מכן, נתמקד בענין שליחותייהו, וננסה לבדוק, לפי דעות השונות, את היקף הדין הן לגבי גזלות והן לגבי חבלות, כשהמשמעות הממשית היא השאלה האם לפי דין תורה רשאים אנו בזמננו לדון הן בדיני גזלה והן בדיני חבלות של אדם הניזוק ע"י אדם אחר, כאשר הרושם הראשוני בסוגיות הוא שאלו מקרים לא מצויים וממילא לכאורה איננו יכולים לדון בהם.

כמובן יתכן שנבדיל בין גזלות לבין חבלות, ועל כך בהמשך. (להקלת העיון, הובאה בסוף כל דעה המסקנה העולה בה, ובסוף המאמר הובאה טבלת סיכום). לא נדון כעת באפשרויות הקיימות לניזק במקרה שאי אפשר לדון בהדיוטות כגון תפישה, לחץ על ידי בית דין וכד', שאלו נושאים הקובעים ברכה לעצמם ואכמ"ל.

ב. היחס בין הגמרא בסנהדרין (טעם נעילת דלת) והגמרא בב"ק ובגיטין (טעם שליחותייהו)

כמובא לעיל, הן הגמרא בפרק החובל והן הגמרא בפרק המגרש⁴ מדברות על עניין שליחותייהו.

לעומת זאת, המשנה בתחילת מסכת סנהדרין פותחת: "דיני ממונות בשלשה גזילות וחבלות בשלשה".

הגמ' שם (ב:ג.) בהסברה העקרוני הראשון, מסיקה שמדאורייתא בעינן שלשה דיינים מומחים הן בגזלות וחבלות והן בהודאות והלוואות (עיי"ש), אך מדרבנן הקילו לגבי הודאות והלוואות להסתפק בשלשה דיינים הדיוטות כדי שלא תנעול דלת בפני לווין - פרש"י: "שימנעו מלהלוות...שמה לא ימצא מומחין לכופו לדין" (וכפי שמדאורייתא צריך דרישה וחקירה של עדים בדיני ממונות, כמו בדיני נפשות, אך רבנן הקילו שאין צורך בכך בדיני ממונות כדי שלא תנעול דלת בפני מומחין - פרש"י: "שימנעו מלהלוות שמא יכפור והעדים יטעו ולא תהא עדותן מכוונת ויפסיד").

הגמרא בסנהדרין לא מזכירה את עניין שליחותייהו. והשאלה אם יש קשר בין ענין נעילת דלת לבין ענין שליחותייהו.

4. הובאה בהערה הקודמת.

חידושי הר"ן (סנהדרין ב: ד"ה ובדין) מבין שמדובר בשני עניינים שונים: הגמרא בסנהדרין דנה "לענין הדין עצמו אם הוא כשר בהדיוטות או לא" ולענין זה (למ"ד עירוב פרשיות כתוב כאן) צריך מומחין, "ואם אינן מומחין הדין פסול מדאורייתא, ומשום נעילת [דלת] התירו חכמים הדין אפילו בהדיוטות, דהפקר בית דין הפקר". ואילו הגמרא בגיטין עוסקת באיסור הבוקע ועולה מן הפסוק "לפניהם - ולא לפני עכו"ם, ולא לפני הדיוטות", ולגבי זה הוזכר מושג שליחותיהו קעבדינן שחכמים "הם שנתנו כח לדון בהדיוטות הם עצמן מחלו כבודן על זה, ובשליחותן עושין מה שעושין ההדיוטות בבבל"⁵.

תוספות על אתר (סנהדרין ג. ד"ה שלא) כותב:

"מיהו כתובת אשה וירושות ומתנות ונזקי שור בשור הוי בכלל הודאות והלואות וכל הנהו דמסקינן בהחובל (ב"ק דף פד:) דעבדינן שליחותיהו וגובין אותו בבבל ולא בעי מומחין".

מדויק המהר"ם מדברי התוספות המקשרים בין הסוגיות:

"משמע דסבירא ליה דטעמא דנעילת דלת וטעמא דשליחותיהו עבדינן, תרוויהו חד טעמא הוא. דבמידי דאית ביה נעילת דלת - כגון דשכיחי ואית ביה חסרון כיס - עבדינן שליחותיהו דמומחין, ודנין אותן אפילו שאינן מומחין בין בא"י בין בבבל".

(המהר"ם מדויק זאת גם מתוסי סנהדרין ג. ד"ה נזק. כאשר הגמ' דנה בשאלה ש"נזק" המוזכר במשנה בריש סנהדרין מוזכר לכאורה כבר ב"חבלות" שהוזכרו קודם לכן. ותוסי מכניס את מושגי הגמ' בב"ק שהוזכרה לעיל "שור בשור ושור באדם" להבין על איזה מקרה הגמ' דנה. כאשר תוסי מבין שההגדרות בב"ק קשורות ל"חבלות" בסנהדרין שלא דנין בהן בבבל.)

מתוך דיון בשיטת רש"י בהיקף דין שליחותיהו, נגלה כי דרך אחרת היתה עמו גם בהבנת היחס בין נעילת דלת לבין שליחותיהו.

5. ועיי"ש עוד בפרטי הסוגיה בגיטין לאור זה. ועיי' בחלק א של דיונונו בפרק "כיצד דין שליחותיהו פותר את הבעיה?".

ג. שיטת רש"י

לעומת תוספות הנ"ל, רש"י - על דברי רב אשי המסביר את צורת הסמיכה: "סמכין ליה בשמא, קרי ליה רבי ויהבי ליה רשותא למידן דיני קנסות" (סנהדרין יג: - כותב (ד"ה למידן דיני קנסות):

"דאלהים כתיב (שמות כב) דמשמע דיני מומחין והיינו סמוכין. ובשאר דיני ממונות לא בעינן מומחין כדאוקימנא בריש פרקין (דף ב:). משום נעילת דלת. והיכא דליכא נעילת דלת, כגון בד' שומרין וגזילות, דיינינן בבבל אע"ג דליכא סמוכין, דשליחותייהו קא עבדינן כדמפרש בהחובל (ב"ק דף פד:). אבל בקנסא לא עבדינן שליחותייהו, משום דלא שכיחא ולית בה חסרון כיס".

מדויק המהר"ם (סנהדרין ג. ד"ה בתוס' ד"ה שלא תנעול):

"דמשמע שם מפירוש רש"י דבדיני קנסות - בעינן מומחין, ובשאר דיני ממונות: במידי דשייד נעילת דלת - לא בעינן מומחין אפילו בא"י, ובמידי דלא שייד נעילת דלת כגון בד' שומרים ובגזילות - בא"י בעינן מומחין, ובבבל אע"ג דליכא סמוכין עבדינן שליחותייהו משום דשכיחא ואית בהו חסרון כיס".

כלומר שני מסלולים לפנינו. כך מבין גם רבי עקיבא איגר בתוספותיו (סנהדרין פ"א מ"א) ועוד אחרונים.

גם הרב יצחק אלחנן ספקטור (נחל יצחק ס"י א סע' ג, מובא במרגליות הים יג: אות יח) נוקט בשיטת רש"י כדיוק המהר"ם, לחלק בין הצורך במומחין בא"י ובבבל, ובין המקרים השונים. אך הוא מתקשה בכך שכאן (יג:). משמע לרש"י ששליחותייהו ונעילת דלת הינם שני עניינים שונים ותקנות שונות - הודאות והלואות דנין בבבל משום נעילת דלת, ואילו גזילות דנין מכח שליחותייהו למרות שאין נעילת דלת. ואילו בגיטין פח: ⁶ על דברי הגמ' "אנן שליחותייהו קא עבדינן מידי דהוה אהודאות והלואות", פרש"י (ד"ה מידי דהוה): "אדיני ממונות דהלואות דעבדינן שליחותייהו כדאמרינן בסנהדרין (דף ב:). - משמע שבבבל דנין הודאות והלואות משום שליחותייהו עבדינן ומשום שלא תנעול דלת בפני לווי, וכן בב"ק פד: (צוטט לעיל) כשהגמ' אומרת "...דשליחותייהו קא עבדינן מידי דהוה אהודאות והלואות", פרש"י (ד"ה מידי דהוה אהודאות והלואות): "דאמר בפ"ק דסנהדרין (דף ג.) דלא בעינן

6. הגמרא הובאה בהערה 3.

מומחין שלא תנעול דלת בפני לוויין", ושוב משמע שהדברים קשורים זה לזה ונובעים זה מזה? כאן מכניס רבי יצחק אלחנן את החילוק שהזכרנו לעיל, ומסבירו על פי התומים (סי' א ס"ק ב - עיי"ש בתומים שהרחיב בעניין) שבאר את פשר הבדלי הדינים: הודאות והלואות דנים בפני הדיוטות גם כאשר יש סמוכין. וזאת כדי שלא תנעול דלת - כי המלוה לא רוצה לטרוח ללכת דוקא לבית דין של סמוכין. אך גזלות דנין בהדיוטות דווקא בבבל שאין סמוכין, כי אחרת אדם לא יפחד לגזול כי לא יחשוש שאדם יוציא מנה על מנה⁷ ללכת לדון בא"י במקום שיש סמוכין. ואילו בא"י שיש סמוכין - צריך לדון אצל הסמוכין, כי כבר יפחד הגזולן לגזול מחשש שהגזול יפנה למומחין. לאור זה מבאר רבי יצחק אלחנן את כוונת רש"י (סנהדרין יג:), שהמילים "דשליחותיהו קא עבדינן" מתיחסות הן להודאות והלואות והן לגזילות, ושני הדברים הוזכרו בסוגיה בב"ק. אך כאן יש פיצול: הודאות והלואות נידונים תמיד בהדיוטות בגלל נעילת דלת, ואילו גזילות רק בבבל. וכל זה משום שליחותיהו שהוא אופן הביצוע, המוזכר בב"ק.

לפי זה, אפשר שהסבר זה חולק על דברי המהר"ם - לא בפרטי הדינים, אלא בשאלה האם לרש"י בסופו של דבר מדובר על שתי תקנות שונות, שליחותיהו ונעילת דלת (הבנת המהר"ם), וזה בניגוד לתוס' המבינים שהכל תקנה אחת. ומאידך ניתן להבין בסופו של דבר שגם לרש"י מדובר על תקנה אחת (הבנת הנחל יצחק). אמנם אם נדייק במהר"ם, יתכן שגם בו ניתן להבין שעיקר ההבדל בין רש"י לתוס' הוא בשאלה המעשית - הבדלי הדינים בין גזילות להודאות ובין בבל לא"י - ולא דוקא בשאלה אם יש כאן שתי תקנות שלא קשורות זו לזו, או לא⁸.

7. ביטוי הלכות מסנהדרין לא: כלומר לא יוציא הוצאות בסכום שאותו הוא תובע.

8. הנצי"ב מוולאז'ין דן גם הוא (מרומי שדה סנהדרין ב.) בדברי רש"י יג: המחלק בין ארץ ישראל לבבל. ומקשה הנצי"ב כיצד הגמרא בגיטין הדנה בכך שרב יוסף שהיה בבבל וכפה אדם לתת גט - עיין בציטוט דברי הגמ' בהערה 3 - שואלת "אי הכי גזילות וחבלות נמ"י" (-ידונו ע"י הדיוטות) הרי באמת בחו"ל הדיוטות יכולים לדון זאת (ולדעת הנצי"ב הסבר חידושי הר"ן בריש סנהדרין ב: סוד"ה ובדין, לגמ' בגיטין - המבאר שהשאלה היתה מדוע בא"י לא הרשו להדיוטות לדון בגזילות וחבלות - דחוק)? טוען הנצי"ב שלפי רש"י דווקא רבא (בסוגיה בסנהדרין ג.) הוא הסובר שמדאורייתא צריך שלשה דיינים מומחין גם בהודאות והלואות. אולם רב אחא בריה דרב איקא (שם) מסתפק בדיין אחד. אך יתכן שדיין זה צריך להיות מומחה וזאת בגלל דרשת "לפניהם - ולא לפני הדיוטות" וכך נראה מרש"י ה. (ועיי"ש בדיונו של הנצי"ב. יש להעיר שיש ראשונים, כגון ח"י הר"ן הנ"ל, הסוברים שלרב אחא

במה שהאריכו המהר"ם ורבי יצחק אלחנן ספקטור, כתב בקיצור מלא הרועים (גיטין פח: על דברי רש"י ד"ה מידי דהוה וכו' כדאמרין בסנהדרין וכו'):
 "ני"ב באמת בש"ס שם (=בסנהדרין, ד.כ.). לא אמריןן שליחותייהו קא
 עבדי, רק דמפני נעילת דלת תקנו דלא ליבעי מומחין. וני"מ דלפי זה אף
 בזמן שהיו מומחין אין צריך מומחין מפני נעילת דלת, כיון דלא שכיחי כל
 כך. מה שאין כן לטעם דשליחותייהו. וצריך לומר **דגם לטעם**
דשליחותייהו היינו מפני נעילת דלת, דבשביל [זה] תקנו שכל ב"ד ג'
יכולין לדון דיני ממונות אף במקום שיש מומחין. ועיין ברש"י סנהדרין
 י"ג ע"ב שלא כתב כן. ודברי רש"י שם פותרין גם כן ש"ס דהכא".

הדיין היחיד לא צריך להיות מומחה. ואכמ"ל. לאור זאת יש הבדל בין רבא לבין רב אחא בריה דרב
 איקא: לרבא יש הבדל בין א"י לבבל, ובין הודאות והלואות לגזילות וחבלות. שכן מדאורייתא בעינן
 שלשה מומחין, שצריך יותר להתאמץ להשיגם, ולכן משום נעילת דלת הקלו בהודאות והלואות גם
 בא"י בשלשה הדיוטות. ואילו בגזילות וחבלות יוכל בא"י לטרוח ולהשיג שלשה מומחין (וכפי
 שהורחב לעיל בדברי הרב יצחק אלחנן בנידון). אך בבבל שאין מומחים, הקלו גם בגזילות וחבלות.
 אולם לרב אחא בריה דרב איקא שמספיק מומחה אחד, וקיומו היה דבר מצוי בכל עיר, וממילא לא
 אותה רמת נעילת הדלת של שלשה מומחין. ואעפ"כ הקילו. "ועל כרחך משום בבל התירו גם בארץ
 ישראל, ואם כן אין מקום לחלק ביניהם, וכל דיני ממונות בכלל הודאות והלואות". הנצי"ב מוכיח
 שלרש"י רב יוסף סובר כרב אחא. לפי זה הוא מבאר: הגמרא בפרק החובל מזכירה מפורשות את
 רבא ודנה בדבריו שחלק בין נזקי שור בשור וכו' מול נזקי אדם באדם. אך לא שאלה הגמרא "אי הכי
 גזילות וחבלות נמי" (כשאלתה בגיטין), כי לרבא גזילות וחבלות שונים מהודאות והלואות דוקא
 בארץ ישראל כדלעיל, והמשנה נכתבה בא"י, ואילו המקרה שקרה בפרק החובל וכן דברי רבא הם
 בבבל. אך הגמרא בגיטין עוסקת בדברי רב יוסף הסובר לשיטת רש"י כרב אחא, וממילא בכל מקום
 היה צריך לאפשר להדיוטות לדון. ולכן שאלה הגמרא בגיטין שגם בגזילות וחבלות ידונו הדיוטות.
 עכ"ד. אמנם בתשובת הגמרא בגיטין "כי עבדיןן שליחותייהו במילתא דשכיחא" וכו' עולה שיש
 הבדל בין המקרים שבהם עבדיןן שליחותייהו למקרים שלא עבדיןן (ולפי זה לכאורה המשפט שצוטט
 לעיל "וכל דיני ממונות בכלל הודאות והלואות" איננו מדויק למסקנה). אך בכל אופן עלה בידינו
 מדברי הנצי"ב הבדל בין שיטת רבא לשיטת רב אחא ורב יוסף, כאשר לרבא אכן יש הבדל בין א"י
 לבבל לגבי גזילות וחבלות אם נידונים בהדיוטות, ולפי רב אחא ורב יוסף אין הבדל והנידון בבבל
 נידון גם בארץ ישראל.

נראה לומר, שמלא הרועים נקט בהבנת רש"י כמהר"ם. (סיום דבריו: "ודברי רש"י שם" וכו', אולי כוונתם שלגבי הודאות והלואות אכן יש קשר בין נעילת דלת לבין שליחותייהו, אע"פ שלגבי גזילות וחבלות אין חפיפה.) יש להעיר, שהרשב"א (בחידושו לגיטין פח: ד"ה כי עבדין) ורבנו קרשקש (שם ד"ה אן) בהקשר לגמרא בגיטין פח: (צוטטה לעיל הערה 3) האומרת שבהודאות והלואות עבדין שליחותייהו, ושעושיין זאת בדברים שכיחים, כתבו: "ועיקר טעמא דעבדין שליחותייהו משום שלא תנעול דלת בפני לווין כדאיתא בסנהדרין"⁹. הרב אליהו ליכטנשטיין שליט"א¹⁰ מבין שהרשב"א ורבנו קרשקש התקשו בטעם השונה בסנהדרין ובגיטין, וביארו שבסנהדרין הוא הטעם העיקרי. אם נבין כמוהו, אפשר שיש לנו שיטה שלישית, ולפיה יש טעם עיקרי (נעילת דלת) וטעם משני (שליחותייהו). אך לענ"ד שמא ניתן להבינם כטעם שנקטו האחרונים דלעיל (כל אחד לשיטתו) שאופן הפעולה הוא ע"י שליחותייהו, והסיבה לשליחותייהו היא משום נעילת דלת.

לעיל הבאנו את דברי רבי יצחק אלחנן המתבסס על הסבר התומים. גם קצות החושן (ח"מ סימן א ס"ק ג) מתייחס לחילוקו זה של התומים, אך מעיר שהדברים נמצאים כבר ברמב"ן ובחידושי הר"ן (עיין לקמן בסמוך), וכן מעיר גם נתיבות המשפט (שם ס"ק ב). לאור חילוק זה מסביר קצות החושן מדוע בריש סנהדרין מדובר על נעילת דלת, ואילו בפרק החובל ובפרק המגרש מדובר על שליחותייהו: "משום דסנהדרין איירי בזמן המשנה דאיכא מומחין ולא הפקיעו מומחין רק מהודאות והלואות ושייך בהו לישנא דנעילת דלת. ובפרק החובל והמגרש מיירי בזמן הזה דליכא מומחין, והפקיעו חז"ל תורת מומחין גם מגזילות ומכל מידי דשכיחי ואית ביה חסרון כיס, ונתנו בהם טעם משום דשליחותייהו דקמאי עבדין"

(אלא שקצות החושן מוכיח שם שתוספות לא סוברים שיש הבדל בין זמן המשנה לזמנינו). אפשר, שקצות החושן הבין שיש אכן שני מסלולים. מסלול נעילת דלת הקיים דווקא בהודאות והלואות, ומסלול שליחותייהו הקיים בדברים נוספים. ולפי

9. לשון הרשב"א, ובסגנון דומה כותב גם רבנו קרשקש.

10. מהדיר חידושי רבנו קרשקש בהוצאת מוסד הרב קוק, גיטין פח: הערה 719. ועיי"ש במה שהרחיב בשיטת הרא"ש בנושא. אך עיין לקמן בדיוגנו בשיטת הרא"ש, שבחלק מהדברים נקטנו בדרך אחרת.

זה הבנתו כמהר"ם שיש שתי תקנות שונות, אך בעוד המהר"ם ראה בכך מחלוקת בין רש"י לתוספות, קצות החושן דבר על כך בשיטת הרמב"ן וחיידושי הר"ן. אמנם יתכן שקיימת זהות, לפחות חלקית, בין שיטת רש"י ושיטת הרמב"ן - יעויין לקמן. אלא שנראה לחלק בין הבנת קצות החושן והבנת נתיבות המשפט בשלבי התקנה, וכך ראיתי שבארו בבירור הלכה לפרק החובל: קצות החושן (הנ"ל) מבין ברמב"ן וסיעתו שהיו שני שלבים בתקנה: כשהיו סמוכים בא"י לא תקנו שיוכלו הדיוטות לדון בבבל בגזילות, כי סמכו על כך שיפחדו לגזול, היות שהנגזל יוכל לפנות לסמוכים בא"י (ודווקא בהודאות והלואות תקנו משום נעילת דלת, שבגלל צורך במאמץ להשיג מומחים עלול להמנע מלהלוות). ורק אח"כ כשבטלה הסמיכה גם בא"י, תקנו שגם בגזילות יוכלו הדיוטות לדון. ואילו לפי נתיבות המשפט (שם ס"ק ב), אפשר שיש רק שלב אחד בתקנה: גם כשהיו מומחים בא"י, תקנו שיוכלו הדיוטות לדון בגזילות בבבל, כי הגזלן לא ירתע מחשש שהנגזל יפנה למומחים בא"י, ורצו לנעול דלת בפני עושי עוולה.

עלה בידינו שבהבנת רש"י נחלקו אחרונים: להבנה אחת סובר רש"י שיש שתי תקנות שונות שלא קשורות זו בזו. אחת - שלא תנעול דלת (וזאת בהוצאות והלוואות וכד'), והשניה - שליחותייהו - וזאת בדבר שכיה ויש בו חסרון כיס. (זו אולי הבנת המהר"ם, רבי עקיבא אייגר ועוד אחרונים, וכן אולי מבין קצות החושן בשיטת הרמב"ן וחיידושי הר"ן). ואילו להבנה השניה סובר רש"י שיש רק תקנה אחת, כאשר שליחותייהו הוא המסביר את אופן הבצוע שבו הדיוטות דנים ואילו נעילות דלת הינו הסבר מדוע חל הדין במקרה של הודאות והלואות (וכך הבין ר' יצחק אלחנן מקובנה ועוד אחרונים). לגבי היקף דין שליחותייהו לפי שיטת רש"י עלה בידינו שבגזילות הוא סובר שבבבל (וממילא בפשטות בימינו הוא הדין בא"י) יכולים לדון גם הדיוטות מכח שלחותייהו. ואילו לגבי חבלות לא מפורשת דעתו (אמנם עיון בדיונו כהמשך בשיטת הרמב"ן, והתחבטנו שמא רש"י סובר כרמב"ן שבחבלות לא דנים הדיוטות).

אגב דרכנו, ראינו מחלוקת ראשונים בשאלת היקף דין שליחותייהו. ננסה כעת לבחון בעז"ה עוד שיטות ראשונים בהיקף דין זה, כאשר לעיתים נמצא תוך כדי דבריהם התיחסות גם לשאלת היחס בין שליחותייהו לבין נעילת דלת.

ד. שיטת הרמב"ן

הרמב"ן בחידושו (סנהדרין ג. ד"ה וכן מה שהעלו) מתייחס לקושית הראשונים כיצד מתיישבת מסקנת הסוגיה בסנהדרין, שבגזילות וחבלות בעיני מומחין, אם

מקרים רבים בשי"ס שדנו בבבל דיני גזילות¹¹. לדעתנו, יש הבדל דינים בין המקומות השונים והזמנים השונים. דהיינו: המשנה בריש סנהדרין נשנתה בא"י בזמן שהיתה הסמיכה קיימת. וממילא היא עוסקת בדין בא"י. ואכן באותו הזמן היה הדין בא"י שבהודאות והלואות ניתן לדון גם על ידי הדיוטות, וזאת כדי שלא תנעול דלת בפני לווין. אולם גזלות וחבלות צריך מומחין ואילו הדיוטות פסולים בהן. ולא תקנו להתיר בהדיוטות, כי אפשר לדון במומחים. אך המשנה לא עסקה בדיני גזלות וחבלות בבבל, קרי במקומות שאין בהם מומחים. כאן "נכנסת לתמונה" הגמ' בפרק החובל, העוסקת בבבל, היינו המקומות שאין בהם דיינים סמוכים, וקבעה לגבי גזלות וחבלות "במקום דלא אפשר (= שאין מומחים, ד.כ.). כל דשכיח ואית ביה חסרון כיס, לא ראו שיבטלו דיניהן מכל ישראל שבחוצה לארץ (נ"ל שכונתו שחז"ל לא רצו שכל אותם דינים לא יחולו בפועל על יהודי חו"ל - ד.כ.). וצוו שנעשה שליחותם ונדון ברשותם". ומסכם הרמב"ן:

**"הודאות והלואות דשכיחי טובא עבדינן שליחותיהו בכל מקום¹².
חבלות דאדם באדם דלא שכיחא כלל לא דיינינן בשום מקום. חבלות
דשור בשור¹³ וכן גזלות דשכיחי קצת, כי לא אפשר (= בחו"ל, ואולי**

11. הרמב"ן מתייחס, מבלי לנקוב בשמם. לתירוץ תוס' בב"ק פד: ד"ה אי וסנהדרין ג. ד"ה שלא - עיין בהמשך דיונו, שבאותם מקומות מדובר כשהניזק תפס או שאמר קבעו לי דין לא"י. אך אומר הרמב"ן על הסבר זה "אינו במשמע". ועוד שואל הרמב"ן, הרי גזלות מצויות ואם כן צריך לדון בהם בהדיוטות מכח שליחותיהו, ולא רק במקרים מיוחדים? וכמו כן, הרי מעשים בכל יום שדנים גם בחו"ל דיני גזלות ולא קבלנו מהגאונים הראשונים מגבלה בכך?

12. קודם לכן אומר הרמב"ן: "וזה שאמרו שם לענין גיטין (גיטין פח: בהסבר כיצד רב יוסף כפה אדם לתת גט, למרות שאיננו סמוך - ד.כ.). שליחותיהו קא עבדינן מידי דהוה אהודאות והלואות, לומר (= "ר"ל כלומר, וזהו לשונו של הרמב"ן ע"פ רוב...") - הערת הרב יעקב הלוי ליפשיץ מהדיר הרמב"ן בהוצאת מכון התלמוד הישראלי) שהגרשין דינין מצויין תמיד הם וראויין לתקנה בכל מקום משום חינא, ואפילו בארץ ישראל כשרין בהדיוטות כהודאות והלואות".

13. קודם לכן מזכיר הרמב"ן במקרים הנידונים בבבל גם את דיני השומרין שהם "שכיחי ושכיחי", וגם נזקי אדם בשור (כנראה כוונתו לאדם המזיק שור, בעוד בב"ק פד. "נזקי אדם בשור" הכוונה "אדם שהזיק על ידי שור" - לשון רש"י שם - ובכך לא דנים בבבל) שהם שכיחים ובכולן יש גם חסרון כיס.

בזמנינו גם בא"י, ד.כ.) - **עבדיןן שליחותייהו, במקום מומחין (= בא"י בזמן שהיו מומחין, ד.כ.) - לא"י.**

ה"ר ישעיה בשטמ"ק ב"ק פד: מביא את הריב"א הנוקט גם הוא כשיטת הרמב"ן, ונימוקו לגבי הודאות והלואות - שכיחים, חבלות - לא שכיחים כלל, "וגזלות שכיחי קצת ולא שכיחי ממש, הילכך בבבל עבדיןן שליחותייהו דהואיל ורחוקין הן אם לא ידונו אותם בבבל ירגילו העולם לגזול, אבל בארץ ישראל הואיל וקרובים הם לדיינים מומחין צריכין הן שלשה מומחין דהואיל ולא שכיחי ממש וקרובין הן למצוא מומחין לא נתנו רשות להדיטות לדונן".

באופן דומה חלקית מסביר את הדברים גם חידושי הר"ן (סנהדרין ב: ד"ה ובדין, ומסיים דבריו "זו היא השיטה הנכונה מהרמב"ן ז"ל שכתבו תלמידיו משמו"):

"...כמו שתקנו חכמים בכל דיני ממונות שלא יהיו צריכים דרישה וחקירה, כמו כן עשו תקנה אחרת **בהודאות והלואות, שלא יהיו צריכין מומחין לא בא"י ולא בחוצה לארץ, כדי שלא תנעול דלת בפני לוויין, שאם המלוח לא יוכל לגבות חובו אלא ע"י מומחין, ימנע מלהלוות כדי שלא יצטרך לטרוח אחריהם, אבל בגזלות וחבלות לא עשו תקנה כלל בא"י, לפי שהנגזל או הנחבל ילך אצל מומחין שהם מצוין שם, ומשנתנו שנויה בא"י ומשום הכי אמר רבא (סנהדרין ג.) דתרתני קתני, דיני ממונות דהיינו הודאות והלואות בשלשה הדיוטות, מן התקנה האחרונה כדי שלא תנעול דלת בפני לוויין, אבל גזלות וחבלות צריכין שלשה מומחין, לפי שהמומחין מצוין שם, ולא הוצרכו לעשות תקנה להתיר הדיוטות, אבל בבבל שאין שם מומחין, אם לא נתיר הדיוטות אף בגזלות וחבלות, נפתח דלת בפני הגוזלים והחומסים, ומן הטעם שהתירו כל דיני ממונות שלא יצטרכו דרישה וחקירה, מן הטעם ההוא בעצמו התירו גזילות שתהיינה נגבות בבבל אף ע"י הדיוטות במידי דשכיח ואית ביה חסרון כיס, בנוקי שור בשור ואדם בשור¹⁴, ולכל דיני הפקדון והשומרין, כדאיתא בפרק החובל".**

דהיינו הדינים ברמב"ן, בחידושי הר"ן ובריב"א כנראה זהים. אך בנימוקיהם שמא יש הבדל: לגבי היתר הדיוטות בהודאות והלואות, הרמב"ן וחידושי הר"ן

14. בגמרא שלפנינו: "שור באדם" ופרש"י: "נוזקין שבאו לשור ע"י אדם". וע"ע הערה הקודמת.

מתמקדים בנימוק נעילת דלת, ואילו הריב"א מדגיש את שכיחותם. לגבי היתר הדיוטות בגזלות וחבלות בחו"ל (כששכיח ויש חסרון כיס), הרמב"ן מנמק זאת "לא ראו שיבטל דיניהן מכל ישראל שבחוצה לארץ" - שמא נימוק בעל אופי חינוכי - ערכי. ואילו הריב"א וחידושי הר"ן מדגישים את הצורך למנוע תופעות אלה גם בחו"ל.

כשתימצי לומר, שיטת הרמב"ן מקבילה לשיטת רש"י כפי שהוצגה לעיל: הודאות והלואות נידונין בהדיוטות גם בא"י, גזלות נידונין בהדיוטות דווקא בחוץ לארץ, ובדברים שאינם מצויים ואין בהם חסרון כיס לא עבדין שליחותיהו גם בחוץ לארץ.

אלא שכאן אפשר שיש הבדלים בין רש"י לרמב"ן. רש"י לא מזכיר את הדין לגבי חבלות, וכדוגמה למקרה שלא נידון בלא מומחין מדבר על קנסות. ואילו הרמב"ן מזכיר את דין חבלות. אמנם מסתבר שרש"י יסכים לדברי הרמב"ן, שהרי זו הגמי בב"ק. ורש"י הזכיר קנסות כי הם שהוזכרו בגמ' שעליה דבר (סנהדרין יג:): "שאלמלא הוא... בטלו דיני קנסות מישראל". רש"י גם לא התייחס לשאלה מדוע המשנה מדברת על צורך במומחין בגזלות, ואילו הרמב"ן התמודד עם שאלה זו (- המשנה נאמרה בא"י). אמנם יתכן שרש"י יסכים להסברו זה של הרמב"ן. כך שלמעשה, יתכן שאין נפקא מינא דינית בין רש"י לרמב"ן.

יש להעיר, שהרמ"א כותב (חו"מ סימן א סעיף ב) לגבי אדם שחבל בחבירו: "ויש אומרים שאף ריפוי ושבת אין דנין" (בניגוד למחבר הפוסק שדנין ריפוי ושבת, עיין בהמשך). וכתב שם הגר"א בביאורו (אות ט"ו): "וי"א. רש"י סנהדרין (ב). ד"ה וחבלות כו' וכמ"ש בב"ק הלכך אדם באדם". כנראה כוונתו שרש"י בריש סנהדרין כותב "וחבלות - החובל בחבירו חייב בחמשה דברים... ובגמ' פריך היינו דיני ממונות". והרי מסקנת הסוגיה שבחבלות צריך מומחים, ורש"י כרך יחדיו את כל חמשת תשלומי החבלות, משמע שבכולם - כולל ריפוי ושבת - בעינן מומחין. אם הגר"א רואה ברש"י מקור לדברי הרמ"א הפוסק כמובן לזמן הזה שאין מומחים, כנראה מבין שגם רש"י מודה שבחבלות צריך מומחים, וזאת גם בזמן הזה. זאת בניגוד להבנה אפשרית ברש"י שזה דווקא כאשר קיימים מומחים בא"י.

אמנם לגבי מקור הסמכות לדון בהדיוטות, כותב הרמב"ן:

"ובודאי דכל דדיינין בהדיוטות בהודאות והלואות אפילו בארץ ישראל ובגזלות וחבלות בבבל שליחותיהו עבדין בהו, דאי לאו הכי אסור לנו לדון בהם כלל משום דכתיב לפנייהם - ולא לפני הדיוטות".

דהיינו: שליחותייהו הינו מקור הסמכות. וכנראה שגם נעילת דלת וגם שכיח ואית ביה חסרון כיס הם הסבר היקף הדין - מתי נפעיל דין שליחותייהו. לגבי היקף דין שליחותייהו לשיטת הרמב"ן: הדיוטות דנים בחו"ל גזלות (ולפי הסברו יתכן שכך הדבר בזמננו גם בא"י), אך אינם דנים בחבלות.

ה. שיטת הריצב"א, והמאירי בשם מקצת גדולי הדורות

כאן חובה עלינו להביא את תוספות רבינו פרץ (בבא קמא פד: ד"ה כי) הכותב

בשם הריצב"א:

"ועוד אומר ה"ר ריצב"א מההיא דסנהדרין ל"ק דה"פ גזלות וחבלות בג' מומחין, היינו שיכולין לבוא לדון בפני מומחין כגון בא"י דאיכא מומחין, אבל בבבל שאין יכולין לדון בפני מומחין שאין סומכין בבבל דיינין בפני הדיוטות".

ובמאירי בשם מקצת גדולי הדורות (ב"ק פד:): כתב:

"ומקצת גדולי הדורות כתבו זה הדין מפני שכל שהצריכו מומחין לגזלות וחבלות לא נאמר אלא בזמן שיש בעולם מומחין אבל כל שאין שם מומחין דנין בהם כבאים בשליחותם שאם לא כן [בטלון] כל הדינין [שהרי העולם חרב]".

נראה לכאורה שלפי הריצב"א ומקצת חכמי הדורות גם בחבלות דנים הדיוטות, וזאת או בחוץ לארץ (-הריצב"א) או בזמן הזה שבטלה הסמיכה (-מקצת גדולי הדורות)¹⁵. אלו דעות קיצוניות יותר מאשר דעת הרמב"ן האומר שבחבלות לא דנים הדיוטות.

אמנם יש להבין כיצד דעות אלו יסבירו את מסקנת הסוגיה בפרק החובל שבאדם באדם לא עבדיןן שליחותייהו. ואם נבין שכוונתם באמרם שדנים חבלות לאדם המזיק שור, הם כן כרמב"ן - אך מדוע לא בארו כוונתם? ושמה סמכו על הגמרא, וצ"ע¹⁶.

15. יתכן שגם הריצב"א מודה שמשבטלה הסמיכה יכולים הדיוטות לדון, וחילוקו בין בבל לא"י הינו כשהיו סמוכין.

16. הרב יעקב הלוי ליפשיץ, מהדיר הרמב"ן לסנהדרין בהוצאת מכון התלמוד הישראלי, בהערה 113 כותב שמקור שיטת הרמב"ן הוא ברש"י סנהדרין יג: הנ"ל, ובריצב"א שהוא רבו של רב הרמב"ן. ולא העיר לחילוק לכאורה בין השיטות. וכן הרב קלמן שלזינגר, מהדיר המאירי לבי"ק, מזהה את מקצת גדולי הדורות שהכוונה לרמב"ן. וגם הוא לא מתייחס למה שדברנו. אך הרב בנימין זאב הלוי פרג,

המבי"ט בספרו קרית ספר (הלכות סנהדרין סוף פ"ה) חידש:
 "...וכן אפילו בלא סמיכה נראה דמדאוריתא דנין דיני ח"ל אפילו בדבר
 שאינו מצוי בדיני ארץ דבזמן שאין סמיכה כולן שוין והכל הולך אחר
 החכמה".

המבי"ט חידש שבזמנינו יכולים הדיוטות לדון מדאורייתא גם בדברים לא
 שכיחים.

בסוף חלק א של מאמרנו, דנו בחידושו זה של המבי"ט, והבאנו את הסברו של
 האמרי בינה (חו"מ סימן א ד"ה הן אמת) לחידוש זה - בעקבות חידושי הר"ן
 (סנהדרין ב: ד"ה ובדין, בשם תלמידי הרמב"ן שכתבו בשמו) - עיין בדברינו שם.
 תמציתם: הבנת חידושי הר"ן שדרשת "לפניהם - ולא לפני הדיוטות" נובעת מפגיעה
 בכבוד המומחין (או כבוד התורה שהם מייצגיה). ולכך מועילה שליחותיהו - שהם
 מוחלים על כבודן. לאור זה מבין המבי"ט שבעיה זו קיימת רק כאשר יש סמוכים,
 אך לא כשאין כאלה. ולכן בזמנינו יכולים גם ההדיוטות לדון גם ללא שליחותיהו.
 לאור הסבר זה, אפשר שאין המבי"ט היחיד בחידושו זה, וכבר ניתן למצוא
 כדבריו בראשונים שלפניו - מקצת גדולי הדורות המובאים במאירי, ואולי גם
 הריצב"א. ממילא יתכן ששיטה זו תסביר שהגמרא בפרק החובל שהגבילה את היקף
 דין שליחותיהו, דברה בשלב שעדיין היו סמוכין. אולם כשבטלו לגמרי - אכן
 הורחבה היריעה.¹⁷

מהדיר תוספות רבנו פרץ, רומז לכך מבלי לדון דיון נרחב. גם באנציקלופדיה תלמודית, ערך "חובל"
 הערה 932, העירו לבעיות בזיהוי "מקצת חכמי הדורות" שבמאירי עם שיטת הרמב"ן. (אלא
 שבאותה הערה הבינו ברמב"ן שכלל לא מדבר על הזמן הזה, אך לעני"ד הביטוי ברמב"ן שצוטט לעיל
 "וכן גזלות דשכיחי קצת כי לא אפשר עבדין שליחותיהו", ניתן לעני"ד לבאר "לא אפשר" הן כבעיה
 שאין מומחין - כבבבל בזמנם, והן בזמן הזה בכל מקום.)

17. אמנם המאירי מנמק את היתרם של מקצת גדולי הדורות "אבל כל שאין שם מומחין דנין בהם
 כבאים בשליחותם שאם לא כן [בטלו] כל הדינן [שהרי העולם חרב]". ולכאורה, אין זה הנימוק
 שהוסבר במבי"ט - שהיה נימוק עקרוני - אלא הסבר פרקטי הנראה כתקנה. האמרי בינה עצמו רואה
 בדעה זו שיטה שונה מהמבי"ט, שכן "מבואר דרק בשליחותן ובמה דאינו מצוי דלא נאמר בש"ס
 שליחותיהו עבדין לא דנין". אולי כוונתו שדעה זו שונה מדעת המבי"ט בכך שלפיהם המקור הוא
 שליחותיהו, וממילא כפוף לדיני שליחותיהו, ולכן מופעל כאן הכלל העולה בש"ס שליחותיהו
 הוא רק במקרים מצויים.

בכל אופן, נמצאנו למדים לדעת אותם ראשונים שהדיוטות דנים כשאינן מומחין גם בגזלות וגם בחבלות.

1. שיטת היד רמה

היד רמה (סנהדרין ג. ד"ה ברם וד"ה וכי) אומר שמה שלמדנו שהודאות והלואות נידונות בשלשה הדיוטות כדי שלא תנעול דלת, איננו רק בהודאות והלואות כדי שלא תנעול דלת בפני לוויין, אלא "הכי נמי תקינו בגזלות וחבלות דשכיחי כדאסיקנן בפרק החובל דכל מילתא דשכיחא ואית בה חסרון כיס עבדיןן שליחותיהו"¹⁸. אך מתקשה הרמ"ה בדבריו:

"וכי תימא הא גזל דשכיחא ותנן במתניי גזלות וחבלות בשלשה מומחין? שתי תקנות הוי. מעיקרא תקינו הודאות והלואות, ולבסוף תקינו כל מידי דשכיח ואית בה חסרון כיס מפני תיקון העולם. ואיבעית תימא כולא חדא תקנתא היא. מעיקרא תקון כל מילתא דשכיחא ואית בה חסרון כיס,

לעני"ד, ניתן אולי לחלוק על כך. שכן מקצת גדולי הדורות מדברים גם על חבלות, והם לא שכיחים (אלא אם נסביר שכוונתם אדם החובל בשור וכד' ששכיח). ניתן להבין בדעתם שכשאינן כלל מומחין כבר התיירו להדיוטות לדון בכל דבר כדי למנוע מצב של אנדרלמוסיה כללית. ואילו הסוגיות שדברו על צמצום והגבלת שליחותייהו למקרים שכיחים, דברו במצב שעדיין היו סמוכים בעולם. ואז ההרשאה להדיוטות היתה רק למקרים הנצרכים יותר. ואילו במקרים הנדירים - תשאר האפשרות במקרה הצורך להגיע למומחים. וממילא אפשר שאין בפועל מחלוקת בין דעה זו לדעת המב"ט. אולי גם על הנחת האמרי בינה שהמקור למקצת חכמי הדורות הוא שליחותייהו, יש לטעון: הביטוי במאירי הינו "כל שאין שם מומחין דנין בהם כבאים בשליחותם". אולי הכוונה שאין כאן ממש שליחותייהו רגיל, אלא תוקף דומה. ואולי יהיו הבדלי דינים בין מקרים שנאמר בהם שליחותייהו, לבין זמנינו שאולי לא פועל מכח זה.

אמנם להערתנו שבמב"ט נראה כהסבר עקרוני, ואילו במקצת גדולי הדורות כהסבר מעשי למניעת בעיות, אפשר שאין נפקא מינה מעשית בין שתי הדעות, ולפייהם ידונו בכל הדברים בזמנינו, גם אלה שאינם שכיחים (ואולי צריך שיהיה חסרון כיס).

18. לא ברור לי: בפשטות הגמ' בב"ק נראה שלא דנין חבלות בלא מומחין - "הלכך אדם באדם אע"ג דאית ביה חסרון כיס כיון דלא שכיחא לא עבדיןן שליחותיהו" - וגם על גזלות יש מקום לדון, ועיין בהמשך, וצ"ע. ואולי כוונתו לאדם החובל בשור שלמדנו בב"ק שם שכן עבדיןן שליחותייהו בכהאי גוונא - ועיין לעיל ברמב"ן - אך מדוע לא הזכיר זאת הרמ"ה? אך עיין במה שהרחבנו לעיל בשיטת הריצב"א ובשיטת מקצת גדולי הדורות המובאת במאירי, ואולי כך סובר גם הרמ"ה.

ולבסוף נמי מילתא דשכיחא ואית בה חסרון כיס הוא דבעי'. אלא מיהו מעיקרא לא הוו שכיחי גזלות וחבלות, ולבסוף הוו גזלות וחבלות (=שכיחים, ד. כ.). וכי תימא אדאמריי טעמא בהודאות והלואות משום נעילת דלת, לימא משום דשכיחא? לא קשיא. דכי אמרינן טעמא משום מילתא דשכיחא, בחסרון כיס דאתי שלא מדעת בעלים. אבל הודאות והלואות סד"א לימנע ולא לוזיף (= כנראה כוונתו שהיתה הוה אמינא שאין צורך לבצע שליחותיהו בהלואה, שהיא מציאות שאדם נכנס אליה במודע, ומי שחושש יכול לא להלוות, בניגוד לנזקין וכד' שהם מציאות כפויה על האדם ולכן צריך לבצע בהם שליחותיהו, ד.כ.), קמ"ל שלא תנעול דלת. וטעמא קמא דייק טפיי עכ"ל.

למדנו מהיד רמה שלשיטתו גם בגזלות וכנראה גם בחבלות עבדינן שליחותיהו. אך למדנו מדבריו גם את התיחסותו לבעיה הקודמת שדנו בה - יחס שליחותיהו לתקנת נעילת דלת. שכן להצעתו הראשונה של היד רמה, שרואה אותה כמדוייקת יותר, היו שתי תקנות:

א. הודאות והלואות - שלא תנעול דלת (וזה הסוגיה בסנהדרין).

ב. כל דבר שכיח שיש בו חסרון כיס - מפני תיקון העולם (וזה הסוגיה בב"ק)¹⁹.

להסבר הראשון ברמ"ה, ניתן להבין שאלו שתי תקנות שונות, שלא נובעות זו מזו. או שנבין שהתקנה השניה היא הרחבה של הראשונה.

אולם להסברו השני, בפנינו תקנה אחת בלבד - עבדינן שליחותיהו במילתא דשכיחא ואית בה חסרון כיס - ורק המציאות היא שנשתנתה, ולכן השתנה היקף הדין. וממילא להסבר זה, הסוגיה בריש סנהדרין שואבת למעשה את כוחה ותוקפה מדין שליחותיהו של הסוגיה בב"ק.

נקודה נוספת: הזכרנו לעיל (בסוף הדיון בשיטת רש"י) מחלוקת אם היו שני שלבים בתקנה (הבנת קצות החושן ועוד), או שלב אחד (הבנת נתיבות המשפט ועוד). ביד רמה מוצאים אנו את שתי התפישות - כל אחת בתירוץ אחר שלו. אמנם בהיקף הדין, אין זהות (היד רמה לא חילק בין א"י לבבל, ואילו הם שדברו בשיטות אחרות בראשונים - חילקו. ממילא גם טעם השינוי השתנה).

19. לעני"ד אין להקיש מכאן שלפי הרמ"ה שליחותיהו מועיל רק מדרבנן - נושא שדנו בו בחלק א של דיונו - שכן אפשר שתוקף שליחותיהו הינו מדאורייתא, אך חכמים הם שקבעו מתי נפעיל כח זה.

בכל אופן, בפשטות דברי הרמ"ה נראה שדנים בזמנינו גם בגזילות וגם בחבלות, ובכך הוא אולי מקביל דינית לריצב"א למקצת חכמי הדורות המופיעים במאירי, ולמבי"ט. אע"פ שלא אותו נימוק (הם דברו על הבדל בין זמן, או מקום, שיש מומחין לבין המצב כשאינן זאת. ואילו הרמ"ה לא תלה בכך, אלא בשינוי השכיחות - בהסברו השני, או בתקנה חדשה, או הרחבת הקודמת, וזאת "מפני תיקון העולם" - בהסברו הראשון. אמנם שמא בהסבר של "תיקון העולם" ניתן לנסות להסביר כדעות האחרות).

ז. השיטות המובאות בתוספות

תוספות (גיטין פח: ד"ה אי, בבא קמא פד: ד"ה אי, סנהדרין ג. ד"ה שלא) מתחבט בשאלה, שהזכרנו לעיל, כיצד מחד בגיטין, בבבא קמא ובריש סנהדרין נראה שבגזילות וחבלות בעיני דיינים מומחים, ומאידך מצינו כמה מקרים בש"ס שבהם דנו דיני גזלות וחבלות גם ללא מומחין²⁰: ומתרץ בשני תירוצים.

דעה א

אכן צריכים דיינים מומחין לדון בגזלות וחבלות. אך בכל המקומות שמצינו שדנו בהן שאינן מומחין מדובר או שהניזק תפס²¹, או שאמר קבעו לי דין לדון בא"י. במקרים אלו - לאור הגמ' בבבא קמא טו: כן יש התייחסות מצידנו גם בבבל²².

20. תוס' בגיטין ובסנהדרין מזכיר גם גזלות וגם חבלות, ואילו תוס' בב"ק מזכיר רק גזלות.
21. לפי ר"ת, ב"ק טו: תוד"ה ואי, דווקא אם הניזק תופס את המזיק עצמו - כגון הכלב או החתול שהזיק. אך רבי עקיבא איגר בגליון הש"ס שם, מפנה לרש"י שם לו: ד"ה ההוא דתקע. וכנראה כוונתו שברש"י משמע גם כשתופס רכוש אחר של המזיק, שהרי הגמ' מדברת על אדם שתקע לחברו וחייבוהו לשלם, ופרש"י: "והיה זה תפוס משלו דאי לאו הכי לא מגבינן ליה בבבל", וברור שכאן התפישה איננה של המזיק עצמו...וע"ע ברא"ש ב"ק פ"ק ס"י כ הסובר "הלכך נראה דבכל מידי דתפס לא מפקינן מיניה, ואי תפס יותר מכדי נזקו - שמין לו ב"ד דמי נזקו ומוציאין מידו המותר". ובהגהות אשר"י שם: "וכן כתב מהר"א בהג"ה. אבל מאור זרוע וכן מהר"ח כתבו שאם תופס שאר ממון מפקינן מיניה". ואכמ"ל.

22. אך קשה לי: בגמ' בב"ק טו: המדברת על דין קנסות בבבל אע"פ שאי אפשר לדון בו, אומרת: "ואי תפס - לא מפקינן מיניה. ואי אמר קבעו לי זימנא דאזילנא לארעא דישראל - קבעינן ליה. ואי לא אזיל - משמתינן ליה". תינה אפשרות תפיסה, ניתן לומר שדנו בבבל בשאלה העקרונית האם אכן חייב לו, וכן לפי הראשונים הסוברים שמועילה גם תפישת דברים אחרים מלבד המזיק עצמו - עיין בהערה הקודמת - יתכן שהוצרכו גם להכנס לחשבונות. אך באפשרות שבקש שיקבעו לו זמן לדון

יש להעיר שהרמב"ן (הובא לעיל) מאן לקבל הסבר זה למקרים שבהם כן דנו, והגדירו "אינו במשמע".

דעה ב (יש מפרשים²³, ור"י²⁴)

"דוקא גזילות שעל ידי חבלות כמו דמינצו בי תרי ומחו אהדדי עד שתוקף אחד וגוזל את חברו, דכי האי גוונא לא שכיח ולא עבדינא שליחותייהו" (לשון תוס' בסנהדרין).

לשיטה זו עולה, שגזלות לחוד או חבלות לחוד - דנים גם בהדיוטות, והם המקרים הרגילים, ובהם מדובר במקרים בש"ס שדנו בבבל. אך בסוגיות שאומרות שלא דנים בהדיוטות, מדובר במקרים נדירים של גזלות וחבלות יחדיו, שדוקא בהם לא עבדינן שליחותייהו. ואכן, מעיד תוס' בב"ק, "ומעשים בכל יום שאנו דנים דיני גזילות".

יש להעיר, שעל דעה זו הוסיף המהרש"ל (ביים של שלמה בב"ק פ"ח סי' ה): "וכן נראה כפי'. ולא דוקא בהכאה, אלא כגון היכא שבא באלימות עליו, ומתגבר עליו.

בא"י, לכאורה בית דין רק קובע זמן - וכאמצעי לחץ גם מטיל שמתא על המזיק המסרב לבוא - אך לא דן בפועל בדינים אלו (ואולי דן בדיון העקרוני האם יש בסיס לתביעת התובע, כדי למנוע תביעות סרק). ואם כן, כיצד ניתן להבין את המקרים שתוספות מביא, הרי בהם לכאורה דנו ממש? אך ראיתי שהרב בנימין ליפקין זצ"ל, מהדיר תוספות רא"ש לסנהדרין בסדרת סנהדרי גדולה, מעיר במהדורתו (הערה 60) שתוספות רא"ש בגיטין פח: ד"ה אי הכי כותב: "או אזמניה למיעל לארעא דישראל דאי לא אזיל משמתינן ליה ונתרצה שנידונן אותן כאן". ושכן הוא ברבנו ירוחם מישרים נת"א ח"ב בשם התוספות: "או שהזמין הנתבע לעלות לא"י ונתרצה הנתבע לדון עמו כאן עבדינן שליחותייהו" וכן הוא בקיצור בסמ"ג עשין סנהדרין סי' צז בשם רבותינו שבצרפת ויש"ש בב"ק פ"ח שם, וכן כתב תוב"ק טו: ד"ה ואי תפס (לא הבנתי כוונתו, שלכאורה בתוס' ליתא - ד.כ.). ובאור זרוע בב"ק סי' צו-צז הוסיף: "ושמעתי מפרשים דאפילו היכא דלא אזמניה לארעא דישראל דיינינן ליה, הואיל ואין דנין בבבל ובא"י בעי למידן, אגן סהדי קודם שילך לארץ ישראל ויוציא הוצאות שהוא מרוצה לדון בבבל ומש"ה דיינינן אפילו דיני קנסות". ומעיר הרב ליפקין זצ"ל שלפי האור זרוע יועיל אפילו בקנס ממש. ועיין שם בדיונו בעניין. לעומתו, הרב יעקב הלוי ליפשיץ, בקונטרסו "יחי ראובן" עמ' קצ"א הערה 9, נדפס בסוף כרך ח של סדרת סנהדרי גדולה, מעיר שבכל קטע זה האור זרוע מערבב בלשונו דיני גזילות ודיני קנסות ומתייחס אליהם כשמות נרדפים. לפי זה ניתן לדחות את הדיוק הנ"ל.

23. תוס' בב"ק ובסנהדרין.

24. תוס' בגיטין.

עד שלקחו ממנו, כגון ויגזול את החנית מיד המצרי (ש"ב, כ"ג, כ"א) כגון זה אין דנין, לפי שדומה לחבלות. לאפוקי מה שאדם גזול מבית חברו. או שומר ששולח יד בפקדון, שגזלן הוא. וכן האי דבנה אפדנא אקילקלתא דיתמי. דלא בא להתגבר על שום אדם, לתקוף ממנו, רק שבנה בלא רשותא. אף שגזלן נקרא, כעין זה ודכוותיה. מכל מקום דנין שפיר עליו, דשכיחא. וכן השורף שטרותיו של חברו איירי בשומר. אי"נ...אינו אלא כמזיק ממון של חברו, ונראה דאפילו כעין ויגזול את החנית דלא דנין, היינו לענין תשלומין. וכגון שאין הגזילה קיימת, וכיון דלא שכיחא לא דיינין ליה. אבל אם הגזילה קיימת, פשיטא דמחייבים אותו להחזיר, כדי להציל העשוק מיד עשקו. וכדי שיוציא זה גם כן הגזילה מידו, כדי לזכותו. וכן פי' הר"ן.²⁵ עכ"ל.

כלומר, לפי המהרש"ל לשיטה זו אין הכוונה שיש בפועל חבלות עם הגזילות, אלא גזילה שלא דנים הכוונה שהשתמשו בכח כדי לבצעה.

אפשר שלכך התכוון כבר חידושי הר"ן (סנהדרין ב. ד"ה מתניתין) המביא את הסבר תוספות, וכותב "אלא מתניתין מיירי בגזלות שע"י חבלות, כגון אדם שמתקוטט עם חברו וגזול מידו ממש דומיא דחבלות"²⁶.

אמנם, הכסף משנה (ה' סנהדרין פ"ה הי"ג) חולק כנראה על הבנת המהרש"ל. שכן בנסינו להסביר את הסבר הרמב"ם (המובא בהמשך דיונו) לסוגיה בראש סנהדרין המצריכה מומחין בגזילות וחבלות, הוא מציע שתי הצעות: א. בעקבות הנמוקי יוסף בשם הרא"ה (מובא בהמשך), המבין שרק גזילה ממש כעין ויגזול את החנית מיד המצרי לא שכיחא ולא נידונית בבבל. אך גזילות כגון שולח יד בפקדון שכיחי ונידונית בבבל. ב. בעקבות ר"י המבין שדווקא גזילות ע"י חבלות לא נידונית בבבל. משמע בפשטות, שהכסף משנה הבין שאין אלו תירוצים חופפים, וגזילות ע"י חבלות הכוונה כנראה ממש שני הדברים יחד, דלא כמהרש"ל.

אלא שיש לדון לפי דעה זו המובאת בתוספות: כשמשתנו בריש סנהדרין מצריכה בגזלות וחבלות שלשה מומחין, באיזה מקרה היא מדברת?

25. הרב בנימין ליפקין זצ"ל, מהדיר תוספות רא"ש לסנהדרין במהדורת סנהדרי גדולה, מעיר בהערה 62 שבמילים "וכן פי' הר"ן" מתכוון היש"ש לנמוקי יוסף - עיין בהמשך בשיטתו. ועיי"ש מה שדן בדברי המהרש"ל. וע"ע בהערה הבאה.

26. ולפי זה אולי המהרש"ל בכתבו "וכן פי' הר"ן" התכוון לחידושי הר"ן, מבלי לגלוש כרגע לזיהוי מחברו - עיין במבוא אליו במהדורת סנהדרי גדולה - ודלא כנאמר בהערה הקודמת.

המהרש"א (סנהדרין ג. בד"ה שלא תנעול) מבין שמשנתנו מדברת במקרה של גזילות לחוד וחבלות לחוד. זאת בהתאם לדברי הגמרא בדף ב: "גזילות - דכתיב ונקרב בעל הבית אל האלהים, חבלות - מה לי חבל בגופו מה לי חבל בממונו". והעמדת תוסי' "גזילות שע"י חבלות" מתייחסת למקרים האחרים בש"ס שבהם לא דנים (כגון הגמרא בגיטין פח:).

אלא שלפי זה הקשה התומים (סימן א ס"ק ב) למה צריך במשנה מומחים, הרי לדעת אותם יש מפרשים בגזילות לחוד או חבלות לחוד עבדין שליחותיהו? מתוך כך פירש המהר"ם (ג. סוד"ה בתוסי') שהגמרא ב: (שהביא המהרש"א) מדברת רק בהוה אמינא של הסוגיה, ורק אז סברנו שהמשנה מדברת בגזילות לחוד וחבלות לחוד. אולם למסקנה, המקרה במשנה הוא מקרה של גזילות שעל יד חבלות, ולכן צריך מומחין (אפשר, שגם הכסף משנה שהובא לעיל יסביר כך לדעה זו, כפי שהציע לפי הרמב"ם).

יש להעיר, שגם הש"ך (חוי"מ סי' א ס"ק ט) וגם קצות החושן (שם ס"ק ג) חולקים על המהרש"א, ומסבירים שלפי תוספות המשנה בריש סנהדרין מדברת בגזילות ע"י חבלות.

כשתמצא לומר, הדבר מפורש כבר בחידושי הר"ן (סנהדרין ב. ד"ה מתניתין) המביא את שיטת תוספות ואומר: "אלא מתניתין מיירי בגזילות שע"י חבלות, כגון אדם שמתקוטט עם חבירו וגוזל מידו ממש דומיא דחבלות, והוא מידי דלא שכיח ומשום הכי בעינן מומחה" (וזאת בניגוד להסבר קודם שאומר חי' הר"ן, לא לפי תוספות, וסובר כמותו ולפיו "מתניתין מיירי בכל מיני גזלות וחבלות, בין במידי דשכיח בין במידי דלא שכיח, בכולהו בעינן ג' מומחין"²⁷).

כדי ליישב את שיטת המהרש"א, מציע המהר"ם שיק (בחידושו לסנהדרין ג. ד"ה תוסי' שלא תנעול, וע"ע בדבריו בתחילת המסכת) - וחלק מהדברים נמצא כבר בתומים הנ"ל - ליישב את המהרש"א בעקבות חידושי הר"ן (ב: ד"ה ובדין) (ואנו כבר הרחבנו בעניין לעיל בשיטת הרמב"ן) שהמשנה מדברת בארץ ישראל בזמן שהיתה סמיכה. ואז רק בהודאות והלואות תקנו שגם הדיוטות יוכלו לדון משום נעילת דלת. אך בגזילות וחבלות בעינן מומחים (ולכן המשנה כאמור מצריכה מומחין). ואילו בחוץ לארץ שאין מומחין, גם הדיוטות יכולים לדון. ומדוע בגמרא

27. כשהוא עצמו מפנה אותנו לדיונו בגמרא על המקרים שדנו בבבל, וכבר נידונו הדברים לעיל בשיטת הרמב"ן.

בגיטין פח: לא דנו הדיוטות בגזילות, הרי מדובר בחוץ לארץ? על זה מתרצים היש מפרשים בתוספות, שבגיטין מדובר בגזילות שע"י חבלות שבהם צריך מומחים גם בחו"ל.

לפי זה, אומר המהר"ם שיק, יש הבדל לדינא בין הבנת המהרש"א ביש מפרשים לבין הבנת המהר"ם: להבנת המהרש"א ביש מפרשים, יש שלשה חילוקים:
 א. "בהודאות והלואות אפילו בארץ ישראל דנין הדיוטות שלא תנעול דלת בפני לוויין, דאפילו בארץ ישראל לא יקח אפילו מעט פנאי [לחפש המומחין]".
 ב. "גזילות כגון כופר בפקדון בחוץ לארץ דנין ועבדיןן במידי דשכיח שליחותייהו אבל בארץ ישראל בעינן מומחין".
 ג. "גזילות שעל ידי חבלות אפילו בבבל אין דנין".

(לפי זה: המשנה שנאמרה בא"י ומצריכה מומחים בגזילות וחבלות אך לא בהודאות והלואות, היא לפי עקרונות א-ב. והגמרא בגיטין פח: היא לפי עקרון ג).
 "אמנם למהר"ם אין כאן לפי שיטת יש מפרשים אלא ב' חילוקים":
 א. "גזילות שלא על ידי חבלות דינן כהלואה ואפילו בארץ ישראל דנין".
 ב. "גזילות שעל ידי חבלות אפילו בחוץ לארץ אין דנין".
 (המשנה המצריכה מומחין בגזילות וחבלות, וכן הגמרא בגיטין פח: מדברות בגזילה ע"י חבלה).
 כלומר מחלוקת המהרש"א והמהר"ם בשיטת יש מפרשים היא בגזילות מצויות. האם דנין אותם רק בחוץ לארץ (שיטת המהרש"א), או גם בארץ ישראל (שיטת המהר"ם).

ח. שיטת הרא"ש

הרא"ש כותב בפסקיו (סנהדרין פ"א סי' א):

"...ומאי טעם אמרו דיני ממונות לא בעו דרישה וחקירה, שלא תנעול דלת בפני לויין. ומהאי טעמא נמי אמר דלא בעיא מומחין. והוא הדין נמי בכתובות אשה, ירושות ומתנות לא בעינן מומחין ודרישה וחקירה, כדי שתנעול דלת בפני עושה עולה, שלא יסמוך על זה שכנגדו לא ימצא מומחין או לא יכוונו עדים את עדותן. אבל גזילות וחבלות בעינן מומחין ודרישה וחקירה... ובפרק החובל (דף פד) מסיק דכל מידי דשכיח עבדיןן שליחותייהו וגובין אותו בבבל, מידי דהוה אהודאות והלואות. וקאמר התם דחבלות לא שכיחא. משמע דכל שאר מיילי שכיח אפילו גזילות.

הלכך כל מידי בר מחבלות עבדינן שליחותיהו ולא בעינן מומחין, וגם דרישה וחקירה נמי לא בעי."

הבית יוסף (חו"מ ריש סי' ל ד"ה אין צריך) מבין שהרא"ש (ובעקבותיו הטור) סוברים כיש מפרשים בתוספות, שדווקא בחבלות או בגזילות שע"י חבלות צריך מומחין ודרישה וחקירה. אולם בגזילות בלבד לא צריך זאת. וכך הבין בדעת הרא"ש גם הגר"א בביאורו (חו"מ סי' א ס"ק י"ח). וכך מסיק גם הרב זאב נחום בורשטיין זצ"ל (אב"ד ביאלא דליטא, אביו של בעל אבני נזר) בספרו אגודת אזוב (ח"ב דף צ"ה). (תחילה סבר בעל אגודת אזוב שהרא"ש כרמב"ן, ולכן תחילה הרא"ש כתב שבגזילות צריך מומחין ואח"כ כתב שלא צריך - כי בסוף דבר על הדין בזמן הזה (וע"ע במהר"ם המובא בהמשך). אך אח"כ חוזר בו בעל אגודת אזוב מהסברו זה בגלל שהרא"ש מסיק שגם דרישה וחקירה לא צריך בגזילות. ואם הרא"ש סובר שבגזילות דנין הדיוטות מכח שליחותיהו בגלל שאין כלל מומחין, מדוע הקלו גם בכך שלא יצטרכו דרישה וחקירה הרי ניתן לעשות זאת גם בימינו? ולכן לדעתו חזר בו הרא"ש מתחילת דבריו, והוא סובר כיש מפרשים בתוספות, ודנין בגזילות רגילות בגלל ששכיחים, ולא צריך דרישה וחקירה כדי שלא נפתח דלת בפני הגזלנים.)

אלא שהקשה הגר"א (שם ס"ק י"ט) שאם לפי הרא"ש למסקנת הגמרא בהחובל לא צריך מומחים, "ודבריו דחוקים דכל הסוגיות דמתניתין דריש סנהדרין וגמרא סוף גיטין כולו דלא כהלכתא" (= כי בהם מדובר על צורך במומחין גם בגזילות). והנה, בתוספות רא"ש (סנהדרין ג. ד"ה שלא תנעול דלת) מביא את שני תירוצי תוספות שהובאו לעיל (א. תפש וכו'. ב. לא דנים דווקא גזילות ע"י חבלות), ומעיר עליהם: "ואינין יודע מה הוצרכו לדחוקים הללו, דמסיק בפרק החובל דמידי דשכיח ואית ביה חסרון כיס עבדינן שליחותיהו, וחבלות קאמר התם דלא שכיח אבל גזלות לא קאמר התם דלא שכיח ואיפשר דגזלות נמי חשיב שכיחי, והאי דקאמר התם שליחותיהו קא עבדינן מידי דהוי אהודאות והלואות לאו לאפוקי גזלות קא אתי אלא משום דבכל מקום מזכיר יחד הודאות והלואות (אולי צ"ל גזילות וחבלות²⁸), וחבלות לא היה יכול לומר, דלא שכיחי, להכי לא נקט נמי גזלות, דבכל מקום שונה אותן יחד, ומיהו איכא למימר דגזלות שכיחי ועבדינן שליחותיהו".

28. כך מציע הרב אליהו ליכטנשטיין שליט"א, מהדיר חידושי רבנו קרשקש למסכת גיטין בהוצאת מוסד הרב קוק, גיטין פח: הערה 719.

רואים אנו, שהרא"ש בתוספותיו איננו מקבל את תירוצי תוספות. ולפי דבריו מיושבת קושיית הגר"א מגיטין פח: (=אי הכי גזילות וחבלות נמי" - ומשמע שגם בגזילות צריך מומחים, ולפי הרא"ש היינו דלא כהלכתא), כי באמת יתכן שלא צריך מומחין בגזילות, והם הוזכרו בגיטין רק אגב חבלות (ודן בכך הרב בנימין ליפקין זצ"ל, בהערותיו לתוספות רא"ש הנ"ל בסדרת סנהדרי גדולה, הערות 63-65. אגב, הוא מעיר שלשון תורי"ד בגיטין היא במקום "גזילות וחבלות", "קנסות וחבלות". בכיוון דומה דן גם הרב אליהו ליכטנשטיין שליט"א הנזכר בהערה 28).

לגבי עצם שיטת הרא"ש: המהר"ם (סנהדרין ג. ד"ה בתוס'. תחילת דיונו הובא לעיל בענין שיטת רש"י, עיי"ש) מוכיח שגם הרא"ש סובר כשיטת רש"י. שכן לכאורה קשה: תחילה כתב הרא"ש שבגזילות בעינן מומחין ודרישה וחקירה, ואח"כ כתב שבגזילות לא בעינן מומחין ודרישה וחקירה משום שליחותייהו? מדייק המהר"ם: "משמע מדבריו דהא דאיתא במתניתין דגזילות בעי מומחין וממילא בעינן נמי דרישה וחקירה - היינו בא"י, אבל בבבל דליכא מומחין עבדינן שליחותייהו כיון דשכיחי ואיכא חסרון כיס". וכך סובר גם רבי עקיבא איגר בתוספותיו (סנהדרין פ"א מ"א) ועוד אחרונים²⁹.

להסבר זה מיושבת גם הערת הגר"א מהמשנה בריש סנהדרין שבה נראה שצריך מומחין בגזילות, כי זה דווקא בא"י שבה דברה המשנה³⁰.

נמצאנו למדים, שיש מחלוקת בהבנת שיטת הרא"ש. כאשר יש מבינים (הבית יוסף, הגר"א, אגודת אזור ועוד) שהוא סובר כיש מפרשים בתוספות, שדווקא חבלות או גזילות שע"י חבלות לא דנים הדיוטות, אך גזילות לחוד דנים, ובפשטות גם בא"י. ויש מבינים (המהר"ם, ר"ע איגר ועוד) שהרא"ש סובר כרש"י שדווקא

29. רבי עקיבא איגר (שם) מבאר לפי זה את דברי הגמרא בהחובל "שליחותייהו עבדינן מידי דהוי אהודאות והלואות - צריך לומר דהכי קאמר דכמו דתקנו בהודאות הלואות דמשום תיקון עולם דלא בעיא מומחים (אף בא"י), הכי נמי בניזקין היכא דליכא מומחים כגון בבבל תקנו למעבד שליחותייהו".

30. וע"ע בהערת הרב ליפקין זצ"ל שהוזכרה בפנים לפני שורות ספורות. להסבר זה, לא נצטרך לומר כטענת הרב אליהו ליכטנשטיין שליט"א, המוזכר בהערה 28, הטוען שלפי הרא"ש וודאי שהמשנה בריש סנהדרין לא סוברת דין שליחותייהו ולכן לא הזכירה זאת אלא הצריכה מומחים בגזילה. כי לפי דברינו נקטה זאת משום שדברה בא"י.

בא"י (בזמן שיש מומחים) צריך מומחים בגזילות, אך בחו"ל גם בזמן שהיו בא"י מומחים, גם הדיוטות דנים בגזילות.

נקודה נוספת העולה בשיטת הרא"ש: בעוד שיטת הרמב"ם לגבי חבלות היא שריפוי ושבית דנין גם הדיוטות (עיין בהרחבה בהמשך), כתב על כך הטור (חו"מ סי' א) "ומדברי א"א הרא"ש זצ"ל יראה שאין דנין אותו".

הבית יוסף (שם) מבין שדיוק הטור הינו מתוך כך שהרא"ש בפרק החובל (סי' ב) סתם וכתב "אדם באדם אע"ג דאית ביה חסרון כיס לא עבדין שליחותיהו" ולא פירט והגביל, משמע שלא דנין כלל בחבלה³¹.

ט. שיטת רבנו תם

רבנו תם (ספר הישר סי' תקמ"ט וסי' תרנ"ז), מתחבט גם הוא ביחס בין המקרים בשי"ס שבפועל דנו בהם הדיוטות, וכן המציאות בימיו שגם הדיוטות דנים גזילות, לבין הנראה במסקנת הסוגיות. וכך איתא התם (סי' תרנ"ז):

"ואומר ר' דאנן שליחותיהו עבדין...שזהו דבר מצוי שאדם גוזל חברו...ואע"ג דנזקי אדם באדם אין גובין אותם בבבל דמילתא דלא שכיחא היא ה"מ נזק שזה אינו מצוי שיזיק אדם את חברו כיון שאינו נהנה דהינו היזק אבל לגזול מצוי. והא דאמרינן בגיטין בגזילות וחבלות לא עבדינן שליחותיהו מוקי בגזילות שבח קרקעות שלא מצינו שדנין זה בבבל. והרי הוא כנזקי אדם באדם ואין גובין אותו בבבל".

כלומר לשיטתו גזילות - דנים גם הדיוטות מכח שליחותיהו, כי הם מקרים שכיחים ויש בהם חסרון כיס. וממילא ברור כיצד דנו הדיוטות באותם מקרים שהביא. רק בגזילות שבח קרקעות לא דנים הדיוטות³², ובכך מדברת הגמ'

31. וע"ע בדרישה שם המסביר כיצד הרא"ש הבין את דברי רבא בגמרא בהחובל "כל הנישום כעבד" וכו', מול הבנת הרמב"ם בכך.

32. חידושי רבינו יונה בסנהדרין ג. ד"ה אלא, מביא את דברי ר"ת, ומסיים: "והקשה הרב ז"ל (=רבינו תם: ד. כ.). לדבריו מדאמר ר' נחמן בפרק חזקת הבתים (ב"ב כט. לג.): הדרא ארעא והדרא פירי (=אדם תבע את חברו שיושב בשדהו, והנתבע טען שקנה אותה והביא עדים שאכל ממנה שנתיים, ורב נחמן פסק בכך, ד. כ.) - בההיא נמי מילתא דלא שכיחא שיגזול קרקע ויאכל פירי!! ואיננו מיישב (ועוד ראשונים הביאו קושיה זו.) אך במאירי ב"ק פד: מתרץ: "לא למעשה אמרוה אלא להודעת הדין עד שאם יתפוש לא נוציא ממנו..." מעניין שבספר הישר עצמו (סי' תרנ"ז) נראה משפט לכאורה סתום: "והא דאמרינן בחזקת הבתים הדרא ארעא והדר פירי ובא"י יש לדון כך". לא ברור

המצריכה מומחים³³. לעומת זאת, בחבלות - צריך מומחין, שהרי הם מקרה לא שכיח שאדם יפגע בחבירו מבלי שיהנה מכך.

אמנם יש מקום להקשות על רבנו תם מהגמרא בבבא קמא לו. במעשה חנן בישא שתקע לחבירו ודנוהו. והרי לשיטת רבנו תם לא דנין חבלות בהדיוטות³⁴? ולא יוכל רבנו תם לתרץ שמדובר שתפס, שהרי שיטתו היא שניתן לתפוס רק את המזיק עצמו, וזה בפשטות לא שייך באדם המזיק (עיין בבא קמא טו: תוד"ה ואי)³⁵. וגם לומר שמדובר באמר קבעו לי דין לדון בארץ ישראל, נראה לכאורה בעייתי בסוגיה שם - בה נראה שנידון בפועל בבבל³⁶?

לי: האם כוונתו להקשות שרק בא"י היה צריך לדון כך, ואיננו מתרץ. אך מדוע לא פותח דבריו במילים "וק"ל" כפי שמקשה במשפט הבא שם? וכן מה התיחסותו לשאלתו? ואולי יש כאן קושיה עד המילים "והדרא פירי", ואילו המשך המשפט "ובא"י יש לדון כך" הינו תשובה (ויובן יותר אם הנוסחה הנכונה היא "בא"י" אך בנדפס לפנינו עם ו) - שכך יש לדון בא"י וזה הדין העקרוני. אלא שביחוד בגמ' שם לג: נראה שרב נחמן פסק במעשה שהיה, ולא שפסק לא"י? ולפי המאירי הנ"ל אולי הכוונה שכך הפסק העקרוני לא"י, ורב נחמן אומר כי זו נפק"מ לתפישא. ועדיין צ"ע בכוונה המדוייקת.

33. את הסיבה מדוע שונה הדין בגזילות שבח קרקעות, מבאר רבנו תם בס"י תקמ"ט: את הקרן וודאי מחזירים, וביחוד לאור העובדה שקרקע אינה נגזלת. "אבל שבח שצריך שומא אין מחזירין בבבל משום דאין בני בבל בקיאים בשומא". ובחידושי רבינו יונה סנהדרין ג. ד"ה אלא, באר דעה זו: "בגזילות שבח קרקעות כלומר שגזל שדה והכחיש א"נ דשבח (דשבח צ"ל) לאחר והרי היא יוצאה מתחת ידו א"נ מכרה לאחר והשביחה והרי היא יוצאה מתחת ידו ואותו לוקח חוזר עליה דהא לא שכיחא ולא מצ"י שדנו זה בבבלי". ובשטמ"ק ב"ק פד: בשם ר' ישעיה, וכן בתוספות רבנו פרץ שם, מנמקים את שיטת רבנו תם שמדובר כגון שגזל שדה וחרשה וזרעה ואכל את הפירות והחזיר לו את הקרקע וכד' שאז אין חסרון כ"ס. וע"ע במקורות המובאים בדברי הרב בנימין ליפקין זצ"ל בהערותיו לתוספות רא"ש הנ"ל, הערה 64.

34. וכבר הערנו לעיל, שתוספות בגיטין ובסנהדרין מקשים הן לגבי גזילות והן לגבי חבלות שמצינו שדנו בהן הדיוטות, ותוספות בסנהדרין הוא המביא את מקרה חנן בישא. ולעומתם, תוספות בבבא קמא מקשה רק לגבי גזילות. גם רבנו תם מקשה רק מגזילות.

35. וע"ע לעיל בהערה לגבי דעה א בתוספות.

36. אך עיין בהערה לעיל לגבי ההסבר הראשון בתוספות. ואם כן, אולי גם רבנו תם יבאר כך.

אלא שכבר רבנו תם עצמו התייחס לכך (סי' תקמ"ט), ולדעתו "וכי אמרי' אין דנין דיני חבלות - בכולהו נזק" (כנראה כוונתו בחמשת הדברים שמשלמים בנזק). אך לגבי בושת יש מחלוקת אמוראים: רב נחמן ששלח לרב חסדא "חסדא חסדא קנסא קא מגבית בבבלי" (ב"ק כז: ושם פד:), סובר שגם בושת לא נגבית בהדיוטות. ואילו רב פפא (לפנינו: רב הונא) שדן את חנן בישא, סובר שבושת דנים גם בהדיוטות³⁷.

אמנם, לא ביאר כאן רבנו תם את סיבת מחלוקת אמוראים זו לגבי בושת. אלא שכבר מצינו בגמרא בבבא קמא פד: שנחלקו האמוראים בדבר. שכן באחד משלבי הסוגיה סברה הגמרא שעבדין שליחותייהו במילתא דשכיחא (וזאת בטרם הכניסה הגמרא את גורם חסרון כיס). שאלה הגמרא: "הרי בושת ופגם (הב"ח מוחק "ופגם") דשכיח נעביד שליחותייהו?! אמרי הכי נמי דהא רב פפא אגבי ארבע מאה זוזי לבושת (פרש"י: כדתנן צרם באזנו תלש בשערו כו' במתני' (לקמן דף צ.). והא ליתיה לדרב פפא דשלח ליה רב חסדא לרב נחמן ושלח ליה חסדא חסדא קנסא קא מגבית בבבלי³⁸? אלא כי עבדין שליחותייהו במילתא דשכיחא ואית ביה חסרון כיס, אבל מילתא דשכיחא ולית ביה חסרון כיס, אי נמי מילתא דלא שכיחא ואית ביה לא עבדין שליחותייהו. הלכך... **בושת אע"ג דשכיחא, כיון דלית ביה חסרון כיס לא עבדין שליחותייהו**". נמצאנו למדים, שרב פפא גבה ארבע מאות זוז לבושת, וסתמא דגמרא לא קבלה זאת. אפשר שמחלוקתם היא בשאלה האם למסקנה כדי לדון מכח שליחותייהו צריך תנאי אחד בלבד - שהמקרה שכיח, וכך כנראה סבר רב פפא שדן בושת, וכן רב הונא (לגירסה שלפנינו) שדן את חנן בישא. לעומת זאת, רב נחמן (שתמא כיצד רב חסדא רצה לגבות בושת) וסתמא דגמרא סברו שלא די שהמקרה שכיח, אלא צריך שני תנאים:

א. שכיח.

ב. אית ביה חסרון כיס.

אך בכל אופן נראה שלפי כולם בושת חשיב כדבר שכיח וכפי שהגמרא נוקטת בפשטות.

37. ה"ר ישעיה בשטמ"ק ב"ק פד: ד"ה אלא, מתרץ את מקרה חנן בישא: "יש לומר דהוראת שעה היתה דקנסוהו מפני שהיה מועד לכך". יתכן שגם הרמב"ן וסיעתו, וכן עוד ראשונים שקשה עליהם ממקרה חנן בישא, יתרצו באופן דומה.

38. פירש תוספות: לאו דוקא קנס אלא משום דלית ביה חסרון כיס קרי ליה קנס.

להלכה, יש להניח שרבנו תם פוסק שבושת לא נידונית בהדיוטות, וכמסקנת הסוגיה בפרק החובל. ורק הסביר כיצד דנו את חנן בישא - שזה לסובר שניתן לדון בושת בהדיוטות.

י. שיטת נמוקי יוסף בשם הרא"ה

הנמוקי יוסף (ב"ק ל: באלפס) אומר בשם הרא"ה: "...אבל גזלות נראה בכל התלמוד דמילתא דשכיחא נינהו וגובין אותו בבבל, כדאמרינן [לקמן צו:]: בהוא דגנב פדנא דתורי וכו'. ואי קשיא הא תנן פ"ק דסנהדרין [דף ב.]: גזלות וחבלות בגי' - ומפרישנא מומחין, ואמרי' בגיטין [דף פח:]: [אי הכי גזילות וכו' כצ"ל] הא איכא גזלות וחבלות דממונא נינהו ולא עבדינן שליחותייהו, הכי תירוצא: דאנן לא אמרינן התם דגזלות לא שכיחי, אלא בגזילה גמורה כעין ויגזול את החנית מיד המצרי דלא שכיחא. אבל שאר גזילות כגון שטרותיו של חבירו שהפקיד אצלו ושלה ידו בפקדון, ושומר שגזל מה שנתן לו לשמור, הני ודאי שכיחי וגובין אותן בבבל. ואפילו כעין ויגזול לא אמרן אלא לענין תשלומין, כגון שאין הגזילה קיימת שאין מחייבין אותו לשלם כיון דלא שכיח. אבל אם היא קיימת - מחייבין אותו להחזיר ואין מניחין אותו לעבור על דברי תורה".

דהיינו: בחבלות - צריך דווקא סמוכין. בגזילות - בגזילה מסוג "ויגזול את החנית מיד המצרי", היינו ממש לקיחה בכוח וכד', לא שכיחא ולא עבדינן שליחותייהו. אך גזילות מסוג "הצווארון הלבן", ללא שימוש בכוח וכד', הינן מצויות ועבדינן בהן שליחותייהו. כאשר כל זה כשהחפץ הנגזל איננו קיים, והדיון על התשלום. אך כשהחפץ קיים - בכל מקרה חייב להחזירו.

שיטה זו מזכירה חלקית את שיטת יש מפרשים בתוספות בבבא קמא ובסנהדרין, ור"י בתוספות בגיטין, כפי שהוזכרו לעיל, ובהתאם להסברו של המהרש"ל בים של שלמה (עיין לעיל). אך בעוד לפי ר"י ויש מפרשים גם חבלות לחוד נידונות, לפי הרא"ה אין חבלות לחוד נידונות.

אמנם, לעיל הבאנו את הכסף משנה שכנראה מבין בר"י וביש מפרשים דלא כמהרש"ל. ולפיו יצא שהפער גדול יותר בין שתי השיטות. דהיינו: לפי הרא"ה רק בגזילות ממש מעין ויגזול את החנית לא עבדינן שליחותייהו. ואילו לר"י וליש

מפרשים בתוספות רק גזילות וחבלות יחד לא נידונות בהדיוטות, אך כל דבר שקורה לחוד ואפילו גזילה ממש - נידון³⁹.

יא. שיטת "יש מתרצין" המובאת במאירי

עד כה הובאו שיטות שונות בראשונים, הפוסקות שאכן בימינו יכולים הדיוטות לדון בדיני גזילות, ואולי גם דיני חבלות, כל שיטה לפי תנאיה והסבריה. כאשר המקרים המוזכרים בשי"ס בהם רואים אנו שדנו זאת, מחזקות הנחה זו.

אולם המאירי (ב"ק פד: ד"ה ויש מתרצין) מביא שיטה החולקת על כל זאת:

"ויש מתרצין בכל אותם המעשים שהוזכרו בתלמוד שדנין אותם בבבל ענינם בשבאו לפנינו לדין והואיל ומקבלים עליהם את הדין דנין בכל מה שיבאו לפנינו עליו אבל כל שאין שניהם באין לפנינו אין דנין את האחד אעפ"י שחברו קובל עליו מתורת דין, אלא שבאין בזו מכח תקנה חדשה והוא שמכל מקום הסכימו הגאונים לדון עכשו בכל דיני גזלות וגנבות וחבלות מפני תקון העולם וגדולי הפוסקים כתבו כן אף בדיני קנסות שאע"פ שאין דנין אותם בבבל מנדין אותם עד שיפייס את חברו. וגדולי הגאונים כתבו אף לקנוס בממון ומלקות בכל שהשעה צריכה לכך

39. הגר"א בביאורו, חו"מ סימן א אות י"ט, הקשה על הסבר הנמוקי יוסף מהגמרא בבבא קמא צו: לגבי ההוא גברא דגזל פדנא דתורי מחבריה והשתמש בהם, ורבא סבר בתחילת הסוגיה שחייבו לשלם מעיקר דין גזלן. והרי לפי הנמוקי יוסף גזילה ממש לא שכיחא ולא נידונית בזמן הזה? וראיתי שהרב בנימין ליפקין זצ"ל, מהדיר תוספות רא"ש לסנהדרין בסדרת סנהדרי גדולה, בדף ג. הערה 62, אומר שאם נסביר כדרך המהרש"ל בדברי הנמוקי יוסף בשם הרא"ה, ניתן ליישב את קושית הגר"א (כנראה כוונתו שניתן להעמיד שגזילת אותם פדנא דתורי היתה ללא שימוש בכח). (לעני"ד, העובדה שהנמוקי יוסף עצמו מעיר לגמרא בענין פדנא דתורי, מחייבת אולי הסבר ברוח זו. ואולי אין צורך לערב כאן את מחלוקת המהרש"ל והכסף משנה המתמקדת בשיטת תוספות, ולפי הרא"ה בכל אופן נעמיד שהלקיחה היתה שלא בהפעלת כח). ומסיים הרב ליפקין זצ"ל: "ולפי זה יוצא שאין מחלוקת בין הנמוקי יוסף לתוס' המביא שיטה זו (כנראה כוונתו לענין גזילות, שהרי לענין חבלות יש בפשטות הבדל - ד.כ.), וזה דלא כסמ"ע חו"מ שם סק"ד, תלמידו של הישי"ש". (כוונתו שהסמ"ע, וכן הגר"א מביאים לחוד את הסבר תוספות ולחוד את הסבר הנמוקי יוסף בשם הרא"ה, והם רואים בכך הבדל בין המחבר (כתוספות) והרמ"א (כנמוקי"י בשם הרא"ה), וממילא הבנתם שיש הבדל בין השיטות, וזה מתאים להבנת הכסף משנה שהבדיל כנראה בין השיטות. אמנם הערנו קודם שאולי אין צורך להכניס מחלוקת זו כאן בדברי הנמוקי"י וע"ע שם בסיום דבריו.

ואומרים שהמקומות שהורשו מצד מלכותם לדון בדיני ישראל והיתה הסכמת כל העם לעשות כן הרי הוא מן הסתם כמי שקבלו עליהם בעלי דבר לדון בדיני ישראל ואף בדיני נפשות דנין בהם מכח הסכמתם לפי צורך שעה ובפרק גוזל קמא (צו:) יש ראייה לקצת דברים אלו בשמועת גזלן עתיקא..."

אם נתעלם כרגע מתקנת הגאונים (המוזכרת בהמשך דיוננו בשיטת הרמב"ם, ועוד רבים הביאוה), ונתייחס לדינא דגמרא לשיטה זו, פשטות דבריה שבין בגזילות ובין בחבלות לא יכולים הדיוטות לדון. וכל מה שמובא בש"ס שדנו, מדובר שהסכימו לדון גם בהדיוטות⁴⁰. שיטה זו הנמצאת בקצה האחד של קשת הדעות, הפוכה מהדעה שהמאירי מביאה שם בסמוך, בשם מקצת גדולי הדורות⁴¹, והיא הניצבת בקצה האחר של קשת הדעות, ולפיה כשאינן מומחין יכולים הדיוטות לדון בין בגזילות ובין בחבלות "כבאים בשליחותם שאם לא כן [בטלון] כל הדינין [שהרי העולם חרב]".

יש לציין, שהמאירי בריש מסכת סנהדרין (ג. בתוך ד"ה כשם שבארנו) כותב: "כבר בארנו במס' בבא קמא פרק חובל שלא כל גזילות וחבלות בדין זה שהזכרנו ר"ל שלא לידון אלא במומחין ובארץ ישראל אלא שיש מהן שדנין אותם בבבל ומתורת שליחותם של דיני ארץ ישראל ואף בזמן הזה מכח שליחות הקדומה. והם כל הדברים שיש בהם חסרון כיס ושהם מצויים כגון אדם שהזיק שור או שור שהזיק שור כדי שנרחיק את הנזקים אבל כל שאין בו חסרון כיס כגון בשת או כל שאינו מצוי אעפ"י שיש בו חסרון כיס כגון שור שהזיק אדם וכן אדם הניזק באדם **וכן הגזילות אין דנין אותן בבבל** הכל כמו שבארנו שם. יראה שאף לענין דרישה וחקירה כל שדנין אותו בבבל מתורת שליחותם אין צריך דרישה וחקירה שהרי לא נאמר כן אלא מתקנת הרחקת המזיקין או נעילת דלת

40. בחלק א של מאמרנו, בהערה 35 הובאה שיטת הרמב"ן בפירושו לתורה הסובר שמותר לידון בפני הדיוט אם קבלוהו. ולעומתו בגוף המאמר שם הובאה שיטת חידושי הר"ן שהאיסור לידון בפני הדיוט מדין "לפניהם - ולא לפני הדיוטות" קיים גם כשקבלוהו. שמא סוברים "יש מתרצין" שבמאירי כרמב"ן. אך שמא אע"פ שגם בזמנינו לא יכולים הדיוטות לכפות דין, בגלל העובדה שאין כלל מומחים שוב אין איסור וכפי שדנו שם בשיטת חידושי הר"ן.

41. והובאה לעיל יחד עם שיטת הריצב"א

וכל שהוא משום תקנה אין מזקיקין לדרישה וחקירה... אבל הקנסות כלם בדרישה וחקירה וכן גזילות וגנבות. אבל חבלות יש מהם בדרישה וחקירה ויש שאינם בדרישה וחקירה והם אותן המצויין ושיש בהם חסרון כיס וכן לענין מומחין כמו שבארנו בפרק החובל".

כאן נראה, שהמאירי עצמו כנראה מאמץ את שיטת "יש מתרצין" שמביא במסכת בבא קמא, ואין הדיוטות דנין (מעיקר הדין) לא חבלות (של אדם המזיק אדם או שור המזיק אדם), ולא גזילות וגנבות (כך נראה לאור המצוטט לעיל. ויש כאן חידוש שגם לגניבות מתייחס כנראה כמקרה לא שכיח!).

יב. שיטת הרמב"ם

הרמב"ם מרחיב בפרטי ההלכות בנושא בפרק ה מהלכות סנהדרין ה' ח - י"ז. נצטט כאן ציטוט חלקי הנוגע לעיקר דיונו, ואידך עיין שם.

"דיני קנסות כגון גזילות וחבלות ותשלומי כפל... אין דנין אותם אלא שלשה מומחים והם הסמוכין בארץ ישראל. אבל שאר דיני ממונות כגון הודאות והלואות אינן צריכין מומחה אלא אפילו שלשה הדיוטות ואפילו אחד מומחה דן אותן. לפיכך דנין בהודאות והלואות וכיוצא בהן בחוצה לארץ. אע"פ שאין בית דין של חוצה לארץ אלהים שליחות בית דין של ארץ ישראל עושין. ואין להן רשות לדון דיני קנסות בשליחותן" (ה' ח).

"אין דנין בית דין של חוצה לארץ אלא דברים המצויין תמיד ויש בהן חסרון כיס. כגון הודאות והלואות ומזיק ממון חבירו. אבל דברים שאין מצויין אע"פ שיש בהן חסרון כיס... או דברים המצויין אבל אין בהן חסרון כיס... אין דנין אותם דייני חוצה לארץ. וכן כל הקנסות שקנסו חכמים בתוקע לחבירו... וכיוצא בהן אין גובין אותן דייני חוצה לארץ..." (ה' ט)

"כל הנישום כעבד אין גובין אותו דייני חוצה לארץ. לפיכך אדם שחבל בחבירו אין גובין הנזק והצער והבשת שהוא חייב בהן דייני חוצה לארץ. אבל שבת וריפוי גובין מפני שיש בהן חסרון כיס. וכן הורו הגאונים ואמרו שמעשים בכל יום לגבות שבת ורפוי בבבל" (ה' י).

"מי שגנב או גזל גובין ממנו הקרן דייני חוצה לארץ אבל אין גובין את הכפל (בד"ו: אבל התוספת אין גובין אותה)" (ה' י"ג).

"מנהג הישיבות בחוצה לארץ אף על פי שאין גובין שם קנס מנדין אותו עד שיפייס לבעל דינו או יעלה עמו לדין לארץ ישראל. וכיון שיתן לו שיעור

הראוי לו מתירין נידויו בין שנתפייס בעל דינו בין שלא נתפייס. וכן אם תפש הניזק שיעור מה שראוי לו ליטול אין מוציאין אותו מידו" (הלי י"ז). יש מקום לדון במספר נקודות בדברי הרמב"ם, אך נצטמצם כאן לדיון בנקודה מסוימת בהלכה י, ובנקודה מסוימת ביחס בין הלכה ח להלכה י"ג.

הלכה י

בהלכה י קובע הרמב"ם, שהחובל בחבירו יוכלו הדיינים ההדיוטות בחוץ לארץ לגבות ממנו שבת וריפוי, אך לא נזק צער ובושת. נשאלת השאלה כיצד הדבר מתאים למסקנת הסוגיה בפרק החובל (פד: הובאה בריש דיוננו) "אדם באדם אע"ג דאית ביה חסרון כיס כיון דלא שכיחא לא עבדיןן שליחותייהו"?

הכסף משנה מציע תחילה ששבת וריפוי נגבין בהדיוטות לא מעיקר הדין, אלא מפני תיקון העולם. אך הוא מעיר שלא נראה כך מלשון הרמב"ם בהלכה ט (עיי"ש בדיוקו, וע"ע לקמן בדברי ים של שלמה). ולכן הסברו (וכך הוא מסביר גם בב"י חו"מ סי' א אות ד ד"ה ומ"ש רבינו) שמסקנת הגמרא שצטטנו, קשורה לדברי רבא בתחילת הסוגיה שם (צוטט בריש דיוננו) "כל הנישום כעבד אין גובין אותו בבבלי", ומתמקדת בנוק. דהינו: בנוק של אדם באדם לא עבדיןן שליחותייהו למרות שיש חסרון כיס - וזאת בגלל ששמין זאת כעבד. ובדאי צער ובושת לא נידונין כי אין בכך חסרון כיס. אולם שבת וריפוי נידונין כי יש חסרון כיס, וגם לא נישומין כעבד (ועיי"ש שלכן רבא הכניס גורם "נישום כעבד" ולא ניסח באופן חד "אדם שחבל באדם אין גובין אותו בבבלי"⁴² וע"ע דיוקו בלשון הרמב"ם).

הדרישה (חו"מ סי' א ס"ק ד ד"ה וכתב הרמב"ם) צועד בעקבות הב"י, ואומר שלפי זה דעת הרמב"ם שכדי לגבות בחו"ל צריך שיהיו תרתי למעליותא מתוך השלשה: א. שכית. ב. אית בהו חסרון כיס. ג. לא צריך שומא. ולכן ריפוי ושבת שיש בהם חסרון כיס, וגם אינם צריכים שומא (בפרישה מסביר זאת "שהם ידועים מעצמם. דשבת היינו שנותנים לו כשומר קישואין, וכן ריפוי ידוע כמה רגילין ליתן לשכר הרופא"), אע"ג דלא שכיחי גובין בבבלי. ואילו נזק אית יש בו תרתי לגריעותא, כי לא שכיח וגם צריך שומא (בפרישה מסביר שזה בגלל שצריך לשומו כעבד בעל אותו מקצוע "כמה נפחת דמיו מחמת זה לימכר בשוק... ואין הכל בקיין בשומא זו וצריך עיון גדול בשומא והוי כאילו הוא מילי דשררה"), ולכן אע"פ שיש בו חסרון

42. נ"ל שכוונת הכסף משנה שרבא הכניס גם את מושג שומא כעבד. שהרי רבא כן אמר "נוקי אדם באדם... אין גובין אותו בבבלי".

כיס אין גובין בבבל. וכן צער ובושת יש בהם תרתי לריעותא - אין חסרון כיס וצריכים שומא - ולכן לא נידונים בחו"ל. ומסיים הדרישה:

"ויפה פירש ב"י שודאי כך דעת הרמב"ם כדמוכח להמדקדק בלשונו. אלא שאכתי צריכין אנו למודעי וליישב סוגיית הגמרא אליביה. גם שגרת לישניה דרמב"ם עצמו צריך ביאור ונגר להולמו, ולאבת הקיצור לא ראיתי לכתבו הנה והרוצה לעיין ימצאנו בחידושים"⁴³.

אלא שהקשה הלחם משנה על הסבר הכסף משנה: הגמרא מזכירה את ענין לא שכיחא ולכאורה זהו הנימוק לכך שלא גובין נזקי אדם באדם, ולא עניין השומא כעבד? (וכן הקשה התומים ריש סי' א. וכבר קודם לכן הקשה כן והוסיף על כך המהרש"ל בים של שלמה ב"ק פ"ח אות ד. והוסיף שמדברי הגמרא "רבא לטעמיה, דאמר נזקי אדם כו' אין גובין אותו בבבל, אלמא דסתמא נזקי אדם קאמר, והיינו כל ה' דברים. וכל הנישום כעבד דקאמר בודאי לאו למעט רפוי ושבת בא. אלא כלומר כל מה שצריכה לשום כעבד. והיינו חבלה דאדם, לאפוקי חבלה דבהמה"⁴⁴). ומוסיף הלחם משנה שהגמרא עצמה בתחילת הסוגיה הקשתה מאי שנא נזקי שור בשור מנזקי אדם באדם - אע"ג שזה נישום כעבד וזה לא - סימן שנישום כעבד אינו המבדיל. ולגבי השכיחות - הרי גם בריפוי ושבת קיימת לכאורה בעיית חוסר שכיחותם, ומדוע הם כן נידונים?

בעל גידולי תרומה (שער ס"ב אות ב), וכן מציע תחילה **התומים** (סי' א ס"ק א) **בעקבות העיר שושן**, אומרים שלא שכיח שיחבול בחבירו מכות כל כך חזקות עד שיגיע לרמה שצריך לשלם נזק (שזה בדבר שאין סופו לחזור - הדגשת גידולי תרומה, או מצד שיהיה נפחת בדמיו אילו היה נמכר - הדגשת התומים, והדברים כמובן קשורים זה לזה). אך ריפוי ושבת שזה גם במכות "עדינות" יותר, אנשים נזהרים

43. בבירור הלכה בפרק החובל הקשו על הדרישה מדבריו בסמ"ע (חו"מ סי' א ס"ק י"א) בהם הוא כותב שגם בחבלה לא שכיחא גובין לדעת הרמב"ם שבת וריפוי "כיון דשבת וריפוי הן שייכים גם כן בשאר מכות ופצעים השכיחים, ס"ל להרמב"ם דאין לחלק בין מכה למכה וגובין מכולן". כנראה קושייתם שהנימוק לתשלום לא היה צריך להיות בסגנון לא פלוג, אלא בגלל שיש שני תנאים. בכל אופן, העירו שם, לשני הטעמים משלם שבת וריפוי גם בחבלה לא שכיחא.

44. אלא שיש להעיר שאם נתבונן בדברי הכסף משנה, נבחין שאיננו מצטט מהגמרא את המילים "כיון דלא שכיחא". (אמנם אין לומר שהיתה לו גירסה אחרת בגמרא, שכן בבית יוסף חו"מ סי' א אות ד גורס כפי שלפנינו)

פחות וזה מצוי (וצער ובושת אמנם שכיחים, אך אין בהן חסרון כיס). אמנם התומים אומר שזה הסבר דחוק (וע"ע מה שמקשה מפגם).

הרדב"ז טוען "דריפוי ושבת שלא במקום נזק שכיחי וקבלת הגאונים תכריע". **והלחם משנה** בכיוון דומה אומר שכל ארבעת הדברים, פרט לנזק, שכיחים. וכוונת הגמרא שאדם באדם לא שכיח היא לגבי נזק (אמנם צער ובשת לא דנים כי אין חסרון כיס)⁴⁵.

בהתבוננות ראשונית, נראה לכאורה שהרדב"ז, הלחם משנה וגידולי תרומה מסבירים הסבר דומה. אך בגידולי תרומה שמקשה על הלחם משנה (וכדלעיל), אולי שונה. ועי"ש בלשונו. ושמה רק הקשה על ראיית הלחם משנה.

התומים עצמו מוסיף תמיהה: כיצד ניתן לומר שחבלות לא שכיחות כשרואים במציאות את ריבויים? ולכן לדעתו לשיטת הרמב"ם המילים "מילתא דלא שכיחא" - שלא עושים בכך שליחותייהו - אין הכוונה שהמקרה לא מצוי, אלא שחסרון הכיס הוא שאינו ניכר ואיננו שכיח, שכן השומא היא דרך הפרש המכירה בעבד עברי כזה קודם הנזק ולאחריו, וזו משמעות הנזק ("דזולת מכירה בעבד עברי מה חסרון כיס יש פה"?). וצורת שומא כזו ומשמעות נזק זו אינן שכיחות, ולכן בכך לא תקנו שליחותייהו (ובאופן דומה מסביר התומים את עניין פגם, עיי"ש). אך ריפוי ושבת שגם המעשה שכיח וגם חסרון הכיס וצורת השומא שכיחות - שכן אין השומא לפי עבד עברי - בכך כן דנים בבבל. (אמנם בתחילת הסוגיה בבבא קמא שהוזכר רק שכיחות ולא חסרון כיס, פירוש שכיחות היינו מציאות מקרה זה. אך למסקנה כשמדברים על חסרון כיס, גם כוונת שכיח משתנית).

הנצי"ב (העמק שאלה שאילתא נ"ח אות י"ז) מביא ראייה לדברי התומים. שכן "בשיטה מקובצת כתב בשם הרמ"ה דדוקא בן חורין שנישום בעבד אין גובין בבבל

45. הלחם משנה מנסה להוכיח זאת מכך שיש דברים שחייבים בארבעה דברים, או חלקם, אך לא חייבים בנזק, "אך אין לך דבר שחייב נזק שאינו חייב הארבעה" - כל זאת כפי שעולה מהמקרים המוזכרים ברמב"ם פ"ב מחובל ומזיק - וממילא נזק הוא הנדיר שבכולם. אך בגידולי תרומה (שער ס"ב אות ב) הקשה על הנחה זו מהרמב"ם עצמו המביא דברים שחייבים בנזק ולא בשאר ארבעת הדברים - כגון נפל מהגג ברוח שאינה מצויה (פ"א מהל' חובל ומזיק הי"ב), וכן אבן מונחת בחיקו ונפלה (שם הט"ו) ועוד.

אבל עבד שניזוק גובין. ואמאי הא לא שכיחא? אלא דמפרש גם כן לא שכיחא, שהשומא של בן חורין כעבד לא שכיחא".^{46, 47}

מרכבת המשנה (פ"ה מסנהדרין הי"ד) מבאר באופן אחר: בגמרא בב"ק כז: (הוזכרה לעיל) "שלח ליה רב חסדא לרב נחמן הרי אמרו לרכובה שלש וכו' שלח ליה חסדא חסדא קנסא קא מגבית בבבל?! דהיינו חבלות נחשבות כקנס, וכפי שאומר הרמב"ם עצמו (הל' סנהדרין פ"ה ה"ח) "דיני קנסות כגון גזילות וחבלות... אין דנין אתם אלא שלשה מומחין"⁴⁸ מאידך גיסא, הגמרא (ב"ק פד:) שואלת "אדם באדם

46. ומוסיף הנצי"ב שדברי הגמרא בב"ק שם המקשרת בין דברי רבא "כל הנישום כעבד אין גובין אותו בבבל", לביו דבריו "נזקי אדם באדם... אין גובין אותו בבבל", הינם לפי המסקנה שנוקי אדם באדם הכוונה לנזק בלבד. שהרי בהו"א "כל הנישום כעבד וכו' לא משמע אלא נזק ובבן חורין, ואדם באדם כו' היינו כל החמשה דברים ואפילו עבד? אלא לפי המסקנה דאדם באדם כו' גם כן בנזק לחד משתעי".

47. הנצי"ב (שם) מעיר שבגמרתנו (ב"ק פד.) יש שתי מימרות של רבא: א. "כל הנישום כעבד אין גובין אותו בבבל". ב. "רבא לטעמיה דאמר רבא... נזקי אדם באדם ונזקי אדם בשור אין גובין אותו בבבל". אך בשאלות (שאלתא נ"ח) הגירסה "אמרו ליה רבן לרבא והא מר הוא דאמר בגמרא כל ששמין אותו כעבד אין גובין אותו בבבל אדם באדם ואדם בשור אין גובין אותו בבבל?! אמר להו דאי תפשי". וממשיך השאלות: "...וכן אדם באדם דחייב בחמשה דברים היכא דתפש לא מפקין מיניה". כלומר לנוסח זה אי אפשר להסביר שנוקי אדם באדם הכוונה לנזק כפי שהוצע בדעת הרמב"ם, שכן נזק כבר נכלל במילים "כל הנישום כעבד אין גובין אותו בבבל". ולכן צריך לומר ש"נזקי אדם באדם" באו למעט שבת וריפוי שלא ניגבין בבבל. דהיינו כל חמשת הדברים בנזקי אדם לא נידונים אלא אם תפש. וממילא לפי השאלות, המושג "לא שכיח" כוונתו כפשוטו - המקרה נדיר. אך לנוסח שבגמרתנו שיש שתי מימרות שונות, ניתן להבין כדלעיל ששתי המימרות של רבא משמעותן אחת - נזקי אדם באדם שלא נידונים היינו דווקא נזק שהוא הנישום כעבד. (וע"ע בנצי"ב בהסבר הגמרא לפי השאלות. ובעת הבה"ג שגם כנראה כשאלות. ובסוף דבריו הנצי"ב מציע הגהה בנוסח השאלות. ואכמ"ל) ומוסיף הנצי"ב: "נמצא לפסק הלכה צ"ע, שהרי אחרונים לא דקדקו אחרי הרמב"ם ולא עמדו ע"ד רבינו ובה"ג, ונקטו פסק הרמב"ם כאילו הוא בלי חולק".

48. אך תוספות לא הבינו כך, שכן כתבו (ב"ק שם ד"ה קנסא קמגבית בבבל): "לאו קנסא אלא דין קנסא הוא כדאמרינן בהחובל דמילתא דלית בה חסרון כיס לא עבדינן שליחותיהו". מרכבת המשנה לא מתייחס כאן לתוס' (אע"פ שמביאו אח"כ לנקודה אחרת - עיין בהערה הבאה), כנראה משום שהבין שהרמב"ם חולק על תוספות בהבנת הביטוי בב"ק, וכפי שהוכיח מרכבת המשנה מלשון

דממונא הוא נעבד שליחותייהו? - כלומר מתייחסת לחבלות כממון? ולכן צריך לתרץ שבחבלות חלק מהדברים הם קנס וחלק ממון (ולכן בב"ק כז: שמדובר על סכום קצוב "לרכובה שלש" וכו', שאל רב נחמן כיצד גובין קנס). אלא שעלינו למצוא את החלוקה הפנימית בחבלות. והנה הרמב"ם עצמו עושה זאת. שכן פסק (הלי חובל ומזיק פ"ה ה"ו-ז):

"...אבל אם לא היו שם עדים כלל, הוא אומר חבלת בי והודה מעצמו, פטור מן הנזק ומן הצער וחייב בשבת ובבושת ובריפוי על פי עצמו...ולמה משלם אדם שלשה דברים אלו על פי עצמו. שהשבת והריפוי ממון הוא ולא קנס. שאם לא יתן לו הרי חסרו ממון שהוא מתרפא בו ובטל ממלאכתו. והבושת לא הגיעה לו אלא בשעה שהודה בפנינו שהוא חבל בו. שהנחבל שלא חבל בו [בפני] אדם אין לו בושת והודאתו בבית דין היא שביישה אותו" (ועיי"ש בראב"ד ובמגיד משנה שהקשו על הרמב"ם).

אומר מרכבת המשנה: ריפוי ושבת נחשב ממון. ובוודאי לפי זה שדנים דינא דגרמי, כי ע"י החבלה שחבל בחבירו גרם לניזק צורך בדמי ריפוי ובשבת. אולם הנזק, הצער והבושת נחשבים כקנס. זאת בניגוד להבנת המגיד משנה שניזק לא נחשב כקנס כי משלם כמו שהזיק⁴⁹. אלא דעת הרמב"ם שכאשר אין חסרון כיס נחשב כקנס אע"פ שמשלם כמו שהזיק. לכן הצער נחשב כקנס, כי אין חסרון כיס. לכן מדגיש הרמב"ם בהלכה י (בהלכות סנהדרין, בה אנו דנים)

"כל הנישום כעבד אין גובין אותו דיני חוצה לארץ. לפיכך אדם שחבל בחבירו גובין הנזק והצער והבושת שהוא חייב בהן דיני חוצה לארץ. אבל שבת ורפוי גובין מפני שיש בהן חסרון כיס".

דהיינו רק בשבת וריפוי יש חסרון כיס. אך לא בצער ובשת. וגם לא בנזק. "דהא האי גברא אינו מוכר את עצמו בעבד עברי שנאמר שהפסידו ממון. אלא דאנו אומדין נזקי גופו כאלו היה נמכר, וכאלו נמכר עולמית כעבד כנעני. וכהאי גוונא חשיב קנס כפשטא דסוגיא דב"ק דף פ"ד ע"ב כי עבדיןן שליחותייהו במלתא דשכיח ואית ביה

הרמב"ם בהלכות סנהדרין. אמנם לקמן - בדיון על הלכה י"ג ברמב"ם, בהתייחסותנו לדברי מרכבת המשנה - הזכרנו שהלחם משנה נחלק בהבנת הביטוי "דיני קנסות" ברמב"ם בהלכה ח, ומסבירו בעקבות תוס' בסנהדרין ג. ד"ה שלא "דלכל דבר דצריך מומחין קרי ליה דיני קנסות". לפי זה ניתן לחלוק על דברי מרכבת המשנה כאן. אמנם עיין בהערה 58 שם.

49. וכאן מפנה אותנו מרכבת המשנה לתוס' בב"ק כז: שהובא בהערה הקודמת.

חסרון כיס, אלמא דכל שאין בו חסרון כיס חשיב קנס. ודוקא שבת ורפוי הורו הגאונים לגבות מדינא דגרמי". וכך מסביר מרכבת המשנה את פסק הרמב"ם (בהלכות חובל ומזיק, צוטט לעיל) שהמודה מפי עצמו בנזק ובצער שחבל בחבירו פטור. כי הוא נחשב כמודה בקנס⁵⁰. דהיינו לפי הסבר מרכבת המשנה, מתאים פסק הרמב"ם למסקנת הסוגיה בפרק החובל. כי נזק צער ובושת אין בהן חסרון כיס ולכן אינם נגבין בבבל, ואילו שבת וריפוי יש בהם חסרון כיס ולכן ניגבין בבבל.

אלא שאם אכן דברי מרכבת המשנה הינן מתוך התאמת הרמב"ם לסוגיה בהחובל, כיצד חיוב החובל בשבת וריפוי מתאימים למסקנת הסוגיה "הלכך אדם באדם אע"ג דאית ביה חסרון כיס כיון דלא שכיחא לא עבדינן שליחותיהו"? מדוע לא מתייחס מרכבת המשנה בדבריו לעניין חוסר השכיחות? אמנם אולי מרכבת המשנה מתכוון לומר שיש כאן מחייב חדש שאיננו נובע מדין מזיק הרגיל אלא מדינא דגרמי. לשון מרכבת המשנה היא "דריפוי ושבת ודאי חשיב ממון וכל שכן לפי מה דקי"ל דינא דגרמי דנמצא ע"י חבלה זו גרם לניזק דמי ריפוי ודמי שבת". ואח"כ הוא מתייחס לסוגיה בהחובל וכותב (צוטט לעיל):

"...כי עבדינן שליחותיהו במילתא דשכיח ואית ביה חסרון כיס אלמא דכל שאין בו חסרון כיס חשיב קנס ודוקא שבת ורפוי הורו הגאונים לגבות מדינא דגרמי וכמ"ש".

במשפט השני בולט שהמחייב הוא דינא דגרמי. במשפט הראשון רק מביא עניין גרמי כתוספת הסבר לחיוב. אך עם במחייב חדש עסקינן, כלומר מדין הסוגיה בהחובל לא היה צריך לשלם בשבת וריפוי אלא רק מדינא דגרמי, ואז הדבר מובילנו היישר לדעת בעל שבות יעקב המובאת בסמוך. וצל"ע.

בניגוד לדעות המנסות להתאים בין פסק הרמב"ם המחייב בשבת וריפוי, לבין הגמרא בהחובל, נוקט שו"ת שבות יעקב דרך אחרת (ח"א סי' קע"ט): "ובספרי ישועות יעקב כתבתי דני"ל דעיקר הטעם דהרמב"ם דאע"ג דנזקי אדם באדם אין דנין בזמן הזה, מכל מקום שבת וריפוי דבא לאחר מכאן ע"י גרמתו דהוי דינא דגרמי. וכיון שדינא דגרמי דנין בזמן הזה, גם זו בכלל ודנין".

50. לגבי הבושת שחייב במודה מפי עצמו: הלחם משנה טוען שהרמב"ם סובר שבושת הינה ממון. אך מרכבת המשנה חולק וסובר שזה קנס, שהרי אין בכך חסרון כיס. אך צריך לשלם משום שכל הבושה נגרמת רק כאשר כרגע הוא מודה בפני בית דין, כי חבלה שלא בפני אחרים אינה מחייבת בושת, וכפי שהרמב"ם עצמו כותב שם בהלכה ז (צוטטה לעיל). וע"ע שם בדיונו לגבי פגם, ואכמ"ל.

אמנם לענ"ד יש להעיר על הסבר זה. אמנם כתב הרמב"ם (פ"ה מסנהדרין הט"ו): "דיני גרמות אינן כקנסות וגובין אותן ודנין בהן בחוצה לארץ". אך בנוזק אדם באדם, אם הנזק הישיר יותר לא נידון בגלל חוסר שכיחותו וכד', וכי הנזק העקיף יותר ידון רק בגלל העובדה שהוא גרמי? וכי יציבי בארעא וגיוורא בשמיה שמיא?! לכאורה הדגשת הרמב"ם בגרמי שנידון, היא שאין כאן בעית קנס. אך עדיין כפוף לתנאים אחרים כדי שאכן ידון. אמנם אולי הבנת השבות יעקב (ואולי מרכבת המשנה) שאמנם במסלול אדם המזיק אדם אי אפשר לחייב כאן. אך דינא דגרמי הינו מסלול נוסף של חיובים ממוניים הנובעים מהפסד הממון שגרם לחבירו, ושניתן לבודדס מפרשת אדם המזיק אדם. וצ"ע⁵¹.

הסבר נוסף - אשר גם הוא לא טוען שפסק הרמב"ם הוא דברי הגמרא בפרק החובל - נוקט **המהרש"ל** בים של שלמה (ב"ק פ"ח אות ד): בגמרא אכן משמע שגם רפוי ושבת לא דנין. אך היות שהרמב"ם כותב שהגאונים הורו, וכן מעשים בכל יום, שגובין שבת ורפוי - אין לסור מדבריו. ויתכן שזו היתה תקנה מאוחרת לזמן הגמרא "משום דראו הפסד גדול, וחבלות איש באחיו נתרבו, ולגדר מילתא, דלא יתרבה תקלה בישראל, תיקנו לדון רפוי ושבת, לפי שהוא מילתא דאית חסרון כיס, ודבר ברור. מה שאין כן בנוזק, דצריכא שומת עבד, ומילתא דחיקא היא. ואפילו בימים הקדמונים בתלמוד מצינו שמחלו על זה. דאמרו דזילא ביה מילתא לשום כעבד כנעני, על כן אין דנין אלא רפוי ושבת, וכן פסק הסמ"ג (עשין צ"ז) והמרדכי (סימן פ') והאור זרוע (ח"ג סימן שכ"ה)".

אמנם, הזכרנו לעיל שהכסף משנה אמר אפשרות כזו - שרק מפני תיקון העולם גובין שבת ורפוי ולא מעיקר הדין - ודחה זאת מחמת דברי הרמב"ם בהלכה ט: "אבל דברים שאין מצויין אע"פ שיש בהן חסרון כיס כגון בהמה שחבלה בחברתה. או דברים המצויין אבל אין בהן חסרון כיס כגון תשלומי כפל אין דנין אותן דייני חוצה לארץ". טוען הכסף משנה:

"ומדלא כתב גבי דברים שאין מצויים ויש בהם חסרון כיס אדם שחבל באדם, משמע דס"ל דמדינא אדם באדם כי אית ביה חסרון כיס דנין אותו דייני חוצה לארץ".

לענ"ד, אולי המהרש"ל יכול לתרץ שהרמב"ם לא הזכיר אדם באדם משתי סיבות:

51. וע"ע לקמן לגבי הלכה י"ג ברמב"ם, בסוף דברי קהלות יעקב ובהערה שם.

- א. הסתפק בדוגמה אחת.
- ב. היות שבפועל כן דנין בנזקי אדם באדם על שבת ורפוי, אע"פ שזו תקנה מאוחרת יותר, לא רצה הרמב"ם להזכיר זאת.
- יש לשים לב - וכבר עמד על כך גידולי תרומה (שער ס"ב אות ב) - שדברי הרמב"ם בהלכה זו, שיש חיוב שבת וריפוי בחוץ לארץ, סותרים בפשטות את דבריו בפירוש המשניות שם כתב (ב"ק פ"ח מ"א במהדורת הרב קאפח):
- "והחובל בחברו אומדין כל מה שהוא חייב שבת ובושת ורפוי וצער וקנס וכולליו הכל וגובין מן החובל בפעם אחת ויפטר אם היה הדין בארץ ישראל, ואם היה חוצה לארץ מנדין החובל עד שישלם מה שנתחייב בדרך פשרה, או שיעלה עם בעל דינו לארץ ישראל, וכאשר ישלם מה שאמדוהו מתירין לו נידויו ואפילו לא רצה הנחבל בכך". עכ"ל.
- מדויק גידולי תרומה: "נראה בבאור דבחדא מחתא מחתינהו לשבת ורפוי עם הבשת והצער ויתר דיני החבלה לשלא ישלם כלום מצד הדין אא"כ היה בא"י והיינו מומחין, אבל בח"ל לא עבדינן בהא שליחותיהו רק שמנדין אותו וכו', וזה הפך דברי החבור שכתב דשבת ורפוי גובין בח"ל".
- לסיכום הלכה זו: יש שניסו להתאים את מסקנת הסוגיה בהחובל לפסק הרמב"ם, וזאת במספר דרכים:
- א. רק נזק לא שכיח אך שאר ארבעת הדברים שכיחים - אמנם צער ובושת לא נידונים כי אין בהם חסרון כיס (רדב"ז, לחם משנה, גידולי תרומה)⁵².
- ב. צער ובושת לא נידונים כי אין חסרון כיס. נזק לא נידון כי נישום כעבד. שבת וריפוי נידונים כי גם יש חסרון כיס וגם אין נישום כעבד (כסף משנה. ובדרישה הוסיף שבצער ובושת יש גם חסרון שצריכין שומא, ובנזק יש גם חסרון שלא שכיח, וממילא הווי תרתי לריעותא),
2. נזק לא נגבה כי לא שכיח. אך כוונת לא שכיח היא שחסרון הכיס וצורת השומא הם שאינן שכיחות, וזאת בגלל שנישום כעבד (התומים).
- ג. הנזק, הצער והבושת לא ניגבין כי קנס בגלל שאין חסרון כיס (גם בנזק - כי לא עתיד למכור עצמו לעבד), אך ריפוי ושבת הינם ממון ולכן ניגבין (מרכבת המשנה, אך התחבטנו - בגלל בעיית שכיחא - איך מתאים את פסק הרמב"ם למסקנת הסוגיה בהחובל).

52. כרכנו את דעותיהם יחד, למרות שיתכן שיש הבדלים מסוימים ביניהם, וכבר הערנו על כך לעיל.

לעומתם יש מי שטוען שאכן לפי מסקנת הסוגיה בהחובל אין הדיוטות דנים כלל באדם המזיק אדם, אך למעשה דנים שבת וריפוי וזאת בגלל שתי אפשרויות:
 א. תקנה מאוחרת לאחר זמן הגמרא למניעת ריבוי תקלות ומריבות (המהרש"ל).
 ב. דינא דגרמי (ישועות יעקב ואולי גם מרכבת המשנה).

היחס בין הלכה ח' להלכה י"ג

את דברי הרמב"ם בהלכה י"ג האומר שדנים בחוץ לארץ קרן של גניבה וגזל, מבאר הכסף משנה שרק הכפל שהוא קנס לא דנים שם, אך בקרן אין בעיה. ממילא מיושבים המקרים שהתקשו בהם ראשונים כיצד דנו בגניבה בחו"ל, כי יתכן שדנו רק את הקרן. לגבי הגמרא בריש סנהדרין המצריכה מומחים בגזילות - ובפשטות היא מדברת על הקרן כי בנוסף ל"גזילות וחבלות בשלשה" אומרת המשנה "תשלומי כפל... בשלשה" ואם כך משמע ש"גזילות" מתייחס לקרן, ומלבד זאת בגזל אין כפל - מציע הכסף משנה שתי הצעות:

א. הרמב"ם סובר כנימוקי יוסף בשם הרא"ה שדווקא גזילה ממש כעין "ויגזול את החנית מיד המצרי" היא שאינה שכיחא ולא נידונית בבבל, וזה המקרה בריש סנהדרין. אך גזילה מסוג שולח יד בפקדון שכיחא ונידונית גם בבבל.
 ב. הרמב"ם סובר כר"י ויש מפרשים בתוספות, שרק גזילות שעל ידי חבלות אין דנין בבבל, ובכך ניתן להעמיד את המשנה בריש סנהדרין⁵³. אך גזילה לחוד נידונית. אלא שהקשה הלחם משנה על דברי הרמב"ם:

"ובאמת דברי רבינו מתמיהין אצלי, שכאן כתב שהקרן גובין אותו בחו"ל, ולעיל משמע דאפילו הקרן אין גובין, שכתב (ה"ח, ד.כ.). שהגזלות ותשלומי כפל אין גובין⁵⁴ וכו' ואותם גזלות על כרחינו קרן הוא וצ"ע".
 וכן הקשה גם ביס של שלמה (בי"ק פ"ח סי' ה) ועוד.

ובגידולי תרומה (שער ס"ב אות ב) הוסיף ותמה על הסברי הכסף משנה לגמרא בריש סנהדרין:

"ואטו הרמב"ם ז"ל עם כל גדלותו תנא הוא דנוקי אוקימתא בדבריו ונאמר דמאי דקאמר (ה"ח, ד.כ.). גזלות וחבלות היינו גזלות כעין חבלות

53. אמנם עיין במה שדנו לעיל בשיטה זו במחלוקת המהרש"א והמהר"ם ובדברי המהר"ם שיק בהבנת שיטה זו.

54. לפנינו הגירסה ברמב"ם "אין דנין".

או דוקא כעין גזלה דחנית ואידך גזל איירי בגזלה דעלמא, יראה ודאי לא ישוער זה בנזהר כל כך בסלסול לשונו כמוהו ז"ל.⁵⁵

ועוד הקשה בגידולי תרומה (שם) שקשה לומר שהרמב"ם סובר שדווקא גזלות על ידי חבלות בעינן מומחין ובכך מדברת המשנה בריש סנהדרין.

"שהרי הרמב"ם ז"ל הוא סבור דשבת ורפוי גובין בבבל אפילו כשבאו ע"י חבלה...כ"ש כשגזל ממנו ע"י חבלה, ואין דרכו של הרמב"ם ז"ל לסתום כשיש איזה חלוק בענין, ואם כן לא היל"ל בהחלט (היי"ג, ד.כ.) מי שגנב או גזל גובין ממנו הקרן, דמשמע כל מין גזלה, וה"ל לפרש כשלא היתה הגזלה כגזלת החנית או ע"י חבלה" (ועיי"ש עוד קושיות שהקשה הן על חילוק הכסף משנה בין קרן לכפל, והן על שיטת ר"י ושיטת הנמוקי יוסף).

אמנם מאידך גיסא, רבי חיים פלאגי (בספרו חיים ומלך, מובא במשנה תורה עם פירוש הרב קאפח שליט"א) כתב על דברי הכסף משנה:

"ועיין לחם משנה שהניח בצ"ע מפני שדברי רבנו סתומים כאן וכאן⁵⁵. ויש להשיב כיון שחילוק זה לא נמצא בהדיא בגמ' אלא שאנו באים לחלק מכח קושיא. וכיון שרבנו סדרא ולישנא דמתני' נקט כל מה שתוכל לפרש במתני' תוכל לפרש בלשונו. וכיוצא בזה כתב הכסף משנה בפ"י ספר תורה ה"ד". (וזה לשונו: "ואין מכאן השגה על רבינו שהוא ז"ל העתיק המימרא ולשונו וכל מה שתפרש במימרא תוכל לפרש בלשונו").

אפשר שיש כאן מחלוקת עקרונית עד כמה דרך הרמב"ם לפרש דבריו, ועד כמה יש מקום לאוקימתות בדבריו⁵⁶.

בהמשך דבריו מביא רבי חיים פלאגי הסבר אחר לרמב"ם, ודוחהו:

"וראיתי להרב בית מושב בחידושי לטור חו"מ סי' א שרצה לישב דעת רבנו דמתניתין דקתני גזלות אין דינם (אולי צ"ל דנים, ד.כ.) דלא שכיח,

55. ביטוי זה כנראה בגלל שבהל' עדות פ"ג ה"ב מנסח הלחם משנה את דבריו: "ומכל מקום דברי רבינו סתומים באותו הפרק דכתב בשני המקומות גזילה סתם ולא חילק בין גזילה לגזילה כמו שכתב הרב כסף משנה".

56. הרמב"ם בסוף הקדמתו למשנה תורה כותב: "לפיכך קראתי שם חיבור זה משנה תורה. לפי שאדם קורא בתורה שבכתב תחלה ואחר כך קורא בזה ויודע ממנו תורה שבעל פה כולה ואינו צריך לקרות ספר אחר ביניהם". כלום מגמה זו מתאימה לאוקימתות ויכולה להסתמך על לשון המשנה? ומאידך צריך בירור במגמת חיבור המשנה ובניסוחה זה. והדברים עתיקים ואכמ"ל.

היינו בימי רבי דלא הוי שכיח גזלות, אבל אח"כ נעשו הגזלות שכיחי וכהאי גוונא תירץ הרמ"ה בפ"ק דסנהדרין זה תורף דבריו ואין דבריו מחוורין".

אח"כ אומר רבי חיים פלאגי את הסברו, בעקבות שיטת רבנו תם כפי שהובאה והוסברה בשיטה מקובצת ב"ק פד: (הובאה לעיל בהערה 33 בשם ה"ר ישעיה ותלמידי רבנו פרץ, והובאו שם הסברים אחרים בשיטת ר"ת, עיי"ש). להסבר זה אין דנים גזילות - מדובר כשגזל קרקע, אכל פירותיה והחזיר אותה שאז אין חסרון כ"ס. וזו הסיבה שלא נידון. ולפי זה, בהלכה ח ברמב"ם הדוגמאות שאומר שלא דנים - כגון כפל - הם משום שאין בכך חסרון כ"ס (וניתן להביא ראיה לדבריו, שהרי כך אומר שם הרמב"ם בהלכה ט). ואם כך, גם את גזל נסביר שמדובר בכזה גזל שאין הפסד, גזל קרקע. עיי"ש.

אמנם, שוב מתעוררת הבעיה שהרמב"ם סתם דבריו. אלא שכבר ראינו לעיל שרבי חיים פלאגי לא חש לכך.

אמנם, לצורך הדיון בפסק זה של הרמב"ם, נוכל להעזר בדיוני האחרונים על דברי המחבר בשלחן ערוך, הצועד בעקבות הרמב"ם, ופוסק (חו"מ סי' א סעי' ג) "וכן מי שגנב או גזל מגבין ממנו הקרן בלבד".

הסמ"ע (שם ס"ק י"ד) מסביר את המחבר כדעת ר"י ויש מפרשים בתוספות, שדווקא גזלות הבאות ע"י חבלות לא דנין. אין הוא מתייחס כאן לרמב"ם, ואולי יסבירו באופן דומה. (גם **בביאור הגר"א** שם אות יח כנראה מבין כסמ"ע). לעומתו, הש"ך (שם ס"ק ט) מקשה עליו:

א. אם דווקא גזלות ע"י חבלות לא דנין, מדוע לא כתב זאת המחבר?

ב. בבית יוסף לא מביא חילוק זה של תוספות, וממילא לא סביר שפוסק כמוהו.

אמנם לגבי השאלה השניה מעיר קצות החושן (שם ס"ק ג) שבכסף משנה (פ"ה מסנהדרין הי"ג) מביא את דברי תוספות אלו, ובאחת מאפשרויותיו אומר שהרמב"ם כתוספות. ממילא כך אפשר לומר גם בדברי המחבר עצמו.

הש"ך עצמו מבין שהמחבר כרמב"ם. ובאמת גם גזלות שע"י חבלות דנין. ומה שלא דנין זה רק את הקנס שבגזילות ככפל ותשלומי ד' וה', אך את הקרן דנין. כך לדעתו מיושבת קושית הים של שלמה (הוזכרה לעיל, וכן הקשה הלחם משנה), שבהלכה ח משמע ברמב"ם שכלל לא דנין בגזלות ובהלכה י"ג פוסק שאת הקרן גובין, כי בהלכה ח מדבר על מה שמעבר לקרן.

גם **קצות החושן** (שם) נוקט כש"ך שלרמב"ם גם בגזלות שע"י חבלות דנין ורק הקנס שבגזילה לא דנין, ואומר שלפי זה לא קשה כיצד יתכן שגזילות שע"י חבלות לא נידונין, ואילו שבת וריפוי שלעיתים מקרה נדיר יותר כן נידון (וכבר הזכרנו לעיל שגידולי תרומה שאל גם הוא כך), כי אכן דנין לרמב"ם בגזילות שע"י חבלות⁵⁷. אמנם תמה הבאר היטב (שם ס"ק י"ג) שבגזילה יש רק קרן, וממילא כשהרמב"ם נקט שלא דנין גזילות, מוסב בפשטות גם על הקרן? ולמעשה אותה שאלה היא קושית הלחם משנה שהובאה לעיל (ה"י"ג), וכבר קדמם הכסף משנה (ה"י"ג) בכך. והגרא"ז מלצר בספרו אבן האזל (סנהדרין פ"ה ה"ח, עמ' 48) מוסיף שלפי הש"ך צריך לומר שכוונת הרמב"ם במילה "גזלות" - שלא דנין בהדיוטות - כוונתו גניבות. "והוא דחוק ולא יתכן להעמיד כן בלשון הרמב"ם, דהא כתב דיני קנסות כגון גזילות וחבלות ותשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה (...אין דנין אותם אלא שלשה מומחין - ה"ח, ד.כ.). הרי שכתב כפל ודו"ה ביחוד, וע"כ שגזילות הוא ענין אחר".

אלא שנראה שכבר הרדב"ז יישב בעיות אלו. שכן הוא תמה (בהלכה י"ג): "ואיכא למידק בשלמא גניבה אית ביה תוספת דהיינו כפל, אלא גזילה מה תוספת יש בה (- ניסוח זה מתאים יותר לנוסח ברמב"ם בסיום הלכה י"ג: "אבל התוספת אין גובין אותה", ד.כ.)? וי"ל כגון שגזל ונשבע והודה דמוסיף חומש, ותוספת זה אין דנין דיני חו"ל". לאור זאת ניתן לחזור ולומר שכוונת הרמב"ם שאין דנים בגזילות היא רק לתוספת החומש. באופן דומה מסביר גם מרכבת המשנה (ומעיר שחומש ואשם נקרא אשם גזילות). מרכבת המשנה מוכיח את דבריו מלשון הרמב"ם בהלכה ח "דיני קנסות כגון גזילות וחבלות ותשלומי כפל" וכו' - "דקרי לגזלות קנס, דהיינו דין חומש של הכופר בממון ונשבע דמקרי גזלות, ובעינן מומחין לתשלום חומש כמו לכופר דגנב. אבל קרן דגנבה וגזלה שפיר מוציאין בשלשה הדיוטות, דהחומש קרוי קנס שהרי משלם יותר ממה שהזיק. ובהכי נתישבו כמה קושיות שבתוספות" (- כנראה כוונתו לקושית תוספות מהמקרים שדנו בהם גזילות, וכעת אפשר לומר שדנו על הקרן בלבד, ובה ניתן לדון בהדיוטות).

אמנם, הוכחת מרכבת המשנה מלשון הרמב"ם בהלכה ח, שונה מהסבר הלחם משנה (ועוד אחרונים) באותה הלכה, האומר "דלכל דבר דצריך מומחין קרי ליה דיני

57. אמנם לגבי ההבנה בדברי המחבר, כנראה שקצות החושן מאמץ את הבנת הסמ"ע, בגלל שבכסף משנה נקט - לפחות באחת האפשרויות - שהרמב"ם סובר כחילוק ר"י ויש מפרשים בתוספות.

קנסות", והוכחתו מתוספות סנהדרין ג. ד"ה שלא, שנקטו כך לגבי הגמרא בדף לב, עיי"ש⁵⁸.

בכיוון מחשבה דומה עקרונית, המסביר כיצד יש בגזל תשלום יותר ממה שגזל, נקט גם הרב אליהו וינטורה בספרו **כוכבא דשביט** (ב"ק פד, מובא במשנה תורה עם פירוש הרב קאפח שליט"א, בהלכה ח): לדעת רב יוסף בב"ק נו. "ליסטטים מזוין כיון דמיטמר מאינשי גנב הוא", וכך פוסק הרמב"ם (הלי גניבה פ"א ה"ג. וע"ע בראב"ד ובמגיד משנה שם). לאור זאת, בהלכה ח מדובר בגזלן ממש כגון "ויגזול את החנית מיד המצרי". גזלן כזה לא שכיח, ולא דנין בו בהדיוטות אפילו לגבי הקרן. ולגבי גזלן כזה אומרת הגמרא בסנהדרין שבעינן מומחין. "וז"ש גזלות וחבלות (=שלא נידונים, ד.כ.). מיירי בכל גזלות שאין בהן כפל, ולא בגזלות הבאות ע"י חבלה כדברי התוספות שם. ובהלכה י"ג מיירי בגזל דומיא דגנב שמשלם כפל כדמוכח גם כן ממאי דמסיים אבל אין גובין את הכפל, דמשמע דאתרוויהו קאי (= גניבה וגזילה. לשון הרמב"ם שם: "מי שגנב או גזל גובין ממנו הקרן דייני חוצה לארץ אבל אין גובין את הכפל". כך כנראה גירסת כוכבא דשביט, ודלא כגירסה האחרת שהובאה לעיל, שכנראה היתה גם גירסת הרדב"ז, הגורסת בסוף ההלכה "אבל התוספת אין גובין אותה", ד.כ.), וגזלן כזה דוקא שכיח ודינין ליה בבבל לענין הקרן בלבד". כלומר, גם להבנת כוכבא דשביט מצאנו את המקרה שעליו יכולים לדון דייני חו"ל אך רק בקרן שבו, וזה מקרה של ליסטטים מזויין שגנב.

58. לגבי הסבר הלחם משנה: לענ"ד, יש אולי מקום לחלק בין המקרה בתוספות למקרה ברמב"ם. שכן המשנה בסנהדרין לב. אומרת שגם בדיני ממונות בעינן דרישה וחקירה, ומבאר שם (לב:) רבא שהמשנה מדברת בדיני קנסות. את דברי רבא מבארים תוספות "לאו דווקא דיני קנסות קאמר דגזילות וחבלות קרי להו נמי דיני קנסות כדאשכחן לקמן (דף יג:) גבי שאלמלא הוא בטלו דיני קנסות דמיירי בכל הנהו דבעי שלשה מומחין". שם עיקר החידוש הוא הצורך בדרישה וחקירה, והביטוי "דיני קנסות" הינו כשם קוד מקוצר לכל הדברים שעליהם חל דין זה. כך גם בגמרא בסנהדרין יג: שתוספות מצטט, "ברם זכור אותו האיש לטוב ורבי יהודה בן בבא שמו שאילמלא הוא... בטלו דיני קנסות מישראל", עיקר עניינה לספר על מסירות נפשו של רבי יהודה בן בבא בקשר לסמיכה, ושוב "דיני קנסות" הינו השם המקוצר לכל הדברים שזקוקים בהם למומחים. אך בדברי הרמב"ם בהלכה ח' מטרתו לפסוק שצריך כאן מומחין. וקצת תימה שיגדיר שצריך מומחין ב"דיני קנסות" דהיינו שצריך מומחין כאשר צריך מומחין... ואילו לדברי מרכבת המשנה ברורים דברי הרמב"ם, שכן מתכוון ממש לדיני קנסות.

לא ברור לי לפי הסבר זה מה הדין במקרים של גזילה שאין בהם כפל, אך גם אינם כעין "ויגזול את החנית מיד המצרי". כגון מקרה של כופר בפקדון או שולח יד בפקדון. מחד, לשונו "וז"ש גזלות וחבלות מיירי בכל גזלות שאין בהן כפל" - משמע שגם בהם אין דנים בהדיוטות. (האם בגלל שאינם שכיחים? או שמא טעם אחר?) אך שמא כוונתו להדגיש שלא כתוספות, דהיינו לא רק גזלות ע"י חבלות לא נידונות, אלא גם גזלות בפני עצמן, אך דווקא כעין "ויגזול את החנית". יתר על כן: ההדגשה של כגון "ויגזול את החנית" - משמע שמקרים אחרים כן נידונים. הנמוקי יוסף בשם הרא"ה, ובכסף משנה הביא כזו אפשרות גם ברמב"ם, סובר ששולח יד בפקדון וכד' שכיחים ונידונים בבבל. אך כיצד סובר כוכבא דשביט? וצל"ע.

דומה, שבהסבר זה ברמב"ם קדם כבר המאירי לכוכבא דשביט. שכן כותב המאירי (ב"ק פד: ד"ה וגדולי המחברים): "וגדולי המחברים (= הרמב"ם, כהערת המהדירים, ד.כ.). נראה שדעתם שלא נאמר בדיני גזלות וגנבות שאין דנין אותם בחוצה לארץ אלא בשיש שם כפל כגון ליסטיס מזויין שנקרא גזלה, וכבר פסקנו⁵⁹ שהוא גנב, הא לענין הקרנות דנין אותם בחוצה לארץ".

יש להדגיש שיש הבדל בין שיטת כוכבא דשביט לשיטת הש"ך וקצות החושן. שכן הש"ך וקצות החושן מבינים ברמב"ם שאפילו בגזילות שע"י חבלות דנים בחו"ל (אמנם לגבי הקרן), ואילו להבנת כוכבא דשביט ברמב"ם אפילו גזילה בלבד אם היא כעין "ויגזול את החנית", אינה נידונית בהדיוטות⁶⁰. ובנקודה זו מקביל כוכבא דשביט להסברו הראשון של הכסף משנה, ששיטת הרמב"ם היא כשיטת נמוקי יוסף בשם הרא"ה (אמנם התחבטנו על נפק"מ אפשרית לגבי כופר בפקדון וכד'). נקודת הדמיון בין כוכבא דשביט לבין הרדב"ז ומרכבת המשנה, הינו במציאת מקרה שבו גם בגזל יש יותר מקרן (חומש - לפי הרדב"ז ומרכבת המשנה, כפל - לפי המאירי וכוכבא דשביט), וכתוצאה מכך ניתן להבין את הסבר הש"ך וקצות החושן שהרמב"ם מחלק בין הקרן עצמה לבין מה שמעבר לכך.

59. המהדיר, הרב קלמן שלזינגר, מפנה לדברי המאירי ב"ק נז: ד"ה שומר חנם

60. אמנם, עיין לעיל בשיטת יש מפרשים בתוספות, שהבאנו את המהרש"ל המבין שגם גזילות ע"י חבלות אין כוונתם ממש חבלות, אלא רק שימוש בכח. וכנראה אין זו הבנת הכסף משנה. אך לעניינו אין זה משנה, כי עדין לפי הש"ך וקצות החושן בשיטת הרמב"ם דנים זאת, ולפי כוכבא דשביט בשיטת הרמב"ם לא דנים.

אבן האזל (שם) כנראה מבין שהדין על הקרן הינו קנס חכמים ולא מעיקר הדין⁶¹.

וראיתי שהרב **יעקב הלוי ליפשיץ שליט"א** (במאמרו "דיני גזילות בבבל" בתוך "יחי ראובן" - מאמרי חידושי תורה למסכת סנהדרין, נדפס בסוף כרך ח בסדרת סנהדרי גדולה אותו הוא ההדיר), מציע שהרמב"ם סובר כשיטת הרמב"ן (בה הרחבנו לעיל) שמשום שליחותייהו תקנו במקום שיש מומחין שגם הדיוטות יכולים לדון רק בהודאות והלואות משום נעילת דלת⁶². ובמקום שאין מומחין גם בגזילות וחבלות כששכיחים ואית בהו חסרון כיס. ולפי זה הוא מבאר שהרמב"ם בהלכה ח הכותב שבגזלות וחבלות צריכים מומחים ובהודאות והלואות גם הדיוטות כשרים, "רוצה לומר שזהו עיקר דינן דגזילות וחבלות, שהם בגי' מומחים אבל הודאות והלואות אין בהם כלל הדין של מומחים". אך בהלכה י"ג בה כותב הרמב"ם שקרן גובין דייני חוץ לארץ, "שם מדבר כבר בגזילות בזמן הזה שאין מומחין, וכמו שדנו חכמי הגמרא דיני גזילות בבבל, שכיון שאין עכשיו מומחין אומרים גם בגזילות שליחותייהו עבדיןן"⁶³. אח"כ מצאתי, שכבר קדמו בהסבר זה הרב **זאב נחום**

61. הוא אומר שמצינו שחכמים קנסו בין בחבלות ובין בגזילות. שהרי בבבא קמא כז: "שלח ליה רב חסדא לרב נחמן: הרי אמרו (פרש"י: "מנהג הדיינין לגבות...") לרכובה שלש ולבעיטה חמש...שלח ליה חסדא חסדא קא מגביית בבבל?" ומאידך גיסא רב נחמן עצמו בב"ק צו: -בהאי דגזל פדנא דתורי מחבירו, חרש בהם וכו' ולבסוף החזירם - קנסו רב נחמן שלם כי הגזול היה "גזלנא עתיקא", אע"פ שרב נחמן לא היה סמוך? ומבאר הגרא"ז שבגזילת צמד הבקר - אלמלא גזל היה צריך לשלם דמי שימוש בבקר. רק בגלל שגזל צריך לפטרו מלשלם כי כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה ולא מה מה שהרוויחו מגזילתם. "נמצא דבזה בא הגזלן להרויח בגזילה שלו, ואינו משלם משלו, לכן יש רשות גם לחכמי חו"ל שאין להם רשות לדון דיני קנסות לחייב הגזלן בשביל המלאכה שעשה בהפדנא דתורי".

אלא שיש להעיר בדבריו, שהגמרא אמרה שדווקא בגזל פדנא דתורי קנסו כי הוא גזלנא עתיקא, ומה הקשר לענייננו שמדובר בכל גזלן שמשלם קרן? (קדמונים אחרים דייקו מתחילת הסוגיה בב"ק צו: שבה סבר רבא שהחייב הוא מעיקר הדין, ואכמ"ל) ואולי הבין הגרא"ז ששם קנסו למרות שמעיקר הדין לא היה צריך לשלם, ואילו בגזלן שאלמלא בעיית חוסר סמוכים כן היה נידון, תמיד ישלם קרן שלא יהא חוטא נשכר. לכן נסחנו בפנים כפי הבנתנו זו, אע"פ שאינה מפורשת לגמרי באבן האזל.

62. הרב ליפשיץ מעיר שהרמב"ם לא הזכיר נעילת דלת בשום מקום.

63. ועיי"ש עוד מה שיישב לאור זה בדברי הרמב"ם בספר המצוות, ועוד

בורנשטיין זצ"ל (אב"ד ביאלא דליטא, אביו של האבני נזר) בספרו **אגודת אזוב** (ח"ב דף צה.).

אך לענ"ד יש מקום לחלוק: מנין לומר בהלכה ח שכוונת הרמב"ם היא רק למישור העקרוני - שבגזלות צריך מומחים - אך בפועל בזמנינו המצב שונה, וזו הלכה י"ג, כשהרמב"ם כלל לא אומר חלוק כזו, ובפשטות הלכה ח מדברת כל הזמן ופסק למעשה? יתר על כן: הרי הרמב"ם כתב את ספרו גם לעתיד לבוא כשתתחדש הסמיכה. אם הרמב"ם סובר כרמב"ן, הרי כשתתחדש הסמיכה שוב אי אפשר לדון גזילות בהדיוטות אפילו בחוץ לארץ. אם כן, היה צריך הרמב"ם לומר בהלכה י"ג שמדבר רק בזמן הזה, וכשתתחדש הסמיכה יש לנהוג לפי הלכה ח, ולא לסתום את דבריו!?

הסבר אחר בדעת הרמב"ם אומר **הגרני"ט** (חידושי הגרני"ט השלם על סדרי נשים נזיקין סימן קצ"ז, **בהסברו הראשון**). ההסבר השני שם מובא בהמשך דיונו לאחר ההסבר השני של הקהלות יעקב). מתוך דיונו בסוגית מוציא שם רע (סנהדרין ח.), מסיק הגרני"ט "דהיכא דיצטרכו לדחות הראשונים לגמרי בזה לכו"ע חוששין לכבודן של ראשונים, ואם כן י"ל דכיון דלענין כפל דהוי קנס בעינן מומחין גם לגבי הקרן מומחין בעינן משום כבודם של ראשונים, והא דכתב דגובין את הקרן בדייני חו"ל היינו מכיון דבחו"ל אי אפשר לגבות הכפל דאין כאן סמוכים הלכך גובין את הקרן, והא דכתב דאין גובין איירי בא"י דכיון דאפשר לבוא לידי כפל ע"י סמוכים גם הקרן אין גובין, וכנ"ל". כלומר: הלכה ח בארץ ישראל כשיש מומחים, הלכה י"ג כהדגשת הרמב"ם עצמו "דייני חוצה לארץ".

כנראה שצריך לומר להסברו, שכאשר הדין בחו"ל לא חוששין שיבוא לא"י לתבוע את הכפל, ועלולים להגיע לפגיעה בכבודן של ראשונים. וזאת אולי בגלל שלא שכיח.

הסברים אחרים בדעת הרמב"ם אומר **הקהלות יעקב** (סנהדרין סי' א) ⁶⁴:

64. אם כי הוא עצמו כותב בסוף דבריו "וידעתי שיש להשיב ולפלפל בכל מה שכתבתי בסי' זה ולא כתבתי אלא להעיר". בתחילת דבריו הוא מתייחס לחלק מההסברים שעסקנו בהן לעיל, לעיתים ללא הזכרת אומריהם, ומצביע על בעיותיהם: בפשט לשון הרמב"ם משמע שגובין קרן בחו"ל אפילו כשכעין ויגזול את החנית, ואפילו כשגזילות ע"י חבלות (ודלא ככסף משנה). ואם כן תמוה באיזה מקרה דברה המשנה שלא גובין גזילות - והרמב"ם עצמו פסק זאת בהלכה ח? הסבר הש"ך שגזילות הכוונה לתשלומי כפל וארבעה וחמשה, ומה שמוזכר שוב תשלומי כפל - הכוונה למקרה של טוען

הסבר א (מובא כאן רק תמציתו, ועיי"ש הוכחותיו): הנמוקי יוסף (ב"ק ל: באלפס, הובא לעיל) כתב בשם הרא"ה שגזילות שאין דנין בבבל היינו כשאין הגזילה קיימת והדיון על תשלומים. אולם כשהגזילה קיימת - מחייבים אותו להחזיר, ואין מניחין אותו לעבור על דברי תורה (והביאו הרמ"א סי' א). אומר הקהלות יעקב: "וכיון דלהרמב"ם ז"ל במניעת פרעון חוב איכא לא תעשה (= לא תעשוק עיין ה' גזילה פ"א ה"ד, ד.כ.), י"ל דבכל הלואות שתובעין מהלוה עצמו שפיר נזקקין ב"ד הדיוטות בלא טעמא דשליחותייהו עבדיןן, מדין לאפרושי מאיסורא כמש"כ הנמוקי יוסף בגזילה קיימת, ולא איצטרכינן לטעמא דשליחותייהו קעבדינן אלא לענין לגבות מיתמי ומלקוחות דליכא משום לאפרושי מאיסורא כנ"ל". ולאור חידוש זה שבהלואות גובין מהלוה כדי לאפרושי מאיסורא, וזאת גם ללא דין שליחותייהו, "נראה די"ל דבגזלן איכא לא תעשוק כשאין גזילה קיימת והוא אינו משלם דמיו. שהרי עבור שלקח ממון חבירו בגזל נתחייב דמיו, וכל שקיבל תמורת החיוב דמים הו"ל עושק כשאינו משלם...ואם כן שפיר נזקקין לגבות הגזילה בין קיימת בין דמיו מטעם לאפרושי מאיסורא [דלא תגזול, בקיימת, ולא תעשוק, באינה קיימת]. והא דתנן דאין דנין דיני גזילות, אינו אלא לענין לגבות מיורשים [ומלקוחות אי מלוה הכתובה בתורה ככתובה בשטר], דבהא ליכא משום לאפרושי מאיסורא".

דהיינו: מדין גזלן - אין גובין בהדיוטות (וזה המשנה בריש סנהדרין, ופסק הרמב"ם בהלכה ח), אך ניתן לגבות מהגזלן עצמו מדין לאפרושי מאיסורא (וזה הלכה י"ג ברמב"ם).

לענ"ד ניתן אולי לחזק הסבר זה מכח דברי הרמב"ם בהלכה י"ג: "מי שגנב או גזל גובין ממנו הקרן דייני חוצה לארץ" וכו'. יתכן שהמילה "ממנו" באה להדגיש שדווקא ממנו גובין את הקרן אך לא מיורשיו (או לקוחות), כפי שבאר הקהלות יעקב שדווקא בו שייך לאפרושי מאיסורא.

הסבר ב (למקרה שהגזילה קיימת): דוקא תביעה מצד גזילה אין דנין הדיוטות כי לא שכיחא. אך כשהגזילה קיימת, אם תובעו לא מדין גזל אלא מדין ממוני נמצא

טענת גנב, קשה כי בגזילה אין כפל וארבעה וחמשה, ודוחק לכאורה לומר שגזילות הכוונה לגניבות. וכן מדוע לא הסתפקה המשנה לומר תשלומי כפל שכולל את כל המקרים? גם אם במשנה עצמה נסביר כרמב"ן שלא דנו בגזילות אפילו קרן כי יש מומחין בא"י (והתייחס לענין זה הרב ליפשיץ שליט"א), למה הרמב"ם העתיק בהלכה ח את לשון המשנה גם לגבי גזילות?

גבך, הרי זו כתביעת ממון בעלמא וגם הדיוטות יכולים לדון בכך⁶⁵. "מיהו הנמוקי יוסף ודאי לא סבר הכי, מדאיצטריך לטעם דלאפרושי מאיסורא". יש להעיר, שכמובן אין זה הסבר מלא אלא רק למקרה שהגזילה קיימת, וכשאינה קיימת נצטרך הסבר אחר.

הסבר דומה אומר הגרני"ט (בחידושי הגרני"ט השלם על סדרי נשים נזיקין סימן קצ"ז) **בהסברו השני** (עיין לעיל הסבר נוסף שלו): "ועוד יש לומר דהא דכתב הרמב"ם דגובים איירי בגזילה קיימת דלא הוי דין גזילות וחבלות רק כמו הודאות והלואות דבכה"ג אין מחייבין אותו כלום דשלו הוא נוטל, והא דאין גובין אף הקרן איירי דאין הגזילה קיימת דהוי דין גזילות וחבלות דאין גובין בבבלי".

אמנם לענ"ד יש בעיתיות מסוימת בהסבר זה, שכן אם זו כוונת הרמב"ם, הוא היה צריך לפרש בהלכה ח שמדובר באין גזילה קיימת, ובהלכה י"ג שמדובר בגזילה קיימת. (אמנם בדברי הקהלות יעקב אולי לא בא לתרץ כך את הסתירה ברמב"ם, אלא רק לומר אפשרות לגבייה בגזילה קיימת.)

אפשרות שלישית אומר הקהלות יעקב: "דכל גזלן חייב נמי מדין מזיק שהרי מפסידו מיד הבעלים... ואי אמת הוא שבגזלן יש נמי מדין מזיק, אתי שפיר דנזקקין לגבות הגזילה או דמיה. דהא באדם דאזיק ממון שפיר דנין דיני חו"ל כמש"כ הרמב"ם ז"ל פרק ה' מסנהדרין ה"ט [ואע"פ דהוא היזק באופן דלא שכיח, מכל מקום כיון דשם אדם המזיק ממון שכיח, דנין אותו בכל אופן שיארע...]. והא דתנן דאין דנין גזילות בהדיוטות, היינו דמטעם גזלן אין דנין אותו" (ועיי"ש בנפק"מ אם החיוב מדין מזיק או מדין גזלן). "ובחו"ל דליכא סמוכין, אין דנין מצד דיני גזילה, דשם גזילה לא שכיחא, אבל שפיר יש לגבות הנזק מדין מזיק".

יש להעיר, שהזכרנו לעיל - לגבי פסק הרמב"ם (הלכה י) המחייב חובל בחבירו לשלם שבת וריפוי - את הסבר ישועות יעקב (ואולי גם מרכבת המשנה סובר כך) מדין חובל אכן היה צריך להפטר לגמרי, כי אי אפשר לדון בהדיוטות, אך חייב

65. וגם בגיטין פח: כשהגמרא אומרת שלא דנין גזילות בגלל שלא שכיחא, כוונתה כשהתביעה מצד גזילה. אך מצד תביעת ממון גבך ניתן לתבוע ולא חשיב כתביעה לא שכיחא "כיון ששם תביעת ממון שכיחא, אע"פ שיתהווה גוונא שבא הממון ליד חבירו באופן דלא שכיח, שפיר דנין כיון שבכלל עניני תביעות ממון שכיחא".

בשבת וריפוי מדין דינא דגרמי. הסברו האחרון של הקהלות יעקב מזכיר במידה מסוימת קו מחשבה זה. אך מה שהתקשנו שם בשיטת ישועות יעקב (כיצד יתכן שהנזק העקיף יותר ידון, כשהנזק הישיר לא יכול לידון), לא קשה לפי הקהלות יעקב המחייב את הגזלן מדין שונה ממסלולו הרגיל - מדין מזיק⁶⁶.

לסיכום הלכה י"ג: דנו ביחס בין הלכה ח בה נפסק שגזילות נידונות רק במומחין, וכך משמעות הסוגיה בתחילת סנהדרין, לבין הלכה י"ג שבה נפסק שאת הקרן בגניבה וגזילה גובין דייני חוץ לארץ. אגב זה צריך להבין כיצד יסביר הרמב"ם את המקומות בש"ס שדנו בגזילות. נאמרו מספר הסברים:

רק את הקרן דנים בחוץ לארץ, אך לא את מה שמעבר לכך. במקרים בש"ס שדנו בגזילות וגניבות, יתכן שמדובר בקרן. ולגבי היחס לסוגיה בריש סנהדרין:
אפשרות א: הרמב"ם סובר כנמוקי יוסף בשם הרא"ה שדווקא בגזילה מעין "ויגזול את החנית מיד המצרי" לא דנין בהדיוטות, אך סוג אחר, כשולח יד בפקדון, דנים.

אפשרות ב: הרמב"ם סובר כר"י ויש מפרשים בתוספות שדווקא גזילות שע"י חבלות לא דנין, אך כשלחוד כן דנין. (הסברי הכסף משנה. כאפשרות א ברמב"ם נוקט גם כוכבא דשביט - אמנם התחבטנו לעיל לגבי עמדתו בשולח יד בפקדון וכד' - ולדעתו כך ניתן לישוב גם את הסתירה ברמב"ם בין ההלכות, סתירה שהכסף משנה לא דן בה, שבהלכה ח מדובר בגזלן מעין "ויגזול את החנית", ובהלכה י"ג בליסטטים מזויין שגנב. כאפשרות ב בכסף משנה יתכן שהבינו גם הסמ"ע וגם ביאור הגר"א. אך הש"ך וקצות החושן מבינים שדעת הרמב"ם שגם גזילות שע"י חבלות דנים.)

בהתייחסות ישירה יותר ליחס בין שתי ההלכות (וממילא בה"ח אפשר, לפחות בחלקם, להעמיד כך גם את הסוגיה בריש סנהדרין), נאמרו מספר דרכים, כשחלקם

66. אמנם בהסברו השני ובהסברו השלישי קבע הקהלות יעקב שלגבי הגדרת לא שכיחא לא מסתכלים על התביעה הפרטית, אלא על סוג התביעה הנידונית אם היא שכיחא - כגון "ממוני גבד", או "אדם המזיק ממוני" - ואז אע"פ שהמקרה הפרטי לא שכיח, חשיב מקרה שכיח ונידון בהדיוטות. אולי גם בעל ישועות יעקב הבין כך, וסבר בדבריו לעיל ששם התביעה היא דינא דגרמי, וזה דבר שנידון בהדיוטות. אעפ"כ יש למקום לחלק, שהרי שם הגרמי נובע מאדם המזיק ופחות ממנו, וכפי שתמהנו כיצד יתכן שעדיף עליו, ואילו כאן בדברי הקהלות יעקב מדובר על סוג מחייב שונה משאר גזל (אמנם גם בגרמי העלנו אפשרות לחייב משום מסלול ממוני חדש, עיי"ש).

הינם בסגנון אוקימתות שונות לכל הלכה, וחלקם מחפש הבדל יסודי יותר ביניהן. כללית, חלקו בכיוונים של: א. מקרה אחר. ב. מקום אחר. ג. זמן אחר. ד. עיקר הדין מול ישומו המעשי. ה. נושא אחר. ו. מחייב אחר.

א. מקרה אחר: הלכה ח והסוגיה בריש סנהדרין מדברות בגזל קרקע, אכל פירותיה והחזירה, שאין חסרון כיס. הי"ג מדברת בגזל רגיל (חיים ומלך). הי"ח כשאין גזילה קיימת, והי"ג כשהגזילה קיימת וממילא נוטל את שלו (הגרני"ט בהסברו השני, וקהלות יעקב בהסברו השני). הי"ח בגזילה מעין "ויגזול את החנית מיד המצרי", והי"ג ליסטים מזויין שגנב (כוכבא דשביט).

ב. מקום אחר: הי"ח מדברת בא"י בזמן שיש מומחין, והי"ג בחוץ לארץ, וזאת בגלל השאלה אם עלולים להגיע לפגיעה בכבודן של הראשונים (הסבר א בגרני"ט).

ג. זמן אחר: בזמן המשנה לא היו גזלות שכיחים ולכן רק במומחים, אח"כ נעשו שכיחים ולכן גם הדיוטות דנים (בית מושב).

הרמב"ם כרמב"ן. בהלכה ח מדובר בעיקר הדין, ובזמן שיש מומחין, ובהלכה י"ג בזמן שאין מומחין (אגודת אזוב, והרב יעקב הלוי ליפשיץ שליט"א).

ד. עיקר הדין מול ישומו המעשי: הלכה י"ג קנס חכמים שלא יהנה מגזילתו, אך לא מעיקר הדין (אבן האזל).

ה. נושא אחר: הלכה ח והסוגיה בריש סנהדרין מדברות על הקנס שבגזילות, על מה שמעבר לקרן, ואילו הי"ג מדברת על הקרן (ש"ך וקצות החושן). ולגבי מציאות כזו בגזל: או חומש בגזל ונשבע לשקר והודה (רדב"ז ומרכבת המשנה). או כפל בליסטים מזויין שגנב (מאירי וכוכבא דשביט).

ו. מחייב אחר: הי"ח מדברת מדין גזלן שאי אפשר לגבות, ואילו הי"ג מדברת על גביה מהגזלן עצמו מדין לאפרושי מאיסורא (קהלות יעקב בהסברו הראשון). הי"ח מדברת מדין גזלן שאי אפשר לגבות, והי"ג מדברת מדין מזיק שניתן לגבות (קהלות יעקב בהסברו השלישי).

כלומר, לסיכום דעת הרמב"ם בשתי ההלכות: אם נשאל את עצמנו מה דעת הרמב"ם לגבי אפשרות לדון ע"י הדיוטות בגזילה סתם, בזמן הזה שאין מומחים, וזאת מעיקר דין שליחותיהו, נראה לומר שיש בכך מחלוקת באחרונים כדלהלן:

המתירים⁶⁷: כסף משנה (באפשרות שהרמב"ם כר"י), חיים ומלך (ודוקא בגזל קרקע, אכל פירותיה והחזירה - שאין חסרון כיס - לא דנין), הגרני"ט (בהסבר א), בית מושב, אגודת אזוב והרב ליפשיץ שליט"א, ש"ך וקצות החושן (אך רק את הקרן). האוסרים: הגרני"ט (בהסבר ב) וקהלות יעקב (בהסבר ב) - ורק כאשר הגזלה קיימת ניתן לקחתה), אבן האזל, וקהלות יעקב (בהסברו הראשון והשלישי). אמנם בפועל, גם לפי אבן האזל וקהלות יעקב (בהסבר א והסבר ג) יגבו, אך מדין אחר (אבן האזל - קנס חכמים, קהלות יעקב בהסבר א - רק מהגזלן עצמו מדין לאפרושי מאיסורא, ולהסברו השלישי - מדין מזיק).

דעת בינים היא דעת הכסף משנה (באחת מאפשרויותיו), המבין שהרמב"ם סובר כשיטת הנמוקי יוסף בשם הרא"ה, המחלק בין גזילה כעין "ויגזול את החנית מיד המצרי" שאותה אין דנים, לבין גזילה מסוג שולח יד בפקדון בה כן דנים הדיוטות. וכן כוכבא דשביט מחלק בין גזילה מעין "ויגזול את החנית" שלא דנים בהדיוטות, לבין ליסטים מזויין שגנב שדנים (והתחבטנו בדעתו לגבי שולח יד בפקדון).

לגבי דעת הרמב"ם בגזלות שע"י חבלות, שוב נקלענו למחלוקת:

המתירים לדון בהדיוטות: הש"ך וקצות החושן.

האוסרים: הכסף משנה (הן באפשרות שהרמב"ם סובר כר"י, והן לאפשרות שהרמב"ם כנמוקי יוסף בשם הרא"ה - שהרי כאן זה כעין "ויגזול את החנית מיד המצרי"), וכוכבא דשביט (וכן כמובן הדעות שאוסרות גם בגזילות לחוד).

לגבי דעת הרמב"ם בתשלום על חבלת אדם באדם, שהרמב"ם מחייב בשבת וריפוי, והשאלה אם זה מעיקר הדין, גם בכך נחלקו:

יש הסוברים שהתשלום הינו מעיקר הדין ומדינא דגמרא. כך דעת הכסף משנה, הרדב"ז, הלחם משנה, התומים, וגידולי תרומה (כאשר כל אחד מסביר בדרכו את היחס בין הסוגיה לבין פסק הרמב"ם).

לעומתם המהרש"ל סבור שמעיקר הדין לא משלמים גם שבת וריפוי, ורק מתקנת הגאונים משלמים.

דעת בינים הינה דעת ישועות יעקב, ואולי גם מרכבת המשנה, שאמנם יש לשלם ריפוי ושבת - אך זאת בגלל דינא דגרמי.

67. לצורך הקלת המעקב הם סודרו בהתאם לסדר הסיכום שלפני מספר שורות.

י.ג. סיכום

ננסה בעז"ה לסכם את הדעות המרכזיות בעזרת טבלה. וזאת בהתייחס לשאלה האם ניתן במקרה הנתון לדון בזמן הזה, שאין לנו מומחין, מדין שליחותייהו - וזאת מעיקר הדין (ולא מתקנת הגאונים וכד'). (אנו מניחים, שהראשונים הנוקטים שיש הבדל בין בבל לארץ ישראל, יתייחסו בזמנינו למצב בא"י כשבטלה הסמיכה לפחות כמו המצב בבבל בזמן הגמרא, וכך אכן נוקט נתיבות המשפט (סי' ב ביאורים ס"ק ב). כמו כן, הנחתנו שראשונים שאינם מתייחסים לגזילה וחבלה יחדיו - אינם רואים בכך נקודה משמעותית, ומתייחסים כאילו כל דבר בפני עצמו).

התביעה	גזילה	חבלה	גזילה ע"י חבלה (= תשלום על הגזילה)	חבלה בזמן גזילה (= תשלום על החבלה)
הדעה רש"י	כן	? (אולי כרמב"ן)	כן	? (אולי כרמב"ן)
רמב"ן	כן	לא	כן	לא
ריצב"א ו"מקצת גדולי הדורות במאירי	כן	כן	כן	כן
רמ"ה	כן	כן	כן	כן
דעה א בתוספות	לא	לא	לא	לא
ר"י ו"יש מפרשים" בתוספות	כן	כן	לא	לא
רבינו תם	כן אך קרקעות לא	לא	כן	לא
נימוקי יוסף בשם הרא"ה	גזלה ממש כ"ויגזול את החנית" - לא. שליחות יד בפקדון וכד' - כן.	לא	לא	לא
"יש מתרצין" במאירי	לא	לא	לא	לא
רמב"ם	מחלוקת אחרונים	מחלוקת אחרונים	מחלוקת אחרונים	מחלוקת אחרונים
		אם שבת וריפוי או הכל לא	אם שבת וריפוי או הכל לא	אם שבת וריפוי או הכל לא

יד. להלכה

להלכה לגבי חבלה של אדם באדם: המחבר פוסק (חוי"מ סימן א סעיף ב): "אדם שחבל בחבירו אין מגבין דיינים שאינם סמוכים בא"י נזק צער ופגם ובושת וכופר אבל שבת וריפוי מגבין".

דהיינו המחבר פוסק כדעה שחובל בחברו משלם שבת וריפוי. זו היא שיטת הרמב"ם (המוסיף "וכן הורו הגאונים ואמרו שמעשים בכל יום לגבות שבת וריפוי בבבלי") כפי שהרחבנו בה לעיל, וכך גם הסמ"ג (עשין צ"ז) מביא ופוסק את הוראת הגאונים. גם האור זרוע בשם ר"ח (פרק החובל סי' שכ"ה), וכן מביא בשם הגהות אשר"י (ריש פרק החובל ד"ה ופר"ח), וכן מובא במרדכי (ריש פרק החובל) בשם אבי העזרי, פוסקים שגובין בבבל ריפוי ושבת.

הש"ך (סי' ז) אומר שגם המהרש"ל (ים של שלמה פרק החובל סי' ד) פוסק כך. אמנם יש להעיר על דבריו שבמחבר ניתן להבין שפוסק כך מעיקר הדין, ואילו המהרש"ל אומר את דבריו שהם אינם מדינא דגמרא אלא רק מכח הוראת הגאונים שאולי תקנה מאוחרת לתלמוד מכח מציאות בעייתית שנתקלו בה. (המהרש"ל עצמו מביא בסיום דבריו, בהם הוא מכריע שדנין ברפוי ושבת, את הסמ"ג, המרדכי והאור זרוע. זאת אע"פ שבסמ"ג המביא את הגאונים קל יותר לפרש שהחיוב רק מתקנתם, ואילו באור זרוע ובמרדכי ניתן להבין יותר שמעיקר הדין. אמנם שמא רצה המהרש"ל להתמקד בדין למעשה שדנין ריפוי ושבת, ופחות בשאלת מקור הדין. שמא גם הש"ך נקט כך).

הסמ"ע (סי' י"א) מוסיף שגובין שבת וריפוי גם כאשר הנזק לא שכיח כי אין לחלק לדעה זו בין מכה למכה.

אולם הרמ"א שם כותב: "ויש אומרים שאף ריפוי ושבת אין דנין. ולא ראיתי נוהגין לדקדק בזה רק כופין החובל לפייס הנחבל ולקנסו כפי הנראה להם וכמו שיתבאר בסמוך סעיף ה' " (מובא בהמשך).

דהיינו הרמ"א פוסק כטור בשם הרא"ש (כך מובא במקור שם, שאמנם כידוע איננו מהרמ"א עצמו), או כרש"י (כך אומר הגר"א בביאורו, ודנו על כך לעיל בסוף שיטת הרמב"ן), ועיין בטבלת הסיכום שיש עוד דעות בראשונים הסוברות כך.

לגבי פסק ההלכה בגזלה ובגזלה הבאה ע"י חבלה⁶⁸, פסק המחבר (שם סעיף ג):
 "...וכן מי שגנב או שגזל מגבין ממנו הקרן בלבד".

68. חלקית עסקנו בכך במסגרת הדיון בשיטת הרמב"ם, עיי"ש.

הסמ"ע (שם ס"ק י"ד) מבין שהמחבר פוסק כדעת ר"י ויש מפרשים בתוספות, שדוקא גזלות הבאות ע"י חבלות לא דנין, אך בסתם גזילה דנים (וכך כנראה הבין גם הגר"א בביאורו ס"ק י"ח). ומוסיף קצות החושן (שם ס"ק ג) שהדבר מתאים לדברי המחבר בכסף משנה שבהם הוא מעלה אפשרות שהרמב"ם גם כן סובר כדעה זו.

אך הש"ך (שם ס"ק ט) חולק וסובר שהמחבר פוסק שכל גזילה דנים, וכפי שפשטות לשון הרמב"ם, וכפי שנראה שהבין בבית יוסף גם בדעת הרא"ש והטור, ודוקא מה שמעבר לקרן לא דנים.

אולם הרמ"א (על אתר) כותב: "ויש אומרים דוקא גזילות דשכיחי כגון כופר בפקדון וכדומה. אבל גזילה ממש לא שכיחא ואין דנין, אלא אם כן הגזילה קיימת מחייבין להחזירה".

כלומר הרמ"א מביא כאן את דעת הנמוקי יוסף בשם הרא"ה.

הש"ך (ס"ק ט) נוקט שהעיקר כדעה שכל גזל נגבה (וכפי הבנתו במחבר) "וכמו שכתבו התוס' ושאר אחרונים שמעשים בכל יום שדנין דינגזילות".

כך נוקט גם נתיבות המשפט (שם ביאורים ס"ק ב) "והעיקר כתירוץ הר"ן והרמב"ן בחמש שיטות דמתניתין דריש סנהדרין דבגזילות בעינן מומחין היינו במקום מומחין, אבל שלא במקום מומחין ומכל שכן בזמן הזה דליכא מומחין אף הדיוטות דנין".

לא דנו, בהיקף הראוי, במסגרת זו על האפשרות הקיימת בפני התובע שאינו יכול לגבות חובו (בגלל העדר מומחין) לתפוש את המזיק או רכוש של מי שהזיקו, וכן על "מנהג שתי הישיבות" ללחוף" בעזרת נידוי, על הנתבע לשלם (כשצריך מומחין). אלו נושאים הקובעים ברכה בפני עצמן, ואכמ"ל. סיכום עיקר עניין תפישה - עיין בירור הלכה בבא קמא טו: וסיכום עיקר עניין המנהג בזמן הזה בעקבות מנהג שתי הישיבות - עיין בירור הלכה בסוגיה בפרק החובל באות ו.

נסתפק רק בהבאת דברי המחבר (חו"מ סימן א סעיף ה): "אע"פ שדיינים שאינם סמוכים בא"י אינן מגבין קנסות, מנדין אותן עד שיפייס לבעל דינו, וכיון שיתן לו שיעור הראוי לו מתירין לו (רמ"א: בין נתפייס בעל דינו בין לא נתפייס). וכן אם תפס הניזק שיעור מה שראוי לו ליטול אין מוציאין מידו. (רמ"א: ואם יאמר הניזק שומו לי נזקי שאדע עד כמה אתפוס, אין שומעין לו. אלא אם כבר תפס שמין לו ואומרים לו כך וכך תחזיק וכך וכך תחזיר. וכל זה דוקא בקנסות הכתובים, אבל

קנסות שבאים חכמים לקנוס מעצמן על תקנתן גובין בכל מקום וכמו שיתבאר
בסימן ב'."
שנזכה במהרה לקיום הנבואה (ישעיהו א, כ"ו): "ואשיבה שפטיך כבראשנה
ויעציד כבתחלה אחרי כן יקרא לך עיר הצדק קריה נאמנה".