

מחייבי תשלומי ארבעה וחמשה*

פתיחה

כי יגנב איש שור או שֶׁה ויטָבְחוּ אוּ מְכָרוּ חֲמִשָּׁה כֶּקֶר יִשְׁלַם תַּחַת הַשּׁוֹר וְאַרְבַּע צֵאֵן תַּחַת הַשֶּׁה: (שמות כ"א, לז)

במאמר זה אנסה לעמוד על מספר דינים בטביחה ובמכירה, במטרה להבין מה ה'מחייב' בתשלומי ארבעה וחמשה, ואת היחס שבין החיוב על הטביחה לחיוב על המכירה. אבן הבוחן בה אשתמש במאמר היא שאלת זמן חיוב תשלומי ארבעה וחמשה על מכירה – לפני יאוש הבעלים הראשונים, אחריו או גם וגם. מתוך סוגיא זו אבחן את שיטות האמוראים השונות לגבי המכירה ואת השפעת תפישתם בשאלה זו על סוגיות נוספות.

א. מחייבי ארבעה וחמשה

אמר רבי עקיבא: מפני מה אמרה תורה טבח ומכר משלם תשלומי ארבעה וחמשה? מפני שנשתרש בחטא. (סז:)

רבי עקיבא מסביר שסיבת חיוב תשלומי ארבעה וחמשה היא ה'השתרשות' בחטא, ובמשמעות הדבר נחלקו הראשונים:

א. **פגיעה** – הראב"ד¹ סובר שהחיוב הוא על הפגיעה בבעלים. בעוד שלפני מעשה הגנב, הבהמה היתה שייכת לבעלים ולאחר תפיסת הגנב היתה חוזרת אליו, אחרי הטביחה או המכירה הבהמה כבר לא תחזור. לפי זה, ה'מחייב' בתשלום הוא איבוד הבהמה מן הבעלים:

פירוש: נשתרש נתחזק מלשון שורש, כלומר שאבדה מבעליה שלא תחזור לו עוד. (ראב"ד סח.)

* הפניה סתמית במאמר זה היא למסכת בבא קמא.

¹ סברא זו מופיעה גם בחידושי הרי"ם סה. ד"ה כחושה.

ב. **הנאה** – הר"י מלוניל² טוען שהגנב מתחייב על כך שבא להנות מדמי גזלתו. לאחר שהאדם פגע בבעלים ולקח ממנו בהמה, הוא גם בא להנות מדמיה. מכירת הבהמה וקבלת דמיה הן ביטוי להסבר זה:³

שנשתרש בחטא כלומר ששנה בחטאו: גנבו ואכתי היצר תקפו שלא שב מרשעתו והוא
בא ליהנות מדמי גזלתו. (ר"י מלוניל כז. באלפס)

התורה מחייבת תשלומי ארבעה וחמשה על שתי פעולות – על טביחה ועל מכירה. כאשר מסתכלים על הפעולות הללו, רואים לכאורה שתי פעולות שונות מהותית. הטביחה היא הריגת הבהמה, ותוצאתה היא היתר הבשר. לעומת זאת, מכירה היא פעולה כלכלית שמטרתה להפיק רווח, ובמקרים מסוימים היא גם פוגעת באנשים אחרים. אולם, לאור הסברינו לעיל, ניתן להסתכל על טביחה ועל מכירה כבעלות מכנה משותף, באחת משתי צורות:

- א. התורה חייבה תשלומי ארבעה וחמשה בטביחה משום שהיא פוגעת בבעלים. במכירה יש חיוב כי גם היא פוגעת בבעלים.
- ב. התורה חייבה תשלומי ארבעה וחמשה על מכירה משום שהגנב נהנה מהבהמה בכך שהוא מקבל את דמיה. גם בטביחה יש הנאה מבשר הבהמה, ולכן נחייב גם בה.

עם זאת, שתי הגישות בצורתן המוקצנת מגיעות למבוי סתום: אם החיוב הוא רק על פגיעה, אין דרך להסביר מדוע חל חיוב דוקא על שחיטה ולא על כל הריגה של הבהמה.⁴ לחלופין, אם החיוב הוא רק על הנאה מבהמה גנובה, היה ניתן לצפות שתהיה להלכה התיחסות להנאה מעבודת הבהמה, שהרי מבהמה יש שלש הנאות עיקריות: עבודת השדה, מכירה וטביחה.

על כן, נראה שיש לשאול את השאלה בצורה שונה: עקרונית, התורה חייבה את הגנב בתשלומי ארבעה וחמשה – הן על כך שפגע בבעלים, הן על כך שנהנה מגנבתו. ובכל זאת, יש להבין האם חל חיוב על פגיעה שיש בה אפשרות להנאה, או על הנאה שיש בה אפשרות לפגיעה. במילים אחרות, מה הכרחי לחיובי ארבעה וחמשה ומהו ה'מחייב' הטפל, הנלווה ומצטרף

² אמנם הוא כותב זאת לגבי "שונה בחטא", אך אין צורך לומר שיש לדעתו הבדל באופי בין ההנאה לבין עצם ההשתרשות.

³ גם רבנו חננאל מדבר על הנאה מהמכירה, אך עולה מדבריו שההנאה היא סימן להשתרשות של האדם בחטא (כפעולה שלישית שהגנב עושה, לאחר שהוא גנב וטבח), ולכן הוא נענש בעונש חמור. הר"י מלוניל מזכיר במפורש שההנאה היא מדמי הגזלה, ולא מבשרה. מסתבר שהדגש שהוא שם הוא על מכירת הבהמה, ולא על טביחתה ומכירת בשרה, כפי שנרחיב בהמשך.

⁴ כפי שעולה בפירושו בברייתא בדף עז:; וכן נפסק ברמב"ם (גנבה ב', ט).

ל'מחייב' המרכזי? שאלה זו תבחן במקרים שבהם יש הנאה בתוספת פגיעה מוגבלת בבעלים, או פגיעה בבעלים שנלווית אליה הנאה מופחתת. היחס אל הראב"ד ולר"י מלוניל יהיה כאל מייצגי העקרונות העומדים בבסיס הסוגיא, אף שככל הנראה כל אחד מהם קרא את השיטות השונות בהתאם לתפישתו העקרונית.

ב. זמני חיוב במכירה

נשתרש בחטא

הסוגיא הראשונה שבה נבחן שאלה זו היא זמן החיוב במכירה ביחס ליאוש (סז:–סח:). ניתן לחלק את הסוגיא לשני חלקים: החלק הראשון עוסק בשיטות אמוראי בבל – רב, רב נחמן ורב ששת – ובשיטת רבי אלעזר בן פדת הסובר כרב ששת. החלק השני עוסק במחלוקת בין אמוראי ארץ ישראל ריש לקיש ורבי יוחנן. שיטת כל אמורא תלויה בין השאר בשאלה האם הוא סובר שיאוש קונה בפני עצמו ("יאוש כדי קני"), או רק בצירוף יאוש ושינוי רשות, דהיינו – מעבר מרשות הגנב לרשות הקונה ממנו.

בחלק הראשון של הסוגיא, אמוראי בבל מביאים מספר דרשות, ומנסים להוכיח מהן שהחיוב על המכירה הוא דוקא לאחר יאוש, כאשר הקונה זוכה בהמה על ידי יאוש ושינוי רשות. הראשונה שבהן היא דרשת רבי עקיבא שהובאה לעיל. רבי עקיבא מצריך השתרשות בחטא, דהיינו מעשה חזק ובלתי הפיך. מכירה לפני יאוש היא מכירה שאינה מונעת את חזרת הבהמה אל הבעלים, ולא יהיה עליה חיוב. כדי להתחייב יש צורך באיבוד הבהמה מהבעלים, בהתאם לגישת הראב"ד.

הדרשה השניה היא: "וטבחו או מכרו – מה טביחה שאינה חוזרת, אף מכירה שאינה חוזרת" (סח:). כשם שהטביחה היא מעשה מוחלט שאין להשיב, כך גם מכירה המחייבת בתשלומים היא דוקא מכירה שלא מתבטלת: מכירה לאחר יאוש. למעשה, מה שניסינו ללמוד בשתי הדרשות על מכירה הוא אותו דבר בניסוח דומה למדי, אלא שפעם אחת לומדים זאת מהשורש של דין תשלומי ארבעה וחמשה, ובפעם השניה לומדים זאת מהשוואה לטביחה. על פי זה ניתן לטעון שכאשר ר"ע הסביר למה מחייבת התורה תשלומי ארבעה וחמשה, הוא מתיחס לתכונה הנמצאת בטביחה בצורה בולטת יותר מאשר במכירה, דהיינו הפגיעה בבעלים.

הדרשה השלישית היא: "דומיא דטביחה, מה טביחה דאהנו מעשיו, אף מכירה דאהנו מעשיו, ואי לפני יאוש – מאי אהנו?"⁵ דרשה זו חוזרת ומקשרת בין שתי הדרשות הקודמות. רש"י מסביר בדברי ר' עקיבא שמשמעות המילה 'נשתרש' היא "מהנו מעשיו", וכאן, בדרשה השלישית, אנו רואים שהמקור לתכונה זו הוא בטביחה, מה שמוכיח את הקשר שהוסבר בין שתי הדרשות הקודמות.

משלש הדרשות הללו עולה כיוון מאד ברור: כדי להתחייב בתשלומי ארבעה וחמשה דרושה פגיעה בבעלים על ידי איבוד הבהמה ממנו – בהריגתה או במכירתה לאחר יאוש. לפי זה, ודאי שאין מקום לחייב לפני יאוש, ובהנחה שיאוש קונה גם מכירה לאחר יאוש לא תחייב שהרי "שלו הוא טובת, שלו הוא מוכר": הבהמה כבר אינה של מי שהיא נגנבה ממנו, וטביחתה או מכירתה כבר אינן פוגעות בו. לפי הבנה זו החיוב הבסיסי הוא במקרה של טביחה, ומן הטביחה ההורגת את הבהמה לומדים שיש חיוב גם במכירה משום שגם היא מאבדת את הבהמה. אולם, לא כולם מסכימים על כך. רב ורב נחמן חולקים על האמור לעיל וסוברים שיש חיוב על מכירה לפני יאוש. לכן, הם צריכים ליישב את שיטותיהם עם הדרשות השונות: במקום "מפני שנשתרש בחטא", הם דורשים "מפני ששנה בחטא", ובמקום להבין "מכירה שאינה חוזרת" כמכירה לאחר יאוש כך שהבהמה אינה שבה אל הבעלים, הם מבינים ביטוי זה כמכירה שאינה מוגבלת בזמן.⁶ הם לומדים את החיוב על מכירה מטביחה, וסוברים שממד הפגיעה קיים גם במכירה אך ממתנים אותו, כפי שנראה בהמשך.

'גנבה בנפש תוכיח'

א"ל ר' יוחנן: גניבה בנפש תוכיח, שאין יאוש בעלים וחייב. (סח:)

רבי יוחנן וריש לקיש נוקטים בכיוון אחר מהדעות שקדמו להם. בעוד שאמוראי בבל מדמים מכירה לטביחה, כך שזהות המכירה תוגדר על ידי הפגיעה הקיימת בטביחה, רבי יוחנן מבסס אופי עצמאי למכירה. לשם כך הם מדמים אותה לחיוב מכירת נפש.

⁵ בשיטה מקובצת (סח). המהר"ט טוען שרבי אלעזר סובר שבטביחה אין קנין לטובה, כי 'שינוי מעשה' אינו קונה. בכל זאת אנחנו לומדים מטביחה למכירה שהיא דוקא לאחר יאוש, משום שבסופו של דבר, בטביחה הבהמה לא תחזור כמו שהיתה, כלומר חיה.

⁶ ב'טבעות החשן' (חלק ג', רמ"א, ד) מובאת מחלוקת ראשונים בשאלה האם בקנין לזמן מותר לעשות שינוי בחפץ עצמו או לא. יתכן שזה ישפיע על הבנת דעות רב ורב נחמן. רש"י סובר שמכירה לשלשים יום שבסוגיא אינה מכירה למלאכה שאינה כוללת רשות לטבוח ודבר זה מונע את החיוב, ולעומת זאת, המאירי אינו מזכיר הגבלה על המכירה מלבד הגבלת הזמן.

הגונב אדם אחר מישראל שולל בכך את חירותו ומשפילו, ויש בכך בפגיעה נפשית חמורה. היאוש אינו רלוונטי במכירת אדם גנוב, משום שאין מכירה בבני חורין. כאשר מוציאים את חלות הקנין מן התמונה נופלת האפשרות שמכירה מחייבת כפגיעה ממונית באדם הגנוב, ולהבדיל, בבעלי הבהמה. ממילא, עלינו לחייב את הגנב על כך שנהנה מהאדם ומהבהמה הגנובים. במכירת אדם מישראל, הנגנב מושפל כאשר הגנב מוכר אותו, ומפיק ממנו רווח בצורה כזו. במכירת בהמה גנובה פחות רלוונטי לדבר על השפלה של הבעלים, אך עדיין קיים העוול שנוצר כאשר הוא מרוויח מממון של חברו שלא על פי דין. הבנה זו של יסוד החיוב על המכירה יכולה להסביר מחלוקת נוספת:

הגונב נפש מישראל אינו חייב עד שיכניסנו לרשותו. רבי יהודה אומר: עד שיכניסנו לרשותו וישתמש בו שנאמר "והתעמר בו ומכרו" (דברים כ"ד, ז)... ותנא קמא לא בעי עימור? אמר רב אחא בריה דרבא: עימור פחות משווה פרוטה איכא בינייהו.

(סנהדרין פה:)

בעוד שרבי יהודה מצריך הנאה ממונית של יותר משווה פרוטה, תנא קמא מסתפק בשימוש בעבד אף אם אין בכך הנאה ממונית. שניהם מסכימים שהמשמעות הבסיסית של התעמרות היא שימוש אף שאין בו שווה פרוטה. רבי יהודה דורש שיהיה שימוש עם דין של הנאה מפני שהוא רואה את ההתעמרות כשלב הקודם למכירה ודומה לו – ועל כן, כשם שהחיוב על שלב המכירה הוא דוקא על שווה פרוטה, כך גם ההתעמרות חייבת לכלול הנאה של שווה פרוטה. יוצא משיטתו שהוא רואה את ההתעמרות – וסביר לדמות לכך את המכירה עצמה – כפעולה של הנאה מהאדם הגנוב והשפלתו, בעצם התייחסות אליו כמשאב כלכלי. לעומתו, תנא קמא רואה את ההתעמרות כחלק מההכנסה לרשות הגנב, שלילת החירות של האדם והשתלטות עליו כעל ממון – אך אין הכרח לומר שהוא חולק על רבי יהודה בנוגע למשמעות המכירה.⁷ לסיכום, מסוגית זמני מכירה עולות שלש דעות מה מחייב בתשלומי ארבעה וחמשה: א. רב ששת ורבי אלעזר מחייבים על טביחה ומכירה לאחר יאוש, משום איבוד הבהמה מן הבעלים ("נשתרש בחטא", "אהנו מעשיו") ושיטתם נתבארה לעיל. ב. רב ורב נחמן המחייבים על טביחה ומכירה מסכימים עמם לגבי הטעם העקרוני, אולם הם חולקים לגבי זמן החיוב – כפי שיבואר בהמשך. ג. בניגוד אליהם, רבי יוחנן וריש לקיש מחייבים על ההנאה.

⁷ לחלופין, ניתן לומר שתנא קמא רואה מכירה כפעולה שרק הבעלים יכול לעשות, ולכן החיוב על מכירה הוא בגלל ההתייחסות האדנותית כלפי האדם הגנוב. אם נשווה זאת לתשלומי ארבעה וחמשה, החיוב הוא על כך שהגנב מתייחס לבהמה גנובה כאל בהמתו שלו. בחרתי שלא ללכת בכיוון זה משום שהוא אינו עולה מהסוגיות העוסקות בטביחה ובמכירה.

על גבי ניתוח זה, יש לברר – בשיטת כל אחד מן האמוראים – האם ה'מחייב' שהוצג הוא ה'מחייב' היחיד, ומה גדרו המדויק.

ג. אמוראי בבל – מטביחה למכירה

רב

לשיטת רב יאוש קונה, אך יש חיובי ארבעה וחמשה על מכירה רק לפני יאוש. לפי זה, אין כל מקום לדבר על איבוד הבהמה, אלא על כך שהגנב מקשה על הבעלים לקבל בחזרה את הבהמה. הפגיעה המחייבת במכירה היא פגיעה קטנה בצורה משמעותית מהפגיעה בטביחה. בצורה זו ניתן להבין מדוע רב מסביר את הדרישה ל"מכירה שאינה חוזרת", כממעטת מכירה לזמן. במכירה המוגבלת בזמן הבהמה תחזור אל הגנב והבעלים לא צריך לרדוף אחריה. אין הוא טרוד במציאת הקונה ובהמתו, משום שהקונה יחזיר את הבהמה לגנב בעצמו. לאור ההבנה שרב מחייב בטביחה ובמכירה על פגיעה מוגבלת בבעלים, יש לבדוק את עמדתו ביחס להנאה על ידי בחינת דינים נוספים המובאים בפרק מרובה.

ת"ש: שמינה, והכחישה – משלם תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כעין שגנב! התם נמי, משום דאמרינן ליה: מה לי קטלה כולה מה לי קטלה פלגא. (סה.)

רב ששת אמר משמו של רב שתשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה משלמים לפי ערך הבהמה בשעת המשפט. על כך מקשים משני דינים שרב עצמו מסכים אתם. השני הוא הדין המצוטט למעלה. כאשר הגנב מכה את הבהמה, מכחיש אותה ומוריד את שווייה ואחר כך טובח אותה, החיוב הוא על פי שווי הבהמה לפני הטביחה וההכחישה. רש"י (שם ד"ה מה) מסביר ש"הלכך מההיא שעתא דאכחשה אתחלה לה טביחה". כאשר אנו רוצים לבדוק מה הגנב טבח, הוא לא טבח את הבהמה המוכחשת אלא את הבהמה הבריאה, וההכחישה היא חלק מהליך הטביחה ולכן אנחנו מחשיבים אותן כפעולה אחת.

התוספות (שם ד"ה מה) מקשים על רש"י מהעובדה שאֵלו הגנב היה מכחיש את הבהמה עד מותה הוא היה פטור מתשלומי ארבעה וחמשה, ואם כן איך אפשר לראות את ההכחישה כחלק מהטביחה? הנמוקי יוסף (כז. באלפס ד"ה מה) מביא את דברי רש"י ואת קושית התוספות, ומתרץ שבשחיטה, החיוב הוא לאחר מעשה והולכים אחר הערך של הבהמה לפני השחיטה.⁸ כדי להסביר את דבריו, צריך לומר שהכחישה וטביחה יכולות להחשב כפעולה אחת בגלל

⁸ לפי הסוברים ש"אינה לשחיטה אלא לבסוף" (עב:).

המכנה המשותף שלהן – פגיעה בבעלים על ידי הריגת הבהמה. ברם, כאמור, כדי להתחייב בפועל נדרשת גם ההנאה מהגנבה: הכחשה מצטרפת לשחיטת הבהמה כאשר מסתכלים על הפגיעה בבעלים, אך היא כשלעצמה אינה מביאה להנאה מן הבהמה, ולכן אינה מחייבת לבדה. רב מבין שפעולת החיוב היא הפגיעה בבעלים, אך התנאי לחיוב הוא ההנאה של הגנב. ניתן לבחון את יחסו של רב להנאת הטביחה והמכירה בסוגיא נוספת:

מתני'. מכרו חוץ מאחד ממאה שבו... משלם תשלומי כפל ואינו משלם תשלומי ארבעה וחמשה. **גמ'.** מאי חוץ מאחד ממאה שבו? אמר רב: חוץ מדבר הניתר עמו בשחיטה... ורבי סבר: וטבחו - מידי דהוי בטביחה, לאפוקי מידי דלא הוא בטביחה, ומכרו דומיא דטביחה. (עח:)

הגמרא דנה בשאלה האם אפשר למכור רק חלק מהבהמה ובכל זאת להתחייב בתשלומי ארבעה וחמשה על הבהמה. דעת רב היא שכל מה ש'ניתר בשחיטה', כלומר כל מה שמוכשר לאכילה על ידי טביחת הבהמה, קריטי לחיובי ארבעה וחמשה. רב מתבסס על דרשתו של רבי האומרת שמכירה שייכת דוקא בדברים השייכים בטביחה,⁹ אך הוא אינו מגדיר זאת על ידי הפגיעה בבהמה כולה – שתכלול גם את החלקים שאינם נאכלים – אלא על ידי ההנאה שבאה מהטביחה, פעולה שנעשית כלפי הבשר הנאכל.

כדי להבין את תפקיד ההנאה לדעת רב, יש להשוות בין שני דינים אלו. מצד אחד, רב מגדיר את פעולת החיוב כפגיעה בבעלים ולא כפעולה המביאה הנאה לגנב, אך מצד שני כדי לחייב את הגנב רב דורש שהוא יהנה מן הבהמה – ולכן לא נחייב במקרה של הריגה 'סתמית'. הוא גם סובר שמושא פעולת הפגיעה הוא החלק בבהמה שניתר בשחיטה, החלק שממנו נהנים בטביחה. יוצא שלדעת רב, החיוב הוא על כך שהגנב פוגע בבעלים – במטרה להנות. הפעולה היא הפגיעה ומטרתה היא ההנאה. הגנב אינו מנסה לפגוע בכל הבהמה, אלא רק בחלקים מהם הוא נהנה בטביחתה.

⁹ ניתן לומר שהתנאי שרב סובר כמותו לומד דין זה מסברא, אך אין הבדל משמעותי בין האפשרויות בנוגע לענייננו.

רב נחמן

המוכר לפני יאוש – רב נחמן אמר: חייב, רב ששת אמר: פטור. רב נחמן אמר חייב, ומכרו אמר רחמנא והא זבין, לא שנא לפני יאוש לא שנא לאחר יאוש; רב ששת אמר פטור, חיוביה לאחר יאוש הוא, דאהנו מעשיו, אבל לפני יאוש דלא אהנו מעשיו – לא מיחייב, דומיא דטביחה בעינן דאהנו מעשיו. (סח.)

רב נחמן לומד מהפסוקים שיש לחייב על עצם המכירה – הן לאחר יאוש הן לפניו. על כך יש לשאול האם רב נחמן מסכים עקרונית עם רב שמספיקה פגיעה מועטת בבעלים כדי להתחייב בתשלומי ארבעה וחמשה, או שהוא מסכים עם רב ששת שיש צורך עקרוני ב"אהנו מעשיו", אלא שגזירת הכתוב היא שהגנב מתחייב אף אם לא חלה המכירה?

הרש"ר הירש (שמות כ"א, לז) מסביר שרב נחמן דורש שהפגיעה אותה מנסה הגנב להשיג תהיה חמורה כמו הפגיעה עליה מדבר רב ששת, אלא שאין צורך בכך שהפגיעה הזו תעשה בפועל: כדי להתחייב מספיק שהגנב – עד כמה שהדבר תלוי בו – יגרום לפגיעה של "אהנו מעשיו", בדומה לטביחה. לפי זה, רב נחמן מעניק לדברי רבא "מפני ששנה בחטא", משמעות שונה מזו המוענקת לו לשיטת רב: רב סבר שמדובר על פגיעה פחותה מאשר בטביחה, ואילו רב נחמן סובר שעקרונית כדי להתחייב נדרשת מכירה שחלה בעקרון, אלא שאנו מתעלמים משאלת היאוש (שמשפיעה על החלות בפועל). הגנב עושה מעשה כזה שאילו הבעלים היה מתיאש הבהמה היתה אובדת ממנו. מספיקה פעולה של פגיעה סובייקטיבית, ואין צורך בפגיעה אובייקטיבית.

על פי זה יש לבחון את ההבדל בין רב לרב נחמן בהבנת דרשת "מכירה שאינה חוזרת" (סח.), כאשר שניהם מסבירים שכוונת הדרשה היא למעט מכירה לזמן: כפי שהוסבר לעיל, רב מצריך זאת משום שהפגיעה מתבטלת לאחר שלשים יום, כאשר הבעלים יכולים לחזור ולקחת את הבהמה מהגנב – לכשתחזור אליו מן הקונה. רב נחמן מצריך מכירה שאינה מוגבלת בזמן משום ששינוי רשות שכזה הוא שינוי "החוזר לברייתו" שפשוט אינו קונה.¹⁰ במקרה כזה פעולת הגנב אינה יכולה לאבד את הבהמה מן הבעלים, ולכן גם במישור הסובייקטיבי היא אינה פעולה שפוגעת.

¹⁰ עיין בגידולי שמואל סח. ד"ה ורב נחמן.

ד. אמוראי ארץ ישראל – ממכירת נפש למכירת בהמה

רבי יוחנן

רבי יוחנן מוכיח מהמקרה של גנבת נפש שיש חיוב על המכירה גם לפני יאוש. רש"י (סח: ד"ה גניבה) מבאר שאדם אינו מתיאש מעצמו ומכירתו אינה חלה, ולכן מכירת בהמה לפני יאוש בעלים מקבילה למכירת נפש. רש"י סובר שמבחינה משפטית יאוש יכול להתקיים אף במכירת נפש, אלא שבפועל זה לא קורה.

כפי שהוזכר קודם, הכיוון העולה מהשוואת מכירת בהמה למכירת נפש הוא שהחיוב הוא על ההנאה. על כך שואלים הפרשנים איך רבי יוחנן מנסה ללמוד ממכירת נפש למכירת בהמה – אף שיש היקש בין טביחה למכירה שאמור לדחות לימוד זה?

שתי תשובות בדבר: תוספות (שם ד"ה גניבה) סוברים שמהלך הגמרא (או לפחות רבי יוחנן) מניח שאין היקש בין טביחה למכירה, והדינים הללו נלמדים ללא היקש. לכן, רבי יוחנן טוען שיותר הגיוני להשוות למכירת נפש את החיוב במכירת בהמה לפני יאוש מאשר להשוות אליה את החיוב על טביחת בהמה. לעומתם, הרשב"א (שם ד"ה אמר ליה) טוען שרבי יוחנן מודה שיש היקש, אלא שהדימוי למכירת נפש מראה שההיקש לא כולל דין זה.

משתי התשובות הללו עולות הבנות שונות של דעת רבי יוחנן. לפי תוספות ניתן לטעון שטביחה ומכירה הן שתי פעולות נפרדות המביאות לחיובי ארבעה וחמשה. הלימודים המשווים בין טביחה למכירה אינם משווים בין הפעולות, אלא אמורים רק כלפי התוצאה. על בסיס הבנה זו, ניתן לטעון שאין 'מחייב' אחד משותף בתשלומי ארבעה וחמשה, אלא שני 'מחייבים' נפרדים – אלא שיש ביניהם זיקה, שהרי שניהם מחייבים באותו עונש. לעומת זאת, לפי הרשב"א יש היקש בין טביחה למכירה, מה שמעיד על דמיון בעצם הפעולות ולא רק בתוצאתן. בשיטתו יותר סביר לומר שיש 'מחייב' אחד בסיסי הבא לידי ביטוי בשתי הפעולות. נושא נוסף שעולה בדעת רבי יוחנן הוא מעמד היאוש. לדעת רוב הפרשנים¹¹ רבי יוחנן סובר שיאוש אינו קונה, אלא בצירוף שינוי רשות. גם לאחר יאוש, הגנב מתחייב על הנאה מבהמה שאינה שלו. לעומת זאת, לדעת רבנו תם (הובא בתוספות רבנו פרץ שם ד"ה רבי יוחנן), רבי יוחנן סובר שיאוש קונה ובכל זאת מחייבים על מכירה לאחר יאוש.¹² ניתן לדמות את דעת

¹¹ רש"י, תוספות וראב"ד על הסוגיא – וכנראה גם כל הפוסקים המשווים בין רבי יוחנן לרב נחמן בפסיקת ההלכה.

¹² דעה זו מופיעה גם כאפשרות בתוספות סז. ד"ה אמר עולא.

רבנו תם בשיטת רבי יוחנן, לדעתו בשיטת עולא (בתוספות שם):¹³ לדבריו, עולא סובר כי יאוש קונה אך יש בעיה של "מצוה הבאה בעברה" כשאדם מנסה להביא בהמה גזולה כקרבתן – אף אם היא נקנתה ביאוש הבעלים.

מה הבעיה בשימוש בחפץ גנוב בשביל עברה, אם הוא כבר נקנה ביאוש? הסיבה לכך פשוטה: בהמה שהושגה בצורה פסולה נמאסת בעיני ה'. אף אם היא שייכת לגמרי לגנב מבחינה ממונית טהורה, נדבק בה רבב מהדרך בה היא הגיעה לידינו – שהרי זה אבסורד שהגנב יפיק רווח מעברתו. בדומה לכך, רבי יוחנן סובר שהעובדה שהבהמה הושגה באמצעות גנבה 'נדבכת' בה: יש עוול מוסרי בכך שאדם מפיק רווח מבהמה שהוא גנב מהאחר.

הסבר שיטת רבנו תם מופיע בתוספות רבנו פרץ. לרבי יוחנן ברור שיש חיוב לפני יאוש משום הדמיון לגנבת נפש, והוא מחייב לאחר יאוש משום גזירת הכתוב "וטבחו או מכרו ל"ש לפני יאוש ול"ש לאחר יאוש" (תוספות רבנו פרץ סח:). גזירת הכתוב הזו הופיעה בדברי רב נחמן כדי להרחיב את חיובי ארבעה וחמשה ממכירה לאחר יאוש למכירה לפני יאוש. נראה שמשמעות הלימוד היא התעלמות מיאוש הבעלים: בין אם עקרונית מחייבים לאחר יאוש ובין אם לפניו, לדעת רב נחמן ורבי יוחנן אנו מתעלמים מכך: החיוב אינו תלוי במציאות האובייקטיבית אלא במניעי הגנב ובמעשיו. יוצא אם כן שלפי רבי יוחנן ה'מחייב' במכירה הוא הנסיון להנות מבהמה גנובה – אף אם היא שייכת לגנב מבחינה ממונית.

הסבר רבנו פרץ עולה בקנה אחד עם פירוש רש"י לגבי גנבת נפש. רש"י מסביר שאדם אינו מתיאש מעצמו ולכן מכירתו מקבילה למכירת בהמה לפני יאוש. כדי להרחיב את החיוב למכירה לאחר יאוש, דרושה גזירת הכתוב.

ניתן להציע דרך אחרת להסביר את שיטת רבנו תם: המנחת חינוך¹⁴ סובר שרבי יוחנן מחייב בגנבת בהמה לפני יאוש לא מפני שבגנבת נפש יש חיוב לפני יאוש, אלא משום שיאוש אינו רלוונטי במכירת בן חורין. רבי יוחנן מוכיח שכמו שבחיובי מכירת נפש אין משמעות ליאוש, גם במכירת בהמה לא תהיה לו משמעות. ממילא, החיוב קיים הן לפני יאוש, הן לאחריו.¹⁵

¹³ דיונים נוספים בכך נמצאים בתוספות בגיטין נה. ד"ה מאי טעמא, ובסוכה ל. ד"ה הא קנייה.

¹⁴ מנחת חינוך לו [אות ו' במהד' מכון ירושלים]. פירושו של המנחת חינוך אפשרי גם אם רבי יוחנן סובר שיאוש אינו קונה.

¹⁵ ניתן לומר שמחלוקת רבי יוחנן וריש לקיש (המחייב רק במכירה לפני יאוש, כפי שיבואר בהמשך) מקבילה למחלוקת בין הסבר רש"י להסבר המנחת חינוך, ולכן ריש לקיש לא מחייב לאחר יאוש.

אם כך, יש לחזור לשאלת הזיקה שבין טביחה למכירה. מהמשך הסוגיא (סח:) מובן שרבי יוחנן מחייב בטביחה לאחר יאוש, ואם יאוש קונה, יש להבין מדוע אדם מתחייב על טביחת בהמתו. מהניסוח של תוספות רבנו פרץ משמע שגזירת הכתוב מתיחסת לטביחה ולמכירה, ולא לומדים את דין האחד מהשני. דבר זה מתאים לשיטת התוספות שאין היקש בין טביחה למכירה. אם נקבל את הטענה שמדובר בשני 'מחייבים' נפרדים, ה'מחייב' בטביחה יהיה הפגיעה, ובמכירה ה'מחייב' יהיה ההנאה – ובשניהם נחייב על מטרת הגנב. זאת, בהנחה שאין הוא יודע על היאוש, ולכן הוא מתכוון לפגוע בבעלים או להנות מ'בהמה גנובה'. עם זאת, חשוב להצביע על כך שהסבר זה אינו דומה לדעת רבנו תם בנוגע להקרבת קרבן גנוב. אם מסבירים את רבנו תם על פי המנחת חינוך, הטענה היא שעצם ההנאה מדבר גנוב היא דבר בעיתי, ללא קשר לבעלות הנוכחית שלו, כמו בגנבת נפש, ובדומה להקרבת קרבן גנוב. ברם כדי לטעון שפגיעה בבהמה שנגנבה בעבר ועברה לבעלות מלאה של הגנב תקביל להנאה ממנה משום שבסופו של דבר הגנב פוגע ברכושו – נדרש לימוד עצמאי. אין מקור לכך שיש חיוב על טביחה לאחר יאוש אם לא נקיש טביחה למכירה, וממילא סביר שגם ה'מחייב' בטביחה הוא ההנאה.

ריש לקיש

לדעת ריש לקיש יש חיובי ארבעה וחמשה לפני יאוש אך לא לאחריו, משום שיאוש קונה ו"שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר". ריש לקיש דן בגמרא עם רבי יוחנן, ולכן סביר שהבסיס שלו הוא ההשוואה של רבי יוחנן בין מכירת נפש למכירת בהמה, השוואה שבבסיסה עומד החיוב על ההנאה שבמכירת בהמה גנובה.

אך מדבריו עולה בצורה חד משמעית שדבריו אמורים הן לגבי מכירה, הן לגבי טביחה. כדי להסביר מדוע לא יהיה חיוב במכירה לאחר יאוש, הוא אומר ש"שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר" – לאחר יאוש הבהמה כבר שייכת לגנב, וממילא ברור שהוא לא יתחייב על טביחת בהמתו או על מכירתה. אותה סברא נאמרה כדי למנוע חיוב על מכירה לאחר יאוש לדעה המחייבת על מכירה משום פגיעה של "אהנו מעשיו" (רב ששת). ההסבר הפשוט הוא שנחלקו לגבי השאלה האם יאוש קונה. ניתן להסביר את דעת ריש לקיש בשתי דרכים שונות, ושתיהן יכולות להיות קשורות במחלוקת נוספת בין ריש לקיש לבין רבי יוחנן לגבי טביחה ומכירה.

דאיתמר: המוכר טריפה, לדברי ר' שמעון - רבי יוחנן אמר: חייב, וריש לקיש אמר: פטור;

רבי יוחנן אמר חייב, אע"ג דליתיה בטביחה איתיה במכירה, וריש לקיש אמר פטור, כיון

(עז:)

דליתיה בטביחה ליתיה במכירה.

רבי יוחנן וריש לקיש נחלקו עד כמה טביחה ומכירה קרובות זו לזו. לדעת ריש לקיש יש קשר הדוק בין טביחה למכירה, עד כדי כך שכאשר לא יהיה חיוב על מכירת הבהמה, לא יהיה חיוב על טביחתה ולהפך. רבי יוחנן לעומתו מנתק בין הדברים. לדעתו, אין קשר בין התנאים לחיוב בטביחה לבין התנאים לחיוב במכירה. הסבר אפשרי למחלוקתם נוגע לזיקה שבין טביחה למכירה. אפשרות אחת בשיטת רבי יוחנן היא שיש שני מסלולי חיוב, חיוב מצד טביחה וחיוב מצד מכירה.¹⁶ בעיה בחיוב במסלול אחד אינה מעידה על בעיה במסלול האחר. הסבר נוסף הוא שיש 'מחייב' אחד, והוא מתבטא הן במכירה הן בטביחה. לדעת ריש לקיש, מדובר במסלול חיוב אחד של חיוב 'טביחה ומכירה', ובמצב שבו עשויה להיות בעיה באחד מן הישומים של מסלול זה, לא ניתן ללכת בו גם אם מנסים ליישמו בצורה שונה.

אם כך, ברור למה ריש לקיש אומר "שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר", משום שטביחה ומכירה הם שני דברים שונים הנמצאים על מסלול אחד. על טביחה ועל מכירה מתחייבים גם בגלל הפגיעה וגם בגלל ההנאה. בעיות בטביחה ובמכירה מעידות על הנאה ועל פגיעה פגומות.

ה. שיור במכירה

בדעת רב הוזכרה הסוגיא בדף עח: הדנה בשאלה איזה שיור מונע חיובי ארבעה וחמשה במכירה. דעת רב התבארה באריכות, אך יש לדון בדעות האחרות.

רבי מקיש טביחה למכירה ולומד ששיור במכירה הוא שיור דבר המעכב בשחיטה. נחלקו הראשונים למה כוונתו. רש"י (עח: ד"ה המעכב) טוען שמדובר בדבר שבלעדיו הבהמה נחשבת מיד לנבלה, והשחיטה לא מתירה אותה מטומאת נבלה. שיטתו מובנת למדי בהתחשב בכך שחכמים מחייבים על טביחת בהמה טרפה (ע. במשנה), וכשמקשים את המכירה לטביחה, מקשים לדברים הרלוונטיים לפעולת הטביחה המחייבת. לפי זה, טביחה היא פעולת ההריגה של הבהמה, והגנב מוכר את זכות הריגת הבהמה למישהו אחר.

הרשב"א (עח: ד"ה רבי) נוטה לדעת רש"י, אך מביא דעה אחרת האומרת שדבר המעכב בשחיטה הוא דבר שהעדרו גורם לבהמה להיות טרפה ואסורה באכילה. הוא מקשה על דעה

¹⁶ טענה זו מסתברת לשיטת התוספות (סח: ד"ה גניבה), לפיה רבי יוחנן אינו מקיש טביחה למכירה. לשיטת הרשב"א הסובר שגם הוא מקיש, נאמר שרבי יוחנן מקיש בין הדברים מצד זה שהם משיגים אותה תוצאה, ולא מצד זה שהם חיובים זהים – אך זה מעט דחוק. סביר יותר לומר שרבי יוחנן חולק על הטענה שבעיה בפעולה אחת מעידה על בעיה בהנאה או בפגיעה. יש לציין שלדעת התוספות, כל הסוגיא בדפים סז–סח אינה מקישה בין טביחה לבין מכירה. עם זאת, מהגמרא המצוטטת נראה שריש לקיש דוקא כן הקיש ביניהן.

זו מכיון שגם אם הבהמה טרפה, הרי זה מעכב רק את האכילה, ולא את השחיטה, אך הוא לא שולל דעה זו לגמרי. בעוד שלדעת רש"י אנו אומרים שהגנב מוכר את הדברים ששייכים בפעולת הטביחה, לדעה המובאת ברשב"א אנו מחפשים טביחה המביאה הנאה ממשיית ולא רק פעולה הלכתית של שחיטה. כדי לחייב במכירה, יש למכור לקונה את הנאת הבשר.

בגמרא מובאות שתי שיטות שונות בשם רבי שמעון בן אלעזר. אחת היא שיטת רב שנזכרה לעיל ובה דנו, אך עדיין יש לדון בדעה השניה המובאת בשמו. לדעה זו, שיוור במכירה הוא שיוור דברים המהווים חלק מגוף הבהמה כמו קרן, אך לא דברים אחרים כמו צמר שאינם ממש חלק מגופה. לדעת רש"י (ד"ה ורבי), רבי שמעון בן אלעזר אומר את דבריו מסברא, ומדובר פשוט בהגדרה של גוף הבהמה. לעומת התנאים האחרים, דעה זו של רבי שמעון בן אלעזר היא היחידה שאינה משליכה בשום צורה מטביחה למכירה, אלא בודקת את הגדרת הבהמה לענין המכירה בצורה עצמאית. דברים אלו יכולים לבטא את זה שמהות המכירה אינה נלמדת מטביחה, אלא יש לה אופי עצמאי, ואולי דוקא ממכירה לומדים לטביחה. כאשר מסתכלים על הטביחה רואים את הדברים שבקיומם תלויים חיי הבהמה, האיברים הניתרים בשחיטה או אלו המעכבים בשחיטה. ברם לענין מכירה, המקור להכנסת קרן להגדרת 'בהמה' ולהוצאת הגיזות מהגדרה זו נובע מכך שהחיוב חל דוקא על מה שהוא חלק מגופה של הבהמה. החיוב הוא על הנאה מהבהמה, ולכן רבי שמעון בן אלעזר שואל מהי 'בהמה'.

הדעה האחרונה היא דעת לוי ודעת תנא קמא של הברייתא המובאת בגמרא. הם מקישים את הטביחה למכירה באופן הבא: "וטבחו כולו בעינן, ומכרו כולו בעינן". כשם שבטביחה כל הבהמה נהרגת, גם במכירה יש צורך למכור את כל הבהמה, כולל קרנה וגיזותיה. אולם מדוע הם חולקים על דעת ר' שמעון בן אלעזר הסובר ששיוור הגיזות אינו מונע חיוב, ולדעתם גם הוא מונע? ניתן להציע שלדעתם הלימוד הוא שכמו שבטביחה הפגיעה היא מוחלטת ויש בה מאפיין של "כולו", גם במכירה נדרשת הנאה מוחלטת מהבהמה. כדי להתחייב בחיובי ארבעה וחמשה דרושה פעולה טוטאלית, בין אם ה'מחייב' הוא הנאה ובין אם הוא פגיעה.¹⁷ כך גם לענין שיוור הגיזות: אף שהגיזות אינן מגוף הבהמה, גם שיוורן מונע מהמכירה להיות פעולת הנאה מקסימלית, ולכן הן כלולות בחיוב.

¹⁷ הדרשה יכולה גם להסביר את הדין שמכירה לזמן לא מחייבת בתשלומי ארבעה וחמשה (סח., הדרשה נידונה בתוך שיטות רב ורב נחמן).

1. שליחות בטביחה ובמכירה

סוגיא נוספת הנוגעת לעניננו היא סוגית שליחות בטביחה ובמכירה. בפשטות, לא אמור להיות חיוב בטביחה ובמכירה לאחר יאוש כאשר הן נעשות על ידי שליח, משום שמעשים אלו מאבדים את הבהמה מן הבעלים – וזו עברה, וכידוע "אין שליח לדבר עברה"¹⁸.

עם זאת, הגמרא טוענת שיהיה חיוב בטביחה ובמכירה על ידי שליח, ומביאה את דרשת רבא:

דאמר קרא "וטבחו" "מכרו" – מה מכירה על-ידי אחר אף טביחה על-ידי אחר. (עא.)¹⁹

רש"י (ד"ה אין) מבין שאנו לומדים ממכירה של בהמה גנובה על ידי הגנב עצמו, לטביחה על ידי שליח.²⁰ ישנן שתי דרכים להבין זאת:

הגרי"ד²¹ מניח שבשליחות לדבר עברה, השליחות חלה אלא שהמשלח לא נענש, משום שאין להעניש אדם על פעולות של אחר.²² הוא מזכיר שיסוד חיוב ארבעה וחמשה הוא "משום ששנה בחטא", פעולת הנזק השניה היא זו שמחייבת בקנס. למרות שבשביל השליח הטביחה הינה פעולת הנזק הראשונה, השליחות נותנת למעשה את ההיסטוריה של משלחו. אולם עדיין, יש להסביר איך העברה 'חוזרת' אל המשלח.

כאן נכנסת ההשוואה למכירה. אמנם הקונה הוא שיוצר את הקנין, אך גם הגנב מעורב בכך משום שהוא מי שמקנה את הבהמה. מהמכירה לומדים שהגנב מעמיק בחטא אף אם המעשה עצמו נעשה על ידי אדם אחר. ממילא, הוא חייב גם בטביחה, משום שעל ידי מינוי שליח הוא הופך את עצמו למעורב במעשה כך שאפשר יהיה להאשימו בהעמקה בחטא.

הסבר אחר נמצא בקצות החשן:²³ לדעתו דרשת רבא מתבססת על כך שבמכירה רגילה הפעולה המשמעותית – המשיכה – מתבצעת על ידי האדם שאינו מתחייב בתשלומי ארבעה וחמשה. מכיון שהקונה הוא המחייב את הגנב בתשלומי ארבעה וחמשה, אזי גם השליח יכול. הוא מבסס את דבריו על דברי הרמב"ם:

¹⁸ עיין בקידושין מב: וכן בבבא מציעא י'.

¹⁹ מופיע גם בכתובות לג: ובקידושין מג.

²⁰ הר"ד בתוספותיו (עח:): מסביר שממכירה רגילה נלמד לטביחה על ידי שליח, ומשם נלמד למכירה על ידי שליח: "מאי מכירה דלא אפשר דלאו ע"י אחר, אף טביחה על ידי אחר נמי מחייב. הדר ומקיש מכירה לטביחה – מה טביחה ע"י שליח מחייב, אף מכירה נמי על ידי שליח מחייב".

²¹ רשימות שיעורים בבא קמא עא.

²² "וכי זה חוטא וזה מתחייב?" (עא.).

²³ קצות החשן רצ"ב, א.

ובכל התורה כולה אין שליח לדבר עבירה אלא במעילה לבדה. (רמב"ם מעילה ז', ב)

מדברי הרמב"ם יוצא כי חיובי ארבעה וחמשה על ידי שליח אינם מדין שליחות, וה'קצות' מסביר כי הם מצד הנאה שבמעשה. לא מעניין את התורה איך התרחשה ההנאה – אם הוא בעצמו טבח או שאדם אחר טבח בשבילו, אם הוא מכר או שאחר מכר בשבילו – הוא נהנה, ועל כן הוא מתחייב בתשלומי ארבעה וחמשה.

שורש מחלוקת האחרונים הוא בשאלה האם חיובי ארבעה וחמשה הם על הפגיעה בבעלים, או על ההנאה מן הבהמה. הגר"ד מבין שמתחייבים על הגנבה השניה מן הבעלים, ולכן לומד שיש דין של שליחות בטביחה ומכירה על ידי אחר. ה'קצות' לעומתו מבין שמדובר בחיוב על הנאה, ולכן מחייב את הגנב אף אם לא עשה מעשה.

ז. סיכום

ראינו את המתח שבין הטביחה למכירה, הוא המתח בין ההנאה מהגנבה לבין הפגיעה בבעלים. בחנו את האפשרויות השונות להבנת היחס בין הפעולות, בין אם פעולה אחת היא החיוב הבסיסי והשניה מהווה ביטוי לה כדעת רב, ובין אם שתי הפעולות מתאחדות למסלול חיוב אחד כדעת ריש לקיש.

בנוסף לעיון בדעות האמוראים, הובאו מקורות מן הראשונים ומן האחרונים המבססים את החקירה הבסיסית של הנאה לעומת פגיעה, כמו דברי הראב"ד והר"י מלוניל שנחלקו בעצם הביטוי "נשתרש בחטא", וכן מחלוקת ה'קצות' והגר"ד לגבי דין שליחות בטביחה ומכירה. אמנם כל אחד מן הפרשנים לא מבטא בדבריו את שתי האפשרויות, אלא מאמץ את אחד הצדדים ומפרש את כלל הסוגיות לפיו,²⁴ אך לאחר בחינת דעות האמוראים ניתן "להצמיד" אליהן את הפרשנים המתאימים.

בסוגית היסוד של המאמר, ראינו את שני הקטבים של הסוגיא: רבי יוחנן וריש לקיש שבראשית דבריהם יש התייחסות להנאה מן הבהמה, ולעומתם, רב, רב נחמן ורב ששת המתיחסים לפגיעה בבעלים כראשית הצירים.

²⁴ הדבר בולט בפסיקת ההלכה בסוגית טביחה ומכירה לפני יאוש ולאחריו, שבה רבים פוסקים כרב נחמן ורבי יוחנן (ר"ף כז.; רא"ש ז', ב; מ"מ גנבה א', טז) בגלל כללי הפסיקה, ומשום שבפועל דעותיהם זהות, למרות שבמאמר הוצג כי הם חולקים בסברא שמאחורי פסיקתם.