

תורת המלך

בעזרת ה'

תורת המלך

חלק שני:
ציבור ומלכות

יצחק שפירא יוסף אליצור

בירורי הלכה בענייני מלכות ומלחמות
שנתבררו במכון התורני שעל יד
ישיבת 'עוד יוסף חי'

כל הזכויות שמורות © ה'תשע"ו
למכון התורני שעל-יד ישיבת עוד יוסף חי
ד.ג. לב השומרון, 4483100

לפניות בענייני הספר : yosie@odyosefchai.org.il

עיצוב והפקה : אברהם רחמים



מוקדש
לעילוי נשמת אחינו
האהובים והנעימים

שרגא צבי ז"ל
בן יבדלחט"א
הרב מיכאל ובת שבע הרשקוביץ

שמאי אלעזר הי"ד
בן יבדלחט"א
ר' יוסף בנימין ואטה ליבוביץ

תנצב"ה

מוקדש

להצלחת משפחת גרון בגו"ר

ולביאת גואל צדק

במהרה בימינו אמן



מוקדש

לעילוי נשמת

גרשון בן אברם

תנצב"ה

מכתבי ברכה

(המכתבים נדפסו לפי סדר קבלתם)

גל עיני

ג	ל	ע	י	נ
ו	א	ב	י	ט
נ	פ	ל	א	ו
מ	ת	ו	ר	ח

הרב יצחק גינזבורג

בע"ה, מנחם-אב תשע"ו

לתלמידי החביבים והיקרים, הרבנים יצחק שפירא ויוסף ירמיהו אליצור ה' עליהם יחיו, שמחתי לראות את ספרכם תורת המלך ח"ב, פרי עמל ממושך במכון המחקר התורני שעל יד ישיבתנו הק' "עוד יוסף חי", העוסק בסוגיות חשובות בדיני המלכות, גדריה ופעולותיה. סוגיות אלו נוגעות מאד למצבנו כיום, כאשר זכינו בחסדי ה' לשיבת הארץ על ידי חלק גדול מעם ישראל ולאפשרות להגיע למצב של "יד ישראל תקיפה" (כמבואר אצלנו בכ"ד). בזכות זו טמון גם החיוב לקיים את מצוות הציבור, החל ממצות העמדת מלך, ושומה עלינו להעמיק בהלכות הנוגעות לדבר – ללמוד וללמד על מנת לשמור ולעשות ולקיים. חבורכם החשוב הוא נדבך משמעותי בעיסוק בתורת הציבור, ויהי רצון שתרבה הדעת וירבו העוסקים בתחומים אלה לאמתתה של תורה.

כמבואר אצלנו במאמר "קבלה, הלכה, מציאות" (מלכות ישראל ח"א; וכפי שהוזכר גם במכתב הברכה לתורת המלך ח"א), הדרך האמתית לתקן את המציאות על פי ההלכה תלויה בהשראת פנימיות התורה – דרך הקבלה והחסידות – על המציאות כולה, שאז 'מתרככת' המציאות ונכונה לקבל את הוראות ההלכה ה'נוקשות'. בכלל, היכולת לכוון לאמתתה של הלכה תלויה גם בבקיאות בחכמת האמת. בפרט אמורים הדברים בדורנו, בו שליחות עיקרית היא חיבור כל רבדי התורה יחד. בפרטי פרטות אמורים הדברים בסוגיות של מלכות והנהגה, כפי שהבהיר כ"ק אדמו"ר הרי"צ מליובאוויטש שבהכרעה למעשה בענינים אלה לא די בגאונות בתורה אלא נדרשת רוח הקדש (בכחינת קריאת המלך בספר התורה החקוק על לבו), סיעתא דשמיא הנתנת למנהיג הפועל בדברים אלה הלכה למעשה.

יהי רצון שתמשיכו אתם, ויחד עמכם כל תלמידי הישיבה ואברכי המכון התורני, ללון בעומקה של הלכה מתוך חיבור עמוק לפנימיות התורה, והדברים יתבררו ויתלבנו, שמחים כנתינתם מסיני, ויתנו את פרים הטוב במציאות, עד להבאת הגאולה האמתית והשלמה.

בברכת התורה,

הרב יצחק גינזבורג

RABBI Z. N. GOLDBERG

Abbad Bies Horaa'h "Hayashar Vehatov"
Member Of Supreme Rabbinical Court

הרב זלמן נחמיה גולדברג

אב"ד בבית הוראה לדיני ממונות "הישר והטוב"
חבר בית הדין הרבני הגדול

ב"ה, יום יא' אלול תשס"ט

הנני דנה בפני שלחן של תלמידי חכמים
היי"ה הר"ר ולקח שפיטא שליטא והיה יוסף אליעזר שליטא
אשר מ/צוסינג וטעם דזאתי מרר ומלון כחם
דגמ' וספריה וצב גדול בטעם שלמען ודמיון להלכה

אחדסו כמה ספרי

דע מורה הלך ודעם פסול האבא מכלל ומפני
האשונה ואתפוצץ וכלפול דעם ועם חפלתם צמיה להם
לפני דעומק הפני הפעמים

ולא נלכיה אליו נדרכה שיהיה פ' וכליהם לבלוי לאור
חלק האמון ואח"כ שאני תלמוד לגמולת דע ושיחול

המחל לפנים הורה ואלמסוב וממל

שלמן נחמיה גולדברג

הרב דוב ליאור

רב העיר

קרית ארבע היא חברון ת"ז

בס"ד, ית אייר תשע"ו

מכתב ברכה

הובא לפניי החיבור הגדול והמקיף העוסק בענייני קיום המלכות בישראל וסדריה בתחומים שונים, מאת הרבנים יצחק שפירא ויוסי אליצור, ועברתי רק על חלק קטן ממנו בשל העומס המוטל עליי.

הנני לברך את המחברים על יוזמתם הברוכה ועיסוקם בלימוד ובכירור ענייני מלכות - תחום שמעט נכתב עליו במשך הדורות בגלות.

נושאים אלו דורשים התייחסות מקיפה וחודרת, ואין ספק שחיבור זה ישמש כבסיס להמשך העיסוק והעיון בו והסקת מסקנות למעשה. יישר כוחכם על המפעל החשוב, ויה"ר שתזכו להגדיל תורה ולהאדירה ורבים יבקשו את ה' אלקי ישראל.

הערה לפרק ד:

בעניין האם אומרים שדינא דמלכותא דינא גם על מלכות ישראל, הבאתם את שיטת הרשב"א והר"ן בנדרים שאין אומרים. אולם יש לעיין בשו"ת חת"ס (ח"ו סימן מד) המבאר שהני מילי רק בענייני מכס, אך בשאר תחומים, כגון להטיל מס או להכריז מלחמה, אמרינן דד"ד גם במלכי ישראל. כמו כן בכל פסקי הדין של בתי הדין (ראו ספרי פד"ר) ההכרעה היא שאמרינן דד"ד גם במלכי ישראל.

כמובן שכל זה רק במה שאינו נוגד את דיני תורתנו הקדושה, אבל אם הדינא דמלכותא נוגד אפילו איסור דרבנן - אין שומעין לו, כדברי הרמב"ם (הלכות מלכים פ"ג ה"ט).

החתום לכבוד התורה,

דוב ליאור



בעבר שוחחנו עם הרב יעקב יוסף זצ"ל, שעודד אותנו לסיים את כתיבת החלק השני ורצה לתת לנו מכתב ברכה עבורו, אולם בעוונות לא זכינו והרב נלקח מאיתנו. על כן הדפסנו שוב את המכתב שזכינו לקבל עבור החלק הראשון.



"חזון יעקב"

אגודה לתורה וחסד ולקירוב לבבות
בנשיאות הרה"ג יעקב יוסף שליט"א

ד"ר ה' אלון תשס"ט
כ' אדר א' תשס"ט
אל מלכותך יי אלהינו
וקדשך צב. שרד'ס מלך
התורה חסד'ס את ה' יצחק
לפניך אלון. ה' ספק
שספר צב 'צבה את
הרד'ס.
ואקדשך את המחקר;
שצב חסד'ס תורה
ואצ'ר. תורה שדמס.
ותורה שדל'ס. אלון.
דזרבת תורה
י' יוסף

מטרות האגודה:

- כולל לאברכים
- ★
- פעילות ושיעורים
- לנוער
- ★
- שיעורים והרצאות
- לפגורים
- כולל לפנסיונרים
- ★
- שיעורים והרצאות
- לנשים
- ★
- גס"ח
- ★
- ספרית קלטות
- דיסקים של כל השיעורים
- ★
- חלוקת מצרכים
- בחגים
- למשפחות ברובות
- ילדים

תוכן ענינים

הקדמה.....	יג
פתיחה.....	יד
מהלך הספר בקצרה.....	טז
פרק א: ארבעה סוגי מחוייבות הדדית.....	מג
נספח א: מחלוקת ר"ת וראב"ה בתקנות בני העיר.....	נח
נספח ב: מדרגות בשותפות.....	עא
פרק ב: מצות מינוי מלך.....	עח
פרק ג: מלך ונבחר ציבור.....	צו
נספח: "הדור קבלוה".....	קיא
פרק ד: דינא דמלכותא במלך ישראל.....	קטז
פרק ה: שמירת צביון המלכות.....	קכה
פרק ו: מעמד בן נח במלכות ישראל.....	קלא
פרק ז: התנדרבות למיתה וסיכון בעד אחרים.....	קנח
נספח: הצלת כל ישראל.....	קפט
פרק ח: ההיתר למלכות לכפות עד כדי סכנת נפשות.....	קצב
נספח א: פגיעה בממוס שמסכן את כולם.....	רטז
נספח ב: הריגה בעתיד כדי להציל עכשיו.....	רי
נספח ג: סוגי מסירות נפש על פי פנימיות.....	ריג
פרק ט: מלחמת רשות.....	רטז



פרק י: מורד במלכות.....רלד

פרק יא: כיבוש.....רמד

נספח א: שיטת הכסף משנה בביאור הרמב"ם.....רנט

נספח ב: הסבר הקונטרס אחרון בשלמותו.....רסה

פרק יב: כיבוש לא צריך יאוש.....רפט

נספח א: דעת הריטב"א.....שמ

נספח ב: דברי חב"ח.....שיג

פרק יג: עבדות למלך וכשאינן יובל.....שיח

נספח א: מכירת עבד עברי לאחר.....שמח

נספח ב: ביאור בדעת הריטב"א.....שנז

נספח ג: הראב"ד כריטב"א.....שמד

נספח ד: דעת הריטב"א בפועל שעשה קנין.....שמח

נספח ה: דעת הרמ"ה.....שעה

הקדמה

בכ"ח ניסן תשנ"א אמר הרבי מליובאוויטש:

הדבר היחידי שיכולני לעשות – למסור הענין אליכם: עשו כל אשר ביכולתכם – ענינים שהם אורות דתוהו אבל באופן של כלים דתיקון – להביא בפועל את משיח צדקנו תיכף ומיד ממש!

כאשר יש רצונות תקיפים וחזקים – 'אורות דתוהו' – צריך ללמוד איך להכניס אותם למציאות בעזרת 'כלים דתיקון', כלים שיודעים להיות במסגרות ובמגבלות המציאות. דוגמא ל'אורות דתוהו' שזקוקים להרבה 'כלים דתיקון' יש בהלכות הציבור ומה שבין ישראל לעמים. יש כאן רצון קדוש ותקיף של כל היהודים לגאולה אמיתית ושלמה ולמלכות ה' בעולם, והרצון הזה מוליד הרבה מעשים חשובים וקדושים. אך רצון זה זקוק לכלים דתיקון, לבירור פרטי ההלכות שמביאים לחדירת האור של הרצון בצורה מתקנת לכלים, ואז המעשים מכוונים, והרצון יוצא אל הפועל.



במכון התורני שעל יד ישיבת 'עוד יוסף חי' אנו עוסקים מזה שנים בבירור פרטי ההלכות הקשורות להלכות הציבור וליחס שבין ישראל לעמים; תוך בירור של פרטי ההלכות כדרכה של תורה ועם השואתן למקורות אחרים.

לאחר שיצא חלק אחד של הספר – אנחנו זוכים להוציא חלק נוסף, שעוסק בציבור ומלכות.

כמובן שנשמח לכל ליבון ובירור של הדברים עם הקוראים כדרכה של תורה.

נודה לבורא עולם על ששם חלקנו מיושבי בית המדרש.

תודה גדולה למו"ר הרה"ח הרב יצחק גינזבורג שליט"א שמימו אנו שותים ומפיו אנו חיים.

כמו כן נודה לרב יוסף פלאי שליט"א שעזר לנו רבות, ונתון כבר שנים רבות בבירור הסוגיות הללו.

יצחק שפירא יוסף ירמיהו אליצור (הרשקוביץ)

המכון התורני שעל יד ישיבת 'עוד יוסף חי'

הגולה מציון יוסף הצדיק בשכם תובב"א, וחונה כעת ביצהר

פתיחה

הספר מחולק לשלשה חלקים.

בחלק הראשון (פרקים א-ו) נעסוק בחיוב של אנשי המלכות לקיום מלכות: החיוב להיות שותף עם הציבור בדברים נצרכים וממילא להיות שותף בחיובי המלכות; החיוב למנות מלך גם כאשר אפשר להסתדר בדרך שלטון אחרת; ומיהם השותפים במלכות – ההיתר של מלכות לשמור על צביון מסוים, והאיסור לשתף מי שאינו יהודי במלכות של ישראל.

בחלק השני (פרקים ז-י) נעסוק בדיני הנפשות במלכות: ההיתר להתנדב ולמסור את הנפש עבור סכנה משותפת, ההיתר של המלכות לכוף על מסירות נפש, ההיתר למסירות נפש במלחמת רשות, וכן ביאור ההיתר להרוג מורד במלכות.

בחלק השלישי (פרקים יא-יג) נעסוק בכיבוש מאומה אחרת, הסיבה שאין חיוב השבה בכיבוש, ובהבדל שיש בין קנייני גזילה לבין קנין כיבוש. מתוך העיסוק בכיבוש נסיים בפרק שדן בהיתר של מלך לכבוש לעבדות מי שאינו נוהג כשורה.

מהלך הספר בקצרה

חלק א – החיוב לקיום מלכות

פרק א – ארבעה סוגי מחוייבות הדרית

א. הגמרא אומרת ששיירא שהולכת במדבר ואנשי השיירא נזקקו לעזרה – כל בני השיירא נושאים בנטל בשוה.

על פי זה פסק הרמ"א ששנים שהיו בכלא ואחד מהם דאג להצלת שניהם – השני חייב לשלם לו את הוצאותיו.

וכמו שהגדיר הנתיבות: "שכך הדין בכל מקום כשהדבר צריך לשניהם ואי אפשר לאחד לתקן הדבר מבלי חבריו שכופין זה את זה".

אמנם אם מי שפעל עשה את זה רק לצורך עצמו והתברר שמישהו אחר הרויח – המרויח אינו חייב לשלם.

ב. בשכנים מצאנו שהם מחוייבים זה לזה, וזה גם בדברים שאין הכרח לעשותם, ואפילו אם האדם לא עושה עבור עצמו דברים כאלה.

הנכסים המשותפים מחייבים אותם לשלם עבור הנכס בכל הוצאה שנהוג להוציא עבור הרכוש המשותף (למשל: תאורה בחדר המדרגות).

וזאת למרות ששכנים נעשים שותפים בעל כרחם, ואין דרך לפרק את השותפות הזו.

ג. בשותפות של בני העיר יש יותר מאשר שותפות של שיירא או של חצר. למשל המבואר בבבא בתרא (ח, ב): ורשאין בני העיר להתנות על המדות ועל השערים, ועל שכר פועלים, ולהסיע על קיצתן.

כמו שבחצר כולם מחוייבים לרכוש המשותף כך בעיר מחוייבים כולם לחיים המשותפים, למשל: לדאוג שיהיו מידות ושערים אחידים, וכן שכר פועלים, וכדומה; ולכן הם גם יכולים להעניש ולקנוס כדי לקיים את החיים המשותפים. ומצאנו גם שהיחידים בעיר משועבדים בגופם לדברים שנצרכים לחיים

המשתופים. ובגלל הצורך הזה המנהג הפשוט הוא שממנים את טובי העיר לנהל ולדאוג לחיים המשותפים, וכולם מחוייבים להחלטות שלהם.

ד. במלכות מצאנו מדרגה נוספת. כדי לקיים מלכות יש צורך בזה שכולם יהיו משועבדים לגמרי אפילו עד כדי מסירת חייהם. וכך המלכות כופה ומשעבדת את כולם, ואף כופה למסור את הנפש בשעת מלחמה.

המלכות נצרכת לכולם – אלמלא מוראה של מלכות איש את רעהו חיים בלעו (אבות ג, ב). לצורך הקיום הבסיסי יש צורך במלכות שתשלוט ביד חזקה ולא תאפשר פריצה של המסגרות. וזה לשון הר"ן בדרשותיו (דרוש יא): "ידוע הוא כי המין האנושי צריך לשופט שישפוט בין פרטיו, שאם לא כן איש את רעהו חיים בלעו, ויהיה העולם נשחת. וכל אומה צריכה לזה ישוב מדיני".

הצורך במלכות יוצר את המחוייבות של כולם להיות מסורים אליה, וכך כולם מרויחים חיים מתוקנים.

וגם אם יבוא אחד ויאמר שהוא רוצה מלכות אבל המלכות צריכה להיות אחרת ולא כפי שהיא עכשיו (או שהמלך צריך להיות אחר, וכדומה) – המלך יכול לכפות אותו ודינו דין, שהרי לזה גופא צריכים מלכות שתכפה ותכריח את כולם להיות מאוחדים סביב צורת הנהגה אחת ולא יהיה פיזור בגלל ריבוי הדעות.

פרק ב – מצות מינוי מלך

א. בפרק הקודם הסברנו שכוחה של המלכות נובע מהצורך של הציבור בקיומה. בפרק זה נסביר שלמלך ניתן כח לדאוג לעצמו, ולא רק לשותפות הציבורית באופן ישיר (וכפי שהאריך בזה הרמב"ם בפרק ד מהלכות מלכים).

הסברא בזה היא שהתנהגות זו מועילה לכולם, "כי המלך כולל כל האומה ובו תלוי טובת המדינה... ואם ממלכתו מקושט בכל מיני כבוד והדר אזי נצמח מזה הטבה כללית ותועלת עצום..." (מתוך דברי המהר"ץ חיות).

ב. בפרשת המלך בספר שמואל ישנה רשימה של דברים שהמלך יכול לקחת לעצמו. אמנם מצאנו מחלוקת תנאים (סנהדרין כ, ב) האם "כל האמור בפרשת המלך – מלך מותר בו".

לשיטה ש"כל האמור בפרשת המלך – מלך אסור בו" – המלך רק מרכז ושומר על כך שכולם יחיו יחד לפי התורה (ובזה הוא דומה לשבעת טובי העיר).

אמנם גם לשיטה זו יש למלך מעמד אישי מיוחד, שהרי מבואר בפסוק שיש מצוה "שום תשים עליך מלך" ומזה לומדים "שתהא אימתו עליך" (בעוד שאין דין כזה בשבעת טובי העיר) ושצריך לנהוג בו כבוד (וכן – המזלזל בו נידון כמורד במלכות, ואף רכושם של הרוגי המלך שייך למלך, וכדומה).

ג. בסנהדרין (שם) מובאת דעתו של רבי נהוראי, שסובר שהמצב הרצוי על פי התורה הוא שאין מלך, והתורה מתייחסת אליו רק בגלל שזו דרישת העם. והאברבנאל מסביר שאמנם צריך מלכות, אך מוטב שלא יהיה מלך יחיד אלא שהמלכות תנוהל על ידי נבכרי ציבור.

מה שכתב האברבנאל שלנבכרי ציבור יכול להיות תוקף כמו של מלכות – הוא דבר מוסכם, כמו שמצאנו הן לגבי "דינא דמלכותא" שקיים בכל צורת שלטון, והן לגבי סמכותם של נבכרי ציבור אצל ישראל. אמנם הראשונים והאחרונים חולקים על האברבנאל ואומרים שלהלכה יש מצוה למנות מלך יחיד, ולא להסתפק במלכות של נבכרי ציבור (וכך נפסק בפשטות).

ד. מצאנו שמלך מתמנה על פי נביא, כמבואר בספרי (דברים קנו).

ברמב"ן (דברים יז, טו) ביאר שנביא אינו לעיכובא: "שום תשים עליך המלך שיבחר השם בו אם תוכל לעשות כן שיענך השם בנביאים". אך ברמב"ם (מלכים א, ח) נראה שדין מלך יש רק למי שממונה על נביא. ולכאורה קשה שבהלכות גולה (ה, הלכות יא, יח) כתב הרמב"ם שדיניו של מלך דין וכאשר הוא לוקח מסים אין זה גזל, ולא נזכר צורך בנביא.

הביאור הוא שיש הבדל בין השאלה האם דינו דין (ולכן מיסיו אינם גזל והוא יכול להעניש את המורדים בו) לבין השאלה האם מצוות המלכות נוהגות בו. כלומר: כל מי שממונה על הציבור ומטבעו יוצאת – דינו דין והוא יכול לקחת מסים ולהעניש מורדים במלכות, שהרי זה צורך הציבור כמו שנתבאר. אך מלך שמקיימים בו את מצות מינוי מלך, והוא חייב במצוות המלך (לא להרבות נשים, סוסים וכסף וזהב; מצווה לכתוב ספר תורה) – הוא רק מי שממונה על פי נביא. דין זה של צורך בנביא כתוב ברמב"ם רק על מינוי מלך "בתחילה", כלומר: בן מלך שירש את המלוכה מאביו אינו צריך נביא, כיון שהוא המשך של המינוי הקודם. ובמינוי זרע דוד אין צורך במשיחה כמבואר ברמב"ם, והסיבה היא שה' הבטיח לדוד שלא תיפסק המלכות מזרעו, ושהוא בחר בו ובזרעו אחריו, ולכן כל זרעו אינו צריך בחירה נוספת על ידי נביא (עיין שם בהלכה ז; וזו כוונת הלכה ט).

והנה גם לפי הרמב"ן עדיף למנות מזרע דוד, שהרי הם זכו במלוכה עד עולם, וכמו שהוא כותב בפירושו לבראשית (מט, ט) על הפסוק "לא יסור שבט מיהודה". וגם הרמב"ם מסכים שצריך למנות שלטון שימלוך ויגן על כולם, כמו שביארנו בסוף הפרק הקודם ובתחילת הפרק הזה. והמחלוקת ביניהם היא האם מי שמונה כאשר אין לנו דברי נביא (והוא לא מזרע דוד) נחשב מלך לענין המצוות המיוחדות הכתובות בתורה על מינוי מלך (מצות מינוי מלך; לא ירבה לו נשים, סוסים, כסף וזהב; מצות כתיבת ספר תורה).

פרק ג – מלך ונבחר ציבור

א. ביארנו שיש מצוה למנות מלך, אף על פי שאפשר שיהיה שלטון ללא מלך (אלא על ידי נבחרים), ואפשר להנהיג את הציבור לפי רוב דעות (חושן משפט קסג, א). וכשיש מלך שהוא השולט ויכול לעשות כחפצו – יוצאים ידי חובת המצוה למנות מלך, גם אם תחתיו קיימים נבחרים וציבור שמטפלים בכל פרטי המציאות (בכפוף לרצונו של המלך). במצב כזה המלך אינו לצורך הקיום, אלא בגלל רצון העם בשלטונו (בגלל המצוה, בגלל שהעם רוצה בצורת השלטון הזו, בגלל אישיותו של המלך וכו').

זה שמינוי המלך נולד מרצון העם (ולא מהכרח) אינו גורע את מצות מינוי מלך, ואדרבה – כל מלך תלוי ברצון הציבור, שהרי אם הציבור לא מקבלים את מלכותו – הוא כגזול ואין הוא מלך (כמבואר ברמב"ם ובשולחן ערוך). אמנם מעטים שיוצאים נגד המלך הם מורדים במלכות, וכדי להוריד מלך ממלכותו יש צורך בסחף של הציבור כולו להיות נגד המלך.

ובזה יש הבדל בין המלך לבין נבחרים וציבור, שכלפיהם מותר לציבור להביע התנגדות, ואין מצוה לירא אותם. מלך שונה מנבחרים וציבור גם בזה שהמלכות שייכת לו בדומה לבעלות פרטית, ולכן מלך מוריש את המלוכה לבניו (הלכות מלכים א, ז). מכאן אנחנו גם לומדים מקור לאיסור מרידה במלכות: המלך מוחזק במלכות ששייכת לו, ואין לקחת ממנו את השררה שמגיעה לו על פי הדין.

ב. מן הצד השני – אין עלינו חובה להמשיך את מינויו של המלך בכל מחיר, והדבר תלוי במידת התאמתו למלוכה; ובדומה למה שכתבו הפוסקים לגבי מינויים על הציבור לתפקידים שונים, שדינם נלמד מדינו של המלך ("ולא המלכות בלבד

אלא כל השררות וכל המינויין שבישראל ירושה לבנו ולבן בנו עד עולם"), ואם הם לא מתאימים לתפקידם – אפשר להעביר אותם (וכן אם בנם אינו מתאים – הוא לא יורש את התפקיד). ועל פי זה מוסבר מה שהעבירו את רבן גמליאל מנשיאותו (ברכות כז, ב), כיון שמעשיו כלפי רבי יהושע הביאו לזה שהציבור חשב שהוא לא מתאים לתפקיד הנשיא, ואם אין אמון של הציבור בו – הוא לא מתאים לתפקידו.

ועוד יבואר בענין ירושת שררה: אמנם הציבור צריך למנות את הבן לירושת אביו אם הוא ראוי לזה – אך רואים בגמרא (ראש השנה ב, ב) שהבן נחשב ממונה רק אם נמנו להמליכו, ולא לפני כן. ובפשטות הסברא היא שאי אפשר לכוף את הציבור לקבל מלך שאין להם אמון ורצון בו, כי תנאי מהותי במלך הוא שתהיה אליו התמסרות גמורה מתוך רצון ואמון, ואם זה לא כך – אין הוא ממלא את תפקידו (ודין הירושה נלמד ממלך לכל המינויים, וממילא בכל המינויים המינוי אינו תקף אם הציבור אינו רוצה).

ג. ואחר שנתבאר שהעם צריך למנות מלך ולתת בידיו את השררה – פשוט שהמלך מצדו צריך להתאמץ ולעשות את כל מעשיו לטובת העם להיות ראוי למלוכה עליהם. וממילא אם המלך ראה שאם הוא יעזוב את המלכות הדבר ייטיב עם הציבור ולכן הוא עזב את המלכות – טוב עשה. וכן אם הוא רואה שבניו לא מתאימים – עליו לדאוג לכך שלא הם יירשו את מקומו אלא אלה שמתאימים.

ד. ולסיכום:

- העם ונבחר הציבור צריכים למנות מלך שהכח מסור בידיו לעשות כרצונו.
- העם והמלך לא מוכרחים לקיים נבחר ציבור (כי המלך יכול לדאוג למציאות לבד, ואז מתקיימת מצות מינוי מלך וגם הציבור מתקיים כראוי).
- הן המלך והן טובי הציבור זקוקים להסכמת העם כדי להתקיים. אמנם העם חייב לקיים מלך מכח המצוה; וכן העם מחויב שתהיה הנהגה שתדאג לקיומו.

ה. בפנימיות – שלטון המלך עיקרו מתוך רצון, ושלטון של נבחר ציבור עיקרו מתוך הכרח. כלומר, שלטון של נבחר ציבור נועד בעיקר לנהל את הצרכים ההכרחיים של חיי הציבור – צרכים שבכל חברה אנושית ניתן לכפות לקיים אותם. לעומת זאת, שלטון המלך נועד בעיקר בשביל לרומם את העם; והוא

כמו היחס שבין "ממשלה" (בכפיה) לבין "מלכות" ("ברצון קיבלו עליהם"), כמבואר בפנימיות התורה.

פרק ד – דינא דמלכותא במלך ישראל

הגמרא אומרת שיש למלך כח של "דינא דמלכותא דינא". ויש לדון האם מושג זה נאמר גם על מלך ישראל. ברמב"ם (גזילה ה, יא) מבואר שאין הבדל בין כוחו של מלך גוי לבין כוחו של מלך ישראל.

יש שסברו שבמלך ישראל אין "דינא דמלכותא", ומצאנו שלשה הסברים בשיטה זו:

א. המאירי כתב בהסבר שיטה זו שלמאן דאמר ש"כל האמור בפרשת המלך – מלך אסור בו" – זה רק במלך ישראל, ואילו מלך גוי מותר באמור בפרשת המלך מכח "דינא דמלכותא דינא". כלומר: מלך ישראל רק מרכז את החיים על פי התורה; בעוד מלך גוי קובע מה צורת החיים של הציבור ולכן יכול לחדש ולקבוע תקנות וחוקים.

ב. בשיטה מקובצת הסביר שבחו"ל – מלך יכול לעשות כחפצו ואפילו להפלות בין התושבים, כיון שיש לו כח להתנהג כבעל בית פרטי בקרקעו, שיכול להפלות אין אלה ששוכרים ממנו את הזכות לגור במקום. בארץ ישראל הקרקע של כולם, ולכן אין למלך בארץ ישראל כח של "דינא דמלכותא" (אמנם גם בארץ ישראל יש למלך כח, כמבואר בפרשת המלך, אך אין הוא כבעל הבית שעושה כחפצו ואף מפלה בין התושבים).

ג. הרשב"א הסביר שבחו"ל המלך מתנהל לפי חוקי המלכים, כי חוקי המלכים בחוץ לארץ מתנהלים כך שכל הקרקעות שייכות למלכות, והמלך יכול לטעון "אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם" (אמנם גם בחו"ל המלך צריך להתנהג על פי חוקי המלכים ואסור לו להפלות בין התושבים). אך ארץ ישראל שייכת לכל עם ישראל, ובה חוקי המלכים הם רק מה שהתנה שמואל הנביא בפרשת המלך.

ועל כל פנים בכל מקום מחוייבים כולם למלכות כיון שזה צורך לקיום של כולם. אלא שיש שיטות שונות באשר לצורת הביטוי של השותפות הזו ועד כמה המלך נוהג כבעל הבית יחיד במלכות, וכן יש שחילקו בסמכות השלטון בין מלך גוי לבין מלך ישראל.

פרק ה – שמירת צביון המלכות

נפסק בשולחן ערוך (חושן משפט שסט, ח) שאסור למלך להפלות בין התושבים (בלקחת מסים וכדומה). ובהלכה אחרת (שם, ו) פסק שאם המלך צוה שישראל יתנו מסים יותר מאשר גויים – הדבר מותר.

הדבר מתורץ על פי דברי החכמת שלמה שביאר שאמנם המלך צריך להשוות בין בני מדינתו, אך מותר לו להפלות בין בני מדינתו לבין כאלה שאינם בני המדינה אלא רק גרים שגרים כאן. כלומר: לכל מלכות מותר לשמור על ייחודיות וסגנון מסוים. אומה מסוימת שיש לה מלכות-מדינה אינה חייבת לקבל את כל החפץ להצטרף אליה. מותר לקיים מעמד של מיעוטים שמתגוררים כאן אך אינם חלק מהציבור הקבוע במדינה, ואין חובה לנהוג בשוויון כלפיהם (וכמו ש"חייך קודמים לחיי חברך" (כבא מציעא סב, א), בני עיר דואגים לעצמם למים לפני בני עיר אחרת (נדרים פ, ב), ועניי עירך קודמים לעניי עיר אחרת (יורה דעה רנא, ג)).

אמנם יצויין שאף על פי שדינו של המלך דין אם הוא נהג כך – אם כוונתו אינה לטובת עמו והוא מפלה את היהודים בגלל שנאת-ישראל, הרי שזו מלכות רשע והיא תיענש על מעשיה.

ועל פי הנ"ל נבאר את היחס למי שאינו יהודי במלכות של ישראל: עם ישראל נבחר לקיים את כל המצוות, והעמים האחרים לא מחוייבים בזה. קיום המצוות על ידי ישראל הוא מה שמביא את הקב"ה לשכון כאן בעולם, ואין זה כשבע מצוות בני נח, שהן רק לתיקון העולם אך הן לא מביאות להשראת שכינתו. עם ישראל צריך לשמור על הייחודיות שלו וממילא על ההיבדלות שלו מן האומות (ולכן הוזהרנו מחתנות עם העמים, אסור ללכת בחוקות הגויים, וחז"ל הוסיפו איסורים שנועדו להרחיק מערבוב עם הגויים). וממילא פשוט ששלטון יהודי צריך לדאוג להרחקה והבדלה בין ישראל לעמים. ואין זו אפליה שנובעת מרצון לפגוע במי שאינו יהודי, אלא כדי לשמור על היעוד שלנו.

ובאמת גם לגויים טוב שעם ישראל יהיה מובדל מהם ויקיים את יעודו לשמור את כל מצוות ה', והדבר משפיע לטובה על כל העמים (כמבואר בנביאים).

פרק ו – מעמד בן נח במלכות ישראל

א. לאחר שנתבאר (בפרק א) החיוב של כולם זה לזה להקים שלטון, כמו גם חובות של בני עיר, שכנים ואנשי שיירא זה לזה – נבאר את המקור לזה וממילא את מקומם של בני נח בדינים אלה.

בדברי הרמב"ם משמע שישוד החיוב של הדינים המחייבים את כולם לשלם ולהתמסר בגלל צורך משותף הוא במצוה לקיים את דברי השופטים. מבואר ברמב"ם (ובמקורות נוספים) שחלק מהמצוה היא שהדיינים צריכים לעסוק גם בדברים שאינם ממון שנלקח אחד מן השני, אלא סדרים שצריך לקבוע בין אדם לחבריו ולשכניו; וגם בזה צריך לשמוע בקולם.

לעומת זאת בדברי הרמב"ן נראה שכל הדינים שבונים חברה מתוקנת ואינם כתובים כמצוה מפורשת נכללים במצות "ועשית הישר והטוב", שכוללת את הצורך לקבוע דינים שייצרו חיים מתוקנים וישרים בין אדם לחברו (ולא רק עניינים של לפנים משורת הדין).

ב. נחלקו הרמב"ם והרמב"ן בביאור מצות דינים שנתחייבו בה בני נח. לפי הרמב"ם – מצותם היא לדון את העוברים על שש המצוות האחרות; ואילו לפי הרמב"ן הם מצווים גם לקיים בתי דין ולדון "בדיני גנבה ואונאה ועושק ושכר שכיר ודיני השומרים ואונס ומפתה ואבות נזיקין וחובל בחבירו ודיני מלוה ולוה ודיני מקח וממכר וכיוצא בהן, כענין הדינין שנצטוו ישראל".

לפי הרמב"ם דיני הממונות הקיימים אצל בני נח הם רק כאלה שנובעים מאיסור גזל. ולפי זה בגויים אין חיובים כמו חיובי שכנים, כי אין צד של גזל שמחייב לשלם (וכמבואר ברמב"ם (נזקי ממון ח, ה) שגוי אפילו אינו חייב לשלם על בהמתו שהזיקה, ושאיין דיני שומרים בין בני נח (שכירות ריש פרק ב)).

ואמנם מכח מצות דינים צריכים שיהיו חיים תקינים שבהם לא מגיעים לאיסורים כמו איסור גזל, ולכן נפסק ש"דינא דמלכותא דינא"; אך אין הם דנים בזה כישראל, שלהם יש דיני ממונות רבים מן התורה (ולא רק איסור גזל), ובתי הדין של ישראל גם קובעים תקנות רבות בנושאים שונים וזה מחייב את כל עם ישראל בכל מקום ובכל זמן (כמו הדינים שבמסכת בבא בתרא). אלא יש תקנות שנקבעות לפי הצורך ולפי הזמן על ידי המלכות, כדי לקיים באופן כללי חיים תקינים ללא גזל, רציחה, וכו'.

ג. לפי הרמב"ן מצות דינים מלמדת את חיובם של בני נח בפרטי דיני ממונות. ועל פי זה כתב הרמ"א (בשור"ת בסימן י) שבני נח חייבים בכל פרטי הדינים כישראל.

אמנם גם לפי זה – אין הם חייבים בחיובים שאינם נובעים מחסרון ממון, כמו החיוב של שכנים זה לזה בבניית בית שער וכדומה, שהרי לדעת הרמב"ן מקור החיוב בדינים אלו הוא במצות "ועשית הישר והטוב" (ואין זה חלק ממצות דינים), ובני נח אינם מחוייבים במצות "ועשית הישר והטוב" (כמבואר בגמרא בבא מציעא קח, ב).

ד. נדון כעת בחיובים בין בני נח לבין ישראל כאשר אין חסרון ממון. למשל: כאשר ישראל גר בשכנות לבן נח – האם הוא חייב בבניית בית שער עם הבן נח. ולפי מה שנתבאר עד כה פשוט שהישראל אינו חייב, שהרי גם בני נח אינם מחוייבים בדינים אלה הן לפי הרמב"ם והן לפי הרמב"ן כמו שביארנו. ויתרה מזאת – גם בדברים שבהם בני נח חייבים זה לזה מצאנו שאין חיוב של ישראל לבני נח. כמו שמפורש לגבי דיני שומרים שישראל אינו חייב בהם לבני נח (שולחן ערוך חושן משפט ריש סימן צה), וכן שיהודי אינו חייב על נזקי בהמתו שהזיקה למי שאינו יהודי (שם ריש סימן תו).

ולמסקנה ישראל אינם חייבים לבני נח בחיובי שכנות או קיום קהילה משותפת.

ה. גם חיוב מצות דינים בין בני נח אינו מקור לזה שישראל מחוייבים להשתתף בקיום מלכות יחד איתם. מצות דינים של בני נח אינה כוללת מצוה לדון את ישראל, שהרי ישראל אסורים להתדיין אצל מי שאינו יהודי (שור"ע חו"מ כו). וממילא גם הקמת מלכות – שהיא חלק ממצות דינים שלהם – אינה מחייבת את ישראל. ואמנם כאשר בני נח מקימים לעצמם מלכות הם מחייבים את כל מי שיבוא לגור במלכות הזו, שהרי כעת המלכות היא בעלת הבית על המקום ומי שמחליט לחיות בתחומה מחויב למה שהיא החליטה; ולכן נפסק ש"דינא דמלכותא דינא". אך אין לזה שייכות עם הקמת מלכות מלכתחילה על ידי ישראל, שאינם מחוייבים להשתתף במלכות עם בני נח; כיון שישראל מקימים מלכות על פי מצוותיהם, ואין לזה קשר למצות דינים (הכוללת הקמת מלכות) אצל בני נח שעליה מפורש שאינה קשורה לישראל.

ו. אחרי שנתבאר שאין חיוב לשתף בני נח בקיום המלכות – יוצא שלא רק שאין חיוב בזה אלא שהדבר אסור, מכח האיסור של "לא תוכל לתת עליך איש נכרי".

שהרי אם אנחנו נותנים לבני נח כח להכריע בעזרת דעותיהם בנושאים שונים הקיימים במלכות – אנחנו נותנים להם כח של החלטה והכרעה על ישראל (כאשר כולם מחוייבים זה לזה גם בלי רצונם ואינם יכולים להיפרד ולהיחלק מרצונם).

ובזה יש חילוק בין גר צדק לבין בן נח (או גר תושב). כי גר צדק הוא חלק מהקהילה של היהודים, וממילא אנחנו מחוייבים כלפיו – כמו כלפי כל יהודי – בכל המחויבויות ההדדיות הקיימות בין יהודים, כולל החיוב להקים מלכות יחד. כיון שכך גר הצדק הוא חלק מאנשי המלכות, והתחשבות בדעתו כאשר מחליטים על פי רוב דעות אינה מינוי שלו אלא התחשבות בדעתם של כל השותפים במלכות שהוא – ממילא – אחד מהם. ולכן הוא יכול להשתתף בהצבעה שעל פיה מחליטים החלטות שנקבעות על פי רוב דעות (ואין זו נתינת שררה).

ז. הרמב"ם כותב שגויים שנענים לקריאה לשלום ומסכימים מיד לחזור בתשובה ולקיים שבע מצוות צריכים לקבל על עצמם להיות "נבזים ושפלים למטה... ולא יתמנו על ישראל לשום דבר".

ובפשטות כוונתו שאמנם נוהגים עם גרי תושב בדרך ארץ וגמילות חסדים כישראל, אך אין להם שום שותפות בשלטון, וממילא כל מינוי שלהם אסור.

ח. אם כך הדין בבני נח – קל וחומר שכך הדין בגויים שאינם שומרים שבע מצוות, ולזה אין צורך בכל מה שנתבאר עד כה, אלא הדבר פשוט גם בלי זה. שהרי הרמב"ם כתב שנצטוינו לכוף אותם על שמירת שבע מצוות, ואין להניח גוי שאינו מתוקן תחת ידינו. והרמב"ן כתב שגויים שנכבשים תחת ידינו נעשים כעין עבדים לנו (עיין בביאורו לדברים כ, יא). ובנוסף – הפקעת הלואתו של גוי מותרת (רמ"א חו"מ שמח, ב). ואי שיתוף בהחלטות הוא פחות מהפקעת הלואה שהרי אין כאן הפסד כספי.

חלק ב – דיני נפשות במלכות

פרק ז – התנדרבות לסיכון ומיתה בעד אחרים

א. פשוט ומפורסם שאיסור חמור להרוג או לסכן את עצמו. אמנם מותר לסכן את החיים כאשר הסיכון משתלם, כמו פעולות רפואיות מסוכנות שעדיף לעשותן כאשר בלי עשייתן החולה בודאי ימות (עיין שו"ע יורה דעה קנה, א).

ב. האחרונים דנו בשאלה האם יהודי מחוייב והאם מותר להיכנס לסכנה כדי להציל את חברו. ורבים הכריעו שהדבר אסור (עיין שולחן ערוך הרב אורח חיים שכט, ח). וודאי שאסור להימסר למיתה כדי להציל אחר. האיסור להרוג אחד כדי להציל אחרים הוא גם כאשר בלי ההריגה נפסיד יותר, כמו שנפסק (רמב"ם הלכות יסודי התורה ה, ה): "אם אמרו להם גויים: 'תנו לנו אחד מכם ונהרגנו ואם לאו נהרוג כולכם' – יהרגו כולם ואל ימסרו להם נפש אחת מישראל".

ג. אמנם מצאנו מחלוקת במקרה של גויים שאמרו תנו אחד ונהרגהו ואם לאו נהרוג את כולכם. המחלוקת היא מה הדין במקרה שהגויים ייחדו אחד ואמרו "תנו לנו את פלוני ונהרגהו ואם לאו נהרוג את כולכם", שלפי רבי יוחנן מותר למוסרו ולפי ריש לקיש הדבר אסור. אך גם רבי יוחנן שמתיר סובר שזה בגלל שהוא "מקצת רודף" כי בגללו רוצים להרוג את כולם (אבל הוא עדיין רק "מקצת רודף" שהרי הוא אנוס), וגם לפיו אין היתר להרוג אחד מהסיעה שחולה או גוסס כדי להציל את כולם, למרות שממילא הוא ימות בקרוב.

ד. במקרה שאמרו למישהו "הרוג את פלוני ואם לאו נהרוג אותך" – הדבר אסור, אף כאשר פלוני גוסס ועומד ממילא למות בקרוב. וצריך להבין מה ההבדל בין המקרה הזה לבין סיעה של בני אדם שדורשים מהם למסור למיתה את פלוני ואם לאו ימותו כולם, ששם מתיר רבי יוחנן את המעשה. בשני המקרים פלוני ימות ממילא עוד מעט, ובשני המקרים הוא מקצת רודף כי בגלל הרצון של הרשעים להורגו – ימותו אנשים נוספים מלבדו.

החילוק הוא שבסיעה של בני אדם שרוצים להורגם – כולם שותפים לסכנה, ולכן הריגת האחד היא הצלה מן הסכנה המשותפת. ואילו ב"הרוג את פלוני" אין סכנה משותפת, וזה שפלוני עומד למות מסיבה אחרת – אין זה נוגע למה

שאני רוצה להורגו כעת כדי להציל את עצמי. וממילא הריגת מי שאינו בסכנה היא ניצול ורציחה של אחד עבור אחרים, ואסורה.

ג. במקרה בו הנהרג מתנדב למות למען אחרים – האם מותר להורגו?

מצאנו מקורות סותרים לכאורה בזה. מן הצד האחד משבחים (תענית יח, ב, וברש"י שם) את לוליינוס ופפוס שמתו כדי להציל עיר שלמה מגזירת המלך. ובדומה לזה כתב בספר חסידים (תרחצ): "שנים שיושבים ובקשו אויבים להרוג אחד מהם אם אחד תלמיד חכם והשני הדיוט מצוה להדיוט לומר הרגוני ולא חברי". אך ראינו שנפסק שאסור להסתכן עבור אחר, וקל וחומר שאסור למות עבור אחר! ועל פי זה אסרו האחרונים (מנחת אליעזר, אגרות משה, צ"ץ אליעזר, מנחת יצחק, ועוד) לאחד לתרום איבר ולמות כדי להציל את חברו (שהרי אין היתר לעבור על "לא תרצח" אפילו במצב של פיקוח נפש).

הביאור בזה הוא על פי הסברא שכתבנו קודם לחלק בין מקרה בו כולם שותפים בסכנה לבין מקרה בו הסכנה אינה משותפת: כאשר הנהרג נמצא בכלל הסכנה שממנה הוא מציל – מעשהו הוא מעשה הצלה ומותר (וכך היה אצל לוליינוס ופפוס ובספר חסידים). אך כאשר הוא לא בכלל אותה סכנה – מותו הוא הריגת אחד עבור אחר, וזו רציחה שאסורה אף אם יהודים ימותו כתוצאה מכך (וזהו המקרה בהשתלת איברים).

ועל פי זה מבוארים דברי המנחת שלמה (ב פב, יב) שלמרות שאסר בהחלט השתלת איברים – התיר השתתפות בניסויים רפואיים כדי למנוע מחלות, למרות שהמשתתפים נמצאים בסכנה. בניסויים הללו ההצלה היא מסכנה שמשותפת לכולם, ולכן הדבר מותר.

ד. באורח חיים סימן שכט עוסק השולחן ערוך בחובה לחלל שבת כדי להציל יהודים מסכנה, והוא מביא כמה מקרים כאלה. בסעיף ו שם הוא עוסק בגויים שצרו על עיירות ישראל, ומבואר שצריך לצאת עליהם בכלי זין ולחלל את השבת. בסעיף ח מבואר שמצוה על כל אדם לחלל שבת על ספינה שיש בה ישראל המיטרפת בים או נהר שוטף, וכן על יחיד הנרדף מפני אנס.

בסעיף ח אומר השולחן ערוך הרב שאסור להסתכן בשביל להציל את האחרים. אך בסעיף ו הוא לא כתב את הדין הזה (ובאמת קשה להסביר בסעיף ו שהמלחמה בגויים שצרו על עיר היא בלי להסתכן).

והדבר מבואר לפי החילוק שהסברנו: בסעיף ו מדובר על אויבים שמסכנים את

כולם (שהרי אם הם ינצחו בעיר אחת הדבר יגרום לזה שהם ירבו כח ויסכנו גם ערים נוספות). במצב כזה מותר ומצוה להסתכן כדי להסיר את הסכנה מכולם. אך בסעיף ח עוסקים בסכנות שנוגעות לאנשים מסויימים, ואינן מאיימות גם על המצילים. בסכנות כאלה מסייג השולחן ערוך הרב שאין להסתכן בהצלה כיון שבסכנות שאינן משותפות אסור להקריב חיים של אחד עבור אחר, כמו שביארנו. (במצאות בימינו החילוק מתבטא בהבדל שקיים – בדרך כלל – בין עבודת המשטרה (או הצבא) לבין עבודת מכבי האש: בעבודת המשטרה ההתמודדות היא מול הפשיעה, שהיא סכנה שגדילתה מאיימת על כולם. מסיבה זו מותר לשוטרים להסתכן במהלך עבודתם. מכבי האש, לעומת זאת, עוסקים בדרך כלל בסכנות שאינן משותפות, ולכן אין להם להסתכן במהלך עבודתם להצלת אחרים).

ה. מלכות היא צורך קיומי לכולם, ופגיעה בה מסכנת את כולם. ולכן – על פי מה שכתבנו – מותר ומצוה לסכן את הנפש במלחמה כנגד אויבי המלכות (והדבר מסביר את ההיתר להסתכן עבור אחרים במלחמה).

פרק ח – ההיתר למלכות לכפות עד כדי סכנת נפשות

א. המלך כופה את אנשי מלכותו לצאת למלחמה, וחיי כולם מסורים בידו לצורך המלכות ומלחמותיה. ואף בתוך המלחמה והסכנה מותר להרוג את הבורחים (המלכות מלכין ז, ד): "ומעמידין מאחורי כל מערכה ומערכה שוטרים חזקים ועזים וכשילין של ברזל בידיהם וכל המבקש לחזור מן המלחמה הרשות בידו לחתוך את שוקיו".

ובמצאות פשוט שאי אפשר להילחם בלא זה, שהרי אם מותר לברוח מן המערכה כאשר הסכנה גדולה אי אפשר לעמוד בצורה יציבה מול האויב. כל עוד יש בעולם אנשים רשעים שמוכנים לנצח במלחמה בכל דרך, אזי אם יהיו מגבלות על דרך המלחמה של האנשים הצדיקים, התוצאה תהיה נצחון הרשעים. לכן, טובת כולם לאפשר ניהול מלחמות ברשעים בדרך תקיפה, כולל שימוש בחיי אנשי המלכות שלנו לצורך הנצחון במלחמה.

ב. בחלק א של ספרנו (בפרק ג, בפרט בפסקאות ח-יא) עסקנו בהשוואת חיוב מסירות נפש על רציחה אצל ישראל ואצל גויים, וביארנו שלמרות שיש מי שאומר שגויים מצווים במסירות נפש על רציחה – גם לשיטתו החיוב אצל גויים נובע מסברת

"מאי חזית", וכאשר אין סברא לאסור – אין הם חייבים במסירות נפש. אך אצל ישראל – חיוב מסירות הנפש הוא כמו בעבודה זרה וגילוי עריות, ולכן גם במקרה בו אין סברת "מאי חזית" אסור להרוג יהודי. ועולה שבמקרים שבהם יש בזה ריוח ולא הפסד – מותר לגויים להרוג זה את זה כדי להרויח חיים. ועל פי זה הסברנו שם (בתחילת פרק ו) שבגויים ברור כיצד מותר לקיים מלכות למרות שבזה כופים עד כדי סכנת נפשות: אם לא ניתן למלך כח כפיה עד כדי הריגה כשזה נצרך לקיום המלכות – כולם יפסידו; ואצל גויים – סברא זו מספיקה כדי להתיר את הכפיה.

אך סברא זו אינה מספיקה לכופ על מיתה ביהודים. אצל יהודים חיוב מסירות הנפש על רציחה הוא חיוב כמו עבודה זרה וגילוי עריות, וחייבים למסור עליו את הנפש כמו בעבירות אלו; וכמו שבגילוי עריות צריך למות ולא לעבור – כך ברציחה עדיף שימותו כולם ולא נרצח אחד (וכמו בסיעה שאמרו להם תנו אחד ונהרגהו ואם לאו נהרוג את כולכם). אם כן – איך מותר לעבור על שפיכות דמים? יתכן שכל אנשי המלכות ימותו, אבל הם חייבים לכאורה למסור את הנפש כדי שלא לכופ על מישהו אחר למות!

ג. הביאור של היתר קיום המלכות אצל יהודים קשור לכך שמצאנו שמותר להרוג אדם כדי להציל אותו עצמו. לדוגמא: ראובן עומד למות ממחלה מסוכנת תוך שבועיים. כדי להינצל הוא צריך לקחת תרופה רעילה. התרופה תציל אותו מהמחלה הנוכחית, אך הרעל שבה יגרום למותו בעוד חמש שנים. מותר לרופא לתת את הרעל הזה לראובן. כלפי ראובן זה מעשה הצלה.

המלכות מאריכה את חיי מי שחי בה, אך קיומה גורם לו למות כאשר זה הכרחי לה. ויוצא שהמלכות היא כתרופת הרעל, שטוב לקבל אותה כיון שמסתבר שבלעדיה החיים היו קצרים יותר. אך יש הבדל בין תרופת הרעל לבין המלכות: בתרופת הרעל – בשעת לקיחת הרעל יש תועלת לחולה. אך במלכות – אף שהיא הועילה לזה שחי בה – בשעה שאנחנו הורגים אותו כבר אין לו ריוח מקיומה של המלכות, וממילא אין לו ריוח מהריגתו שבזכותה קיימת המלכות. כלומר: מראש טוב לאדם להיכנס ולהשתתף במלכות אפילו על דעת זה שיהרגו אותו בהמשך, כי ההריגה בהמשך היא הגורם לכך שהמלכות קיימת וחייו מתארכים עד זמן הריגתו; אך בשעת ההריגה – הוא כבר לא מרויח, ולכן כעת לכאורה

הריגתו אינה מעשה של הצלה; אמנם אם נאסור את זה – אי אפשר יהיה לקיים מלכות ומראש האדם יפסיד.

ד. נעסוק בשאלה דומה בהלכות שבת: ראובן עומד למות, והוא זקוק להשתלת מח עצם משמעון. ההשתלה צריכה להתבצע מיד, ולכן יש לחלל עבודה שבת. במהלך לקיחת מח העצם משמעון תווצר פגיעה בו שתהפוך אותו לנכה אלא אם כן לפני לקיחת מח העצם יעשו פעולות הכרוכות בחילול שבת שימנעו את הפגיעה הזו. שמעון מסכים לתרום מח עצם בתנאי שלא יהפוך לנכה (והוא לא חייב לאבד איבר כדי להציל את חברו). למרות שדרך כלל סכנת אבר אינה דוחה שבת – כאן מותר לחלל שבת ולמנוע את הנכות של שמעון, כיוון שמניעה זו היא חלק מהצלת החיים של ראובן.

כעת נדון במקרה דומה: הטיפול בהצלת האבר של שמעון יכול להתרחש רק אחרי לקיחת מוח העצם ממנו והצלת ראובן. אחרי שניקח את מח העצם – כבר אין פיקוח נפש לאף אחד, ולכאורה אין היתר לרפא את שמעון. אך שמעון מודיע שלא יסכים להציל את ראובן אם לא יצילו את איברו לאחר מכן. בפשטות גם כאן הדבר מותר, כיון שהצלת האיבר היא חלק מהצלת חייו של ראובן, אף על פי שהיא נעשית אחרי מעשה ההצלה.

ועוד דוגמא: ראובן ושמעון חולים, וזקוקים להשתלת איברים שונים. ההשתלה מסוכנת, ולכן אחרים אסורים לתרום להם איבר (לסוברים שאסור להסתכן להצלת אחרים). ראובן ושמעון יכולים לתרום איבר זה לזה – והדבר מותר להם למרות הסיכון, שהרי בזה הם מצילים את עצמם.

מקרה דומה: צריך להתחיל בזה ששמעון יתרום לראובן, ואחר כך – כשראובן כבר בריא – יתרום ראובן לשמעון. מותר לראובן להשתתף בהשתלה המסוכנת למרות שכעת הוא כבר לא בסכנה, כי מראש זה נבנה כך שעל מנת להציל את עצמו הוא יתחייב להסתכן אחר כך.

ה. כדי לקיים מלכות יש צורך לפעמים להרוג אנשים עבור המלכות, וכך לשמור על חיי כולם מפני רשעות. מותר לכופף אדם להאריך את חייו גם אם יש סכנה בדבר, כפי שכופים חולה לעבור ניתוח אם ברור שהניתוח עדיף באופן משמעותי על פני אי עשיית הניתוח; וכך גם הנהרגים עבור המלכות אינם יכולים לטעון שהם מפסידים, כי קיום המלכות הוא ריוח לכולם ולא ברור שהם רק מפסידים מהמיתה הזו לאחר שבזכות זה התקיימה מלכות עד כה (ואין זה דומה לסיעה

בה אמרו "תנו אחד מכם ונהרגהו ואם לא נהרוג את כולכם" ששם אין שום ריוח לזה שנהרג להצלת כולם).

פרק ט – מלחמת רשות

א. מצאנו שמלך אינו רשאי להוציא את העם למלחמת רשות על דעת עצמו בלי רשות של סנהדרין. אך זה רק לכופ על יציאה למלחמת רשות. שהרי מצאנו "כיבוש יחיד" בו כובשים מקום שהוא מחוץ לארץ ישראל – כלומר: נלחמים מלחמת רשות (וב"כיבוש יחיד" אין הסכמה מהסנהדרין); וכן מסברא קשה לומר שסנהדרין מתירים לסכן נפשות כאשר הדבר אסור.

אלא שהמלך אינו כופה לצאת למלחמת רשות בלי סנהדרין; אבל אם המלך אינו כופה אלא יוצא למלחמה עם מתנדבים שמעוניינים לצאת ולהילחם, או שיחידים יוצאים למלחמה מרצונם (בהסכמת המלך) – הדבר מותר.

ב. מהגמרא (סוטה מד, ב) ומפסק הרמב"ם (מלכים ריש פרק ה) עולה שיש ארבעה סוגי מלחמות:

א. מלחמות יהושע לכבש.

ב. מלחמות עזרת ישראל מיד צר.

מלחמות אלה הן מלחמות מצוה, ואין צריך רשות של סנהדרין כדי לכופ את העם לצאת אליהן.

ג. מלחמות למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו (לפגוע בגויים שיש חשש שיבואו ויתקפו אותנו בעתיד).

ד. מלחמות בית דוד לרווחה.

מלחמות אלה הן מלחמות רשות, המלך אינו רשאי לכופ את העם בלי רשות של סנהדרין (אמנם לכל אחד מותר לצאת אליהן מרצונם, כמו שביארנו בפיסקא הקודמת).

והנה יש לשאול על מלחמה שהיא למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו: מדוע המלך אינו יכול לכופ על זה? והרי מוטב שנילחם כאשר היוזמה בידינו, ולא נחכה עד

להגעת הסכנה אלינו שאז הסיכון גדול יותר, בדרך כלל. אלא שלמרות שהמעשה הזה הוא טוב ויתכן מאד שיש כאן ריוח בנפשות – התורה לא נתנה סמכות למלך לכופף את העם לזה בלי רשות מסנהדרין כאשר זה לא מעשה הכרחי למניעת איום מיידי על הציבור.

ועל מלחמות בית דוד לרווחה יש לשאול להיפך: מדוע יש היתר לצאת למלחמה כזו? האם בגלל רצון לכבוש עוד מקומות מותר לסכן יהודים? הביאור בזה הוא שמלחמות אלה אינן מלחמות שהמלך נלחם סתם כך בשביל למלא את תאוותו או להרבות את רכושו או רכוש העם. מדובר במלחמה בגויים שאינם שומרים שבע מצוות, כלומר: נמצאים במצב לא מתוקן וממילא מסכנים אותנו והמלחמה בהם נצרכת ומצילה.

אמנם מלחמה בגויים כאלה פחות נחוצה ומתבקשת מפגיעה בכאלה שעשויים לאיים עלינו, אך גם היא כזו שבחשבון לטווח רחוק מחזקת את ידי הקרובים לקב"ה ופוגעת באלה שאינם עומדים בכללי תיקון העולם (ולפעמים עדיף שנילחם כעת וניזום, מאשר שנחכה לזה שרשעותם תצא לפועל ואז יהיה קשה יותר להילחם בהם). וכלשון הרמב"ם על מלחמת רשות (ספר המצוות עשה קצא): "ויוסיף על זה מאמרים יעוררו העם למלחמה, ויביאם להסתכן בנפשם לעזור דת האל ולשמרה ולהנקם מן הסכלים בה המפסידים יושר המדינות".

ולפי זה "מלחמת רשות" אינה מלחמה שאין בה מצוה והצלה לישראל, וכמו שהאריך בשו"ת מקום שמואל (סימן ח) לבאר ש"מלחמת רשות" אינה מלחמה שאין בה מצוה: "דאיך אפשר שיהיה כל המלחמות ... נקראים רשות לגמרי ... ודוד בכל מלחמותיו לרווחא כדי להרחיב גבול ישראל ושאר מלחמות, ומי התיר להם להכניס לסכנה כמה נפשות לאלפים מישראל בדבר שהוא רשות לגמרי ואינו מצוה כלל? הס שלא להזכיר!".

ג. הגמרא בסוטה (סו) מביאה מחלוקת בין רבי יהודה לרבנן בהגדרת סוגי המלחמות. היא אומרת שרבי יהודה ורבנן מודים שלמלחמות יהושע לכבש יוצאים גם חתן מחדרו וכלה מחופתה, ושבמלחמות בית דוד לרווחה וכן גם במלחמות שהן "למעוטי גוים דלא ליתי עלייהו" פטורים החוזרים מעורכי המלחמה לצאת. כמו כן הם מסכימים שמי שנלחם במלחמות יהושע לכבש נחשב עוסק במצוה ופטור מן המצוה, ומי שנלחם במלחמת בית דוד לרווחה אינו נחשב עוסק במצוה

ואינו פטור מן המצוה.

אך הם נחלקו האם מי שנלחם במלחמה שהיא "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו" נחשב עוסק במצוה שפטור מן המצוה, או שהוא נחשב עוסק בדבר הרשות שאינו פטור מן המצוה.

והנה לפי מה שביארנו שגם מלחמת רשות היא מלחמה שבה מרויחים חיים של ישראל, ולכל אחד מותר לצאת למלחמה כזו – לא ברור מדוע הגמרא אומרת שמי שנלחם במלחמת רשות אינו נחשב עוסק במצוה.

אמנם קושיא זו קשה גם ללא מה שאמרנו, שהרי נפסק להלכה שהעוסק בצרכי רבים פטור מקריאת שמע (רמב"ם הלכות קריאת שמע ב, ה; הלכות תפילה ו, ח; שולחן ערוך אורח חיים ע, ד). ובכל דרך שנסביר את מלחמת רשות – לכאורה אי אפשר לומר שהעוסק בה גרע מהעוסק בצרכי רבים ובמי שעוסק בהצלת ממונם! ובפרט הדבר קשה לדעת חכמים שאומרים שהעוסקים במלחמה "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו" אינם פטורים מן המצוה: הרי מלחמה כזו מונעת פגיעה בחיי יהודים, ומדוע העוסק בה נחשב פחות עוסק במצוה מאשר העוסק בצרכי רבים ובדאגה לממונם? אלא שהפטור של העוסק במצוה פטור מן המצוה תלוי בכוונתו של העושה. וכמבואר (רמ"א א"ח לח, ח) על כתבי תפילין ומזוזות שפטורים מקריאת שמע ותפלה ותפילין – אך זה "דוקא אם עיקר כוונתם כדי להמציאן למכור למי שצריך להם, אבל אם עיקר כוונתם רק להשתכר לא מיקרי עוסק במצוה" (מג"א ואחרונים שם).

ולפי זה ביאור הגמרא בסוטה הוא שהעוסקים במלחמת רשות מסתמא אינם מכוונים בעיקר לשם מצוה אלא עוסקים בה להרווחת ישראל וקיום החוב המוטל עליהם, ולכן הם לא פטורים מן המצוה. וחכמים ורבי יהודה נחלקו מה עיקר הכוונה בדרך כלל במקרה של מלחמה "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו": חכמים הולכים אחר כוונתם של העוסקים בה להרווחת ישראל וקיום החוב המוטל עליהם; בעוד שר' יהודה הולך אחר הכוונה לקיום מצוה וסובר שהיא העיקר. ועלה בידינו שגם מלחמת רשות היא קיום מצוה כיון שהיא להצלת עם ישראל מפני סכנות עתידיות; ומה שאין בה דין של עוסק במצוה פטור מן המצוה זה בגלל שעיקר כוונת העוסקים בה אינה לשם מצוה.

ד. הגמרא בשבת (יט, א) אומרת: "תנו רבנן: אין צריך על עיירות של נכרים פחות משלשה ימים קודם לשבת, ואם התחילו – אין מפסיקין. וכן היה שמאי אומר: "עז רדתה" – אפילו בשבת".

וצריך להבין למה צריך פסוק להתיר חילול שבת במלחמה, והרי הותר לסכן חיים של ישראל לצורך המלחמה (וכמו שנתבאר לעיל), ואם כן קל וחומר שמותר חילול שבת שנדחה מפני פיקוח נפש!

אלא שהלימוד מהפסוק מוסיף על ההיתר הרגיל של חילול שבת להצלת חיים של ישראל, וכמו שכתב הריב"ש (בשור"ת, סימן קא): "ומחללין את השבת לכל צרכי המצור, ואפילו שלא מפני הסכנה; כמו שבא הקבלה: 'עד רדתה' – ואפילו בשבת". וכמו שביאר הרדב"ז (הלכות מלכים א, ח) על הלוחמים "שאינם צריכין לטרוח לבקש מאכל היתר, כיון שנכנסו לגבול העמים – אם ילכו לבקש מאכל היתר יקומו עליהם העמים; ודמאי להא דאמרין צרין על עיירות של העמים ואפילו בשבת".

אמנם הגמרא אוסרת להתחיל את המלחמה שלשה ימים קודם לשבת, בגלל השבת הקרבה (ויש בזה ביאורים שונים בראשונים).

בירושלמי (שבת א, ח) מבואר שיש בדין זה חילוק בין מלחמת רשות – שאסור לצאת אליה שלשה ימים קודם לשבת, לבין מלחמת מצוה שלא קיים בה האיסור הזה. והדבר מתאים למה שנתבאר שהעוסק במלחמת הרשות אינו נחשב "עוסק במצוה", ולכן – למרות שהמלחמה חשובה ומותר לחלל עליה שבת (ואף לסכן נפשות) – אין היא דוחה מצוות שאפשר לקיים יחד איתה, כמו הימנעות מיציאה אליה שלשה ימים קודם לשבת. וזה לעומת מלחמת מצוה שבה "העוסק במצוה פטור מן המצוה" ולכן הוא פטור מלהתחשב בשבת הקרבה (כמו דין המפליג בספינה לדברי המצוה, שמותר לצאת אפילו בערב שבת; לעומת המפליג לדברי הרשות שמותר להפליג רק שלשה ימים קודם לשבת, עיין שו"ע או"ח סימן רמח).

פרק י – מורד במלכות

א. מותר להרוג מורד במלכות, כמו שנפסק ברמב"ם (הלכות מלכים ג, ח). הסברא בזה היא שמותר להרוג את אנשי המלכות לצורך קיומה (כמו שמותר לגייס אנשים למלחמה), ומסיבה זו גם מותר למלך לפגוע במורדים ולשמור בזה על קיום המלכות.

ולכן מצאנו אצל שמעי בן גרא (המובא ברמב"ם כדוגמא למורד במלכות), שבזמן שקילל את דוד לא התיר דוד להורגו, ורק אחרי שנים ארוכות מצוה דוד את שלמה להרוג אותו. וכמו כן מצאנו שגם תינוקות קטנים נהרגים כאשר נלחמים

במורדים במלכות, כמו המצור שמטיל יואב על אבלה בית המעכה (שמואל ב, כ), או הריגת בני בנימין במעשה פילגש בגבעה (בסוף ספר שופטים).

ב. כתב הרמב"ן על התורה (ויקרא כז, כט): "כל מלך בישראל או סנהדרי גדולה במעמד כל ישראל שיש להם רשות במשפטים, אם יחרימו על עיר להלחם עליה, וכן אם יחרימו על דבר, העובר עליו חייב מיתה, והוא חיובן של אנשי יבש גלעד, ושל יהונתן שאמר לו אביו (שמואל א יד, מד) כה יעשה אלהים וכה יוסיף כי מות תמות יונתן".

כלומר: על הדין (המוסכם) שמותר לציבור להרוג אנשים לצורך קיומו – מוסיף הרמב"ן ומחדש שכאשר הציבור מחליט להרוג אנשים מסויימים וקובע את זה כחרם יש חיוב להרוג אותם (ואין זו רק רשות).

ג. ראינו שהתורה נתנה כח למלך, וכשם שהוא יכול להוציא אנשים למלחמה הוא גם יכול להרוג את מי שעובר על דבריו; ובזה הוא דואג למלכותו ולכבודו. אמנם בדאגה של המלך לכבודו יש הגבלה (שאינה קיימת בדברים שהמלכות עושה בגלל סכנה או בגלל צורך לכולם). בגמרא (סנהדרין מט, א) מבואר שמי שעוסק במצוות התורה פטור מקיום מצות המלך. וכך נפסק ברמב"ם (מלכים ג, ט) שלא רק במקרה שהמלך אמר לבטל מצוה אין שומעים לו, אלא גם במקרה שבו עוסקים במצוה – אין חיוב להישמע למצות המלך.

ואמנם לא מצאנו שעוסקים במצוה פטורים ממלחמות הרשות (וק"ו מצוה), כמו שאינם פטורים מלהשתתף בצרכי הציבור. והם פטורים רק ממעשים שבהם המלך דואג לכבודו ולצרכיו.

חלק ג – כיבוש

פרק יא – כיבוש

א. ברמב"ם (הלכות עבדים ט, ד) מבואר שמלך יכול לקחת בני חורין ולהפוך אותם לעבדים, גם אנשים ממלכות אחרת שנכבשים על ידי המלך, וגם אנשים ממלכות של המלך שלא שילמו מסים וכדומה, כאשר זהו העונש בחוקי המלכות למקרה כזה. ברמב"ם גם מבואר שהמלך יכול להרשות לאחרים לשובת ולשעבד אנשים לעבדות (ואין זה רק במקרה שהוא כבש ושבה בעצמו).

ב. המקור לכך שהמלך משעבד את אנשי מלכותו הוא בגמרא ביבמות (מו, א) שאומרת שהמלך יכול לשעבד את מי שלא משלם מסים. ובתוספות שם מבואר שגוי ששועבד על ידי המלך הופך לעבד שקנוי לגופו וממילא אינו יכול להתגייר (בלי הסכמת הבעלים); זאת למרות שגוי רגיל – שאינו מלך – אינו קונה עבד לגופו, וכך משמע בדברי הרמב"ם שכתב "והרי הוא כעבד כנעני לכל דבר".

ג. המקור לזה שהמלך כובש אנשים ממלכות אחרת נמצא בגמרא בגיטין (לז, ב – לח, א), שלומדת מהפסוק "וישב ממנו שבי" שמלך יכול לכבוש ולקנות אנשים להיות עבדים.

בגמרא שם רואים שדין זה נכון לא רק כאשר המלך בעצמו כובש את העבדים, כי מדובר בגמרא שם על "שבאי" ולא על מלך ששבה בעצמו; אלא שכאשר המלך מרשה – השבאי קונה את השבויים להיות עבדים.

ד. בשולחן ערוך הרב (הלכות הפקר והשגת גבול) כתב ש"מלך, אפילו נכרי, שכבש איזו מדינה במלחמה קונה אותה עם כל הנהרות והיערים שבה", וזה גם בלי מעשה קנין נוסף על עצם הכיבוש. ומקורו בגמרא בגיטין שהשבויים נקנים להיות עבדים, למרות שמן הסתם המלך אינו עושה מעשה קנין בכל השבויים ("ומן הסתם אין כל השביה עושה לו רחיצה סיכה כו").

קנין זה מועיל לקנות עבד, וגם לקנות קרקע – כמו שלומדים מסיחון שקנה בכיבוש את הקרקע של עמון ומואב; וזה למרות ש"קרקע אינה נגזלת" על ידי מי שאינו מלך.

ה. הבאנו גמרא ביבמות המלמדת שמלך יכול להפוך את אנשי מלכותו לעבדים (אם לא שילמו מסים וכדומה), וגמרא בגיטין המלמדת שהמלך (או מי מטעמו) יכול לכבוש אנשים ממלכות אחרת ולהפוך אותם לעבדים. השולחן ערוך הרב אומר שיש לחלק בין דינא דמלכותא (במלכות של המלך) לבין כיבוש (במלכות אחרת). על כוחו מדינא דמלכותא מבואר ברמב"ם שהוא מוגדר בזה ש"הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתן שהוא אדוניהם והם לו עבדים" (סוף פרק ה מהלכות גזילה); אך בכיבוש הגדרה זו אינה שייכת (שהרי הנכבשים שייכים למלכות אחרת והם רוצים בה), והשולחן ערוך הרב אומר שבכיבוש ההגדרה היא "שכן הוא משפטי כל המלכים במלחמותיהם".

ו. נסביר עוד את הדברים: נפסק ברמב"ם (בפרק ה מהלכות גזילה) שיש הגבלה לכוחו של המלך כלפי אנשי מלכותו, וכאשר הוא עושה דברים אסורים (למשל: מפלה בין אנשי מלכותו) – אין תוקף למעשיו, וזה גזל. אך במעשי המלך כלפי מלכות אחרת – לא מצאנו הגבלה, וזה למרות שלקחת רכוש או שטח ממלכות אחרת ללא סיבה היא מעשה אסור.

כדי להסביר את חלות הכיבוש כלפי מלכות אחרת ניעזר בקנייני גזילה במקרה של גזל רגיל. בדיני גזילה מצאנו חילוק בין קרקעות לבין מטלטלין: להלכה נפסק ש"קרקע אינה נגזלת". מדין זה נובעים דינים הן להקל על הגנב והן להחמיר עליו: להקל עליו – שבמקרה של אונס שקרה לקרקע הגזולה שלא באשמתו – אין הוא חייב לשלם; ולהחמיר עליו – שהוא חייב לשלם שכירות לבעל הקרקע על הזמן שבו הוא השתמש בה. כלומר: אנחנו מכריעים שגזלן אינו יכול להוציא קרקע מרשות הבעלים – והתוצאות מזה יכולות להיות לכיוונים שונים, אך נובעים מאותה התייחסות.

בגזילת מטלטלין אנחנו אומרים שלגזלן יש כח להפקיע את הרכוש הגזול מהבעלים. גם כאן יש לדבר נפקא מינות לשני הכיוונים: הגזלן אינו חייב לשלם שכירות לבעלים על הזמן שבו הוא השתמש בחפץ הגזול, למרות שאסור היה לו לקחת את החפץ והוא עבר על גזל; במעשיו האסורים הוא הצליח לגרום לזה שהחפץ עבר לרשותו וממילא אין הוא חייב דמי שכירות לבעלים. הצד השני של אותה מטבע הוא שהגזלן חייב לשלם לבעלים אם קרה אונס לחפץ, כיון שהוא הצליח להעביר את החפץ לרשותו ולכן כעת הוא אחראי לכל נזק שקרה לו.

העקרון הזה, שההסתכלות על המציאות של גזילה וההכרעה בה מביאה לתוצאות הלכתיות לכיוונים שונים, תעזור גם בהבנת דיני כיבוש לעומת דין המלך בתוך מלכותו.

כאשר מלכות א' כובשת וגוזלת ממלכות ב' – מותר למלכות ב' להתגונן על ידי כיבוש וגזל מכל אנשי מלכות א'. הסברא בזה זהה למה שכתבנו (בחלק א בפרק שישי, בפרט פסקא ד) שמותר לפגוע בחייהם של חפים מפשע בעם האויב. שם הסברנו שהחפים מפשע הללו אחראים יותר מאיתנו למה שעושה מלכם. כמו שאנחנו מגייסים את אנשי המלכות שלנו להילחם ברשעותה של המלכות השכנה – כך אנחנו מגייסים את אנשי המלכות השכנה למלחמה ברשעות הזו, ואדרבה: אחריותם לכך שמלכותם לא תהיה רשעה גדולה מהאחריות שלנו. מסיבה זו גם מותר לפגוע בממונם של אנשי המלכות הזו, וכך להפסיק את מעשי הגזילה של המלך.

בלשון של קנייני גזילה שמהם הבאנו קודם: ההסתכלות של התורה על כיבוש ממלכות למלכות היא שמי שמנצח קנה בכיבוש. מציאות זו יוצרת תוצאות לשני הכיוונים: מן הצד האחד – מותר לנכבשים להפעיל כח נגד כל אנשי המלכות הכובשת, כדי להתמודד עם הכח שהופעל כלפיהם; ומן הצד השני – אם בפועל הכובש הצליח במעשיו – בין אם הם צודקים ובין אם לאו – הרי שהוא קנה מה שכבש, והדבר הכבוש שייך לו (ועוד: הוא גם לא חייב בהשבה או בתשלום על מה שלקח).

אם ננסה לומר שהכובש לא קנה כאשר הוא עשה איסור ונדמה זאת לקרקע שאינה נגזלת יוצא ששוב צריכות להיות תוצאות לשני הכיוונים: מן הצד האחד – המלך לא קונה את מה שכבש, הוא צריך להחזיר את החפץ או דמיו, ואפשר לתבוע מהמלך או מהקונים ממנו להשיב; ומן הצד השני – אסור למלך שממנו נלקח לפגוע בכל אנשי המלכות הגוזלת, והוא צריך לתבוע את הגוזלים עצמם (כלומר: המלך או הקונים ממנו) בבית דין.

והעולה מן הדברים שהתורה מתירה להפעיל כח כנגד כח של כיבוש, וממילא כח הוא מה שקובע ומכריע את הבעלות שנוצרת על ידי כיבוש.

ז. בתוך המלכות באמת אין למלך כח לגזול שלא כדין. כאן כשהמלך עשה מעשה אסור – גם אם בפועל הוא הצליח – הוא לא קנה, ומי שקנה ממנו – צריך להשיב כקונה מגזולן. גם המלך כפוף לבתי הדין שהם חלק מהמערכת של המלכות. יש

לזה תוצאות לשני הצדדים: מן הצד האחד – למלך אין כח לעשות דברים שאינם ראויים, ואם הוא עושה מעשים כאלה הוא ככל גזלן (וכמובן שהוא חייב להשיב לנגזל); ומן הצד השני – אסור לנגזל להתמודד בשיטה של "כח נגד כח" ועליו לתבוע את המלך הגזלן בבית דין ולהתמודד עם מעשיו כמו שמתמודדים עם כל גזלן.

ולסיכום יוצא שמערכת היחסים בין מלך לאנשי מלכותו שונה ממערכת היחסים שבין מלך למלוכיות אחרות: מלך ואנשי מלכותו שותפים לקיום המלוכה ולכן אין למלך כח יותר מאשר לאחרים בדברים שאינם מוצדקים; אך מלוכיות שונות חיות זו לצד זו מתוך מערכת יחסים בה הכח הוא הקובע והמכריע, ולכן מעשי כיבוש ממלוכה אחת לאחרת מועילים גם אם הם לא מוצדקים.

ח. בדומה לזה נדון ביכוח בין אנשים מי מהם צריך למלוך. כאשר מישהו מורד במלך וכעת מטבעו של המורד יוצאת – המורד הוא המלך. למרות שלכתחילה אין היתר למרוד ולגזול את המלוכה (שעוברת בירושה, כמבואר בהוריות (יא, ב)) – מי שהצליח במרדו והפך להיות מלך אינו חייב להשיב את המלוכה למלך הקודם. הצד השני של זה הוא הדין שמותר להרוג מורד במלוכה: כיון שבמעשיו הוא יוצר מצב בו הכח מכריע – מותר להתמודד איתו בכח ולהרוג אותו.

כלומר: מן הצד האחד מותר למלך להרוג את המורד, ולא מתייחסים אליו כאל גזלן רגיל; ומן הצד השני אם המורד הצליח במעשיו המלוכה כעת שלו, ואין עליו חיוב להשיב למלך הקודם את תפקידו.

ט. למרות שמלך קונה את מה שהוא כובש – אין לו היתר לעשות זאת בלי סיבה טובה, כמו התגוננות מפני מלוכה שתוקפת אותו. וכמדויק בלשון הרמב"ם בהלכות עבדים (ט, ד): "מלך גוי שעשה מלחמה, והביא שביה ומכרם, וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עימו מלחמה, יביא וימכור לעצמו, וכן אם היו דיניו שכל מי שלא ייתן המס, יימכר, או מי שעשה כך וכך או לא יעשה כך וכך, יימכר – הרי דיניו דין".

במקרה הראשון – של מלך שעשה מלחמה עם אומה אחרת וכבש ממנה – הנכבשים נעשו עבדים בכל מקרה, כמו שביארנו שכיבוש מועיל בכל מקרה בו הוא הצליח. במקרה השני – של מי שרוצה לקום ולשבות בעצמו עבדים – אין לזה היתר אלא במקרה שהמלך מתגונן מפני "אומה שהיא עושה עמו מלחמה",

אך אם הוא סתם תוקף וחומס אומה אחרת – אין היתר להשתתף במעשה הגזל הזה; ובמקרה השלישי – של שעבוד אנשים מתוך המלכות – זה תקף רק אם זה נעשה על פי דיני המלך, ולא בצורה של חמסנות שאז גם בדיעבד דינו של המלך אינו דין ומי ששועבד אינו עבד; וכמו שביארנו לעיל שהכח כלפי בני המלכות קיים רק כאשר הוא מופעל על פי שורת הדין, בשונה מהכח של כיבוש ממלכות אחרת.

פרק יב – כיבוש לא צריך יאוש

א. ברמב"ם (הלכות עבדים ט, ד) ובשולחן ערוך (יורה דעה רסז, יח) נפסק שמלך שכבש ושעבד אנשים הפך אותם לעבדים. בדבריהם נראה פשוט שמה שנכבש נקנה למלך הכובש או למי שבא מכוחו גם בלי יאוש של הנכבשים, שהרי הם לא הזכירו יאוש וכתבו בפשטות שהכיבוש מועיל וקונה. כמו כן הם משוים כיבוש למקרה של מי שלא שילם מס, ובמקרה של מי שלא שילם מס לא שייך יאוש שהרי זה חלק מ"דינא דמלכותא" ואין כאן לקיחה הדומה לגזילה. ובשולחן ערוך הרב (הלכות הפקר והשגת גבול, ג) הוסיף וביאר באריכות: "מלך אפילו נכרי שכבש איזו מדינה במלחמה קונה אותה עם כל הנהרות והיערים שבה. ואם מכר או נתן יער ממנה לאחד מעבדיו נקנה להם קנין גמור אף על פי שלא החזיקו בו לא הם ולא המלך. ואין צריך לומר אם מכר או נתן ממדינתו, לפי שזהו ממשפטי וחוק המלכות שכל הארץ כולה עם הנהרות והיערים היא ברשות המלך בין מדינתו בין מדינה שכובש במלחמה ומשפטי המלכות הם דין גמור כדין של תורה".

ב. אחרי שהתבאר שכיבוש קונה בלא יאוש, צריך להבין את סוגיית "עבד שנשבה" (גיטין לז, ב – לח, א), שעוסקת בעבד שנכבש. בתחילת הסוגיא שם מבואר שהעבד נקנה רק אחר יאוש; אך בסוף הסוגיא הגמרא לומדת את קנין השבאי מפסוקים שאומרים שכאשר מישהו כובש הוא קונה את מה שנכבש, ומשמע שאין זה תלוי ביאוש כמו שביארנו לגבי כיבוש.

הראשונים שם ביארו מדוע בעבד שנשבה צריך יאוש, למרות שבכיבוש רגיל אין צורך ביאוש. בדבריהם רואים שלא מצאנו בראשונים מי שחלק על כך שכיבוש נקנה גם בלי יאוש.

ג. בדעת הרמב"ם מבואר שאף על פי שבכיבוש אין משמעות ליאוש – במקרה של עבד כנעני שנשבה על ידי גויים יש ליאוש משמעות, כיון שגוי אינו קונה עבד כנעני לגופו אלא רק למעשה ידיו (אפילו על ידי כיבוש), וממילא גופו נשאר שייך לבעלים הראשונים אלא אם כן הם מתייאשים ממנו. לכן פוסק הרמב"ם (על פי הסוגיא) שכל עוד הבעלים לא התייאשו העבד חוזר לרבו הראשון אף על פי שהיה כיבוש (כי מעשה הידיים נגרר אחרי הגוף); ורק לאחר יאוש הוא כבר לא שייך לבעלים הראשון ולכן הוא נקנה לזה שקנהו מהשבאי.

ד. הרשב"א אומר שהעבד שנשבה בסוגיא נשבה בכיבוש מלחמה, ולכן הוא נקנה גם לפני יאוש. הסיבה לכך שהסוגיא דנה בשאלה אם הפדיון היה לפני יאוש או אחרי יאוש היא שגופו של העבד לא נקנה לשבאי, כי גוי אינו קונה עבד אלא למעשה ידיו. ואמנם העבד משועבד לשבאי או לקונה ממנו למעשה ידיו, אך אם הפודה מן השבאי פדה את העבד לשם בן חורין – פקע שעבוד מעשה ידיו, וכעת הוא חוזר לבעליו הראשונים, שגופו נשאר שייך לו. ורק אחרי יאוש העבד שנפדה לשם בן חורין יוצא לחרות, כי היאוש מפקיע את הקנין שהיה לבעלים על גופו.

ה. הר"ן ורבנו קרשקש כתבו שכוונת הסוגיא היא שאם המציאות היא שהעבד כבר נלקח על ידי השבאי באופן כזה שהבעלים אינם יכולים להציל מידו – היה כיבוש, וזהו המצב של "אחרי יאוש" בסוגיא; ואם המציאות היא שהבעלים עדיין יכולים להציל את העבד מיד השבאי – השבאי עוד לא הצליח במעשה הכיבוש. כאשר הסוגיא מדברת על "לפני יאוש" ו"אחרי יאוש" – אין זה כמו יאוש של קנייני גזילה ואבידה, שתלוי בדעת הבעלים והוא הסיבה לזה שהחפץ יוצא מרשות הבעלים, אלא היאוש כאן הוא רק סימן לשאלה האם היה כיבוש, כאשר ב"לפני יאוש" הכוונה למצב שהבעלים עדיין יכולים להציל ולכן לא היה כיבוש (ומסתמא הם גם לא התייאשו), ו"אחרי יאוש" הוא מצב בו אי אפשר להציל ולכן הכיבוש הצליח והעבד יצא מרשות הבעלים (בדרך זו מבוארים גם דברי התוספות רי"ד בסוגיא).

ו. בדברי הרמב"ן מוסבר שכאן העבד לא נקנה לשבאי כלל בלי יאוש, כיון שהשבאי אינו קונה אותו לגופו, וכיון שגופו נשאר שייך לבעלים – לא חל שום קנין על

מעשה ידי. ורק אחרי יאוש – כאשר פקע קנין הבעלים על גופו של העבד – יכול השבאי לקנות את העבד למעשה ידי.

ז. ברש"י על הסוגיא משמע שהגמרא לומדת מכיבוש שכל גוי קונה קרקע בחזקה, ולומדת מזה לגזול גוי שקונה בחזקה את מה שגזל. ובהסבר דבריו (על פי השולחן ערוך הרב בקונטרס אחרון) נראה שבאמת אין הבדל מהותי בין קנין בגזל לבין כיבוש, והסוגיא היא כמאן דאמר שקרקע נגזלת (כמו שמוכח כאפשרות גם בדעת הרמב"ן).

ולפי צריך לבאר שמה שכיבוש קונה גם ללא יאוש (כמדויק בדברי רש"י) הוא בגלל שברור שהכיבוש מוציא את החפץ מבעליו ובמצב כזה אין צורך ביאוש, כמו הדין של אבידה בזוטו של ים ושלוליתו של נהר שמופקעת מהבעלים גם בלי יאוש (עיין שו"ע חו"מ רנט, ז; וכמבואר בנתיבות המשפט קפא, א).

ועל כל פנים יוצא שרש"י מסכים שכיבוש קונה גם בלי יאוש; ולדעתו העבד בסוגיא נקנה רק לאחר יאוש כיון שהוא לא נכבש אלא נגזל על ידי שבאי פרטי.

ח. בדברי המאירי על הסוגיא מדוקדק שאם נפרש את הסוגיא בעבד שנכבש במלחמה – הוא נקנה גם בלי יאוש, ואם מדובר בגזילה רגילה – העבד נקנה רק ביאוש.

ואם מדובר במלחמה – מה שצריך יאוש בסוגיא הוא כיון שהשבאי אינו קונה את גוף העבד, וממילא העבד נשאר שייך לבעלים הראשונים כל עוד הם לא התייאשו (ובדומה למה שהסברנו בדעת הרמב"ן).

פרק ראשון

ארבעה סוגי מחוייבות הדרית

בפרק יבואר שיהודי חייב לקחת חלק בדברים נצרכים שנעשים עבורו.

יש ארבע מדרגות של חיוב:

“שיירא” – חיוב עבור דבר שודאי שהוא רוצה בו אם זה נעשה עבורו.

שכנים – חיובים בהוצאות הנצרכות לשימוש בנכסים המשותפים.

בני העיר – חיוב לכללים של בני העיר.

מלכות – חיוב להיות מסור למלכות עד כדי מסירות נפש.

א. חיוב אדם לשלם כאשר נעשה משהו עבורו

הגמרא אומרת בפרק עשירי דבבא קמא (דף קטז, ב):

ת”ר: שיירא שהיתה מהלכת במדבר ועמד עליה גיים לטורפה – מחשבין לפי ממון ואין מחשבין לפי נפשות, ואם שכרו תייר ההולך לפניהם – מחשבין אף לפי נפשות.

כלומר: שיירא שהולכת במדבר וצריכה לשלם לשודדים כדי שלא יקחו את כל אשר להם – מתחלקים בתשלום לשודדים לפי סכום הממון שיש לכל אחד (כיון שהסכנה של השודדים היא לממון, והוא זה שניצל); ואם הם צריכים לשכור מי שידריך אותם כדי שלא יאבדו את הדרך – מחשבים גם לפי נפשות, כיון שזה מציל אותם גם מסכנת נפשות ולא רק מאיבוד ממון.

יסוד החיוב בגמרא הזו הוא שכאשר אדם רוצה וצריך משהו, וגם אחרים צריכים את אותו הדבר – הוא לא יכול לומר שיעשו הם והוא יהנה ממילא מזה ולא ישלם, אלא הוא חייב לשלם עבור זה.

ועל פי זה כתב הרמ”א (חושן משפט רסד, ד):

שנים שנתפסו והוציא אחד הוצאות: אם נראה לבית דין שלא הוצרך לרבות בהוצאות בשבילו, דאפילו בשבילו לבדו היה צריך לכל הוצאות אלו, אינו חייב ליתן לו כלום דזה נהנה וזה אינו חסר. ונראה לי דווקא שירד תחלה להציל שלו

אלא שהציל גם בן של חבריו עמו, אבל אם ירד על דעת שניהן חייב ליתן לו מה שנהנה מאחר שהציל של חברו וכמו שנתבאר, בן נראה לי.

כלומר: הרמ"א בדבריו מיישב סתירה: מן הצד האחד אנחנו רואים בשיירא שכולם מחוייבים להשתתף בהצלה מנזק משותף; ומן הצד השני יש דין של "זה נהנה וזה אינו חסר", ואם אחד שילם עבור הצלה לכאורה אין סיבה לשלם לו שהרי ממילא הוא היה מוציא את זה עבור עצמו.

על כן הרמ"א חילק בין המקרים: כאשר בדעתו של אחד לדאוג לעצמו בלבד – הרי שכל מה שנהנו אחרים הוא כדין "זה נהנה וזה אינו חסר". אך כאשר דעתו לדאוג (גם) לאחרים – יש כאן חיוב תשלומים כמו בשיירא, ואי אפשר לטעון "זה נהנה וזה אינו חסר".

וכמו שכתב הנתיבות (שם, באורים ס"ק ו):

והטעם נראה כיון שאי אפשר להציל בלי הוצאות – ממילא כל אחד יכול לכופ את חבריו ליתן, כמו שיירא שעמד עליו גיים בסימן רעב. ועיין מה שכתבתי בסימן קעח שכך הדין בכל מקום כשהדבר צריך לשניהם ואי אפשר לאחד לתקן הדבר מבלי חבריו שכופין זה את זה.

והעולה מן הדברים שבמצב שבו יש שנים או יותר שזקוקים למשהו, ובודאי היו מוציאים עליו הוצאות, והסיבה שאינם רוצים לשלם היא שממילא אחרים מוציאים על זה הוצאות – אין זה כדיני "זה נהנה וזה אינו חסר", ואפשר לכופ אותם להשתתף בהוצאות.

ב. לכאורה אפשר היה לדחוק ולומר שבשיירא מדובר על מצב בו ריבוי האנשים גורם לריבוי תשלום לשודדים, ולכן אין כאן "זה נהנה וזה אינו חסר" אלא "זה נהנה וזה חסר". לפי זה במקרה בו התשלום לשודדים הוא ממילא אותו סכום (נר לאחד נר למאה) – באמת לא יהיה חיוב השתתפות עם אנשי השיירא. אך אוקימתא זו לא תיתכן, שהרי בשיירא מדובר גם על תייר, שכלפיו ריבוי האנשים אינו משנה שהרי צריך תייר בין לאחד בין לרבים; וגם במקרה ההוא מתחלקים אנשי השיירא (וגם לולא דוגמת התייר לא מצאנו זכר בגמרא ובפוסקים לאוקימתא כזו שחייבים לשלם רק כאשר הרבו בשבילים).

ג. סעיף טו.

ד. כתבנו בפנים שהחייב הוא בגלל שהנהנה היה ממילא מוציא את הכסף, והוא רק רוצה לנצל את האחרים שממילא יעשו זאת.

הנתיבות (בסימן קעח) מרחיב ומחייב גם כאשר הנהנה היה מעדיף שלא להוציא את הכסף הזה ולהסתדר בדרך אחרת, אם זו הדרך המקובלת להתמודד עם המצב שנוצר (ולכן הוא מחייב

וחשוב לשים לב שהחיוב להשתתף בהוצאות במקרה כזה אינו דומה לדין נהנה. בדיני 'נהנה' משלם רק אחרי שנהנה ורק אם אכן נהנה. אם בהמה עומדת לאכול פירות – אין הבעלים חייבים לשלם על כך מדין 'נהנה', אלא רק אחרי שאכן היתה באכילתה הנאה לבעלים. אך בשיירא – חיוב התשלום הוא גם לפני ההנאה. כאשר שוכרים תייר להולכים במדבר – חייבים כולם להשתתף גם לפני שהתייר הגיע בפועל והביא אותם למקום הישוב; החיוב הוא להשתתף כדי שאפשר יהיה לשכור תייר. כמו כן, אם קרה אונס והתייר מת פתאום כך שמתברר שהכסף ששולם לו ירד לטמיון – זה לא פוטר את כולם מהשתתפות בהוצאות שהוציאו כדי לשכור את התייר הזה. היה חיוב של כולם להשתתף, ולכן כולם צריכים לשלם; ומה שהתייר מת לבסוף – הוא אונס שכולם יחד נושאים בתוצאותיו^ה.

למשל, "בבית המשותף שנפל ולא נשאר רק הקרקע, ואינו עומד לשנות הקרקע לדבר אחר רק לבנין, שיכול לכופו לבנות, והוי כמציל מההיזק דאחד יכול לכופו לחבירו כמו שכתבתי לעיל, ... דכיון שאינו עשוי לשנותו לדבר אחר מופסד ועומד הוא וכהצלה מנזק דמיא", ולשיטתו בכל מקרה של שנים שהדרך היחידה שלהם להינצל היא בדרך משותפת (כמו הצלה משודדים שמצילה את כולם) הם נעשים כשכנים, שחייבים זה לזה בכל דבר שהדרך המקובלת היא לעשותו (וכמו שנכתוב לקמן לגבי שכנים). והוא רק מגביל ואומר שזה נכון דוקא בדבר שהדרך היחידה היא לעשות עבור שניהם יחד, שאז שניהם נחשבים שותפים שחייבים בזה אף אם אחד אינו רוצה; אך אם אחד יכול לעשות עבור עצמו – אין הוא יכול לחייב את השני לעשות יחד עבור שניהם.

הנתיבות מחדש כאן חידוש גדול, שמחייבים מישהו במה שאינו רוצה (למשל: שנים שנתקעים במקום שמם בגלל אבנים שחוסמות את הכביש, ואחד מזמין טרקטור שיפנה את האבנים החוסמות, והשני אומר שאינו רוצה לשלם על זה כיון שהוא מעדיף לשמור את הכסף כדי לחלץ מכונית אחרת שלו שתקועה במקום אחר ואין לו כסף לטפל בשתייהן. לפי הנתיבות נראה שהוא צריך לשלם בכל זאת, כיון ששניהם בצרה משותפת, והמקובל להוציא הוצאות על פתיחת החסימה במצב כזה).

ויש להעיר שמהחיוב במקרה של שיירא – שמשם נלמד הדין הזה – אין הוכחה למקרה בו אחד אינו רוצה בהוצאה, כיון ששם מסתבר מאד שכולם רוצים בהצלה ולא להישאר במדבר או בסכנת השודדים. ולפי הנתיבות יצא שאם אחד באמת מעדיף להישאר ולהסתדר במדבר ולא לשלם – הוא יהיה חייב בכל זאת לשלם, וזה חידוש שלא מצאנו במקומות אחרים, ולכן לא כתבנו אותו בגוף הדברים.

ה. ובזה יש הבדל בין אחד מהחבורה ששותף בצרה ועושה זאת עבור כולם, לבין מישהו אחר. אם יבוא מישהו שאינו בכלל הסכנה וישכור תייר כדי להציל את בני הקבוצה והתייר מת – הם לא יהיו חייבים להשתתף איתו (עיי' סימן רסד, ד בדברי המחבר ובתחילת דברי הרמ"א).

וגם במקרה שהתייר לא מת והם נהנו בפועל – לא תמיד קיים חיוב התשלום למישהו אחר שאינו שותף לצרה, והדבר תלוי בגדרי "מבריא ארי" (עיי' חושן משפט קכח, א; ועיי' גם בסימן עז

במלים אחרות: במקרים של צורך משותף החיוב הוא להשתתף בהוצאות על עשיית המעשה שעליו מוציאים את ההוצאות, גם אם תוצאות המעשה לא הועילו בסוף; כיון ש'אנן סהדי' שאתה היית מוציא את ההוצאות האלה כדי להציל את עצמך – אתה חייב להשתתף עם אלה שהוציאו את ההוצאות בשבילך'. אך בדיני 'נהנה' התשלום הוא על התוצאות, על ההנאה בפועל, ולא על המעשה.

ב. שכנים

נפסק בשולחן ערוך (ח"מ קסא, א) על פי הגמרא (בבא בתרא ז, ב ורש"י שם):

כופין אותו לבנות בית שער ודלת לחצר – (כלומר: כופין) את בן החצר שאינו רוצה לסייע את בני החצר לבנות להן בית שער להיות שומר הפתח וישוב שם בצל ומרחיק את בני רשות הרבים מלהציץ בחצר.

כאן לא מספיק ההסבר שראינו לעיל בחיוב של השכויים להשתתף זה עם זה: שם מדובר על מקרה בו אין ספק שהאדם היה מוציא את ההוצאות הללו בשביל עצמו. אך בבית שער ודלת אין הכרח שזה שאינו רוצה לשלם היה בונה את בית השער והדלת הללו בעצמו. יתכן מאד שאם הוא היה גר בחצר לבדו, ללא שותפים נוספים, הוא היה מעדיף לסבול את היזק הראייה של בני רשות הרבים ולא להוציא הוצאות כדי לבנות בית שער. וכמו שמצאנו בדיני "יורד לשדה חברו שלא ברשות". כתב הרמ"א בחושן משפט שעה, ז:

ראובן שהיה לו בית רעוע ויצא מן העיר, ובא שמעון ודר בו והוציא הוצאות להציל הבית מן הנפילה וסיידו וכיירו, כל מה שהיה לצורך שלא יפול צריך ראובן להחזיר לשמעון, אבל אין צריך ליתן לו מה שסיידו וכיירו, כי יוכל לומר: איני צריך לזה, וכשיתן ראובן מה שחייב ליתן לשמעון, יצא מן הבית!

בש"ך ס"ק ה שאומר שאין פטור של "מכריח ארי" בכאלה "דמתחילה נעשו אחרת" וערבאין זה לזה".

ו. בתחילת פרק ו' יבואר שהמקור בתורה לחיוב הממוני הזה הוא במצות "ועשית ככל אשר יורוך" או במצות "ועשית הישר והטוב" (עיי' שם שהדבר תלוי בדעות הרמב"ם והרמב"ן).

ז. והשוה לדברי הנתיבות שם בס"ק ב ובגר"א ס"ק יט. העולה מדבריהם הוא שסידור וכיור אינם הכרחיים כיון שאפשר לגור בבית בלעדיהם. אך במלים 'שדה העשויה ליטע' מתכוין השולחן ערוך לשדה שאותה ממילא עמד בעל השדה ליטע (והנתיבות מביא דוגמא של בגד שאי אפשר להשתמש בו לכלום בלא צביעה, וברור שבעליו עמד לצבוע אותו). במקרים הללו בעל השדה לא יכול לומר 'טול אילנותיך ולך' (או 'טול צבעך ולך') אם אי אפשר ליטול אותם בלי שיפסדו, אבל בסידור וכיור יכול לומר לו 'טול את הסיד' אף על פי שבזה יפסיד המסייד את הסיד שלו,

ובטור באותו סימן:

שאלה לאדוני אבי הרא"ש ז"ל: ראובן היו לו בתים והלך מעירו ובא שמעון ודר בהם, וראה שהיה הבית רעוע ונטוי ליפול ובנה בו והחזיקו והצילו מסכנת נפילה וסיידו וכיירו. וכשבא ראובן הוציא לשמעון מביתו, כי אמר שבתחלה נכנס שלא ברשות אם חייב ליתן לשמעון השבח, כי אילו לא בנאו היה נופל או אם אין לו אלא הוצאה. תשובה: כיון שהיה רעוע וקרוב ליפול אין ראובן יכול להוציאו עד שיתן לו כל יציאותיו שהוציא להחזיק הבית ולהצילו מנפילה, אבל מה שבנה שלא היה צורך לבנות בגוף שבנה חדרים וסייד וכייד זה עשה להנאת עצמו ואין ראובן חייב לפרעם לו אלא אומר לו טול עצך ואבניך. עוד שאל השואל: ילמדנו רבינו למה לא נחשוב בנין המועיל אע"פ שאינו סכנה? ועוד כי הסיד הוא היה בביתם ומקודם לכן, ומבפנים לסיד היה הכותל מעופש ורעוע, והוצרך שמעון להרום הסיד כדי לתקן הקיר ותקנו כמו שהיה קודם לכן, ותקן שערים וחלונות וגגות הדולפין ומנעולים. תשובה: כל בנין שאינו סכנה, שהבית היה יכול להתקיים ולעמוד ולהשמר מנפילת קלקול, למה נחייב לבעל הבית לפרוע? יכול לומר איני רוצה להוציא מעותי בו, כיון שהבית היה יכול להתקיים בלי אותו בנין; אם בנית להנאתך – טול עצך ואבניך.

מה הדין אם אחד בנה בית שער ודלת בחצר חברו שלא ברשותו של חברו, והחבר טוען שאינו רוצה לשלם לו כיון שהוא לא זקוק לבית השער הזה? הבונה בית שער הוא כבונה חדרים נוספים: בעל החצר יכול לומר לו שאינו רוצה לשלם לו, כיון שהוא מעדיף שלא להוציא מעותיו על זה; שהרי החצר מתקיימת גם בלי בית שער, כמו שבית מתקיים גם בלי חלוקה לחדרים".

אך במקרה של חצר משותפת – אין אחד יכול לטעון שהוא מעדיף שלא להוציא הוצאות על זה ושלא איכפת לו מהיזק הראיה של בני רשות הרבים; אם הוא שותף בחצר הוא חייב לתת את חלקו בזה.

כיון שאפשר להשתמש בבית בלי סיד.

ח. זאת לעומת דיני שבויים ושיירא שבפרק הקודם, שם מדובר במצב בו ברור שהשבוי היה דואג לעצמו, ולא נאמין לו באופן פשוט אם יטען 'אני הייתי מעדיף להישאר בסכנה ולא ניחא לי בכך שהצלחם אותי'. במצב כזה נבין שהוא מבקש תואנה לא לשלם, ונחייב אותו בתשלום ככל נהנה (עיי' בזה גם בנתיבות סימן שעה ס"ק ג בביאורים).

אנחנו רואים שהחייבים זה לזה בחצר הם כשותפים, ומחוייבים זה לזה גם בדברים שהשותף לא היה מוציא מעצמו, ובתנאי שזו הדרך הרגילה לשימוש ברכוש המשותף^ט. וכדברי השולחן ערוך (חו"מ קסא, א):

בני חצר כופין זה את זה לבנות דלת ובית שער לחצר. וכן כל הדברים שהחצר צריך להם צורך גדול, או הדברים שנהגו בני המדינה לעשותם.

ואף על פי ששכנים נעשים שותפים מעצם המגורים שלהם יחד, וכלי שהיתה הסכמה מראש להיות שותפים – בכל זאת גם זה סוג של שותפות. וכמו שרואים בשולחן ערוך (סימן קעב, א):

חצר המתחלקת, נותן לכל פתח ד' אמות, והשאר חולקים בשוה; ... במה דברים אמורים? בשנים שקנו מההפקר, כגון שבנו במקום הפקר, זה בנה לו בית ופתח בו ב' פתחים וזה בנה לו בית ופתח בו פתח אחד, ואחר כך הקיפו אותם עד שנעשה להם לחצר ...

אנחנו רואים שגם כאשר שנים קנו מההפקר הם נחשבים שכנים ששותפים לחצר (ולא מצאנו חילוק בדיני שכנים שבמקרה כזה לא יוכלו לחייב זה את זה בבית שער וכדומה)^י. ולהעיר עוד שאצל שכנים אי אפשר לכפות על פירוק השותפות^{יב}, כי כל עוד הם גרים יחד הם מחוייבים זה לזה, ואף אחד לא יכול לכוף על השני לעזוב את ביתו^{יג}.

ט. וכמבואר ברמ"א בדיני שותפים (חושן משפט קעו, י): "וכל שאינו משנה או פושע, יעשה בשל חבירו כמו בשלו, ונוטל מחבירו חלקו במה שהוציא, דכל שותף כיורד ברשות דמיו".

לדוגמא: שנים שותפים במפעל. נוהגים לבטח מפעלים מהסוג הזה בעזרת חברת ביטוח. אם אדם שלישי שאינו מהשותפים ירכוש פוליסת ביטוח עבור המפעל – בעלי המפעל לא יצטרכו לשלם לו. הם יכולים לומר לו: "אנחנו לא מעוניינים בפוליסת הביטוח הזו, ועדיף לנו לקחת סיכון ולא לשלם עליה". אך אם אחד השותפים ירכוש פוליסת ביטוח עבור המפעל – השני יצטרך להשתתף איתו בזה, כיון ששותפים מחוייבים להתנהג כלפי נכסי השותפות באופן המקובל.

י. ועיין גם בשו"ת מהרי"ק סימן ד; ובשו"ת תורת חיים ג, ל.

יא. ועיין גם בסימנים קסא-קסה, ובסימן קע, וכן ברמ"א בקעא סעיף א; שם יש מקרים רבים של מחוייבויות הדדיות שלא נוצרו מהסכם אלא מהמציאות של חיים משותפים.

יב. לעומת שותפים רגילים שאחד יכול לכוף על האחרים להפסיק את השותפות, כמבואר בסימן קעא.

יג. ועיין בשו"ת שאלת דוד (חושן משפט, א) שכתב: "והטעם נראה לי דבני העיר הוי כשותפים בעירם והוי עיר להם כחצר שאין בה דין חלוקה".

ונמצאנו למדים שבחצר אדם שותף וצריך לשלם על דברים שהמנהג לעשותם בחצר^{יד}, וזאת למרות שהוא מעולם לא אמר או סיכם שהוא מעוניין להיות שותף^{יז}, וגם אין דרך לכופ על פירוק השותפות הזו^{יח}.

אם כן ראינו עד כאן שתי מדרגות של שותפות: שותפות כמו של שיירא, ושותפות כמו של חצר. בשיירא – החיוב נובע מזה שפשוט שהחייב היה עושה את המעשה עבור עצמו, ובמצב כזה – כאשר השני עושה את זה גם עבורך אתה לא יכול להיפטר בטענה שהוא ממילא היה עושה את זה עבור עצמו; ובחצר – יש חיוב לשלם לפי המקובל בחצרות, גם אם אחד לא חפץ בזה ואפילו אם לא היה עושה את זה עבור רכוש שלו^{יט}.

ג. שותפות של אנשי עיר

בשותפות של בני העיר יש יותר מאשר שותפות של שיירא או של חצר. בתחילה נביא דוגמאות לזה שהם מחוייבים כמו בשיירא וכמו בחצר, ואחר כך נראה במה הם מחוייבים יתר על כן.

ברור שבני העיר מחוייבים זה לזה בדבר שהכרחי כמו בשיירא, למשל (רמ"א קסג, ו"ח):
ואם בא עלילה על עיר אחת, כל הקהלות אשר יש לחוש שגם עליהם יעבור, חייבין ליתן לזה.

וכן הם מחוייבים לקיום הרכוש המשותף כמו בני חצר, למשל (חושן משפט קסג, א):

יד. למשל: כל השכנים חייבים לשלם עבור תאורת חדר המדרגות, גם מי שאין לו כסף לתאורה בביתו; וכך חייבים כולם בתחזוקת המעלית, גם מי שאין לו כסף לזה ומעדיף שלא להשתמש בה.
טו. אף אם הוא בא ראשון וגר באיזשהו מקום, ואחר כך הגיעו שכנים נוספים; וכשהגיע הוא לא ידע אם יגיעו עוד אנשים והאם הוא יצטרך להשתתף איתם. למרות זאת הוא חייב בדיני שכנים ככל השכנים (עיי' במרדכי בבא בתרא פרק קמא סימן תעז על עיר חדשה שגם בה יש חיובים; ובשו"ת הרדב"ז מכתב יד חלק ח, קעב; ובנימוקי ר' מנחם מריזבורק ד"ה 'דין הפורש מן הציבור'; ובמרדכי בבא פרק אחרון סימן קעז (על זה שגם אם בא לעיר על דעת שלא להשתתף עמהם)).

זז. אלא אם כן הוא יִתֵּר על ביתו כאן ויעבור לעיר אחרת וכדומה.

יז. אמנם המדרגה השניה בנויה על הראשונה. כלומר: בחצר אף אחד אינו יכול לומר לשני "אתה ממילא תדאג לחצר ואם כן אינך ניזוק בזה שלא אשלם", שהרי כבר למדנו בשיירא שהטענה הזו אינה טענה.

יח. ועיין גם במהר"ח אור זרוע סימן קי שמשוה דיני עיר לדיני שיירא.

כופין בני העיר זה את זה (אפילו מעוט כופין את המרובים)^י לעשות חומה, דלתים ובריה לעיר ולבנות להם בית הכנסת; ולקנות ספר תורה נביאים וכתובים, כדי שיקרא בהם כל מי שירצה, מן הצבור.

ועיין בסימן קסג, שעוסק בדוגמאות רבות של צרכים משותפים כאלה ודן כיצד מחלקים אותם.

אמנם בעיר מצאנו שעושים גם דברים נוספים (בבא בתרא ח, ב) :

ורשאין בני העיר להתנות על המדות ועל השערים, ועל שכר פועלים, ולהסיע על קיצתן.

וכהסבר רש"י :

להתנות על המדות – להגדיל סאת העיר או להקטין.

ועל השערים – שער חמין והיין שלא ימכרנה שנה זו יותר מכך וכך דמים.

להסיע על קיצתם – לקנות את העובר על קיצת דבריהם להסיעם מדת דין תורה.

כלומר: בני העיר יכולים להעניש ולקנות את מי שעובר על הכללים של העיר. דין זה הוא חידוש מיוחד בעיר, שהרי אנשי שיירא וחצר לא יכולים להעניש ולקנות.

ועולה שכמו שבחצר כולם מחוייבים לרכוש המשותף כך בעיר מחוייבים כולם לחיים המשותפים, למשל: לדאוג שיהיו מידות ושערים אחידים, וכן שכר פועלים, וכדומה; ולכן הם גם יכולים להעניש ולקנות כדי לקיים את החיים המשותפים^{כא}. ומצאנו גם

יט. הסוגריים במקור.

כ. בהמשך הגמרא שם מבואר שגם בני אומנות מסויימת באותה עיר יכולים לקבוע כללים שלפיהם צריכים כל בעלי האומנות בעיר להתנהג (בסיפור על "הני טבחי"). וכן הוא גם בתוספתא בבא מציעא (יא, כד-כו), שהיא המשך הברייתא הנ"ל שהובאה בגמרא: "רשאין הצמרין והצבעין לומר כל מקח שיבוא לעיר נהא כולנו שותפין בו. רשאין נחתומין לעשות רגיעה ביניהן. רשאין החמרין לומר כל מי שתמות חמורו נעמיד לו חמור אחר ... ורשאין הספנין לומר כל מי שתאבד ספינתו נעמיד לו ספינה אחרת ..." (ועיין בנספח הראשון לפרק, ובהערה סג שם).

כא. מלבד כפיה על תקנות הציבור – מצאנו כח של בית הדין בעיר לכופף ולהעניש "למיגדר מילתא". מקור הדין של ענישה שלא כדין תורה למגדר מילתא נמצא בגמרא בסנהדרין (מו, א): "תניא רבי אליעזר בן יעקב אומר: שמעתי שבית דין מכין ועונשין שלא מן התורה, ולא לעבור על דברי תורה, אלא כדי לעשות סייג לתורה. ומעשה באחד שרכב על סוס בשבת בימי יונים. והביאוהו לבית דין וסקלוהו. לא מפני שראוי לכך, אלא שהשעה צריכה לכך. שוב מעשה באדם אחד שהטיח את אשתו תחת התאנה, והביאוהו לבית דין והלקוהו, לא מפני שראוי לכך אלא שהשעה צריכה לכך". וכן בבבא קמא (צו, ב): "ההוא גברא דגזל פדנא דתורי מחבריה, אזל כרב בהו

שהיחידים בעיר משועבדים בגופם לדברים שנצרכים לחיים המשותפים^{כב}. ובגלל הצורך הזה המנהג הפשוט הוא שממנים את טובי העיר לנהל ולדאוג לחיים המשותפים, וכולם מחוייבים להחלטות שלהם.

(ולהעיר שבביאור הברייתא דלעיל מצאנו שתי דעות: יש שלמדו מהברייתא שבני העיר יכולים גם לקבוע תקנות^{כג}, וגם להעניש ולקנוס את מי שעובר על התקנות שנקבעו; ויש שהבינו שהברייתא מלמדת רק שבני העיר יכולים להעניש ולקנוס את מי שעובר על התקנות; אך לדעתם יש תקנות שלקביעתן צריך הסכמה של כולם מראש^{כד}. (ונאריך בביאור המחלוקת הזו בנספח לפרק, עיין שם)).

כרבא, זרע בהו זרעא, לסוף אהדרינהו למריה; אתא לקמיה דרב נחמן, אמר להו: זילו שומו שבחא דאשבח, ... האי אינש גזלנא עתיקא הוא ובעינא דאיקנסיה^{כה}.

וכתב הרא"ש בבבא קמא שם (ט, ה): "כתב רב אלפס ז"ל: מהא שמעינן דקנסינן ככהאי גוונא אפילו בחוצה לארץ, דהא רב נחמן בבבל הוה. ועוד דגרסינן בפרק נגמר הדין (דף מו, א) 'תניא: אמר רבי אליעזר: שמעתי שבית דין מכין ועונשין שלא מן התורה, ולא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה'. ודוקא גדול הדור כגון רב נחמן דחתנא דבי נשיאה הוה וממונה לדון על פי הנשיא, או טובי העיר שהמחוס רבים עליהם, אבל דייני דעלמא לא" (וכך נפסק בשולחן ערוך חושן משפט, סימן ב).

ובפשטות דין זה שטובי העיר יכולים גם לעשות דברים שהם למגדר למילתא נלמד מהסוגיא שלנו, שאומרת שבני העיר יכולים להעניש בענישה שאינה מצד שורת הדין; ומזה אנחנו למדים שגם הכח למיגדר מילתא ניתן לממונים על העיר (וכמו שביאר הגר"א שם בס"ק ח, עיין שם).
כב. למשל: אפשר לכופ את כולם לחפור באר (עיין חושן משפט קסג, ד); וכן כולם מחוייבים שיהיה מניין (שם אורח חיים סוף סימן נה); וכן כופים בעלי מלאכה לעבוד בשעה שעבודתם נחוצה כדי שהעיר לא תישאר בלי בעל המלאכה הזה (תוספתא בבא מציעא יא, כז; הובא ברשב"א ובריטב"א על הסוגיא הנ"ל בבבא בתרא (ט, א)).

כג. כתב הרא"ש בתשובה (כלל ו, ה): "וששאלת: אם שנים או שלשה מהבינונים שבעיר יכולין להוציא עצמן מן ההסכמה שיעשו הקהל, או מגזרת חרם שיעשו על שום דבר. דע, כי על עסק של רבים אמרה תורה: אחרי רבים להטות. ועל כל ענין שהקהל מסכימים, הולכים אחר הרוב, והיחידים צריכים לקיים כל מה שיוסכימו עליהם הרבים. דאם לא כן, לעולם לא יסכימו הקהל על שום דבר, אם יהיה כח ביחידים לבטל הסכמתם; לכן אמרה תורה, בכל דבר הסכמה של רבים: אחרי רבים להטות". ובדומה לזה באותה תשובה בסעיף ז: "אם הסכימו הקהל על דבר, אין היחיד יכול למחות; ועל זה אמרה תורה: אחרי רבים להטות. דאי לא תימא הכי, אין תקנה לציבור לעולם, כי מתי יסכימו כל הקהל לדעת אחד?".

ועיין גם בנספח לפרק (בפרט בפיסקא ט).

כד. כך הביא המרדכי בשם רבנו תם בריש בבא בתרא (רמז תפ ורמז תפא).

ולהעיר שגם לשיטתו – ביארו האחרונים שיש מצבים שבהם רוב אנשי העיר יכולים לכופ את

ד. מלכות

בין בני מלכות קיימות כל ההתחייבויות שראינו. אם המלכות דואגת להילחם ברשעים שמאיימים על הציבור – כולם מחוייבים לשלם על כך כמו בשיירא. כולם גם חייבים לשלם מסים כדי לתחזק את הכבישים והדרכים, כמו בני חצר שמתחזקים יחד את חצרם המשותפת. בנוסף פשוט שהמלכות יכולה לתקן תקנות כמו שמתקנים בני העיר, שהרי כוחה של מלכות אינו פחות מזה של בני העיר^{כה}.

אמנם במלכות מצאנו מדרגה נוספת. כתב הרמב"ם (בסוף פרק ד מהלכות מלכים):
 שאין ממליכין מלך תחלה אלא לעשות משפט ומלחמות, שנאמר: "ושפטנו מלכנו ויצא לפנינו ונלחם את מלחמותינו".

כלומר: מלכות קיימת כדי לשמור על הסדר הפנימי ("משפט") וכדי להילחם באויבים מבחוץ שמסכנים את כולם ("מלחמות").

וכדי לקיים מלכות יש צורך בזה שכולם יהיו משועבדים לגמרי אפילו עד כדי מסירת חייהם. וכמבואר ברמב"ם בפרק ד מהלכות מלכים:

ושולח בכל גבול ישראל ולוקח מן העם הגבורים ואנשי חיל ועושה מהן חיל למרכבתו ובפרשיו ומעמיד מהן עומדים לפניו, ומעמיד מהן אנשים לרוץ לפניו, שנאמר "ושם לו במרכבתו ופרשיו ורצו לפני מרכבתו", ולוקח מן היפים שבהם להיות שמשים

היחידים:

הראנ"ח (בסימן צח) כתב: "על כרחך לא נחלקו הראשונים אלא בדברים שאינם מוכרחים להיעשות, כגון להתרות על השערים ועל המדות או לחשוש אי זו תקנה ואי זה מנהג שהמועט אומרים שאין רצונם בכך, אבל דברים שהם צריכים להעשות על כל פנים ויש חלוק ביניהם שזה אומר בכה וזה אומר בכה – פשיטא ודאי שהולכים אחר רוב דעות, ועל כיוצא בזה אמרה תורה ודאי אחרי רבים להטות".

והמהרי"ק (בשורש קפ) כתב שבמצב של "מיגדר מילתא" לכולי עלמא הרוב כופים את המיעוט (ועיין גם בשו"ת רדב"ז א, ק).

ובנספח לפרק יובא הסבר הרמ"א לשיטת רבנו תם, ולדעתו כולם מודים שברישא של הברייתא מדובר על כך שהרוב כופה את המיעוט על תקנות שנצרכות לחיים המשותפים, ורק על הסיפא ("להסיע על קיצתן") שעוסקת בתקנות שאינן נצרכות יש שכתבו שכך הציבור הוא רק לענוש אחרי שהתקבלה התקנה מדעת כולם.

ועיין עוד בהערה סא שבנספח.

כה. עיין בתשובת החתם סופר חושן משפט מד, בפסקא המתחילה במלים 'נעייל להא דידן'.

ועומדים לפניו שנאמר "ואת בחוריכם הטובים יקח ועשה למלאכתו". וכן לוקח מן בעלי האומניות כל מה שהוא צריך ועושין לו מלאכתו ונותן שכרן ... וכן כופה את הראויין להיות שרים וממנה אותם שרי אלפים ושרי חמשים, שנאמר ולשום לו שרי אלפים ושרי חמשים.

ובשעת המלחמה הוא כופה אותם לצאת ולהילחם (שם ה, ב):

מלחמת מצוה אינו צריך ליטול בה רשות בית דין, אלא יוצא מעצמו בכל עת, ובכופה העם לצאת.

וגם תוך כדי המלחמה הוא כופה על מסירות נפש (שם ז, ד):

ומעמידין מאחורי כל מערכה ומערכה שוטרים חזקים ועוים וכשילין של ברזל בידיהם וכל המבקש לחזור מן המלחמה הרשות בידן לחתוך את שוקיו, שתחלת נפילה ניסה.

וכדי לקיים את המסגרת החזקה הזו מותר גם להרוג מורד במלכות^{כו} (שם בסוף פרק ג):

כל המורד במלך ישראל יש למלך רשות להרגו, אפילו גור על אחד משאר העם שילך למקום פלוני ולא הלך או שלא יצא מביתו ויצא חייב מיתה, ואם רצה להרגו יהרג, שנאמר כל איש אשר ימרה את פיך, וכן כל המבזה את המלך או המחרפו יש למלך רשות להרגו, כשמעי בן גרא ... כל ההורג נפשות שלא בראיה ברורה, או בלא התראה, אפילו בעד אחד, או שונא שהרג בשגגה, יש למלך רשות להרגו ולתקן העולם כפי מה שהשעה צריכה^{כז}, והורג רבים ביום אחד ותולה ומניח תלוים ימים רבים להטיל אימה ולשבר יד רשעי העולם.

והנה בפשטות היסוד שמחייב את כולם במלכות הוא הצורך של כולם בקיומה של המלכות. ועל הצורך הזה אמרה הגמרא (עבודה זרה ד, א):

כו. וכמו שנסביר עוד את הריגת מורד במלכות בפרק י.

כז. גם בבית דין מצאנו שהם הורגים מי שפורץ גדר אף אם אינו חייב מיתה מן הדין (עיין בהלכות סנהדרין כד, ד; וכן בהלכות רוצח ד, ח (ולעיל בהערה כא)); אמנם אצלם אין דין דומה למורד במלכות, שהם יכולים לקנא לכבודם ולהרוג את מי שלא עושה כרצונם בכל ענין (ומהשואת מה שכתב הרמב"ם על סנהדרין למה שכתב כאן במלך נראה שגם בהריגת מי שפורץ גדר יש הבדל לדעתו, כיון שאצל מלך מטרתו היא לקיים את השלטון על ידי הטלת אימה, ואצל סנהדרין המטרה היא שיקיימו את התורה והדור לא יהיה פרוץ. וכמו שכתב האור שמח (בהלכות מלכים ג, י) שכוחו של המלך הוא לקיום השלטון ותיקון העולם, ולכן אין לו היתר להרוג על עניינים שבין אדם למקום, וזה נעשה דוקא על ידי בית דין (ועיין גם בחמדת ישראל בקונטרס נר מצוה (דף לח) שמיישב מה שמקשה האור שמח מהירושלמי בסנהדרין (ו, ג)); ועיין עוד בספר "שלשה כתרנים" (במאמר "עד מות הכהן הגדול", בפרק "מלך במשפט יעמיד ארץ") ואכמ"ל).

"ותעשה אדם כדגי הים" – ... מה דגים שבים – כל הגדול מחבירו בולע את חבירו, אף בני אדם – אלמלא מוראה של מלכות, כל הגדול מחבירו בולע את חבירו. והיינו דתנן (מסכת אבות ג, ב): רבי חנינא סגן הכהנים אומר: הוי מתפלל בשלומה של מלכות, שאלמלא מוראה של מלכות, איש את רעהו חיים בלעו.

כלומר: לצורך הקיום הבסיסי יש צורך במלכות שתשלוט ביד חזקה ולא תאפשר פריצה של המסגרות והדרדרות למצב של "דגי הים"^{כח}. ההדרדרות הזו עלולה לקרות הן כלפי פנים והן כלפי חוץ: גם פושעים מתוך הציבור עלולים לפרוץ את המסגרות ולהפוך את המלכות לתוהו ובוהו; וגם אויבים מבחוץ עלולים לפגוע ולהזיק. וכך כותב רבנו יונה בפירושו למסכת אבות שם:

זה הענין רצונו לומר שיש לאדם להתפלל על שלום כל העולם ולהצטער על צער של אחרים. וכן דרכן של צדיקים כמו שאמר דוד עליו השלום (תהלים לה, יג): "ואני בחלותם לבושי שק, עניתי בצום נפשי". שאין לאדם לעשות תחנוניו ובקשתו לצרכיו לבד, אך להתפלל על כל בני אדם שיעמדו בשלום ובשלומה של מלכות יש שלום לעולם.

ובמגן אבות (לתשב"ץ) הוסיף לבאר שאין כאן רק רווח כללי, אלא רווח פרטי לכל אחד: אבל האזהרה בכאן היתה גם כן על שלום האדם עצמו, כי זה המתפלל, גם עליו תעבור בום הצרה אם אין שלום במלכות, וכן אמר ירמיה (כט, י): "ודרשו את שלום העיר אשר הגלית אתכם שמה והתפללו בעדה על ה' כי בשלומה יהיה לכם שלום". וכלשון בעל ה'חובות הלבבות' (שער ב (הבחינה), פרק ה), שמתאר את קיומן של מלכויות כאחד הפלאים בהם צריך להתבונן כדי להתחזק באמונה:

וממה שראוי לתת אל לבך ולבחון בו הסכמת בני אדם והתחברות לבותם עם רוב התחלקות מדותם, למנות עליהם איש מהם, ומקבלים עבודתו ושומעים בקולו במה שהוא מצוה ומזהיר אותם, ויראים אותו, והוא שומר אותם וחומל עליהם, ודן בצדק ביניהם ומנהיגם על מה שיש בו תקנת כלם, כדי שלא יתקלקלו ענייניהם ולא יוכל האויב להם. ואלו היה כל אחד מבני אדם חושש לעצמו ולדחות מעליו, לא היו מסכימים על בנין מגדל ולא חומה, והיו ענייניהם מופקרים. ועם כל זה^{כט} שהמושל

כח. עיין במנחת שלמה (תניינא (ב-ג), לו) לגבי ההיתר לחלל שבת לצורך פעולות שיטור בגליל הסברא הזו.

כט. כלומר: וכל שכן שכאשר ... (לב טוב שם).

בהם שומר חקי התורות ומנהיגם במשפטים צדיקים ובדרכים טובים וישרים והוא משרת לתורה ושומר מנהג הצדק, ובהם תכון ממשלתו ותתמיד ממלכתו, כמו שכתוב: "חסד ואמת יצרו מלך" וגו', ואמרו רבותינו ז"ל: "הוי מתפלל בשלומה של מלכות שאלמלא מוראה איש את רעהו חיים בלעו".^ל

וזה לשון הר"ן בדרשותיו (דרוש יא):

ידוע הוא כי המין האנושי צריך לשופט שישפוט בין פרטיו, שאם לא כן איש את רעהו חיים בלעו, ויהיה העולם נשחת. וכל אומה צריכה לזה ישוב מדיני.

ומתוך כך ברורה המחוייבות שיש לכל אחד להיות שותף במלכות אף בחייו, וכך החברה נבנית באופן מתוקן. וכמבואר ברמב"ם שיחד עם זה שכותב שכולם עבדים למלך – גם מסביר שהמלכות אינה כוחנות של המלך אלא סידור החיים של כולם יחד (בפרק ה מהלכות גזלה):

מכם שפסקו המלך ואמר שילקח שלישי או רביעי או דבר קצוב והעמיד מוכם ישראל לגבות חלק זה למלך ונודע שאדם זה נאמן ואינו מוסיף כלום על מה שגזר המלך – אינו בחזקת גזל, לפי שדין המלך דין הוא, ולא עוד אלא שהוא עובר המבריה ממכם זה מפני שהוא גזול מנת המלך, בין שהיה המלך גוי בין שהיה מלך ישראל. ... במה דברים אמורים במלך שמטבעו יוצא באותן הארצות, שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתן שהוא אדונייהם והם לו עבדים. אבל אם אין מטבעו יוצא הרי הוא כגזול בעל זרוע וכמו חבורת ליסטים המזויינין שאין דיניהן דין וכן מלך זה וכל עבדיו כגזול לכל דבר.

כלומר: מה שהתורה אמרה שדין המלך דין זה בגלל שהציבור עשה כהלכה בזה שהוא מסכים למלך מסוים (ומטבעו היא היוצאת)^{לא}, כיון שהציבור צריך שתהיה מלכות שמאחדת ומאגדת את כולם, שהרי ללא זה איש את רעהו חיים בלעו כמו שביארנו לעיל.

ל. ועיין גם במה שכתבנו בחלק א בפרק שישי, פסקא ב.

לא. כוונת הרמב"ם שהם מסכימים עם זה שבפועל הוא זה שמנהל את החיים המשותפים, ובמצב כזה "סמכה דעתן שהוא אדונייהם והם לו עבדים"; כלומר: ברור שמי ששולט במלכות צריך להיות עם כוח גדול וכולם צריכים להיות עבדים לו כדי שהמלכות תתקיים (וזה יותר מהשותפות שקיימת בין שכנים או בני העיר), ולכן הסכמתם למצב הזה היא כדין. (ופשוט שאין כוונת הרמב"ם לומר שצריך שכל אחד מאנשי המלכות יביע הסכמה בפועל להיות חלק מהמלכות, ואם אינו מסכים – אין הוא מחוייב לה; שהרי טבעה של מלכות שהיא כופה את האנשים גם על מה שאינם רוצים וכמבואר בהלכות שקודמות להלכה הזו בהלכות גזילה על כפיית העם למסים וכדומה, וכן בהלכות שהבאנו על השעבוד של כולם למלך). ועיין גם ברשב"ם בבבא בתרא (נד,

ומכאן פשוט שכל שלטון דינו דין אם מטבעו יוצאת^ל, שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ, והם משועבדים לשלטון הזה בגופם ובחיייהם.

ואמנם כאשר יש מלך – יש לו כח שהוא יותר מאשר הדאגה לציבור. מצאנו שמלך לוקח מסים ורכוש לעצמו, וכופה את בני המדינה לעבוד לצורכו הפרטי^ל. הסיבה היא שבשלטון מלוכני אנחנו מחליטים שטוב לתת למלך תוקף ועצמה אישיים וכך לקיים את המלוכה.

מדרגה זו אינה נכונה בהכרח בשלטון, והיא תלויה בצורת השותפות המקובלת. אם השלטון אינו בנוי על מלך, אלא רק כנבחר ציבור שדואגים לקיום הציבור וכדומה – באמת אין להם היתר לקחת לעצמם ממון ושעבודים. ונעסוק עוד בחילוק שבין מלוכה לבין שלטון שאינו של מלך בפרק הבא.

ובסיכום ארבע המדרגות שראינו יוצא שמלוכה היא מדרגה הכרחית וכולם מחויבים לקיומה. ואם אחד טוען שאינו רוצה מלך – אין שומעים לו, כמו שלא שומעים למי שלא רוצה להשתתף עם בני העיר^ל או בדיני שכנים (ואפילו המיעוט כופים את המרובים לזה שתהיה מלוכה^ל).

(ב) שאומר: "דינא דמלכותא דינא" – כל מסים וארנוניות ומנהגות של משפטי מלכים שרגילים להנהיג במלכותם דינא הוא, שכל בני המלוכה מקבלים עליהם מרצונם חוקי המלך ומשפטיו, והלכך דין גמור הוא ואין למחזיק בממון חבירו על פי חוק המלך הנהוג בעיר משום גזל". וכוונתו שאף אם חוק מסוים לא מוצא חן בעיני מאן דהו ולולא חוק המלך המעשה שנעשה על פיו היה גזל – המלוכה כופה את חוקיה על הציבור שהרי באופן כללי מקובל שיש כאן מלוכה וחוקים, וזה טוב לכולם (ועיין גם בשלטי גיבורים בבבא בתרא כט, א מדפי הרי"ף; ובשולחן ערוך בחושן משפט שסט, סוף סעיף ב).

לכ. כמו שאנחנו רואים ברמב"ם שלא כתב שדין המלך דין בגלל סמכויות וכבוד שמגיעות למלך באופן אישי, אלא כתב ש"הסכימו עליו בני אותה הארץ", כלומר: המלוכה היא צורך של כולם, והתורה מגדירה מהם הדינים של המלוכה הנצרכת הזו; וממילא המחויבות של כולם אינה דוקא בשלטון מלוכני אלא בכל צורת שלטון שנצרכת לקיום של "איש את רעהו" (ועיין גם במה שנאריך בזה עוד בפרק ב בפסקא ג).

לג. עיין בפרק ד מהלכות מלכים, ובפרט בהלכות האחרונות שם.

לד. על זה שהחייב במלוכה דומה לחיוב של בני העיר עיין בדברי המנחת שלמה (א, פז; וכן הוא במעדני ארץ על שביעית, סוף סימן כ): "ועיין ברשב"ם (בבא בתרא נד, ב) דטעמא דדינא דמלכותא דינא הוא משום דדמי להא דרשאינן בני העיר להסיע על קיצתן".

לה. כמו שבעיר המיעוט כופים לבניית חומה ובית כנסת כיון שזה הכרחי (חושן משפט קסג, א; וכמו שהובא לעיל בפסקא ג).

וגם אם יבוא אחד ויאמר שהוא רוצה מלכות אבל המלכות צריכה להיות אחרת ולא כפי שהיא עכשיו (או שהמלך צריך להיות אחר, וכדומה) – המלך יכול לכפות אותו ודינו דין, שהרי לזה גופא צריכים מלכות שתכפה ותכריח את כולם להיות מאוחדים סביב צורת הנהגה אחת ולא יהיה פיזור בגלל ריבוי הדעות.

ה. סיכום

מצאנו ארבע סוגי מחוייבויות של אנשים זה לזה, שקיימות גם ללא הסכמה מוקדמת:

- בין אנשים פרטיים יש מחוייבות כאשר אחד עושה עבור אחר משהו שהאחר היה עושה עבור עצמו בכל מקרה.
- בין שכנים יש מחוייבות לקיום הרכוש המשותף (למרות שרכוש זה נעשה משותף רק בגלל החיים המשותפים בשכנות).
- בין בני עיר יש מחוייבות לכללי התנהגות מסויימים, ולא רק לקיום הרכוש.
- בין בני מלכות יש שותפות גמורה בכל אשר להם, והדבר כולל גם את חייהם שמשועבדים לשותפות.

נספח א

מחלוקת ר"ת וראבי"ה בתקנות בני העיר

א. הגמרא ומחלוקת הראשונים

הגמרא בבבא בתרא (ח, ב – ט, א) אומרת:

תנו רבנן: ... ורשאינן בני העיר להתנות על המדות ועל השערים, ועל שכר פועלים, ולהסיע על קיצתן... הנהו בי תרי טבחי דעבדי עניינא בהדי הדדי, דכל מאן דעביד ביומא דחבריה נקרעוה למושכיה. אזל חד מנייהו עבד ביומא דחבריה, קרעו למושכיה; אתו לקמיה דרבא, חייבינהו רבא לשלומי. איתיביה רב יימר בר שלמיא לרבא: ולהסיע על קיצתם! לא אהדר ליה רבא. אמר רב פפא: שפיר עבד דלא אהדר ליה מידי: הני מילי היכא דליכא אדם חשוב, אבל היכא דאיכא אדם חשוב – לאו כל כמיניהו דמתנו!

באופן פשוט מבואר כאן שבני העיר יכולים לקבוע ולחייב זה את זה בתקנות שונות, אם זה נעשה על דעת אדם חשוב שבעיר.

המרדכי (בסימן תפ-תפא) מביא את דברי רבנו תם:

וה"ר מרדכי מצא בשם רבנו תם: "רשאינן בני העיר להסיע על קיצתן" – האי רשאינן אלהסיע קאי, פירוש: היכא דכבר התנו ביניהם, אבל אם לא התנו מתחילה אין כח בבני העיר להכריח אחד מבני עירם למה שירצו... וששאלתם על ראשי הקהל שבאו לשנות ולהטיל מס על שוה ליטרא קרקע כמו על ליטרא מעות – בכל מלכותינו אין נותנין מס מן הקרקעות, ופעמים רבות רצו בעלי כיסין לשנות ובא מעשה לפנינו ולא הנחנום. דהא דאמרין "רשאינן בני העיר להסיע על קיצתן" – היינו קיצתן שנהגו כבר מקודם לכן בעיר מימי קדם, או שהן עצמן באין לתקן תקנות מדעת כולם, כי הנהו טבחי דאתו לקמיה דרבא דאתני בהדי הדדי מדעת כולם, קמשמע לן דנתקיימו הדברים; ואף על גב דבדבורא בעלמא קא מתנו וגרע טפי מאסמכתא, דכל "דאי" לאו כלום הוא – הכא ודאי מהני, בההיא הנאה דקא צייתי להדדי במידי דאיכא רווחא להאי כמו להאי – אידי דקני גמר ומקני, כההיא דפרק הפועלים: "מתנה שומר חנם להיות כשומר שכר" או כשואל, ואפילו בדברים, דבההיא הנאה דנפק עליה קלא דאיניש מהימן הוא – גמר ומשעבד נפשיה, אבל לשנות שלא מדעת

כולן במידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי⁽¹⁾ לא מיגדר מילתא היא – אין שומעין להן לעשות תקנה לעצמו שלא כתורה

ובהמשך שם (סימן תפב) כתב המרדכי שהראבי"ה חולק בזה על רבנו תם:

אם הובררו טובי העיר מתחלה להנהיג קהלם בכל דבר אפילו יחיד שביירו מה שעשה עשו בתקנת הקהל ויפתח בדורו כשמואל בדורו ... אם הרוב הסכימו חלה עליהם הגזירה בעל כרחם ... שתקנתן וגזירתן קיימת והפקר בית דין היה הפקר בדבר שתקנת ציבור הוא דכתיב "וכל אשר לא יבוא" וגו', ואם רוב הקהל מסכימין אל גזירות הראשים היו יכולים מן הדין לכפות המיעוט להיות צייתי לתקנתם ... והוצרכתי לפרש לפי שיש מרבתי שאומרים דתניא רשאין בני העיר לקיים תנאם ולהסיע על קיצתן הני מילי אם כולן ניאותרו יחד והוא עמהם ושוב עבר הקציצה דומיא דהני תרי טבחי אבל בלא דעתו לא אלימי לעשות

בכללות מחלוקתם היא שרבנו תם מבין שהציבור יכול לתקן תקנות רק כאשר זה בהסכמת כל אנשי העיר, ולפי ראבי"ה לאנשי עיר יש כח של הפקר בית דין והרוב כופים את המיעוט.

כאן נבאר את מחלוקתם כפי שנתבארה על ידי הרמ"א² (בעיקר בשו"ת שלו בסימן עג"י, ונתייחס גם לפסיקת ההלכה של הרמ"א בשולחן ערוך).

ב. מידות, שערים, שכר פועלים

הרמ"א מסביר שמחלוקתם של ר"ת והראבי"ה נוגעת רק לסיפא של הברייתא, למלים: "ולהסיע על קיצתן". בהסבר הרישא – "רשאין בני העיר להתנות על המידות ועל השערים ועל שכר פועלים" אין מחלוקת, וכולם מודים שבדברים הללו מחליטים על פי הרוב. זה לשונו שם:

ולכן כתב המרדכי כל החלוקים ההם אפיסקא דרשאין בני העיר להסיע על קיצתן ולא אדינא שבית דין מתנין על המדות וכו'.

זאת מפני שהתנאה על מידות, שערים ושכר פועלים היא דבר שהציבור אמור לעשות, כמבואר בבבא בתרא (פט, א):

לו. יש שביארו קצת אחרת, עיין במקורות שביבאו בהערה סא.

לז. עם הוספה מסויימת בסימן עה.

אמר רמי בר חמא אמר רב יצחק: מעמידין אגרדמין^ל בין למדות בין לשערים, מפני הרמאין^{לט}.

מידות, שערים ושכר פועלים הם חלק מהשותפות הקיימת בין בני העיר, ולקיום השותפות הזו הם מתנים וקובעים כיצד לעבוד זה עם זה, כך גם לפי רבנו תם^י.

וכך מובן פסק הרמ"א בריש סימן קסג שצרכי העיר נקבעים על פי הרוב (למרות שבשו"ת פוסק כרבנו תם^{מא}):

כל צרכי צבור שאינן יכולין להשוות עצמן, יש להושיב כל בעלי בתים הנותנים מס ויקבלו עליהם שכל אחד יאמר דעתו לשם שמים, וילכו אחר הרוב.

כאן מדובר על צרכי העיר, שמוכרחים לקבוע גדרים וסדרים מסויימים להתנהלותם. דברים כאלה מתנהלים לפי הרוב לכולי עלמא.

(ויתרה מזאת: אמנם על פי הרוב מחליטים כיצד לעשות את צרכי העיר, אבל בעצם החיוב לעשות ישנם דברים שאפילו המיעוט כופה את הרוב. כך נפסק בשולחן ערוך שם בתחילת הסימן:

לח. רשב"ם: "אגרדמין – ממנה להלקות ולענוש מעוותי המדות".

לט. אמנם עיין שם שיש מחלוקת האם מעמידים אגרדמין לשערים, אך כל הפוסקים פסקו בפשטות שמעמידין גם לשערים כמו שהבאנו, ועיין בספרי דבי רב על פרשת כי תצא (פיסקא רצד, על הפסוק "אבן שלמה וצדק יהיה לך") שמביא למה הם פוסקים כך. ואפשר להוסיף ולומר שראיה לדעה זו מהברייתא שלנו שכותבת שמתנים גם על השערים.

מ. אמנם יש שסוברים (עיין בהערה סא) ש"רשאין בני העיר להתנות על המידות ועל השערים ועל שכר פועלים" הוא רק בהסכמת כולם לפי ר"ת, וצ"ע כיצד מסתדרים עם דברי הגמרא בזה. ואולי סברו שבית הדין צריך לפקח על הדברים הללו כדי שלא ירמו זה את זה, אך אין לשנות מן המנהג בלי הסכמת כולם.

מא. זה לשונו שם: "אמנם ר"ת ור"י ממי"ץ ושאר הגאונים חולקים כמו שכתב שם המרדכי, וס"ל דאין כח ביד טובי העיר לתקן דבר שהוא מזיק לאיזה יחיד בלא דעתו. והא דאמרין רשאי להסיע על קיצתן, היינו אם נעשה מתחילה מדעתו ועבר עליו אבל בלאו הכי לא, וכן נראה שם מסקנת המרדכי. וכן הוא דעת הרשב"א (עיין לקמן בפיסקא ו) והריב"ש בתשובה דלעיל, וכן נראה דעת מהרי"ק שורש א ויד-א, אם כן לפום ריהטא היה נראה דאין כח ביד בני העיר לתקן דבר דאיכא רוחא להאי ופסידא להאי בלא דעת כולם" (וכן מביא את דעתו של ר"ת להלכה בשולחן ערוך חו"מ סימן ב, וכמו שיתבאר עוד בפיסקא ה).

פרק ראשון: מחלוקת ר"ת וראבי"ה בתקנות בני העיר ♦ סא

כופין בני העיר זה את זה (אפילו מעוט כופין את המרובים) לעשות חומה, דלתים ובריה לעיר; ולבנות להם בית הכנסת; ולקנות ספר תורה נביאים וכתובים, כדי שיקרא בהם כל מי שירצה מן הצבור^{מב}.)

הסברא בזה היא שבני העיר שותפים לא רק ברכוש מסוים (כמו בני חצר) אלא גם בעצם קיום הציבור כקהילה. מסיבה זו כל החלטה שנוגעת לשאלה איך הציבור צריך להתקיים היא כהחלטה של שותפים בעסק השותפות שנקבעת לפי רוב השותפים^{מג}. וכמו שכתב בשו"ת שואל ונשאל (ה, חו"מ יט):

וכן לגבי הקהל ... נראה דהדבר מבואר ומוכרע מצד עצמו ... דבמה שהוא כלליי הן לעבר הן לעתיד הרי הם כמשותפים בדבר דיכולים הרוב לכופ את המיעוט.

ג. במה נחלקו ר"ת וראבי"ה?

אחרי שנתבאר שבצרכי הציבור מחליטים על פי הרוב לכולי עלמא – נבאר באיזה מקרים נחלקו ר"ת וראבי"ה. ונצטט בזה את לשון הרמ"א בתשובתו:

הא דאין רשות ביד הקהל לעשות תקנה להסיע על קיצתן במקום דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי – נראה דהיינו דוקא במקום שעושין תקנה נגד דברי תורה ושלא כדין תורה, כדמשמע לשון "להסיע על קיצתן", ר"ל שמסיעין הדין מדין תורה, כמו שפירש"י בגמרא. אך אמנם במקום שמתקנין דבר ואינו נגד דין תורה הרשות בידן. ... דדבר שמתקנין על פי הדת כמו בענין המדות והשערים ושכר פועלים שמדינא יש לו קצבה, וכמו שדרשו רבותינו ז"ל שבית דין מצווים להעמיד אגודמים על המדות וכו', אלא שהחוק לישראל הוא לחקקו בכל עיר ועיר לפי הענין, והו רשות לקהל לתקנו כפי חפצן ורצונם אף על גב דאיכא פסידא ליחידים בדבר. ...

מב. התוספתא בבבא מציעא (יא, כג) אומרת: "כופין בני העיר זה את זה לבנות להן בית הכנסת, ולקנות להן ספר תורה ונביאים. ורשאיין בני העיר להתנות על השערים ועל המדות ועל שכר פועליין רשאיין לעשות קיצתן..." (וכבר ביאר הגר"א (חו"מ קסג, ב) שזהו מקור הדין שיש מקרים בהם המיעוט כופה את הרוב: על בית כנסת וספר תורה – "כופין" – אפילו מעטים את הרבים; ועל תקנות של מידות, שערים ושכר פועלים – "רשאיין" – הרוב יכולים לכופ את המיעוט, אך זה תלוי ברצון הרוב ולא הכרחי.

מג. וכמו שכתב באגרות משה (חו"מ ב, כג): "דסתם עסק שותפות אם רואין שאיכא צורך לשכור עוד פועל ואיכא חלוקי דעות – יש בסתמא לילך בתר רוב השותפים, כי הרי אי אפשר שבכל דבר יהיו כל דעות השותפין שוין; וכיון שלא התנו שבכל דבר שצריך להוציא וכדומה לצורך השותפות צריך שישכימו שלשתן – הוי סתמא למיזל בתר הרוב".

אבל שיתקנו תקנה חדשה שיהא נגד דין תורה כגון ליתן מס מדבר שאין חייבין בו כמו שמוזכר בתשובה הנ"ל, לזה אין כח ביד הקהל לעשותו אם לא מדעת כולם.

כלומר: בגמרא מבואר שהציבור חייב לכופף על מידות ושערים, ומזה אנחנו מבינים שדין תורה הוא לדאוג לכל צרכי הציבור ולאפשר בזה חיים משותפים. בדברים אלה הרוב כופה את המיעוט (כמו שכתב הרמ"א (שהובא בפיסקא הקודמת) ש"כל צרכי צבור שאינן יכולין להשוות עצמן" נקבעים על פי הרוב).

אך כאשר היה מנהג קבוע ורוצים לשנות מהמנהג בלי שיש צורך לשינוי^{מד} – על זה אומר רבנו תם שהתקנות החדשות מתקבלות רק כאשר כל האנשים מסכימים עליהן; בעוד ראבי"ה סובר שלא צריך שכולם יסכימו.

ד. במה מועילה הסכמת כולם?

עד כאן ביארנו שלכולי עלמא מחליטים על פי הרוב בדברים נצרכים. כעת נבאר מה הדין לפי רבנו תם בדברים שאינם נצרכים. הגמרא בבבא מציעא (צד, א"ה) אומרת:

תנא: ומתנה שומר שכר להיות כשואל. במאי, בדברים? – אמר שמואל: בשקנו מידו. ורבי יוחנן אמר: אפילו תימא בשלא קנו מידו, בההיא הנאה דקא נפיק ליה קלא דאיניש מהימנא הוא – גמיר ומשעבד נפשיה.

רבנו תם למד מהגמרא הזו גם למקרה שלנו:

דהא דאמרינן "רשאינן בני העיר להסיע על קיצתן" – היינו קיצתן שנהגו כבר מקודם לכן בעיר מימי קדם, או שהן עצמן באין לתקן תקנות מדעת כולם, כי הנהו טבחי דאתו לקמיה דרבא דאתני בהדי הדדי מדעת כולם, קמשמע לן דנתקיימו הדברים; ואף על גב דבדבורא בעלמא קא מתנו וגרע טפי מאסמכתא, דכל "דאי" לאו כלום הוא – חבא ודאי מהני, בההיא הנאה דקא ציייתי להדדי במידי דאיכא רווחא להאי כמו להאי – אידי דקני גמר ומקני, בההיא דפרק הפועלים: "מתנה שומר חנם להיות כשומר שכר" או כשואל, ואפילו בדברים, דבההיא הנאה דנפק עליה קלא דאיניש מהימן הוא – גמר ומשעבד נפשיה

מד. ובפרט כאשר יש סמך בתורה למנהג שהיה עד כה, כמו שמביא המרדכי בשם רבנו תם על כך שיש סמך מן התורה שלא לגבות מסים על פי הקרקעות, עיין שם; ואולי לזה מתכוין הרמ"א במילים "שיהא נגד דין תורה".

מה. ודומה לזה בסוף מסכת בבא בתרא.

כלומר: מהגמרא בבבא מציעא אנחנו רואים שיש מקרים שבהם הנאה גורמת לזה שאין צורך בקנין, כיון שההנאה ההדדית מביאה לזה שהצדדים "גמרו ומקנו אהרדי". כזה הוא המקרה שלנו: כאשר בני העיר או בני אומנות בעיר קובעים תנאי ותקנה זה עם זה – ההנאה מזה שהתקנה שכולם רוצים מתקיימת גורמת לזה שזה נקבע כתקנה, ואין הם יכולים לחזור בהם מכאן ואילך^{מז}.

על פי זה הבין רבנו תם את כוונת הברייטא במלים "ולהסיע על קיצתן": מלבד מה שבני העיר יכולים לכופף את המיעוט על תקנות הכרחיות – נוסף כאן עוד דין: גם בדברים שאינם הכרחיים – יכולות להיקבע תקנות אם כולם מסכימים להן. אחרי שהתקנות הללו נקבעות – הן הופכות להיות ככל תקנות בני העיר, ולכן גם אפשר לקנוס ולחייב את מי שעובר על הדברים בחיובים שונים שיכריחו אותו לעמוד בתקנות הקהל ולמנוע פרצה בהן, כמו שמסביר רש"י:

להסיע על קיצתם – לקנוס את העובר על קיצת דבריהם להסיעם מדת דין תורה.

כלומר: לציבור מותר להעניש ולקנוס את מי שלא עומד במחויבויות הציבוריות למרות שאין היתר לזה בדינים בין שני אנשים פרטיים כשאחד לא מקיים את מחויבויותיו כלפי האחר^{מז}.

וכך מבואר בדברי רבנו תם:

האי רשאי – אלהסיע קאי.

כלומר: בברייטא נאמר "רשאי בני העיר להתנות על המידות ועל שכר פועלים ולהסיע על קיצתן". בברייטא נאמר שבני העיר רשאי – כלומר: הרוב כופה את המיעוט^{מח} – להתנות על המידות ועל השערים ועל שכר פועלים, ולהעניש על קיצתן. רבנו תם

מז. יש שסברו שבכל תנאי של שותפים שמתנים תנאים שמועילים לשניהם – אין צורך בקנין, ואמירה בעלמא מספיקה כדי שהם לא יוכלו לחזור בהם. כך הביא המרדכי בסוף בבא קמא (סימן קעו): "רשאי החמרים להתנות וכו' – פירש ר"מ דבלא קנין איירי, והא קמשמע לן שהתנאי קיים בדברים בעלמא, וכן הדין בכל מה שהשותפים מתניין כדאמרינן פרק בית כור בההיא הנאה דצייתי אהרדי גמרו ומקנו אהרדי, ולא כמו שפירש המיימוני בהלכות שלוחים (בריש פרק ד) גבי דין השותפין דצריך להביא הכיס לשום מעות השותפות בתוכו ויגביהו אותו שניהם" (ועיין ברמב"ן, רשב"א ור"ן על בבא בתרא ט, א; ובמהרי"ק קפא).

מז. ועיין בשו"ע חו"מ סימן ד.

מח. כמבואר בשו"ת הרא"ם (בסימן נז): "רשאים – דמשמע דיש מוחים" (ועיין גם במהרי"ק בשורש קפ).

מדגיש שה"רשאים" מוסב על "להסיע" ולא על "קיצתן": אחרי שיש כבר "קיצתן" כי כולם הסכימו – יכולים "להסיע" ולקנוס את מי שלא עומד בהסכמה; אבל בני העיר אינם רשאים ליצור קיצה בלי הסכמת כולם^{מט} (אלא אם כן היא נצרכת כמידות ושערים).

ה. מנהג

מצאנו בכמה מקומות בחושן משפט שמנהג הוא הקובע את ההתנהגות של שכנים ובני עיר זה עם זה, ולפעמים המנהג אפילו נוהג כנגד ההלכה הרגילה (כדברי חז"ל "מנהג מבטל הלכה"^נ).

נביא כאן כמה דוגמאות:

כל דבר שיש לדיין בו צד הנאה, אינו יכול לדון עליו... ולפיכך עסקי המס אין דיין בדייני אותה העיר, מפני שיש להם או לקרוביהם חלק בו. ואם עשו תקנה, או שיש מנהג בעיר שדייני העיר ידונו אף על ענין המסים, דינם דין (סימן ז, יב)

עכשיו נהגו לקבל עדים מהקהל על תקנתם והסכמתם, ועל ההקדשות ועל כל ענייניהם, וכשרים אפילו לקרוביהם, כיון שקבלום עליהם (סוף סימן לז).

מי שנתמשכן על ידי נאמני הקהל על חלקו המוגיע מהמס, ונגנב המשכון, אין לקהל ולא לנאמן דין שומר שכר (אלא אם כן יש מנהג בעיר הולכין אחריו^{נא}) (סימן עב, ה)^{נב}.

בתוספתא דבבא מציעא (יא, כג) מופיעה ברייתא דומה לזו שמוכאת בגמרא בבבא בתרא (ועיין במהרי"ק קפא שמביא אותה ולומד ממנה לעניינו שם), וזה לשונה: "כופין בני העיר זה את זה לבנות להן בית הכנסת ולקנות להן ספר תורה ונביאים, ורשאים בני העיר להתנות על השערים ועל המדות ועל שכר פועלין, רשאים לעשות קיצתן. רשאים בני העיר לומר כל מי שיראה אצל פלוני יהא נותן כך וכך, וכל מי שיראה אצל מלכות יהא נותן כך וכך, כל מי שתראה או מי שתראה פרתו בין הכרמים יהא נותן כך וכך, וכל מי שתראה בהמת פלגית יהא נותן כך וכך, רשאים לעשות קיצתן". בברייתא הזו מופיע פעמיים הביטוי "רשאים לעשות קיצתן", ולכאורה זה קצת קשה לשיטת ר"ת שאומר שה"קיצתן" היא נושא בפני עצמו, ואינה קשורה לתקנות המוזכרות לפני כן (שערים, מידות, שכר פועלים; מי שיראה אצל פלוני או אצל מלכות וכו'), ואם כן – למה להזכיר את זה שוב? בשיבוש הדבר לשיטת רבנו תם נראה שהברייתא רוצה להדגיש שבכל נושא ותחום יכולים בני העיר לקבוע קיצה – גם אם היא לא הכרחית – כל עוד כולם מסכימים על זה מראש, ואז הם גם כופים על זה; ולכן היא אומרת את זה בשני חלקי הברייתא (ובנוסף יתכן שכפילות כזו בתוספתא אינה קושיא, כי מדובר בשתי ברייתות נפרדות).

נ. מסכת סופרים יד, טז; ירושלמי יבמות יב, א.

נא. ועיין בש"ך ובתומים שם שנחלקו מה נקבע על פי המנהג במקרה זה, ואכ"מ.

נב. ועיין גם בסימן תכ בסעיף מא ברמ"א בענין מנהג.

בענייני מסים בפרט מצאנו שמנהג קובע, כדברי הרמ"א בסימן קסג (סעיף ג) :

וכל ענייני מסים הולכין אחר מנהג הקבוע בעיר שעשו כן שלשה פעמים, אף על פי שהוא מנהג גרוע^ג, אין מדקדקים בענייני המסים.

כיון שבענייניי אלול המנהג מחייב כתב הרמ"א שאם המנהג כראבי"ה – ר"ת יודה לראבי"ה. במקום שבו נהגו שטובי העיר (או רוב העיר) מחליטים בכל ענין הקשור לציבור – ולא רק בדברים הנצרכים כמידות ושערים – מודה רבנו תם שכל דבר יוחלט על פי טובי העיר (או על פי הרוב)^{יד}.

וכך פסק הרמ"א בשולחן ערוך (בסימן ב) :

וכן נוהגין בכל מקום שטובי העיר בעירן כבית דין הגדול, מכין ועונשין, והפקרן הפקר כפי המנהג; אף על פי שיש חולקין וסבירא להו דאין כח ביד טובי העיר באלה, רק להכריח הצבור במה שהיה מנהג מקדם או שקבלו עליהם מדרעת כולם, אבל אינן רשאים לשנות דבר במידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי, או להפקיע ממון שלא מדעת כולם, מכל מקום הולכין אחר מנהג העיר; וכל שכן אם קבלום עליהם לכל דבר, כן נראה לי.

כלומר: גם רבנו תם ודעימיה, שחולקים על הראבי"ה וסוברים שאין ביד טובי העיר כח של "הפקר בית דין" לצורכי העיר, מודים שכאשר נהגו בעיר שיש לטובי העיר כח להפקיר הם יכולים להפקיריה^{יז}, כי המנהג מחייב את כולם^{יח}.

וכמו שכתב החתם סופר (בשו"ת חושן משפט, קטז) :

ומהאי טעמא נראה לי דגם לר"ת דסבירא ליה דאינם יכולים להסיע על קיצתם אלא כשהסכימו כולם מתחלה – מכל מקום היינו מדינא, אבל מודה הוא ממנהגא דהרוב כופים היחיד לעשות כמו שהם אומרים, והן הנה דברי הרמ"א שכתב בשולחן ערוך חושן משפט סימן ב וזה לשונו: "וכן נוהגין בכל מקום שטובי העיר

נג. ביאור הגר"א שם: "וכל ענייני מסים כו". רצונו לומר: אף על גב דבכל מקום אין הולכין אחר מנהג הגרוע, כמו שהוכיחו תוספות ריש בבא בתרא (בדף ב, א ד"ה "בגויל") – מכל מקום כאן הולכין". ועיין גם בתרומת הדשן סימן שמב.

נד. ופשוט שאין זה נקרא מנהג גרוע (עיין לעיל בהערה נג), שהרי לפי הראבי"ה וסיעתו כך הוא הדין גם בלי המנהג.

נה. ובזה מתורצות תמיהותיו של המהרש"ם על הרמ"א בקונטרס תיקון עולם סוף אות יג, עיין שם.

נו. ובדומה לזה עיין גם במגן אברהם באורח חיים סימן נג, ס"ק כ; ובפרי מגדים (אשל אברהם) שם; ובט"ז שם ס"ק יא.

בעירן כבית דין הגדול וכו', אף על פי שיש חולקין וכו' – מכל מקום הולכין אחר מנהג העיר וכו'. רצונו לומר כן לדעת ר"ת נמי מודה שהולכים אחר מנהג העיר, כן נראה לעניות דעתי להלכה ולמעשה¹.

ו. דברי הרשב"א

הסבר הרמ"א בדעת ר"ת מסביר היטב את דברי הרשב"א בתשובותיו. לכאורה יש סתירה בדברי הרשב"א, שכותב בכמה תשובות שהרוב כופה את המיעוט על צרכי העיר, למשל (חלק ה סימן קכו):

שאלת: הסכימו הקהל לעשות תקנות, ואסרו עליהן, ואחד מן הקהל מיחה. אם חייב היחיד לקבל עליו אותה הסכמה?

תשובה: שורת הדין בהסכמת בני המדינה, כל שהרוב מסכימין ומתקנין ומקבלין עליהם, אין משגיחין לדברי היחיד, שרוב כל העיר ועיר אצל יחידיהם, הם כבית דין הגדול אצל כל ישראל. ואם גזרו הם, גזירתם קיימת. והעובר ענוש יענוש, כדכתיב: במארה אתם נארים וגו'. אלא שמנהג המקומות שחוששין להמחאת היחידים לכתחילה. ולא מן הדין, אלא שנהגו סלסול בעצמן. אבל מ"מ, אם רצו לגדור ולתקן, ויש בתקנתם תועלת או גדר פרצה, והיחידים באים לעכב, אם אין הצבור משגיחין בהם ומעמידין הדבר על קו הדין, הרי זה דרך ישרה שיבור לו כל צבור

(וכן הוא בחלק א, תשובה אלף רו; שם, תשסט; ג, תיא; ה, קכה; שם, רמה; ובמיוחדות לרמב"ן, ה; שם, סה; שם, רפ).

אך מן הצד השני מצאנו שהרשב"א כותב שהרוב אינו יכול לכוף את היחידים (א, תשפח):

דיני מס במי שדר כאן וממונו בעיר אחרת דפטור לפרוע במקום דירתו. ... וגם אין הקהל יכולין להתנות עליהם בכל הענין הזה שיפרע עמהם, כל שהוא אינו מתרצה בדבר הוה ליה כמתנין על הגזל, אבל מועיל לאותן שיבאו באותו תנאי ולבאים אחריהם.

נז. אמנם יש להעיר שהחתם סופר (בתחילת התשובה שם) הביין שלפי ר"ת גם "רשאים להתנות על המידות ועל השערים" הוא רק מדעת כולם, דלא כרמ"א; ועיין בהערה סא.

כאן מבואר שהקהל לא יכול לתקן תקנה חדשה בענייני תשלום מסים ולהכריח בזה את היחידים, וצריך הסכמה של כולם מתחילה (ומתשובה זו למד הרמ"א^{יח} שהרשב"א פוסק כרבנו תם; וכן הוא בשו"ת הרשב"א ד, קפה).

דברי הרשב"א מתבארים לפי ההסבר של הרמ"א בדעת רבנו תם: אמנם יש דברים רבים שהם נצרכים ובהם הרוב כופה את המיעוט, למשל: מידות, שערים, שכר פועלים – ועל זה מדבר הרשב"א בתשובות הרבות שבהן מבואר שהיחידים כפופים לרוב. אך כאשר באים לתקן תקנות חדשות נגד מנהג קיים – בזה אין כח לרוב לכופף את היחידים, ורק הסכמה של כולם נותנת תוקף לתקנות הללו^{יט}.

נח. עיין בהערה מא.

נט. וכך נראה בדברי המהרשד"ם (יורה דעה קיז) שמבאר את הרשב"א: "עוד נראה לי מתוך הלשון שכתבתי למעלה בשם הרשב"א, שכתב: 'ובלבד שיהיה נראה לרוב ההוא דיש בגזרה ההיא תקנה לצבור', משמע בפירוש שאפילו לדעת הרשב"א לא אמרין בכל מילי שהרוב כופין למיעוט אלא בדבר שהוא תקנה לצבור, הא לאו הכי לא. דרך משל: אם יעלה לדעת רוב הצבור לפטור לפלוני מן המס, לא מפני תקנת הצבור אלא שרצונם כך, ודאי בכי האי מלתא לא אמרין שיש כח לרוב לכופף את המיעוט" (ובדומה לזה כתב בתשובת רבי בצלאל אשכנזי (סימן כד) בהסבר דברי הרשב"א).

אמנם מצאנו מי שכתב (למשל: שו"ת רא"ם סימן נז; מהר"ם אלשיך סימן נט) שהרשב"א סובר כראב"ה בגלל שאומר בהרבה מתשובותיו בפשטות שהולכים על פי הרוב בתקנות; ולא ביארו כיצד הוא יסובר במקומות בהם הוא אומר שצריך את הסכמת כולם.

ובשו"ת תורת אמת (למהר"א ששון, סימן סט) הסביר שהרשב"א סובר שכשיש מנהג בעיר הרוב אינו יכול לשנותו בלי הסכמת כולם; ורק כשאין מנהג הרוב כופה את המיעוט. אמנם לפי תירוץ התורת אמת קשה להלוט את דברי הרשב"א עם דברי הראב"ה שסובר שיש כח לבית הדין לעשות כחפצם, ומשמע שזה גם נגד המנהג; ובפרט שהמרדכי מביא את זה כדעה חולקת על רבנו תם, שאומר שאין לשנות כנגד המנהג הקיים. וכמו כן דבריו קשים בביאור תשובת הרשב"א בחלק ד, קפה (ונראה – לפי דברי המהדירים – שחלק ד של התשובות עוד לא היה לפני המהר"א ששון).

ונראה לפרש את הרשב"א בדרך אחרת, והיא שבתקנות של הציבור הולכים באמת על פי הרוב, וכאשר הוא אומר שצריך את הסכמת כולם – מדובר על השאלה מי מוגדר חלק מהקהל שמתקן את התקנות (כמו קבוצה מסוימת בתוך העיר שרוצה לקיים לעצמה קהילה שצריכה קודם להגדיר מי הוא חלק ממנה), וכדי לקבוע מי משתייך לקהילה הזו צריך שכל השותפים יסכימו וירצו בזה; ולכן בזה הרוב אינו כופה את המיעוט. וכלשונו בחלק ד, קפה: "דבר ברור הוא, שהציבור רשאים לגדור ולתקן תקנות ולעשות הסכמות, כפי מה שיראה בעיניהם, והרי הוא קיים כדין התורה. ויכולים לקנוס ולענוש כל העובר בכל אשר יסכימו ביניהם, ובלבד שיסכימו בכך כל הציבור, באין מעכב. וכן אם יסכימו כל בני מלאכה אחת שבעיר, כגון הטבחים והעבעים והספנים וכיוצא בהם, בענין מלאכתם, בהסכמה אחת. שכל חבורה שהם בני ענין

ז. סיכום דעת ר"ת על פי הרמ"א

נסכם את שיטת ר"ת על פי הרמ"א: הרמ"א הביין שיש דברים בעיר שבהם לכולי עלמא הולכים אחר הרוב; ודברי רבנו תם על כך שצריך הסכמה של כולם נכונים רק בדברים שאין בהם צורך לקיום העיר^ס.

לפי זה מובנת הברייתא כפשוטה שמשמע ממנה שהרוב כופים את היחידים – "רשאים בני עיר להתנות על המידות ועל השערים ועל שכר פועלים"; ודברי רבנו תם על כך שצריך הסכמה של כולם מוסבים רק על "קיצתן", קיצה שהיתה בהסכמת כולם^{סא}.

אחד, הרי כעיר בפני עצמה. ואף על פי שלא הסכימו מדעת שאר בני העיר ... סוף דבר, כל בני חבורה אחת, הרי הם כבני עיר אחת בפני עצמה, לכלל דברים אלו. וכן כל ציבור וציבור, רשאים לעשות לעצמן כן, ולקנוס ולענוש שלא מדין התורה, וכמו שכתבנו^ס. בדבריו רואים שהוא מדבר על קבוצה בתוך עיר או מקום שמחליטה להגדיר את עצמה כציבור בפני עצמו; וכך גם בחלק א, תשפח הוא עוסק בשאלה האם אחד שממונו לא כאן נחשב חלק מהעיר לענין תשלום מס, ועל זה אומר שהרבים אינם כופים את היחיד והופכים אותו לחלק מהציבור בעל כורחו (וכפי שכתבנו לעיל – התשובה שבחלק ד לא היתה לפני הרמ"א, ויתכן שגם הרמ"א ביאר את הרשב"א בדרך המבוארת בפנים כיון שלא ראה את התשובה הזו).

ויתכן שעל פי הדברים הללו תתורץ הסתירה שיש לכאורה בדברי ר"ת המובאים במדרכי (עיין בשו"ת המהר"י בן לב א, קטו), שבתחילה מביא בשם ר"ת "דטובי העיר הוו בעירם למה שהובררו כמו גדולי הדור בכל מקום, כמו שגדולי הדור הפקר הפקר בכל מקום דמיגדר מילתא ותקנתא כך טובי העיר הפקדם הפקר", ומזה משמע לכאורה שטובי העיר יכולים לכוף את היחידים על תקנות וגדרים; אך המדרכי ממשיך: "וה"ר מרדכי ממצא בשם ר"ת רשאים בני העיר להסיע – האי רשאים אלהסיע קאי, פירוש היכא דכבר התנו ביניהם, אבל אם לא התנו מתחילה אין כח בבני העיר להכריח אחד מבני עירם למה שירצו". ואם לא נאמר שיש כאן שתי דעות החולקות בדעת ר"ת – אפשר לומר שבתחילה הוא מדבר על תקנות הנצרכות לכולם (כלשונו "בכל מקום דמיגדר מילתא ותקנתא"), ולכן שם טובי העיר (שהם נציגי הרוב) כופים את היחידים; אך בהמשך מדבר על תקנות שאינן נצרכות, ולכן בהן צריך את הסכמת כולם (ישוב נוסף אפשרי: בתחילה מדובר על מקרה שבו הסכימו כולם מתחילה לתת לטובי העיר כח לעשות כרצונם, ואז גם ר"ת מודה שהם כופים את היחידים כי היחידים הללו הסכימו לזה מראש כמו שביארנו).

סא. מצאנו בראשונים ובאחרונים שהסבירו את דעת ר"ת דלא כרמ"א. הם כתבו שדברי ר"ת מוסבים גם על "רשאים בני העיר להתנות על המידות ועל השערים ועל שכר פועלים", וממילא יוצא באופן פשוט שלפי ר"ת כל תקנות העיר נקבעות רק בהסכמת כולם (ולהעיר עליהם שקשה איך יסבירו את דברי ר"ת "האי רשאים – אלהסיע קאי", שנתבארו היטב לפי דברי הרמ"א לעיל בפיסקא ד).

אך גם הסוברים כך הגבילו את דברי רבנו תם, וכתבו שלא בכל מקרה צריכים את הסכמת כולם, ויש מקרים שבהם הרוב כופה את המיעוט. למשל: במהר"י בן לב (א, קטו) כתב שכאשר יש

וכך גם מבוארים דברי הרשב"א בתשובותיו הסותרות לכאורה: בתקנות שיש בהן צורך לקיום הציבור – הולכים על פי הרוב; ובתקנות חדשות ולא הכרחיות – אין הרוב כופה את המיעוט.

איוושהי סכנה – הרוב כופה את המיעוט על תקנות למניעת הסכנה; המהרי"ל (בשו"ת החדשות קנא) כתב שחלוקת המסים היא כמיגדר מילתא וצורך שעה ולכן הרוב כופה את המיעוט בצרכים השונים בזה; בשו"ת ראנ"ח (סימן צח) כתב: "על כרחך לא נחלקו הראשונים אלא בדברים שאינם מוכרחים להיעשות, כגון להתרות על השערים ועל המדות או לחשש אי זו תקנה ואי זה מנהג שהמועט אומרים שאין רצונם בכך, אבל דברים שהם צריכים להעשות על כל פנים ויש חלוק ביניהם שזה אומר ככה וזה אומר ככה – פשיטא ודאי שהולכים אחר רוב דעות, ועל כיוצא בזה אמרה תורה ודאי אחרי רבים להטות" (ודבריו הובאו להלכה בכנסת הגדולה חושן משפט סימן רלא, הגהות הטור אות טז); בשו"ת שבות יעקב (ב, קמג) כתב שמיני בית דין בעיר (במקום הסתפקות ב"זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד") הוא מעשה נכון על פי תורה, ולכן בו לכולי עלמא הרוב כופים את המיעוט; והחוות יאיר (פא) כתב שר"ת ודעימיה סוברים שצריך את הסכמת כולם רק לתקנות שהן נגד דין תורה, אבל במה שאינו נוגד דין תורה – הרוב כופה את המיעוט.

כמו כן המהרי"ק (בשורש קפ) כתב שבמיגדר מילתא דאיסורא לכולי עלמא הרוב כופים את המיעוט (וכן כתב במהר"ם אלשיך, נט; בשו"ת חתם סופר ב (יורה דעה), ה; בשואל ומשיב מהדורה א חלק ב, לב; ובסמ"ע חושן משפט ב, ס"ק יג); ובשו"ת רדב"ז א, ק כתב על דברי המהרי"ק שאין חילוק בין מיגדר מילתא דאיסורא לבין מיגדר מילתא בענייני ממון, ובכל מקרה של צורך מיגדר מילתא הרוב כופה את המיעוט ("שאם זה יוסיף ואחר יוסיף ויבוא אחר ויוסיף ילך הדבר לאין תכלית ויפסד ממון המלך וממון ישראל"); ובדומה לזה כתב החזון איש בבא בתרא ד, טו; שם ה, ה.

באופן פשוט הם הגבילו את דברי ר"ת בגלל שללא זה אין יכולת מעשית לנהל חיים של הציבור. ולפי הרמ"א – אין כאן הגבלות שאנחנו צריכים להוסיף מדעתנו בדברי רבנו תם, אלא זוהי גופא שיטתו של רבנו תם, וכך דבריו מסתדרים עם הרשב"א ואין צריך לומר שיש מחלוקת ביניהם.

בנספח הזה כתבנו את שיטת הרמ"א בדעת ר"ת, שנראית לנו מסתברת ומבארת היטב את הגמרא ואת דברי ר"ת. ועל כל פנים דברי הרמ"א מתאימים הרבה פעמים הלכה למעשה עם דברי הראשונים והאחרונים הנ"ל, כי יש שפסקו כראב"ה (למשל: המהר"ם אלשיך והשבות יעקב הנ"ל; מהרשד"ם יורה דעה, קיז; רשב"ש בסימן קיב, ושם תקסו. ועיין גם בשו"ת הרא"ם בסימן נו ובחתם סופר הנ"ל); בנוסף – רוב אלה שהביאו את דברי ר"ת הגבילו את דבריו וכתבו שבדברים הכרחיים לקיום הציבור גם ר"ת מודה שהרוב כופה את המיעוט כמו שראינו; ועוד: למעשה נהגו כראב"ה ולכן גם ר"ת יודה שצריך ללכת על פי הרוב שהרי זה המנהג (כמו שהסברנו בדברי הרמ"א בפסקא ה).

ח. שיטת הראב"ה – הפקר בית דין הפקר

לעומת רבנו תם שסבר שדברים שאינם נצרכים אינם נקבעים על פי רוב אלא רק בהסכמת כולם – הראב"ה הביין שבמקרים כאלה יש לנבחרי הציבור בעיר סמכות לתקן תקנות מכח 'הפקר בית דין הפקר'. בגמרא (יבמות פט, ב; מו"ק טז, א) נאמר:

אמר רבי יצחק: מניין שהפקר בית דין הפקר? שנאמר: "כל אשר לא יבא לשלשת הימים כעצת השרים והזקנים יחרם כל רכושו והוא יבדל מקהל הגולה". ר' אלעזר אמר מהכא: "אלה הנחלות אשר נחלו אלעזר הכהן ויהושע בן נון וראשי האבות למטות בני ישראל" – וכי מה ענין ראשים אצל אבות? אלא לומר לך: מה אבות מנחלין בניהם כל מה שירצו, אף ראשים מנחלין את העם כל מה שירצו.

ועל פי זה כתב הריטב"א בבבא בתרא:

"ולחסיק על קיצותם" וכו' – פירוש: לתת קנס על מי שיעבור דבריהם, כדאמרינן לקמן בעובדא דטבחי, כלומר שיסיעוהו מדין תורה, או מממונו, או מן העיר. ומשום דהפקר ב"ד הפקר, בדכתיב: "יכל אשר לא יבוא לשלשת ימים".

ודבריו הם כדברי הראב"ה שהבאנו בתחילת הנספח, החולק על רבנו תם.

לדעה זו הפקר בית דין הפקר אינו כח שניתן רק לגדולי דור מיוחדים או רק בהקשר של גדירת פרצות בתורה – אלא כוח שניתן לכל מי שהציבור תחת ידיו והוא צריך לנהל אותו ולחרוג, לפעמים, מהכללים הרגילים. הרא"ם (בשו"ת סימן נז) האריך לבאר את השיטה הזו³⁶:

והגאונים השניים סבירה להו כי זה הכח שנתן לבית דין הגדול שבירושלם ולכל בית דין ובית דין שבכל דור ודור, כמו שדרשו רבותינו ז"ל מ"ובאת אל הכהנים" – יפתח בדורו כשמואל בדורו" אף על פי שאין זה דומה לזה, אינו אלא מפני שבית דין הגדול שבכל דור ודור כל אנשי דורו הם סומכים דעתן על ידו בגזרות ובתקנות ובמנהגות. ומפני זה נתן להם כח הגזרות והתקנות והמנהגות יותר מכל שאר בתי דינין שבאותו הדור, להיותם סומכים כל אנשי הדור על ידו, ואף על פי שלא בחרוהו ולא התנו עמו בפירוש – אגן סהדי דכלהו סומכים על ידו שכל מה שיעשה שיהיה עשוי, ואף על פי שעומד וצווה. ואין זה אלא כמי שהתנה בפיו בפירוש, ושוב חזר בו. ומאחר שכן הוא – אם כן כל היכא דשייך ביה כי האי מעמא יש בו הכח ההוא

סב. אמנם להעיר שהוא ביאר את שיטת רבנו תם בשונה מהרמ"א, עיין בהערה סא.

שנתן לבית דין הגדול שבירושלם בלי ספק, דויל בתר טעמא הוא. ואם כן גדולי העיר גם כן, מכיון שכל אנשי העיר עיניהם במ תלויות בכל דבר ודבר שיש בו תקון העיר ודומיהן וכולהו סמכי דעתיהו עלייהו, הרי הוא כאילו בדרום בפירוש שכל מה שיעשו שיהיה עשוי. ואף על פי שלא אמרו זה בפירוש גמור – אנן סהדי דכלהו סמכי על ידו שכל מה שיעשה שיהיה עשוי, ואף על פי שעומדים קצתם וצווחים על אותם הגזרות והתקנות אין זה אלא כאותן שהתנו ביניהם כבר והסכימו בהם ושוב חזרו בהם ותוהים על הראשונות. ומאחר שכן הוא אם כן מצינו לפרושי שפיר 'רשאין בני העיר' דברייטא דמיירי בלא התנו כלם מתחלה ורוצים הקצת להכריח הקצת המוחים בתנאם כשנעשו על פי טובי העיר, מפני שטובי העיר הם כגדולי הדור בכל מקום, וכמו שגדולי הדור הפקדון הפקדון בכל מקום וגזרתם גזרה ותקנתם תקון ומנהגם מנהג – הוא הדין נמי טובי העיר הפקדון הפקדון לאנשי עירם וגזרתם גזרה ותקנתם תקון ומנהגם מנהג, והיינו רשאין להתנות דקתני דמשמע דמוחין בתנאים גופייהו.

כלומר: חז"ל למדו מן המילים "אשר יהיה בימים ההם" ש"יפתח בדורו כשמואל בדורו", ומזה הבינו שהכח לא ניתן לבית הדין בגלל גודל חכמתם, אלא בגלל שהם אלה שמנהלים את ענייני הציבור. ומטעם זה אנחנו מבינים שהכח הזה ניתן לכל מנהיגי עיר, כי גם הם זקוקים לכח הזה כדי לנהל את הציבור.

מ. דברי הרא"ש

בביאור שיטה זו, של הריטב"א והראבי"ה, אפשר לבאר שגם הם מסכימים לחילוק בלשון הברייטא בין הרישא לסיפא, כמו שביארנו לעיל בדעת רבנו תם. כלומר: גם הם מודים שהדין של "רשאין בני העיר להתנות על המידות ועל השערים ועל שכר פועלים" הוא בלי הפקדון בית דין הפקדון, אלא הוא חלק מקיום הציבור במשותף. ורק הדין שהם רשאין "להסיע על קיצתן", כלומר: לתקן תקנות שאינן הכרחיות לקיום השותפות, הוא דין מיוחד שמתקיים בכח הפקדון בית דין הפקדון.

כך מתבארות תשובות הרא"ש בענין זה. מן הצד האחד הוא כתב בתשובותיו בפשטות שהרוב כופה את היחידים, כי זו הדרך היחידה לקיים את הציבור, וזה לשונו (כלל ו, ה):

וששאלת: אם שנים או שלשה מהבינונים שבעיר יכולין להוציא עצמן מן ההסכמה שיעשו הקהל, או מגזרת חרם שיעשו על שום דבר. דע, כי על עסק של רבים אמרה תורה: אחרי רבים להטות. ועל כל ענין שהקהל מסכימים, הולכים אחר

הרוב, והיחידים צריכים לקיים כל מה שיסכימו עליהם הרבים. דאם לא כן, לעולם לא יסכימו הקהל על שום דבר, אם יהיה כח ביחידים לבטל הסכמתם; לכן אמרה תורה, בכל דבר הסכמה של רבים: אחרי רבים להטות".

ובתשובה נוספת (שם, ז) :

אם הסכימו הקהל על דבר, אין היחיד יכול למחות; ועל זה אמרה תורה: אחרי רבים להטות. דאי לא תימא הכי, אין תקנה לציבור לעולם, כי מתי יסכימו כל הקהל לדעת אחד?

בתשובות אלה נראה שכוחם של הרבים נובע מקיום השותפות, ככל שותפות שבעניינה מכריעים לפי הרוב (וכמו שנתבאר לעיל בסוף פסקא ב).

אך בתשובה אחרת (נה, י) מסביר הרא"ש שלאנשי העיר יש כח של הפקר בית דין בתקנותיהם:

ובענין ממון, יש כח ביד בית דין לתקן תקנות בענין ממון לפי הזמן והצורך, אפילו להעביר מדין תורה וליטול מזה וליתן לזה. כדתיא בפרק קמא דבתרא: "ורשאין בני העיר להתנות על השערים והמדות ועל שכר הפועלים ולהסיע על קיצתן"; פירוש: להסיעו, להעביר [אדין] מדברי תורה על קיצתן שעשו. ואמרינן ביבמות, פרק האשה רבה: "אמר רבי יצחק: מנין שהפקר בית דין הפקר: שנאמר: וכל אשר לא יבא לשלש ימים בעצת הזקנים והשרים יחרם כל רכושו".

ומסתבר שהוא מחלק בין תחילת הברייא לבין סופה: בתחילתה עוסקת הברייא בדינים ותקנות שנצרכות לקיום הציבור במשותף, ולכן בהם הרוב כופה את המיעוט ככל עסק השותפים. אך בסוף, במילים "להסיע על קיצתן", מדברת הברייא על תקנות שאינן נצרכות לשותפות, ותקנות כאלה תקפות מכח הפקר בית דין הפקר³⁰.

30. אמנם יש שהבינו שלפי הראב"ה כל התקנות שבברייא תקפות מכח הפקר בית דין הפקר (עיין למשל ברשב"ש (סימן תקסו) וברא"ם (סימן נו, הובא בגוף הפרק בהערה כג)), ודלא כמו שכתבנו כאן בדעת הרא"ש. אך בדברי המהרשד"ם (יורה דעה, קיז, עיין בפרט בסוף הפסקא המתחילה במלים "גרסינן פ"ק דב"ב") כתב דלא כמותם, אלא בדומה למה שכתבנו בפנים.

והנה הרא"ם (בסימן נו הנ"ל) נשאר בקושיא על שיטת הראב"ה מיכולת ההתנאה של בני אומנויות: אם כוחם של התנאים הוא מדין הפקר בית דין הפקר – דיינו שהרחבנו אותו מבית דין הגדול לבני עיר אחת, וקשה לומר שיש כח כזה גם לבני אומנות מסוימת בעיר. ולפי דברינו בהסבר דברי הרא"ש אפשר ליישב שמה שיש כח של "הפקר בית דין הפקר" – זה לא דין בפני עצמו, אלא שכיון שיש שותפות שכולם צריכים להסתדר בה (ובדרך כלל זה נקבע על פי הרוב) – צריך שיהיה בה גם חלק של יכולת לכוף ולתקן תקנות חדשות, ולזה יש כח של

ויוצא שהרא"ש מסכים לדברי רבנו תם (כמו שנתבאר על ידי הרמ"א) שמחלק בין תחילת הברייתא לבין סופה, אלא שהוא חולק עליו בזה שלפי רבנו תם הסיפא מדברת על קיצה, כלומר: דברים שאינם לקיום הציבור, וזה מתקבל רק בהסכמת כולם; ואילו לפי הרא"ש הסיפא מלמדת שלהנהגת הציבור יש כח של הפקר בית דין הפקר.

י. ביאור דברי הרמב"ם

הרמב"ם כתב בהלכות מכירה (יד, ט-יא) על יכולת בני העיר ובני אומנות לתקן תקנות ביניהם:

רשאין בני העיר לקוין להם שער לכל דבר שירצו, ואפילו בשר ולחם, ולהתנות ביניהם לכל מי שיעבור יענשו אותו כך וכך. רשאין אנשי אומנויות לפסוק ביניהם שלא יעשה אחד ביום שיעשה חבירו וכיוצא בזה, וכל מי שיעבור על התנאי יענשו אותו כך וכך. במה דברים אמורים? במדינה שאין בה חכם חשוב לתקן מעשה המדינה ולהצליח דרכי וישיבה, אבל אם יש בה אדם חכם חשוב – אין התנאי שלהן מועיל כלום, ואין יכולין לענוש ולהפסיד על מי שלא קיבל התנאי אלא אם כן התנה עמהם ועשו מדעת החכם, וכל מי שהפסיד לפי התנאי שאינו מדעת החכם משלם.

ויש לתמוה על דבריו בענין מדינה שיש בה חכם חשוב: מדבריו משמע שדוקא כאשר יש חכם חשוב – צריכים את הסכמת כולם וגם את הסכמת החכם החשוב, כי הוא כותב שדוקא במדינה שיש בה חכם חשוב – "אין יכולין לענוש ולהפסיד על מי שלא קיבל התנאי"!¹⁰

¹⁰ "הפקר בית דין". ולפי זה ברור יותר שבבני האומנויות גם יש כח כזה, שהרי גם הם מקיימים שותפות שצריכים להסתדר בה יחד (אמנם הוא קטן יותר, לפי כמה שנצרך לקיום שותפותם, ואולי בגלל זה בבני אומנות יצטרכו את הסכמת כולם כדי לקנוס ולענוש).

סד. וכן משמע מההמשך – "אלא אם כן התנה עמהם" (עיי' גם בשו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן קצט, ובספר פרי האדמה על הרמב"ם). אמנם אפשר להבין שכוונת הרמב"ם היא שהחכם התנה עמהם – "אלא אם כן התנה עמהם – החכם החשוב – ועשו מדעת החכם", אך זה קצת קשה כי זו כפילות. אמנם בכסף משנה רואים שאכן הבין ש"התנה עמהם" – החכם, ולכן הוקשה לו: "איכא למידק דמלשון זה משמע שאם קבל עליו התנאי – אף על פי שלא היה בפני החכם החשוב חייב, וזה היפך מאי דאתמר בגמרא בעובדא דהנהו תרי טבחי דאתנו בהדי הדדי ואסיקנא שמפני שלא היה בפני אדם חשוב לאו כלום הוא, וכן מבואר בדברי רבינו בסמוך. וצריך לומר שמה שכתב 'אין יכולין לענוש ולהפסיד על מי שלא קבל עליו התנאי' פירושו על מי שעבר התנאי" (ועיי' גם בדבריו בבית יוסף בסוף סימן רלא).

וצריך להבין מה הסברא לומר שבדרך כלל יוכל הרוב לכופ את המיעוט, ודוקא כשיש חכם חשוב צריך את הסכמת כולם^{סה}.

ונכתוב כאן את הנראה לעניות דעתנו בביאור דבריו: לביאור דבריו צריך להקדים שנראה שלדעתו חכם חשוב אינו סתם תלמיד חכם גדול שמייצע לאנשי העיר (כעין "מבקר" לפעולות טובי העיר), אלא שהוא עצמו המנהיג והמנהל את העיר. כמו שאומר הרמב"ם: חכם חשוב – לתקן מעשה המדינה ולהצליח דרכי יושביה.

ודבריו בזה מתאימים לדברי רבו, הר"י מיגאש, שכתב בפירוש לבבא בתרא:

אדם חשוב שהוא תלמיד חכמים הממונה פרנס על הציבור

לפי זה יובנו דבריו בענין הסכמת כולם: כאשר אין חכם חשוב – הציבור מתנהל בעצמו, והוא קובע לעצמו את התקנות הנצרכות; ואז הרוב כופה את המיעוט לקבל את התקנות. כשיש חכם חשוב – הוא המנהל את הציבור, והוא המתקן תקנות. במצב כזה אין מקום לקביעת תקנות על ידי הציבור. אמנם אם כל הציבור רוצה, והחכם החשוב אינו מתנגד – הם יכולים לקבוע תקנות: במצב שבו כל הציבור רוצה והמנהיג אינו מתנגד – תקנתם היא ככל תקנות הציבור^{סז}. ובזה מובנים דברי הרמב"ם שכתב שדוקא כאשר יש חכם חשוב – צריכה להיות הסכמה של כולם (וגם הסכמה של החכם) כדי לתקן תקנות.

סה. באבן האזל כתב לתרץ שתמיד צריך את הסכמת כולם (כשיטת ר"ת), אך ברישא הדבר פשוט – ורק כשיש חכם היתה הוה אמינא שאין צריך להסכמת כולם בגלל הסכמת החכם, ולכן כאן מדגיש הרמב"ם שצריך את הסכמת כולם (ולכן כותב "אלא אם כן התנה עמהם" – וכוונתו לאדם שעבר על התנאי כעת, שמודגש שהוא צריך להיות בכלל המתנים למרות שיש כאן אדם חשוב). אך הדבר קשה, שהרי יש שסברו שמספיקה הסכמת הרוב, ואין אפשר לומר שפשוט צריך את הסכמת כולם כשאין חכם? (ובאמת הכסף משנה (שהובא בהערה הקודמת) לא הסכים לפרש פירוש זה).

סז. כאשר לא כל הציבור רוצה – המיעוט טוענים שהחכם אמור להחליט בדברים כאלה, ואין סיבה שהרוב יכפה את המיעוט (וזה כעין מה שכתוב במשנה (פאה ריש פרק ד): "אפילו תשעים ותשעה אומרים לחלק ואחד אומר לבזו לזה שומעין שאמר כהלכה").

נספח ב

מדרגות בשותפות

בפרק התבארו ארבע מדרגות בחיים משותפים. ארבע המדרגות הללו מקבילות בפנימיות התורה לארבע העולמות זה למעלה מזה: עשיה, יצירה, בריאה, אצילות.

המדרגה הראשונה, החיוב לשלם עבור משהו שנעשה גם עבורי אם אני זקוק לו, מקבילה לעולם העשיה. במדרגה הזו השותפות נולדת מעשיה בפועל – נעשה משהו שאני זקוק לו וזה הופך אותי לשותף שחייב לשלם. עולם העשיה הוא עולם הנפרדים. הדבר מתאים למדרגה הזו, שבה השותפות והקשר בין האנשים נובע מהאינטרס, מהצורך של כל אחד מהם במה שנעשה עבורו.

המדרגה השנייה, החיוב לשלם עבור השקעה ברכוש משותף של שכנים, מקבילה לעולם היצירה. עולם היצירה מקביל למידות הלב, שהן צורות התייחסות שבין אדם לחברו. במדרגה זו השותפות בנויה על מערכות היחסים שבין אדם לאלה שסביבו, בינו לבין שכניו. במדרגה זו אנחנו עוסקים ברכוש משותף, שיש לו צורה, וסביב הרכוש הזה מתקיימות מערכות יחסים שמשתפות בינינו.

שתי מדרגות אלה הן כנגד ו"ה, האותיות התחתונות של שם הוי', שעליהן נאמר "והנגלות לנו ולבנינו". בשתי המדרגות הללו השותפות היא במשהו ממשי (או אינטרס שלי, או רכוש משותף שיש לי חלק בו), והריוח שיש לי מהשותפות גלוי ומוחשי.

המדרגה השלישית, החיוב בתקנות של בני העיר, מקבילה לעולם הבריאה. בעולם הבריאה קיימת חויה של "יש מאין", והשותפות קיימת גם על דברים מופשטים כמו תקנות הנצרכות לחיי הציבור, ולא רק בדאגה לאינטרסים או לרכוש ממשי משותף. במדרגה הזו מרגישים את ה"יש מאין" שמקיים את הציבור, ואת העובדה שהנכסים הממשיים קיימים רק בזכות הקיום כציבור והדאגה לחיים מתוקנים בין אדם לחברו. במדרגה זו (המקבילה לאות ה' עילאה בשם הוי') אנחנו מקיימים תקנות שלא בהכרח מועילות ישירות לאלה המחוייבים להם, מתוך הבנה שקיום הציבור עצמו הוא נכס חשוב לכולם שעומד בבסיס כל הקניינים, וכולם מחוייבים בדאגה לקיום הזה.

ההקבלה של מדרגה זו לעולם הבריאה, מדרגת הבינה, מתאימה לזה שהבינה היא האם שמולידה את המידות, את מערכות היחסים שבעולם היצירה. דרושה התבוננות

וחשיבה איך להוליד ולברוא מערכות יחסים מתוקנות, ולצורך זה קיימים שבעת טובי העיר שקובעים תקנות לקיום מערכות היחסים הנכונות בין בני העיר.

המדרגה הרביעית – השותפות במלכות – היא כנגד עולם האצילות. בעולם האצילות אין חויה של תודעה עצמית, והקיום בו הוא מתוך מסירות גמורה לה' יתברך שהוא המקור האמיתי לחיים שלנו. בהקבלה שלנו – כולם מסורים לגמרי למלכות, ומבינים שאין להם קיום עצמאי אלא הם מסורים בכל אשר להם, ועד כדי חייהם, לצרכי המלכות, שהיא המאפשרת ומאצילה את כל פרטי החיים שנבנים על גבה.

שתי המדרגות הללו מקבילות ל-'ו-ה' עילאה, שעליהן נאמר "הנסתרות לה' אלקינו". במדרגות אלה הרוח מהשותפות אינו ישיר וגלוי, והשותפות היא בעצם ההתאגדות כציבור (שאינה דבר ממשי בפני עצמה).

בפרק הבא נעסוק במדרגה נוספת, שהיא המצוה למנות מלך, כלומר: קיומו של אדם אחד שהמלכות שייכת לו באופן אישי, וכולם בטלים לגמרי אליו (בניגוד למדרגת המלכות שבה עסקנו, שיכולה להתקיים בצורות שלטון של נבחר ציבור וכדומה, ולא דוקא באופן של מלך אחד שיכול לעשות במלכות כחפצו (ונאריך בזה עוד בשני הפרקים הבאים)). מדרגה נוספת זו מקבילה למדרגת הכתר, ובאותיות השם ברוך הוא – לקוצו של י'.

המסירות למלכות שעליה דיברנו קודם היא ביטול שנעשה לצורך המתבטלים, והם צריכים את הביטול הזה כי כך הם מרויחים קיום של מלכות הנצרכת לכולם (וכמו שביארנו בגוף הפרק). אך הביטול למלך אחד שעושה כחפצו הוא ביטול גבוה יותר, בו לא מתבטלים מתוך רצון להרויח משהו, אלא כיון שיש מצוה המשקפת את העובדה שאנחנו בטלים לגמרי למה שמעלינו, בלי חשבונות.

כך בעבודת ה' מבואר שיש לחלק בין שני סוגי ביטול: "ביטול היש", ו"ביטול במציאות". בביטול היש היהודי מבין שקיומו נולד ממה שהוא גדול ממנו, וממילא לצורך הקיום שלו הוא בטל למה שמעליו ונפתח בזה לאפשר את הקיום שלו עצמו. ביטול במציאות הוא מדרגה גבוהה יותר, בה היהודי בטל לגמרי לקב"ה, ואינו נתון בכלל בתוך עצמו. במדרגה זו הוא מתעלם לגמרי מהשאלה היכן הוא בתוך המערכת ומה "יצא לו" או כיצד הביטול הזה ישפיע עליו.

יחס זה הוא היחס שבין מדרגת קיום המלכות לבין המדרגה של מינוי מלך אחד. בעוד במלכות כולם בטלים למלכות מתוך הבנה שקיומם תלוי ביכולת להתבטל ובזה לקיים

חברה מתוקנת – במינוי מלך אחד משתקף הביטול במציאות, כאשר כולם מסורים למלך לא כדי לדאוג למציאות, אלא בגלל שבזה משתקף הביטול שהאישיות חפצה בו כלפי היש האמיתי.

מדרגה זו מקבילה ל"אדם קדמון", בלשון הקבלה, בו העולם כולו נתפס כגוף אחד המתפרט לאיברים. במדרגה זו המלכות היא גוף אחד, וכפשוט שכל איבר בגוף בטל לגמרי כלפי הגוף כולו (או, אפשר לומר, כלפי הראש), ואין הוא עושה את זה "בשביל לדאוג לעצמו" אלא כי זו מהות קיומו.

ונסכם:

קוצו של י'	אדם קדמון	מלך
י	אצילות	מלכות
ה	בריאה	בני העיר
ן	יצירה	שכנים
ה	עשיה	בני שיירא (צורך משותף).

פרק ב

מצות מינוי מלך

בפרק יבואר שבנוסף על החיוב של כולם לקיים מלכות כדי לדאוג לקיום המשותף – התורה מצוה על מינוי מלך, כלומר: ניהול המלכות בצורה של מלך אחד שכולם כפופים לו (למרות שבאופן פשוט אפשר להתנהל ולדאוג לקיום גם בדרך של נבחרי ציבור וכדומה). כמו כן יבואר האם יש צורך בנביא לקיום מצוה זו.

א. כל האמור בפרשת המלך – מלך מותר בו

בפרק הקודם הסברנו את כוחה של המלכות ככוחם של הציבור: כיון שיש צורך משותף בקיום מלכות – כולם מחוייבים למלכות הזו.

בסוגריים הוספנו שמצאנו שלמלך ניתן כח לדאוג לעצמו, ולא רק לשותפות הציבורית באופן ישיר. כך כתב הרמב"ם בפרק ד מהלכות מלכים:

רשות יש למלך ליתן מס על העם לצרכיו או לצורך המלחמות, וקוצב לו מכס ואסור להבריא מן המכס, שיש לו לגזור שכל מי שיוגוב המכס ילקח ממנו או יהרג שנאמר: "ואתם תהיו לו לעבדים", ולהלן הוא אומר: "יהיו לך למס ועבדוך" ... ושולח בכל גבול ישראל ולוקח מן העם הגבורים ואנשי חיל ועושה מהן חיל למרכבתו ובפרשיו ומעמיד מהן עומדים לפניו, ומעמיד מהן אנשים לרוץ לפניו, שנאמר: "ישם לו במרכבתו ופרשיו ורצו לפני מרכבתו", ולוקח מן היפים שבהם להיות שמושים ועומדים לפניו שנאמר: "ואת בחוריכם הטובים יקח ועשה למלאכתו". ... וכן לוקח מן בעלי האומניות כל מה שהוא צריך ועושין לו מלאכתו ונותן שכרן, ולוקח כל הבהמות והעבדים והשפחות למלאכתו ונותן שכרן או דמיהן, שנאמר: "ולחרוש חרישו ולקצור קצירו ולעשות כלי מלחמתו וכלי רכבו, ואת עבדיכם ואת שפחותיכם ואת בחוריכם הטובים ואת חמוריכם יקח ועשה למלאכתו". וכן לוקח מכל גבול ישראל גשים ופלגשים, גשים בכתובה וקדושין, ופלגשים בלא כתובה ובלא קידושין אלא ביחוד בלבד קונה אותה ומותרת לו, אבל ההדיוט אסור בפילגש אלא באמה העבריה בלבד אחר ייעוד, ויש לו [רשות] לעשות הפילגשים שלוקח לארמונו מבחנות ואופות ורקחות, שנאמר: "ואת בנותיכם יקח לרקחות ולמבחות ולאופות". ... ויש

לו מעשר מן הזרעים ומן האילנות ומן הבהמה, שנאמר: "זרעיתם וכרמיתם יעשור" וגו', "צאנכם יעשור". ... כל הרוגי המלך ממונן למלך, וכל הממלכות שכובש הרי אוצרות המלכים למלך, ושאר הבזה שבזוין בזוין ונותנין לפניו והוא נוטל מחצה בראש, ומחצית הבזה חולקין אותה כל אנשי הצבא ... כל הארץ שכובש הרי היא שלו ונותן לעבדיו ולאנשי המלחמה כפי מה שירצה, ומניח לעצמו כפי מה שירצה, ובכל אלו הדברים דינו דין, ובכל יהיו מעשיו לשם שמים, ותהיה מגמתו ומחשבתו להרים דת האמת, ולמלאות העולם צדק, ולשבור זרוע הרשעים ולהלחם מלחמות ה', שאין ממליכין מלך תחלה אלא לעשות משפט ומלחמות, שנאמר ושפטנו מלכנו ויצא לפנינו ונלחם את מלחמותינו".

הרמב"ם מתאר את זכויותיו של המלך, ורואים שיש כאן דאגה למלך באופן אישי, ולא רק לצרכי הציבור.

א. ובדומה לזה עיין במרכבת המשנה על מסכת אבות (ו, ה) המונה את שלושים המעלות שבהן נקנית המלכות, ורבות מהן לכבודו האישי של המלך: "א' שהמלך לא דן ולא דנין לו. ב' לא מעיד ולא מעידין עליו. ג' לא חולץ. ד' לא חולצין את אשתו. ה' לא מייבם ולא מייבמין את אשתו. ו' אין נושאין אלמנתו. ז' אינו יכול להוציא ישראל למלחמת הרשות כי אם ע"פ ב"ד הגדול. ח' מת לו מת אינו יוצא מפתח פלטרין שלו. ט' כשמכרין אותו כל העולם יושבים ע"ג קרקע והוא יושב על הדרגש. י' פורץ לעשות לו דרך. י"א נוטל חלק בראש הבזה. י"ב לא ירבה לו נשים כי אם שמונה עשרה. י"ג לא ירבה לו סוסים כי אם כדי מרכבתו. י"ד כסף וזהב לא ירבה לו מאד אלא כדי ליתן לאכסניא שלו. ט"ו כותבין לו ס"ת לעצמו ולשמו. י"ז אין יושבין על כסאו. י"ז אין רוכבין על סוסו. י"ח אין משתמשין בשרביטו. י"ט אין רואין אותו ערום. כ' אין ממנין מלך אלא ע"פ נביא, או ע"י ב"ד של שבעים ואחד. כ"א אין רואין אותו כשהוא מסתפר. כ"ב אין ישיבה בעזרה אלא למלכי ב"ד בלבד (יומא כה ע"א). כ"ג כל הרוגי מלכות ממונם למלך (סנהדרין מח ע"ב). כ"ד אין מעמידים למלך כי אם אחד מישראל (עפ"י דברים יז, טו). כ"ה המלך קודם לכהן גדול (הוריות יג ע"א). כ"ו אין המלך נמשח כי אם בירושלים על המעיין (הוריות יב ע"א). כ"ז המלך נמשח בשמן המשחה (ירושלמי שקלים ו, א). כ"ח כל אוצרות המלכים הם של המלך העומד (סנהדרין כב סע"ב). כ"ט כל המורד במלכות יש לו רשות להרוג אפילו שלא ע"פ ב"ד. ל' כל הבא לפני המלך אפילו שיהיה נביא צריך לקום ולעמוד על רגליו, ואם מת שלחנו וכליו נשרפין לפניו (עבודה זרה יא ע"א)".

ב. חלוקה זו בין צורך הציבור לבין צרכיו האישיים מצאנו בהלכות ו-ז שבפרק ד בהלכות מלכים. הרמב"ם מתייחס שם לקושיא העולה מהפסוקים בפרשת המלך (שמואל א' ח, יד-טו): "ואת שדותיכם ואת כרמיכם וזיתיכם הטובים יקח ונתן לעבדיו. וזרעיתם וכרמיכם יעשור ונתן לסריסיו ולעבדיו". וצריך להבין מדוע בפסוק הראשון כתוב שהוא יכול לקחת את כל השדות והכרמים, ואילו בפסוק השני נאמר שהוא יכול לקחת רק עשירית. וכך כותב הרמב"ם: "ולוקח השדות והזיתים והכרמים לעבדיו כשילכו למלחמה ויפשטו על מקומות אלו אם אין להם מה יאכלו אלא משם, ונותן דמיהן, שנאמר: 'ואת שדותיכם ואת כרמיכם וזיתיכם הטובים יקח ונתן לעבדיו'."

המהר"ץ חיות (תורת נביאים פרק ז, דין מלך ישראל) מסביר מהי הסברה בהיתר הזה של המלך, ומדוע התנהגות כזו היא גם חלק מהצורך של הציבור במלכות:

כי המלך כולל כל האומה ובו תלוי טובת המדינה, ואף בדבר אשר אינו נוגע רק לכבודו לבד, הוא גם כן הטבה כללית להעם. והותר לו נמי אפילו לקחת בניו ובנותיו לצורך הנהגת מדינתו והן בדבר שנוגע לכבודו, ואם ממלכתו מקושט בכל מיני כבוד והדר אזי נצמח מזה הטבה כללית ותועלת עצום כי יגורו ויפחדו ממנו יושבי קצות הארץ וכסאו יהיה נכון מבלי מפגיע ומחריד משכניו מסביב.

ב. כל האמור בפרשת המלך – מלך אסור בו

אמנם מצאנו מחלוקת האם יש כח כזה למלך (סנהדרין כ, ב):

אמר רב יהודה אמר שמואל: כל האמור בפרשת מלך – מלך מותר בו. רב אמר: לא נאמרה פרשה זו אלא לאיים עליהם, שנאמר: "שום תשים עליך מלך" – שתהא אימתו עליך. כתנאי: רבי יוסי אומר: כל האמור בפרשת מלך – מלך מותר בו, רבי יהודה אומר: לא נאמרה פרשה זו אלא כדי לאיים עליהם, שנאמר "שום תשים עליך מלך" – שתהא אימתו עליך.

כלומר: לפי רבי יוסי ושמאל מותר למלך לקחת לעצמו את כל הדברים המפורטים בפרשת המלך. אך לפי רבי יהודה ורב – אנחנו צריכים לדאוג לכך שהמלך יהיה במעמד בו הוא יכול לעשות את כל הדברים הללו, וכך העם ייראו מפניו כראוי. אך אסור לו לעשות את כל הדברים הללו בפועל. וכלשון רש"י על הגמרא:

ויש לו מעשר מן הזרעים ומן האילנות ומן הבהמה, שנאמר: 'וזרעכם וכרמיכם יעשור וגו', צאנכם יעשור'. כלומר: הרמב"ם הבין שהפסוק הראשון עוסק במצב בו יש צורך של המלכות לקחת את כל התבואה, בגלל מצב חרום של מלחמה, ואז זה מותר – אך המלך מפצה ומשלם לבעלי התבואה (שהרי צריך לחלק את הצרכים של המלכות בשוה עד כמה שאפשר). הפסוק השני, לעומת זאת, עוסק בלקיחה של המלך לצרכיו ולמעמדו האישי, ואז מותר לו לקחת רק עשירית (ולהעיר שלפי הרמב"ם יוצא שהפסוק העוסק בהיתר לדאוג ליוצאים למלחמה נכון לכולי עלמא, שהרי גם הסוברים ש"לא נאמרה פרשה זו אלא לאיים עליהם" מודים שלמלך מותר לקחת תבואה לצורך הלוחמים אם זה צורך הציבור, כמו שיתבאר בגוף הפרק לקמן; והם סוברים שחלק מהדברים אמנם נכונים ומותרים למלך – אך לא "כל האמור בפרשה", ודוק) (ועיין עוד בפרק ד, בהערה יב).

ג. ועיין עוד בספר "מלך ביופיו" למו"ר הרב יצחק גינזבורג שליט"א בשני המאמרים הראשונים.

שתהא אימת מלכם עליהם, אבל אינו מותר לעשות^ד.

אם כן – לפי רבי יהודה ורב קטנה יותר מידת היכולת של המלך לעשות למען עצמו. וכמו שמגדיר הנימוקי יוסף (בנדרים, דף י, א מדפי הרי"ף):

ומלכי ישראל אין דנין דין אלא על פי התורה, דקיימא לן במסכת סנהדרין כל הכתוב בפרשת המלך בספר שמואל מלך אסור בו.

כלומר: המלך אינו יכול לקבוע חוקים ותקנות לטובתו, אלא מרכז ושומר על כך שכולם יחיו יחד לפי התורה כמו שצריכה להיות חברה מתוקנת של יהודים. ובזה המלך דומה לשבעת טובי העיר שרק דואגים לקיום המשותף על פי התורה (אלא שהמלך דואג לזה גם בנפשות, כמו שנתבאר בפרק הקודם).

אמנם גם לדעה זו יש למלך מעמד אישי מיוחד, שהרי מבואר בפסוק שיש מצוה "שום תשים עליך מלך" ומזה לומדים "שתהא אימתו עליך" (בעוד שאין דין כזה בשבעת טובי העיר). ולכן צריך לנהוג כבוד גדול במלך כמבואר במשניות בסנהדרין (פרק שני):

המלך לא דן ולא דנין אותו, לא מעיד ולא מעידין אותו, לא חולץ ולא חולצין לאשתו, לא מיכב ולא מיבמין לאשתו. ... ואין נושאים אלמנתו. ... אין רוכבין על סוסו ואין יושבין על כסאו ואין משתמשים בשרביטו ואין רואין אותו כשהוא מסתפר ולא כשהוא ערום ולא בבית המרחץ שנאמר: "שום תשים עליך מלך" – שתהא אימתו עליך.

ובהתאם לזה מורד במלך אינו רק מי שפוגע במלכות אלא גם בכבודו האישי של המלך, כמבואר ברמב"ם (מלכים ג, ח):

כל המורד במלך ישראל יש למלך רשות להרגו, אפילו גזר על אחד משאר העם שילך למקום פלוני ולא הלך או שלא יצא מביתו ויצא חייב מיתה, ואם רצה להרגו יהרג, שנאמר כל איש אשר ימרה את פיו, וכן כל המבזה את המלך או המחרפו יש למלך רשות להרגו, כשמעי בן גרא, ואין למלך רשות להרוג אלא בסייף בלבד, ויש לו לאסור ולהכות בשומין לכבודו^ה.

ד. אמנם עיין ביד רמ"ה שם שמביא אפשרות לפרש ששמואל הנביא אמר את הדברים רק כדי להפחיד את עם ישראל ששאלו מלך שלא כהוגן (ולפי זה הגירסא בגמרא שונה, עיין שם וברש"י ודוק); וכן הוא בנימוקי יוסף (שיובא בגוף המאמר בסמוך).

ה. ואף שלדעת הרמב"ם כל האמור בפרשת המלך מלך מותר בו – נראה שאין קשר בין זה לבין ההלכה הזו, שהרי דין זה שמורד במלכות חייב מיתה נלמד מהפסוקים ביהושע (עיין בכסף משנה); וגם בניסוח של הרמב"ם (עיין שם בפרק ד, א) נראה שרק הפרק הבא קשור לכך ש'כל האמור בפרשת מלך מלך מותר בו'.

זאת ועוד: כאשר המלך הורג את הפושעים נגדו או נגד המלכות – רכושם הופך להיות שלו, כמבואר בגמרא (סנהדרין מח, ב):

תנו רבנן: הרוגי מלכות נכסיהן למלך, הרוגי בית דין – נכסיהן ליורשין.

כלומר: בניגוד לבית דין שהורגים את המחויב מיתה מצד הדין – המלך שהורג את המורדים בו גם לוקח את ממונם, כי זו מלחמה אישית שלו נגד אלה שמערערים את מלכותו.

כך גם במלחמות המלך מרויח באופן אישי, כדברי הגמרא (סנהדרין כ, ב):

תנו רבנן: אוצרות מלכים – למלך. ושאר ביזה שבזוין – מחצה למלך ומחצה לעם¹.

ומצאנו דבר נוסף שהמלך שונה בו מטובי העיר. כתב בתרומת הדשן (בסימן שמא):

ואשר פסק שוב מור"ם שאם השר אומר מעצמו קודם הפשרה פלוני לא יתכן עמכם שאז הוא פטור, ומייתי ראיה מההוא עובדא דפרק "מי שמת" – טעם הדבר דבכחאי גונא דינא דמלכותא דינא הוא, דדרך המלכים והשרים להיות להם אהובים ובני פלמין שמחבבין אותן יותר משאר בני המדינה בשביל שהם רגילין ותדיר אצלם לשרת ולהחניף להם, ויש שהם עצלנים ואינם משגיחין כל כך, לבד מנהגם לפעמים בשביל כך להקל לזריוזים ולהכביד לעצלים. גם לפעמים כשהכביד מקרוב על אחד רגילין להקל מעליו לפעם אחרת, ומתוך שכן דרך המלכים ושרים – דין הוא לכל אשר יעלה בלב המושל מעצמו להכביד לזה ולהקל מזה לזה כהדיא דאבולי ואיסטרטרגי וכיוצא בזה אזלינן בתר ציווי המושל².

ומסתבר שלדעת התרומת הדשן גם רבי יהודה ורב מודים שכח זה של ויתור על מסים לקרובים וחברים קיים אצל המלך. למרות שאסור לו לעשות את הכתוב בפרשת המלך – יש לו כח לנהל את השותפות הציבורית כרצונו וכשיקוליו.

לסיכום: גם למאן דאמר ש"כל האמור בפרשת המלך – מלך אסור בו" – יש למלך מעמד אישי מיוחד (ובזה הוא שונה משבעת טובי העיר). וכבר הסברנו (בסוף הפסקא הקודמת) שטובת כולם היא שיהיה מעמד אישי מיוחד למלך.

1. הדבר נלמד שם מפסוקים ומוסכם לכולי עלמא, ואינו תלוי במחלוקת האם 'כל האמור בפרשת המלך מלך מותר בו'.

2. וכן הוא בשבות יעקב ב, קפא.

ג. מלך – כנגד תרעומתן

במסכת סנהדרין (כ, ב) מובאת דעתו של רבי נהוראי על מצות מינוי מלך:

וכן היה רבי יהודה אומר: שלש מצות נצטוו ישראל בכניסתן לארץ: להעמיד להם מלך, ולהכריז זרעו של עמלק, ולבנות להם בית הבחירה. רבי נהוראי אומר: לא נאמרה פרשה זו אלא כנגד תרעומתן, שנאמר: "ואמרת אשימה עלי מלך" וגו'.

לפי רבי נהוראי – המצב הרצוי לפי התורה הוא שאין מלך. מלך הוא מצב של בדיעבד, והתורה מתייחסת אליו רק בגלל שעם ישראל יבקשו אותו והתורה מסכימה לדרישת העם (והאברבנאל^ט מדמה זאת להיות לקחת אשת יפת תואר, שבו "דברה תורה כנגד יצר הרע").

ונראה בפשט שכוונת רבי נהוראי שהמצב הרצוי לפי התורה הוא שאין ממסד קבוע שהעם משועבד לו לצרכי המלחמות (בדומה למה שאמרו ש"רבנן לא צריכי נטירותא" (בבא בתרא ז, ב'), ובדומה למה שהיה בזמן השופטים שכאשר עם ישראל היה זכאי הקים להם הקב"ה מי שיושיע אותם מפני האויבים). וכדברי האור החיים (דברים יז, יד):

ואפשר לומר כי אם ישראל יהיו כשרים ולא ישאלו מלך והיה ה' למלך עליהם כדרך אומרו (שמואל א, יב): "וה' אלהיכם מלכם" – גם ה' יחפוץ להיות מלך ישראל הוא לבדו, אבל אם ישראל יכנסו בגדר שאלה שחפצים במלך עליהם אז מצות המלך עליהם לעשותו כאומרו "שום תשים".

אך האברבנאל (בפירושו לפרשת שופטים על מצות מינוי המלך) מסביר שגם לפי רבי נהוראי צריך שתהיה מלכות, אלא שהטוב ביותר הוא שלא תהיה דרגה נוספת מעבר לדרגה הרביעית שהזכרנו בפרק הקודם. תהיה שותפות חזקה בין כולם, מה שיאפשר

ח. אנחנו מסבירים כאן את רבי נהוראי כפירוש רש"י. אמנם עיין שם במהרש"א, ובציץ אליעזר ב, כח האריך בביאור ענין זה.

ט. שיובא לקמן.

י. וכדברי הצמח צדק (דרך מצוותיך, ריש מצות מינוי מלך): "מי שתורתו אומנותו ויודע בעצמו האסור והמותר והכל ברור לו כשמש ואין צריך לומר שבודאי הוא צדיק ולא יעשה בזדון כי סתם תלמיד חכם הוא ירא שמים וכו', הרי אינו צריך למלך כלל רק לנביא ושופט כשמואל וכיוצא".

יא. ועיין במה שכתב רבנו בחיי שם: "הנה מצוה זו לדעתם של ישראל שהם עתידין שישאלוהו לא מדעתו של הקדוש ברוך הוא, כי הוא יתעלה המלך ההולך בתוך מחניהם משגיח על פרטיהם, וזה העם הנבחר אשר אדון הכל מלכו".

לקיים חיים ציבוריים נורמאליים (כלפי פושעים מבפנים וכלפי אויבים מבחוץ); אך לא יהיה מלך יחיד שיש לו זכויות ובעלות אישית בשותפות הזו. ונצטט חלק מאריכות דבריו שם:

הנה תהיה באמת מחשבתם בחיוב המלך והכרחיותו כוזבת, לפי שאינו מהבטל שיחיה בעם מנהיגים רבים מתקבצים ומתאחדים ומסכימים בעצה אחת ועל פיהם תהיה ההנהגה והמשפט ... ובהגיע תור שופטים ושוטרים אחרים יקומו תחתיהם ויחקרו את פשעי הראשונים באמונתם ואשר ירשעון ישלם כל אשר הרשיע לעשות ... ולמה לא יהיה גם כן יכלתם מוגבל ומסודר כפי הדתות והנימוסים? הדין נותן שיחיד ורבים הלכה כרבים, ושיותר קרוב להיות הפשע באדם אחד כמו שאמר "חמת מלך מלאכי מות", משיחטאו אנשים רבים בהוסדם יחד, כי אם האחד יטה מגי דרך ימחו האחרים בידו, ובהיות הנהגותיהם זמניות והם עתידים לתת את הדין אחרי ימים מועטים – יהיה מורא בשר ודם עליהם. ומה לנו להביא על זה טענות שכליות? והנה הנסיון גובר על ההקש: הביטו וראו הארצות שהנהגתם על ידי המלכים, והיום הזה ראינו כמה ארצות שהנהגותיהם על ידי השופטים ומושלים זמניים נבחרים ביניהם, ומלך אלקים עמהם, משפט נבחרה להם בסדור מוגבל, והם הרודים בעם העושים בעניני המלחמות, לא יעמוד אם לשבט אם לארצו. הלא ידעת אם לא שמעת כי ארץ רבה שהיתה מושלת בכל העולם אכלה כל ארעא תדושינה ותדוקינה בהיות הנהגתה על ידי הקונשוליו"ש שלמים וכן רבים ובהנהגות זמניות? אמנם אחר כך היתה למס, ועוד היום שררת ויניציא"ה הגברת רבתי בגוים שרתי במדינות ומלכות פלורניציא"ה צבי היא לכל הארצות ומלכויות אחרות גדולות וקטנות אין מלך בהם, והם מתנהגים על פי מנהיגים נבחרים לימים קצובים. והנה המלכויות הנבחרות אשר אין בהם נפתל ועקש לא ירים איש את ידו ואת רגלו על כל דבר פשע, והמה כובשות ארצות בחכמה בתבונה ובדעת, וזה כולו ממה שיורה שמציאות המלך בעם אינו הכרחי.

... ולזה מה שאמר שם רבי נחמיה"א אומר לא נאמרה פרשה זו אלא כנגד תרעומתן של ישראל שנאמר "ואמרת אשימה עלי מלך", הנה כוון החכם הזה לדעתי.

והנה מה שכתב האברבנאל שכאשר יש שלטון על ידי נבחרים ציבור ולא על ידי מלך יש לשלטון הזה תוקף כמו של מלכות – הוא דבר מוסכם. וכמו שמצאנו שהפוסקים

יב. יש גרסאות שונות בשם התנא שאומר את זה, עיין בתוספתא, ברש"י על הגמרא ובמהרש"א שם.

מתייחסים בפשטות לארצות שבהן השלטון אינו על ידי מלך אלא על ידי נבכרי ציבורי^י כמקום שיש בו "דינא דמלכותא", ומבינים שלכל צורת שלטון של העם יש תוקף של "דינא דמלכותא"^י.

האברכנאל מוסיף שגם בישראל יש תוקף לנבכרי הציבור, וגם דבר זה מוסכם, כמו שמצאנו בשבעת טובי העיר שנבחרים על ידי הציבור ויש להם תוקף וסמכות לצרכי הציבור. וכמו שכתב בשולחן ערוך הרב (הלכות נזקי גוף ונפש, טו):

...טובי העיר (שהובררו ונתמנו מדעת רוב הצבור או על פי הגורל שהסכימו עליו רוב הצבור) הרי הם עומדים במקום כל הצבור.

ואמנם טובי העיר בדרך כלל לא התמנו כמלכות, ולכן אין להם סמכות להוציא למלחמה וכדומה; אך אם הציבור מחליט שאת כל העניינים – גם הקשורים לנפשות – ינהלו נבכרי הציבור הרי שיש להם כח גם לעניינים הללו.

יג. למשל: ארצות הברית.

יד. עיין למשל בדברי הרב מליובאוויטש בריש שיחת פרשת משפטים (ז"ך שבט), ה'תשנ"ב ("...בית הנבחרים, שם נקבעים חוקי המדינה שיש להם תוקף על פי תורה ("דינא דמלכותא דינא")"); באגרות משה אורח חיים א, נ; שם ג, ס; יורה דעה א, קמג; שם, קסב; חושן משפט ב, סב; ובמשנה הלכות יד, קיט.

(ואגב נעיר בביאור דברי המשנה הלכות, עיין בתשובותיו בחלק ד, ריג; ה, קיב; ו, רעז; ז, ער; ט, שלד; שם, שלט; שם, שסב. הנה מן הצד האחד משמע בדבריו בכמה מקומות שגם במדינות המונגהות על ידי נבכרי ציבור ולא על ידי מלך יש דינא דמלכותא, וכמו שכתבנו בפנים; ומן הצד השני הוא כותב במקומות אחרים שאין דינא דמלכותא במקום שאין מלך אלא נבכרי ציבור שקובעים את החוקים. אך דבריו מבוארים היטב במה שכתב בחלק ה (קיב): "דעת קצת מחכמי צרפת סבירא להו שלא נאמר דינא דמלכותא דינא כי אם בדברים שהם עסקי המלך כגון ענייני הדרכים והמסכים והטסקאות שלו, אבל העסק בין אדם לחבירו אין זה עסקו של מלך ולא אמרו חכמים עליו דינא דמלכותא דינא ... ודעת רבינו יוסף הלוי ד..מאי דעבד בכל ארעא הרמנותא דמלכא הוא ודינא דמלכותא דינא ... ועיין שו"ת הריב"ש סי' תצ"ה שהביא בשם הרשב"א דשלא על דיני ישמעאלים אמרו דינא דמלכותא דינא שאין המלך מקפיד על דינין ידועין שדיין אחד בא ומפרש דינין לפי דעתו ושכלו ואחר בא ומהפך דבריו ואין למלך הקפדה בזה כלל אלא אם כן הם נימוסין ידועים עשויים מצד המלכות ומצוה שלא ידונו אלא כך ע"ש, והוא חידוש גדול דלפי זה נמצא דבכל המדינות הנקראים דמקרטיות לא שייך כלל דינא דמלכותא". כלומר: רק לגבי עניינים שבין אדם לחברו – שבהם צריכים ללכת בפשטות לפי התורה, ויש מחלוקת ראשונים האם למלך יש לפעמים סמכות בהם – בדמוקרטיה, שבה אין זו החלטה הנוגעת לשלטון שהרי פעם מחליטים כך ופעם אחרת על פי שיקול דעתם של אנשים רבים, אין דינא דמלכותא; אך במה שנוגע לקיום השלטון, לקיחת מסים והדאגה לקיום הציבור מול אויבים וכדומה – פשוט שגם לנבכרי ציבור יש תוקף של דינא דמלכותא).

וכמו שכתב המאירי (סנהדרין נב, ב) :

ומכל מקום דיני המלכות קיימים בכל זמן ואף בכל דור ודור יש רשות למנהיגי הדור וגדולי הארצות לענוש ולהרוג דרך הוראת שעה על הדרכים שביארנו¹.

וכך משמע בדברי הרמב"ן (בסוף ההשגות על ספר המצוות²) שכתב :

מצוה על מלך או על השופט ומי שהעם ברשותו להוציאם לצבא.

והדבר פשוט על פי מה שביארנו בפרק הקודם שכוחו של המלך נובע מהצורך של הציבור בשלטון, וממילא ודאי שלציבור עצמו יש את הכח הזה. וכן הוא מסברא, שכאשר ציבור צריך להתקיים – מותר לו לעשות את זה בכל צורת שלטון שתאגד את כולם ובכך תמנע את הסכנה של "איש את רעהו חיים בלעו" ואת הסכנה מאויבים.

וכן כתב המנחת שלמה (ב פב, יב"י) :

כשצבור נרדפים מדוכים ואריות אשר צריכים להלחם אתם ולגרשם אפשר דלכד ממאי דחשיב הצלת נפשות ומצוה על כל אדם לחלל שבת וכדומה בכדי להציל, אפשר³ דחשיב נמי כמלחמת מצוה, ואף שאין לנו מלך ובית דין מכל מקום יכולין טובי העיר לכוף ולסכן בכך חיי אנשים כמו במלחמה (אפילו בכהאי גוונא שהיחיד לא

היה חייב משום הצלת נפשות).

ובשו"ת פאת שדך כתב (סימן קסה) :

המנהג פשוט שדין דינא דמלכותא דינא בכל מקום, אף במדינה שאין בה מלך כלל אלא הנהגה נבחרת בידי העם⁴.

טו. ועיין גם בדבריו בבבא קמא פד, ב (הובאו גם בשטמ"ק שם) : "המקומות 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".

טז. קצת אחרי סיום רשימת הלאומים הנוספים לדעתו.

יז. בהוצאת מכון "אוצרות שלמה" (תשנ"ט).

יח. הגרשז"א לא מסתפק האם מותר לטובי העיר לכוף להילחם ולהגן על העיר, אלא אומר שאפשר שגם מחלות (שהן סכנות טבעיות) נחשבות גם הן כמלחמה ; עיין שם בפנים.

יט. כתב הרב קוק במשפט כהן (קמד, טו-א) : "נראים הדברים, שבזמן שאין מלך, כיון שמשפטי המלוכה הם גם כן מה שנוגע למצב הכללי של האומה, חוזרים אלה הזכויות של המשפטים ליד האומה בכללה. וביחוד נראה שגם כל שופט שקם בישראל דין מלך יש לו, לענין כמה משפטי המלוכה, וביחוד למה שנוגע להנהגת הכלל ... אבל למה שנוגע להנהגת הכלל, כל שמנהיג את האומה דן הוא במשפטי המלוכה, שהם כלל צרכי האומה הדרושים לשעתם ולמעמד העולם".

ובשור"ת יחזה דעת (ה, סד):

ונראה שגם במדינה שאין השלטון על פי מלך, אלא על פי ממשלה הנבחרת על ידי תושבי המדינה, שייך בהם הכלל דינא דמלכותא דינא.

והרבי מליובאוויטש האריך (בשיחת מוצש"ק במדבר תשל"ט) לשלול את הטענה שנבחר ציבור אינם יכולים לשמור על הציבור ולדאוג גם לענייני נפשות:

החלה טענה (אינני יודע מהיכן היא נלקחה): מכיון שלערוך מלחמה, ולשלוח יהודים לסכנה – צריכים לשם כך סנהדרין ומלך עם כל הגדרים הכתובים ברמב"ם הלכות מלכים, רק אז – כשיש סנהדרין של ע"א (לא סנהדרין קטנה) – עם מלך ישראל (מלך ישראל ע"פ דין) – "מבית דוד", עם כל הפרטים שבדבר – בכוחם לצוות ליהודים ללכת ולערוך מלחמה. אזי מכיון שמעמד ומצב זה איננו ... במילא אין כאן מי שיכול לגייס צבא לשם מלחמה, מכיון שזה מעמיד בסכנת פיקוח-נפשות וכו'. אשר לכאורה זוהי טענה חזקה – אבל השאלה היא: השור"ע אומר שאם ישנו מקום בחו"ל והם באים על "קש ותבן" – צריכים לקחת נשק ולצאת ולהתכונן למלחמה! אשר השור"ע נאמר על חוץ-לארץ, ופסק דין זה שבשור"ע נאמר בזמן-הזה כאשר אין סנהדרין ואין מלך וכו'. והעיקר הוא – שיודעים מנהג מדורי דורות שאע"פ ש"אין מלך בישראל" עם כל הכוחות והרשויות והזכויות והסמכויות שיש לסנהדרין ומלך וכו' ... כדי שעם ישראל לא יהיה, רח"ל, הפקר – דין הוא בשור"ע שישנו ענין של קהל, והענין של "שבעה טובי העיר", והענין שמנהיגי הקהילות או מנהיגי השכונה או מנהיגי הקיבוץ בישראל – שאז אכן לא יכלו להכריז על מלחמות... אבל בנוגע להגן על

לא הבאנו את דבריו בגוף הפרק כיון שדבריו אינם עוסקים בכח שיש לציבור להתאגד ולהתארגן כנגד אויבים הבאים עליהם ("עזרת ישראל מיד צר"). הוא מחדש כאן יותר, ואומר שגם ללא מלך אפשר לצאת למלחמת מצוה או רשות (אף שאינן "עזרת ישראל מיד צר") – שלשיטתו אפשרית רק כאשר האומה מאוגדת כמלכות (עיי' בפרק ז בהערה נו) – כיון ש(חלק מ)דיני התורה המיוחדים למלך ניתנו ביד כל מי שמנהיג כעת את הציבור; וכמבואר בהמשך דבריו שיתכן שלמנהיג של הציבור יהיה גם מותר לקחת פילגש כמלך, עיי' שם, ומכאן זה הוא מצדיק את מלחמות מלכי חשמונאי (גם אלה שאינן מותרות מצד היותן "עזרת ישראל מיד צר"). ולכן סייג את חידושו וכתב שלזה צריך את "כלל האומה", ואילו במקרה של "עזרת ישראל מיד צר" אין צורך לכללות האומה כדי לשמור על הציבור (כמבואר בפרק ז שם).

כ. ועיי' שם שמביא גם את שור"ת ישכיל עבדי, ושניהם אומרים שלשלטון במדינת ישראל יש כח של "דינא דמלכותא". אמנם ביחס לזה יש לדון (ועיי' בשור"ת פאת שדך בסימן צא שחולק על זה), ואכמ"ל בזה, כיון שעל כל פנים לא מצאנו מי שחולק על זה שגם לשלטון של נבחרים יש כח של דינא דמלכותא.

ישראל, מה זאת אומרת שיאמרו שיהודי צריך להשאר הפקר ואין לו רשות לקחת משמרה שתגן עליו! זה הרי דבר אשר הי' לא-תהי'! וכפי שרואים זאת בפועל כיצד הי' בכל מקום, וכפי שזה גם עכשיו, וכאן בחו"ל: שמשתדלים בכל הענינים להגן על נפשות ישראל, על ממון ישראל, על שלום ישראל ועל מנוחת הנפש ומנוחת הגוף של יהודים. עד – כפי שהדין הוא ע"פ שו"ע – שאפילו דיני נפשות יש ל"שבעה טובי העיר" רשות לדון – כפי שעשו בפועל בכו"כ קהילות בדורות שלפנ"ו! שאז כאמור נקטו בדיון זה לגבי "מוסר" וכיו"ב, כידוע בתשובות הרא"ש ובזמן הרא"ש ובכו"כ מקומות ובכו"כ ענינים, ודין זה גם נפסק בהלכות מוסרים ובהלכות מומרים (שמצד הצנזור הלכה זו אינה נפוצה בישראל), אבל אין צורך להגיע להלכה זו – הרי זה ענין שמעולם לא יכלו להעלות על הדעת שיוציאו כזה פסק-דין שמאחר שאין עכשיו מלך בישראל ואין סנהדרין וכו' – אסור לגייס יהודים שיעמדו בפתח השער של יהודה ושומרון על מנת שלא לאפשר לטרוריסטים להיכנס לארץ ישראל! אף אחד לא יעלה בדעתו לומר כזה דבר! ... וכאמור לעיל, שאין זה חידוש של מישהו אלא זה נדפס בשו"ע מכמה וכמה דורות בהל' שבת שהיכן שיהודים מתיישבים צריכים לעשות ענינים על-מנת להגן על מקומם. ואם הם מוצאים שאין דרך אחרת להבטיח את ה"קש ותבן" – הכרוך בפתחת הארץ לפניהם – אלא ע"י נשק, שכל אחד יודע שכשלוקחים נשק זהו ענין של פקו"נ – אזי דין הוא בשו"ע, בזמן הזה, בחו"ל, שמי שיש לו השפעה כלשהי – צריך הוא לדאוג שיקחו נשק בשבת ויצאו להגן.

והעולה מכל הנ"ל שגם נבחרי ציבור יכולים לפעול כמלכות ולהוציא למלחמה, ואפשר לקיים מלכות שתדאג לנפשות כולם גם בצורה של נבחרי ציבור.

אמנם – אף על פי שלכולי עלמא לנבחרי ציבור יש סמכות של מלכות – הראשונים חולקים על האברבנאל. וזה מפני שלדעתו עם ישראל יכול להסתפק בצורת השלטון הזו ולא למנות מלך אחד שהשלטון מסור בידי; וזה בניגוד למה שנפסק שיש מצוה למנות מלך, ולא להסתפק בצורת שלטון אחרת.

וזה העיר שגם האברבנאל מודה שהיעוד העתידי והראוי הוא שלטונו של מלך המשיח, שיהיה מלך אחד שימלוך על ישראל וכן על גויים רבים, כמבואר בנביאים, וכמו שמאריך האברבנאל לבאר בביאורו לישעיהו (פרק יא). והדבר פשוט, כמו שמבואר בפסוקים רבים, במאמרי חז"ל, ובנוסח התפילה בה אנחנו מתפללים לה' שיצמיח את צמח דוד, ויזכנו לראות במלכות המלך המשיח].

ד. סיכום המחלוקת במצות מינוי מלך

מעבר לארבע המדרגות בשותפות שמאפשרות את הקיום של הציבור – יש מצוה למנות מלך שיש לו מעמד אישי מיוחד.

ואמנם הבאנו את דעת רבי נהוראי שמצוה זו היא רק אם הציבור דורש אותה, אך ברוב ככל הראשונים והאחרונים נפסק בפשטות שזו מצוה מחוייבת, וכדברי המהר"ם אלשיך (בפירושו לתורה על פרשת שופטים) ביחס לדברי האברבנאל:

ומי יתן ידעתי מה ראה על ככה ומה הגיע אליו לעשות אחת ממצוות עשה רשות, ולהכחיש מאמרם ז"ל מוסכם מהגמרא ומכל הפוסקים כי שלש מצוות נצטוו ישראל, אחד לשים עליהם מלך...^{כא}.

ולגבי מעמדו של המלך מצאנו מחלוקת האם המלך מותר בכל האמור בפרשת המלך (כמו שפסקו הרמב"ם (בריש פרק ד מהלכות מלכים), הרמב"ן (בבא בתרא נה, א^{כב}) וראשונים נוספים) או שהמלך אסור בזה (כמו שפסק הנמוקי יוסף (נדרים י, א מדפי הרי"ף)^{כג}).

על כל פנים כל הדעות הללו הן לגבי מעמדו האישי של המלך; וכולם מודים שהמלך יכול לעשות לצורך השותפות של כולם כל דבר נצרך, כמו שביארנו בפרק הקודם במדרגה הרביעית.

ה. הצורך בנביא למינוי מלך

מצאנו שמלך מתמנה על פי נביא, כמבואר בספרי (דברים קנז):

(שום תשים עליך מלך) אשר יבחר ה' אלהיך בו – על פי נביא.

אמנם ברמב"ן (דברים יז, טו) ביאר שנביא אינו לעיכובא:

ומעם אשר יבחר ה' אלהיך בו – על דעת המפרשים, שיהיה נבחר על פי נביא או במשפט האורים. יצוה הכתוב תשים עליך מלך אשר יבחר ה' אלהיך בו, כי הוא

כא. וקשה לומר שנפסוק כרבי נהוראי נגד דעתם של רבי יהודה ורבי יוסי שאומרים שהיא מהמצוות שנצטוו ישראל בכניסתם לארץ; ובאופן פשוט גם רב ושמואל בגמרא שם פסקו כמותם ולא כרבי נהוראי, ודוק.

כב. ועיין גם בשו"ת הרמב"ן סימן מו ובספר התרומות שער מו ח, ה.

כג. וכן כתב הרלב"ג על פרשת המלך בשמואל.

יבחר ולא אתה. ובספרי (שופטים קנז): ... "אשר יבחר ה' אלהיך – על פי נביא". אם כן מה טעם להזהיר "לא תוכל לתת עליך איש נכרי", והשם לא יבחר בנכרי! אבל לדעת רבותינו יש בכתוב הזה תנאי נסתר, יאמר שום תשים עליך המלך שיבחר השם בו אם תוכל לעשות כן שיענגך השם בנביאים, אבל איש נכרי לא תוכל לתת עליך לעולם.

כלומר: אם אפשר ויש נביא – יש למנות את המלך על פי נביא. אך אם אין נביא ואין דרך שבה ה' יקבע מי יהיה המלך – נמנה אנו מלך, ובמצב כזה, בו אנחנו ממנים את המלך בעצמנו, אסור לנו למנות איש נכרי כאזהרת התורה "לא תוכל לתת עליך איש נכרי" (ואין מקום לאזהרה הזו אם ממנים רק על פי נביא, שהרי אז ה' הוא הקובע מי יהיה המלך, ומה הצורך להזהיר אותנו בזה?).

אך ברמב"ם נראה אחרת כמו שיבאר¹. כתב הרמב"ם בפרק א מהלכות מלכים (הלכה ג): אין מעמידין מלך בתחילה אלא על פי בית דין של שבעים זקנים ועל פי נביא, כיהושע שמינהו משה רבינו ובית דינו, וכשאל ורוד שמינם שמואל הרמתי ובית דינו הנה רואים שצריך למנות מלך על פי נביא ועל פי בית דין של שבעים זקנים. ולכאורה קשה שבהלכות גזלה (ה, הלכות יא, יח) כתב הרמב"ם שדיניו של מלך דין וכאשר הוא לוקח מסים אין זה גזל, ולא נזכר צורך בנביא:

... מכס שפסקו המלך ואמר שילקח שלישי או רביעי או דבר קצוב ... אינו בחזקת גזלן לפי שדין המלך דין הוא, ולא עוד אלא שהוא עובר המכריח ממכס זה מפני שהוא גזול מנת המלך, בין שהיה המלך גוי בין שהיה מלך ישראל. ... במה דברים אמורים במלך שמטבעו יוצא באותן הארצות שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתן שהוא אדונייהם והם לו עבדים אבל אם אין מטבעו יוצא הרי הוא כגזלן בעל זרוע וכמו חבורת ליסמים המזויינין שאין דיניהן דין וכן מלך זה וכל עבדיו כגזלן לכל דבר.

ואפשר היה לומר שהתנאים הנזכרים בהלכות מלכים אינם לעיכובא, אלא רק שכאשר יש נביא ובית דין של שבעים צריך להתחשב בדעתם, אך אם אין נביא ובית דין של

כד לקמן נביא כמה וכמה הלכות ברמב"ם, ונסביר אותן בדרך הנראית לדעתנו, והמיישבת היטב את לשון הרמב"ם במקומות השונים. לעת עתה לא מצאנו במפרשי הרמב"ם מי שהתייחס לכל ההלכות הללו יחד והשוה אותן זו עם זו בדרך שהבאנו.

שבעים בכל זאת המלך הוא מלך. אך תירוץ זה קשה מהמשך הרמב"ם בפרק א מהלכות מלכים (הלכה ח):

נביא שהעמיד מלך משאר שבטי ישראל, והיה אותו המלך הולך בדרך התורה והמצוה ונלחם מלחמות ה', הרי זה מלך וכל מצות המלכות נוהגות בו, אף על פי שעיקר המלכות לדוד ויהיה מבניו מלך

בדברי הרמב"ם רואים שרק כאשר נביא העמיד מלך – מצוות המלכות נוהגות בו^כ, וזהו תנאי הכרחי^{כז}.

הביאור הוא שיש הבדל בין השאלה האם דינו דין (ולכן מיסיו אינם גזל והוא יכול להעניש את המורדים בו) לבין השאלה האם מצוות המלכות נוהגות בו. כלומר: כל מי שממונה על הציבור ומטבעו יוצאת – דינו דין והוא יכול לקחת מסים ולהעניש מורדים במלכות^{כח}, שהרי זה צורך הציבור כמו שנתבאר^{כט}. אך מלך שמקיימים בו את מצות מינוי מלך, והוא חייב במצוות המלך (לא להרבות נשים, סוסים וכסף וזהב; מצווה לכתוב ספר תורה) – הוא רק מי שמונה על פי נביא.

ולפי זה הרמב"ם מתיר את קושיית הרמב"ן (מדוע צריך לאסור מינוי איש נכרי אם המלך נבחר על פי נביא) כך: כאשר רוצים לקיים את מצות מינוי מלך יש צורך בנביא, ורק במלך שמונה על פי נביא נוהגות מצוות המלכות. אמנם גם כשאין נביא (או מסיבות

כה ולהעיר שמה שכתב הרמב"ם בהלכה ג "אין מעמידין מלך בתחילה אלא על פי בית דין של שבעים זקנים ועל פי נביא" – המילה "בתחילה" אין כוונתה "לכתחילה", כמבואר ברמב"ם בכל המקומות שבהן מופיעה המילה "בתחילה"; אלא הכוונה שבתחילת שושלת מלוכה יש צורך בנביא, וכמו שיתבאר לקמן שבית דוד כבר אינם צריכים לזה כיון שהם כבר מונו לכל הדורות וכאשר ממנים משהו מבית דוד אין זה בתחילה; אך דין זה של צורך בנביא הוא לא רק לכתחילה, כמו שמבואר בפנים (אמנם עיין במה שכתב במשפט כהן קמד, אות טו-א).

כו אמנם בהלכה זו הרמב"ם לא מזכיר בית דין של שבעים, ומשמע שאמנם צריך להתייעץ איתם במעשים הנוגעים לציבור (כמו שלומדים מהפסוק "כל הדבר הגדול יביאו אליך" כמבואר ברמב"ם סנהדרין ה, סוף הלכה א), אך אם מונה מלך שלא על פיהם בכל זאת מצוות המלכות נוהגות בו (ובדומה לכהן גדול שצריך למנותו על פי סנהדרין (עיין הלכות כלי המקדש ד, טו, על פי תוספתא סנהדרין ג, ב), אך קשה לומר שאם אין סנהדרין מתבטל החיוב בעבודות המקדש הנצרכות על פי כהן גדול; וכמבואר (בעבודה זרה ח, ב) שארבעים שנה קודם החורבן גלתה סנהדרין מלשכת הגזית, ולמרות זאת המשיכה עבודת המקדש ככהנים גדולים שהתמנו (וכמו שאומרת הגמרא ביומא ט, א שכל אחד מהכהנים הגדולים לא הוציא שנתו, עיין שם)).

כז עיין גם ברדב"ז בריש פרק ד מהלכות מלכים.

כח וזה נכון בכל צורת שלטון כמו שכתבנו.

אחרות) ואי אפשר למנות מלך לקיום מצות התורה – אפשר למנות מלך בלי נביא, ואז דיניו דין לענין מסים ומרידה במלכות, למרות שאין מצוות המלכות נוהגות בו. על מלך כזה הזהירה התורה "לא תוכל לתת עליך איש נכרי".

אך צריך לשים לב שדין זה של צורך בנביא כתוב ברמב"ם רק על מינוי מלך "בתחילה", כלומר: בן מלך שירש את המלוכה מאביו אינו צריך נביא, כיון שהוא המשך של המינוי הקודם. כיון שה' בחר באב והמלכות עוברת בירושה (כמו שכתוב "הוא ובניו בקרב ישראל") – ממילא הבן היורש בכלל הוראת הנביא ואין צורך שוב בנביא. אמנם כל זה נכון כל עוד המלכות נמשכת ועוברת בירושה לזרעו של המלך; אך אם נפסקה המלכות ועברה למישהו אחר – לא התקיים "הוא ובניו בקרב ישראל", וממילא עליו לא נאמר "אשר יבחר ה'" (בלי אמירה חדשה של נביא).

אמנם ברמב"ם מבואר שדין זה של הצורך בנביא כשנפסקה המלכות הוא רק במלך "משאר שבטי ישראל", ולא בזרע דוד. והסיבה היא שה' הבטיח לדוד שלא תיפסק המלכות מזרעו, ושהוא בחר בו ובזרעו אחריו, ולכן כל זרעו אינו צריך בחירה נוספת על ידי נביא. וכמבואר ברמב"ם (בהלכה ז שם):

כשמעמידין המלך מושחין אותו בשמן המושחה, שנאמר ויקח שמואל את פך השמן ויצק על ראשו וישקהו, ומאחר שמושחין המלך הרי זה זוכה לו ולבניו עד עולם, שהמלכות ירושה שנאמר למען יאריך ימים על ממלכתו הוא ובניו בקרב ישראל... כיון שנמשח דוד זכה בכתר מלכות, והרי המלכות לו ולבניו הזכרים^{כט} עד עולם, שנאמר כסאך יהיה נכון עד עולם...^ל

כט בפשטות אין כוונת הרמב"ם למעט את בני הבנות מירושת המלוכה (או שררות אחרות), אלא כוונתו שרק זכרים יכולים לרשת את המלוכה (שהרי בת אינה מולכת כמבואר בהלכה ה), ובני הבנות יורשים ואף קודמים לאחים בירושה של מלוכה או שררות אחרות, כמבואר ברמב"ם ש"כל הקודם בנחלה קודם לירושת המלוכה". וכך משמע בדברי הירושלמי (כלאים ט, ג) על רבי שהיה נשיא מכח היותו זרע דוד מן הנקבות (ועיין גם בתוספות סנהדרין ה, ד ד"ה "והכא"). וכך נפסק למעשה לגבי ירושת הרבנות שעוברת דרך הבנות לחתנים או לבני הבנות, כמבואר בתשובת הר"ש המודפסת בסוף שו"ת הרמ"א; ועיין למשל בבית שלמה אורח חיים, יג; שו"ת בית יצחק (לר"י שמעלקיש), יורה דעה חלק ב, ע; באבני נזר יורה דעה ש"ב, אות פ; שו"ת רדב"ז (לרב שאפראן) ג (חושן משפט), יא; שו"ת בצל החכמה ג, כד; ובשו"ת שבט הלוי ד, קכח.

ועיין גם בהערה הבאה.

ל הרמב"ם כותב כאן שהמלכות היא ירושה "לבניו הזכרים". ומדבריו משמע שרק זרעו יורש שררה; אך בהלכות כלי המקדש (ד, כ) משמע ברמב"ם שכל הראוי לנחלה – גם אחים וכדומה –

יורשים שררה (ומקורו בתוספתא שקלים ב, טו, עיין שם (ועיין גם במעשי למלך על הלכות כלי המקדש שם, אות ז)). וקשה לחלק בין מלכות לבין שררות אחרות, שהרי דין הירושה בשררות כולם נלמד מדין מלך (כמו שיתבאר בפרק ג בפסקא ו, עיין שם).

ולפי מה שכתבנו בפנים נראה לבאר שמצד דיני ירושת השררה – כל היורשים, גם אם אינם זרעו, זכאים לזה (וכדברי התוספתא בשקלים הנ"ל). אך לענין הדין שזרעו של דוד נבחר על ידי ה' ומצוות המלוכה נוהגות בו – זה דוקא זרע דוד, ולא אביו, אחיו וקרובים שאינם זרעו.

עוד יש לדון האם כוונתו שבחירת ה' בורע דוד עוברת רק דרך הבנים הזכרים, או שכוונתו שכל זרעו (וגם בני הבנות) נבחרו, ולפי זה גם בן בתו הוא בכלל "בניו הזכרים" שיכולים ליורשו וראויים להיות מלך (שכל מצוות המלוכה נוהגות בו) גם בלי נביא.

והנה מבואר שרבי היה נשיא מכח היותו זרע דוד מן הנקבות (כמו שהבאנו בהערה הקודמת), ומזה משמע ש"זרע דוד" עובר גם דרך הנקבות, ובני הבנות יורשים את המלוכה אם אין יורש קרוב מהם. ודבר זה גם מסתבר שהרי ירושת המלכות עוברת ככל שררה, שדינה ככל ירושה – שעוברת גם דרך הבנות (כמבואר בהערה הקודמת), ואם לא נבאר כך יצא מצב מוזר שבו מלך מבית דוד שאין לו בנים אלא בני בנות – בני בנותיו יירשו את רכושו ואת שררת המלכות, אך הדין שזרע דוד נבחרו על ידי ה' ומצוות המלוכה נוהגות בהם יעבור דוקא לאחיו או ליורשים אחרים של המלך (ולכן אם נפסקה המלכות – לא נחדש אותה דרך המלכים האחרונים שהיו שהרי צאצאיהם לא נבחרו על ידי ה', ונחזור לאחים או ליורשים האחרים של המלך שהיה).

וכדברינו מבואר בפרי צדיק (לר' צדוק הכהן מלובלין), בדבריו על ט"ו באב: "משיח בן דוד יכול להיות אף כשהוא רק מן הנקבות מזרע דוד"; וכן במקורות שהובאו בסוף ההערה הקודמת (אמנם עיין בדברי האבני נזר בתשובה שהוזכרה שם, אות עג-עו).

ולפי זה עולה שכל מי שמזרע דוד – אף מן הנקבות – נבחר על ידי ה' להיות מלך (ויחולו עליו כל מצוות המלוכה) גם בלי מינוי של נביא, כיון שזרעו של דוד זכה כבר למלוכה לעולם (ולפי זה כוונת הרמב"ם באומרו "כיון שנמשח דוד זכה בכתר מלכות והרי המלכות לו ולבניו הזכרים הכשרים עד עולם" – שברגע שנמשח דוד זכו כל הזכרים מזרעו (ואף דרך בנותיו) והם כבר נבחרו על ידי ה'; ולא כמו במלכי ישראל שאצלם הדבר תלוי בשאלה האם בפועל הם יירשו את המלוכה או לא). ואם כן בזמננו כמעט כל ישראל כשרים למלוכה גם בלי מינוי של נביא, כי זרע דוד התערבב בכל עם ישראל בריבוי הדורות שעברו.

אך עדיין יש נפקא מינה למעשה לרברי הרמב"ם על כך שדוקא מי שמונה על ידי נביא הוא מלך שכל מצוות המלכות נוהגות בו. שהרי אם נביא ימנה מלך מסוים מתוך ישראל (שאמנם כולם כבר זרע דוד וראויים למלוכה, אבל כעת הנביא בוחר מתוכם דוקא מישוהו) – המינוי של הנביא את המלך הוא מינוי גם ליורשיו אחריו, ואם כן אנחנו צריכים לבחור את הקודמים בקרבה על פי דיני הירושה. ואם התמנה מלך שלא בצדק, ויש מי שקרוב ממנו לרשת את המלך שהתמנה על פי נביא (ואותו קרוב גם מתאים והגון למלוכה), הרי שהמלך שהתמנה צריך לפנות את מקומו ולתת אותו ליורש הקרוב יותר, שהוא זה שצריך למלוך. ואם המלך הנוכחי מתעקש ונשאר במלכות במקום להעביר אותה לקרוב ממנו – הרי שהוא לא מלך כראוי ואין מצוות המלכות נוהגות בו, כי לא בו בחר ה' למלוך כעת.

והדבר מבואר גם בפירוש המשניות לרמב"ם בריש מסכת כריתות, וזה לשונו שם: "...כאשר נמשח דוד עליו השלום בשמן המשחה זכה במלכות כפי שמעידים בכך המקראות וכן בניו

ובזה יבוארו דברי הרמב"ם שם בהלכה ט:

מלכי בית דוד הם העומדים לעולם שנאמר כסאך יהיה נכון עד עולם, אבל אם יעמוד מלך משאר ישראל תפסק המלכות מביתו, שהרי נאמר לירבעם אך לא כל הימים.

והשיג עליו הראב"ד:

אמר אברהם: זה סותר מה שאמר למעלה ולא המלכות בלבד וכו', אלא ודאי כן הוא אילו היה ירבעם מלך כשר ובניו כשרים לא היתה מלכות פוסקת מורעו אבל היתה שניה למלכות בית דוד כגון, קיסר ופלג קיסר.

ותירץ בכסף משנה:

כתב הראב"ד: "אמר אברהם: זה סותר מה שאמר למעלה" וכו'. ואני אומר שאין כאן סתירה, שלמעלה אמר שאי זה מינוי שיהיה ירושה לבני בניו ואין בית דין ממניין אחר תחתיו, וכאן אמר שהקב"ה מעמיד מלכי בית דוד לעולם אבל מלך משאר ישראל לא כרת לו ברית שיעמידנו לעולם.

ולכאורה קשה על דברי הכסף משנה שלדבריו הלכה ט אינה למעשה, והיא רק מספרת מה יעשה הקב"ה. ולפי מה שביארנו – דבריו מיושבים: כוונת הרמב"ם לומר הלכה למעשה, שכיון שהקב"ה בחר בזרע דוד לעולם – אין צורך בנביא כדי למנות מי שמזרע דוד גם אם פסקה המלכות כיון שהם כבר בכלל "אשר יבחר ה' אליך בו", ובזה שונה זרע דוד משאר ישראל שאם פסקה מהם המלכות נפסקה הירושה.

ו. סיכום – מלך על פי נביא

בספרי מוזכר שצריך נביא למינוי מלך. הרמב"ן ביאר שנביא אינו לעיכובא, אלא שאם אפשר צריך לדרוש בנביאים כדי לדעת את מי למנות, אך אם אין נביא – אפשר למנות מלך גם בלי נביא. הרמב"ם כתב שהנביא הוא לעיכובא במלך שמתמנה בתחילה, ובלעדיו אין זה מלך שמצוות המלכות נוהגות בו; אמנם זה לגבי קיום מצות מינוי מלך והחויב במצוות הנוהגות במלך, אך לכל שלטון שמטבעו יוצאת יש כח לגבות

אחריו מלכים ואף על פי שלא נמשחו בשמן המשחה... אלא שאם אירע סכסוך וקטטה בזרע דוד אי זה איש למנות אם פלוני או פלוני, והיתה אחר כך הסכמת הכל על אחד מהם, או שהלכו הרוב אחריו, או שמנוהו הסנהדרין או נביא או כהן גדול, או שהושגה המלכות לאחד מהן באיזה אופן שיהיה, הרי זה נמשח בשמן המשחה כדי להפסיק הקטטה והמלחמה ולסלק המחלוקת וידעו ההמון שזה הוא משיח ה' שייראוהו... " הנה מבואר שבתוך זרע דוד אין צורך בנביא כדי למנות את המלך.

מסים ולפגוע במורדים בו. ועל כל פנים במינוי מזרע דוד אין צורך בנביא כיון שהם כבר הומלכו על פי נביא עד עולם.

והנה גם לפי הרמב"ן עדיף למנות מזרע דוד, שהרי הם זכו במלוכה עד עולם, וכמו שהוא כותב בפירושו לבראשית (מט, י) על הפסוק "לא יסור שבט מיהודה":

ולפי דעתי היו המלכים המולכים על ישראל משאר השבטים אחרי דוד עוברים על דעת אביהם ומעבירים נחלה ... וזה היה עונש החשמונאים שמלכו בבית שני, כי היו חסידי עליון, ואלמלא הם נשתכחו התורה והמצות מישראל, ואף על פי כן נענשו עונש גדול, כי ארבעת בני חשמונאי הזקן החסידים המולכים זה אחר זה עם כל גבורתם והצלחתם נפלו ביד אויביהם בחרב. והגיע העונש בסוף למה שאמרו רז"ל (בבא בתרא ג, ב): "כל מאן דאמר מבית חשמונאי קאתינא עבדא הוא", שנכרתו כלם בעון הזה. ואף על פי שהיה בורע שמעון עונש מן הצדוקים, אבל כל זרע מתתיה חשמונאי הצדיק לא עברו אלא בעבור זה שמלכו ולא היו מזרע יהודה ומבית דוד, והסירו השבט והמחוקק לגמרי, והיה עונשם מדה כנגד מדה, שהמשיח הקדוש ברוך הוא עליהם את עבדיהם והם הכריתום.

ומן הצד השני – גם הרמב"ם מסכים שצריך למנות שלטון שימלוך ויגן על כולם, כמו שביארנו בסוף הפרק הקודם ובתחילת הפרק הזה, וזה גם כאשר אין בזה קיום מצות מינוי מלך.

ועולה שהמחלוקת ביניהם היא האם מי שמונה כאשר אין לנו דברי נביא (והוא לא מזרע דוד) נחשב מלך לענין המצוות המיוחדות הכתובות בתורה על מינוי מלך (מצות מינוי מלך; לא ירבה לו נשים, סוסים, כסף וזהב; מצות כתיבת ספר תורה): לפי הרמב"ן הוא מלך לכל דבר וממילא מצוות המלכות נוהגות בו, ואילו לפי הרמב"ם הוא לא מלך "אשר יבחר ה' אלקיך בו", ועל כן אין במינויו קיום מצות מינוי מלך ומצוות המלכות לא נוהגות בו^{לב}.

לב ולהעיר שכתב הרמב"ם (הלכות מלכים א, י): "אין מושחין מלכי ישראל בשמן המשחה אלא בשמן אפרסמון, ואין ממנין אותן בירושלים לעולם אלא מלך ישראל מזרע דוד, ואין מושחין בה אלא זרע דוד". ולפי זה צריך להיזהר שלא למנות מלך בירושלים אם אינו מזרע דוד.

אמנם לפי מה שכתבנו לעיל בהערה כט יתכן שרוב ככל ישראל דהיום הם מזרע דוד (אם ירושת מלכות דוד עוברת גם דרך הנקבות), ואם כן מצות מינוי מלך קיימת גם היום, ואפשר למנותם בירושלים.

(אך להעיר שאין למשוך כהן למלך, כמבואר בירושלמי (שקלים ו, א; סוטה ח, ג; הוריות ג, ב) "אין מושחין כהנים מלכים", עיין שם).

פרק ג

מלך ונבחר ציבור

בפרק יבואר שמינויו של המלך תלוי ברצון העם ובהסכמתו. בנוסף יבואר שיתכן שהמלכות תתנהל בדברים רבים על ידי נבחר ציבור. הציבור יכול לנהל את חייו המשותפים על ידי נבחר ציבור, כאשר הדבר נעשה ברצון ועל דעת המלך. עוד יבואר בטעם מצות מינוי מלך שמלבד הדאגה לחיים המשותפים הוא מביא את העם ליראת שמים ולקיום המצוות.

א. הברעה על פי רוב

עד כאן ביארנו שיש מצוה למנות מלך, אף על פי שאפשר שיהיה שלטון ללא מלך (אלא על ידי נבחרים).

כשאינ מלך – ציבור של יהודים יכול לנהל את חייו על ידי מנהיגים שנבחרים לימים קצובים על פי רוב דעות. ועל כן בדרך כלל מונו טובי העיר לניהול צרכי העיר, כמו שמבואר בשולחן ערוך חושן משפט סימן ב. וזה לשון שולחן ערוך הרב בהלכות נזקי גוף ונפש, טו:

...טובי העיר (שהובררו ונתמנו מדעת רוב הצבור או על פי הגורל שהסכימו עליו רוב הצבור) הרי הם עומדים במקום כל הצבור, וכל צבור במקומו הם כגאונים ונשיאים לכל ישראל, וכן נוהגין בכל מקום שטובי העיר בעיר כבית דין הגדול.

וכאשר נוצרת מחלוקת – הציבור יושב כולו יחד ומכריע (שולחן ערוך חושן משפט קסג, א (ברמ"א)):

כל צרכי צבור שאינן יכולין להשוות עצמן, יש להושיב כל בעלי בתים הנותנים מס ויקבלו עליהם שכל אחד יאמר דעתו לשם שמים, וילכו אחר הרוב. ואם המעוט ימאנו, הרוב יכולין לכופ אותם

אם כן אנחנו רואים שדרך זו, של התנהלות הציבור על ידי נבחר ציבור, מוזכרת גם הלכה למעשה. אלא שלעם ישראל יש מצוה שלא להסתפק בנבחר ציבור אלא למנות מלך.

ב. נבחר ציבור שכפופים למלך

נבחר ציבור יכולים לנהל את כל חיי הציבור: הם יכולים להטיל מסים^א, להוציא למלחמה, לדון בדברים שהם צורך השעה גם לא על פי דיני הראיות הרגילים^ב (וכמו שנתבאר בפרק הקודם).

אמנם מזה שהתורה מצוה למנות מלך אנחנו רואים שהמצוה אינה רק לדאוג לקיום הציבור, ולכן גם כאשר קיימים נבחרים לצורך קיום הציבור – יש מצוה למנות מלך ולא להסתפק בהם. וכאשר ממנים את המלך – נבחר ציבור צריכים להיות כפופים לו, כיון שללא זה הוא אינו מלך (כלומר: כזה שכל הסמכויות בידיו, אם הוא רוצה). אך יתכן מצב בו המלך הוא השולט ויכול לעשות כחפצו, ותחתיו קיימים נבחר ציבור שמתפלים בכל פרטי המציאות (בכפוף לרצונו של המלך).

ואמנם במצב כזה המלך אינו צורך קיומי, ולכן הציבור יכול יותר בקלות שלא לרצות בו. אך דבר זה אינו גורע מהיותו מלך (ואף להיפך: ככל שאפשר להסתדר בלעדיו – הבחירה בו נעשית יותר מתוך רצון, וכדלקמן). שהרי כל מלך תלוי ברצון הציבור, והמצוה אינה למנות אחד שישלוט בעם בעל כורחו. וכמו שנפסק ברמב"ם^ג ובשו"ע^ד:

במה דברים אמורים (שדינו של המלך דין ומותר לו לקחת מסים)? במלך שמטבעו יוצא באותן הארצות שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתן שהוא אדוניהם והם לו עבדים; אבל אם אין מטבעו יוצא הרי הוא כגולן בעל זרוע, וכמו חבורת ליסטים המזויינין שאין דיניהן דין, וכן מלך זה וכל עבדיו כגולן לכל דבר.

אם כן המצוה היא למנות אחד שהעם רוצים בו, ונותנים בו אמון (ומתוך האמון הזה יש כח של כפיה גם כלפי חריגים כמו מורד במלכות).

ומבואר שאם המלך אינו רצוי ומקובל על העם – אין הוא מלך. כך מבואר בירושלמי (ראש השנה א, א; הוריות ג, ב)^ה שלדוד המלך לא היה דין מלך בשעה שהעם לא חפצו בו בגלל מרד אבשלום:

א. כמבואר בסימן קסג שם.

ב. עיין בשו"ע חו"מ סימן ב.

ג. סוף פרק ה' מהלכות גזילה ואבידה.

ד. חו"מ שסט, ב.

ה. וכן הוא ברורה רבה פרשה ה, ו.

כל אותן ששה חדשים שהיה דוד בורח מפני אבשלום בנו בשעירה היה מתכפר כהדיוט.

וכמו שכתב בשו"ת חתם סופר (ב, ה):

אמנם הרוב יכולים למחות, אף על גב שהם עצמם מינו אותם לכתחלה על כל דבר הקהל, מכל מקום יכולים עתה לחזור בהם, וגם על זה שייך "מה לי קבלה מתחלה מה לי חזרה בסוף", שהם אמרו למנותם והם אמרו לחזור בהם ... דוד המלך עליו השלום נמי ... בששה חדשים שנדרף מאבשלום היה מתכפר בשעירה כהדיוט ... על כן יכולים הרוב לסרב על תקנתם, ואלו סלקום ממינוי שלהם עכשיו.

וכן בשו"ת אבני נזר (יורה דעה שיב, טו):

ובאמת מלך גופיה אף לאחר שהמליכוהו אם מדרו בו רוב ישראל אין עליו דין מלך. כמבואר בירושלמי פרק קמא דראש השנה ובהוריות, דכל ששה חדשים שהיה דוד נדרף מאבשלום היה מתכפר בשעירה כהדיוט. דקרא "בקרב ישראל" קאי על המלך עצמו גם כן, וקרא כתיב "הוא ובניו בקרב ישראל"; וכשמחלוקת בישראל, היינו שאין רוב ישראל מרוצים בו, לא הוא ולא בניו מלכים¹.

אמנם אף על פי שאם הקהל אינו מסכים למלך הרי שאינו מלך – אנשים מעטים שיצאו כנגד המלך יהיו מורדים במלכות ומותר למלך להרגם. וכדי להוריד מלך ממלכותו יש צורך בסחף של הציבור כולו להיות נגד המלך².

ו. הוא מכיין בזה לדברי המרדכי בריש בבא בתרא (תפב): "ואם לא הסכימו רוב הקהל ומיחו אך הראשים עשו – יכולין למחות, דמה לי קבלו בתחלה מה לי בסוף".

ז. ומקורו מהראב"ה המובא במרדכי (בבא בתרא תפב): "ונראה שאם אחד מהקהל מוחה בדבר שהם רוצים ראשי הקהל לעשות או לגזור חרם – אם רוב הקהל היו מסכימים עם ראשי הקהל היה חלה החרם כאשר אברר, ואם לא הסכימו רוב הקהל ומיחו אך הראשים עשו – יכולין למחות, דמה לי קבלו בתחלה מה לי בסוף".

ח. וכן הוא בשו"ת עונג יום טוב בהקדמה (ו); ובקובץ הערות (לר"א וסרמן) לז, י. ועיין גם בקרן אורה על הוריות יא, א (ד"ה "יכול") ובדברי השם משמואל בהערותיו לאבני נזר שם (אות כז) שסוברים שכאשר נביא מצוה על מלך מסוים הדין שונה, ואכמ"ל.

ט. דוגמא לסחף כזה מצאנו בסיפור שמובא בגמרא בברכות (כז, ב) על כך שהעבירו את רבן גמליאל מנשיאותו. שם מסופר שבעקבות מעשיו של רבן גמליאל "... רננו כל העם ואמרו לחוצפית התורגמן: עמוד! ועמד. אמרי: עד כמה נצעריה וניזיל? ... תא ונעבריה!". כלומר: "כל העם" הם אלה שהחליטו להעביר את רבן גמליאל מנשיאותו (וכמו שנבאר עוד לקמן בפיסקא ה).

ובזה יש הבדל בין המלך לבין נבחר הציבור, שכלפיהם מותר לציבור להביע התנגדות, ואין להם מעמד אישי שמחייב יחס של יראה כלפיהם.

ג. המלכות שייכת למלך

מלך שונה מנבחר ציבור גם בזה שהמלכות שייכת לו בדומה לבעלות פרטית. ולכן מלך מוריש את המלוכה לבניו. וכמבואר ברמב"ם (הלכות מלכים א, ז):

כשמעמידין המלך מושחין אותו בשמן המשחה, שנאמר ויקח שמואל את פך השמן ויצק על ראשו וישקהו, ומאחר שמושחין המלך הרי זה זוכה לו ולבניו עד עולם, שהמלכות ירושה שנאמר למען יאריך ימים על ממלכתו הוא ובניו בקרב ישראל, הניח בן קטן משמרין לו המלוכה עד שיגדיל, כמו שעשה יהוידע ליואש, וכל הקודם בנחלה קודם לירושת המלוכה, והבן הגדול קודם לקטן ממנו, ולא המלכות בלבד אלא כל השררות וכל המינויין שבישראל ירושה לבנו ולבן בנו עד עולם, והוא שיהיה הבן ממלא מקום אבותיו בחכמה וביראה, היה ממלא ביראה אף על פי שאינו ממלא בחכמה מעמידין אותו במקום אביו ומלמדין אותו, וכל מי שאין בו יראת שמים אף על פי שחכמתו מרובה אין ממנין אותו למינוי מן המינויין שבישראל. כיון שנמשח דוד זכה בכתר מלכות, והרי המלכות לו ולבניו הזכרים עד עולם, שנאמר: "כסאך יהיה נכון עד עולם", ולא זכה אלא לכשרים שנאמר: "אם ישמרו בניך בריתי", אף על פי שלא זכה אלא לכשרים לא תכרת המלוכה מזרע דוד לעולם, הקב"ה הבטיחו בכך, שנאמר: "אם יעזבו בניו תורתי ובמשפטי לא ילכו ופקדתי בשבט פשעם ובנגעים עונם וחסדי לא אפיר מעמו".

מכאן אנחנו גם לומדים מקור לאיסור מרידה במלכות: המלך מוחזק במלכות, ואם אין סיבה להחליף אותו בגלל שהוא לא ממלא את תפקידו כראוי – הרי שמי שלוקח ממנו את השררה הזו לוקח ממנו שררה שמגיעה לו על פי הדין.

ד. האם העם חייב להמשיך לתת אמון במלך?

ראינו שהמלך תלוי בהסכמתם ובאמונם של הציבור. כך ראינו גם שלכתחילה אסור למרוד במלך, כיון שהמלכות נתונה לו, והוא מוריש אותה לבניו.

י. אמנם אין זו לקיחת ממון גמורה, וכמו שנבאר עוד לקמן בפיסקא ו, עיין שם.

אמנם אין עלינו חובה להמשיך את מינויו של המלך בכל מחיר, והדבר תלוי במידת התאמתו למלוכה. ודבר זה אפשר ללמוד ממה שכתבו הפוסקים לגבי מינויים על הציבור, שדינם נלמד מדינו של המלך (כמבואר ברמב"ם דלעיל: "ולא המלכות בלבד אלא כל השררות וכל המינויים שבישראל ירושה לבנו ולבן בנו עד עולם").

ולגבי חזן כתב בשולחן ערוך הרב (אורח חיים סוף סימן נג):

ואין מסלקין ש"ץ מאומנתו אלא אם כן נמצא בו פסול ... ש"ץ שהזקין ורוצה למנות בנו לסייעו לפרקים – אף על פי שאין קול בנו ערב כקולו – אם ממלא מקומו בשאר דברים ואין קולו משונה אין הצבור יכולים למחות בידו, לפי שכל המתמנה לש"ץ מן הסתם על דעת כן נתמנה שאם לפעמים לא יוכל להתפלל שימנה אחר לסייעו, ואם כן בנו קודם בסיוע לכל אדם. ואפילו אחר מותו בנו קודם לכל אדם, כי כן הוא בכל המנויים שהבן שראוי לכך קודם אפילו לאחרים שגדולים ממנו

כלומר: אף על פי שסתם כך אין להעביר אדם ממינויו, והבן קודם לאחרים בירושת המינוי – אפשר להעביר את הממונה אם נמצא בו פסול, ובן אינו יורש את מינויו של אביו אם אינו מתאים לזה (כגון שקולו משונה, במקרה של שליח ציבור). וכך במלך כאשר המלך מנהל את מלכותו באופן לא מוצלח – אפשר למנות אחר במקומו (ובמקרה של המלך זו גם מצוה, כיון שמלך לא מוצלח הוא סכנת נפשות לעם); וכן אם בנו אינו ראוי – אין למנות אותו לזה, וכמו שכתב הרמב"ם (שהובא לעיל):

וכל המינויים שבישראל ירושה לבנו ולבן בנו עד עולם, והוא שיהיה הבן ממלא מקום אבותיו בחכמה וביראה".

וכן כתב בשו"ת חתם סופר (אורח חיים, יב) שצריך לבדוק האם המלך מתאים למלוכה:

דלאו ירושה ממש כמלכי אומות העולם שהארץ להם ומורישים לבניהם יהיה חכם או טפשי, ובמלכי ישראל אינו כן שהנחלה אינו שלו רק הכסא יגדיל, ואי ממלא מקום אבותיו וראוי לכך אז יורש אפילו איכא אחריני דעדיפא מיניה, אבל אי אינו ממלא מקום אבותיו יבואו אחרים וישמשו תחתיו, ויעיין הגהת מיימוני פ"א ממלכים

יא. כתב הרמ"א ביורה דעה סימן רמה, כב: "ובמקום שיש מנהג לקבל רב על זמן קצוב, או שמנהג לבחור במי שירצו, הרשות בידם".

יב. חתם סופר לא מתכוין לומר שמדינא בן המלך הגוי יורש את אביו בלי הסכמת הציבור, כי מפורש בהמשך דבריו בתשובה שם (בפיסקא "וזה יובנו") שגם אצל גויים טוב למנות רק מי שראוי למלוכה. כוונתו רק לומר שאצל ישראל זה שונה מהמציאות הנהוגה ברוב המקרים אצל גויים.

פרק ג: מלך ונבחר ציבור ♦ קא

שם, ועל כן בעי מינוי למלך בן מלך והקמתו על כסא ממלכתו. ומשום הכי אמרינן בש"ס ראש השנה הנ"ל [דף ב, ב] דלא מנינן ליה מאדר מיד דבעי בדיקה אי ראוי והגון למלכות או לא", ומכל מקום אי ממלא מקום אבותיו לא הוה כפנים חדשות ממש אלא כירושה".

אך אם הוא ממלא את תפקידו כראוי – אין לבטל את מינויו אף אם יש אחרים שטובים ממנו, כמבואר בשולחן ערוך הרב דלעיל לגבי כל השרותי".

ה. ביאור הסוגיות של העברת הנשיא מנשיאותו

בענין זה של הסכמת הציבור למי שממונה עליהם – יש לעסוק במה שהעבירו את רבן גמליאל מנשיאותו בגלל שהתנהג בצורה שהיתה לא ראויה בעיני חכמי ישראל (ברכות כז, ב).

והנה הקשה על זה בשו"ת בית שערים (יורה דעה שלד) :

באמת פלא בעיני בברכות כז דעברוהו לרבן גמליאל מנשיאות בשביל דצעריה לרבי יהושע. ואי נימא דכתר תורה ונשיאות ירושה וכופין את הצבור בתחילה למנות אותם אפילו יש גדולים מהם בתורה רק שממלאים מקום אבותם ביראה, ומכל שכן אם כבר מינו אותם שאין להורידם מגדולתם דמעלין בקודש ולא מורידין ... ואם כן איך היו יכולין להוריד לרבן גמליאל מנשיאותו שירש מאבותיו?

והוא מתרץ שם ומחדש (בלשונו): "ולולי דמסתפינא הייתי אומר דבר חדש" שירות השררה היא רק כאשר הציבור רוצה בזה, אבל אם הציבור אינו רוצה – אין שום איסור להעביר את זה שמחזיק בשררה:

לכן נראה לי דודאי בכל המנויין ואפילו במלך – אם אין ישראל או הצבור מרוצים עמו אין כופין אותן למנותו ... אלא דהוי סלקא דעתך אמינא אפילו אם הצבור מרוצין עמו אינן יכולין למנותו אם איכא דעדיף מיניה בתורה או ביראה. להכי קמשמע לן קרא גבי מלך הוא ובניו שאם מת עומד בנו תחתיו אם הצבור מרוצין

יג. זו לשון הגמרא שם: "מת באדר ועמד אחר תחתיו בניסן – מונין ראשונה לראשון ושניה לשני. פשיטא! לא צריכא, דאימנו עליה מאדר, ומלך בן מלך הוא. מהו דתימא: נימנו ליה תרתין שנין, קא משמע לך".

יד. ולכן אינו צריך משיחה (ואולי גם לא צריך להיות 'ממוכח' שבאחיך', עיין שם בהמשך הדברים).

טו. וכמו שכתבו בתשובת הרשב"א, א, ש; ובתשובת המבי"ט, ג, ר.

עמו אפילו איכא דעדיף מיניה... ולפי זה אתי שפיר כיון דמדעת הצבור אוקמוהו לרבן גמליאל אדעתא דהכי אוקמוהו, שאם לא יהא מרוצה להם יורידהו

והנה לא מצאנו מי שהכריע כחידושו זה של הבית שערים להלכה, ובמקורות הדנים בקדימות הבן לרשת את שורת אביו לא מצאנו מי שפירש שהקדימות היא רק להתיר לציבור – כשהם רוצים בזה – לקחת את הבן למרות שהוא פחות טוב, אלא כולם פירשו כפשט חז"ל והפוסקים שיש מצוה על הציבור להקדים את מינוי הבן על פני מינוי מישהו אחר^{טז}.

ולתשובת קושייתו נראה לתרץ (על פי המקורות שהבאנו לעיל): אמנם אין להעביר מן השררה מי שהיא מוחזקת בידו או שירש אותה, אך זאת בתנאי שהוא מתאים. כאשר מעשיו של הנשיא גורמים לציבור להרגיש שהוא לא מצליח בתפקידו כנשיא – הרי שזו סיבה להעביר אותו מתפקידו. וזה מה שהיה במקרה של רבן גמליאל (שתלמידי החכמים לא הרגישו כפופים לתורתו והוא בכל זאת רצה שיהיו כפופים אליו מתוקף השררה בלי לתת ביטוי לגדלותם), ולכן מותר היה להעבירו.

ובדרך דומה צריך להסביר את הרצון של רבי מאיר ורבי נתן להעביר את רשב"ג מנשיאותו כאשר תיקן שלא יכבדו אותם (עיי' בגמרא בהוריות יג, ב). וסברתם היתה שהוא גורם לזה שהנשיאות מנותקת ומתנשאת על גבי התורה, והדבר הזה הוא נזק גדול ולכן רשב"ג אינו ממלא כראוי את נשיאותו וצריך להעביר אותו מתפקידו (ואמנם רשב"ג סבר שדוקא טוב שהנשיא יהיה מכובד מעל החכם ואב בית הדין, ובאותו מקרה גם היתה לו סייעתא דשמיא להישאר בתפקידו, כמבואר בגמרא שם^{יז}).

טז. עיי' למשל בתשובת המבי"ט ג, ר; אבני נזר יורה דעה שיב, אות י; ותשובת המהר"ם שיק שתובא לקמן. ולהעיר עוד שלדבריו – חידושה של התורה הוא שמותר לציבור לבחור בזה שיוורש את השררה מאביו אפילו שיש אחר גדול ממנו. אך לפי זה יוצא שאם יש שנים שאחד גדול מהשני ושניהם אינם יורשים את השררה – אפילו שהציבור רוצה באחד יש למנות את השני, כי רק כאשר אחד יורש מאביו מתירה התורה לבחור בו. וזה נגד החתם סופר (בתשובה הנ"ל) שכתב: "והכי נמי בכל עיר ועיר אין החיוב שיהיה הממונה פרנס על הציבור גדול מכל לומדי העיר דוקא, כי לפעמים הוא מרוצה לציבור ולא החכמים האלו, אף על פי שהם גדולים מזה בתורה, כיון שעל כל פנים לכל הציבור ראוי זה להיות מנהיג לא יפסידו הם עבור ב' לומדים אלו" (ועיי' שם במה שמוכיח את זה מן הגמרא שעוסקת במינויו של רבי אלעזר בן עזריה). ועיי' גם במה שהעירו על דבריו בפסקי דין רבניים חלק יא (בפסק הדין המתחיל בעמוד 97).

יז. ובהשוואת הגמרות אפשר לומר שהשאלה היא מה רצו הציבור. במקרה הראשון – רבי יהושע עצמו, זה שנפגע מרבן גמליאל, לא עשה שום דבר כנגד הנשיא, ו"כל העם" התעוררו לדאוג לכבודו (עיי' לעיל בהערה ט) ולכן העבירו את רבן גמליאל מנשיאותו. ואילו במקרה השני –

ו. ירושת שררה – מצות הציבור ולא ירושת נמורה

בענין זה של ירושת השררה על ידי הבנים יש להוסיף ולבאר: אף על פי שהציבור צריך למנות את הבן לשררת אביו אם הוא הגון לזה – עדיין הדבר תלוי ברצונם ובלוי רצונם המיני אינו תקף.

והדבר מוכח מדברי הגמרא בראש השנה (בדף ב, ב):

ואם לא עמד אלא באחד בניסן אין מונין לו שנה עד שיגיע ניסן אחר. פשיטא! – לא צריכא, דאימנו עליה מאדר. מהו דתימא: נימנו ליה תרתין שני, קא משמע לן. ... מת באדר ועמד אחר תחתיו בניסן – מונין ראשונה לראשון ושניה לשני. פשיטא! לא צריכא, דאימנו עליה מאדר, ומלך בן מלך הוא. מהו דתימא: נימנו ליה תרתין שני, קא משמע לן.

בגמרא רואים שהיתה הוה אמינא שמלך בן מלך יחשב מולך כבר מאדר. אך הגמרא לא העלתה אפילו הוה אמינא שהוא יחשב מולך כבר מאדר בלי שנמנו השרים והחליטו למנותו למלך¹, ורק אמרה שאם נמנו וגמרו למנותו למלך – היתה הוה אמינא שהוא יחשב מלך כבר מאז בגלל שהוא בן מלך. ומזה רואים שגם בן מלך אינו יורש את המלוכה לפני שהעם רוצים וממנים אותו לזה. וכמו שכתב בפני יהושע שם:

היכא דלא אימנו עליה מילתא דפשיטא היא דלאו כלום היא.

וכך כתב בשו"ת מהר"ם שיק (יורה דעה רכח):

ומכל מקום נראה דבעינן הסכמת הציבור לזה, כדאיתא בראש השנה דף ב ע"ב דאימנו עליה ומלך בן מלך הוא, מבואר דאף על גב דהוא בירושה – אפילו הכי בעינן דעת העם והשרים בזה. ואמרינן בברכות נה ע"א "אין ממנין פרנס על הציבור אלא אם כן נמלכים עם הציבור" וכו' שיקבלו הם אותו עליהם ויסכימו עמו, ועליהם המצוה שלא ליקח ירושתו מה שזכתה לו התורה על פי מנוים הראשון, והטעם נראה לי להסביר דהתורה זכתה למלך ולשאר פרנסי ישראל

הנפגעים מהנשיא הם אלה שרצו להעבירו, אך אנשי בית המדרש דוקא קיימו את תקנתו של רשב"ג לזה שרק לכבודו יקומו באופן מיוחד, ואחד התלמידים (אחד מה"עם") הוא זה שדאג לכבודו של הנשיא (והנשיא גם היה קשוב לתלמידי החכמים, והסכים להכניס את רבי מאיר ורבי נתן כאשר רבי יוסי ביקש). ושם בפועל הנשיא נשאר בנשיאותו (והיחס לזה שרצו להעבירו היה חריף גם בהמשך, כמבואר בגמרא שם).

יח. עיין רש"י שם ד"ה "דאימנו עליה".

שיורישו זכותם לבניהם הראויים, והמלכות והשררה זכות אם העם רוצים בו אבל אם מורדים בו ואינם רוצים בו אין השררות זכות, וממילא בכהאי גוונא אינו מוריש, ולכך אמרו דרמו לן הקרא בלשון 'בקרב ישראל' משמע שרוצים בו ואין מחלוקת, אבל כשיש מחלוקת צריך למשוך מחדש על פי נביא ועל פי בית דין, ואכתי לא אתא שפיר על המלך לשון 'בקרב', שאין המלך בקרב ישראל אלא הוא על ישראל כמו שהתחיל 'שום תשים עליך' וכו', ולכך דרשו בקרב על כל המגוון ... ואם כן נחי דצריך רצון הציבור והעמדתם והסכמתם ואם אין רוצין בו אי אפשר שיעמוד בעל כרחם כמו שהבאת ראיות לעיל דאין להכריחם על זה ביד חזקה – מכל מקום הציבור עשו שלא כדין תורה, שאם הוא הגון וממלא מקום אבותיו החיוב עליהם למנותו והמסייע לזה הוא מסייע לעושים שלא כדין והמשתדל שימנו אותו הוא בכלל עני המהפך וכו' ולא תשיג וכו' ... י"ב.

יט. ולפי זה יתבאר מה שכתבו הפוסקים (מצוטט כאן משולחן ערוך הרב נג, לה): "אין נכון להעביר ש"ץ (תוך זמנו) בשביל אחר שקולו ערב יותר, ואם הרוב חפצים באחר ישמשו שניהם כאחד". ומקורו בשו"ת מהרלב"ח (סימן עט) שכתב: "רוב הקהל חפצים כשיהיה כבוד רבי יצחק גאליפפה ש"ץ קבוע תמיד שקולו ערב כר', גם בזה אשיב דעתי ואומר שגם אני יודע שקולו ערב וקורא הפרשה כראוי אבל עם כל זה כיון שלא נמצא בש"ץ הקדום שום דבר של דופי ופיסול מחדש אין ראוי להעבירו. והנראה לי לעבודת שמים שישרתו שניהם תמיד בתיבה, ובשבוע אחד יאמר האחד כל הזמירות עד יוצר והאחר יאמר יוצר וק"ש וברכותיה וי"ח, ובשבוע הבא ישנו את תפקידם, ותהיה אהבה ואחוה ביניהם ולבם לשמים ובזה תקובל תפלתם".

וביאור דבריו נראה שאמנם אין ראוי להעבירו לראשון, אך כיון שבפועל הציבור לא חפץ בו הוא לא ש"ץ, וכמו שכתב המהר"ם שיק. אך כדי להרבות שלום אמר המהרלב"ח שלא יעבירו את הראשון מתפקידו אלא יתפשרו ויהיו שניהם יחד.

כ. ועיין גם בחקרי לב (סימן טו (דף יט, א)): "בספר חסידים סימן תשנח (צ"ל: תשנז) ... כתב דחסיד שהיה רגיל להתפלל בראש השנה ויום הכיפורים שבחרו בו להיותו צדיק בסוף ימיו לא רצה להתפלל כי אמר אם יתפלל וימות יאמר בני אני רוצה להתפלל תחת אבי, ועל כן צויה שיתפלל צדיק אחר חכם וגומל חסד ... נראה לי שבן החסיד היה ירא שמים, אך לא היה צדיק גמור כאביו וכצדיקים אחרים, ודעת החסיד דכל המינניים הצדיק יותר קודם, ואף על פי כן כל שבנו ירא שמים קודם מפני זכות אביו שכבר זכה, אבל אביו לפנים משורת הדין מדת חסידות הוא שיתן בסוף ימיו לצדיק גמור ולא יניח לבנו ואין לזה משום אעבורי אחסנתא דאינו ממון, דירושת שררות אינו אלא קדימה, דאי מדין ירושה – אף על פי שהוא רשע היה זוכה ...".

(אמנם להעיר שהחקרי לב עצמו מעיר (בסוף העמוד שם) שבגוף דברי הספר חסידים נראה יותר מפשט לשונו שלא מדובר על מינוי ש"ץ קבוע שהוא מינוי של שררה שעובר בירושה, אלא על צדיק שהציבור ביקשו ממנו בכל פעם לעבור לפני התיבה, וממילא אין בזה דין של ירושה לבן. ואותו צדיק רצה שלא יוצר מצב שבו החזנות הזו תהפוך להיות משהו של קבע שגם עובר בירושה ולכן הפסיק לעבור לפני התיבה ובכך היה ברור שאין כאן קביעות של משרה).

ועולה שכאשר הציבור לא מעוניין למנות מישהו למינוי שהיה שייך לאביו – הציבור צריך למנות אותו, למרות רצונם. אך אם הציבור ימאנו בזה ויעשו שלא כדין – אין הוא ממונה.

אך יש לשאול על זה, שלכאורה לא ברור מדוע "אם אין רוצין בו אי אפשר שיעמוד בעל כרחם"? והרי "כופין על המצוות", ואם התורה מצוה שהבן יירש את אביו יש לכפות על כך וממילא הוא צריך להיות ממונה גם בלי רצונם והסכמתם!

ובישוב הדבר נראה כך: במקרה של מינוי מלך אפשר להבין מדוע אי אפשר לכוף את הציבור לקבל את המלך. שהרי תנאי מהותי במלך הוא שיהיה לציבור רצון ואמון בו (וכמבואר ברמב"ם (הלכות גזילה ואבדה סוף פרק ח): "במלך שמטבעו יוצא באותן הארצות שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתן שהוא אדוניהם והם לו עבדים"). מינוי מלך משמעותו התמסרות גמורה למלך, עד לרמה של מסירת הנפש עבורו; ולכן כאשר בפועל העם אינו רוצה במלך – המלך הזה אינו ממלא את תפקידו כמו שצריך, וממילא אין חיוב שהוא יהיה המלך ואין סיבה לכוף על כך^{כא}.

והנה דין זה של ירושת השררה נלמד ממלך לכל המינויים. ולכן בכל המינויים הדין כך, שאם הציבור אינו רוצה במינוי – בפועל המינוי לא תקף. ולמרות שהציבור מחויב למנות את הבן – אי אפשר לכפות אותו על כך^{כב}.

כא. ובענין זה עיין בלשון האבני נזר בתשובה הנ"ל (יורה דעה, שיב) אות ה: "והנה הדבר ברור שאם נשארו שני בנים ממלך ורוב ישראל מרוצים לאחד שזה יורש. שהרי כתב רש"י בכתובות (קג, ב) דאף דהמלוכה שייך אל הבכור אם יש באחיו גדול ממנו הוא קודם יע"ש. ואם כן מה שרוב מרוצים בו זה בעצמו מעלה. וכל שדעת הבריות נוחה הימנו וכו' ועוד כי הגון יותר למלוכה שכל ישראל נשמעים אליו. ובודאי הוא יורש המלוכה".

ובנוסף עיין במה שכתב בשו"ת הריב"ש (טו, והובא להלכה ברמ"א אבן העזר א, ג; קנד, י) שאין כופין על קיום מצות פריה ורביה: "אם היו בית דין נזקקין לדקדק על פי שורת הדין בענייני הזווגים לכפותם ... תרבה הקטטה והמריבה. ולזה העלימו חכמי הדורות את עיניהם בענייני הזווגין, שלא למנעם, אין צריך לומר שלא להפרידם, כל ששניהם רוצים, ואין בנשואין ההם לא משום ערוה, ולא משום אסור קדושה" (ועיין גם בעזר מקודש בסימן א שם שמאריך בזה, ובתוך דבריו כותב: "ולפי סגנון הבריות לפעמים יש גרם ניגוד לכבוד התורה הקדושה אם יזדקקו לזה רבנים בקביעות").

כב. אמנם יש להעיר שאף על פי שבדברי המהר"ם שיק נשמע כמו שכתבנו – הנה אפשר לומר שאמנם במלך אי אפשר למנות את בנו של המלך נגד רצונו של הציבור, כיון שאם הציבור אינו רוצה בו הוא לא ראוי לתפקיד. אך במינויים אחרים – יתכן מצב שבו יתמנה מישהו בעל כרחם של הציבור, כיון שאי רצונם אינו גורם לזה שהוא לא ממלא כראוי את תפקידו (כך למשל יתכן למנות שמש בבית הכנסת במקום אביו, אף אם הציבור אינו מרוצה ממנו מסיבות כלשהן, כגון

ויוצא לפי זה שכאשר נפטר מלך ויש בן שראוי למלא את מקומו – אין דין של מורד במלכות למי שאינו רוצה במינויו של בן המלך^כ. ואף על פי שיש מצוה למנותו – כל עוד לא מינוהו הוא לא מלך, ואין הוא יכול להרוג את מי שלא רוצה במלכותו^{כא}.

שיצא עליו קול. ולפי זה אין אנו לומדים ממלך שאין לכופ בכלל על המינויים, אלא שבכל מינוי צריך לבדוק האם זה שהציבור לא רוצים גורם לזה שהממונה אינו מתאים למינוי, ובמצב כזה אין לכופ כמו שביארנו. ואולי יש לבאר כך את דברי המהר"ם שיק (שעוסק בתשובה ברב של מקום, שודאי שרצון הציבור הוא תנאי מהותי כדי שיהיה מתאים לתפקידו).

כג. ובדומה לזה כתב הנודע ביהודה (תניינא אורח חיים, קיט) לגבי כהן גדול: "ואף אם היה בנו של כהן גדול ולו משפט הבחירה למלאות מקום אביו – מכל מקום אינו נעשה מעצמו כהן גדול ולא היה יכול ליטול שררה לעצמו בלתי התמנות" (ולכן עוד אין עליו איסור נישואי אלמנה, כמבואר שם).

ובנוסף לחילוק הזה בין מי שכבר נתמנה לבין בן שאמור לרשת שררה – אולי יש חילוק נוסף ביניהם: על מינוי ש"ץ נאמר (לבוש אורח חיים נג, ד): "ואיזהו שליח ציבור הגון? זה שהוא ריקן מעבירות ופרקו נאה, פירוש שלא יצא עליו שם רע אפילו בילדותו, ושהוא מרצה לעם, פירוש עניו ונוח לבריות שהכל מסכימין עליו, ויש לו קול נעים וערב שמושך לבות השומעים..." אך על ש"ץ שכבר התמנה נאמר (שם, כה): "אין מסלקין חזן מאומנתו, שלא יחשדהו שנמצא בו פסול, אלא אם כן נמצא בו פסול בעדים, ואין מסלקין אותו משום רינון בעלמא, כגון שיצא עליו קול שנתפס עם הנכרית או שמסר אדם וכהאי גוונא". וביאר שם באליה זוטא: "דוקא לסלקו אבל למנותו לכתחילה נתבאר בסעיף ד". והנה כאשר עומדים למנות את בנו של ש"ץ שנפטר – אולי הוא צריך להיות מתאים לתנאי ש"ץ שממנים לכתחילה, ואינו כמי שכבר נתמנה שיכול להיות ש"ץ אף על פי שיצא עליו קול (ועיין בשו"ת חקרי לב הנ"ל (סימן טו, בסוף הסימן) שמסתפק בזה).

כד. אמנם באבני נזר (בתשובה הנ"ל (יורה דעה, שיב), אות יג, יח) כתב שהמונע מלהמליך את מי שצריך להתמנות ולמלוך דינו כמורד במלכות. אך זהו חידוש גדול, ומפשט לשון המהר"ם שיק משמע להדיא שלא כך, כמו גם בדברי הפני יהושע (שהובא לעיל). וכמו שכתב שם בנו השם משמואל בהערותיו (אות כו): "לא זכיתי להבין דאף שהיה החיוב למנותו, מכל מקום מאחר דעדיין לא מנוהו ועדיין לא ה' מלך. אין המורד אז נחשב מורד במלכות".

ומה שהוכיח שם מדברי הרד"ק (בשמואל ב ט, ז) שדוד זכה בנכסי בית שאול כיון שאיש בושת נחשב מורד בו אחרי מות שאול – נראה שהרד"ק הבין שאחרי מות שאול היה ברור שכלום שדוד הוא הדואג לעם ישראל בכל הארץ (כלשון הפסוק שם (ה, ב): "גם אתמול גם שלשום בהיות שאול מלך עלינו אתה הייתה המוציא והמביא את ישראל ויאמר ה' לך אתה תרעה את עמי את ישראל ואתה תהיה לנגיד על ישראל", ואף שהם אומרים שזה היה גם בימי שאול – שאול נמשח והומלך על ידי כל ישראל; אבל אחרי מותו כבר ברור היה שדוד הוא זה שבא במקומו), ואין זה כמי שעוד לא מלך בכלל.

ומה שהוכיח ממלחמת רחבעם בישראל – בפסוקים (בריש פרק יב במלכים א) מבואר שרחבעם כבר הומלך בשכם. אמנם יתכן שהעם שפשעו בו הבינו שהוא עוד לא נחשב מלך, כיון שכבר בתוך ההמלכה הם ביקשו ממנו להקל את עול המס והוא לא נענה בזה. אך הוא סבר בפשטות

ז. המלך צריך להתאמץ למען הציבור

עד כאן ביארנו את החיוב של העם למנות מלך ולהשאיר בידיו את השררה. אמנם פשוט שהמלך מצדו צריך להתאמץ ולעשות את כל מעשיו לטובת העם להיות ראוי למלוכה עליהם, כדברי הרמב"ם בסיום הפרק בו הוא מתאר את זכויותיו המופלגות של המלך^כ:

ובכל יהיו מעשיו לשם שמים, ותהיה מגמתו ומחשבתו להרים דת האמת, ולמלאות העולם צדק, ולשבור זרוע הרשעים ולהלחם מלחמות ה'.

וממילא אם המלך ראה שאם הוא יעזוב את המלכות הדבר ייטיב עם הציבור ולכן הוא עזב את המלכות – טוב עשה^כ. וכן אם הוא רואה שבניו לא מתאימים – עליו לדאוג לכך שלא הם יירשו את מקומו אלא אלה שמתאימים^כ.

ח. יחסי הכוחות

מבנה כזה של מלכות יוצר מערכת של יחסי כוחות בין שלשה 'גופים': המלך; נבחר הציבור; העם.

העם ונבחר הציבור צריכים למנות מלך שהכח מסור בידיו לעשות כרצונו, כיון שיש מצוה בתורה לעשות זאת. הם בוחרים במלך וממנים אותו, ואם רובם לא יתנו בו אמון – הוא לא מלך (והם מצווים למנות מישהו אחר במקומו).

העם והמלך לא מוכרחים לקיים את נבחר הציבור (כי המלך יכול לדאוג למציאות לבד, ואז מתקיימת מצות מינוי מלך וגם הציבור מתקיים כראוי). אמנם יתכן מצב בו נבחר הציבור חשובים לקיום היומיומי והעם מעוניינים בקיומם; וכמצב כזה אם המלך מסרב שיהיו נבחר ציבור – העם יכול שלא להסכים להיות המלך הזה מלך.

שהוא כבר הומלך כדין וממילא המורדים בו הם מורדים במלכות.

כה. סוף פרק ד מהלכות מלכים.

כו. לאחר פטירת הבעל שם טוב מונה רבי צבי הירש, בנו של הבעל שם טוב, למלא מקומו. ביום ז' סיון תקכ"א, שנה לאחר הסתלקות הבעל שם טוב, במהלך סעודת יום טוב שני של חג השבועות, נעמד רבי צבי ואמר שאביו הודיעו בחלום למסור את הנהגת החסידות לר' דובער (המגיד ממעזריטש). תוך כדי דיבור בירך ר' צבי את המגיד במזל-טוב ומסר לו את בגדו העליון שהיה שייך לבעל שם טוב.

כז. ועיין בדברי הספר חסידים שהובאו לעיל בהערה כ.

הן המלך והן טובי הציבור זקוקים להסכמת העם כדי להתקיים. אמנם העם חייב לקיים מלך מכח המצוה; וכן העם מחויב לדאוג להנהגה שתדאג לקיומו, ואם לצורך זה זקוקים לטובי הציבור – חייבים למנותם.

ט. היחס הפנימי בין המלך לבין נבחריו ציבור

כאשר מתקיימת מערכת שבה המלך מקיים תחתיו נבחריו ציבור – מתחדד ההבדל שבין המלך, שמתמנה לצורך מצות מינוי מלך, לבין נבחריו הציבור שדואגים לקיום ההכרחי של הציבור.

כאשר משוים בפנימיות בין המלך לבין נבחריו הציבור – הרי ששלטון המלך עיקרו מתוך רצון, ושלטון של נבחריו ציבור עיקרו מתוך הכרח. כלומר, שלטון של נבחריו ציבור נועד בעיקר לנהל את הצרכים ההכרחיים של חיי הציבור – צרכים שבכל חברה אנושית ניתן לכפות לקיים אותם. לעומת זאת, שלטון המלך נועד בעיקר בשביל לרומם את העם.

היחס הזה בין שלטון המלך לשלטון של נבחריו ציבור מתאים למה שמוסבר על ההבדל בין המושגים מלכות וממשלה^{כח}: על המלך נאמר "ומלכותו ברצון קבלו עליהם" ואילו הממשלה פועלת מכח הכרח. גם כאן, נבחריו הציבור הם ה"ממשלה"; הם מופקדים על הניהול ההכרחי של החיים השוטפים של העם, ולכן מעמדם בנוי על חוקים ותקנות קבועים.

ממשלה היא "מלך ככל הגויים" כמו שכתוב "ומושל בגויים", כלומר: זהו שלטון שנועד לקיום המציאות. ואילו מינוי מלך נעשה כיון שזו מצות ה', ועיקר עניינה של המצוה הוא לבחור מלך "אשר יבחר ה' אלוֹקֶיךָ בּוֹ", שהקב"ה ירצה בו (ולא רק ימשול בו ועל ידו). בקיומה של המצוה העם מביא לידי ביטוי את הרצון בדמות שבטלה לה' ומשקפת את הביטול הזה לכל העם.

וכך כתב הצמח צדק בספר דרך מצוותיך (בתחילת "מצות מינוי מלך"):

הנה שרש ענין המכוון במינוי המלך הוא שבו ועל ידו יהיו ישראל בטילים לה', כי כל ישראל צריכים להיות בטילים למלך וסרים למשמעתו בכל אשר יגזור, כמו שאמר שמואל: "זוהי יהיה משפט המלך" וגו'. והנה המלך בעצמו בטל לאלהות, וכמו שאמר דוד המלך עליו השלום: "אם לא שויתיו ודוממתי", דהיינו שנגע הביטול לה'.

כח. ראה לקוטי תורה לראש השנה נה, ב; נו, ב ואילך. וכן תורת מנחם חלק י, שנת תשי"ד חלק ראשון, בתחילת שיחת יום ב' דראש השנה (ד"ה "זה היום תחילת מעשיך").

כל כך בלבבו עד שגם בגשמיז לא היה יכול להרים עיניו ולהגביה לבו בבחינת יש ודבר מה אלא היה כמו בחינת דומם שאין לו תנועה, והו העיקר במלך שמחמת זה נקרא מלך, שהוא מרכבה למדת מלכותו יתברך שבאצילות^{כט}, וידוע דפירוש מרכבה הוא בחינת הביטול כמו ביטול המרכבה לגבי הרוכב, ומאחר שהמלך הוא בטל למלכות שמים וישראל במילים למלך הרי נמצא בו ועל ידו הישראל במילים לאלקותו יתברך. וזאת היא עבודת המלך תמיד להיות בו ועל ידו הנבראים במילים לה' על ידי שהוא בטל והם במילים אצלו כו'. ועוד יש טעם פשוט במינוי המלך שינהיג את העם כראוי כי אלמלא מוראה איש את רעהו חיים בלעו, והמלך במשפט יעמיד ארץ להצדיק את הצדיק ולהרשיע את הרשע.

הטעם השני שמובא למצות מינוי מלך בדברי הצמח צדק יכול להתקיים גם על ידי נבחר ציבור; בעוד הטעם הראשון מתקיים על ידי מלך שאין לו על גביו אלא ה' אלוהיו. וכמו שביאר הרבי מליובאוויטש (תורת מנחם חלק ז'):

וזהו תוכן הצייו "שום תשים עליך מלך - שתהא אימתו עליך"^{לא} - שאימת המלך, היינו, יראתו וביטולו להקב"ה, תומשך אצל כל בני ישראל, שגם אצלם יהיה ענין היראה והביטול להקב"ה.

והדבר מתאים לדברי הרמב"ם (סוף פרק ד מהלכות מלכים):

ובכל יהיו מעשיו לשם שמים, ותהיה מגמתו ומחשבתו להרים דת האמת, ולמלאות העולם צדק, ולשבור זרוע הרשעים ולהלחם מלחמות ה', שאין ממליכין מלך תחלה אלא לעשות משפט ומלחמות, שנאמר ושפטנו מלכנו ויצא לפנינו ונלחם את מלחמותינו.

כט. עיין גם בדברי רבנו בחיי (דברים יז, טו): "ועל דרך הקבלה: שום תשים עליך מלך, ידוע כחו של מלך מה הוא, כי הוא רגל רביעי במרכבה הנקרא מלכות, כי הכתרים עם המכריע הם שלשה אבות המרכבה, והמלכות הוא הרביעי, וכנגדו מלך ישראל ... ואם כן מוכרח הוא למנות בישראל מלך, ובלבד שתהיה לשם שמים לכוונת המצוה, וזה מבורר".

ל. שיחת ג' דחול המועד סוכות, ה'תשי"ג.

ועיין גם בספר "חנה אריאל" במאמר האחרון לפרשת שופטים; ובספר "מלך ביופיו" במאמר "מלך ככל הגויים".

לא. סנהדרין יט, ב (ובעוד מקומות).

רואים ברמב"ם שעניינו של המלך הוא להרים את דת האמת, וכך לקיים את "ושפטנו מלכנו" – המשפט המתוקן הוא קיום התורה והמצוות כראוי. וכמו שגם מבואר ברמב"ם (שם, בסוף פרק יא) על יעודו של המלך המשיח:

ואם יעמוד מלך מבית דוד הוגה בתורה ועוסק במצוות כדוד אביו, כפי תורה שבכתב ושבעל פה, ויכוף כל ישראל לילך בה ולחזק בדיקה, וילחם מלחמות ה', הרי זה בחזקת שהוא משיח.

נספח

"הדור קבלוה"

במעמד הר סיני אנחנו רואים שתי תנועות הפוכות: מצד אחד עם ישראל אומרים "נעשה ונשמע", הם מקבלים את התורה כמות שהיא, ברצון וללא תנאים; ומן הצד השני נאמר בגמרא (שבת פח, א):

ויתיצבו בתחתית ההר, אמר רב אבדימי בר חמא בר חסא: מלמד שכפה הקדוש ברוך הוא עליהם את ההר כגיגית, ואמר להם: אם אתם מקבלים התורה – מוטב, ואם לאו – שם תהא קבורתכם. אמר רב אחא בר יעקב: מכאן מודעא רבה לאורייתא. אמר רבא: אף על פי כן, הדור קבלוה בימי אחשורוש. דכתיב: "קיימו וקבלו היהודים" – קיימו מה שקיבלו כבר.

כלומר: קבלת התורה בזמן מתן תורה היתה קבלה מאונס, בגלל כפיית ההר כגיגית, ולכן ישראל יכולים לטעון שלא היתה כאן קבלה אמיתית. וכלשון רש"י:

מודעא רבה – שאם יזמינם לדין למה לא קיימתם מה שקבלתם עליכם יש להם תשובה, שקבלוה באונס.

ורק בהמשך, בימי אחשורוש, קיבלו ישראל את התורה מרצון גמור – "הדור קיבלוה בימי אחשורוש".

בביאור הדבר כתב אדמו"ר הזקן בתורה אור (צח, ד):

והנה ישראל זכו למתן תורה על ידי יסורים וגלות מצרים בחומר ובלבנים. והקדימו נעשה לנשמע, כי אי אפשר להיות גילוי והמשכה מאור אין סוף ב"ה אלא במקום שיש בחינת בטול דוקא ... וזהו ענין הקדמת נעשה לנשמע שהוא בחינת הבטול שמבטל רצונו מכל וכל כאלו אין לו רצון בפני עצמו רק שירצה כל מה שהוא רצון העליון ב"ה, וזהו בחינת עבודה "ואותו תעבדו". שהעבד אין לו דעה בפני עצמו רק את אשר יאמר רבו עושה. ועל ידי שהקדימו בחינת "נעשה" שהוא בטול זה יוכל להיות "ונשמע", דהיינו לקבל הגלוי והאור מאין סוף ברוך הוא. אך כדי שיבא לבחינת בטול זה דהקדמת נעשה לנשמע ... הנה לזה היה ענין שכפה עליהם הר כגיגית שהוא בחינת "וימינו תחבקני", דהיינו התגלות אהבה העליונה מלמעלה על ישראל, כמו שכתוב "אהבתי אתכם אמר ה'", שאהבה זו תחבקני לכנסת ישראל

ומקפת אותו מכל צד אפילו לבחינת אחוריים עד שאינו מניחו לפנות ממנו ומוכרח להיות עומד עמו פנים בפנים. ... וזהו פירוש מה שאמרו רבותינו ז"ל "מכאן מודעא רבא לאורייתא", דהיינו שהתעוררות זו בלבם לקבלת התורה בבחינת מסירת נפש ובטול עד שהקדימו נעשה לנשמע לא היה זה מצדם בבחירה ורצון אשר מעצמם לבד, אלא שעל ידי הגילוי מלמעלה דבחינת "אהבתי אתכם" על ידי זה דוקא נתעורר בהם הרצון והאהבה כו'.

כלומר: אמנם מן הצד האחד הגיעו ישראל בזמן מתן תורה למעלה גדולה מאד של "נעשה ונשמע", של ביטול גמור לקב"ה שמתוכו אפשר לשמוע את דברי התורה – אך הם הגיעו למעלה זו על ידי ריבוי אהבה וחסד שהושפעו עליהם, שהביאו לזה שבעצם הם היו "מוכרחים" להסכים, וקבלתם היתה כעין אונס.

כל זה לעומת ימי מרדכי ואסתר, שאז בני ישראל קיבלו את התורה מעצמם :

ואף על פי כן הדר וקבלוהו ברצון גמור בימי אחשורוש, שהיה מסירת נפש בכל ישראל מעצמם שלא על ידי התעוררות מלמעלה בתחלה, על דרך גלוי בחינת "וימינו תחבקני". דהא אז היה בחינת הסתר פנים (על דרך "ועת לרחק מחבק"), וכמאמר רבותינו ז"ל: "אסתר מן התורה מנין? דכתיב: ואנכי הסתר אסתיר פני ביום ההוא". ואם כן היה בחינת אתערותא דלתתא מצד עצמם וזהו הדר וקבלוהו ברצון גמור.

כלומר: בימי מרדכי ואסתר קיבלו עליהם ישראל את קיום התורה מרצונם הגמור ולא בגלל גילוי של הקב"ה ש"כפה" אותם לכך.

ובעצם בזמן מתן תורה היתה התעוררות גדולה של הקב"ה – אך בלי התעוררות מספיקה של ישראל, מה שגרם לחטא העגל, וכדברי חז"ל על הפסוק "לבבתיני באחת מעיניך" (עיי' בשיחות הר"ן כג"ז), שבעוד אחת מעיניך הביטה אל הר סיני העין השניה כבר פזלה לכיוון העגל. ואילו בזמן מרדכי ואסתר היתה התעוררות של עם ישראל, בעוד הקב"ה מסתתר.

בהתאם לזה ניתנה בסיני התורה שבכתב, שהיא "מכתב אלקים", השפעה היורדת מלמעלה, ובהמשך מקבלים ישראל את דברי הקב"ה על ידי נביאים שמביאים אליהם

לב. אמנם לא נמצא מדרש כזה במפורש. ובפשטות כוונת ר' נחמן להסביר כך את דברי חז"ל בשבת פח, ב: "אמר רבי שמואל בר נחמני אמר רבי יונתן: מאי דכתיב לבבתיני אחותי כלה לבבתיני באחת מעיניך, בתחילה – באחת מעיניך, לכשתעשי – בשתי עיניך. אמר עולא: עלובה כלה מזנה בתוך חופתה" (ועיי' גם בביאור הרי"ף על העין יעקב שם).

את דבר ה'; ואילו ימי מרדכי ואסתר מתחילים את ימי התורה שבעל פה, וזה מה שנתן את הכח לחכמים לבנות את התורה גם כאשר דבר ה' מסתתר. וזה על דרך מה שאמרו חז"ל "חכם עדיף מנביא", וכמו שנתבאר בתניא (אגרת הקדש, יט) שחכם עדיף כיון שהוא "יכול להשיג בחכמתו למעלה מעלה ממדרגות שיוכלו לירד למטה בבחינת התגלות", וממילא יש קיום לתורה גם בזמן החושך והגלות^{לג}.

ועולה ש"הדר קבלוה בימי אחשוורוש" הוא תחילת ימי תורה שבעל פה. ומתאים לדברי אדמו"ר הזקן (תורה אור צג, א):

ומרדכי יצא מלפני המלך בלבוש היינו על ידי ש"ס, מלכות זה סדר זרעים כמו שכתוב כי כארץ תוציא צמחה, וכתוב אמת מארץ תצמח. תכלת זה סדר מועד לשון זמן. וחור זה סדר נשים. ועטרת זה גדולה זה סדר נזיקין. ותכריך בוך לשון בר זה סדר קדשים. וארגמן זה סדר טהרות שלפי שיש בה כמה גוונים. ואחר כך יבא בהתגלות והעיר שושן צהלה ושמחה ליהודים היתה אורה כו'.

החכמה באה לידי ביטוי בעיקר בדיני ממונות – "הרוצה שיחכים יעסוק בדיני ממונות" (סוף בבא בתרא) – בהם בונה עם ישראל לפרטי פרטים את החיים שבין אדם לחברו ואת החיים כציבור, על פי ההכרעה של חכמי ישראל^{לד}; ובאופן כללי הופעתו של הקב"ה היא דרך פרטי ההלכות שבהן דנים חכמי ישראל: "מיום שחרב בית המקדש אין לו להקדוש ברוך הוא בעולמו אלא ארבע אמות של הלכה בלבד" (ברכות ח, א).

גם סיבת החורבן של בתי המקדש שונה: בית ראשון נחרב בגלל עבירות שבין אדם למקום, בהתאם לזה שאז הקשר עם הקב"ה היה גלוי ופגיעה בו היא סיבה לחורבן הבית; ובית שני נחרב בגלל שנאת חנם, העבירות פגעו ביכולת של עם ישראל לחיות יחד מכח התעוררותו שלו, וכשאינן נוכחות אלוקית חזקה.

ועולה שבזמן בית ראשון האור הגדול של גילוי הקב"ה לא נקלט בכלי ראוי אצל ישראל (שקיבלו אותו בכפיה ולא מתוך הסכמה פנימית), והדבר גרם לשבירה ולחטא העגל – שמלואה אותנו עד היום (כמבואר שאין לך פורענות שאין בה מעוון חטא העגל (סנהדרין קב, א)). ואילו בזמן הבית השני, אחרי ימי מרדכי ואסתר, ישראל מגלים הרבה רצון וכוונות הרבה כלים לקבלת האור, אך הקב"ה אינו מתגלה כבימי בית ראשון.

לג. ועיין בספר אורות, זרעונים ב.

לד. ועיין במה שכתב הרמב"ם על מסכת בבא בתרא בהקדמתו לפירוש המשנה: "ואיחר חלק זה מפני שכולו קבלה ודברי סברא, ולא נתבארו במקרא".

ורמז לדבר: בזמן בית ראשון מתקיימת חתונתו של שלמה עם בת פרעה, הזכר – המשפיע – אמנם יהודי, אך אין כאן נקבה – מקבל – הראויה לשפע הזה (ודבר זה מוליד את רומי הרשעה, כמבואר בגמרא (שבת נו, ב^ל)). ואילו בימי מרדכי ואסתר הזכר – המשפיע – אינו ראוי (והקב"ה רק מסתתר בו, כמבואר ש"המלך" במגילה הוא מלכו של עולם (אסתר רבה ג, י^ל)), ודוקא הנקבה – המקבלת – היא אסתר הצדקת.

לפי המבואר עד כאן יש להתייחס גם לצורת השלטון והקיום של הציבור בזמן בית ראשון לעומת בית שני. בבית ראשון היה מלך שכולם כפופים אליו, בדומה להתעוררות מלמעלה של מתן תורה. ואילו מזמן בית שני ואילך קהילות ישראל בנויות יותר בצורה של שלטון נבחרים וממונים, שמייצגים את התעוררות העם והרצון שלו לחיות יחד.

הגאולה תלויה בהצלחה של "אורות דתוהו בכלים דתיקון", בזה שנצליח לקבל אורות של התגלות גדולה כמו זו של מתן תורה ובית ראשון – בכלים מתוקנים שמכילים את האור ומפנימים אותו, כמו הכלים שנבנו במשך השנים שבהם לא זכינו לנבואה וגילוי אלוקות.

ולפי זה גם המלכות תיבנה על ידי מלך ש"ירום ונשא וגבה מאד"^ל ו"יגבה לבו בדרכי ה'"^ל, וימחיש לכולם כיצד חי יהודי, כשאין על גביו אלא ה' אלוקיו; כאשר העם חי בצורה שבה האור הגדול הזה אינו סותר את החיים זה עם זה, והגדלות שכולם עולים אליה אינה סותרת את הקיום כציבור.

לה. ועיין גם בירמיהו (לב, לא): "כי על אפי ועל חמתי היתה לי העיר הזאת למן היום אשר בנו אותה ועד היום הזה", וכדברי רש"י שם: "ביום שהוסד הבית נשא שלמה את בת פרעה".

לו. ועיין גם מגילה טו, ב.

לז. ישעיהו נב, יג.

לח. דברי הימים ב יז, ו.

פרק ד

דינא דמלכותא במלך ישראל

בראשונים הובאה דעה ש"דינא דמלכותא דינא" אינו נוהג בארץ ישראל. בפרק יבואר שלפי דעה זו בארץ ישראל המלך אינו יכול לקחת מסים באופן שרירותי ולא שויוני, כי הקרקע אינה שלו (אך פשוט שגם בארץ ישראל מותר ליהודים לגבות מסים, כדי לקיים את המלכות).

בנוסף יש שכתבו שבמלך ישראל לא נוהג "דינא דמלכותא". בפרק יבואר שהכוונה היא שמלכי ישראל מחויבים לתקנות וחוקי המלכות (על פי הבנת חז"ל את פרשת המלך בספר שמואל), וכזה סמכויותיהם מוגבלות יותר מאשר סמכויותיהם של מלכי הגויים.

א. דינא דמלכותא דינא

הגמרא בנדרים (כח, א) אומרת:

משנה: נודרין להרגין ולחרמין ולמוכסין, שהיא תרומה – אף על פי שאינו תרומה, שהן של בית המלך – אף על פי שאינן של בית המלך. גמרא: והאמר שמואל: דינא דמלכותא דינא! אמר רב חיננא אמר רב כהנא אמר שמואל: במוכס שאין לו קצבה. דבי רבי ינאי אמרי: במוכס העומד מאליו.

בפרק הקודם הבאנו את הגמרא שעוסקת בפרשת המלך, ושם פשוט שמדובר במלך ישראל. כאן אנחנו דנים במושג "דינא דמלכותא דינא", שבפשטות הגמרא עוסק במלך גוי, ויש לדון האם הוא נאמר גם על מלך ישראל.

ברמב"ם רואים שלדעתו אין הבדל להלכה בין כוחו של מלך גוי לבין כוחו של מלך ישראל, כמו שהוא כותב בהלכות גזילה (ה, יא):

... דין המלך דין הוא ... בין שהיה המלך גוי בין שהיה מלך ישראל.

וכך משמע גם בדבריו בהלכות מלכים (ד, א):

א. והיכי שרינן למידר הכי כדי להפטור, כיון דמן הדין חייב ליתן לו את המכס? (ר"ן שם).

רשות יש למלך ליתן מס על העם לצרכיו או לצורך המלחמות, וקוצב לו מכס ואסור להבריח מן המכס, שיש לו לגזור שכל מי שיוגוב המכס ילקח ממונו או יהרג שנאמר ואתם תהיו לו לעבדים, ולהלן הוא אומר יהיו לך למס ועבדוך, מכאן שנותן מס וקוצב מכס, ודיניו בכל אלו הדברים וכיוצא בהן דין, שכל האמור בפרשת מלך מלך זוכה בו.

השימוש בלשון "ודיניו ... דין" מזכיר את "דינא דמלכותא דינא", ומשמע שהרמב"ם הבין ש"דינא דמלכותא" הוא נתינת כח למלך כמו שניתן לו על ידי פרשת המלך. וכמו שכתב הרדב"ז על הרמב"ם שם:

רשות יש למלך וכו'. פרק כהן גדול, פלוגתא דתנאי ואמוראי, ופסק כדרכי יוסי ושמואל שאמרו "כל האמור בפרשת המלך מותר בו", ואמרינן בכמה דוכתי "דינא דמלכותא דינא", ואפילו מלכי הגויים אמרינן בהו דינא דמלכותא דינא.

וכך פסק גם המאירי (על נדרים שם) שאין חילוק בין מלך גוי למלך ישראל בענין זה: ודבר זה (=דינא דמלכותא) אין בו חלוק בין מלכי ישראל למלכי אומות העולם שהרי אף במלכי ישראל פסקנו בשני של סנהדרין שכל האמור בפרשת מלך על יד שמואל הנביא מלך מותר בו.

ב. דברי התוספות

לעומת דעת הרמב"ם והפוסקים כמותו הביאו הראשונים על נדרים את דברי התוספות שכתבו שיש חילוק בין מלך גוי לבין מלך ישראל בענין "דינא דמלכותא". כך מצטט המאירי שם:

וכתבו בתוספות דדוקא במלכי גויים אמר דדינא דמלכותא דינא ... אבל במלכי ישראל לא.

ומצאנו כמה שיטות בראשונים בהסבר דברי התוספות הללו.

ג. דברי המאירי – כל האמור בפרשת המלך

המאירי מסביר שתוספות אומרים את דבריהם אליבא דמאן דאמר ש"כל האמור בפרשת המלך – מלך אסור בו", והם סוברים שגם לפי המאן דאמר הזה – במלך גוי יש "דינא דמלכותא", והוא יכול לקחת מהציבור דברים לעצמו. וזה לשונו:

פרק ד: דינא דמלכותא במלך ישראל ♦ קיז

... ודבר זה (=דינא דמלכותא דינא) אין בו חלוק בין מלכי ישראל למלכי אומות העולם, שהרי אף במלכי ישראל פסקנו בשני של סנהדרין שכל האמור בפרשת מלך על יד שמואל הנביא מלך מותר בו. ובתוספות כתבו שלא נאמר כן אלא במלכי אומות העולם, אבל מלכי ישראל אין ידם תקפה לחדש בדינין כלום. והביאם לכך דעת האומר שכל האמור בפרשת מלך אף הוא אסור בו, ולא נאמר אלא ליראם ולבהלם, ואם כן תפוק ליה משום דדינא דמלכותא דינא. ואין צורך בכך שהרי פסקנו כל שבפרשת מלך מלך מותר בו.

שיטת בעלי התוספות לפי הסבר זה היא שהמלך אינו קובע דינים ומחדש חוקים, אלא רק מרכז ושומר על כך שכולם יחיו יחד לפי התורה כמו שצריכה להיות חברה מתוקנת של יהודים², ובזה המלך דומה לשבעת טובי העיר שרק דואגים לקיום המשותף על פי התורה. וזה לעומת מלך גוי, שיכול לקבוע מה צורת החיים של הציבור ולכן הוא יכול לחדש ולקבוע תקנות וחוקים.

ד. דברי השיטה מקובצת – ההיתר להפלות

בדברי השיטה מקובצת רואים שהסביר בצורה אחרת את שיטת בעלי התוספות. וזה לשונו:

ולרבונו הקדוש נראה דלא אמרינן דיניה דינא אלא בקרקעות ובמשפטים שהוא תולה בקרקעות, כמו מכס שלא יעבור אדם בארצו אלא אם כן יתן מכס; כאמרינן בחזקת הבתים דאריסות דפרסאי עד ארבעים שנין, ואמרינן נמי מלכא אמר מאן דיהיב טסקא ליכול ארעא וגם כרגא דגברא שאמר לא יהא בארצי אלא אם כן יתן כך וכך, והיינו טעמא דדיניה דינא שהארץ שלו היא. ואינו רשאי שיעמוד בארצו אלא במצוותו. אבל אם קוצב על מלכות שאינו שלו שכבשו בגזל כההיא דסיקריקון בנימין או אדם שאינו חפץ לעמוד בארצו – לאו כל כמיניה למוגזליה. ומלכי ישראל

ב. כמו שהבאנו בפרק ב (בתחילת פיסקא ב) את דעת הנימוקי יוסף בזה.

ג. דף נה, ב. ולהעיר ששם מדובר על לקיחת קרקע בארץ ישראל, שבה ממילא אין דינא דמלכותא לפי השיטה הזו, כמבואר בשורה הבאה (שכיון שבארץ ישראל הקרקע אינה של המלך – אין לו היתר לקחת רכוש סתם כך ממי שהוא רוצה). אמנם נראה שהשיטה מקובצת רוצה לומר שמעשים של המלך כמו אלה שהיו במקרה של הסיקריקון הם גזלנות כיון ששם המלך החליט שמותר להרוג את בעלי הקרקע ולזה אין היתר, וממילא אין בזה "דינא דמלכותא" וזה נקרא "שכבשו בגזל" אף בחורף לארץ; ובהמשך הוא מוסיף שבארץ ישראל גם בלי שהוא היה מחליט להרוג את האנשים אלא אם היה מחליט לקחת מהם רכוש – לא היה דינו דין (אם זה לא שויוני).

אין דיניהם דין לפי שארץ ישראל הונח לה לכל אחד ואחד מישראל, ואינה של מלך. אבל באומות כן דינם שכל הארץ למלך. והוא הדין בכל הדיוטות שבעולם שאם קצבו שלא יהנה אדם בארצם אלא בקוצבתם שדיניהם דין. ושמואל הא קמשמע לן שכל הארץ למלך. והיינו דאמרינן בבבא קמא דדינא דמלכא דינא דקנו ליה דיקלי וגשורי גשורי ועברינן עליהו, שהדקלים והקרקעות שלו הן.

לשיטתו ההבדל אינו בין מלך יהודי לבין מלך גוי, אלא בין מלך בארץ ישראל לבין מלך בחוץ לארץ. "דינא דמלכותא" נאמר רק על מלך בחוץ לארץ, שהקרקע שייכת לו וממילא הוא יכול לתבוע מאלה שגרים בה לשלם כרצונו עבור מגוריהם בקרקע שלו. בארץ ישראל הקרקע של כולם, ולכן אין למלך בארץ ישראל כח של "דינא דמלכותא".

אמנם גם השיטה מקובצת מסכים שיש כח למלך בארץ ישראל, כמבואר בפרשת המלך, אלא שיש חילוק גדול בינו לבין מלך בחוץ לארץ: בחוץ לארץ המלך מתנהג כבעל הבית פרטי, וממילא הוא יכול להפלות בין האנשים בדיוק כמו שמותר לבעל הבית להפלות בין דיירים שונים בנכסיו ולבקש מאחד לשלם יותר ומאחר פחות. אך בארץ ישראל כוחו של המלך הוא רק בקיום וניהול השותפות הציבורית, ולכן אין לו היתר להפלות בין האנשים.

וכמו שמבואר בשיטה מקובצת שם שלפירוש רבנו הקדוש (שמחלק בין דינא דמלכותא בחו"ל לבין מלך בארץ ישראל) מותר למלך להפלות בין האנשים בחוץ לארץ:

ואומר רבי דלאו דינא דמלכותא דינא אלא כשמשוה מידותיו על כל בני מלכותו, אבל אם משוה למדינה אחת לא הוי דינא דנא"ה ... ומוכס שאין לו

כיון ששם הקרקע אינה של המלך ולכן הוא לא יכול לקחת כרצונו מהאנשים.

ד. אמנם כח זה של בעלות על הארץ אינו מתיר למלך לפגוע בנפשות אנשי המלכות. ההיתר שלו לכוף את אנשי המלכות להסתכן במלחמה וכדומה נובע מהצורך של הציבור ובוה המלך אינו מתנהג כבעל הבית פרטי (וממילא בזה גם אין לו היתר להפלות ללא סיבה בין האנשים).

ה. המשך דבריו שם: "כדתנן בגיטין: 'לא היה סיקריקון ביהודה מהרוגי המלחמה', ומפרש: 'דין סיקריקון', דאגב אונסיה גמר ומקני, ואי לא משום דאנוס לא גמר אף על פי שמצות המלך היתה". כלומר: שיטה זו, שסוברת שאין הבדל בין ארץ ישראל לחוץ לארץ והמלך חייב להשוות בין כולם בכל מקום, מוכיחה מסוגיית סיקריקון שאין דינא דמלכותא כאשר המלך מפלה בין אנשי מלכותו (ועיין גם בבית יוסף בסוף סימן שסט, בריש ד"ה "ומה שאמר רבינו ואדוני אבי כתב כסברא הראשונה"). אך לכאורה צריך בירור, שהרי הסוגיא שם עוסקת בארץ ישראל, וכל מלך גוי ששולט כאן הוא גולן שהרי ארץ ישראל מוחזקת ועומדת ביד עם ישראל (עיין ע"ז נג, ב), ואם כן זה שאין דינא דמלכותא הוא בגלל שמדובר בארץ ישראל, ולא בגלל שהמלך לא השוה מידותיו! אלא שצריך לומר שאמנם המלך הגוי גולן בהיותו כאן והקרקע נשאת שייכת

קצבה ולוקח פעמים מעט ופעמים הרבה לכל רצונו, ואף על פי שמאת המלך הוא מאחר שלא הוזהר המלך מידותיו לא הוי כי האי דינא דמלכותא דינא לפי פירוש ראשון. ולפירוש הקדוש שמאחר שאין לו קצבה הוא מרבה לקחת שלא במצות המלך, ואם היה יודע המלך היה קשה בעיניו, משום הכי הוי גזלן.

כלומר: הגמרא אומרת שמוכס שאין לו קצבה נחשב גזלן. ויש לזה שני פירושים: פירוש אחד הוא שאף אם המלך הורה לו לקחת בלא קצבה הוא נחשב גזלן כיון שאסור למלך להפלות בין אנשי המלכות וממילא לקיחה ללא שויון היא גזל; ופירוש שני – שהוא המתאים לדברי רבנו הקדוש – שמוכס שאין לו קצבה נחשב גזלן כיון שמוכס שמתנהג כך מן הסתם לוקח יותר ממה שהמלך מתיר לו (וכמו שכתב הרא"ש בפירושו: "אי נמי כיון שאין לו קצבה מרבה ליקח יותר ממה שהמלך חפץ הלכך כולו גזל"), אך אם המלך מתיר את הדבר – דינו דין.

ועלה שלפי השיטה מקובצת השוני בין מלך ישראל לבין מלך גוי הוא שמלך ישראל מולך בארץ ישראל, ושם הוא אמנם מרכז את השותפות הציבורית ומכח זה הוא יכול גם לדאוג לעצמו (בפרט למאן דאמר ש"כל האמור בפרשת המלך מלך מותר בו"), אך אין הוא יכול להפלות בין האנשים כיון שלא ניתנה לו הקרקע להיות שלו ולעשות בה כרצונו. אך מלך גוי, שאינו מולך בארץ ישראל, הוא בעל הבית גמור על כל הקרקעות שבארצו, ולכן מותר לו לקחת מסיים כרצונו גם אם הוא מפלה בין האנשים¹.

לעם ישראל, אך בכיבושו הוא מפקיע את הבעלויות הפרטיות של היהודים. ולכן כלפי המלך – ודאי שמותר ליהודים לקחת ממנו את הקרקע כדי להציל מידיו את ארץ ישראל שנגזלת על ידיו בכל רגע. אך כאשר הקרקע הגיעה ליהודי מסוים – זה שהקרקע היתה שייכת לו לפני כן אינו יכול לתבוע אותה, כיון שבעלותו הופקעה כבר על ידי הכיבוש של המלך. אמנם הפקעת הבעלות של הבעלים הראשון מצליחה רק אם המלך עושה כדיני מלכותו, שהרי גם בחוץ לארץ אינו יכול להפקיע ממישהו את בעלותו אם אינו מושה מידותיו. ומזה מוכיח השיטה מקובצת שבמקרה כזה אין דינא דמלכותא אף בחוץ לארץ, כיון שהגמרא אומרת שקרקע נשאת של הבעלים הראשון וזה אומר שלקחתה אינה כדיני המלכות.

1. הוא "רבנו הקדוש" שהובא לעיל שסובר כתוספות שלמלך בארץ ישראל אין דינא דמלכותא.

2. אמנם השיטה מקובצת כתב הגבלה לזה שהמלך יכול להפלות: "והיינו טעמא דדיניה דינא שהארץ שלו היא, ואינו ראוי שיעמוד בארצו אלא במצוותו; אבל ... אדם שאינו חפץ לעמוד בארצו – לאו כל כמיניה למיגוליה". כלומר: כיון שכוחו של המלך נובע מזה שהוא הבעלים על הקרקע – אין לו כח של דינא דמלכותא כלפי מי שרוצה לצאת מן המלכות למקום אחר (שהרי אותו אחד אינו מעוניין להשתמש עוד בקרקע של המלך, ולכן אין למלך היתר להמשיך ולדרוש ממנו תשלום עבור זה).

כך למד השיטה מקובצת את סוגיית "סיקריקון" בגיטין (נה, ב), שאומרת שכאשר המלך גזר

ה. דברי הרשב"א – חוקי מלך ישראל

הרשב"א על נדרים הביא גם הוא את דברי התוספות, וכך כתב:

במוכס שאין לו קצבה – כלומר, ושלל כדן הוא עושה ודינא דמלכותא דינא, אבל גזילה דמלכותא לאו דינא. ופירשו בתוספות בשם הרב רבי אליעזר דדוקא במלכי אומות העולם אמרו דינא דמלכותא דינא, ומשום דמצי אמר להו: אם לא תעשו מצותי אנרש אתכם, שהארץ שלו היא; אבל במלכי ישראל לאו דינא, דאינו יכול ליטול מהם משלהם כלום, לפי שארץ ישראל כל ישראל שותפין בה ואין בה למלך יותר מלאיש אחר, ותדע לך דהכי הוא דהא איכא מאן דאמר (סנהדרין כ, ב) "כל האמור בפרשת מלך מלך אסור בו", ולא נאמר אלא ליראם ולבהלם, ואמאי? תיפוק לי משום דדינא דמלכותא דינא! אלא דלא נאמרו דברים אלו במלכי ישראל אלא במלכי האומות.

הרשב"א כותב בתחילת דבריו שמוכס שאין לו קצבה נחשב גזולן גם אם כל מעשיו נעשים מכח המלך, כיון שהפליה היא "גזילה דמלכותא" ואינה כדן (ורואים שאינו סובר כשיטה מקובצת שלמלך בחוץ לארץ מותר להפלות). ומן הצד השני הוא כותב שהחילוק של בעלי התוספות הוא בין ארץ ישראל – שכל ישראל שותפים בה – לבין חוץ לארץ (וזה דלא כמאירי שמחלק בין מלך שהוא ישראל לבין מלך שהוא גוי). וצריך להבין מה ההבדל לדבריו בין מלך בחוץ לארץ לבין מלך בארץ ישראל.

הביאור בדבריו הוא שחוקי המלכות בחוץ לארץ מתנהלים כך שכל הקרקעות שייכות למלכות". מסיבה זו יכולה מלכות בחוץ לארץ לחייב את אנשיה בדברים רבים הנגזרים

להרוג את היהודים ומכח זה נתנו היהודים את קרקעותיהם לגויים שרצו להרגם – הקרקעות לא יצאו מרשות היהודים (אלא כדיני אנס וגזולן). השיטה מקובצת הבין שלמרות שלמלך מותר להפלות בין אנשי המלכות – אין לו היתר להרוג אותם סתם; וכאשר הוא מתאכזר ומאפשר להרוג אותם – אין דינו דין, ומה שנעשה מכח זה הוא מעשה גזלנות (ולכן אלה שלקחו את הקרקע על ידי האיום בהריגת האנשים שהמלך מתיר להרוג – לא הוציאו אותה מרשות הבעלים (ורק אם המלך היה מחליט לכבוש את הקרקע ככבוש מאומה אחרת שהוא נלחם בה – היא היתה נקנית לו, שהרי המלך קונה בכיבוש גם אם מעשיו אינם מוצדקים, כמו שיתבאר בפרק יא)).

ח. למרות שהקרקעות שייכות למלכות – אין למלך היתר להפלות בין האנשים לדעת הרשב"א כמו שראינו. ועיין גם בשולחן ערוך הרב בהלכות גזילה וגניבה (טו) שבתחילה כתב שהקרקעות שייכות למלך (ולכן אסור להפקיע מסים ממלך גוי כי אין זו הפקעת הלואה אלא גזילה), ובהמשך כתב שאסור למלך לקחת מכס שאינו שוינוי. ולכאורה צריך להבין מדוע אסור לו לקחת שלא באופן שוינוי, והלא הקרקע שייכת לו ומדוע אסור לבעל קרקע לקחת שכר שונה

מזה שהמלך אומר לאנשי המלכות "אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם". אך בארץ ישראל חוקי המלכות אינם קובעים שכל הקרקע של המלך כי ארץ ישראל שייכת לכל עם ישראל, וחוקי המלך הם מה שהתנה שמואל הנביא בפרשת המלך.

וכמבואר גם בדברי הרשב"א בתשובה (ב, קלד), שדן בשאלה האם אחד יכול לעכב את אנשי הרחוב שלו מלבנות דלתות לרחוב:

ומכל מקום זהו (שיכול אחד לעכב מלבנות דלתות לרחוב שלו מדיני שכנים) שורת הדין, ואי נמי בארץ ישראל דלא אמרינן בה דינא דמלכותא דינא, כדעת קצת רבوتינו הצרפתים ו"ל, לפי שארץ ישראל ירושה היה לנו מאבותינו, להדיום כמלך. אבל עכשיו שיש למלכי האומות בנו מלוכה, ומה גם שהשוקים והרחובות הם למלכים, והם יכולים לסגור ולבנות ברחובות עיר, וכן אנו רואים אותם נוהגין כן, ואם נתן המלך לאלו להעמיד להם דלתות – עושים, דדינא דמלכותא דינא. ואפשר עוד כי גם למלכי ישראל רשות בבענין זה לפי שזה משמירת עמו, כדי שלא יזקוקו הישראלים דרים פריצים בין השכנים, ויהיה בזה נזק המלך, והרי זה בכלל מה שאמרו במשנתנו ופורץ לעשות לו דרך, וכל האמור בפרשה מלך מותר בו. אם כן מה שצוה המלך לעשות פתח ודלתים באמצע השכונה לשמירת העם הרשות בידו. נמצא דין מלכי ישראל שזה לדין האומות בדבר זה.

כלומר: מלך בחוץ לארץ בודאי יכול לחייב לבנות דלתות לרחוב, כי חוקי המלכות שהקרקע של המלך וממילא הוא יכול לקבוע את חוקי השכנים בקרקעו. אך בארץ ישראל הקרקע לא של המלך שיעשה בה כרצונו. אמנם גם בארץ ישראל חוקי המלכים

מאנשים שנמצאים בקרקעו?

וצריך לומר שלדעתם אמנם הקרקע של המלך – אך זאת מכח היותו המנהל את השותפות הציבורית של כל אנשי המלכות. הבעלות על הקרקעות היא רק אחד הדברים שבהם מתיישמת השותפות הציבורית, ואינה בעלות שעומדת בפני עצמה. לכן היא כפופה לכך שיהיה חוק השוה לכל.

ט. ובשו"ת הרשב"א (א, תרלז) מודגש שהחילוק הוא בין ארץ ישראל לבין חוץ לארץ: "עוד השיב דכל שלטון ישראל הממונה בעירו ומושל במקומו דינו דין. והוא בעירו בכלל דינא דמלכותא כל זמן שעושה כחוקי מקומו דומיא דמלך ממש. זה ברור. והראיה תדע דקטלי דיקלי וגשרי גישרי כלומר הפקידים הממונים ואף במלכי ישראל בחוצה לארץ. ודוקא בארץ שהיא ירושה לכל ישראל הוציאו רבوتינו הצרפתים בנדרים".

י. ולמאן דאמר שמלך אסור באמור בפרשת המלך אין לו כח אלא לדאוג לקיום התורה והציבור (כמו שביארנו בדעה זו בפרק הקודם).

הם שהמלך דואג לעמו, ולכן יתכן שגם בארץ ישראל מותר למלך לחייב בזה מטעם שמירת העם; או שהדבר מותר כחלק מפרשת המלך בספר שמואל^{יא}.

וכך מתבארים היטב גם דברי הרשב"א בבבא בתרא (נה, א):

כך הסכימו כל המחברים וכל המפרשים דלא אמרו "דינא דמלכותא דינא" אלא בדברים שהם חוקי המלכים אבל שהמלך נוטל בורע אינו דין, שחוקי המלכים ידועים ומוסכמים, ותדע שהרי שמואל כתב להם לישראל פרשת מלכים "שדותיכם יעשור"^{יב} וכלל הענין, ואמרו חז"ל (סנהדרין כ, ב): "כל הכתוב בפרשת מלכים מלך מותר בו", וכן לכל המלכים חוקים ידועים, אבל בא ליטול מבני ארצו יותר מיכן אינו דין, וזהו שאמרו דינא דמלכותא דינא ולא אמרו דינא דמלכא דינא, כן הורו כל בעלי הוראה ועיקר.

כלומר: אין למלך כח לעשות כחפצו אלא רק להתנהג על פי חוקי המלכים^{יג} (וממילא פשוט שאין לו היתר להפלות בין האנשים). חוקי המלכים בחוץ לארץ נותנים למלך כח כבעל הבית על הקרקעות, ובארץ ישראל – בה המלך אינו בעלים על הקרקע – חוקיו הם פרשת המלך^{יד}.

יא. והרשב"א פוסק שמלך מותר בכל האמור בפרשה.

יב. הנה באמת אין פסוק שבו נאמר "שדותיכם יעשור", אלא כך הם הפסוקים (בשמואל א ח, יד-טו): "ואת שדותיכם ואת כרמיכם וזיתיכם הטובים יקח ונתן לעבדיו. וזרעיכם וכרמיכם יעשור ונתן לסריסיו ולעבדיו". וצריך להבין מדוע בפסוק הראשון כתוב שהוא יכול לקחת את כל השדות והכרמים, ואילו בפסוק השני נאמר שהוא יכול לקחת רק עשירית (עיין במה שכתב הרמב"ם בהלכות מלכים ד, ו-ז ובמה שכתבנו בפרק ב הערה ב; וכן במה שכתב המלבי"ם בביאורו לפסוקים). ומדברי הרשב"א משמע שהוא הבין שהמילה "יעשור" בפסוק השני מוסבת ומסבירה את שני הפסוקים, וחוקי מלך ישראל הם לקחת רק עשירית מן השדות (לעומת מלך גוי שיתכן שיקח יותר מזה כיון שחוקי המלכים שהקרקע שלו (בדומה למה שמצאנו אצל יוסף שבגלל שכל קרקע מצרים היתה שלו לקח חומש מן התבואה למלך, ולא רק מעשר)). ועיין גם בתורה אור לאדמו"ר הזקן בריש פרשת נח שכתב: "שגם בזמן בית המקדש היה עלינו מלך ישראל, והמס היה ביותר כידוע שחלק עשירי הוצרך כל אחד ליתן".

יג. וכמו שמודגש גם בתשובת הרשב"א שהבאנו לעיל (בהערה ט): "והוא בעירו בכלל דינא דמלכותא כל זמן שעושה כחוקי מקומו".

יד. וכך כתב הרמב"ן בבבא בתרא שם: "נראין הדברים דכי אמרינן דינא דמלכותא דינא – כגון הדינין הידועין למלך בכל מלכותו שהוא וכל המלכים אשר היו לפניו הנהיגו הדברים והם כתובים בדברי הימים ובחוקי המלכים, אבל מה שהמלך עושה לפי שעה או חוק חדש שהוא עושה לקנוס העם במה שלא נהגו בימי האבות – חמסנותא דמלכא הוא ואין אנו דנין באותו הדין ... ודייקנא לה מדאמרינן דינא דמלכותא דינא ולא אמרינן דינא דמלכא דינא, אלמא דינא ידיע

(מקור לדברי הרשב"א^{טו} על קיומם של "חוקי המלכים" מצאנו במדרש התנאים על הפסוק בדברים (יז, יט): "למען ילמד ליראה את ה' אלקיו, לשמר את כל דברי התורה הזאת ואת החקים האלה לעשתם". וכך אומר המדרש שם:

"לשמר את כל דברי התורה הזאת" – אלו דברות, "ואת החקים האלה" – אלו חוקי מלכות. אתה אומר אלו חוקי מלכות, או אינו אלא דברות? וכשהוא אומר לשמר את כל דברי התורה הזאת – הרי דברות אמורות, הא מה אני מקיים "את כל החקים האלו" – אלו חוקי מלכות".

במדרש מבואר שיש למלך חוקים מסויימים שלפיהם הוא מנהל את המלכות, והוא מחוייב לקיים אותם כמו שהוא מחוייב לשמור את דברי התורה).

ועולה שעל פי הרשב"א הנפקא מינה בין מלך בחוץ לארץ לבין מלך בארץ ישראל היא שבחוץ לארץ חוקי המלכים הם שהקרקע שייכת למלך ולכן יש לו טענה כלפי העם: "אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם" ומכח זה הוא יכול לחייב בדבריהם רבים; אך בארץ ישראל הקרקע היא של כל העם, וחוקי המלכים הם רק מה שנקבע בפרשת המלך^{יח, יט}.

לכולהו מלכי קאמרינן ולא מה שהמלכים עושים מעצמם באונס, ואף במלכי ישראל הקדושים דיני המלך ידועים כמו שכתוב בקבלה על ידי שמואל הנביא, ואמרו רבותינו (סנהדרין כ, ב) 'כל האמור בפרשת המלך מותר בו'.

דברי הרשב"א שהבאנו מתאימים לדברי רבו הרמב"ן: א. הרמב"ן אומר שהמלך מחוייב לחוקי המלכים. ב. הוא אומר שחוקיו של מלך ישראל הם האמורים בפרשת המלך.

טו. והרמב"ן.

טז. אמנם בפסוק לא כתוב "את כל החוקים האלה", אלא "לשמור את כל דברי התורה הזאת ואת החוקים האלה", ולפי המדרש ההבדל מבואר: רק לגבי דברי התורה נאמרה המילה "כל" כיון שהם מחייבים ונצחיים, ואין הם כחוקי המלכות שעשויים להשתנות לפי הצורך ולפי החלטות הציבור (אמנם עיין בתרגום יונתן על הפסוק, ובספרי (בהוצאת איש שלום)).

יז. ועיין גם בספרי (פיסקא קסא).

יח. ויתכן שלשיטה זו – אף על פי שמלך גוי שיכול להפוך את אנשי מלכותו לעבדים כי גם זה מחוקי המלכים, וכמו שיתבאר בפרק יג – מלך ישראל אינו יכול להפוך אנשים לעבדים ולמכור אותם (ומה שכתוב בפרשת המלך "ואתם תהיו לו לעבדים" יתכן שאין הכוונה לעבדות גמורה אלא רק לחיוב לשרת את המלך, ודוק).

יט. ובדומה לזה דברי החתם סופר (בשו"ת חלק (חו"מ), מד): "אך הר"ן בנדרים כ"ח ע"א כתב וז"ל: 'וכתבו תוספות דוקא במלך אומות העולם אומר דינא דמלכותא דינא, מפני שהארץ שלו ויכול לומר להם: אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם מן הארץ; אבל במלכי ישראל לא לפי שארץ ישראל כל ישראל שותפים בה וכו' 'עכ"ל ע"ש. ומכל מקום נראה לי דלא פליג אלא במסים ומכס שמטיל על כרחם סבירא להו לא שייך לומר בני מדינה ניחא להו אלא משום

ו. סיכום

בעלי התוספות כתבו שיש חילוק בין מלך ישראל בין מלך גוי, ורק על מלך גוי נאמר ש"דינא דמלכותא דינא". הבאנו שלשה הסברים לחילוק שבין מלך ישראל לבין מלך גוי בענין זה:

מלך ישראל	מלך גוי
מאירי	לדעת תוספות כל האמור בפרשת המלך מלך אסור בו מותר במה שנאמר בפרשת המלך, וזה "דינא דמלכותא"
שיטה מקובצת	בארץ ישראל המלך אינו יכול להפלות בין האנשים כיון שהקרקע לא שלו
רשב"א	בארץ ישראל המלך יכול לנהוג כחוקי מלכי ישראל (ולהלכה פרשת המלך היא גם מחוקי מלכי ישראל), אמנם אין הוא מתנהג כבעל הבית על הקרקע (ואינו יכול להפלות)

ועולה שבכל מקום מחוייבים כולם למלכות כיון שזה צורך לקיום של כולם. אמנם יש שיטות שונות באשר לצורת הביטוי של השותפות הזו ועד כמה המלך נוהג כבעל הבית יחיד במלכות, וכן יש שחילקו בצורת השלטון בין מלך גוי לבין מלך ישראל; אך על כל פנים ברור שמלכות שמאגדת את כולם היא צורך שכולם מחוייבים לו בכל מקום.

שהוא אדון הארץ, ואם כן יש לחלק בין מלכי ישראל למלכי אומות העולם; אבל במנהגים ונימוסים כמו בבא בתרא נ"ד ע"ב מודה ר"ן דהטעם משום דניחא להו, ואין לחלק בין מלכי ישראל לאומות העולם". כלומר: בחוץ לארץ המלך יכול לכופ את העם לכל דבר בגלל שהוא הבעלים על הקרקע ("אדון הארץ"), ובארץ ישראל הוא שולט מכח חוקי המלכים והצורך של כולם במלכות אך לא כבעל הבית, ולכן הוא אמנם יכול לתקן תקנות ולעשות דברים לטובת כולם אך לא לקחת לעצמו מסים ומכס.

פרק ה

שמירת צביון המלכות

בפרק יבואר שאף על פי שבמלכות צריך להיות חוק שווה לכל – מותר למלכות של גויים לחייב יהודים במסים גבוהים יותר ואין זה נקרא "חוק שאינו שווה לכל". כלומר: מותר למלכות לשמור על צביון מסוים, ולא צריך שיהיה שוויון בין אנשי המלכות לבין אלה שאינם חלק ממנה. בפרט הדבר נכון במלכות של ישראל, שחשוב שתשמור על הצביון המיוחד של עם ישראל, כדי להיות אור לגויים ולתקן את העולם כולו.

א. ההיתר להפלות יהודים במסים

נפסק בשולחן ערוך (חושן משפט שסט, ח) :

כל דין שיחזקו אותו המלך לכל, ולא יהיה לאדם אחד בפני עצמו – אינו גזל. וכל שיחזק מאיש זה בלבד שלא כדת הידוע לכל אלא חמס את זה, הרי זה גזל.

והנה בהלכה אחרת שם (בסעיף ו) נפסק :

ואפילו צוה [המלך] שישאל יתן יותר מגוי מכל מקום מקרי דבר קצוב לכל איש. כלומר, אם המלך מטיל מס מיוחד על יהודים, זה נכלל ב"דינא דמלכותא". אך מדוע? והרי אפליה כזו אינה חק שווה לכל?!

קושיא זו מתורצת על פי מה שכתב בחכמת שלמה (סימן שסט שם, בסעיף ח) :

עיי' בחיבורי לתורה פרשת ראה שנת תרט"ו, שם העליתי חידוש דין בעזרת ה' יתברך, דנהי שכתבו הפוסקים דאם המלך אינו גוזר על כולם לא שייך דינא דמלכותא, זה הוי רק אם כולם מבני מדינתו, אבל אם גוזר על הגרים שאינם ממדינתו, אף דאינו גוזר על בני מדינתו, שפיר הוי דינא דמלכותא דינא.

כלומר: אמנם המלך צריך להשוות בין בני מדינתו, אך מותר לו להפלות בין בני מדינתו לבין כאלה שאינם בני המדינה אלא רק גרים שגרים כאן.

א. ומקורו משו"ת מהרי"ק קצד, עיין שם. וכן פסקו בלבוש ובערוך השולחן כאן.
ב. ועיין בגר"א שם בס"ק לג שנשאר בצ"ע בגלל הסתירה הזו.

נסביר יותר: לכל מלכות מותר לשמור על ייחודיות וסגנון מסוים. אומה מסוימת שיש לה מלכות-מדינה אינה חייבת לקבל את כל החפץ להצטרף אליה. מותר לקיים מעמד של מיעוטים שמתגוררים כאן אך אינם חלק מהציבור הקבוע במדינה, ואין חובה לנהוג בשוויון כלפיהם¹.

בהקשר זה נזכיר את מה שנפסק (בבבא מציעא סב, א) שחייך קודמים לחיי אחרים: שנים שהיו מהלכין בדרך, וביד אחד מהן קיתון של מים, אם שותין שניהם – מתים, ואם שותה אחד מהן – מוגיע לישוב. דרש בן פטורא: מוטב שישתו שניהם וימותו, ואל יראה אחד מהם במיתתו של חברו. עד שבא רבי עקיבא ולימד: וחי אחיך עמך – חייך קודמים לחיי חבריך.

וכך נפסק גם לענין הדאגה של בני העיר למים לעצמם לפני בני עיר אחרת (תוספתא בבא מציעא סוף פרק יא; הובא בגמרא נדרים פ, ב):

מעין של בני העיר, חייהן וחיי אחרים – חייהן קודמין לחיי אחרים, בהמתם ובהמת אחרים – בהמתם קודמת לבהמת אחרים, כביסתן וכביסת אחרים – כביסתן קודמת לכביסת אחרים².

(וגם בנתינת צדקה יש להקדים את הקרובים אלינו קודם, כמבואר בשולחן ערוך (יורה דעה רנא, ג):

... עניי ביתו קודמין לעניי עירו, ועניי עירו קודמין לעניי עיר אחרת. הגה: והקבועים בעיר קרובים עניי העיר, והם קודמין לעניים אחרים הבאים לשם ממקומות אחרים).

וממילא גם מלכות שקמה נועדה לציבור מסויים, והיא צריכה לדאוג לציבור הזה לפני שהיא דואגת לאחרים; ומותר לה – והיא גם צריכה – להעדיף את הציבור שעבורו היא קמה ולו היא שייכת. כך מותר לה שלא לקבל אורחים הבאים מבחוץ, ואם היא כן מקבלת אותם כאורחים – להתייחס אליהם כאל אורחים שאינם זהים בחובות ובזכויות לאנשי המלכות עצמם.

ג. לדוגמא: לצרפת יש אופי מסוים (כפי שהתקבע בתהליכים היסטוריים) – מותר לצרפתים לשמור על הייחודיות שלהם, ואין הם חייבים לקבל את כל מי הרוצה לגור בארצם כחלק מהעם והמדינה הצרפתית. אם למשל, צרפת סובלת מאוכלוסיה מוסלמית גדלה, מותר לה לנהוג כלפי המיעוט המוסלמי באופן מיוחד, כמו בהטלת מסים מיוחדים, ומותר גם לדאוג לא לאפשר להם להפוך לרוב ולשנות את אופי המדינה.

ד. ועיין בתוספות בנדרים שם, ד"ה "מעין" שמקשר את זה לדין של "חייך קודמין".

ולכן כאשר המלך גוזר על היהודים מס גבוה מאשר על בני המלכות – דינו דין, כיון שהיהודים אינם חלק מהעם אלא גרים שנמצאים במלכות.

ב. דינו דין אינו בהכרח מותר לכתחילה

בהקשר הזה יש להעיר שלא כל דבר שבו דינו של המלך דין הוא גם מותר לכתחילה. כך כתב הרמב"ם (בסוף פרק ד מהלכות מלכים) בהתייחסו לדברים המותר למלך:

ובכל אלו הדברים דינו דין; ובכל יהיו מעשיו לשם שמים, ותהיה מגמתו ומחשבתו להרים דת האמת, ולמלאות העולם צדק, ולשבור זרוע הרשעים ולהלחם מלחמות ה'.

כלומר: לכתחילה אסור למלך לנצל את סמכויותיו שלא לשם שמים. אך גם כאשר הוא לא עושה את מעשיו לשם שמים – דינו דין (שהרי "דינא דמלכותא דינא" בכל מקרה, גם במקרה של מלך שאינו צדיק ואפילו גוי).

ובהקשר של הפלית היהודים: אמנם מלך שגובה מס גבוה יותר מהיהודים – דינו דין, כיון שמותר למלכות להפלית בין אנשיה לבין זרים שגרים בה. אך אם הדבר נובע ממניעים של שנאת-ישראל, הרי זו מלכות רשע והיא ודאי תענש על מעשיה. ובדומה למה שכתב הקדושת לוי (בפרשת בא) על מעשי מצרים ששעבדו את ישראל, ועשו בזה את גזירת הקב"ה ובכל זאת נענשו על כך:

וזה לשון הרמב"ן בפרשת לך לך על פסוק (בראשית טו, יג) 'כי גר יהיה זרעך וכו', אף על פי כן 'את הגוי אשר יעבדו דן אנכי' (שם פסוק יד): "אף על פי שגזרתי על זרעך להיות גרים ועבדים, אף על פי כן אשפוט את הגוי אשר יעבדו, ואל יפטרו בעבור שעשו גזירתי כו', אשר אני קצפתי מעט והמה עזרו לרעה (זכריה א, טו), וכן היה במצרים כי הוסיפו להרע, כי השליכו את בניהם ליאור, וימררו את חייהם", עד כאן דבריו שהאריך. והנה לכאורה קשה על דברי הרמב"ן, כי הגם שהוסיפו להרע, לא היה לו לענוש רק על התוספות הרעה ולא על הרעה בעצמו. אפס לפי מה שכתבתי יתבאר, כי עבור התוספות הרעה נראה בעליל שהרעה בעצמו לא לקיים גזירות הכורא יתברך, רק ודון לבם השיאם, ששונאי ה' וישראל המה, וראוי לענוש על הרעה בעצמה.

ה. ובדומה לזה באור החיים על בראשית טו, יד; במאור ושמש על פרשת בא (ד"ה "ויאמר ה' אל משה עוד נגע אחד"); ובמראה יחזקאל על פרשת שמות (בהגדה של פסח, ד"ה "וישימו עליי שרי מסים").

כלומר: אמנם הקב"ה גזר לשעבד את ישראל, אך מוכח ממעשי מצרים שמטרתם לא היתה לעשות את גזירת הקב"ה אלא מתוך שנאת עם ישראל, ולכן הם נענשים על כך כיון שלשנוא את ישראל אין שום היתר.

ג. מעמד הגויים במלכות של ישראל

ועל פי הנ"ל נבאר את היחס למי שאינו יהודי במלכות של ישראל:

עם ישראל נבחר לקיים את כל המצוות, והעמים האחרים לא מחוייבים בזה. על עם ישראל נאמר (שמות יט, ה): "והייתם לי סגולה מכל העמים", והוא צריך לשמור על הייחודיות שלו וממילא על ההיבדלות שלו מן האומות.

אסור ליהודים להתחתן עם העמים, ועל קשר כזה עם הגויים כתב הרמב"ם (איסורי ביאה יב, ז-ח¹):

עון זה אף על פי שאין בו מיתת בית דין אל יהי קל בעיניך, אלא יש בו הפסד שאין בכל העריות כמוהו, שהבן מן הערוה בנו הוא לכל דבר ובכלל ישראל נחשב אף על פי שהוא ממזר, והבן מן הגויה אינו בנו, שנאמר: "כי יסיר את בנך מאחרי" – מסיר אותו מלהיות אחרי ה'. ודבר זה גורם להדבק בגויים שהבדילנו הקדוש ברוך הוא מהם ולשוב מאחרי ה' ולמעול בו.

והתורה מצוה להיבדל מן הגויים ולא להידמות להם (רמב"ם הלכות עבודה זרה, ריש פרק יא):

אין הולכין בחקות הגויים ולא מודמין להן לא במלבוש ולא בשער וכיוצא בהן, שנאמר: "ולא תלכו בחקות הגוים", ונאמר: "ובחקותיהם לא תלכו", ונאמר: "השמר לך פן תנקש אחריהם", הכל בענין אחד הוא מזהיר שלא ידמה להן, אלא יהיה הישראל מובדל מהן וידוע במלבושו ובשאר מעשיו כמו שהוא מובדל מהן במדעו ובדעותיו, וכן הוא אומר: "ואבדיל אתכם מן העמים".

וחז"ל הוסיפו איסורים שנועדו להרחיק מערבוב עם הגויים (הלכות מאכלות אסורות יז, ט):

ויש שם דברים אחרים אסרו אותן חכמים ואף על פי שאין לאיסורן עיקר מן התורה גזרו עליהן כדי להתרחק מן הגויים עד שלא יתערבו בהן ישראל ויבאו לידי חתנות,

1. לא נכנסו כאן למחלוקות הראשונים בגדרי איסורי החתנות עם הגויים מן התורה ומדרכבן.

ואלו הן: אסרו לשתות עמהן ואפילו במקום שאין לחוש ליון נסך, ואסרו לאכול פיתן או בישוליהן ואפילו במקום שאין לחוש לגיעוליהן.

וכן גזרו שאי אפשר לערב את החצר אם גר בה גוי (הלכות עירובין ב, ט):

אם היו שני ישראלים או יתר וגוי שכן עמהן הרי זה אוסר עליהם, ודבר זה גזירה כדי שלא ישכינו גוי עמהן שלא ילמדו ממעשיו.

וממילא פשוט ששלטון יהודי צריך לדאוג להרחקה והבדלה בין ישראל לעמים. וכמו שכתבה התורה (במדבר סוף פרק לג'):

וְהוֹרֵשְׁתָּם אֶת כָּל יִשְׂרָאֵל הָאָרֶץ מִפְּנֵיכֶם וְאִבְדְּתֶם אֶת כָּל מִשְׁפֵּיתֶם וְאֶת כָּל צִלְמֵי מִסְכַּתָּם תִּאבְדּוּ וְאֶת כָּל בְּמַתָּם תִּשְׁמִידוּ: וְהוֹרֵשְׁתֶּם אֶת הָאָרֶץ וְיִשְׁכַּתֶּם בָּהּ כִּי לָכֶם נָתַתִּי אֶת הָאָרֶץ לְרֵשֶׁת אֹתָהּ: ...וְאִם לֹא תוֹרִישׁוּ אֶת יִשְׂרָאֵל הָאָרֶץ מִפְּנֵיכֶם וְהָיָה אֲשֶׁר תֹּתִירוּ מֵהֶם לְשָׂפִים בְּעֵינֵיכֶם וּלְצִנִּינִים בְּצַדֵּיכֶם וְצָרְרוּ אֹתְכֶם עַל הָאָרֶץ אֲשֶׁר אַתֶּם יֹשְׁבִים בָּהּ: וְהָיָה כֹּאֲשֶׁר דִּמְיָתִי לַעֲשׂוֹת לָהֶם אֲעֲשֶׂה לָכֶם:

ואמנם יש מעמד של גר תושב שמותר לו לשבת בארץ, אך איסורי ההרחקה שהזכרנו לעיל (חתנות, חוקות הגויים, בישולי גויים, יינם, ואיסור העירוב איתם) אסורים גם בגרים תושבים, כיון שגם מהם צריך להתרחק.

ועל פי זה יבואר גם מה שכתבה התורה "לא תוכל לתת עליך איש נכרי" (ובפרק הבא נאריך לבאר שמכאן לומדים שגויים אינם שותפים בכלל בשלטון של יהודים), ודבר זה הוא שמירת צביון המלוכות של היהודים כמו שהסברנו.

ונמצא שכיון שאנחנו מחוייבים במצוות אנחנו צריכים לשמור על הצביון המיוחד לנו, ולכן יש לנו הרחקות ממי שאינו יהודי ואנחנו לא משתפים במלוכות שלנו מי שאינו יהודי. ואין זו אפליה שנובעת מרצון לפגוע במי שאינו יהודי, אלא כדי לשמור על היעוד שלנו כעם סגולה.

ובאמת גם לגויים טוב שעם ישראל יהיה מובדל מהם ויקיים את יעודו לשמור את כל מצוות ה', כי קיום המצוות על ידי ישראל הוא מה שמביא את הקב"ה לשכון

ז. ועיין גם בשמות סוף פרק כג; דברים ריש פרק ז.

ח. ובענין זה, של הצביון המתבקש למלוכות של עם ישראל בארץ ישראל, יש להזכיר את דברי אדמו"ר הזקן בליקוטי תורה (על פרשת שלח, ד"ה "ויאמרו אל כל עדת בני ישראל"): "בהיות ידוע שניקר המצוה כבניסת ארץ ישראל הוא כמו שכתוב (דברים ו, א; שם יב, א): 'לעשות בארץ' כו'. דהיינו לקיים שם התורה והמצות, כי יש כמה מצות שתלו' בארץ דוקא כמו בנין

כאן בעולם (ואין זה כשבע מצוות בני נח, שהן רק לתיקון העולם אך הן לא מביאות להשראת שכינתו). וממילא קיום המצוות משפיע לטובה על כל העמים, כדברי הנביא (מיכה ריש פרק ד):

וְהָיָה בְּאַחֲרֵית הַיָּמִים יְהִי־הָרַב־בֵּית ה' נֶכּוֹן בְּרֹאשׁ הָהָרִים וְנִשְׂאָה הוּא מִגְבְּעוֹת וְנִהְרִי עָלָיו עַמִּים: וְהָלְכוּ גוֹיִם רַבִּים וְאָמְרוּ לָכוּ וְנַעֲלֶה אֶל הָרַב־הַזֶּה וְאֶל בֵּית אֱלֹהֵי יַעֲקֹב וְיִזְרְנוּ מִדְּרָכָיו וְנִלְכְּהָ בְּאַחֲרֵיתוֹ כִּי מִצִּיּוֹן תֵּצֵא תוֹרָה וְדָבַר ה' מִירוּשָׁלַם: וְשָׁפַט בֵּין עַמִּים רַבִּים וְהוֹכִיחַ לְגוֹיִם עֲצָמִים עַד רָחוֹק וְכָתְתוּ חֲרֻבְתֵיהֶם לְאֵתִים וְחֲנִיתֵיהֶם לְמִזְמֵרוֹת לֹא יִשְׂאוּ גוֹי אֶל גּוֹי חֶרֶב וְלֹא יִלְמְדוּן עוֹד מִלְחָמָה: וְיָשְׁבוּ אִישׁ תַּחַת גִּפְנוֹ וְתַחַת תְּאֵנָתוֹ וְאֵין מִחֲרִיד כִּי פִי ה' צְבָאוֹת דָּבַר:

בית המקדש ודומיהן כו". כלומר: לדעתו מצות ארץ ישראל היא המצוה לקיים את כל התורה בכללות, והמקום בו אפשר לקיים את התורה בכללותה וכראוי הוא ארץ ישראל (ובזה גם מבוארת שיטת הרמב"ם שלא מנה את המצוה הזו, שהרי לפי זה המצוה היא מצוה כללית, כלומר: מצוה לקיים את כל מצוות התורה, ומצוות כאלה לא נספרות כיון שאין בהן נפקא מינה למעשה (עיי' בשורש הרביעי בספר המצוות לרמב"ם). ומתאים לדברי הרמב"ם בביאורו מהי המעלה בביאת המשיח (בהלכות מלכים ריש פרק יא): "המלך המשיח עתיד לעמוד ולהחזיר מלכות דוד ליושנה לממשלה הראשונה, ובונה המקדש ומקבץ נידחי ישראל, וחוזרין כל המשפטים בימיו כשהיו מקודם, מקריבין קרבנות, ועושין שמטין ויובלות ככל מצוותה האמורה בתורה". וכמו שכתב הרבי מליובאוויטש (בליקוטי שיחות יח, עמוד 277): "כלומר: כל העניינים שחסרו בקיום התורה ומצוות מצד שהיה חסר בשלמות כל ישראל ובית המקדש – שזהו כללות עניין הגלות – נשלם על ידי משיח. וזוהי הכוונה שמשיח מחזיר 'מלכות דוד ליושנה כו' וחוזרין כל המשפטים' – הוא מחזיר את שלימות הלכות ומצוות התורה".

פרק ו

מעמד בן נח במלכות ישראל

בפרקים הקודמים התבאר שיש שתי צורות הנהגה: מלך, והכרעה על פי רוב דעות.

בני נח אינם יכולים להתמנות כמלך או כממונים על ישראל, כמו שמצוה התורה "לא תוכל לתת עליך איש נכרי" (וכבר דרשו חז"ל שלא מדובר דוקא במלך אלא ש"כל משימות שאתה משים לא יהיו אלא מאחריך", ונפסק ש"לא תוכל לתת עליך איש נכרי אשר לא אחיך הוא, ולא למלכות בלבד אלא לכל שררות שבישראל, לא שר צבא לא שר חמשים או שר עשרה, אפילו ממונה על אמת המים שמחלק ממנה לשדות").

בפרק זה נבאר שגם במקום ובדברים שבהם הציבור מנהל את עצמו לפי רוב דעות – שיתוף בני נח בהכרעות גם הוא מינוי שאסור בגלל "לא תוכל לתת עליך איש נכרי" (ובזה שונה דין בן נח מדינו של גר צדק).

א. המקור לחיובים שאינם נובעים מחסרון ממון אצל יהודים

לעיל (בפרק א) נתבאר שכולם מחוייבים זה לזה בקיום מלכות מכח זה שכולם מחוייבים זה לזה בכל צורך משותף לאנשים רבים. ביארנו בזה ארבע מדרגות: צורך משותף (כמו שיירא), שכנים, בני עיר ובני מלכות.

כעת נברר מה מקור הדינים הללו בתורה, ועל פי זה נבאר מה דין בני נח בדינים הללו; וממילא נבין מדוע אין הם שותפים למלכות אצל ישראל.

בדברי הרמב"ם משמע שיסוד החיוב של הדינים הללו הוא במצוה לעשות "על פי התורה אשר יורוך". כך כתב הרמב"ם בתחילת הלכות ממרים:

בית דין הגדול שבירושלים הם עיקר תורה שבעל פה, והם עמודי ההוראה ומהם חק ומשפט ויצא לכל ישראל... הרי הוא אומר: "על פי התורה אשר יורוך" – אלו התקנות והגזירות והמנהגות שיורו בהם לרבים כדי לחזק הדת ולתקן העולם,

"ועל המשפט אשר יאמרו" – אלו דברים שילמדו אותן מן הדין באחת מן המדות שהתורה נדרשת בהן, "מכל הדבר אשר יגידו לך" – זו הקבלה שקבלו איש מפי איש.

בדבריו רואים שצריך לשמוע לבית הדין גם במה שהם מתקנים כדי לתקן את העולם, ולאפשר חיים נכונים בין אדם לחברו². ובפשטות מקורו במדרש תנאים (דברים יז), זה לשונו:

מצוה לשמוע להן אפילו בגזירות ותקנות שהרי הוא אומר על פי התורה אשר יורוך אלו גזירות ותקנות ומנהגות שיוורו בהן לרבים כדי לחזק הדת ולתקן העולם.

מבואר שיש כאן גם דברים שהם לחזק הדת, כלומר: דאגה לקיום המצוות; וגם דברים שהם לתיקון העולם, כלומר לדאוג שלא יהיו דברים שהם עוול ועיוות³.

ואנחנו גם מצווים למנות שופטים שיקבעו את התקנות הללו, כדבריו בריש הלכות סנהדרין:

מצות עשה של תורה למנות שופטים ושומרים בכל מדינה ומדינה ובכל פלך ופלך, שנאמר: "שופטים ושומרים תתן לך בכל שעריך"; שופטים אלו הדיינים הקבועין בבית דין ובעלי דינין באים לפניהם, שומרים אלו בעלי מקל ורצועה והם עומדים לפני הדיינים המסבין בשווקים וברחובות ועל החנויות לתקן השערים והמדות ולהכות כל מעוות, וכל מעשיהם על פי הדיינים וכל שיראו בו עוות דבר מביאין אותו לבית דין ודנין אותו כפי רשעו⁴.

וכך מבואר בשולחן ערוך (חושן משפט רלא, ב; ושם כ-כא; על פי הגמרא בבבא בתרא פט, א):

ב. ועיין גם בהלכות רוצח ב, ד ובהלכות מלכים ג, י שם מופיע הביטוי "לתקן העולם" בהקשר של דאגת המלך למעט רוצחים.

ג. וכך מתבארים גם דבריו בספר המצוות (עשה קעד): "שצונו לשמוע לבית דין הגדול ולעשות כל מה שיצונו בו מאיסור והיתר. ואין הבדל בזה בין הדבר שיסבורוהו או הדבר שיוציאוהו בהקשר מן ההקשים שהתורה נדרשת בהן או הדבר שיסכימו עליו שהוא סוד התורה, או לפי ענין מן הענינים שיהיה דעתם שהוא ישר ושבו חזוק לתורה, הכל אנו חייבים לשמוע אותו ולעשותו ולעמוד על פיהם לא נעבור ממנו. והוא אמרו יתעלה: 'על פי התורה אשר יורוך', ולשון ספרי: 'ועל המשפט אשר יאמרו לך תעשה' – זו מצות עשה".

ד. ועיין גם במשנה בריש שקלים: "באחד באדר משמיעין על השקלים ועל הכלאים; בחמשה עשר בו קורין את המגילה בכרכין, ומתקנין את הדרכים ואת הרחובות ואת מקואות המים, ועושין כל צרכי הרבים, ומצינין את הקברות, ויוצאין אף על הכלאים" (ועיין גם בירושלמי וברמב"ם בפירוש המשניות שם, ואכמ"ל).

חייבים בית דין להעמיד ממונים שיהיו מחזירים על החניות, וכל מי שנמצא אתו מדה חסרה או משקל חסר או מאזנים מקולקלים רשאים להכותו ולקנסו כאשר יראה לבית דין.

חייבים בית דין להעמיד ממונים על השערים שלא ירויח כל אחד מה שירצה... כל המפקיע שערים שמוכר יותר מהראוי, רשאים להלקותו ולענשו כפי הראוי.

וכך כתב הרמב"ם בהקדמתו לפירוש המשנה, כאשר הוא מבאר את סדר המסכתות בש"ס ומסביר את מקומה של מסכת בבא בתרא בסדר נזיקין:

אחר כך נתעסק בחלוקת הדברים בסדר נזיקין, וחלק עניני המסכתא הראשונה לשלשה חלקים. והתחיל בבבא קמא וענינה בדיני הנזקים ומניעתם כגון השור, והבור, וההבער, והחבלות, ודומיהם; ומחובות הדיין להקדים תחלה סלוק הנזקים מבני אדם. אחר כך בבא מציעא וענינה בדיני הטענות והפקדונות, וההשכרה, והתביעות, והשכירות, וכל מה שראוי להסתפח לענין זה, כדרך שעשה הכתוב, אחר דיני שור ובור והבער וכי ינצו אנשים דבר בדין ארבעה שומריין. אחר כך בבא בתרא וענינה במשפטי חלוקת הקרקעות, ודינים השייכים בבתי משותפים, ודיני שכנים, ובטול קשרי מסחר בהגלות מום, ודינים המסופקים בעניני מקח וממכר והיאך לדון בהם, ודיני ערבות והירושות. ואחר חלק זה מפני שכולו קבלה ודברי סברא, ולא נתבארו במקרא, וכאשר הודיע את הדינים בא לדבר על הדיינים המוציאים לפועל אותם הדיינים, ולכן הסמך סנהדרין לבבא בתרא... ואחר מכות שבועות... שגם היא ממעשה הדיינים, לפי שלא יכוף על השבועה כי אם הדיין. וכאשר גמר לדבר על הדינים והדיינים ומה שמסור לבית דין... דבר על עדיות... והרי היא מסוגי הדינים, לפי שאין עדות אלא בפני בית דין.... אחר כך דבר בדיני עבודה זרה לפי שהוא ענין הברחי לדיין, ובה תהיה שלמות הדיין... וכאשר השלים כל מה שהדיינים צריכים לו התחיל אבות. ועשה כן לשתי סבות, האחת, כדי להודיעך אמתות המסורת והקבלה שהיא אמת, חבורה מפני חבורה, ולפיכך צריך לכבד את האיש החכם... שאין הדין של פלוני הדיין אלא הוא של ה' שצונו בו... והסבה השנית כדי להשמיענו במסכתא זו מוסר כל חכם מן החכמים ע"ה כדי שנלמד מהם מבחר המדות, והדיינים זקוקים להם יותר מכל אדם... וכיון שהדיין צריך לכל דברי מוסר אלה להתנהג בהם, כמה נאה סדור אבות אחר סנהדרין וכל

ה. ועיין בפנים שמאריך לפרט שהדיינים לומדים ממסכת אבות כיצד ובאיזה מינון לנהוג בתיקון העולם.

הנספח לה שהיא כוללת כל דברי המוסר הללו, ונוסף לכך דברי מוסר המביאים לידי פרישות בעולם, וכבוד התורה ולומדיה ולכל מעשה הצדק ויראת שמים... וכאשר גמר דברי המוסר לדיינים דבר על שגגתם, לפי שמטבעו של אדם לא יבצר שלא יחטא, ולכן קבע הוריות אחר אבות, ובה חתם סדר נוקין.

בדברי הרמב"ם הללו רואים שהדיינים מצווים לדון על פי מה שכתוב בתורה. ובדברים שאין לגביהם הלכות קבועות בתורה – הם מצווים להכריע ב"קבלה ודברי סברא" ולקבוע כיצד מתנהלת החברה; ומסכת בבא בתרא היא החלק הזה.

והדבר מתאים לדרשת חז"ל (בסנהדרין ז, ב) על הפסוק שנאמר לדיינים (בדברים א, טז): "ואצוה את שפטיכם בעת ההוא לאמר שמע בין אחיכם ושפמם צדק בין איש ובין אחיו ובין גרו": "בין איש ובין אחיו" – אמר רב יהודה: אפילו בין בית לעליה. "ובין גרו" – אמר רב יהודה: אפילו בין תנור לכירים.

וביאר רבנו חננאל שם:

"בין איש ובין אחיו – אפילו בין בית לעליה" – צריך הדיין להיות בקי כמשפט הפסדת העלייה על הבית כמה היא כדי שידין כמה יש לבעל העלייה בתחתון, וכך צריך להיות בקי כמה הרחקת התנור מן הכותל או מן העזיבה שתחת התנור, וכמה הרחקת הכירה והמחזיק בכירה אין לו לעשות, וכיצא בדינים הללו; ולא יהיו קל בעיניו מפני שהן כך בלא נשיאת ממון ובלא נתינת ממון בבזיון אלא צריך להתעסק בהן בכולן כמו שהן מפורשים בפרק לא יחפור.

כלומר: הדיינים צריכים לעסוק גם בדברים שאינם ממון שנלקח אחד מן השני, אלא סדרים שצריך לקבוע בין אדם לחברו ולשכניו.

והדבר מתאים גם לדרשת הספרי על הפסוק, המובאת ברא"ש שם:

"ובין גרו" – אף על עסקי דירה בין חלוקת אחים, אפילו בין תנור לכירים. כאילו אמר: ובין הגר עמו, שהוא שכנו, שיש ביניהם עסקי דירה. וכן שנו בספרי: "רבי אומר: 'בין אחיו ובין גרו' – זה שכנו".

וכך מבואר בתשובת החתם סופר (חושן משפט, עט'):

ו. וכפירושו כתב גם ר' חיים פלטיאל בפירושו לתורה (על הפסוק בדברים); ועיין במרגליות הים שם שמביא גם את השאלות והערות שמפרשים כך.

ז. הבאנו כאן בקיצור, עיין בגוף הדברים שמאריך ומבאר כמה דינים על פי היסוד הזה. ועיין גם

פרק ו: מעמד בן נח במלכות ישראל ♦ קלה

יורד לאומנתו – לכאורה נראה כל הנוגע בענין זה אסור מדאורייתא וגזל גמור הוא מן התורה... ולפי עניות דעתי הוא בכלל הא דכתיב: "ובין אחיו ובין גרו", ומפרש בספרי מלשון גר ודר עמו, כמו שכתב הרא"ם פרשת דברים... שהוא מנהגי ישוב המדינה שמסרן הכתוב לחכמי ישראל ו...ניתן רשות לחכמי הש"ס לדון בין איש וגרו והם אמרו וחקקו ונעשה דין תורה וגזל דאורייתא... מי נתן להם כח להסיע על קצתו בזה אם לא כי כל ענינים אלו מסורים הכתוב לחכמים והם ראו גם ישוב המדינה בזה... והדר הוי ליה דין תורה...

אמנם לעומת דברי הרמב"ם הללו – בדברי הרמב"ן נראה יותר שמקור דינים אלה במצות "ועשית הישר והטוב", וזה לשונו (דברים ו, יח):

וזה ענין גדול, לפי שאי אפשר להזכיר בתורה כל הנהגות האדם עם שכניו ורעיו וכל משאו ומתנו ותקוני הישוב והמדינות כלם. אבל אחרי שהזכיר מהם הרבה, כגון "לא תלך רכיל", "לא תקום ולא תמור", ו"לא תעמוד על דם רעך", "לא תקלל חרש", "מפני שיבה תקום", וכיוצא בהן – חזר לומר בדרך כלל שיעשה הטוב והישר בכל דבר, עד שיכנס בזה הפשרה ולפנים משורת הדין; וכגון מה שהזכירו בדין דבר מצרא (בבא מציעא קח, א), ואפילו מה שאמרו (יומא פו, א) פרקו נאה ודבורו בנחת עם הבריות, עד שיקרא בכל ענין תם וישר.

בדברי הרמב"ן משמע שכל הדינים שבונים חברה מתוקנת ואינם כתובים כמצוה מפורשת נכללים במצות "ועשית הישר והטוב", שכוללת את הצורך להיות מתוקנים וישרים בחיים שבין אדם לחברו; המצוה לעשות הישר והטוב כוונתה שנשלים את כל הפרטים של בין אדם לחברו כדי שנחיה זה עם זה כראוי גם בפרטים שהתורה לא נגעה בהם במפורש (וכמו שמצות "קדושים תהיו" מחייבת התנהגות קדושה גם כאשר אין מצוה מפורשת בפרט מסוים, כמבואר בדברי הרמב"ן בויקרא (יט, ב), ועיין שם

באנציקלופדיה התלמודית בערך "חזקת הישוב".

ח. ועיין גם בויקרא יט, ב.

ט. ולפי זה מה שמבואר שבית הדין הם האחראים על צרכי הציבור ועל מסחר תקין (כמו שהבאנו לעיל) – זה מפני שמצות "ועשית הישר והטוב" היא ככל המצוות, שבית הדין כופים על קיומן.

י. ועיין גם בדברי הרמב"ן על הפסוק "שם שם לו חק ומשפט" (שמות טו, כה) שמסביר את הצורך בתקנות ודינים שבין אדם לחברו כאשר נכנה מחנה ישראל ביציאה ממצרים, וכן מביא את מעשה יהושע בשכם: "וכן ביהושע נאמר: 'זיכרות יהושע ברית לעם ביום ההוא וישם לו חק ומשפט בשכם' (יהושע כד, כה), אינם חקי התורה והמשפטים, אבל הנהגות וישוב המדינות, כגון תנאים שהתנה יהושע שהזכירו חכמים (בבא קמא פ, ב), וכיוצא בהם".

שמשוה את זה למצות "ועשית הישר והטוב"; וכן מתאים למה שמפרש (בויקרא כג, כד) שנצטוונו לנוח בשבת ו"לא שיטרח כל היום" גם בדברים שאינם מלאכה אסורה).^א

ואמנם הרמב"ן כתב "עד שיכנס בזה לפנים משורת הדין", אבל ודאי שאין כוונתו שהמצוה כוללת רק דברים שהם לפנים משורת הדין, שהרי כתב בתחילה שהמצוה מכוונת ל"כל הנהגות האדם עם שכניו ורעיו וכל משאו ומתנו ותקוני הישוב והמדינות כלם", ודברים אלה אינם לפנים משורת הדין! אלא שכוונתו שהמצוה באה לתקן את הנהגות האדם עם שכניו ורעיו, והיא כוללת אפילו דברים שהם לפנים משורת הדין.^ב ולסיכום הענין עולה שיש שתי אפשרויות לפרש את מקור חיובי השכנים זה לזה מן התורה:

א. המצוה לשמוע בקול הדיינים, שממונים על קביעת דינים וסדרים בין אדם לחברו (וכך משמע ברמב"ם).

ב. מצוות "ועשית הישר והטוב", שמחייבת התנהגות באופן מתוקן ומסודר זה עם זה (וכך משמע ברמב"ן).^ג

יא. ביאור זה של דברי הרמב"ן מסביר את דברי הגמרא בעבודה זרה (כה, א) שדנה בשאלה מהו ספר הישר: "כתיב (שמואל ב א, יח): 'ויאמר: ללמד בני יהודה קשת הנה כתובה על ספר הישר' – מאי ספר הישר? דכתיב: 'ועשית הישר והטוב בעיני ה'...' והנה הקשה המהרש"א שם: "יש לדקדק... ספר משנה תורה שנקרא ישר אין לו טעם לכאורה, וכי משום דכתיב ביה מלת 'ישר' נקרא כל הספר ישר? הלא בספר שמות נמי כתיב 'והישר בעיניו תעשה' וגו'!". ולפי מה שהסברנו בדעת הרמב"ן ברור שספר דברים נקרא ספר הישר כיון שהוא הספר המכין את עם ישראל לכניסה לארץ ולחיים מתוקנים וישרים שבין אדם לחברו, ומצות "ועשית הישר והטוב" היא השלמת הענין הזה בכל הפרטים, גם אלה שלא נכתבו בפירוש (ועיין גם במה שתירץ שם המהרש"א, ודוק).

יב. וכך ביאור דבריו: "חזר לומר בדרך כלל שיעשה הטוב והישר בכל דבר" – והם החיובים מעיקר הדין כמו דיני שכנים – "עד שיכנס בזה" – אפילו – "הפשרה ולפנים משורת הדין" – כמו דינא דבר מיצרא שנלמד מהפסוק הזה והוא לפנים משורת הדין (ואולי לפי זה הביאור בפסוק הוא: "ועשית הישר" – שהם הדינים המחייבים מצד הדין, "והטוב" – שהוא לפנים משורת הדין; ודוק).

יג. במה שכתבנו מיושב מה שהעיר בקובץ שיעורים בתחילת בבא בתרא (בסימן מא), עיין שם.

ב. מצות דינים בבני נח – מחלוקת הרמב"ם והרמב"ן

אחרי שנתבאר המקור בתורה לחיובים שיש ליהודים שחיים יחד זה עם זה יש לדון האם בני נח חייבים בזה גם הם, כלומר: האם בן נח חייב כלפי שכנו הבן נח (למשל: האם כופין בני נח את זה לבנות בית שער ודלת לחצר).

ובביאור הענין צריך לעסוק בתחילה במחלוקת הרמב"ם והרמב"ן בביאור מצות דינים שנצטוו בה בני נח. וזה לשון הרמב"ן (בבראשית לד, י):

ורבים ישאלו, ואיך עשו בני יעקב הצדיקים (שמעון ולוי) המעשה הזה לשפוך דם נקי. והרב (=הרמב"ם) השיב בספר שופטים (הלכות מלכים ט, יד) ואמר שבני נח מצווים על הדינים, והוא להושיב דיינין בכל פלך ופלך לדון בשש מצות שלהן, ובן נח שעבר על אחת מהן הוא נהרג בסייף, ראה אחד שעבר על אחת מהן ולא דנוהו להרגו הרי זה הרואה יהרג בסייף. ומפני זה נתחייבו כל בעלי שכם הריגה שהרי שכם גזל, והם ראו וידעו ולא דנוהו. ואין דברים הללו נכונים בעיני... ועל דעתי הדינין שמנו לבני נח בשבע מצות שלהם אינם להושיב דיינין בכל פלך ופלך בלבד, אבל צוה אותם בדיני נגבה ואונאה ועושק ושכר שכיר ודיני השומרים ואונם ומפתה ואבות נזיקין וחובל בחבירו ודיני מלוה ולוה ודיני מקח וממכר וכיוצא בהן, כענין הדינין שנצטוו ישראל, ונהרג עליהן אם גנב ועשק או אנס ופתה בתו של חבירו או שהדליק גדישו וחבל בו וכיוצא בהן. ומכלל המצוה הזאת שיושיבו דיינין גם בכל עיר ועיר כישראל, ואם לא עשו כן אינן נהרגין, שזו מצות עשה בהם, ולא אמרו (סנהדרין נז, א) אלא אוהרה שלהן זו היא מיתתן, ולא תיקרא אוהרה אלא המניעה בלאו, וכן דרך הגמרא בסנהדרין (נט, ב).

ועולה שלפי הרמב"ם מצות דינים היא רק לדון את העוברים על המצוות האחרות, ואילו לפי הרמב"ן מצות דינים מלמדת שלבני נח יש מערכת מסועפת של דיני ממונות הוזה, או דומה, לדיני ממונות המפורטים והמרוכבים אצל ישראל, וכמו שנבאר.

ג. דעת הרמב"ם

לפי הרמב"ם דיני הממונות הקיימים אצל בני נח הם רק כאלה שנובעים מאיסור גזל, וכמו שכתב (בהלכות מלכים ט, ט):

בן נח חייב על הגזל, בין שגזל גוי בין שגזל ישראל, ואחד הגזל או הגונב ממון או גונב נפש, או הכובש שכר שכיר וכיוצא בו, אפילו פועל שאכל שלא בשעת מלאכה^{יד}, על הכל הוא חייב, והרי הוא בכלל גזלן...

לדעתו כל חיובי הממון שבין בני נח הם סעיפים של איסור גזל; ולפי זה נראה שבגויים אין חיובים כמו חיובי שכנים, כי אין צד של גזל שמחייב לשלם בזה.

והדבר מתאים למה שמבואר ברמב"ם (הלכות נזקי ממון ח, ה) שגוי אינו חייב לשלם על בהמתו שהזיקה:

שור של ישראל שנגח שור של נכרי בין תם בין מועד פטור, לפי שאין חנוים מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה והרי אנו דנין להם כדיניהן. ושור של נכרי שנגח שור של ישראל בין תם בין מועד משלם נזק שלם, קנס הוא זה לגוים לפי שאין זהירין במצות אינן מסלקין הזיקן ואם לא תחייב אותן על נזקי בהמתן אין משמרון אותה ומפסידין ממון הבריות.

רואים בדבריו שלדעתו בהמתו שהזיקה אינה בכלל גזל^{טז}, ולכן בן נח אינו חייב לשלם במקרה כזה; והחיוב של גויים לשלם ליהודי במקרה כזה הוא רק קנס שקנסו אותם, אך אין הוא מעיקר דיני בני נח^{טז}.

יד. רואים ברמב"ם כאן שדין פועל שאוכל בשעת מלאכה קיים גם אצל גויים, ובפשטות הדבר נלמד מדברי הגמרא בסנהדרין (נו, א) על כך שפועל בכרם שאוכל בשעת מלאכה "התירא הוא", וכדברי רש"י שם ("התירא"): "התירא הוא, ואפילו ישראל בישאל דכתיב 'ואכלת ענבים כנפשך שבעך ואל כליך לא תתן', בשעה שאתה נותן לכליו של בעל הבית אתה אוכל... ותו בגוי... מי איכא מידי דישאל בישאל שרי ולגוי אסור". כלומר: פשוט שכין שישאל מותרים באכילה בשעת גמר מלאכה – גם לגויים הדבר מותר. והדבר מתאים למה שכתוב בירושלמי (מעשרות ב, ד) שהיה זה אינו מכת דינים שבין אדם לחברו (שאו יש דברים שישאל חייבים זה לזה וגויים אינם חייבים בהם, כמבואר בפנים), אלא בגלל מעלת המלאכה: "גדולה מלאכה שלא חרב דור המבול אלא עד מפני הגזל ופועל עושה במלאכתו ואוכל ופטור מן הגזל". (ולפי זה מוסבר היטב רש"י בבבא מציעא (פז, ב ד"ה "כרם רעך") שאומר שפשוט לגמרא שיהודי יכול לאכול בשעת מלאכה בכרם של גוי, ומה שהגמרא דנה הוא האם הוא גם יכול לתת לכליו. ועיין גם בריטב"א שם; ובש"ך חושן משפט שלז, ס"ק א; ובשער המשפט שם; ובמנחת חינוך מצוה תרעו; ואכמ"ל).

טו. וזה מה שמלמדת התורה במיעוט של "רעהו" שממנו לומדים שגויים אינם חייבים על נזקי בהמתם, עיין בבא קמא לח, א.

טז. ועיין במרכבת המשנה שכתב ש"כדיניהן" הכוונה בדיני התורה שלפיהם חיוב נזקי ממון הוא רק בישאל ולא בבני נח (ועיין גם במגדל עז ובמה שמביא מהירושלמי). ולפי זה מתבארת המילה "כדיניהן" בדיוק כמו ההסבר שלה בסוף פרק י מהלכות מלכים, שם כתב הרמב"ם: "שני

ולזה מתאימים גם דבריו בהלכות נחלות (ו, ט):

הגוי יורש את אביו דבר תורה, אבל שאר ירושותיהן מניחין אותו לפי מנהגם. לדעתו אמנם יש מקור בתורה לזה שגוי יורש את אביו, אבל שאר דיני הירושה אינם שייכים בגויים כפי שאין הם שייכים בדיני ממונות שאינם סעיפים של איסור גזל. ובזה גם יובנו דברי הרמב"ם שחיובי שומרים נאמרו רק בישראל, וזה לשונו (בריש פרק ב מהלכות שכירות):

שלושה דינין האמורין בתורה בארבעה השומרין אינן אלא בממלטלין של ישראל... שנאמר: "כי יתן איש אל רעהו" – ויצאו נכסי גויים; ...שומר חנם שלהן אינו נשבע, ונושא שכר או שוכר אינו משלם...

ובפשטות לשונו רואים שבין בני נח אין דיני שומרים, כיון שאין זה חלק מאיסור גזל¹.

גויים שבאו לפניך לדון בדיני ישראל ורצו שניהן לדון דין תורה – דנין. האחד רוצה והאחר אינו רוצה – אין כופין אותו לדון אלא בדיניהן. היה ישראל וגוי – אם יש זכות לישראל בדיניהן דנין לו בדיניהם, ואומרים לו כך דינים; ואם יש זכות לישראל בדיניהן דנין לו דין תורה ואומרים לו כך דיניהן. ויראה לי שאין עושים כן לגר תושב אלא לעולם דנין לו בדיניהם, וכן יראה לי שנוהגין עם גרי תושב בדרך ארץ וגמילות חסדים כישראל, שהרי אנו מצווין להחיותן שנאמר: 'לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה'". והנה בדבריו על גר תושב צריך ביור, שאם נאמר ש"דיניהן" הכוונה למה שהחליטו הגויים בינם לבין עצמם – מדוע גר תושב יפטר מלשלם ליהודי אם מגיע לו תשלום על פי התורה? (וכמו שכתב בספר בני דוד (הלכות מכירה כב, יד): "קשה שבית דין ישראל ידינו כפי דין הכומרים לזכות לישראל, הוא דבר תמוה עד מאד ... והוא תימה דהיאך ידינו לו כדין הגוים אשר בדו מלבם..."). ולכן פירש ב"תירוש ויצהר" שם שהכוונה לדינים שפסקה התורה לבני נח, וגר תושב נידון על פיהם ואינו חייב לשלם אם על פי דיני בני נח אינו חייב. והסבר זה למילה "בדיניהן" מתאים להסבר שהסברנו בהלכות נזקי ממון.

ואמנם הראב"ד כתב: "שור של ישראל שנגח שור של נכרי בין תם בין מועד פטור, לפי שאין הגוים מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה והרי אנו דנין להם כדיניהן – אמר אברהם: הטענה הזאת אינה מספקת שהרי הם תופסים גוף המזיק ונפרעין ממנו". ורואים שהוא הבין ברמב"ם ש"בדיניהן" הכוונה לאיך שהגויים נוהגים בפועל, ולא רק לדיני בני נח על פי התורה. אך גם לדבריו אין כוונת הרמב"ם שגויים חייבים מצד הדין על בהמתם שהזיקה, שהרי הוא כותב שהחיוב שלהם במקרה שהזיקו ליהודים הוא רק בגלל שקנסו אותם. אלא שלדעתו לא נכון מה שכתב הרמב"ם שהגויים נהגו שאף פעם לא משלמים על הזיק (ועיין עוד בהערה כ).

יז. ועיין שם בהלכה ג שפוסק שבפשעיה לא חייבים מדיני שומרים אלא מדיני מזיק "שכל הפושע מזיק הוא", וממילא זה חלק מאיסור גזילה (ויתכן שיש חיוב גם אצל גויים). אמנם הרמב"ן וראשונים נוספים חלקו עליו בזה, ועיין בשו"ע חו"מ סו, מ ובריש סימן צה, ובמה שהאריך בש"ך בסימן מ (ס"ק קכו), ואכמ"ל.

אמנם גם הרמב"ם מסכים שיש מקום לקביעת סדרים שבין אדם לחברו לפי הצורך. שהרי הרמב"ם הסביר בישראל שבנוסף על כל פרטי הדינים הכתובים בתורה מחוייבים הדיינים לתקן ולהכריע בדינים שבין אדם לחברו שאינם מפורשים בתורה כדי לתקן העולם. וכך הוא סובר גם במצות דינים של בני נח, שכוללת את הצורך לקבוע סדרי חיים ותקנות שבין אדם לחברו ולמצב של חיים תקינים בהם לא מגיעים לאיסורים כמו איסור גזל, ולכן נפסק ש"דינא דמלכותא דינא".

אך אין הם דנים בזה כישראל, שלהם יש דיני ממונות רבים מן התורה (ולא רק איסור גזל) ובתי הדין של ישראל גם קובעים תקנות רבות בנושאים שונים וזה מחייב את כל עם ישראל בכל מקום ובכל זמן (כמו הדינים שבמסכת בבא בתרא); אלא תקנות אלה של בני נח נקבעות על ידי המלכות לפי הצורך, וכמו שביאר הרמב"ם (שהובא לעיל) שהירושות אצל בני נח "מניחים אותו לפי מנהגם". וזו הכוונה במלים "דינא דמלכותא דינא" – שבעל הסמכות מקיים את מצות דינים¹, והתוקף של מה שהוא עושה הוא כמו דין².

יח. ועיין ברש"י לגיטין ט, ב (ד"ה "חוץ מגיטי נשים") ובתוספות רי"ד שם שבדבריהם רואים שהמקור ל"דינא דמלכותא דינא" הוא במצות דינים (וכן כתב בספר מלמד התלמידים בפרשת משפטים (הובא במרגליות הים לסנהדרין נו, ב, אות ט)).

יט. ולהעיר שיש שכתבו ש"דינא דמלכותא" המחייב את ישראל הוא רק בדברים הנוגעים לקרקע, כיון שהמלך הוא הבעלים על הקרקע ומכח זה הוא יכול לקבוע כיצד יתנהגו אלה היושבים בארצו (עיין בבית יוסף בסוף סימן שסט, ד"ה "ומה שאמר רבנו ואדוני אבי כתב כסברא הראשונה"). אך אין זו דעת הרמב"ם.

ועל כל פנים גם הסוברים כך אינם חולקים על זה שטוב שגויים יתקנו דינים ותקנות בינם לבין עצמם (וזה חלק ממצות דינים); אך תקנותיהם אינן מחייבות את ישראל כיון שישאל דנים על פי מה שנקבע בתורה. וכמו שמדויק בתשובת הרשב"א (ג, קט) שמחלק בין "דינא דמלכותא" של המלך שמחייב את ישראל לבין תקנות הגויים זה עם זה שאינן מחייבות את ישראל: "ולענין דינא דמלכותא דינא שאמרת, בודאי לא אמרו אלא במאי דאיכא הרמנא דמלכא, ובדברים שהם מדיני המלכות... אבל דינין שדינין בערכאות, אין אלו ממשפטי המלוכה, אלא הערכאות דנין לעצמן, כמו שימצאו בספרי הדיינים; שאם אין אתה אומר כן, בטלת חס ושלום דיני ישראל".

ובדומה לזה יתורצו דברי הרא"ש שכתב (הובאו דבריו בבית יוסף הנ"ל) "דלא אמרינן דינא דמלכותא דינא אלא במסים ומכסים התלויים בקרקע, כי המלך גוזר שלא ידורו בארצו כי אם בדרך זה; אבל בשאר דברים לא". ולכאורה זה סותר לדבריו בגיטין (פרק א, סימן י) שכתב ששטרות העולים בערכאות של גויים כשרים אם כך הוא בדינא דמלכותא, ושם משמע שזה גם בדברים שאינם קשורים לקרקע (וכמו שתמה בזה הגר"א בסימן שסט, ס"ק לו). ולפי מה שכתבנו דברי הרא"ש מיושבים, כיון שהוא הבין שיש שני חלקים במה שעושה המלך: החלק האחד הוא בעלותו על הקרקע, שנותנת לו כח לקחת מסים בדברים הקשורים לקרקע (וכן

ולסיכום: לדעת הרמב"ם בני נח חייבים בדיני ממונות רק בדברים שהם סעיפים של איסור גזל¹; וכן המלכות צריכה לקבוע תקנות וסדרים בין אדם לחברו לפי הצורך,

לתקן תקנות הקשורות לבעלותו על הקרקע, כמו שכתב הרא"ש (בנדרים ג, יא) על תקנות כמו "אריסותא דפרסאי עד ארבעין שנין" (עיין בבבא בתרא נה, א) שכותן הוא בגלל היות המלך בעלים על הקרקע וחלק מתוקף הבעלות שלו הוא זה שהוא מחליט וקובע בענייני קרקעות ובעלות היחידים אינה מוחלטת). והחלק האחר הוא כוחו לתקן תקנות שבין אדם לחברו בכל העניינים, וזה חלק ממצות דינים ולא מוגבל דוקא לדברים הקשורים לקרקע (ולכן בגיטין לא כתב הרא"ש שדין המלך דין דוקא בשטרי קרקעות. אמנם לכאורה אם זו מצות דינים של גויים אין זה שייך לישראל שדנים לפי התורה (ובפרט על פי הרשב"א שהבאנו לעיל שאנחנו לא דנים לפי התקנות והדינים שנהגו הגויים, "דאם לא כן בטלת דיני ישראל"); אך עיין בש"ך בסימן עג (ס"ק לט) שמתרץ שתקנות הגויים מועילות בשטרות כמכר ומתנה גם לגבי ישראל רק כיון שהמוכר או הנותן מתנה גומר דעתו וסומך על דברי המלך בזה, עיין שם).

כ. ועיין בתשובת הרמ"א בסימן י שדין באיסור השגת גבול כאשר גוי משיג את גבולו של ישראל, וסובר שהדבר אסור. ומבואר בדבריו שלדעת הרמב"ם הסיבה היא שהשגת גבול גם היא סעיף של איסור גזל, כלשונו שם: "ואף כי הרמב"ם פסק בהלכות מלכים שאין מצווין לדון רק בשבע מצות שלהן, מכל מקום באותן מצות מחוייבין לדון בדין ישראל, והגדון שלפנינו שהוא הגזל הוא אחד משבע מצות שלהן". וגם בדבריו רואים שלפי הרמב"ם גויים אינם חייבים בחיובים כמו שכנים, שאין בהם צד גזל.

אמנם החתם סופר (בתשובה בחלק ו' (ליקוטים), סימן יד) כתב שאין נפקא מינה בין הרמב"ם לרמב"ן, ולדעת הרמב"ם כל דיני ממונות שאותם מחייב הרמב"ן נלמדים מאיסור גזל. וצריך בירור כיצד הוא יסביר את דברי הרמב"ם על כך שגויים חייבים לשלם לישראל כשבהמתם הזיקה רק בגלל קנס וכן שאין חיוב לשלם לגויים במקרה של בהמה שהזיקה להם כיון שבדיניהם אין חיוב כזה; וכן צריך להבין מדוע בירושא הולכים אצל גויים אחר המנהג ולא כדיני ירושה הרגילים. ובנוסף צריך בירור מנא ליה שהרמב"ם חייב בחיובים כמו חיובי שכנים שאין בהם צד גזל.

וצריך לומר שלדעתו הקנס שקנסו את הגויים אינו בזה שהם חייבים על נזקי בהמה, שהרי בזה חייבים מן הדין, אלא הקנס הוא רק בזה שמשלמים גם על שור תם נזק שלם; ומה ששור של ישראל שנגח שור של נכרי פטור הוא מפני שהגויים עוברים על הדין ואינם מחייבים על נזקי בהמה, ולכן אנחנו מתנהגים אליהם בהתאם ולא משלמים על בהמה שלנו שהזיקה להם (אך לפי זה יוצא שגם הרישא של ההלכה הוא קנס לגויים על כך שאינם מקיימים את דיניהם, ודוחק; וכן להעיר שלפי זה נראה שבגר תושב ההלכה תהיה שונה ויהיה חיוב לשלם לו שהרי הוא שומר על הדין ומשלם על נזקי בהמתו, ודחוק להסביר את זה בלימוד הגמרא שלנו שממעט את החיוב להם מהמילה "רעהו" שבפשוט ממעט גם גר תושב (עיין לעיל בהערה טו)).

ובזה שאינם שייכים בירושא מלבד ירושת האב צריך לומר שסובר שדיני ירושה הם גזירת הכתוב מיוחדת לישראל ואינה בכלל מצות דינים, וגם הרמב"ן סובר שגויים אינם שייכים בדיני ירושה מלבד ירושת האב (אמנם עיין בשולחן ערוך חו"מ ריש סימן רפג שלא הביא את דברי הרמב"ם על כך שבשאר ירושת – מלבד ירושת האב – הדין בגויים הוא כפי מנהגם, ויתכן שסובר שזו

כחלק ממצות דינים.

ד. דעת הרמב"ן

לעומת דעת הרמב"ם – ראינו שלפי הרמב"ן מצות דינים מלמדת את חיובם של בני נח בפרטי דיני ממונות. ונצטט שוב את דבריו:

ועל דעתי הדינין שמנו לבני נח בשבע מצות שלהם אינם להושיב דיינין בכל פלך ופלך בלבד, אבל צוה אותם בדיני גנבה ואונאה ועושק ושכר שכיר ודיני השומרים ואונס ומפתה ואבות נזיקין וחובל בחבירו ודיני מלוה ולוה ודיני מקח וממכר וכיוצא בהן, כענין הדינין שנצטוו ישראל, ונהרג עליהן אם גנב ועשק או אנס ופתה בתו של חבירו או שהדליק גדישו וחבל בו וכיוצא בהן.

ואפשר להבין בדבריו שמצות דינים מלמדת שבני נח צריכים לקבוע מהם הדינים בכל המקרים ופרטי הדינים הללו, אך אין זה דוקא כדיני ישראל אלא כפי הכרעת דעתם של דייני בני נח. וכמו שכתב בהעמק שאלה בביאור דעת הרמב"ן (שאלתא ב, אות ג):

בני נח לא נצטוו אלא להושיב שופטים שישפטו כפי דעתם... ודאי לכולי עלמא לא ניתן לבני נח פרטי דינים ולא נצטוו אלא להושיב שופטים כפי דעתם... הא מיהא לכולי עלמא לא נצטוו בני נח על פרטי דינים, ומקרא מלא הוא: "ומשפטים בל ידעום"^{כא}.

דעת הרמב"ם בדוקא (ועיין בדברי הרעק"א על השו"ע שם).

ובמה שפשוט היה לו שהרמב"ם מחייב מטעם גזל בדיני ממונות של ישראל – נראה פשוט שאינו כולל בזה חיובים כחייבי שכנים, שהרי לחיובים אלה אין שום דמיון לגזל (ויש להוסיף ולבאר שההכרעה על צורת החיובים האלה נקבעו על ידי חכמי ישראל אחרי הכניסה לארץ ולכן אין הם חלק מהדינים שנצטוו בהם בני נח. ועיין בלחם משנה בסוף פרק ט מהלכות מלכים שהביא ראיה לרמב"ן מדברי הגמרא בסנהדרין (נו, ב) שמשמע ממנה שישראל נצטוו בדינים במרה, ובציווי זה לא היה חידוש על גבי מה שבני נח חייבים במצות דינים שלהם (מלבד דיני קנסות). ולפי החתם סופר הקושיא מתורצת, כיון שבאמת גם בני נח חייבים בכל הדינים כישראל, ואין קושיא מזה שאינם חייבים בדיני שכנים כיון שבמרה עוד לא נקבעו הפרטים של דיני שכנים, (ודוק). ולפי זה בחיובים כחייבי שכנים לכולי עלמא אין בני נח חייבים (וכפי שנבאר לקמן בדעת הרמב"ן).

כא. ועיין שם במה שמוכיח את דבריו: "ואי אפשר לומר כלל דלזה [שבני נח חייבים בכל פרטי הדינים כישראל] כיון הרמב"ן ז"ל, שהרי גם לפי דבריו ז"ל קשה שהרי בן נח נהרג על גניבה ועושק שכר שכיר ולישראל הוסיפו דינים קצובים כל פרט כדינו" (ובזה דוחה את ההוכחה לרמב"ן מהגמרא בסנהדרין נו, ב, עיין שם ולעיל בסוף הערה כ).

אך הרמ"א כתב (בשו"ת בסימן י') שבני נח חייבים בכל פרטי הדינים כישראל :
 אם כן מכל הלין שמע מינה שבן נח מוזהר בכל דיני ישראל ככל חקותיו ומשפטיו.
 וכך כתבו גם החתם סופר (חו"מ, צא ; וכן ו (ליקוטים), יד) והאבני נזר (חו"מ נה).
 אמנם גם לפי הסבר זה בדבריו – יש לדון האם לדעתו בני נח חייבים גם בחיובים
 שאינם נובעים מחסרון ממון, כמו החיוב של שכנים זה לזה בבניית בית שער וכדומה.
 שהרי לפי מה שהבאנו לעיל שלדעת הרמב"ן מקור החיוב בדינים אלו הוא במצות
 "ועשית הישר והטוב" (ואין זה חלק ממצות דינים), ולפי זה בני נח אינם חייבים
 בדינים אלה. שהרי הגמרא שעוסקת ב"דינא דבר מיצרא" אומרת (בבא מציעא קח, ב):
 זבין לנכרי – לית בה משום דינא דבר מצרא... נכרי ודאי לאו בר "ועשית הישר
 והטוב" הוא".

ואם כן רואים שגויים אינם שייכים לדיני "ועשית הישר והטוב" וממילא אין הם
 מחוייבים בחיובים שמקורם מפסוק זה, וזה כולל גם חיובים שאינם נובעים מחסרון
 ממון שאין להם מקור בחיובי הדינים הרגילים.
 ונסכם בטבלה את הדעות בענין המקור של חיובים שאינם בגלל חסרון ממון (כמו
 דיני שכנים) והדין בזה בבני נח :

רמב"ם	רמב"ן	
ישראל	חייבים מכח מצות דינים	חייבים מכח "ועשית הישר והטוב"
בני נח	פטורים, אין זה חלק מאיסור גזל	פטורים, בני נח אינם מצווים ב"ועשית הישר והטוב"

ה. חיובים בין ישראל לבני נח

על פי מה שנתבאר לעיל – נדון כעת בחיובים בין בני נח לבין ישראל כאשר אין חסרון
 ממון. למשל: כאשר ישראל גר בשכנות לבן נח – האם הוא חייב בבניית בית שער
 עם הבן נח.

ולפי מה שנתבאר ברמב"ם – אין אפשרות לחייב את ישראל לבנות בית שער בשותפות עם הבן נח, כי בני נח אינם חייבים בדינים אלו זה לזה^כ כמו שנתבאר לעיל, והדינים הללו נאמרו רק על שותפות בין יהודים^{כז}. וכך הדין גם לפי הרמב"ן, כמו שביארנו שבני נח אינם חייבים בחיובים כאלה גם לשיטתו.

והנה עד כאן נתבאר בפשטות שבני נח אינם מחויבים זה לזה כשהחיוב אינו נובע מחסרון ממון, וממילא גם ישראל אינם חייבים להם בזה. אמנם גם בדברים שבהם בני נח חייבים זה לזה מצאנו שאין חיוב של ישראל לבני נח.

שהרי דיני שומרים קיימים אצל בני נח, כמו שמפורש ברמב"ן שחלק ממצות דינים היא לדון בדיני שומרים. ואף על פי כן מפורש בתורה שישאל אינו חייב בדיני שומרים כלפי ממון של מי שאינו יהודי. וכמבואר במכילתא דרשב"י (כב, ו) לגבי דיני שומרים:

"(וכי יתן איש אל) רעהו (חמור או שור או שה וכל בהמה לשמור) – פרט לגר תושב. אין לי אלא בזמן שנתן לגוי, נתן לו הגוי מניין? תלמוד לומר: "אם לא שלח ידו במלאכת רעהו".

וכך נפסק בפשטות ברמב"ם (שהובא לעיל) ובשולחן ערוך (ריש סימן צה"ה), ונצטט גם את המשנה ברורה על מה שכתב השולחן ערוך (באורח חיים, ריש סימן תמ):

נכרי שהפקיד חמצו אצל ישראל – אם הוא חייב באחריותו מגניבה ואבידה, בין שהוא בכיתו בין שהוא בכל מקום ברשותו – חייב לבערו.

וכתב על זה המשנה ברורה שם^{כח}:

כג. וכמו כן ישראל אינו יכול לכוף גר תושב שגר בשכנותו לבנות בית שער (שלא כמו במקרה של שכנות עם גוי, שאז אולי קונסים את הגוי כמבואר בהערה הבאה). אמנם הגר התושב יהיה חייב בדיני שכנים אם המלכות קבעה חיוב לבנות בית שער ב"דינא דמלכותא"; וכן גם אנחנו נהיה חייבים כלפי מי שאינו יהודי אם אנחנו נמצאים במלכות של גויים ובדינא דמלכותא נקבע חיוב כזה. ומה שאנחנו דנים כאן הוא בחיוב מצד התורה, כשאין דינים של המלך בזה.

כד. במקרה של שכנות של ישראל וגוי – לכאורה ישראל יכול לכוף את הגוי לבנות בית שער, כדברי הגמרא (ב"ק קג, א): "ישראל וגוי שבאו לדין, אם אתה יכול לזכהו בדיני ישראל – זכהו ואמור לו: כך דינינו, בדיני גויים – זכהו ואמור לו: כך דינכם" (וכמו שנפסק ברמב"ם בהלכות מלכים י, יב). אך אולי אין אומרים כך בחיובים כדיני שכנים שבהם אין נזק או חסרון ממון לישראל הדין עם הגוי. ועיין גם במה שנחלקו נתיבות המשפט (עב, ס"ק נג) והקצות החושן (במשוכב נתיבות עב, נג; ועיין בנחל יצחק סימן צא, א בענף ב שהוכיח כנתיבות), ואכמ"ל.

כה. ועיין לעיל בהערה יז.

כו. וכן הוא בחיי אדם בתחילת כלל קכ.

חייב באחריות וכו' – מיירי שקיבל עליו אחריות בהדיא וקנו מידו, דאי לאו הכי – אין דין שומרים לעכו"ם, כדמבואר בחושן משפט סימן שא סעיף א וסעיף ד.

ואם כן אנחנו רואים שלפי הרמב"ן צריך לומר שאף על פי שבני נח חייבים זה לזה כדיני ישראל – אין זה נוגע ליחס בין יהודי לבין בן נח, וביניהם אין מערכת של חיובים. וכך גם מוסבר לפי הרמב"ן מדוע שור של ישראל שנגח שור של נכרי אינו משלם, כמבואר במשנה בבבא קמא (לז, ב). שהרי לפי הרמב"ן אי אפשר לומר שבני נח פטורים מלשלם זה לזה כדיניהם^{כז} משום שלשיטתו הם חייבים בכל דיני הממונות כבישראל; אלא שכתוב בפסוק "כי יגח שור איש את שור רעהו" ומהמילה "רעהו" לומדת הגמרא שהחיוב הוא רק בין ישראל לישראל (וממילא גם בין בן נח לבן נח אחר, שדיניהם שווים לדיני ישראל)^{כח}, אך בין ישראל לבני נח לא קיימים חיובים על נזקי בהמה^{כט}.

ויוצא שגם בדברים שבני נח חייבים זה לזה כמו דיני שומרים ונזקי ממון – אין חיוב של ישראל לבני נח (וזה סברא נוספת לזה שבחיובי דיני שכנים אין חיוב של ישראל לבני נח, שקלים יותר מדיני שומרים ונזקי ממון).

ולמסקנה ישראל אינם חייבים לבני נח בחיובים שאינם נובעים מחסרון ממון לכולי עלמא, ולכן בני נח אינם יכולים לחייב את ישראל בחיובי שכנות או קיום קהילה משותפת.

ו. חיוב מכח דינים ודינא דמלכותא

ביארנו לעיל (בסוף פסקא ג) שלפי הרמב"ם למרות שאין חיובי שכנות בין בני נח הם מחוייבים למלכות שלהם, וזה מכח מצות דינים.

כז. ועיין לעיל בהערה טז ובמה שנכתב בסמוך לה בגוף הפרק, שם כתבנו שלפי הרמב"ם באמת משמע שבני נח פטורים מלשלם זה לזה עבור נזקי בהמותיהם, ומתאים לשיטתו בביאור מצות דינים.

כח. ויוצא שנחלקו הרמב"ם והרמב"ן בביאור דברי הגמרא שם שדנה האם המילה "רעהו" ממעט גויים מנזקי בהמה. לפי הרמב"ם כוונת הגמרא שהמילה "רעהו" ממעט לגמרי גויים מדיני נזקי בהמה, ומלמדת שנוזקי בהמה אינם בכלל מצות גזל וממילא גויים אינם חייבים בזה זה לזה (וגם לא לישראל); ואילו לפי הרמב"ן ודאי שהגויים חייבים בנזקי בהמה זה לזה, כי זה נכלל במצות דינים, והמילה "רעהו" רק ממעט שאין בזה חיוב בין ישראל לגויים אלא רק בין ישראל לבין עצמם ובין גויים לבין עצמם.

כט. אמנם גוי חייב לישראל, אך זהו קנס שקנסו את הגויים כמבואר בגמרא שם. ועיין גם בלבוש ובסמ"ע בחו"מ ריש סימן תו.

אך צריך להדגיש שחשוב זה של מצות דינים בין בני נח אינו מקור לזה שישראל מחייבים להשתתף בקיום מלכות יחד עם בני נח. שהרי מצות דינים אצל בני נח אינה כוללת מצוה לדון את ישראל, ויש איסור על ישראל להתדיין אצל מי שאינו יהודי. וכמו שכותב בעל השאילתות (בשאילתא ב):

ואף על גב דפקידי גויים עילוי דינא – הני מילי למידן אינהו אהרדי, אבל למידן ישראל – אף על גב דקא דיינין דינא דאורייתא – אסיר לאיזדקקי להון, דתניא: היה רבי מאיר אומר: כל מקום שאת מוצא אגוראות של גויים – אף על פי שדינן כדיני ישראל – אי אתה רשאי להיזקק להן, שנאמר: "ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם" – לפניהם ולא לפני גויים^ל.

ואם כן אנחנו רואים שבתי הדינים של בני נח אינם דנים ומחייבים את ישראל, וודאי שאין להקים בתי דינים של גויים שידונו את ישראל. וכן גם הקמת מלכות – שהיא חלק ממצות דינים שלהם – אינה מחייבת את ישראל, ואין להקים מלכות של גויים (או ששותפים בה גויים) שמחייבת את ישראל. ועולה שכמו שישראל אינם מחייבים לקיים שותפות עם בני נח בענייני שכנים וקהילה – כך הם לא מחייבים להקים ולקיים מלכות יחד איתם.

והנה לכאורה אפשר להקשות על מה שכתבנו כאן מזה שנפסק ש"דינא דמלכותא דינא" וישראל מחייבים למלכות של גויים, ורואים בזה שדיני בני נח כן מחייבים את ישראל! אך באמת אין זו קושיא על מה שכתבנו, ובאמת גויים אינם מחייבים את ישראל בדיניהם. אמנם כאשר בני נח מקימים לעצמם מלכות הם מחייבים את כל מי שיבוא לגור במלכות הזו, שהרי כעת המלכות היא בעלת הבית על המקום ומי שמחליט לחיות בתחומה מחויב למה שהיא החליטה; ולכן נפסק ש"דינא דמלכותא דינא". כלומר: אף על פי שישראל אינם מחייבים להיות נידונים בבתי הדינים של בני נח – אסור לישראל לגזול מבני נח, וכאשר הם הקימו מלכות שהיא בעלת הבית על הארץ ויש לה כללים מסוימים – אין היתר לפגוע במסגרת הזו. אך אין לזה שייכות עם הקמת מלכות מלכתחילה על ידי ישראל, שאינם מחייבים להשתתף במלכות עם בני נח; כיון שישראל מקימים מלכות על פי מצוותיהם, ואין לזה קשר למצות דינים (הכוללת הקמת מלכות) אצל בני נח שעליה מפורש שאינה קשורה לישראל.

ל. וכמו שנפסק בשו"ע חו"מ סימן כו.

והעולה ממה שביארנו עד כה הוא שכאשר ישראל מקימים מלכות – אין חיוב לשתף במלכות הזו בני נח, כיון שאין שום חיוב של ישראל כלפי בן נח בהקמת מלכות. וממילא אין חיוב להביא אותם בכלל אנשי המלכות ולשתף אותם בהכרעות כאשר קובעים דברים על פי רוב דעות^{לא}.

ז. "לא תוכל לתת עליך איש נכרי"

אחרי שנתבאר שאין חיוב לשתף בני נח בקיום המלכות – יוצא שלא רק שאין חיוב בזה אלא שהדבר אסור, מכח האיסור של "לא תוכל לתת עליך איש נכרי". שהרי אם אנחנו נותנים לבני נח כח להכריע בעזרת דעותיהם בנושאים שונים הקיימים במלכות – אנחנו נותנים להם כח של החלטה והכרעה על ישראל.

(ופשוט שאין זה דומה להשתתפות עם גוי במפעל, או לעבודה אצל מעסיק גוי (שגם אז הגוי מחליט החלטות הנוגעות לישראל); כיון ששותפות עם גוי או עבודה אצלו היא דבר שהתחיל ברצונו של השותף או הפועל, וניתן להפסקה בכל עת^{לב}, ואם כן אין כאן 'שררה'. מה שאין כן בשותפות הציבור, שם כולם מחוייבים זה לזה מבלי שרצו

לא. כתבנו כאן את הדברים על פי מה שמבואר בדברי הרמב"ם. ובדעת הרמב"ן אפשר לומר שהוא מסכים עם הרמב"ם לזה שחלק ממצות דינים אצל בני נח היא לקיים מלך שיאפשר קיום לכולם, וזה המקור ל"דינא דמלכותא דינא". ולפי זה – אף על פי שאין אצלם חיובים שאינם נובעים מחסרון ממון (כדיני שכנים) שהרי אין אצלם מצות "ועשית הישר והטוב" כמו שביארנו – עדיין יש להם מחויבות לקיום מלכות, ומלכות מתוקנת תקבע סדרים מסויימים בין האנשים, וזה יהיה חלק ממצות דינים כמו שכתבנו בדעת הרמב"ם.

בדרך נוספת אפשר לבאר שלדעתו אמנם אין מצוה המחייבת את הגויים לקיים מלכות; אך מן הצד השני כאשר מלך גוי לוקח מסים ומקיים מלכות – אי אפשר לומר שהוא גזלן. הסיבה היא שהוא עושה מעשה שטוב לכולם, כי לכולם חשוב וטוב שתהיה מלכות. וממילא – כיון שמעשיו אינם איסור – הרי שאנחנו מקבלים את מעשיו, ומתייחסים בפועל למי שחי בארץ כמשועבד למלכות (ובזה יוסברו היטב דברי הרמב"ן בבבא בתרא (נה, א): "נראין הדברים דכי אמרינן דינא דמלכותא דינא כגון הדינין הידועין למלך בכל מלכותו שהוא וכל המלכים אשר היו לפניו הנהיגו הדברים והם כתובים בדברי הימים ובחוקי המלכים, אבל מה שהמלך עושה לפי שעה או חוק חדש שהוא עושה לקנוס העם במה שלא נהגו בימי האבות, חמסנותא דמלכא הוא ואין אנו דנין באותו הדין... ודייקנא לה מדאמרינן דינא דמלכותא דינא ולא אמרינן דינא דמלכא דינא, אלמא דינא ידיע לכולהו מלכי קאמרינן ולא מה שהמלכים עושים מעצמם באונס". כלומר: באמת אין התחייבות כלפי המלך, אלא שהמציאות שבה יש מלכות והיא השולטת במקום מקובלת כיון שזה צורך של כלם. כיון שכך המלך מחויב למציאות הזו, ואינו יכול לקבוע מחויבויות חדשות (ועיין בספר "שלשה כתרים", עמוד ר)).

לב. לגבי שותף: עיין בחושן משפט סימן קעא. לגבי פועל: עיין שו"ע חו"מ שלג, ג.

להשתתף בתחילה^{לג} ונשארים יחד בלי יכולת חלוקה והיפרדות^{לד}, ולכן שם החלטות של הציבור הן 'שררה'.

ועל פי מה שביארנו עד כה יבואר היטב שיש חילוק בזה בין גר צדק לבין בן נח (או גר תושב). גר צדק הוא חלק מהקהילה של היהודים, וממילא אנחנו מחוייבים כלפיו – כמו כלפי כל יהודי – בכל המחויבויות ההדדיות הקיימות בין יהודים, כולל החיוב להקים מלכות יחד. כיון שכך גר הצדק הוא חלק מאנשי המלכות, והתחשבות בדעתו כאשר מחליטים על פי רוב דעות אינה מינוי שלו אלא התחשבות בדעתם של כל השותפים במלכות שהוא – ממילא – אחד מהם. ולכן הוא יכול להשתתף בהצבעה שעל פיה מחליטים החלטות שנקבעות על פי רוב דעות^{לה}.

אך בן נח אינו אחד מאנשי המלכות, כיון שאין חיוב כלפיו בהקמת המלכות. וממילא החלטה לשתף אותו בהכרעות שעל פי רוב היא החלטה למנות אותו כאחד מאנשי

לג. עיין בשו"ע חו"מ קעב, א: "חצר המתחלקת, נותן לכל פתח ד' אמות, והשאר חולקים בשוה; ...במה דברים אמורים? בשנים שקנו מההפקר, כגון שבנו במקום הפקר, זה בנה לו בית ופתח בו ב' פתחים וזה בנה לו בית ופתח בו פתח אחד, ואחר כך הקיפו אותם עד שנעשה להם לחצר... אבל שנים שקנו או שירשו, קנו וירשו בשוה חלק כחלק, בין בבתיים בין בחצר, ולא יטול האחד יותר מחבירו כלום". ובסימנים קסא-קסה, בסימן קע, וברמ"א בקעא סעיף א מופיעים מקרים רבים של מחוייבויות הדדיות שלא נוצרו מהסכם אלא מהמציאות של חיים משותפים.

לד. פשוט שאין אחד מבני העיר יכול לומר: 'תנו לי את חלקי בבית הכנסת או ברחוב, ואפרד מכם', וגם 'גוד או איגוד' אינו יכול לומר. והדבר מבואר בשו"ע חו"מ קעא, יז: "לא נאמר דין גוד או אגוד בד' אמות של פירוק משא, ולא במה שצריכים ליציאה וביאה, ואף על פי שהבתיים פתוחים מצד אחד לרשות הרבים, שאין אדם עשוי לפרוק משאו בדרכים לעין כל". וכן מבואר גם ברמ"א שם בסעיף ח.

ויש להעיר מכאן על מה שכתב בעמוד הימיני בסוף סימן יב, עיין שם (וכן במה שכתב דלא כמותו במשנה הלכות ז, רנד; ועיין גם לקמן בהערה לו, חלק ב).

לה. וכך בדיון על השתתפות נשים בבחירות גם האוסרים טענו בעיקר לבעיות של צניעות וכדומה, ורק מתי מעט טענו שיש בזה נתינת שררה לאשה (עיין בהלכות מלכים א, ה).

המלכות ובזה לתת לו כח ושררה להיות חלק מהמחליטים על ישראל¹; ובזה יוצא שאנחנו ממנים על ישראל איש נכרי, ולזה אין סיבה והיתר².

ה. דברי הרמב"ם בהלכות מלכים

הדברים שנכתבו עד כאן מסבירים היטב את דברי הרמב"ם בתחילת פרק ו מהלכות מלכים:

אין עושין מלחמה עם אדם בעולם עד שקוראין לו שלום... אם השלימו וקבלו שבע מצות שנצטוו בני נח עליהן אין הורגין מהן נשמה והרי הן למס, שנאמר: "והיו לך למס ועבדוך". קבלו עליהן המס ולא קבלו העבדות או שקבלו העבדות ולא קבלו המס, אין שומעין להם עד שיקבלו שניהם. והעבדות שיקבלו הוא שיהיו נבנים

לו. והדבר דומה למה שכתב הרמב"ן (על ספר המצוות, בשכחת הלאוין ח): "המצוה השמינית, שנמנענו שלא נקבל שקלים מן הגוים ולא נצרף אותם עמנו בקרבנות הצבור כגון התמידין והמוספין וזולתם... שאם נקבל מהם שקלים יפסלו התמידין ולא יירצו לנו מפני שחלקם פסל את הכל". בדברי הרמב"ן רואים שהגדרת הציבור הוא רק היהודים (כולל גרי הצדק, שחייבים בשקלים), והגוים אינם יכולים להתערב בציבור הזה.

יש להעיר: לו.

על פי זה נראה שגם ההיתרים שנאמרו לגבי מינוי גר, כמו "קיבלו עליהו" בשעת הצורך וכדומה, לא נאמרו לגבי מינוי של בן נח לשררה בתוך קהילה או מלכות של ישראל. והחילוק הוא כמו שכתבנו כאן: גר צדק הוא חלק מהקהילה או המלכות, אלא שהתורה קובעת שאין למנות אותו לתפקידים של שררה; ובמקרים מסויימים הציבור יכול לקבל אותו על עצמם בכל זאת (וזה דומה למצב בו שכנים מחליטים יחד החלטה שאינה כפי הרגילות של חיי השכנים). אך בן נח אינו חלק מהקהילה או המלכות, ולכן אין מקום למינוי ולשררה שלו בתוך המסגרות הללו (ומינוי שלו הוא כהחלטה של שכנים לשתף בהחלטות השכנים מישהו שאינו תושב החצר של השכנים הללו, שאין לה תוקף כי כל כוחם של השכנים הוא רק מכוח השכנות שביניהם).

במקרה בו השותפות עם הגוי אינה בגלל שאנחנו עשינו אותה אלא היא קיימת בפני עצמה – אין איסור לשתף את הגוי בהצבעה על השותפות הזו. למשל: אם יש בנין (בחו"ל) בו גרים יהודים וגויים, וצריך להחליט על ועד בית שיהיה אחראי על חדר המדרגות (המשותף לכולם) – אין איסור לשתף את הגויים בבחירה, שהרי הם שותפים בחדר המדרגות מכח היותם בעלים על דירה בבנין ולכן בחירתם אינה שררה שאנחנו נותנים להם (ובפשטות לקיחת או שימוש בחלקם ברכוש בלי התחשבות בדעתם היא גם גזל הגוי, שהרי לוקחים מהם משהו ששייך להם).

ויתכן שבמצב כזה, בו יש כאן שותפות קיימת – מותר גם לבחור אותם להיות ועד הבית וכדומה, כי במצב כזה אין זו שררה אלא ביטוי של השותפות שלהם. וזה לעומת שותפות של בני העיר או מלכות, שבה יוצרים שותפות חדשה שמכוחה נוצרת הבעלות המשותפת (על נכסים שבתחום העיר או על הקרקעות במלכות וכדומה), ואת השותפות הזו אסור ליצור בצורה שנותנת שררה מכל סוג למי שלא מקרב אחיך.

ושפלים למטה ולא ירימו ראש בישראל אלא יהיו כבושים תחת ידם, ולא יתמנו על ישראל לשום דבר שבעולם.

הרמב"ם מדבר כאן על גויים שנענים לקריאה לשלום ומסכימים מיד לחזור בתשובה ולקיים שבע מצוות. למרות זאת – הם צריכים לקבל על עצמם להיות "נבזים ושפלים למטה... ולא יתמנו על ישראל לשום דבר".

קשה לומר שכוונת הרמב"ם לומר שיש מקום לזלזל בהם ולהשפיל אותם^ל, שהרי הוא עצמו כותב (בסוף פרק י שם):

יראה לי שנוהגין עם גרי תושב בדרך ארץ וגמילות חסדים כישראל, שהרי אנו מצווין להחיותו, שנאמר: "לגר אשר בשעריך תתנה ואכלה".

ואם כן אין מקום להתייחס בצורה לא מכובדת לבן נח שקיבל על עצמו שבע מצוות. על כן נראה שדברי הרמב"ם מוסברים על פי המשך דבריו: "ולא יתמנו על ישראל לשום דבר". כלומר: אמנם נוהגים עם גרי תושב בדרך ארץ וגמילות חסדים כישראל, אך אין להם שום שותפות בשלטון, וממילא כל מינוי שלהם אסור; ובוזה הם שונים מגרי צדק שאמנם אינם מתמנים לשררה על ישראל, אך הם חלק מהשותפות ולכן הם נוטלים חלק בקבלת החלטות על פי רוב וכדומה.

ט. הדין בגויים

עד כאן ביררנו שאפילו בן נח (או גר תושב) שמקיים שבע מצוות כדינן אינו שותף למלכות של ישראל, ולכן אין הוא בכלל אלה שמתחשבים בדעתם כאשר מחליטים על פי רוב דעות.

ואם כך הדין בבני נח – קל וחומר שכך הדין בגויים שאינם שומרים שבע מצוות, ולזה אין צורך בכל מה שנתבאר עד כה, אלא הדבר פשוט גם בלי זה. שהרי לפי הרמב"ם נצטוינו לכוף את כל באי עולם על שמירת שבע מצוות (כמבואר בסוף פרק ח מהלכות מלכים^ט), וממילא אסור לנו להניח גויים שאינם מתוקנים תחת ידינו. וגם אם עוד לא

לח. הרמב"ם (בדברים כ, יא) כתב לגבי העבדות הזו: "והשעבוד הוא, שיוכל כל איש מישראל ליקח מהם לחטוב עציו ולשאוב מימיו ונותן לו שכר הראוי". לשיטת הרמב"ם אכן הם במעמד נחות כך שכל אחד יכול להשתעבד בהם; אך זה לדרכו שמדובר בכאלה שלא קיבלו על עצמם שבע מצוות, כמבואר בביאורו שם (בפסוק י), ודוק.

לט. ועיין גם בפרק י מהלכות עבודה זרה, ובהלכות מילה א, ו; ואכמ"ל.

הצלחנו לכופ על כל הגויים את שמירת שבע המצוות – ודאי שאין מקום לשתף גויים שאינם מתוקנים בהכרעות על פי רוב.

וגם הרמב"ן, שחולק בזה על הרמב"ם וסובר שאין חיוב לכופ את הגויים על שמירת שבע מצוות^מ, סובר שזה מפני שהם במעמד של "אינם מצווים ועושים" ובזה גרעו והורידו את עצמם^{מא}; ולכן לדעתו גויים כאלה שנכבשים תחת ידינו נעשים כעין עבדים לנו^{מב}. ואם כן גם לדעתו פשוט שאין הם במעמד של חלק מהמלכות, ואין שום סיבה לשתף אותם בקבלת החלטות שנקבעות על פי הרוב.

ובנוסף על הפשטות שגויים כאלה אינם חלק מהחלטה על פי רוב דעות בגלל שאינם במעמד מתוקן – הנה יש לזה ביסוס נוסף במה שנפסק (ברמ"א חושן משפט שמח, ב"י) שהפקעת הלואתו של גוי מותרת:

טעות עובד כוכבים, כגון להטעותו בחשבון או להפקיע הלואתו, מותר, ובלבד שלא יודע לו, דליכא חילול השם. ויש אומרים דאסור להטעותו, אלא אם טעה מעצמו, שרי.

ואנחנו רואים שאפילו במקרה שהגוי הוציא מכיסו כסף אין חיוב להשיב לו (ויש חיוב רק מצד חילול ה' שיגרם באי השבת ההלואה). ולפי זה במקרה של חיובים כדיני שכנים או שותפות בקהילה פשוט שאין חייבים לגוי, שהרי זה פחות מהפקעת הלואה כי כאן הגוי לא מפסיד כסף שהיה שלו (וקשה גם לומר שיש בעיה מצד חילול ה', כי הגמרא אמרה את זה דוקא על מקרה של הלואה בו הגוי מפסיד כסף מכיסו בזה שלא מחזירים לו^{מד}).

מ. עיין בפירושו לדברים כ, י.

מא. עיין בביאורו למסכת מכות ט, א (שם גם מבואר שבגלל טעם זה אין להם ערי מקלט שייגנו עליהם כאשר הרגו בשגגה).

מב. כהסברו ל"יהיו לך למס ועבדוך" (דברים כ, יא): "והשעבוד הוא, שיוכל כל איש מישראל ליקח מהם לחטוב עציו ולשאוב מימיו ונותן לו שכר הראוי".

מג. על פי הגמרא בבבא קמא קיג, ב.

מד. וכמו שהבאנו לעיל (בפיסקא ה) שישראל אינו חייב בדיני שומרים לגוי שהפקיד אצלו חפץ, ושם לא אומרים שחייב לו מטעם חילול ה'. ורק במקרה של הפקעת הלואה (ובדומה לזה לגבי השבת אבידת גוי (עיין בבא קמא קיג, ב) בה מדובר ברכוש של הגוי שאבד) נאמרה סברא זו.

ומכאן ראייה נוספת (מלבד כל מה שנאמר לעיל) שאין אנו מחוייבים כלפי גויים בחיובים של אנשי הציבור זה לזה, וממילא אנחנו לא מחוייבים לשתף אותם במלכות^מ ולכן דעתם אינה נחשבת כאשר מקבלים החלטות ברוב דעות.

וגם לגבי גר תושב אפשר ללמוד מכאן את הדין שלמדנו לעיל שאין הוא שותף לחיובים של ישראל זה לזה ולכן אין הוא שותף במלכות. ולביאור הדבר נביא את הגמרא בבבא קמא (ק"ג, א-ב) שדנה בגזל הגוי ובהפקעת הלואתו:

תניא: ישראל וגוי שבאו לדין, אם אתה יכול לזכרו בדיני ישראל – זכהו ואמור לו: כך דינינו, בדיני גויים – זכהו ואמור לו: כך דינכם, ואם לאו – באין עליו בעקיפין, דברי רבי ישמעאל; רבי עקיבא אומר: אין באין עליו בעקיפין, מפני קידוש השם. ורבי עקיבא, טעמא דאיכא קידוש השם, הא ליכא קידוש השם – באין. וגזל גוי מי שרי? והתניא: אמר רבי שמעון, דבר זה דרש רבי עקיבא כשבא מזפירין: מנין לגזל גוי שהוא אסור? תלמוד לומר: "אחרי נמכר גאולה תהיה לו" – שלא ימשכנו ויצא. יכול יגלום עליו? תלמוד לומר: "וחשב עם קונהו" – ידקדק עם קונהו. אמר רב יוסף, לא קשיא: הא בגוי, הא בגר תושב. אמר ליה אביי: והא תרויהו גבי הדרי כתיבי: לא לך אלא לגר, שנאמר: "לגר", ולא לגר צדק אלא לגר תושב, שנאמר: "לגר תושב", "משפחת גר" – זה העובד עבודה זרה, כשהוא אומר "או לעקר" – זה הנמכר לעבודה זרה! אלא אמר רבא, לא קשיא: כאן בגזילו, וכאן בהפקעת הלואתו. אמר ליה אביי: עבד עברי – הפקעת הלואתו הוא! רבא למעמיה, דאמר רבא: עבד עברי גופו קנוי.

בגמרא הזו מבואר שהמקור לאיסור גזל הגוי הוא הפסוק "וחשב עם קונהו" שמלמד שצריך לדקדק בחשבון עם הנכרי שממנו פודים עבד עברי שנמכר לו, ומזה רואים שאין לקחת ממנו משהו ששייך לו. והגמרא מבינה שפסוק זה נאמר גם כמקור לזה שאסור לגזול מגר תושב (והאיסור לגזול אינו נלמד מאיסור גזילה שקיים בין יהודים^מ).

מה. וממילא הדבר אסור מכח "לא תוכל לתת עליך איש נכרי" כמו שנתבאר.

מו. ואמנם למסקנה הגמרא אומרת שהפסוק מלמד גם על האיסור לגזול מגוי עובד עבודה זרה, אך לא ראינו שהגמרא חוזרת בה ממה שהיא אומרת שהפסוק מלמד גם על האיסור לגזול מגר תושב.

ומצאנו שישראל אינו חייב כלפי גר תושב בכל מה שגר תושב חייב כלפי חבריו, כמבואר בתוספות בבבא מציעא ע, ב (בד"ה "תשיך") שמביא אפשרות שריבית אסורה גם על גויים כי זה כעין גזל, אך גם לפי האפשרות הזו מותר להלוות לגר תושב בריבית כיון שהאיסור שקיים בין גויים אינו מלמד על האיסור של יהודי כלפי גר תושב.

והנה אם זהו המקור לאיסור גזל מגר תושב – יתכן שאין איסור להפקיע את הלואתו, שהרי הגמרא אומרת שפסוק זה מדבר על גזל כי גופו של עבד עברי קנוי; ולכן מותר להפקיע את הלואתו של גוי.

אך בתומים (סימן צה, ס"ק א) כתב שאסור להפקיע את הלואתו של גר תושב, וכתב שהדבר נלמד מזה שיש מצוה להחיותו; וזה לשונו שם:

גר תושב... הפקעת הלואתו אסור דהא מצווה אתה להחיותו ומכל שכן דאין להפקיע שלו.

כלומר: אם אנו מצווים להחיותו ולתת לו כסף בשעת צורכו – קל וחומר שאסור לנו להפקיע ולא לשלם לו כסף שהוא הלואה לנו.

(כדבריו רואים גם ברמב"ם שכתב:

שני גויים שבאו לפניך לדון בדיני ישראל ורצו שניהן לדון דין תורה – דנין. האחד רוצה והאחד אינו רוצה – אין כופין אותו לדון אלא בדיניהן. היה ישראל גוי – אם יש זכות לישראל בדיניהן דנין לו בדיניהם, ואומרים לו כך דיניכם; ואם יש זכות לישראל בדיניהן דנין לו דין תורה ואומרים לו כך דינינו. ויראה לי שאין עושין כן לגר תושב אלא לעולם דנין לו בדיניהם, וכן יראה לי שנוהגין עם גרי תושב בדרך ארץ ונמילות חסדים בישראל, שהרי אנו מצווין להחיותו שנאמר: "לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה".

בדברי הרמב"ם משמע שבגלל המצוה להחיותו אין לחייב את הגר התושב לשלם יותר בדברים שעל פי דיני גרים תושבים הוא לא חייב בהם¹⁷, ובזה הוא שונה מגוי שמותר

והדבר גם מתאים למה שנתבאר לעיל (בפיסקא ה) שגם לפי הרמב"ם שבין בני נח קיימים חיובים של פרטי דיני ממונות כמו בדיני שומרים ונזקי בהמה – התורה ממעטת במפורש שהחיובים הללו קיימים רק בין בני נח, אך יהודי אינו חייב לבן נח או לגר תושב במקרים כאלה. מו. עיין בדברי התירוש ויצהר על הלכה זו (שהובאו לעיל בהערה טז).

ופשוט שמדובר כאן על מצב שבו ישראל תובע את הגר תושב, והגר תושב חייב כדיניו ולא כדיני ישראל. ובמקרה הפוך, בו גר תושב תובע את ישראל, הישראל אינו חייב בדיני גויים (על פי עד אחד וכדומה), כי אין סברא לומר שהישראל יתחייב לגוי יותר ממה שהוא חייב לישראל (עיין בשו"ת מהר"י בסאן סימן לג). וזו כוונת הרמב"ם באומרו "לעולם דנים לו כדיניהם", כלומר: דנים את הגר תושב – כאשר הוא נתבע – כדיניהם (ובדרך נוספת אפשר לומר שהרמב"ם מדבר בין על מקרה בו הגר תושב תובע ובין על מקרה בו הוא נתבע, והישראל אינו חייב לשלם לגר תושב יותר ממה שגרים תושבים חייבים זה לזה (כמבואר ברמב"ם על שור של ישראל שנגח לשור של גוי שהוא פטור כיון שהגויים אינם חייבים בזה מן התורה (הלכות נזקי ממון ח, ה;

לחייבו במצב כזה אם זהו הדין בדיני ישראל. ומתאים לדברי התומים שכיון שאנו מצווים להחיותן לא מוציאים מהם ממון ששייך להם על פי הדין^{מח}).

הובא לעיל בפסקא ג; אמנם לפי זה הרמב"ם אינו מדבר כאן על הראיות וסדרי הדין, שבזה יש חילוק שישראל אינו חייב אלא על פי שני עדים ושלושה דיינים וגר תושב חייב בעד אחד ובדיין אחד; ועל כל פנים אין נפקא מינה למעשה בין שני הפירושים (הלל).

אגב דברנו בפסק הרמב"ם בנוגע לגמרא בבבא קמא דף קיג, יש לבאר את דעתו בביאור הגמרא שם. שהנה הגמרא שם דנה ב"דינא דמלכותא דינא", וזה לשונה: "משנה: אין פורטין לא מתיבת המוכסין ולא מכיס של גבאין, ואין נוטלין מהם צדקה, אבל נוטל הוא מתוך ביתו או מן השוק. גמרא: ... 'מוכסין' – והאמר שמואל: דינא דמלכותא דינא! אמר רב חנינא בר כהנא אמר שמואל: במוכס שאין לו קצבה; דבי ר' ינאי אמרי: במוכס העומד מאליו. איכא דמתני לה אהא: לא ילבש אדם כלאים אפילו על גבי עשרה בגדים להבריה בו את המכס, מתני' דלא כר"ע; דתניא: אסור להבריה את המכס, ר"ש אומר משום ר"ע: מותר להבריה את המכס; בשלמא לענין כלאים בהא קמיפלגי, דמר סבר: דבר שאין מתכוין מותר, ומר סבר: דבר שאין מתכוין אסור, אלא להבריה בו את המכס מי שרי? והאמר שמואל: דינא דמלכותא דינא! א"ר חנינא בר כהנא אמר שמואל: במוכס שאין לו קצבה; דבי ר' ינאי אמרי: במוכס העומד מאליו. ואיכא דמתני אהא: נודרין להרגין ולחרמין ולמוכסין – שהיא של תרומה, שהיא של בית מלך, אף על פי שאינה של תרומה, אף על פי שאינה של מלך; ולמוכסין, והאמר שמואל: דינא דמלכותא דינא! אמר רב חנינא בר כהנא אמר שמואל: במוכס שאין לו קצבה; דבי ר' ינאי אמרי: במוכס העומד מאליו. רב אשי אמר: במוכס גוי, דתניא: ישראל וגוי שבאו לדין, אם אתה יכול לזכהו בדיני ישראל – זכהו ואמור לו: כך דינינו, בדיני גויים – זכהו ואמור לו: כך דינכם, ואם לאו – באין עליו בעקיפין, דברי רבי ישמעאל; רבי עקיבא אומר: אין באין עליו בעקיפין, מפני קידוש השם. ורבי עקיבא – טעמא דאיכא קידוש השם, הא ליכא קידוש השם – באין. וגזל כנעני מי שרי? והתניא: אמר רבי שמעון: דבר זה דרש רבי עקיבא כשבא מופירין: מנין לגזל כנעני שהוא אסור? תלמוד לומר: 'אחרי נמכר גאולה תהיה לו', שלא ימשכנו ויצא. יכול יגלוס עליו? תלמוד לומר: 'וחשב עם קונהו', ידקדק עם קונהו! אמר רב יוסף, לא קשיא: הא בגר תושב. אמר ליה אביי: והא תרווייהו גבי הדדי כתיבי: לא לך אלא לגר, שנאמר: 'לגר', ולא לגר צדק אלא לגר תושב, שנאמר: 'לגר תושב', 'משפחת גר' – זה הגוי, כשהוא אומר 'או לעקר' – זה הנמכר לעבודה זרה! אלא אמר רבא: לא קשיא: כאן בגזילו, וכאן בהפקעת הלואות. אמר ליה אביי: עבד עברי – הפקעת הלואותו הוא! רבא לטעמיה, דאמר רבא: עבד עברי גופו קנוי."

וכפי שהסבירו רש"י ורוב הראשונים – הגמרא אומרת שמותר שלא לשלם למוכס גוי גם אם יש לו קצבה והוא עומד מטעם המלך, כי זה כהפקעת הלואותו של גוי שמותרת.

אך הרמב"ם לא פסק כך, אלא כתב (בהלכות גזילה ה, יא): "במה דברים אמורים שהמוכס כליסטיס? בזמן שהמוכס גוי, או מוכס העומד מאליו, או מוכס העומד מחמת המלך ואין לו קצבה אלא לוקח מה שירצה ומניח מה שירצה. אבל מכס שפסקו המלך ואמר שילקח שליש או רביע או דבר קצוב, והעמיד מוכס ישראל לגבות חלק זה למלך ונודע שאדם זה נאמן ואינו מוסיף כלום על מה שגזר המלך אינו בחזקת גזלן לפי שדין המלך דין הוא...". ויש לתמוה על דבריו שכתב שמוכס גוי הוא כליסטיס, ולפי ההבנה של רוב הראשונים בגמרא מוכס גוי אינו כליסטיס (וממילא אין סיבה לאסור לפרוט מתיבתו או מכיסו), והגמרא רק התירה שלא לשלם

לו כהפקעת הלואתו של גוי! ועיין במגיד משנה שכתב: "דעת הרב כשהמוכס גוי – אף על פי שהוא עומד מחמת המלך – מסתמא הרי הוא כמוכס שאין לו קצבה שסתמו יותר מן הדין נוטל. ופירוש רבינו אוקימתא וברייטא דרב אשי דאמר 'במוכס גוי עסקינן' אף אמתניתין, ולא פליגא אשאר אוקימתא. ולא כן פירשו שאר המפרשים". כלומר: הרמב"ם הבין שדברי רב אשי על מוכס גוי נאמרו על כל שלשת המשניות שהובאו לעיל, וכולן נכון לומר שכיון שמדובר במוכס גוי הדינים שבהן נכונים (כפי שהתירושים האחרים – "במוכס העומד מאליו" ו"במוכס שאין לו קצבה" – נכונים בכל שלשת המשניות). וממילא רואים שמוכס גוי הוא גזלן, שהרי "אין פורטין מתיבת המוכסין", ואם מדובר במוכס שאינו גזלן – מדוע אסור לפרוט מקופתו? אך תמהו מפרשי הרמב"ם (עיין בלחם משנה ובמשנה למלך) שביאור זה אינו מסתדר עם הגמרא, שהרי אם מוכס גוי מוחזק להיות גזלן – פשוט שמותר שלא לשלם לו וזה כמו מוכס שאין לו קצבה או העומד מאליו, ומהי ההוכחה שמביא רב אשי לתירוצו מהברייטא של "ישראל וגוי שבאו לפניך".

והנה בביאור דברי הרב המגיד נראה כך: הגמרא סברה מתחילה שאי אפשר להסביר את המשנה שאומרת "אין פורטין מתיבת המוכסין" כעוסקת במוכס גוי (שחזקתו גזלן), כי הגמרא הבינה שסיבת האיסור לפרוט מתיבת המוכסין היא שיאוש לבד אינו קונה, ולכן הכסף שייך עדיין לאלה שהוא נלקח מהם. אם המוכס נותן את הכסף למי שפורט ממנו – בזה הכסף יוצא מרשות בעליו, כיון שאז יש כאן יאוש ושינוי רשות, ויוצא שהנוטל מהמוכס מוציא בזה את הכסף מרשות בעליו (עיין ברשב"א בד"ה "מתניתין"). והנה מצאנו שגוי קונה גזילה ביאוש לבד, כמו שכתב המהר"ם שיק (על גיטין לח, א): "ונראה לי להסביר עוד על פי מה שנראה לי מלשון השיטה מקובצת בבבא קמא (סו, א ד"ה "מאי דהוה") דודאי יאוש מועיל לסלק כח בעליו ממנו, ומכל מקום כיון שמיד שגנבו או גזלו נתחייב במצות השבה ושוב לא פקע שהיאוש אינו יכול להפקיע מצות השבה ולנתק הלאו ד'לא תגזול', וזה שייך בישראל אבל בגוי שאין בו מצות השבה אלא שהגוי צריך להשיב משום דכל רגע הוי כגניבה וגזילה חדשה ולכן צריך להחזיר, אבל מצות השבה לית ביה כדאיתא בעבודה זרה דף עא (סוף עמוד ב), וכיון דצריך להחזיר רק מכח שלא יהיה גזל חדש – אם כן לאחר שכבר נתיאשו ונסתלקו בעלים אין צריך להחזיר ולכן שפיר בגוי יאוש קונה ובישראל אינו קונה, כן נראה לעניות דעתי" (ועיין גם בקצות החושן שסא, א שלדבריו שם גוי – שקונה מן התורה במשיכה – קונה גזילה ביאוש כדי, ודוק). ואם כן – אין איסור לפרוט מתיבתו של מוכס גוי, למרות שחזקתו שהוא גזלן, כיון שהוא קנה את המעות ביאוש לבד, וכעת זה כסף שלו. על זה אומר רב אשי שאפשר להסביר שמדובר במוכס גוי, שחזקתו שהוא גזלן, ומה שאסור לפרוט מתיבתו הוא מפני שהיהודים שהוא לקח מהם אומרים לו "כך דינינו", שבדינינו המעות אינן נקנות ביאוש לבד אלא גם בשינוי רשות, ולכן הוא עוד לא קנה את המעות ודינו כמוכס יהודי שאין לו קצבה ואסור לפרוט מתיבתו (ובזה מבוארים דברי הנתיבות בסימן קפא, א שכותב שגם גוי אינו קונה בגזילה מישראל אלא ביאוש ושינוי רשות, ומתאים לדברינו שזה בגלל שדנים לו כדינינו (עיין גם בנתיבות בסימן עב ס"ק נג (הובא לעיל בהערה כד)), ודוק).

על פי זה המשך הגמרא אינו קשור לדיני מוכסין, אלא שאגב הבאת הברייטא הזו דנה הגמרא בזה שרבי עקיבא אוסר לבוא בעקיפין על הגוי רק מפני חילול ה', והגמרא מסבירה שזו הפקעת הלואה שאינה אסורה מן הדין. ונראה שהסבר "באין עליו בעקיפין" לפי הרמב"ם הוא שמותר

אמנם חיוב זה להשיב הלואה לגר תושב אינו מלמד שאנו חייבים לו במקרה בו הוא לא הלוח ואין לו חסרון ממון, כמו במקרה של דיני שכנים; ובודאי שאין ללמוד מכאן לזה שאנו חייבים לשתף אותו במלכות. שהרי החיוב להשיב הלואה באמת נלמד מקל וחומר מהמצוה להחיותו, אך לא כך החיובים הללו שאינם שייכים לקל וחומר הזה, כי בהחלט יתכן שנדאג לזה שהגרים התושבים יחיו איתנו אך לא נהיה מחוייבים כלפיהם

להתחמק מלשלם לו בתואנות שונות (כמו שקורה בין בעלי חוב כאשר החייב דוחה את הנושה בו בלך ושוב), ואת זה רבי עקיבא אסר בגלל חילול ה'. אמנם באמת גם הרמב"ם מודה שאין חיוב לשלם הלואה לגוי, וכמו שמשמע בדבריו בהלכות מלוה ולוה א, ג: "אסור ללוה לכבוש ממון חבירו שבידו ולומר לו לך ושוב והוא שיש לו, שנאמר: 'אל תאמר לרעך לך ושוב', וכן אסור ללוה ליקח הלואה ולהוציאה שלא לצורך ולאבדה עד שלא ימצא בעל חוב מאין יגבה, אף על פי שהמלוה עשיר גדול, ועושה זה רשע הוא שנאמר: 'לוה רשע ולא ישלם', וצו חכמים: יהי ממון חבך חביב עליך כשלך". וכן לא מצאנו חיוב על בית הדין של ישראל לגבות כאשר החוב הוא לגוי. אך על כל פנים להלכה נפסק כרבי עקיבא שלמרות שאין חיוב בזה – אסור שלא לשלם בגלל חילול ה', וממילא אין לזה נפקא מינה למעשה (ומה גם שלגוי עצמו מותר לגבות את חובו, ועיין בהלכות מלוה ולוה (ב, א) שכשיש קושי לגבות "אומרים למלוה: אם אתה יודע נכסים לזה המחוייב לך – לך ותפוס אותן").

ביאור זה בגמרא מתרץ גם שתי קושיות קשות שיש על הסבר רש"י והראשונים האחרים בסוגיא: לא ברור מה מוכיח רב אשי מהברייתא שהוא מביא לגבי ההיתר שלא לשלם למוכס גוי. הברייתא מתירה רק לומר לגוי "כך דינינו", אך להלכה אין היתר שלא לשלם לו באופן אחר; שהרי הלכה כרבי עקיבא מחברו (עיין ערוכין מו, ב), ורבי עקיבא פוסק ש"אין באין עליו בעקיפין מפני קידוש ה'". ומה שביאר רש"י שההיתר הוא כשהמוכס הגוי לא יודע ואז אין חילול ה' – אין זה פשט הברייתא, שהרי קשה לומר שרבי ישמעאל יחלוק ויתיר כאשר הגוי יודע והדבר גורם לחילול ה' (ולא שמענו שהוא חולק על הדין שבמקרה שיש חילול ה' אפילו אבידת גוי אסורה וצריך להשיבה לו, למרות שהדבר אסור במקרה רגיל (עיין שו"ע חו"מ בריש סימן רסו)); והפשט הוא שמחלוקתם היא בכל מקרה, שרבי עקיבא אסר לעשות זאת אפילו כאשר נראה שאין בזה חילול ה'; כיון שזה יגרום בעתיד לחילול ה'. ואם כן – אין מזה מקור להתיר שלא לשלם למוכס גוי (ועיין במה שכתב בזה הראב"ד, הובא בשיטה מקובצת בד"ה "במוכס העומד מאליו"). ולפי מה שביארנו בדעת הרמב"ם אין זה קשה, כיון שבאמת הלכה כרבי עקיבא, ואין לדברי רבי עקיבא שייכות עם היתר שלא לשלם למוכס הגוי, ומה שלא משלמים לו הוא מפני שחזקתו גזלן ולוקח יותר מקצבתו.

הגמרא אומרת שמותר לנדור לשקר למוכס הגוי כדי שלא לשלם לו, ולביאור הראשונים מדובר במוכס שאינו עובר על הדין אך למרות זאת מותר להפקיע את הלואתו. וקשה: אף אם מותר להפקיע הלואתו של גוי – מנין מצאנו שהותר לנדור לשקר בשביל שלא לשלם, כאשר אין הוא גזול אלא גובה כסף מטעם המלך ועל פי קצבה? (ועיין ברשב"א (בד"ה "במוכס גוי") שתמה בזה וכתב שהגירסא בספרים שלנו לא נכונה). ולביאורנו ברמב"ם אין קושיא, כיון שחזקתו של המוכס הגוי גזלן ולכן אסור לפרוט מתיבתו וגם מותר לשקר כדי להניצל מנזקו.

פרק ו: מעמד בן נח במלכות ישראל ♦ קנו

בחיובי שכנים או בחיובי ציבור ומלכות; דבר זה אינו פוגע בחייהם וברכושם, וממילא אין ללמוד שיש בזה חיוב מהמצוה להחיותם.

וממילא יוצא שאין מקור לחייב אותנו כלפי גר תושב כשאין לו חסרון ממון, וממילא אין סיבה לשתף אותו בהחלטה כאשר הציבור מחליט החלטות על פי הרוב.

י. סיכום

בין ישראל לבין עצמם יש מחוייבות להקים ולקיים מלכות לצורך כולם. מחוייבות זו היא רק בין ישראל לבין עצמם, ואין הם חייבים לשתף בזה גויים, ואפילו גרים תושבים. כיון שלא מחוייבים בזה – אסור לשתף במלכות מי שאינו יהודי, כיון שבזה נותנים לו כח ושררה להחליט החלטות הנוגעות לישראל, ובזה עוברים על "לא תוכל לתת עליך איש נכרי".

פרק ז

התנדבות למיתה וסיכון בעד אחרים

בפרק זה נבאר שלמרות שאסור ליהודי למות בשביל להציל אחר – הדבר מותר כאשר כולם שותפים לאותה סכנה, ואז הנהרג נחשב עושה מעשה הצלה ולא מעשה של שפיכות דמים שאסורה.

הסכנות שממנה מלכות מצילה הן בדרך כלל סכנות המשותפות לכל אנשי המלכות, ולכן מותר לאחד מן המלכות למסור את הנפש כדי להילחם בסכנות הללו.

א. סיכון עצמי כדי להינצל.

פשוט ומפורסם שאיסור חמור הוא לאדם להרוג את עצמו, כדברי הגמרא (בבא קמא צא, ב):

”ואך את דמכם לנפשותיכם אדרוש” – רבי אלעזר אומר: מיד נפשותיכם אדרוש את דמכם (רש”י: מיד עצמכם אדרוש).

גם פגיעה חמורה פחות של האדם בעצמו אסורה, כמבואר בגמרא (שם) וברמב”ם (חובל ומזיק ה, א):

אסור לאדם לחבול בין בעצמו בין בחברו.

והנה, למרות האיסור על אדם לחבול בעצמו – יש מצבים בהם הדבר מותר. דוגמא מוכרת ביותר היא מעשה של רפואה. סתם כך אסור לאדם לחתוך את עצמו או להסכים שיחתכו את גופו. אך ודאי שמותר לאדם לעבור ניתוח לרפואה: החבלה היא מעשה הצלה ותועלת לגוף, ולא נזק לו.

ההיתר הזה הוא לא רק בחבלה – אלא אף בסיכון חיים. כאשר הסיכון משתלם – מותר לאדם להכנס אליו, ולחשב ריוח כנגד הפסד בדינים אלה. מקור הדין הוא בגמרא בעבודה זרה (כז, ב), שדנה בסכנה שיש בריפוי על ידי רופא גוי החשוד על שפיכות דמים:

אמר רבי יוחנן: ספק חי ספק מת – אין מתרפאין מהן, ודאי מת – מתרפאין מהן. מת – האיכא חי שעה! לחיי שעה לא חיישינן. ומנא תימרא דלחיי שעה לא חיישינן?

פרק ז: התנדבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קנט

דכתיב: "אם אמרנו נבוא העיר והרעב בעיר ומתנו שם"^א – והאיכא חיי שעה! אלא לאו לחיי שעה לא חיישינן?

וכפסק השולחן ערוך (יורה דעה קנה, א):

כל מכה וחולי שיש בהם סכנה אין מתרפאים מגוי שאינו מומחה לרבים דחיישינן לשפיכות דמים. ואפילו הוא ספק חי ספק מת, אין מתרפאים ממנו. אבל אם הוא ודאי מת – מתרפאים ממנו, דלחיי שעה לא חיישינן בה.

אמנם הגמרא מדברת על מקרה של הימסרות לרופא שעלול להיות רשע, והאדם רק נכנס לסכנה. אך הפוסקים הבינו שאין הבדל בין הכנסת עצמך לסכנה שבה יש חשש שתמות על ידי הגוי, לבין להיות בעצמך הרופא שעושה מעשים שיש חשש שיגרמו למוות. כל עוד המעשה משתלם על פי שיקול הדעת – מותר לעשותו, גם אם ללא המצב המיוחד שנוצר כעת היה זה מעשה אסור. כך מצאנו בספר חסידים (תשכד):

אף על פי שאמרו אדם גוסס אין מזיזים אותו ממקומו – אם יש דליקה אין מניחים אותו בבית ומוציאין אותו.

למרות שהזזת הגוסס ממקומו אסורה במצב רגיל – כאן היא מותרת כיון שבכך מצילים אותו מסכנה מיידית יותר – סכנת השריפה.

ובדומה לזה מצאנו בשו"ת 'שבות יעקב' (ג, עה):

(שאלה) מרופא מומחה על חולה אחד שחלה את חליו שקרוב למות בו וכל הרופאים אומדין שודאי ימות תוך יום או יומים אך שאומדין שיש עוד רפואה אחת שאפשר שיתרפא מחוליו וגם אפשר להיפך שאם יקח רפואה זו אם אינו תצליח חס ושלום ימות מיד תוך שעה או שתים אי מותר לעשות רפואה זו או חיישינן לחיי שעה ושב אל תעשה עדיף.

תשובה: הואיל שדין זה הוא דיני נפשות ממש וצריך להיות מתון מאוד בשאלה כזו מש"ס ופוסקים בשבע חקירות ובדיקות כי כל המאבד נפש אחת מישראל וכו' וכן להיפך המקיים נפש אחת כאלו קיים עולם מלא. ולכאורה היה נראה דשב ואל תעשה עדיף כי חיישינן לחיי שעה, אפילו מי שכבר הוא גוסס ממש, וכראייתא באב"ל רבתי בפרק קמא דמהאי טעמא אין קושרין את לחייו וכו' ואין פוקקין וכו' ואין שומטין את

א. מלכים ב ז, ד.

ב. מסכת שמחות א, ג; ועיין שבת קנא, ב.

הכר מתחתיו מפני שמקרב את מיתתו: איברא כאשר ירדתי אל העיון נראה דשפיר דמי' אם אפשר שעל ידי רפואה זו שנותן לו יתרפא לגמרי מחליו ודאי לא חיישינן לחיי שעה. וראיה ברורה לחילוק זה מסוגיא דש"ס פרק אין מעמידין דף כ"ז ע"ב: "אמר רב חסדא אמר רב יוחנן: ספק חי ספק מת – אין מתרפאין", פרש"י: 'משום דודאי קטיל ומוטב שיניח אולי יחיה'. "ודאי מת – מתרפאין מהן", פרש"י: 'דמאי עביד ליה? הלא בלאו הכי ימות, ושמא ירפאנו הנכרי', עד כאן. ומקשה הש"ס: "והאיכא חיי שעה! – לחיי שעה לא חיישינן". וכתב התוספות שם, וזה לשונו: "והא דאמרינן ביומא 'מפקחין עליו את הגל', אלמא חיישינן לחיי שעה – דאיכא למימר דהכא והתם עבדינן לטובתו, דהתם אם לא תחוש – ימות, והכא אם תחוש ולא יתרפא מהן – ודאי ימות, וכאן שבקינן הודאי למעבד הספק", עד כאן לשונו: 'אם כן גם כן בנדרון זה כיון שודאי ימות מניחין הודאי ותופסין הספק אולי יתרפא'.

דברים אלה של השבות יעקב התקבלו ללא חולק, והאחרונים מביאים אותם בפשיטות בדיונים על ניתוחים מסוכנים וכדומה: נפסק, אם כן, שמותר לאדם לחשב הפסד כנגד ריוח, ולסכן את חייו באופן שאסור בדרך כלל – אם בדרך זו הריוח מרובה על ההפסד. דוגמא נוספת: חולה עומד למות בקרוב. הדרך היחידה להציל את חייו היא לתת לו מנת רעל שתהרוג את החיידקים שבגופו – אך תגרום למוות שלו בעוד כמה שנים. ללא זה הוא ימות בימים הקרובים. מותר לרופא לתת לחולה את הרעל, כיון שבזה הוא מאריך את חייו.

ג. "וכתב הרמב"ם פרק מהלכות אבל דהמעמץ עם יציאת נפש הרי זה שופך דמים, וכן מוסכם מכל הפוסקים וכמבואר ב"ד ובשולחן ערוך סימן של"ט וכהאי גוונא קיימא לן דמותר לחלל שבת משום חיי שעה כאשר הארכתי על זה בתשובתי ש"י חלק ראשון בסימן י"ג יע"ש".

ד. "דודאי היכא דיש חשש שמקרב מיתתו ולא עושה כן כדי לרפא אותו לגמרי זה ודאי הוי כשופך דמים וחיישינן לחיי שעה כמבואר בש"ס ופוסקים כנ"ל ברם..."

ה. "וכן כתב להדיא בספר תורת אדם להרמב"ן דף י"א ע"ד עיין שם, וזה לשונו: "לחיי שעה לא חיישינן" – פירוש: לספיקא דחיי שעה מקמי דאפשר דחי טובא לא חיישינן", עד כאן לשונו. וכל זה הוא הסכמת הפוסקים כדאיתא ברמב"ם פרק ב מהלכות רוצח ובטור יורה דעה סימן קנה".

ו. ומכל מקום אין לעשות הרופא כפשוטו כן, רק צריך להיות מתון מאוד בדבר לפקח עם רופאין מומחין שבעיר על פי רוב דיעות דהיינו רובא דמינכר שהוא כפל לפי שיש לחוש לקלי דעת, על כן יעשה ע"כ רוב דיעות הרופאים והסכמת החכם שבעיר, כן נראה לי. הקטן יעקב.

ז. למשל: אחיעזר ב, סוף סימן טז (ונתייחס לקמן לדברי המשנת חכמים המובאים שם); משפט כהן קמג (עמוד שח); ציץ אליעזר ד, יג.

פרק ז: התנדרבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קסא

ההיתר לסכן חיי שעה בשביל להציל חיי עולם אינו בלעדי לדיני רפואה. הוא נכון בכל סיכון של חיים (כמו המקור של הגמרא מארבעת המצורעים). למשל: מותר לאדם שנמצא במדבר ועומד למות מצמא להצטרף לשיירה שיוצאת לחצות את המדבר, גם אם יש ספק רציני שמא במהלך הדרך הוא יהרג בגלל סכנות שונות.

ב. מי מחליט?

עד כאן דברנו על מצב בו פשוט מה יש לעשות כדי להציל את החיים, ובאיזו דרך סיכויי הארכת החיים רבים יותר. במצב כזה אין לשמוע בקול החולה אף אם אינו מעוניין לבצע את המעשה של הארכת החיים, כפי שאין לשמוע לכל חולה שלא מעוניין לקבל טיפול. על פי ההלכה אנחנו בוחרים בדרך בה יש סיכויים רבים יותר לחיות, ולכן דרך זו היא הצלת החיים והחולה מחויב לה^ח.

אך יש מצבים רבים בהם יש ספק. למשל: כאשר ארבעת המצורעים התלבטו בפתח השער אם מוטב ללכת למחנה ארם או להישאר במקומם – לא היה ברור שמוטב ללכת למחנה ארם (אם הם היו הולכים יום קודם לכן למחנה ארם – יתכן מאד שהארמים היו ממיתים אותם). כל אחד צריך לשקול, ואם החלטתו אינה נגד ההגיון ויש בה סברא – אי אפשר לכפות אותו לבחור בדרך אחרת. למשל: רופא לא יכול לכופ על חולה לקבל טיפול כאשר לא ברורה תועלתו לעומת נזקו, והחולה החליט שלא לקבל את הטיפול הזה^ט.

ג. סיכום: סיכון עצמי למען הצלה.

מותר לאדם להסתכן אם זו הדרך היחידה בה הוא יכול להציל את חייו ובשיקול הדעת הסיכון כדאי לו. מעשים שבמציאות רגילה נחשבים איבוד לדעת ואסורים לחלוטין – מותרים אם הברירה האחרת רעה יותר. גם לאחרים מותר לעזור ולהציל את חייו של המסוכן. מעשים שבמציאות רגילה נחשבים רציחה מותרים, אם זו הדרך הריאלית להאריך את חיי המסוכן.

ח. לא מדובר כאן על מקרים מיוחדים בהם דנו הפוסקים, כמו חולה סופני שלגביו פסקו חלק מהאחרונים שלא חייבים לעשות כל פעולה להארכת חייו; ואין כאן מקום לזה.

ט. בענין זה נכתבו מאמרים רבים, ולא נוכל להפנות כולם. כדוגמא ניצין את מאמרו של הרב שילה רפאל בקובץ תורה שבעל פה לג.

במלים אחרות: בדרך כלל "לא תרצח" דוחה את "וחי בהם", ולכן אסור לרצוח כדי לקיים מצוות ואפילו כדי לקיים את מצוות "וחי בהם" שדוחה את כל המצוות; אם כן אסור לרצוח כדי להינצל. למרות זאת, במקרה בו המלחמה של הנהגה עצמו בסכנה שמאיימת עליו היא באמצעות מעשה המסכן את חייו – מותר לעשות את המעשה הזה. כאן אין סתירה בין "וחי בהם" לבין "לא תרצח" כי זו הצלה ולא רציחה.

ד. סיכון אחד בעד אחר.

עד כאן עסקנו בסיכון של האדם למען עצמו. במצב זה אין מקום לדבר על היתר למעשה של הריגה גמורה ומיידית, כי במעשה כזה אין שום הארכת חיים לנהרג ואין שום שיקול של ריוח שמתיר אותו. כעת נעסוק בשאלה עד כמה צריך ומותר להסתכן למען אחרים.

כתב הרמב"ם (הלכות רוצח ושמירת הנפש א, יד):

כל היכול להציל ולא הציל עובר על "לא תעמוד על דם רעך". וכן הרואה את חברו טובע בים או ליסטים באים עליו או חיה רעה באה עליו ויכול להצילו הוא בעצמו או שישכור אחרים להצילו ולא הציל וכל כיוצא בדברים אלו, העושה אותם עובר על 'לא תעמוד על דם רעך'.

והביא על זה הבית יוסף (חושן משפט תכו):

וכתבו הגהות מיימונית: "עבר על לא תעמוד' וכו' – בירושלמי מסיק אפילו להכניס עצמו בספק סכנה חייב", עד כאן. ונראה שהמעם מפני שהלה ודאי והוא ספק.

אך הרדב"ז בתשובה (חלק ג, אלף נב (תרכז)) התייחס לסיכון בשביל חברו, וכתב:

ואם יש ספק סכנת נפשות – הרי זה (המסתכן בשביל חברו) חסיד שומה, דספיקא ידידה עדיף מוראי דחבריה".

י. יבואר לקמן באריכות.

יא. אמנם עיין בתשובת הרדב"ז ה, ריח שכתב: "והוי יודע שיש בכלל לאו זה שלא יעמוד על הפסד ממון חברו אלא שאינו חייב להכניס עצמו לספק סכנה בשביל ממונו, אבל להציל נפש חברו או שלא יבא על הערוער אפילו במקום דאיכא ספק סכנה חייב להציל והכי איתא בירושלמי. ומכל מקום אם הספק נוטה אל הודאי אינו חייב למסור עצמו להציל את חברו ואפי' בספק מוכרע אינו חייב למסור נפשו דמאי חזית דדמא דידך סומק טפי דילמא דמא ידידה סומק טפי אבל אם הספק אינו מוכרע אלא נוטה אל ההצלה והוא לא יסתכן ולא הציל עבר על לא תעמוד על דם רעך".

פרק ז: התנדבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קסג

ואחרונים נוספים הביאו את דבריו וכתבו שאין להסתכן עבור חברי^{יב}. מצאנו, אם כן, מחלוקת מן הקצה אל הקצה בדין הסתכנות בשביל חבריו: בהגהות מיימוניות (שהובא בבית יוסף^{יג}) כתב שחייב להסתכן בשביל חבריו^{יד}, ואחרונים אחרים חשבו שהדבר אסור. להלכה פסק אדמו"ר הזקן בשולחן ערוך שלו (אורח חיים שכט, ח"ט): אין לו לסכן עצמו כדי להציל חבריו מאחר שהוא חוץ מן הסכנה.

ובערוך השולחן (חושן משפט תכ"ט):

הפוסקים הביאו בשם ירושלמי דחייב אדם להכניס את עצמו לספק סכנה כדי להציל חבריו. והראשונים השמיטו זה מפני שביש"ס שלנו מוכח שאינו חייב להכניס את עצמו. ומיהו הכל לפי הענין ויש לשקול הענין בפלס ולא לשמור את עצמו יותר מדי, ובוה נאמר: "ושם דרך אראנו בישע אלהים"^{טו} – זהו ששם אורחותיו^{טז}, וכל המקיים נפש מישראל כאילו קיים עולם מלא.

ה. הריגת אחד בעד אחר.

אמנם כל זה הוא בהסתכנות של אחד בשביל חבריו. אך לכולי עלמא אין חיוב לאחד למות עבור אחרים, וודאי שאין להרוג אחד כדי להציל אחר, כמבואר בגמרא (סנהדרין עד, א):

ההוא דאתא לקמיה דרבה, ואמר ליה: 'אמר לי מרי דוראי זיל קטליה לפלניא, ואי לא – קטלינא לך'. אמר ליה: 'לקטלוך ולא תיקטול. מי יימר דדמא דידך סומק טפי, דילמא דמא דההוא גברא סומק טפי?'^{יז}.

יב. פרי מגדים אורח חיים שכח במשבצות ס"ק ז; מהר"ם שיק על תרי"ג מצוות, מצוה רלח; פתחי תשובה חושן משפט תכו, ס"ק ב; העמק שאלה קמז, ד. ועיין בספר "לאור ההלכה" (לגרש"י זיון) במאמר 'המלחמה'.

יג. יתכן מאד שהבית יוסף לא הסכים לדברי ההגהות מיימוניות, שהרי לא הביא את הדין הזה בשולחן ערוך (עיין בסמ"ע ס"ק ב).

יד. ועיין גם בספר "לנתיבות ישראל" (לרצי"ה קוק זצ"ל) במאמר "למצות הארץ", אות א.

טו. ועיין גם בהלכות נזקי גוף ונפש ודיניהם, ז.

טז. וכן הוא במשנה ברורה שכט, ס"ק יט.

יז. תהלים נ, ג.

יח. מועד קטן ה, א.

יט. סנהדרין עד, א.

וברמב"ם (יסודי התורה ה, ז) :

והריגת נפש מישראל לרפאות נפש אחרת או להציל אדם מיד אנס – דבר שהדעת נוטה לו הוא, שאין מאבדין נפש מפני נפש.

מסירות הנפש על רציחה היא בלי חשבונות של רווחים, ואף כאשר ללא הריגה נפסיד יותר – אין היתר לרצוח. כך נאמר בירושלמי (תרומות, סוף פרק ח) :

תני: סיעות בני אדם שהיו מהלכין בדרך ופגעו להן גוים ואמרו: 'תנו לנו אחד מכם ונהרגו אותו, ואם לאו הרי אנו הורגין את כולכם' – אפילו כולן נהרגין לא ימסרו נפש אחת מישראל; ויחדו להן אחד כגון שבע בן בכרי – ימסרו אותו ולא ייהרגו. אמר רבי שמעון בן לקיש: והוא שיהא חייב מיתה כשבע בן בכרי. ורבי יוחנן אמר: אף על פי שאינו חייב מיתה כשבע בן בכרי.

ונפסק ברמ"א (יורה דעה קנז) :

גויים שאמרו לישראל: 'תנו לנו אחד מכם ונהרגנו' – לא יתנו להם אחד מהם אלא אם כן יחדוהו ואמרו תנו לנו פלוני. ויש אומרים דאפילו בכהאי גוונא אין למוסרו אלא אם כן חייב מיתה כשבע בן בכרי.

אמנם הרמ"ך הקשה על הרמב"ם (בהלכות יסודי התורה ה, ה, הובא גם בבית יוסף שם) שפסק שאפילו כשייחדו אחד אסור למוסרו :

אף על פי שנמצא בתוספתא כדבריו – לא ידענא טעמא מאי, דהא מסיק בפסחים כ"ה דמשום הכי אמרינן בשפיכות דמים 'יהרג ואל יעבור' דסברא היא: 'מאי חזית דדמא דידך סומק טפי?', והכא ליכא האי סברא דהא יהרגו כולם והוא עצמו, ומוטב שיהרג הוא עצמו ואל יהרגו כולם!

אך כבר כתב הכסף משנה (שם) :

מה שכתוב בשפיכות דמים 'סברא הוא' אינו עיקר הטעם, דקבלה היתה בידם דשפיכות דמים יהרג ואל יעבור אלא שנתנו טעם מסברא להיכא דשייך, אבל אין הכי נמי דאפילו היכא דלא שייך האי טעמא הוי דינא הכי דיהרג ואל יעבור.

כ. ועיין באחרונים רבים (למשל: מרכבת המשנה שם; שו"ת הב"ח הישנות מג; שו"ת חמדת שלמה אורח חיים סימן לח; אחיעזר יורה דעה טז, ה; חידושי ר' שמעון שקופ כתובות, ג) שחזקו והוכיחו את דברי הכסף משנה הללו.

פרק ז: התנודות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קסה

וביאור דבריו שאנחנו מבינים שהאיסור להרוג ישראל הוא איסור חמור (כמו איסורי עריות שאלהם התורה מקישה רוצח (וכמו עבודה זרה), כמבואר בגמרא בסנהדרין בסוף פרק שמיני), וצריך למסור עליו את הנפש גם כאשר לא קיימת סברת "מאי חזית"^{כא}.

ו. גם לפי רבי יוחנן לא הולכים רק על פי הסברה

ראינו שיש מחלוקת בין רבי יוחנן וריש לקיש האם מותר למסור אחד שיוחד על ידי רשעים, כאשר ללא מסירתו למיתה ימותו כולם יחד עמו. ריש לקיש אוסר למסור אותו, וכמוהו פסק הרמב"ם; וראינו את האחרונים שמסבירים שריש לקיש סובר ש'מאי חזית' אינה הסברה העיקרית לאיסור רציחה במקרה פיקוח נפש. אמנם יש שפסקו כרבי יוחנן (עיי' ברמ"א שהובא לעיל), והתיר למסור את האחד להצלת כולם במצב הזה. אך גם לדעה זו – אי אפשר לומר שהסיבה להיתר היא שמצד סברת "מאי חזית" כך נרויח יותר חיים. אם נאמר כך יוצא שאם הגויים אומרים "תנו אחד ונהרגו ואם לאו

כא. דין זה נכון גם כאשר הסכנה אינה נובעת מרשעות, שאז אין ענין של קידוש ה' כלפי רשעים באי המסירה של היחיד בעד כולם. למשל: כאשר סיעה של אנשים נלכדה ברעידת אדמה תחת הריסות בנין, והדרך היחידה שלהם להינצל היא על ידי הריגת אחד – הדבר אסור מאותה סיבה. כך רואים מדברי הרמ"ך והכסף משנה, שדנים בענין מצד סברת 'מאי חזית' ולא מזכירים סברא נוספת לאסור בגלל קידוש ה' (וממילא כך רואים באחרונים שהאריכו לבאר את דברי הכסף משנה הללו שהובאו בהערה הקודמת). בנוסף הדבר מוכח מדברי התפארת ישראל (אהלות ז, ו בבועז) המחדש שכאשר אם וולד עומדים למות והדרך היחידה להציל את האם היא להרוג את הולד (כשלולא זה שניהם ימותו) – מותר להרוג את הולד. התפארת ישראל מבין שצריך ליישב דין זה עם האיסור למסור בסיעה, ואינו מחלק שבסיעה מה שאסור הוא בגלל שהמסירה נובעת מרשעות; וכן הוא במהר"ם שיק יו"ד סימן קנה ובשו"ת בית יצחק יו"ד ב, קסב. וכך מוכח גם בחזון איש המשווה את דין המסירה בסיעה לדין השלכת יונה לים בגלל הסערה, למרות שסכנת הסערה לא נובעת מרשעות (יורה דעה סט; סנהדרין כה. דברי החזון איש שם המביא אפשרות שמותר להסיט חץ מרבים אל יחיד אינם מתירים מסירת יחיד בעד רבים במקרה של סיעה הלכודה תחת בנין. ההיתר בחזון איש שם מסתמך על כך שלא הורגים איש אלא רק מסיטים את הסכנה מהרבים (ובדומה לזה שמותר לאחד להסיט נזק בדיני ממונות כל עוד הוא לא הגיע אליו, אף אם בגלל הסטת הנזק – הוא יגיע לאחר (ירושלמי בבא קמא ג, א), עיי' גם בציץ אליעזר בענין זה (טו, ע); אך הריגה ממש לא הותרה (ועיי' בזה עוד בכסף הקדשים על שולחן ערוך חושן משפט קסג על הש"ך ס"ק יח)). אמנם בחוות בנימין בסימן צג כתב שדין סיעה הוא רק כאשר גויים רוצים להעבירנו, ולא כאשר זו המציאות שאז אין סברת 'מאי חזית' ואין חיוב של קידוש השם, עיי' שם. אך דבריו הם נגד דברי הכסף משנה ואחרונים כמו שכתבנו (וגם מדברי עצמו בסוף סימן יז ב'עמוד הימיני' משמע דלא כך; ועיי' גם בהערה ס). ועל כל פנים נראה שגם החוות בנימין יאסור השתלת איברים כיון שהסכנה אינה משותפת (כמו שיתבאר לקמן), ולכן הריגת האחד כדי להציל אחר אינה הצלה אלא רציחה.

נהרוג את כולכם" – אף אם לא ייחדו אחד – מותר יהיה למסור אחד מהם שהוא כבר זקן או חולה ולא יאריך ימים, שהרי כך נרויח יותר חיים ואין סברת "מאי חזית". אך לא מצאנו היתר כזה, וההיתר שמצאנו הוא רק כאשר הגויים מצביעים על מישהו מסויים ודורשים אותו^{כב}.

ועל כן הסבירו האחרונים שהסברא למסירות נפש על רציחה אינה שהעיקר הוא להרויח כמה שיותר חיים; הם פסקו שרבי יוחנן מתיר למסור את זה שיוחד בגלל שהוא 'מקצת רודף', כלומר: נוכחותו גרמה לנזק, אף על פי שהוא אנוס גמור בדבר. במצב כזה התיר רבי יוחנן למסור את המיוחד כיון שהוא מזיק את כולם, ואף על פי שהוא עושה זאת באונס ובדרך כלל רודף באונס אינו נהרג – כאן כיון שללא הריגתו כולם ימותו (וגם הוא עצמו) מותר להורגו. אך כאשר הסכנה קיימת ללא נוכחותו של האחד הזה אלא שנוכחותו מאפשרת הצלה – כמו במקרה של סיעה שלא ייחדו אחד אבל אחד הוא זקן – אין היתר להרוג אותו גם לפי רבי יוחנן, אף שזו הדרך היחידה להציל את כולם, וללא זה ממילא ימותו כולם והוא יחד עימם^{כג}. כך כתב החזון איש (סנהדרין כה):

...השתא הוא הגורם להריגת כולם... ורבי יוחנן סבר דבתר השתא אולנין ועכשיו הוא הגורם להריגת כולם.

וכן באגרות משה (יורה דעה ב ס, ב"ד):

כב. ונראה פשוט שגם הרמ"ך שכתב ששיטתו של רבי יוחנן מוסברת על פי סברת "מאי חזית" סבר שזה מפני שהוא "מקצת רודף" ואז יש מקום לסברת "מאי חזית", אך קשה לומר שהוא סבר שמותר להרוג זקן מתוך סיעה כדי להציל את כולם.

כג. ואף כי אפשר להבין בדברי הכסף משנה שלדעת רבי יוחנן המתיר למסור כשייחדו הדבר ברור מסברת "מאי חזית", ואין קבלה מיוחדת כנגד זה – הנה לא מצאנו מי שיורה למעשה שבמקרה של ריוח הותר איסור רציחה ושהסברא היחידה היא סברת "מאי חזית". במלים אחרות: גם אם יש מי שהבין בדעת רבי יוחנן שהסברא היא הנימוק היחיד למסירות הנפש על רציחה ושכאשר אין סברא מותר להרוג כדי להינצל – הוא סבר שההלכה אינה כרבי יוחנן, כמו שלא מצאנו מי שמתיר השתלות מתורם חי למרות ששם (לפחות ברוב המקרים) ללא ההשתלה ימותו שנים, וההשתלה תציל אחד מהם, כך שאין סברת "מאי חזית" (וכפי שיש ראיות רבות באחרונים (שחלקם הובאו בתחילת ההערה) נגד ההבנה של הסברא כמקור היחיד למסירות נפש על רציחה). (וקל וחומר שמדברי הרמ"ך והמנחת חינוך (רצו, כח) שסברו שגם כשלא ייחדו אין מקום לאסור רציחה מסברא – על כרחנו גם רבי יוחנן מסכים שיש קבלה על מסירות נפש ברציחה גם ללא הסברא).

כד. וכן כתבו המהר"ם שיק בתשובה חלק יורה דעה, קנה; וה'תורת זרעים' בתרומות ח, יב.

פרק ז: התנדבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קסז

ולכן מוכרחין לומר שהוא מטעם דהוי כרודף כיון שעל ידו יהרגו, ואף שאין כוונתו לרודפם, שאם כן הוא רק כמשמא קא רדפי להו' – לא שמחמת זה דנעשה משמא אינו בשם רודף כלל...

ז. החילוק בין סיעה לבין "הרוג את פלוני"

ראינו שגם רבי יוחנן מודה שאין היתר להרוג אחד מתוך סיעה, אף אם הוא ממילא עומד למות, אלא אם כן אותו אחד רודף ומסכן בנוכחותו את האחרים (אף אם באונס). לשיטה זו – יש לשאול מה ההבדל בין מקרה של סיעה, בו אומרים הרוצחים "הרגו את פלוני או שנהרוג את כולכם (יחד עם אותו פלוני)", לבין מקרה של "הרוג את פלוני או שנהרוג אותך" (כאשר הרוצחים אינם יכולים להרוג את אותו פלוני בעצמם). נעסוק במקרה בו הפלוני שאותו דורשים הרוצחים להרוג הוא זקן או חולה שמיתתם קרובה, וממילא עומד למות תוך זמן לא רב. לכאורה רבי יוחנן אמור להתיר את הריגת אותו פלוני במקרה כזה, שהרי הוא גורם לדרישת הרוצחים ומסכן בנוכחותו את אלה שאותם הרוצחים מאיימים להרוג; ומצד הסברה אין מקום לאסור את הריגתו, שהרי ממילא הוא ימות עוד מעט, ואם כן יש כאן מקרה בו אם לא יהרגו המאויימים את פלוני – הם ימותו, וגם הוא ימות בגלל מצבו.

אך באמת לא מצאנו היתר להרוג את פלוני במקרה הזה אפילו אם מיתתו קרובה מאד^כ, ורבי יוחנן התיר רק במקרה של סיעה שבה כולם מאויימים על ידי הרוצחים, ולא במקרה בו מישוה עומד למות מסיבות אחרות^{כז}.

ולכאורה צריך להבין מהו החילוק בין מקרה של סיעה לבין מקרה של מי שעומד למות מסיבות אחרות. וצריך לומר שאין לדמות מקרה שבו כולם מתמודדים עם סכנה משותפת לבין פגיעה באחד כדי להציל מישוה שנמצא בסכנה אחרת.

נסביר את הדברים: אף על פי שאיסור רציחה הוא איסור מוחלט – כעריות ועבודה זרה – יש לחלק במקרי הריגה בין הצלה להריגה. מעשים דומים יכולים להתפרש כהריגת אדם או כהצלתו (כמו שחיתוך אדם יכולה להיות רציחתו או ניתוח להצלתו). גם אלה שסברו שמותר להרוג את מי שיוחד על ידי הרשעים אמרו את זה דוקא אם הוא חלק מאותה סכנה, כיון שאז אנחנו מסתכלים על כל הקבוצה הנתונה בסכנה ודנים מה הדרך הטובה ביותר להתמודד עם הסכנה המשותפת לכולם. כיון שכך נחשבת הריגת האחד להקטנת הסכנה מעשה הצלה. אך הסתכלות כזו תיתכן רק כאשר כל האנשים שותפים לאותה סכנה. במצב כזה ההריגה היא התמודדות עם הסכנה המאיימת על כולם, ואפשר להסתכל עליה כעל הצלה. לעומת זאת, כאשר הסכנה אינה משותפת

כה. ישנן שתי אפשרויות להבין את המקרה של "הרוג את פלוני":

הרוצח יכול להרוג את אותו פלוני בעצמו, אך הוא אונס אותך לעשות זאת כיון שרוצה שתעשה איסור. במקרה זה פלוני לא נחשב מקצת רודף שהרי נוכחותו היא לא מה שגרם לאונס. הסיבה שאנו מניחים שנוכחותו לא גרמה את האונס היא שהרוצח לא הורג בעצמו.

הרוצח לא יכול להרוג את פלוני והוא אונס אותך משום שאתה יכול. במקרה זה פלוני הוא מקצת רודף שהרי נוכחותו גרמה לאונס.

כתבנו בפשיטות שלכולי עלמא אסור להרוג מי שמיתתו קרובה ואפילו גוסס כאשר אנס דורש לעשות זאת, ואף אם הגוסס מקצת רודף, כיון שלא מצאנו מי שמחלק בין המקרים ובפשיטות נראה ששניהם כלולים באיסור "הרוג את פלוני" (ועיין במרכבת המשנה הלכות יסודי התורה ה, ה).

והגע עצמך: אם ינסה מישוה לומר שמותר להרוג גוסס לדעת רבי יוחנן – אין לדבר שיעור: האם מותר להרוג מישוה שעומד למות עוד שבועיים? עוד חצי שנה? וכו'.

כו. אפילו המאירי (סנהדרין עב) והמנחת חינוך (רצו, כח) שהתירו הריגת טריפה במקום פיקוח נפש כתבו במפורש שההיתר הוא רק בגלל שלא נהרגים על הריגתו, ועל פי זה אסור להרוג גוסס שנהרגים על רציחתו. (ואף בטרפייה חלקו רבים על המאירי והמנחת חינוך, עיין למשל: נודע ביהודה תניינא חושן משפט, נט; תפארת צבי אורח חיים, יג; תורת חסד אבן העזר מב, ז; ציץ אליעזר ט, יז פרק ו. ואין מי שמתיר הלכה למעשה ריפוי בטרפייה).

אי אפשר להסתכל על הריגת האחד כעל התמודדות והצלה מן הסכנה של האחרים. למרות שלכאורה יש כאן ריוח – ההריגה היא של אחד שאינו שותף לסכנה ממנה אנחנו מצילים, ולכן זו הריגת אחד כדי להציל אחר, ולא התמודדות עם הסכנה. הריגה במצב כזה היא מעשה רציחה שאסור לחלוטין אף במקום ריוח – ככל האיסורים שעליהם צריך למסור את הנפש.

וסברא זו מצאנו בדברי ה'מנחת שלמה' (ב פג, ח) שמסייג את המקרים בהם מותר לאחד להרוג אחד למען אחרים, ואומר שגם כאשר מצאנו היתר למותו של אחד כדי להציל אחרים – "היינו כששניהם היו באותה סכנה והוא מוסר את נפשו עבורו" (ונבאר עוד את דבריו בהמשך).

העולה מן הדברים: רשעים דורשים שימסרו לידם מישהו – ואם לאו הם יהרגו עשרים אחרים. הרשעים אינם יכולים להרוג בעצמם את זה שהם מבקשים, אך הוא עומד למות ממילא ממחלה. במקרה כזה המיוחד נחשב מקצת רודף כיון שבלעדיו לא היו עשרים האנשים בסכנה. כמו כן, גם ללא מסירתו הוא ימות עוד מעט. למרות שני הנתונים האלה אסור למוסרו גם לפוסקים כרבי יוחנן: המיתה הצפויה לו עוד מעט אינה קשורה למיתה של האחרים. הריגתו, אם כן, אינה התמודדות ישירה והקטנת סכנה משותפת לכולם – אלא רציחה שאין לה שום היתר אף במקום ריוח של חיים.

בזה מבואר מדוע ב'הרוג את פלוני או שאהרוג אותך' אין היתר להרוג את פלוני אף אם הוא גוסס: סכנת המחלה אינה משותפת לשני האנשים שעומדים למות, ולכן אין זה דומה לסיעה בה ייחדו אחד.

לסיכום: גם לפי הדעות שמותר להרוג אחד להצלת רבים במקרים מסויימים – הדבר מותר בתנאי שכולם שותפים לאותה סכנה, כיון שאז ההריגה נחשבת התמודדות עם הסכנה והצלה ממנה, ולא רציחה.

המקרה	הדין	כולם ימותו בכל מקרה?	האם כולם באותה סכנה	האם המאויים מקצת רודף
"הרגו את פלוני או שנהרגו את כולכם"	מותר לפי רבי יוחנן	כן	כן	כן
"הרגו אחד מכם או שנהרגו את כולכם" ויש בסיעה זקן או חולה שמיתתו קרובה	אסור (לכולי עלמא)	כן	כן	לא
"הרגו את פלוני או שנהרגו אתכם (ולא אותו)" ופלוני זקן או חולה שמיתתו קרובה	אסור (לכולי עלמא)	כן	לא	כן

ח. התנדרבות למסירות נפש כדי להציל אחרים.

עד כאן עסקנו בדיני הריגת אחד להצלת אחר בעל כרחו של הנהרג. כעת נעסוק במקרה בו הנהרג מתנדב למות למען אחרים.

במקרה של שנים ההולכים עם מים במדבר – מותר לאחד לוותר על זכותו ולתת אותה לשני. אין כאן עבירה על "וחי בהם" כיון על כל פנים ינצל יהודי. וכדברי המשפט כהן (קמגי¹⁷):

נראה, דהאי וחי בהם אינו דבר פרטי דוקא על אותו האיש, העושה או המונע או הבא לשאול, אלא הדבר קאי בכללות על כל נפשות ישראל, ולפי זה לכאורה אין שום מקום לאסור למסור נפשו אפילו בשביל הצלת חברו, שדי לנו דחיובא ליכא בקום עשה, אבל אין לנו שום מקום לאיסור, כיון ש'מצד וחי בהם הכל הוא שוה אם בן ישראל זה יחיה או אחר, ויש לומר דרבי עקיבא דאמר חייו קודמים לא בא אלא לשלול סברת בן פטורא, שמוטב שישתו שניהם וימותו, אבל אם רצה ליתן

כו. אמנם עיין גם במה שכתב השבט מיהודה בשער ראשון ח, ה; אך נראה שלא ראה את דברי הרב קוק.

פרק ז: התנדרבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קעא

לחברו, משום שחיי חברו יקרים אצלו מחייו, ככהאי גוונא יש לומר שאין איסור בדבר, אפילו ביחיד לגבי יחיד^{כח}.

אך היתר זה הוא רק כאשר אדם לא מציל את עצמו, כי אף על פי שאינו מקיים "וחי בהם" לגבי עצמו – הוא מקיים "וחי בהם" כלפי היהודי האחר שניצל. אך אי אפשר ללמוד מכאן שמותר לקום ולעשות מעשה המסכן את החיים בשביל להציל אחרים, כי בזה יש איסור במה שפוגע בחיים של עצמו^{כט}.

כח. מסתבר שכוונת המשפט כהן לכך שעכ"פ יש סברא בהעדרת השני ובויתור על המים בשבילו ואין כאן סתם ויתור ללא סברא.

כט. אם אחרים פוגעים בו – עוברים בזה על "לא תרצח" (והסכמתו למות לא מבטלת את האיסור). וגם אם הוא פוגע בעצמו – יתכן שעובר על "לא תרצח" כמבואר בפסיקתא על הפסוק "לא תרצח" – "לא תרצח". וכמו שהביא המהר"י פערלא בכמה מקומות בביאורו לרס"ג מקורות לזה שהמאבד עצמו לדעת עובר ב"לא תרצח" (עיין בדבריו בעשה יט, סוף ד"ה "אלא דאי נימא"; עשה כח, בד"ה "עוד יש לתמוה מסוגיא דגיטין"; ל"ת נח-נט, בד"ה "מיהו נראה דמ"מ"; מגין ע"א העונשין בפתחה בד"ה "ועדיין יש לתמוה"; ועיין במה שמפנה שם לבית מאיר על יורה דעה רטו, ה; ולשו"ת הלכות קטנות ב, רלא (שדן בחיוב מיתה של מי שעשה עצמו טריפה, ומזה רואים שסובר שהורג עצמו עובר על "לא תרצח"); וכן מה שלומד מהירושלמי בפרק ראשון דברכות הלכה ה שממנו משמע שאיבוד עצמו אסור מ"לא תרצח", עיין שם). ועיין גם בר"ן בשבועות (דף י, א, ד"ה "מלקין אותו") שיש באיבוד עצמו איסור של "השמר לך ושומר נפשו מאד".

אמנם הגמרא (בבבא קמא צא, א) מביאה שיש בזה איסור משום "ואך את דמכם לנפשותיכם אדרוש – מיד נפשותיכם אדרוש את דמכם" (ועיין במה שמובא בענין זה בחלק הראשון של תורת המלך, בנספח הראשון לפרק א). ואם נבין שזהו המקור היחיד לאיסור לכאורה צריך להיות מותר לאבד עצמו לדעת כדי להציל אחר, שהרי מותר להרוג עובר – ולעבור בכך על "שופך דם האדם באדם דמו ישפך" – כדי להציל את האם (כמבואר במשנה באהלות, סוף פרק ז), ומזה רואים שמותר לעבור על האיסורים שנאמרו לבני נח (וישראל אסורים בהם מכח "ליכא מידי דלישראל שרי ולגוי אסור") כדי להציל את ישראל.

אמנם נתבאר בחלק הראשון של תורת המלך (בפרק רביעי, פסקא ה) שמלשון הרמב"ם למדו האחרונים שלדעתו ההיתר להרוג עובר הוא רק כאשר הוא רודף ומסכן את האם בנוכחותו, אך אין היתר להתרפא ולהשתמש בו כאשר ללא נוכחותו הסכנה היתה קיימת. ולפי זה אין ללמוד משם היתר להתאבד כדי לתרום איברים להשתלה, למשל, שהרי נוכחותו של תורם האיברים אינה מסכנת את המושתל. אך אולי אפשר ללמוד משם למקרה שבו נוכחותו של אחד מסכנת מישוהו אחר שמותר לאותו אחד להתאבד כדי למנוע את מיתתו של האחר.

אך לקושטא דמילתא נראה שלכולי עלמא אין ללמוד מההיתר להרוג עובר להיתר להתאבד. אם אנחנו במצב שבו הריגת מישוהו היא רציחה אסורה שצריך למסור עליה את הנפש – עשיית המעשה על ידי הנהרג עצמו אינה הופכת את זה למעשה הצלה. אמנם יתכן שהתאבדות אינה אסורה מ"לא תרצח", לחלק מהדעות, אך כיון שאם זה ייעשה על ידי אחרים נתייחס לזה כאל

והנה – מצאנו מקורות לכך שמותר להתנדב למות בעד אחרים גם בקום עשה. כך מביא רש"י בתענית (יח, ב):

לוליינום ופפוס אחיו – צדיקים גמורים היו. והיינו דאמרינן בכל דוכתא: 'הרוגי לוד אין כל בריה יכולה לעמוד במחיצתן בגן עדן'. ויש אומרינן שנהרגו על בתו של מלך שנמצאת הרונה, ואמרו: היהודים הרגוה, וגזרו גזרה על שונאיהן של ישראל, ועמדו אלו ופדו את ישראל, ואמרו: אנו הרגנוה, והרג המלך לאלו בלבד.

ובספר חסידים (סימן תרחצ) מובא מקרה דומה:

שנים שיושבים ובקשו אויבים להרוג אחד מהם אם אחד תלמיד חכם והשני הדיוט מצוה להדיוט לימור הרגוני ולא חברי, כרבי ראובן בן איצטרכובלי שבקש שיהרגוהו ולא לרבי עקיבא כי רבים היו צריכים לרבי עקיבא.

ממקורות אלה נראה שמותר להתנדב ולמות כדי להציל אחרים גם בקום עשה.

אך הדבר צריך בירור: הרי לעיל הבאנו את המחלוקת האם מותר להסתכן עבור אחרים, וראינו שנפסק שהדבר אסור. ואם כן – קל וחומר שאסור להיהרג עבור אחרים! לא וכמו שהכריעו האחרונים שאסור לאחד לתרום איבר ולמות כדי להציל את חברו, כמו שהדגיש ה'מנחת שלמה' (שהובא לעיל):

נכון הדבר שספק חי נדחה מפני הודאי וכן מרפה מפני שלם אבל לא להמית מרפה או ספק גוסס בקום ועשה עבור הארכת חיים של איש אחר, וכמו שאין להעלות על הדעת שיהא מותר לחולה להאריך את חייו במיתת מריפה אף להמתירים

שפיכת דם אסורה – נתייחס לכך באותו אופן גם כאשר האדם הורג את עצמו. ואין זה דומה לעובר שבו בכל מקרה איסור הריגתו חמור פחות מאשר הריגת גדול, ולכן אין עליו חיוב מסירות נפש (לפחות כאשר נוכחותו מסכנת גדול). וכמו שאסור גם לשלוח אחר להרוג מישהו כדי להניצל, אף על פי שהפסוקים שמדברים על רציחה בגרמא או על ידי שליח הם אלה הנוגעים לבני נח (עיין רמב"ם הלכות רוצח ב, ג); והסברא היא כמו שכתבנו, שכיון שיש איסור רציחה כלפי אדם כזה – גם האיסורים האחרים לפגוע בו שנלמדים מהפסוקים של בני נח נחשבים אביוזרייהו דרציחה, ואין זה כמו עובר, ודוק.

ל. ובפשטות גם המתירים שם – מתירים רק בגלל שהמיתה לא ודאית, אבל במיתה ודאית – מי אמר שחולקים על האוסרים?

לא. וגם כאשר מישהו ממילא עומד למות (כמו חולה מסוכן) אין להתיר מיתה שלו בעד אחרים, שהרי אם זה מותר – אז מותר גם לזקן (שימות תוך כמה שנים) למות עבור ילד (שיחיה עוד הרבה שנים), ולכל מבוגר למות עבור צעיר יותר וכו', ואין לדבר סוף (ועיין לעיל בסוף הערה (כה)).

פרק ז: התנדבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קעג

להציל עצמו בממון חברו גם בעל כרחו של בעל הממון. ולכן אף אם החולה עצמו נתן רשות וציוה בחייו להוציא ממנו איבריו בעודנו ספק חי כדי להציל אחרים אין שומעין לו, דאף על גב שמותר לאדם לסכן את עצמו להציל מי שטובע בים – אפילו הכי נראה לעניות דעתי דלאו בעלים הוא על חייו.

וכן כתבו באגרות משה (יורה דעה ב, קעד), בציץ אליעזר (י כה, ה-ו) ובמנחת יצחק (ה, ז; שם, ט).

ורואים שהם הבינו שאכן אין היתר להרוג אחד בעד אחר גם אם הנהרג מסכים (ואף על פי שללא זה ממילא שניהם ימותו), כי הסכמה של בן אדם למות אינה מתירה את איסור "לא תרצח", שאינו נדחה בשום מקרה^{לב}.

ומהמקורות שהבאנו המתירים התנדבות למות למען אחרים אין קושיא, כי באמת אין לדמות את ההיתר של לוליינוס ופפוס למות למען אחרים וכן את ההיתר של עם הארץ למסור נפשו למען תלמיד חכם לכל מיתה של אחד למען אחרים. כך כתב ה'מנחת שלמה':

ואפילו להספר חסידים שכתב באויבים שבאו להרוג אחד משנים שמצוה על ההריוט לבקש שיהרגו אותו ולא את התלמיד חכם – היינו כששניהם היו באותה סכנה והוא מוסר את נפשו עבורו.

וכך מדויק בדברי האיסור והיתר הארוך (נט, לח):

וכן הראה חבירו טובע בנהר או חיה רעה או לסטין באין עליו ויכול להצילו ואינו מציל נחשב כאלו הרגו ביד ועל זה נאמר לא תעמוד על דם רעיק... ומיהו אם בודאי היה ג'כ הוא מסוכן עמו אין לו לסכן גופו מאחר שהוא חוץ מן הסכנה^{לג}.

לב. כמבואר ברש"י שהסיבה למסירות הנפש על רציחה היא "מי יודע שיהא דמך חביב ונאה ליוצרך יותר מדם חבריך, הלכך אין כאן לומר וחי בהם ולא שימות בהם, שלא התיר הכתוב אלא משום חביבות נפשם של ישראל להקדוש ברוך הוא, וכאן שיש אבוד נפש חבירו לא ניתן דבר המלך לדחות שצוה על הרציחה". כלומר: כיון שממילא ימות יהודי – אין לקב"ה שום ריוח מההריגה, ואם כן איסור "לא תרצח" נשאר על כנו. והסכמת האדם אינה מעלה ואינה מורידה לענין זה.

לג. נדייק בלשונו: אפשר היה לכתוב: "אין לו לסכן גופו מאחר שהוא לא בסכנה". המילים "חוץ מן הסכנה" מדגישות שאם הוא מחוץ לאותה סכנה ממנה הוא מציל – אין מקום להתנדבות שלו בעד אחרים כיון שזה לא נחשב הצלה והתמודדות עם הסכנה אלא הקרבת אחד בעד אחרים שאסורה. הבנת החילוק בצורה כזו מיישבת גם את דברי הספר חסידים עם דברי האיסור והיתר: בספר חסידים מדובר על מצב בו לא בטוח בכלל שהמתנדב ימות ללא התנדבותו, ורק השותפות באותה סכנה יכולה להסביר מדוע כאן מותר להתנדב למען אחרים לעומת מקרים

באור הדברים: למרות שרציחה היא עבירה חמורה וצריך למסור עליה את הנפש – כאשר הנהרג החליט להילחם בסכנה המאיימת יש כאן הצלה ולא רציחה. אך כאשר הנהרג לא בכלל הסכנה – ההריגה לא נובעת ישירות ממלחמה בסכנה. הדרך בה מגיע הנהרג לסכנה היא נכונותו להיהרג בעד אחרים וסכנותיהם. הוא מגיע למלחמה בסכנה מתוך חישוב של חייו מול חיי אחרים, וחישוב זה הוא חישוב אסורי.

ט. מותר להתנדב גם בשלא ודאי שימות ללא זה

עד כאן ביארנו שההיתר להתנדב ולמות למען אחרים הוא רק כאשר המתנדב שותף לסכנה ממנה הוא מציל את האחרים. במצב כזה של שותפות ראינו ברש"י בתענית על לוליינוס ופפוס שמוותר לאדם לאבד את עצמו כדי להציל אחרים. שם מדובר על מצב בו המלך מעוניין להרוג גם את לוליינוס ופפוס, ובמצב כזה הם גם בסכנה שימותו גם אם לא ימסרו להצלת כולם^{לה}.

אחרים. ולציין שבשולחן ערוך הרב ובאליה רבה (וזוטא) על אורח חיים סימן שכט הביאו להלכה את דברי האיסור והיתר כלשונם.

לד. על פי דברי המנחת שלמה יש להקשות על מסירות הנפש של ר' ראובן האיטורובלי למען רבי עקיבא. שם חיפשו הגויים רק את רבי עקיבא, ולא ניסו להרוג אחד משנים; ולמרות זאת מסר רבי ראובן את נפשו. לכאורה הדבר היה צריך להיות אסור לו, שהרי הוא לא היה בכלל הסכנה! אמנם נראה שהריגת רבי עקיבא היתה חלק ממלחמת הרומאים במרד, והוא היה כמו מצביא גדול באמצע קרב שמוותו מזיק ומסכן את כולם. לכן סכנת מותו של רבי עקיבא איימה על חייהם של יהודים רבים, כולל רבי ראובן, כדברי הספר חסידים 'כי רבים היו צריכים לרבי עקיבא'. לכן גם רבי ראובן נחשב בכלל הסכנה במיתתו של רבי עקיבא, ומותר לו למסור את הנפש כדי למנוע אותה.

לה. אמנם עיין במשפט כהן (קמג) שכתב שגם אם לוליינוס ופפוס לא היו בכלל הגזירה מותר היה להם להתנדב ולמות אם היתה זו הצלת של כל עם ישראל, שדוחה גם את רציחה החמורה: "ובדברי ר"ח בפסחים שם איתא מפורש, שהמלך גזר להרוג כל יהודי בשבילה, ואמרו שני האחים אנו הרגנוה כדי להציל כל ישראל כו', ומשמע מדבריו נמי שהיתה גזרה כללית על כל ישראל, ואז יש בזה כבר דין אחר, כמו שכתבתי בשם האחרונים. אלא דלא מסתבר לומר שהיה על כל ישראל ממש, וכמדומני שטוריינוס זה לא היה מלך בכיפה כל כך שתהיה כל האומה מסורה תחת ידו... אבל זה אפשרי ודאי, שהם היו בלאו הכי בכלל הגזרה...". ובדומה לזה כתב באגרות משה (יורה דעה ב קעד, ענף ד). אך על כל פנים כולם מסכימים שלא לה שכלל הגזירה מותר להימסר כדי להציל את כולם (וע"ע ב"שבת מיהודה" בעמוד פג, אך אין בדבריו בכדי ליישב את הספר חסידים וממילא צריך לחילוק שהבאנו בפנים (מלבד מה שיש לדון הרבה במה שחולק על המשפט כהן ואכמ"ל)).

גם כאשר אין ודאות גמורה שהם ימותו – הדבר מותר, שהרי לא היתה ודאות גמורה שכל אנשי העיר ימותו ותמיד יש סיכוי להצלה. באותו מקרה הדבר בולט, שהרי מבואר בגמרא שם שזמן קצר אחרי הריגת לוליינוס ופפוס הגיעו דיوفלין מרומי והרגו את טוריינוס שהרגם. הדבר יכול היה לקרות לפני כן, והוא מלמד שהגזירה לא היתה גמורה ומוחלטת. כלומר: לא רק חיי שעה מותר להקריב להצלת אחרים – אלא גם סיכוי של חיי עולם.

אם כן: בהשתלות אסרו הפוסקים הקרבת חיי שעה לטובת אחרים, אף שמדובר בודאות בחיי שעה ואין סיכוי להינצל. לעומת זאת, כאן הקריבו לוליינוס ופפוס סיכוי של חיי עולם, משום שהמעשה שלהם נחשב מעשה הצלה ולא מעשה רציחה.

הסיבה הזו להיתר גם מסבירה את דברי הספר חסידים. בספר חסידים מדובר על מקרה בו יש 50 אחוזי של הצלה לזה שמתנדב למות, ובכל זאת מותר לו להימסר ולמות כדי להציל את האחר. הסיבה להיתר אינה מיעוט הסיכויים להמשיך לחיות, שהרי בהשתלות אסרו הפוסקים התנדרבות גם אם אין שום סיכוי של תורם האיבר להמשיך לחיות. אנחנו רואים שהסיבה להיתר היא שכיון שהוא שותף לסכנה – המעשה נחשב מעשה הצלה ולא מעשה רציחה^{לו}.

לו. ועיין בבנין ציון (החדשות קעג) שכתב: "ובזה פשיטא לי אף דבאם אמרו הרוצחים תנו נפש אחת ואם לאו נהרגו את כולכם יהרגו כולם ואל ימסרו להם נפש אחת וכדאמרינן תרומות (פרק ח) – מכל מקום כל אחד מותר למסור עצמו להציל האחרים וליכא בזה משום "אך את דמכם" וכו', כיון דבלאו הכי יהרג גם כן, אבל בשאין רוצים להרוג רק אחד אמרינן חיין קודמין". ומה שכתב שבשאין רוצים להרוג רק אחד אסור להתנדב – מתייחס למה שכתב בבנין ציון בסימן קסז (כמבואר שם, עיין בפנים), ששם אומר שאסור להתנדב ולמות למען אחר במקרה של "הרוג את פלוני או שאהרוג אותך", שאז פלוני אינו בכלל הסכנה ולכן אסור לו להתנדב כמבואר בפנים; ולא נראה שיאמר שכשלא יהרג בודאות אסור לו להתנדב אף אם הוא בכלל הסכנה, שהרי בתשובתו כותב שאינו חולק על הספר חסידים, ובספר חסידים ראינו שאומר במפורש שכאשר כולם בכלל הסכנה – גם אם לא ודאי שימותו ממנה – מותר להתנדב ולמות כדי להציל אחרים (ולהעיר שדבריו בענין זה קשורים לשיטתו ב'מציל עצמו בממון חברו' (עיין שם בסימן קסז), שאדם צריך למסור את הנפש ולא לקחת ממון של חברו אף על מנת להחזיר, כמבואר שם; ודברים אלה נדחו מההלכה כמבואר בשולחן ערוך (שנט, ד) (ועוד הרבה אחרונים שעסקו בזה, כמו הנודע ביהודה והחתם סופר (המובאים על ידי הבנין ציון עצמו, עיין שם); שו"ת המהר"ם שיק לחלק י"ד סימנים שמו, שמח; אגרות משה יורה דעה א, ריד; ואין כאן מקום להאריך).

י. למה רק התנדרבות?

לפי הדברים שכתבנו עד כאן יש לשאול: אם כאשר כולם בסכנה ההתנדרבות מותרת כיון שכאן מסירת אחד בעד אחרים היא הצלה ולא רציחה – מדוע אי אפשר לכפות על אחד לעשות את המעשה הזה? למשל: במקרה של גויים שאמרו 'תנו אחד מכם ונהרגהו ואם לאו – נהרוג את כולכם' ולא ייחדו מישוהו – מותר לאחד להתנדרב ולהימסר כי מסירות כזו היא הצלה ולא רציחה. אם כן גם מסירת אחד בעל כורחו היא הצלה ולא רציחה (ואם תאמר: כיצד נחליט את מי למסור? יש לומר שנלך לפי סדר קדימויות של פדיון שבויים כמבואר בהוריות (פרק ג) או על פי גורל^ל).

כדי לענות נבאר טוב יותר את ההיתר במקרים מסויימים להריגת אחד בעד אחרים. הנה אצל גויים אין חיוב מסירות נפש, וגם הסוברים שיש לגויים חיוב במסירות נפש כדי שלא להרוג אחרים מטעם סברא אומרים שכאשר מסברא יש מקום להריגת אחרים כדי להאריך חיים הדבר מותר (וכמו שנתבאר באריכות בחלק הראשון של תורת המלך בפרק שלישי, עיין שם). אך אצל ישראל – אנחנו לא מסכימים לומר שחיוב מסירות הנפש על רציחה נמדד רק על פי מה שמסתבר שיביא לרווח כמותי. יהודים אינם מתייחסים

לז. ועיין בתפארת למשה (על יורה דעה קנז) שבאמת התיר למסור אחד על פי גורל. אמנם גם לשיטת התפארת למשה – זה רק למאן דאמר שאם ייחדו מותר אף אם אינו מחויב מיתה (וכמו שרואים בדבריו שהם מוסבים על הדעה שמתירה למסור כשייחדו, עיין שם), כי לשיטה זו על כל פנים מותר להציל נפשות אם יש דרך לבחור בזה שימות בשביל כולם. אך לפי הרמב"ם שפסק שגם אם ייחדו אין למוסרו אם אינו מחוייב מיתה – בודאי שאין היתר להגלה, שהרי במקרה של ייחדו לא שייך לעשות הגולה כי ברור את מי צריך למסור כדי להציל את כולם, ובכל זאת הרמב"ם אוסר למוסרו. ואם כן גם לפיו בדעת הרמב"ם צריך לומר כמו שכתבנו בגוף המאמר ולהסביר מדוע גורל אסור למרות שהתנדרבות מותרת.

ולגוף דברי התפארת למשה – הנה דבריו מחודשים, כי לשיטתו יוצא שמה שהביריתא אמרה "ימותו כולם ואל ימסרו נפש" – כוונתה שלא ימסרו אחד בעל כורחו, אך הטוב ביותר הוא שיעשו גורל וכך לא ימותו כולם (ולהעיר שמה שהוא מוכיח מאנשי הספינה שזרקו את יונה לים על פי גורל אצל יונה – קשה להבין את הוכחתו, שהרי הם היו גויים, ואצל גויים יש מקום להתיר עשיית כל דבר שימנע את מיתת כולם (ועיין בזה בחלק הראשון של תורת המלך, בפרק שלישי פסקא ט; ולבד מזה במקרה של יונה כיון שכל הספינות נסעו בשלום ורק הספינה שלו נטרפה בים (עיין ברש"י על יונה א, ז) – ברור היה שיש כאן השגחה מיוחדת, והגורל הוא רק גילוי מילתא לזה שיונה האשם, וממילא הוא דומה למחויב מיתה כשבע בן בכרי (ובזה מוסברים דברי הספר חסידים בסימן קסט, הסותרים לכאורה את דבריו בסימן רנה, עיין שם ודוק כי אכמ"ל)). ולא מצאנו פוסקים נוספים שכתבו להתיר עשיית גורל כדברי התפארת למשה (ועיין בחזון איש (סנהדרין כה) שחלק עליו במפורש; ועוד עיין בשדי חמד כללים מערכת הגימ"ל, סוף סימן יד).

לחיים כמו רכוש, שהוא דבר מדיד, אלא אנחנו מצווים לייקר חיים של יהודים ולמסור על כך את הנפש אפילו אם כמותית יהיה בזה הפסד.

אמנם מצאנו שמותר ליהודי למסור את הנפש כדי להציל יהודים אחרים, והדבר אינו סותר מה שאמרנו על יוקר חיי ישראל, שהרי דוקא בגלל שאנחנו מצווים לייקר חיים של יהודים – מסתבר לעשות מעשים כדי להציל אותם ולהמעיט את הסכנה שנשקפת להם, ואף למסור את הנפש כדי לדאוג להם.

ועולה שכאשר אנחנו אומרים שחיי ישראל הם דבר מיוחד שצריך למסור עבורו את הנפש – יש לזה שני צדדים: לפעמים נעדיף שלא לעשות מאומה, כדי לייקר את חיי ישראל ולא לפגוע בהם; ולפעמים נעדיף להציל את חיי ישראל אף במחיר של פגיעה באחד, כי כך אנחנו מייקרים את החיים שאנחנו מצילים.

כך הסברנו שכאשר שנים אינם שותפים בסכנה – מיתה של אחד בעד אחר נתפסת כמעשה רציחה, כיון שאנחנו פוגעים כאן בחיי אחד בשביל אחר, וממילא זה אסור אף אם הנהרג מסכים; אך כאשר הם שותפים לאותה סכנה – הסכמה של אחד למות היא הסכמה של אותו אחד להמעיט את הסכנה שגם הוא שותף לה, ולכן זה מעשה של ייקור החיים ודאגה להם והוא מותר.

אמנם כדי להתיר צריכים להיות שני תנאים: גם שיהיו כולם בסכנה, שאז אני מייקר את החיים כיון שאני מסתכל על ההתמסרות כעל המעטת הסכנה המשותפת; וגם שהנהרג יסכים למסור את נפשו, כי ללא זה הדבר נתפס כמעשה של פגיעה באחד עבור אחרים ואם כן יש כאן זלזול ופגיעה בחיי יהודי.

נבאר את הסברא הזו עוד על פי דברי הספר חסידים, שאמר שמצוה על עם הארץ לבקש שיהרגו אותו עצמו כדי למנוע את הסכנה שמאיימת על התלמיד חכם שאיתו בסכנה. פשוט שגם לפי הספר חסידים התלמיד חכם אינו יכול לבוא בטענות כלפי עם הארץ אם אינו מתנדב ומסכים למות עבורו. אם התלמיד חכם בא בטענות – אין זה נתפס כמעשה של הצלה, אלא כדרישה של אחד מאחר למות עבורו, שהוא מעשה רציחה אסור^ל. כמו כן פשוט שמותר גם לתלמיד חכם למסור את נפשו אם לדעתו הדבר נצרך, כמו למשל במקרה שהדבר נתפס כ"מגדר מילתא" ויגרום להבנה שחיי ישראל יקרים

לח. ובדומה לבעל מים במדבר, שמותר לו להשאיר את המים לחברו (כמבואר לעיל), אך אם השני יקח ממנו נגר רצונו הוא יהיה רודף.

וטוב למות כדי להמעיט את הסכנות שמאיימות עליהם (והספר חסידים רק מביא סברא לשיקול הדעת הנוגע לעם הארץ, שראוי שימסור את נפשו עבור תלמידי חכמים).

ולסיכום: ההיתר למות עבור אחרים במקרה של שותפות בסכנה נובע מההיתר לייקר ולמנוע סכנה מחיי ישראל; ומעשה כזה בכפיה הוא מעשה של פגיעה בחיי ישראל ולא דאגה להם.

יא. התנדבות – התאבדות בידיים

במקרים בהם מותר להמסר כדי להציל אחרים – מותר למתנדב גם לפגוע בעצמו, ולא רק למסור את עצמו להריגה על ידי אחרים; שהרי אין הבדל הלכתי בין גרימת מיתה לעצמו לבין הריגת עצמו בידיים. ובדומה למה שמצאנו בגמרא בגיטין (נז, ב):

אמר רב יהודה אמר שמואל, ואיתימא רבי אמי, ואמרי לה במתניתא תנא: מעשה בר' מאות ילדים וילדות שנשבו לקלון, הרגישו בעצמן למה הן מתבקשים, אמרו: אם אנו מובעין בים אנו באין לחיי העולם הבא? דרש להן הגדול שבהן: 'אמר ה' מבשן אשיב אשיב ממצולות ים', 'מבשן אשיב' – מבין שיני אריה אשיב, 'ממצולות ים' – אלו שטובעין בים; כיון ששמעו ילדות כך, קפצו כולן ונפלו לתוך הים. נשאו ילדים ק"ו בעצמן ואמרו: מה הללו שדרכן לכך – כך, אנו שאין דרכנו לכך – על אחת כמה וכמה! אף הם קפצו לתוך הים. ועליהם הכתוב אומר: 'כי עליך הורגנו כל היום נחשבנו כצאן טבחה'.

כאן הילדים עשו מעשה ואבדו את עצמם בידיים אף שלא היו חייבים בזה מצד הדין^{לט}, והגמרא משבחת אותם.

לט. לא מצאנו חובה מצד הדין להרוג את עצמך, אלא רק להיהרג על ידי גוים כדי לא לעבור על חלק מן העבירות; מה גם שכאן הם היו קרקע עולם, ועוד לא הגיעה שעת העבירה (אמנם עיין גם באור גדול סימן א (דף יז, א) ובמשפט כהן (קמד) שלפי הרמב"ם הם היו חייבים במסירות נפש, ולפי זה אין הוכחה לגבי מקרה של התנדבות; אך להלכה נפסק דלא כרמב"ם בזה כמבואר בסימן קנו בשולחן ערוך).

וכאן המקום להעיר שגם לפי הרמב"ם שאוסר למסור את הנפש ולמות על המצוות כאשר אין חיוב בכך (עיין בהלכות יסודי התורה ה, א; ובשולחן ערוך יורה דעה קנז, א שחלק עליו (ושם בביאור הגר"א ס"ק ג)) – אי אפשר ללמוד מזה שאוסר למסור את הנפש ולמות עבור הצלת אחרים כאשר כולם באותה סכנה, אף כאשר אין הנהרג מחוייב בכך; כיון ששם זו מעשה של מיתה עבור המצוות – ואילו במקרה של שותפות בסכנה מסירות הנפש היא מעשה הצלה והמעטת הסכנה, כמו שביארנו (ובדומה למה שכתב בדברי ירמיהו על הלכות יסודי התורה ה, א).

יב. הריגת המתנדב על ידי אחרים

לא רק הריגת אדם על ידי עצמו מותרת. כאשר הוא מתנדב מותר גם לאחרים להרוג אותו, שהרי ההריגה כאן היא מעשה הצלה הממעט את הסכנה. נשוה למעשה הצלה של אדם כלפי עצמו: לעיל ראינו שהראשונים והאחרונים התיירו לרופא ישראל לרפא ישראל אחר במצב בו ספק אם הריפוי מועיל או מזיק, כאשר ללא זה חייו של החולה הם חיי שעה. הם למדו את זה מן הגמרא שמתירה להתרפא אצל רופא גוי במצב בו ללא זה ממילא ימות החולה בקרוב; אף על פי שהגויים חשודים על שפיכות דמים והרופא עלול להרוג את החולה. ולכאורה יש לשאול כיצד הם למדו את הדברים זה מזה? והלא במקרה של הגמרא מדובר במצב בו ודאי שישאל לא יהרוג ישראל אחר, אלא רק ימסור את עצמו לסכנת הריגה; ואילו במקרה של רופא ישראל – יתכן שהרופא הישראלי הורג ישראל אחר! אנחנו רואים שהם הבינו שאין הבדל בין התמסרות למיתה לבין הריגה בידיים על ידי אחרים כיון שזה וזה הם מעשי הצלה. גם אצלנו כך הדין: כיון שמותר לו להתנדב ולמות למען אחרים כי בזה הוא מציל וממעט את הסכנה – מותר גם לאחרים להרוג אותו לשם כך אם הוא מסכים, כי בזה הם מצילים וממעטים את הסכנה.

סמך לדבר מצאנו בדברי הבית יוסף בבדק הבית (ביורה דעה קנז^מ), שדן במקרים בהם מותר למסור את הנפש על התורה אף שאין חיוב בכך:

וכתוב בארחות חיים^{מא}: בבראשית רבה^{מב} דורש: 'ואך את דמכם לנפשותיכם' וגו' – אזהרה לחונק את נפשו. יכול אפילו כחנניה מישאל ועזריה? תלמוד לומר: אך'. פירוש: שבשעת השמור יכול למסור עצמו למיתה ולהרוג את עצמו אם הוא ירא שלא יוכל לעמוד בניסיון. וכן 'יכול אפילו כשואל בן קיש^{מג}?' שאם ירא שמא יעשו לו יסורים קשים שיכול למסור עצמו למיתה, 'תלמוד לומר: אך'. ומכאן מביאין ראיה השוחטים התינוקות בשעת השמור. ויש אוסרים, ומפרשים הך תלמוד לומר 'אך' שאינו יכול להרוג עצמו, וחנניה מישאל ועזריה מסרו עצמם ביד אחרים אבל הם לא פגעו בעצמם, ושואל בן קיש שלא ברצון חכמים עשה. ומעשה ברב

מ. ועיין גם ברא"ש על מועד קטן ג, צד.

מא. סימן ד הלכות אהבת השם אות א.

מב. פרשה לד אות יג.

מג. שמואל א לא ד.

אחד ששחט תינוקות הרבה בשעת השמד שירא שיעבירו על דת והיה עמו רב אחר וכעס עליו וקראו רוצח, והוא לא חש לדבריו; ואמר הרב המונע: אם כדברי יהרג אותו רב במיתה משונה! וכן היה שתפשוהו גוים והיו פושטים עורו ונותנין חול בין העור והבשר, ואחר כך נתבטלה הגזירה ואם לא שחט אותם אפשר שהיו ניצולים ולא היו הורגים אותם. וזה לשון רבינו ירוחם^מ: כתבו הפסקנים אם רוצה להתחמיר על עצמו ליהרג בצינעא על שאר מצות רשאי, ואינו נקרא חובל בעצמו, וכן בירושלמי^מ. ודוקא שהגוי מתכוין להעבירו אבל להנאתו נקרא חובל בעצמו.

מאלה שמצדיקים את מעשהו של שאול שביקש מנושא כליו להורגו אנו רואים מקרה נוסף בו מותר לאדם לפגוע בעצמו – ומותר גם לפגוע בו בידיים על ידי אחרים^מ. גם האוסרים אינם קושרים את האיסור להריגה בידיים דוקא. הסיבה לכך שהם אוסרים היא שעדיין אין כאן עבירה, ואין להקדים ולמות כבר כעת. לכן הם אוסרים כל מעשה שמקרב את המיתה, וגם את ההתאבדות של שאול (או למסור את התינוקות לגוים שיהרגו). אך במקרה של הצלת נפשות מתירים כולם לאחד מן הסיעה למות למען כולם, כיון שכאן יש הצלת נפשות ולא הריגת נפשות (כמו שראינו ששבחו חכמים את לוליינוס ופפוס שמסרו את עצמם למלך שיהרגם). ומשמע שכאשר מותר למסור את הנפש – מותר גם לעשות מעשה ולהרוג בידיים על ידי אחרים את זה שהחליט למסור את נפשו^מ.

באחרונים שכתבו על התנדבות למות למען אחרים אנחנו רואים גם כן שמותר להרוג את המתנדב בידיים:

- כשה'מנחת שלמה' מחלק בין השתלות לבין המקרה ה'ספר חסידים' – הוא מבאר שבספר חסידים כולם באותה סכנה, מה שאין כן בהשתלות. והנה, אם גם במקרה של הספר חסידים אסור היה לאחרים להרוג את המתנדב

מד. גי'ח ח"ג קסה ע"ד.

מה. שביעית פ"ד ה"ב.

מו. ואי אפשר לומר שמה שנושא הכלים סירב הוא בגלל שסבר שאסור לאחרים להרוג את שאול אך מותר לו להרוג את עצמו, שהרי אם כך אין מכאן שום ראיה להתיר את שחיטת התינוקות על ידי אחרים.

מז. ועיין גם בשו"ת בן ימין סימן ל (שהתיר להרוג בידיים מחויב מיתה למלכות כדי שלא ימות בדרך בזיון על ידי הגוים).

פרק ז: התנדרבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קפא

– הרי שגם ללא החילוק הזה אסורות ההשתלות, כי לצורכן צריך הרופא להרוג את תורם הלב שהתנדב, ואין הוא הורג את עצמו.

- החזון איש מצדיק את אנשי האניה שהשליכו את יונה לים, בטענה ש"יונה אמר להם בעצמו להטיל אותו לים"^{מח}. החזון איש מבין, אם כן, שכאשר הנהרג מסכים – נדחה ממקומו איסור "לא תרצח" ומותר גם לאחרים לפגוע בו.

יג. ההשוואה ב'מנחת שלמה'

ראינו שהמנחת שלמה פסק שאין שום היתר לקחת איברים להשתלה מאדם שעדיין חי, אף אם חייו חיי שעה ובאיבריו אפשר להציל חיי עולם של משהו אחר.

אך לעומת זה כתב ב'מנחת שלמה' במקום אחר (ב פב, יב) שמותר לעשות ניסויים רפואיים, אף כאשר בזה מסכנים את המשתתפים בניסוי:

אף שמלחמת רשות דהוי רק להרווחה בעלמא גם המלך אינו מוציא את העם אלא על פי בית דין של שבעים ואחד, מכל מקום במלחמת מצוה יתכן דאף שלענין מחיית עמלק וז' אומות מבואר דלכתחילה שייך רק למלך, אבל מכל מקום כשציבור נרדפים מדוברים ואריות אשר צריכים להלחם אתם ולגרשם – אפשר דלכד ממאי דחשיב הצלת נפשות ומצוה על כל אדם לחלל שבת וכדומה בכדי להציל – אפשר דחשיב נמי במלחמת מצוה, ואף שאין לנו מלך ובית דין מכל מקום יכולין טובי העיר לכופ ולסכן בכך חיי אנשים כמו במלחמה [אפילו בכהאי גוונא שהיחיד לא היה חייב משום הצלת נפשות]. ואם בנים אנו בזה אפשר דגם מלחמה נגד מחלות האורבות לחיי האדם הוי נמי כעין מלחמת מצוה, ואם היינו זוכים שהכל יעשה על פי דעת תורה אפשר שהבית דין היה רואה בצורך של נסיון תרופות במלחמת מצוה של הצלת נפשות, ולכן בזמננו אף שלא נעשה על ידי דעת תורה מכל מקום כיון שנעשה על כל פנים על ידי מומחים גדולים ובוהירות רבה מסתבר שאין איסור להתנדב לכך.

מח. עיין לעיל בהערה לו. החזון איש שם דוחה את הראיה מיונה (לכך שמותר להרוג אחד על פי הגורל) משני טעמים: האחד – שאצל יונה הגורל רק הביא לזה שהתברר שיונה אשם בסכנה של כולם, ולכן הוא רודף ומותר להורגו (כמו מחויב מיתה למלכות); והשני – שיונה הסכים ואמר להם להטיל אותו לים. מהטעם השני רואים שהחזון איש הבין שאם אחד מסכים – מותר גם להרוג אותו בידיים.

בדבריו מבואר שמותר להתנדב^{מט} ולהסתכן סיכון גדול בניסויים רפואיים שנחשבים מלחמה במחלות; כפי שמותר להסתכן כאשר יוצאים למלחמה כדי להגן על הציבור. והנה יש להבין מדוע הסכמה ציבורית להשתלת איברים המאריכה באופן כללי את חיי האנשים בעולם אסורה, ואינה נחשבת מלחמת הגנה מפני המחלות, בעוד ניסויים בתרופות מותרים כמלחמה?

על פי הסברה שכתבנו, המחלקת בין מצב שבו כולם שותפים בסכנה לבין הריגת אחד בעד אחר, החילוק בין שני המקורות במנחת שלמה מובן. אמנם גם השתלות וגם ניסויים הם התמודדות עם מחלות, אך ההתמודדות שונה, וממנה נגזרת גם הסתכלות שונה על השותפים בסכנה. בניסויים אנחנו מסתכלים על המחלה כעל סכנה שמאיימת על כל האנשים. כעת כולם שותפים לאיום של המחלה, ולכן כולם שותפים למלחמה במחלה ולמניעה של התפרצותה. במצב כזה – כולם רשאים להתנדב ולמות למען הסכנה, כמו שהתבאר^{יא}.

אך בהשתלות – אין התמודדות עם המחלה ככזו שמאיימת על כולם. ההשתלה היא הצלה יחידנית של חולה מסוים אחד, ולצורך הצלתו צריך להרוג אדם אחר. כאן ההתמודדות עם הסכנה נעשית בצורה של התמודדות עם סכנות נפרדות, וזה שממנו רוצים לקחת איברים אינו שותף למחלה בה חולה זה שבגופו מעוניינים להשתיל את האבר^{יב}.

והעולה מן הדברים שאותה סכנה יכולה להיחשב כסכנה אחת הכוללת הרבה אנשים או סכנות רבות ושונות. לא רק הסכנה קובעת את השותפות בסכנה; גם אופי ההתמודדות קובע האם בהתמודדות זו נחשבים כולם שותפים בסכנה או שיש כאן סכנות נפרדות^{יג}.

מט. כאן נתייחס רק להיתר ההתנדבות שבדבריו. בהיתר של מלכות לכפות על מיתת אחד בעד אחרים נעסוק בפרק הבא.

נ. אי אפשר לומר שמדובר בסיכון שמשתלם למסתכן, כיון שהמנחת שלמה אומר שמדובר גם על סיכון שאינו מחוייב מצד הצלת נפשות רגילה; וכן מההשוואה למלחמה, שבה מוסרים את הנפש גם במקרים שאין בזה ריוח (כמו שנבאר בתחילת הפרק הבא).

נא. אמנם בדרך כלל במציאות יש חילוק בין השתלות לבין ניסויים בזה שבניסויים לא הורגים את המשתתפים בניסוי, אלא רק מסכנים אותם. אך כבר נתבאר שמותר לעשות זאת גם בסיכון גדול כבמלחמה, ואין סיבה להתיר סיכון אנשים ברמה כזו אם לא על פי החילוק שכתבנו בפנים.

נב. גם אם יש להם את אותה מחלה – אין הם שותפים בסכנה כיון שההתמודדות בהשתלה אינה עם עצם המחלה (שפגעה בשניהם) אלא עם המחלה שפגעה במושלת בלבד.

נג. להמחשת הדינים והחילוקים שלמדנו עד כאן נעסוק בהערה זו במקרים שונים במציאות של רעידת אדמה, ונראה מה מותר ומה אסור בכל אחד מהם:

יד. גויים שצרו על עיירות של ישראל וספינה המטורפת בים

באורח חיים סימן שכט עוסק השולחן ערוך בחובה לחלל שבת כדי להציל יהודים מסכנה, והוא מביא כמה מקרים כאלה. נצטט שני סעיפים מתוך הסימן:

סעיף ו: גויים שצרו על עיירות ישראל, אם באו על עסקי ממון אין מחללין עליהם את השבת; באו על עסקי נפשות, ואפילו סתם, יוצאים עליהם בכלי זין ומחללין עליהם את השבת; ובעיר הסמוכה לספר, אפילו לא באו אלא על עסקי תבן וקש מחללין עליהם את השבת. הגה: ואפילו לא באו עדיין אלא רוצים לבא.

סעיף ח: הרואה ספינה שיש בה ישראל המטורפת בים, וכן נהר שוטף (וכן) יחיד הנדרף מפני אנס, מצוה על כל אדם לחלל עליהם שבת כדי להצילם.

ובשולחן ערוך הרב בסעיף ח כתב^{יד}:

ברעידת אדמה נהרס בנין גדול, ותחת ההריסות לכודים אנשים רבים. חילוץ בדרך של פינוי ידני יהיה איטי מידי, ועד סופו ימותו הלכודים ברעב. אך חילוץ בעזרת כלים כבדים יגרום בודאות להריגת אחד האנשים, הנמצא במקום ממנו הוא לא יכול לצאת. אם לא יתקיים החילוץ – ימותו כולם, כולל אותו האיש. השאלה האם מותר להפעיל את הכלים הכבדים ולהציל את כולם תוך הריגת האחד נתונה במחלוקת: לפי הרמב"ם וסיעתו, שפסקו כריש לקיש – אסור להרוג אחד כדי להציל את כולם, אף אם הוא יחיד. אך יש שפסקו כרבי יוחנן, ומתירים למסור במקרה בו ייחדו אחד. כאן המציאות ייחדה את זה שבדרך והוא גם מקצת רודף כיון שהוא חוסם את דרך ההצלה; לכן מותר לפי דעת הפוסקים כרבי יוחנן להרוג אותו כדי להציל את כולם. אם המיוחד יתנוד ויאמר במפורש שהוא מסכים למות כדי שהאחרים ינצלו – גם הרמב"ם וסיעתו יודו שמותר להרוג אותו, שהרי כולם כאן באותה סכנה, ובמצב כזה מותר לאחד להתנדב כדי להציל את האחרים.

מקרה נוסף: בדרך היחידה להציל את האנשים הלכודים היא להפעיל נהג טרקטור הנמצא מחוץ לבנין שיבצע משימת התאבדות בעזרת הטרקטור שלו – וכך הוא ימות אך רבים ינצלו. במקרה כזה אסור להציל את האנשים, כי אין היתר שאחד שאינו בסכנה ימות למען אחרים.

בחוות בנימין (סימן יח) עסק במקרה שבו בפניו ידני ינצלו מעטים, אך בגלל הזמן שזה יארך ימותו רבים; ופניו ממוכן יביא להצלת רבים, אך יגרום למות המעטים שהיו ניצלים בפניו ידני. במקרה זה אסור גם לפי רבי יוחנן להרוג את המעטים כדי להציל את הרבים, ואין זה דומה לסיעה שייחדו בה אחד, כיון שכאן המעטים לא ימותו עם כולם. ויש לדון האם מותר להרוג את המעטים אם הם מתנודים למות כדי שינצלו האחרים: אמנם אפשר להציל אותם, אך ההצלה הזו תלויה במעשה של המצילים, ויתכן שבמצב כזה הם נחשבים בכלל הסכנה, ולכן מותר להם להתנדב ולמות (אף על פי שאסור להורגם אם אינם מתנודים).

נד. וכן הוא במשנה ברורה ובבאר היטב שם (על פי האליה זוטא).

ומכל מקום אם יש סכנה אין לו לסכן עצמו כדי להציל את חבירו מאחר שהוא חוץ מן הסכנה.

השולחן ערוך הרב לא כתב את ההערה הזו על הסעיף הראשון העוסק בענין, שהוא סעיף ו, אלא חיכה וכתב אותה דוקא על סעיף ח.

ובאופן פשוט ברור שקשה להסביר את סעיף ו שהוא דוקא בלי חשש סכנה, שהרי כשיוצאים למלחמה באויבים – פשוט שיש כאן סכנה מסויימת¹¹, ולמרות זאת מבואר בשולחן ערוך שיוצאים להילחם.

אמנם צריך להבין מדוע בסעיף ו מדובר על הצלה למרות שיש סיכון בדבר, ואילו בסעיף ח אומר השולחן ערוך הרב שלא להיכנס לסכנה כדי להציל.

לפי החילוק שהסברנו הדבר מבואר: סעיף ו עוסק במצב של אויבים שמסכנים את כולם (ולא רק את אנשי העיר שעליה הם צרים כעת אלא גם אנשי ערים אחרות, שהרי אם הם ינצחו בעיר אחת הדבר יגרום לזה שהם ירבו כח ויסכנו גם ערים נוספות באזור). במצב כזה מותר ומצוה להסתכן כדי להסיר את הסכנה מכולם (והמלכות גם יכולה לחייב בזה¹²). אך בסעיף ח עוסקים בסכנות שנוגעות לאנשים מסויימים, ואינן מאיימות

נה. וכמו שגם משמע בגמרא בעירובין (מה, א) שעוסקת בדין הזה של עיר שצרו עליה גויים ומסבירה שזה היה המקרה של דוד שנלחם להצלת קעילה; ובמלחמה שם קשה לומר שלא היה סיכון, כדברי רש"י על הגמרא שם "ואף על פי כן מסר דוד עצמו להציל" (ולשון דומה בתוספות שם; ועיין גם במרומי שדה שם). (ועיין גם במאמרו של ר' מיכאל בן חורין בתחומין יב (עמוד 244) ובמה שהוכיח ממעשה דוד בקעילה).

נו. כפי שיתבאר בפרק ח. ואמנם בפשטות השולחן ערוך עוסק גם במקרה שאין מלכות, וגם אז מותר להסתכן עבור הצלת כולם.

והנה בשו"ת משפט כהן (סימן קמג (עמוד שטו-שטז) וסימן קמד, טו-א (עמוד שלו-שלו)) כתב שאין ללמוד מהסתכנות במלחמת מצוה להיתר להסתכן עבור אחרים במצב שאינו מלחמה, והוכיח ממלחמת רשות להרוחה, שוראי שאין היתר כזה – להסתכן עבור הרוחה – שלא בשעת מלחמה (ועיין עוד במה שנבאר בענין מלחמת רשות בפרק ט). ולפי דבריו אפשר היה לחשוב שרק במלחמה עם מלך או מלכות מסודרת יהיה מותר להסתכן עבור אחרים, כיון שאז יש את "משפטי המלוכה" המיוחדים, ובלי זה אין היתר כזה; אך קשה כיצד יסביר את דברי השולחן ערוך כאן על הסתכנות עבור אחרים במקרה של גויים שצרו על עיירות ישראל.

אמנם המעיין בדבריו יראה שלגבי עזרת ישראל מיד צר פשוט לו שמותר להסתכן ולהילחם, וזה לשונו (בסימן קמד): "הנה על המלחמה היסודית של החשמונאים, שהיתה ביחוד נגד השמד ושעת הגזירה של היונים, להשיכם תורתך ולהעבירם מחוקי רצונך, על זה אין מה לשאול כלל, שהרי גם על מצוה קלה יהרג ואל יעבור, ואיך לא תהיה רשות וגם חובה להתחזק במלחמה, כדי לבטל את כח השמד ולהעמיד את כללות הדת על תילה?". ומה שהוא דן שם הוא במלחמת

פרק ז: התנודות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קפה

גם על המצילים. בסכנות כאלה מסייג בשולחן ערוך הרב שאין להסתכן בהצלה כיון שבסכנות שאינן משותפות אסור להקריב חיים של אחד עבור אחר, כמו שביארנו. ועל פי המבואר כאן יוסבר גם מעשהו של ריש לקיש (ירושלמי תרומות סוף פרק ח), שמסר את נפשו כדי להציל את רבי איסי:

רבי איסי איתציד בספסופה. אמר רבי יונתן: יכרך המת בסדינו. אמר רבי שמעון בן לקיש: עד דאנא קטיל ואנא מיתקטיל – אנא איזיל ומשייב ליה בחיילא, אול ופייסון ויהבוניה ליה.

סכנת השודדים וההצלחה מאיימת על כולם (גם אם כעת רבי איסי הוא זה שנתפס), ולכן מותר היה לריש לקיש למסור את הנפש ולמנוע בזה מהשודדים להצליח¹.

שאינן עזרת ישראל מיד צר, אלא מלחמות מצוה או רשות. בדבריו על מלחמות כאלה הוא אומר ששם זה באמת דין מיוחד הקשור דוקא להלכות ציבור ומשפטי המלוכה, כי מלחמות כאלה נעשות רק מכח היות הכלל גוף אחד, וזה קיים רק כשיש מלך (וכמו שמבואר בדברי הרב קוק עצמו שהובאו בספר "נשמה של שבת" בליקוטים, י' עמוד 61); ולהעיר שבדבריו שם מבואר שרק אם מדובר במצוה של מלחמה זה מוטל על הציבור ולא על היחידים (כי הדרך לעשותן היא בדרך מלחמה), אבל במצוות כלליות שאינן כעין מלחמה יש מקום למעשה של כל יחיד, וכיון שזו מצוה כללית – הותרה גם סכנת נפשו של היחיד, כמו שהוא מסביר שם את מעשה ריב"ב שמסר נפשו על הסמיכה ומעשיהם של רבי עקיבא ורבי חנינא בן תרדיון שמסרו נפשם על לימוד התורה, עיין שם (ועוד יש לדון בדבריו שם שמבאר שדבריו אינם עולים בקנה אחד עם דברי ספר החינוך, וכן בביאור פרטים נוספים במה שכתב שם; ועיין בפרק ח בהערה י; וכן בפרק ט בהערות ו, כט)).

והחילוק בין מלחמת עזרת ישראל מיד צר לבין מלחמות מצוה אחרות מפורש בדברי בנו הרב צבי יהודה קוק זצ"ל, בספרו "לנתיבות ישראל" (א), במאמר "למצות הארץ" (עיין בפרט בעמוד קכה) שאומר שבמלחמת "עזרת ישראל מיד צר" החיוב הוא על כל יחיד ויחיד (שהיה זה נובע ממצות "לא תעמוד על דם רעך" שמחייבת כל יחיד), ואין זה כמלחמת כיבוש הארץ שהיא מצוה כללית (עיין בהערה הקודמת). (ולהעיר שבדבריו בתחילת המאמר שם כתב שמקור החיוב להתגייס למלחמה שהיתה אז הוא בזה שחייבים להסתכן כדי להציל אחרים. ומה שאינו מדבר שם על החיוב מצד הכפיה של המלכות – בפשטות זה מפני שבזמן בו נכתבו הדברים (אייר תש"ח) עוד לא היה גוף מוסכם שהשלטון היה בידיו, וממילא לא היה מי שיכל לכופף על גיוס למלחמה כמלכות).

נז. ועיין גם במעשהו של ריש לקיש במלחמתו בלודאים בגיטין מז, א (אמנם עיין תוספות ד"ה "זבין נפשיה"; אך עיין מהר"ל ותפארת יעקב שם).

זו. משמרה ומכבי האש

ההבדל בין עבודת המשמרה לעבודת מכבי האש מבטא היטב את החילוק בו אנחנו עוסקים. אופי ההתמודדות שלהם עם סכנות שונה, וממנו נובע שוני בהיתר למסור את הנפש בעבודתם. בעבודת המשמרה ההתמודדות היא מול הפשיעה. הפשיעה היא סכנה שמאיימת על כולם: "שאלמלא מוראה של מלכות איש את רעהו חיים בלעו" (אבות ג, ב). גאות של הפשיעה תיצור מצב שמסוכן לכולם. מסיבה זו מותר לשוטף להתנדב ולמות למען עבודתו, כיון שהוא שותף לסכנה שממנה הוא מציל. גם אם כרגע פושעים מאיימים על אנשים אחרים ולא עליו – נצחונם של הפושעים יוביל אותם להמשיך במעשיהם הרעים, וממילא נצחונם הוא סכנה של כולם.

מכבי האש, לעומת זאת, עוסקים בדרך כלל¹¹ בסכנות פרטיות: דליקה שפרצה במקום מסוים מסכנת את האנשים שבסביבה בלבד, ולא את הכבאים שאינם נמצאים שם. לכן בעבודת מכבי האש אין היתר להסתכנות גדולה וודאי שאין היתר למסירות נפש כדי להציל אחרים, כיון שכאן הסכנה אינה משותפת לכבאים ולניצולים.

זו. סיכום דיני מסירות נפש בעד חבירו.

בדרך כלל אסור לאדם לסכן את נפשו. היוצא מן הכלל:

כאשר ההסתכנות משתלמת למסתכן עצמו.

כאשר המסתכן שותף לסכנה מותר לו אף למות כדי להציל אחרים.

מכאן ואילך נעסוק בהשלכות של דיני הסתכנות ומסירות נפש על התנהגות במלכות. בפרק הזה נעסוק רק במקרים של התנדבות להסתכנות או למסירות נפש.

יז. התנדבות למסירות נפש במלכות

מלכות היא צורך קיומי לכולם (עיינן בפרק א בפיסקא ד). ומסיבה זו המלחמה נגד אלה שפוגעים במלכות היא מלחמה בסכנה שכולם שותפים לה. על כן כאשר נלחמים נגד אויבי המלכות מותר להסתכן ולמות, כבכל מקרה של סכנה שמשותפת לכולם.

נח. כמובן שיתכנו מקרים בהם שוטר יתמודד עם סכנה פרטית או כבאי יתמודד עם סכנה כללית.

פרק ז: התנדרבות למיתה וסיכון בעד אחרים + קפו

גם אם האויב מכויץ את פגיעתו לחלק מסוים מהמלכות – כולם שותפים לסכנתו, כיון שפגיעה בחלק מהמלכות תביא לעליית הרשעות והגברת כוחה במעשים נוספים שיביאו לסכנה לכל אנשי המלכות^נ.

וכך מובנים דברי הרמב"ם (הלכות מלכים ז, טו):

ומאחר שיכנס אדם בקשרי המלחמה ישען על מוקה ישראל ומושיעו בעת צרה, וידע שעל יחוד השם הוא עושה מלחמה וישים נפשו בכפו ולא יירא ולא יפחד.

הפסד של צבא המלכות הוא סכנה לכל אנשי המלכות, והחייל נכלל בסכנה הזו. כשותף בסכנה מותר לו למסור את נפשו עליה.

אין שום חילוק בין חייל או שוטר לבין אזרח בענין זה. כמו שלשוטר ולחייל מותר למסור את הנפש – כך אזרח שיכול לעשות מעשה ולהילחם נגד איום על המלכות בה הוא חי רשאי לעשות את המעשה אף במחיר חייו שלו, כיון שהסכנה משותפת לכל אנשי המלכות^ס.

נט. וכמו שמבואר באורח חיים שכט, ו שבעיר ספר מחללים שבת אף על עסקי קש ותבן כי "חיישינן שאם ילכדוה משם תהא הארץ נוחה ליכבש לפניהם".

ס. בדברי הרב ישראל מציאנו שהתייחס לשאלה מדוע במלחמה מותר לסכן אחד בשביל אחרים:

בעמוד הימיני (סימן יד, ד) כתב שבמלחמה אנחנו מסתכלים על כולם כעל גוף אחד, ובודקים מה ייטיב עם הכלל ולא מתחשבים בכלל בתועלת היחידים.

בחוות בנימין (שער ב, יז) כתב שכאשר נלחמים בגויים שקמים על עם ישראל – מותר למסור את הנפש כיון שזה מדיני קידוש ה'.

אך דבריו צריכים בירור:

על מה שכתב שבמלחמה אנו מסתכלים על כולם כעל גוף אחד – צריך להבין, שהרי היא גופה קשיא: מנין לנו להסתכל כך? וכי פקעו חובות היחידים ונעלמו מצוות "וחי בהם" והאיסור לפגוע בעצמו? וכן צריך להבין: האם לשיטתו גם השתלות מותרות אם כך החליטה המלכות כיון שאנחנו מסתכלים על כולם כעל גוף אחד? ואם כוונתו שכשנמצאים בסכנה כללית מותר להם להסתכן זה עבור זה – אין צורך לזה שהם גוף אחד, כמבואר בספר חסידים שהבאנו שבכל שנים מותר להסתכן זה עבור זה אם נמצאים באותה סכנה. (ועיין גם בהערה בחלק הראשון של תורת המלך (פרק ו, הערה ח) על מה שכתב בסוף סימן יז ליישב את האיסור למסור אחד כדי להציל סיעה שלמה עם הסברה שלא מתחשבים ביחיד כאשר הכלל ינצל (ועיין שם גם בפרק ג בהערה כו)).

ועל מה שכתב על כך שמדיני קידוש ה' הדבר מותר – יש להקשות:

צ"ע למה הוא מתכוין בזה שמוסרים את הנפש מדין קידוש ה', שהרי מה שמצאנו שמוסרים את הנפש בשעת הגזירה אפילו על ערקתא דמסאנא הוא דוקא בשב ואל תעשה, ובקום עשה מותר

יח. סיכום.

הקמת מלכות וקיום שלה חיוניים וקיומיים לכל האנשים. מסיבה זו נחשבים כל הציבור כשותפים בסכנת אי קיום המלכות, ומותר לכל אחד מהם להתנדב ולמות למען קיום המלכות ככל התנדבות להמעטת סכנה שמותרת כאשר המתנדב בכלל הסכנה.

רק ממידת חסידות (רמ"א יו"ד קנז, ועיין בש"ך שם ס"ק ט). וקשה לומר שההיתר להילחם מבוסס על מידת החסידות הזו שאי אפשר לכופ אותה (ועיין במה שנסביר בפרק ג על ההיתר לכופ על מסירות נפש במלכות).

לדבריו כאשר יהודים וגויים נמצאים בסכנה משותפת מפני אויבים שאינם חפצים דוקא באיבוד עם ישראל – היהודים אינם יכולים להסתכן במלחמה נגד האויבים, כי אין כאן קידוש ה' כנגד הקמים על עם ישראל דוקא. וכן אם האויבים רוצים ממון או חבל ארץ ואין להם מלחמה דוקא נגד עם ישראל בגלל היותו קשור לה' – אין היתר להסתכן במלחמה נגדם.

ולדרכנו אין צריך לזה כיון שמותר לסכן את עצמו למען אחרים כאשר כולם באותה סכנה, וזהו המצב במלכות.

נספח

הצלת כל ישראל

בגוף הפרק כתבנו על מעשיהם של לוליינוס ופפוס שהתמסרו למלך כדי להציל אחרים, והסברנו שמעשה זה היה מותר כיון שהם היו בכלל הסכנה שממנה הצילו.

אמנם במשפט כהן (קמג) כתב שגם אם לא היו בכלל הסכנה יש מקום להתיר את המעשה אם בזה הם מצילים את כל עם ישראל. וזה לשונו:

ומעובדא דהרוגי לוד, שהביא כבוד תורתו, אין ראיא אפילו על הצלת רבים, דמותר למסור נפשו במקום שאינו חייב, שיש לומר דהתם אם לא היו הם מקבלים על עצמם גם כן היו נהרגים בתוך הכלל, שהרי המלכות גזרה הגזירה על כל ישראל, ובכהאי גוונא, שבלאו הכי יהרג, הרי אין כאן משום וחי בהם, ופשיטא שמצוה של חסידות גדולה היא למסור נפשו, אף על גב דאין חיוב על זה כי אם בתנאים דיחידהו וחייב מיתה. ובדברי ר"ח בפסחים שם איתא מפורש, שהמלך גזר להרוג כל יהודי בשבילה, ואמרו שני האחים אנו הרגנוה כדי להציל כל ישראל כו', ומשמע מדבריו נמי שהיתה גזרה כללית על כל ישראל, ואז יש בזה כבר דין אחר, כמו שכתבתי בשם האחרונים. אלא דלא מסתבר לומר שהיה על כל ישראל ממש, וכמדומני שטוריינוס זה לא היה מלך בכיפה כל כך שתהיה כל האומה מסורה תחת ידו, וכמדומה שעל פי דברי הימים נראה שהיה רק נציב רומי בארץ ישראל, ואולי כל ישראל שבארץ ישראל נחשבים ככל האומה כולה, ובהוריות (ג, א). ובני שיחיה העיר מהא דשבט איקרי קהל לרבי יהודה ורבי שמעון^א. אבל זה אפשרי ודאי, שהם היו בלאו הכי בכלל הגזרה, אלא שמכל מקום עשו דבר גדול במה שיחדו את עצמם במקום שלא היו מחויבים בכך, והרי לא נמצאו אחרים שעשו כן כי אם הם, ומסתמא העירו על עצמם קצף להמיתם ביסורים גדולים, ומתוך כך זכותם גדולה כל כך, עד שאין כל בריה יכולה לעמוד במחיצתם. אבל במקום שהיחיד איננו בכלל הסכנה ואינו עומד למיתה, דלדעת הרמב"ם איכא עליה חיובא דוחי בהם, יש לומר שאין חילוק בזה^ב ואיסורא נמי איכא.

סא. עיין פסחים פ, א.

סב. בין יחידים לבין רבים.

כלומר: למרות שלמסקנת דבריו נראה לו להסביר שגם הם היו בכלל הסכנה – הוא מביא אפשרות שהדבר היה מותר להם גם ללא זה כיון שהיה זה להצלת כל ישראל, ומותר לעבור גם על שפיכות דמים החמורה כדי להציל את כל ישראל.

ובאגרות משה (יורה דעה ב קעד, ענף ד) כתב שלדעתו זו היתה סיבת ההיתר שם:

וזה שפפוס ולוליינוס אחים שאמרו על עצמם שקר שהם הרגו בת המלך כדי להציל את ישראל, כדאיתא בתענית דף יח ברש"י וכן ברש"י בבא בתרא דף י, אף ששמע שהם לא היו בכלל הגזירה מרחינן שעשו דבר היותר גדול שהרי בשביל מצוה זו אין בריה יכולה לעמוד במחיצתן כדאיתא בגמרא שם, הוא משום דהצלת ישראל שאני.

ההסבר ההיתר לעבור על עבירה חמורה שיש עליה חיוב מסירות נפש כדי להציל את כל ישראל מבואר עוד במשפט כהן שם¹⁰:

מיהו הדבר מצד עצמו מסתבר, דאין לך הוראת שעה כל כך נחוצה ראויה להורות לעבור על דברי תורה כמו הצלת כלל ישראל. ועל פי זה יש לומר דדוקא בשפיכות דמים וגילוי עריות שייך בהו דין הוראת שעה, אבל לא בעבודה זרה...¹¹ דלא שייכא כלל בעבודה זרה למגדר מילתא ולצורך שעה. ואם כן יש לומר שהוא הדין דלא שייך היתר לגבי עבודה זרה ביחיד הבא להציל גם את כלל ישראל, כיון דראיה מן התורה אין לנו בחילוק זה שבין יחיד לכלל ישראל, אלא דאתינן עלה מטעמא דאין לך הוראת שעה ראויה וצריכה גדולה מזו, וכיון דבעבודה זרה לא מצינו היתר של הוראת שעה יש לומר דהבא נמי אין לנו בזה היתר של עבירת יחיד אפילו להצלת הכלל כולו, ולא נקבל סברא זו דלהצלת הכלל כולו מותר כי אם בגילוי עריות ושפיכות דמים, דבהו ודאי צריכים לשמע לנביא בהוראת שעה, דכללא הוא דעל כל המצוות כולן לפי שעה אליו תשמעון, והבא נמי צריכים לשמוע לבית דין, ולצורך כלל ישראל הדבר גלוי לכל, שבית דין יתירו לצורך שעה, ויש לומר דאין צריך אפילו

סג. ועיין גם בסוף תשובה קמב.

סד. המשך הדברים: "שהרי ביכמות הנ"ל (דף צ), בסוגיא דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, מדרמה הש"ס דין הנביא לדין כח בית דין, וכמו על בית דין כן על אליהו בהר הכרמל משני "למגדר מילתא שאני", ודוקא בכהאי גוונא אפשר לעקור דברי תורה לפי שעה אפילו בקום עשה, אם כן אף אנו נשמע דכל דבר האסור לנביא אסור גם כן לבית דין, ובעבודה זרה הרי קיימא לן בשילהי הנחנקין דאפילו אומר היום עבודה ולמחר בטלוה גם כן הוא בחנק, ולא מהני שום הוראת שעה בעבודה זרה, וכדפסקה הרמב"ם בפרק ט מיסודי התורה הלכה ה, והיום לאו דוקא והוא הדין לשעה, ופשוט נראה מסתימת הדברים גבי נביא והוא הדין לבית דין..."

פרק ז: התנדרבות למיתה וסיכון בעד אחרים ♦ קצא

ליטול רשות מבית דין, קל וחומר מהצלת נפש דיחיד במקום חלול שבת, דקיימא לן דאין צריך ליטול רשות מבית דין והוריו הרי זה משובח (יזמא פד, ב).

כלומר: הסיבה לזה שלהצלת כלל ישראל מותר לעבור אפילו על העבירות החמורות היא שמעשה כזה ודאי שיותר על פי בית דין כ"מיגדר מילתא", ויש כח לבית דין לעקור דבר מן התורה אפילו בקום עשה. ועל פי זה יוצא גם שהיתר זה לא קיים בעבודה זרה, שבה אין היתר של "למיגדר מילתא" או הוראת שעה שלך נביא, וממילא אף בסכנה לכל ישראל אין היתר לעבוד עבודה זרה.

דברי המשפט כהן מתאימים לדברי הנודע ביהודה (תניינא יורה דעה, קסא), שאומר שמותר לעבור על גילוי עריות בשביל הצלת כל ישראל וכך מוסבר מה שעשתה אסתר:

כיון שאמרו רז"ל "בכל מתרפאין חוץ מעבודה זרה וגילוי עריות ושפיכות דמים" – אם כן כשם שאין מתרפאין בשלש עבירות הללו כך אין מצילין בהם נפשות, ואונם דרחמנא שריה באשה שקרקע עולם היא היינו שהיא אנוסה על גוף הביאה אבל היכא שאינה אנוסה על גוף הביאה ואדרבה היא משתדלת לזה להציל נפשות לא מקרי קרקע עולם ואשה ואיש שוים ותהרג ואל תעבור, ואסתר שאני שהיתה להצלת כלל ישראל מהודו ועד כוש ואין למדין הצלת יחידים מהצלת כלל ישראל מנער ועד זקן מהודו ועד כוש...

ועל כל פנים היתר זה הוא חידוש נוסף דוקא במקרים של סכנה לכל ישראל. ואין זה נוגע להיתר של הסתכנות במלחמה עבור אחרים כאשר נשקפת סכנה לקבוצת חיילים וכדומה ואין זו סכנה לכלל ישראל; וכן אין זה נוגע לצורך להקים מלכות במקום שבו נמצאים חלק מישראל גם אם לא כולם. ההיתר במקרים הללו הוא על פי מה שכתבנו בגוף הפרק על כך שמותר לכל אחד להיות שותף במלכות ואף להסתכן בעדה כיון שהוא שותף בסכנה.

פרק ח

ההיתר למלכות לכפות עד כדי סכנת נפשות

בפרק זה נעסוק בהיתר של המלכות לכפות על יציאה למלחמות אף על פי שודאי ימותו בזה אנשים מהמלכות. נבאר שבלי יכולת הכפיה של המלכות – המלכות אינה יציבה, וממילא יש סכנה של "איש את רעהו חיים בלעו". מכיון שחיייהם של האנשים תלויים בקיום המלכות – הכפיה הזו אינה מעשה רציחה אלא מעשה של הצלה והוספת חיים.

א. כפיה על סיכון נפשות במלכות

כתב הרמב"ם (בתחילת פרק ד מהלכות מלכים):

רשות יש למלך ליתן מס על העם לצרכיו או לצורך המלחמות וישולח בכל גבול ישראל ולוקח מן העם הגבורים ואנשי חיל ועושה מהן חיל למרכבתו ובפרשיו וכן כופה את הראויין להיות שרים וממנה אותם שרי אלפים ושרי חמשים, שנאמר: "ולשום לו שרי אלפים ושרי חמשים".

ובהמשך שם (תחילת פרק ה):

מלחמת מצוה אינו צריך ליטול בה רשות בית דין אלא יוצא מעצמו בכל עת ובופה העם לצאת. אבל מלחמת הרשות אינו מוציא העם בה אלא על פי בית דין של שבעים ואחד.

ובדברי החתם סופר (בשו"ת אורח חיים, רח) מבואר שהמלך הורג את אנשי מלכותו כאשר זה לצורך המלחמה:

וכן במלכים א (כ, ט) שהתנכר הנביא וספר למלך "שמור את האיש הזה ואם יפקד והיה נפשך תחת נפשו" ואמר לו המלך "כן משפטך אתה חרצת..." המעיין בקרא יראה דשעת מלחמה היה, והנביא בהתנכרותו דומה כאלו אחד מאנשי מלחמה

פרק ח: ההיתר למלוכות לכפות עד כדי סכנת נפשות ♦ קצנ

הפקיד בידו לשמור שבו אחד אולי משרי צבא שונאיו וכדומה, וזה לא שמרו וברח וחזר לאנשי מלחמתו, ואפילו לא היה שר צבא מכל מקום בברחו וחזר לאדוניו יגלה מסתורי מלחמה, ועיין מה שכתב רמב"ן בפסוק "לא תסגיר עבד אל אדוניו" (דברים כג, טז) ומשום הכי בוודאי חייב מיתה דיני תכסיסי מלחמה^ב, ורש"י סוף פרשת שופטים (כ, ט) פירש עפ"י ש"ס סומה (מד, א) דכשילי ברזל בידן ורשאי לקפח שוקי הבורחים והוא מתכסיסי מלחמה, וכזה היה מעשה גדעון עם אנשי סוכות ובני אפרים (שופטים ח) הכל מטעם מלחמה.

והסכים בזה עם המהר"ץ חיות (אליו נשלחה התשובה^ג) שכתב (ב"תורת נביאים" פרק ז, דין מלך ישראל):

ולאו דוקא ממונם ורכושם הפקירו לצורך כבודו של מלך ולצורך התועלת אשר יגיע מן ממשלתו, כי גם בנפשם וחייהם קבלו עליהם... דיש לו רשות על נפש העם וממונם וכל מאורדם... כיון שממשלת המלך הוא הטבה כללית לכל העם... אשר יושבים שקט ושאנן תחת צל המלך, והעם באו בתחילה בהסכמה מוחלטת כי רק ממשלת המלך נאות להם.

וכך כתב בהעמק דבר (בראשית ט, ה):

"מיד איש אחיו (אדרוש את נפש האדם) – פירש הקדוש ברוך הוא: אימתי האדם נענש? בשעה שראוי לנהוג באהבה. מה שאין כן בשעת מלחמה ועת לשנוא או עת להרוג ואין עונש על זה כלל, כי כך נוסד העולם. וכדאיתא בשבועות לה "מלוכותא דקטלא

ב. ולהעיר שבפשט הפסוקים שם אפשר לפרש שאין הכוונה שזה שלא שמר על השבוי חייב מיתה, אלא שהוא יצטרך להיות עבד במקום השבוי שברח.

ג. ועיין שם בהבדלים ביניהם לגבי המקור לדין זה בישראל, בהם נעסוק בפרק י, בהערות ז-ח.

חד משיתא לא מיענש"י, ואפילו מלך ישראל מותר לעשות מלחמת הרשות אף על פי שבמה מישראל יהרגו על ידי זה.

וכמו שכתב הרמב"ן (דברים כ, ה):

כי בדרך הארץ בכל המלחמות ימותו אנשים גם מכת הנוצחים.

וכן במנחת חינוך (מצוה תכה):

ידוע דהתורה לא תסמוך דיניה על הנס כמבואר ברמב"ן, ובדרך העולם נהרגים משני הצדדים בעת מלחמה, אם כן חזין דהתורה גורח ללחום... אף דהוא סכנה.

ד. כוונתו לגמרא בשבועות לה, ב: "אמר שמואל: מלכותא דקטלא חד משיתא בעלמא לא מיענשא, שנאמר: כרמי שלי לפני האלף לך שלמה למלכותא דקיעא, ומאתים לנוטרים את פרוי למלכותא דארעא". ומן הגמרא הזו רואים שהמלך יכול להרוג את האוכלוסיה לצורכו. תוספות פירשו שם שמדובר על מלחמת רשות, וקל וחומר שהדברים מותרים במלחמת עזרת ישראל מיד צר (ונראה שתוספות פירשו דוקא במלחמת רשות מפני שבמלחמת עזרת ישראל מיד צר יתכן שימותו יותר משישית לפי מה שידרש. שישית היא מדד לשאלה אם היציאה למלחמת רשות היא הגיונית או לא, ודוק). אמנם יש אפשרות להבין את דברי תוספות הללו כמדברים על הריגת עם האויב (עיין במהרש"א שם; אך לא כך הסבירו בשו"ת החתם סופר אורח חיים רח, ובשו"ת אמרי אש יורה דעה נב); כמו כן יתכן שדברי הגמרא הללו מדברים דוקא על מלכות של גויים ולא של ישראל (עיין בחתם סופר שם); ויש פירושים נוספים לגמרא הזו (עיין שם ברש"י, בריטב"א וברשב"א; ואמנם יתכן שיש ללמוד מהם בקל וחומר להריגה במלחמה הכרחית).

ה. הנצי"ב לא מתכוין לומר שמותר לגויים להילחם זה עם זה ושבמלחמות בין מלכים אין שום איסורים והכל מותר. אי אפשר לומר שמותר למלך גוי סתם לתקוף מלכות גויים אחרת ועל זה נאמר "עת לשנוא" ו"עת להרוג", שהרי זו "שפיכות דמים" שאסורה לבני נח. כוונתו רק לומר שיש זמנים בהם הדגשת איסור "לא תרצח" הוא רציחה גדולה יותר מאשר ההיתר להרוג. לכן בשעת מלחמה, תקנת העולם והציבור והדאגה להארכת החיים היא ההיתר להרוג לצורך המלחמה (כמו שיתבאר בפסקא ד). כך יובנו גם סוף דברי ה"העמק דבר" וההשוואה בין מלחמת רשות של ישראל למלחמה בין גויים: למלך ישראל מותר לצאת למלחמת רשות נגד גויים ולסכן בכך את בני עמו בגלל התועלת שיוצאת לכולם מזה (עיין גם בהערה הבאה); וזו בדיוק הסיבה המתירה לגויים להרוג בשעת מלחמה, ללא דקדוק בין מי שאשם למי שלא אשם. זו הכוונה במילה "אפילו": אפילו ישראלים, שאיסור הריגתם חמור יותר מגויים, מותר למלך לסכן לצרכי מלחמותיו בגלל הטובה היוצאת מזה לציבור; וקל וחומר שמותר לגויים להרוג במלחמה בגלל הטובה לציבור, כמו שביארנו (לגבי ההעמק דבר הזה – עיין גם ב"לאור ההלכה" במאמר "המלחמה" סוף פסקא א).

ו. המנחת חינוך מתייחס לדברי ספר החינוך שם, שכתב על מצות הריגת שבעה עממין: "ועובר על זה ובא לידו אחד מהם ויכול להורגו מבלי שיסתכן בדבר ולא הרגו, ביטל עשה זה". והקשה עליו המנחת חינוך שהמצוה דורשת להילחם בהם, ולכן פשוט שהיא מחייבת גם להסתכן.

ולהעיר על המנחת חינוך שלשיטתו לא ברור מה יהיה הדין במקרה שבו אפשר להרוג עכשיו שבעה

עממין אבל ימותו הרבה יהודים, ואפשר לדחות את המלחמה איתם בשנתיים-שלוש ואז ימותו פחות יהודים. האם חייבים להילחם בהם עכשיו כדי לקיים את המצוה, אף על פי שזה יגרום לסכנה גדולה להרבה יהודים? ואם נאמר שאפשר לדחות – לא ברור למה צריך להסתכן, עדיף לדחות עד שלא תהיה סכנה (וכן יש להעיר גם על דברי הרב קוק בענין זה שהובאו בספר "נשמה של שבת", עיין בפרק ז בהערה נו).

ובדעת החינוך נראה פשוט שלא סבר שבמלחמה סומכים על הנס, אלא שסבר שמצות "לא תחיה כל נשמה" אינה שונה מכל המצוות שאין עליהן חיוב מסירות נפש. אמנם לפי זה יש לשאול כיצד יוצאים למלחמה לקיום המצוה הזו (כמו שכתב החינוך עצמו באותה מצוה שזו אחת ממלחמות המצוה שהמלך מוציא אליהם), והרי במלחמה יש סכנת נפשות!

אך באמת אין זו קושיא, כי מצאנו שהציבור מסתכן במלחמות ואפילו במלחמת הרשות ("להרחיב גבול ישראל ולהרבות בגדולתו ושמעו" (הלכות מלכים ה, א)), כי מלכות חזקה היא הצלת נפשות (וכמו שרואים בגמרא (סוטה מד, ב) ש"למעוטי גויים דלא ליתו עלייהו" ומלחמת דוד להרווחה נקראות שתייהן מלחמת רשות ולכן חוזרים בהן מעורכי המלחמה וצריך סנהדרין כדי לצאת אליהן (ובזה גם רבי יהודה מודה, ודוק). ועיין גם בלחם משנה על הרמב"ם (שם) שאומר ש"להרבות בגדולתו ושמעו.. הכוונה שיראו ממנו ולא יבאו עליו והיינו למעוטי גויים דלא ליתו עלייהו"; ונאריך בזה עוד בפרק הבא).

ואם כן המלך גם יכול להוציא את הציבור למלחמה ולסכן אותו כדי למנוע את נזקם של שבעת העממין, כמו שהעידה עליהם התורה: "למען אשר לא ילמדו אתכם לעשות ככל תועבתם אשר עשו לאלהיהם וחטאתם לה' אלהיהם" (דברים כ, יח; ועיין גם שמות סוף פרק כג, במדבר סוף פרק לג, ודברים ריש פרק ז). ואף כי צריך יותר שיקול דעת ביציאה למלחמה כזו מאשר מלחמת "עזרת ישראל מיד צר", כיון שהסכנה מהם אינה מיידית – אך זה יותר פשוט ממלחמת רשות (שבה צריך סנהדרין) בגלל שהתורה העידה על סכנתם.

(ובדרך אגב נעיר כמה שכתב על חיוב מחיית עמלק (במצוה תרד): "וזאת מן המצוות המוטלות על הצבור כולן, וכענין שאמרו זכרונם לברכה (סנהדרין כ, ב): 'שלש מצוות נצטוו ישראל בשעת כניסתן לארץ: למנות להם מלך, ולבנות להם בית הבחירה, ולהכרית זרע עמלק'. ובאמת כי גם על כל יחיד מישראל הזכרים מוטל החיוב להרגם ולאבדם מן העולם אם יש כח בידם בכל מקום ובכל זמן אם אולי ימצא אחד מכל זרעם. ועובר על זה ובא לידו אחד מזרע עמלק ויש סיפק בידו להורגו ולא הרגו ביטל עשה זה".

גם לגבי עמלק החינוך כותב שהחיוב הוא "אם יש כח בידם" וכש"ש סיפק בידו", ובלשונות אלה הוא מתכוין שזה רק כאשר זה בידו וביכולתו, ואין חיוב למסור את הנפש על הריגת עמלק (השוה ללשונות אלה למשל במצות הריגת מחוייבי מיתה בבית דין ג), קיום בית דין שידון בטענות שבין אדם לחברו (נח), הקרבת התמיד (תא), תלמוד תורה (תיט) ודביקה בתלמידי חכמים (תלד)).

ונראה שמה שהקפיד לכתוב דוקא לגבי שבעה עממין "מבלי שיסתכן בדבר" הוא מפני שלדעתו סיבת הריגתם היא היותם עובדי עבודה זרה – "משרשי המצוה, לפי שאלו השבעה עממים הם שהחלו לעשות כל מיני עבודה זרה וכל תועבות ה' אשר שנא, ועל כן בהיותם עיקר עבודה זרה ויסודה הראשון נצטוונו עליהם למחותם ולאבדם מתחת השמים" – וזה מוטל ביסודו על

וגם במלחמה עצמה המלך כופה להילחם למרות הסכנה הגדולה (הלכות מלכים ז, ד):
ומעמידן מאחורי כל מערכה ומערכה שוטרים חזקים ועזים וכשילין של ברזל בידיהם
וכל המבקש לחזור מן המלחמה הרשות בידן לחתוך את שוקיו, שתחלת נפילה ניסה.
והרמב"ם מדגיש (שם, טו) שצריכה להיות מסירות נפש גמורה:

ומאחר שיכנס אדם בקשרי המלחמה ישען על מקוה ישראל ומושיעו בעת צרה,
וידע שעל יחוד השם הוא עושה מלחמה וישים נפשו בכפו ולא יירא ולא יפחד
וכל המתחיל לחשב ולהרהר במלחמה ומבהיל עצמו עובר הלא תעשה ולא עוד
אלא שכל דמי ישראל תלויין בצוארו, ואם לא נצח ולא עשה מלחמה בכל לבו
ובכל נפשו הרי זה כמי ששפך דמי הכל^ז

ובמציאות פשוט שאי אפשר להילחם בלא זה, שהרי אם מותר לברוח מן המערכה כאשר
הסכנה גדולה אי אפשר לעמוד בצורה יציבה מול האויב (והשוטרים שמאחורי המערכה
אינם יכולים לפגוע בבורחים, כיון שאלו יכולים לטעון שהיתה להם סכנה גדולה)^ח.

כל יחיד (ולכן גם נשים חייבות, כמבואר שם), ואם כן היתה לנו הוה אמינא שכל יחיד צריך
להסתכן (כי באופן טבעי הריגת אחר עלולה להיות בסכנה); ועל זה הוא מדגיש שאין חיוב
סכנה על כל יחיד וזה ככל המצוות (אלא אם כן המלך מוציא את העם, כבכל אינטרס של כולם
שהמלך יכול לסכן אותם לפי הערכתו את הצורך בדבר).

אך אצל עמלק ביאר החינוך (במצוה תרג) אחרת את הסיבה למחייתו – "משרשי המצוה, לתת
אל לבנו שכל המיצר לישראל שנאוי לפני השם ברוך הוא, וכי לפי רעתו וערמתו רוב נזקו תהיה
מפלתו ורעתו... ונוהגת מצוה זו בכל מקום ובכל זמן, בזכרים כי להם לעשות המלחמה ונקמת
האויב, לא לנשים" – וכיון שכתב שמחיית עמלק היא כמלחמה שמוטלת על הציבור (ולכן
נשים פטורות כי לא להן המלחמה, ועיין גם בהערותו של הרב שוועל במצוה תרג) לא ראה
צורך לכתוב שהיחיד אינו צריך להסתכן (אף שגם הוא חייב לעזור לציבור במצוה הזו, כמבואר
בחינוך שהובא לעיל).

ז. וזה לשון המרומי שדה (על ערובין מה, א): "והרי בכל המלחמות מעמיד שר הצבא לפי רצונו
במקום סכנה יותר מן הראשון".

ח. וכן כתב הרמב"ם בספר המצוות (עשה קצא) שהכהן משוח המלחמה "יאמר בתוכחתו הלשון
הנזכר בתורה ויוסיף על זה מאמרים יעוררו העם למלחמה ויביאם להסתכן בנפשם לעזור דת
האל ולשמרה".

ובדומה לזה מצאנו באברבנאל (שמואל א טו, ג): "הנה כל האנשים מחויבים כפי הנימוס הטבעי
והסדר המדיני להילחם באויביהם הבאים עליהם לקחת את ארצם ורכושם, ואם יבואו עליהם
דרך ארצם מחוקי הגבורה והאומץ הוא שיצאו לקראתם וילחמו בהם, לפי שכל אדם מחויב
לשום נפשו בכפו להציל את ארצו ואת כל אשר לו והבא לבזוז ולהרגו ישכים להרגו".

ט. ועיין גם במשפט כהן (בתשובה קמב): "ולחלק בין ספק לודאי דוחק גדול הוא, דבפרק יום

ב. התנדרבות.

לפני שנדון בהיתר הכפיה של המלך – נזכיר שלהתנדב ודאי שמותר, כמו שנתבאר בפרק הקודם שמותר למסור את הנפש כדי להציל מסכנה משותפת.

גם סכנה של אויבים שמאיימים כעת רק על חלק מהאנשים היא סכנה משותפת לכולם, כי קיום המלכות חשוב בשביל להגן על כולם מסכנות רבות כמו שראינו לעיל.

אך ההיתר להתנדב עדיין אינו מסביר כיצד מותר לכוף על מסירות נפש. הרי נתבאר (עיין בפרק ז בפסקאות ה, ח) שלמרות שהגמרא משבחת כאלה שהתנדבו למות והצילו בזה רבים שהיו יחד איתם בסכנה – אין היתר להרוג או למסור להריגה מישהו בעל כורחו כדי להציל את כולם במקרה כזה, ומוטב שימותו כולם כדי שלא לעבור על שפיכות דמים. ואם כן גם במלכות לכאורה מוטב שכולם ימותו ואל יכפו אחד למסור את נפשו ויעברו בזה על שפיכות דמים!

ג. מה קורה בלי כפיה על נפשות?

כדי להסביר את הסיבה ההלכתית להיתר הכפיה על נפשות – צריך להקדים ולהסביר טוב את המציאות המיוחדת שיש במלכות, כדי שנוכל להבין על פיה את ההיתר לקיים מלכות באופן הזה.

המציאות היא שאם אין למלך היתר לכפות על סיכון נפשות גדול במלחמה – כוחה של המלכות יהיה מוגבל מאד. היא תוכל לכוף אנשים להילחם עד רמה מסוימת, אבל אי אפשר יהיה לכוף אותם למות או להסתכן סכנה גדולה למען המלכות. דבר זה הופך את שדה הקרב נגד אויבים מבחוץ (צבא) או פשיעה ואנרכיה (משטרה) לדבר שהמלכות לא שולטת בו. במלחמה מצבים רבים מסוכנים, ואם כאשר הסכנה גדולה אי אפשר לכוף את החייל להישאר ולהילחם – זו חולשה גדולה לצבא. אמנם מותרת התנדרבות (כמו שנתבאר בפרק הקודם בפסקא ח), ואם המלך יצליח לעורר התנדבות בקרב אנשיו הם יתעוררו להילחם למען המלכות אף במחיר חייהם ובכך יעשו כדין – אבל התנדרבות, עם כל חשיבותה, אינה יכולה להיות מסגרת מספיקה המחזיקה ציבור גדול של הרבה אנשים. צבא ומשטרה בנויים על מסגרת של כפיה – שבתוכה ההתנדרבות

הכיפורים ילפינן גם כן מ'וחי בהם' ספק כודאי, ואם אינו מחויב במצות הצלת רבים במקום פיקוח נפש ידידיה – גם במקום ספק אינו חייב".

משמעותית מאד ואף עיקרית. אבל ללא המסגרת הכופה גם ההתנדבות תיפגע ואין אפשרות לקיים משטרה וצבא.

דוגמא נוספת לסכנה אם אין למלך היתר להרוג: אויבים תפסו בני ערובה מהמלכות שלנו, ובחסותם הם נלחמים. אם המלך לא יוכל לפגוע באויבים בגלל שאין לו היתר לפגוע בבני הערובה – האויבים ינצלו את המצב הזה עוד ועוד ואי אפשר יהיה להילחם בהם. ולסיכום: כל עוד יש בעולם אנשים רשעים שמוכנים לנצח במלחמה בכל דרך, אזי אם יהיו מגבלות על דרך המלחמה של האנשים הצדיקים, התוצאה תהיה נצחון הרשעים. לכן, טובת כולם לאפשר ניהול מלחמות ברשעים בדרך תקיפה, כולל שימוש בחיי אנשי המלכות שלנו לצורך הנצחון במלחמה.

ד. הדין בגויים

בחלק הראשון של תורת המלך (בפרק ג, בפרט בפסקאות ח-יא) הרחבנו בהשוואת חיוב מסירות נפש על רציחה אצל ישראל ואצל גויים, ונתבאר שם שלמרות שיש מי שאומר שגויים מצווים במסירות נפש על רציחה – גם לשיטתו אצלם החיוב נובע מסברת "מאי חזית", וכאשר אין סברא לאסור – אין הם חייבים במסירות נפש. אך אצל ישראל – חיוב מסירות הנפש הוא כמו בעבודה זרה וגילוי עריות, ולכן גם במקרה בו אין סברת "מאי חזית" אסור להרוג יהודי. ועולה שבמקרים שבהם יש בזה ריוח ולא הפסד – מותר לגויים להרוג זה את זה כדי להרויח חיים.

ועל פי זה מבואר שם (בתחילת פרק ו) שבגויים ברור כיצד מותר לקיים מלכות למרות שבזה כופים על סכנת נפשות: אם לא ניתן למלך כח כפיה עד כדי הריגה כשזה נצרך לקיום המלכות – כולם יפסידו; ואצל גויים – סברא זו מספיקה כדי להתיר את הכפיה. וגם אצל יהודים יש מקום לסברא הזו, אלא שאצל גויים הסברא נכונה גם כאשר הורגים אחד עבור המלכות, ואצל יהודים הסברא נכונה רק לגבי הסתכנות. כלומר: כיון שהכרחי לכולם שתהיה מלכות – מותר לכופ אותם להסתכן עבורה, כי הסיכון הזה משתלם.

אך סברא זו אינה מספיקה לכופ על מיתה ביהודים. אצל יהודים חיוב מסירות הנפש על רציחה הוא חיוב כמו עבודה זרה וגילוי עריות, וחייבים למסור עליו את הנפש כמו בעבירות אלו; וכמו שבגילוי עריות צריך למות ולא לעבור – כך ברציחה עדיף

י. ולהעיר שכאשר בני הערובה הם תינוקות – התנדבות לא יכולה להועיל כיון שהם לא יכולים להתנדב.

פרק ח: ההיתר למלכות לכפות עד כדי סכנת נפשות ♦ קצת

שימותו כולם ולא נרצח אחד (וכמו בסיעה). אם כן – איך מותר לעבור על שפיכות דמים? יתכן שכל אנשי המלכות ימותו, אבל הם חייבים לכאורה למסור את הנפש כדי שלא לכפות על אחרים למות!^{יא}

ה. מותר להרוג כדי להציל

הביאור של היתר קיום המלכות אצל יהודים קשור לכך שמצאנו שמותר להרוג אדם כדי להציל אותו עצמו. לדוגמא: ראובן עומד למות ממחלה מסוכנת תוך שבועיים. כדי להינצל הוא צריך לקחת תרופה רעילה. התרופה תציל אותו מהמחלה הנוכחית, אך הרעל שבה יגרום למותו בעוד חמש שנים. מותר לרופא לתת את הרעל הזה לראובן. כעת מוטב לראובן לקחת את הרעל הממית – כיון שכלפיו זה מעשה הצלה שמחזיק אותו חי עוד כמה שנים. אנחנו הורגים את ראובן – כדי להציל אותו!^{יב}

דין זה נכון גם במקרה שאינו ודאי לחלוטין. גם אם יש סיכוי קטן שראובן יבריא מהמחלה ללא הרעל – ובמקרה כזה הרעל שניתן לו ימית אותו ללא צורך – מותר לתת לו את הרעל כיון שמסתבר שמותו קרוב ולפי הערכתנו זו הדרך שתאריך את ימיו.^{יג}

יא. עיין בפרק ז בהערה לז שם הובאו דברי התפארת למשה שהתיר למסור אחד בסיעה על פי גורל. ולשיטתו ברור כיצד מתקיימת מלכות, שהרי כמו שהגדלה מותרת כי זו הדרך הטובה ביותר להביא להצלת כמה שיותר אנשים – כך (ויותר מכך) ברור שמותר לקיים מלכות אף אם יעלה בגורלם של חלק מהאנשים למות, כיון שבדרך זו ינצלו כולם (אמנם יש להדגיש שגם לשיטתו ברור שאין היתר להשתל איברים מתורם חי, למרות שבזה יתארכו חייו של אחד (ובעצם זה דומה למקרה שבו אומרים לשנים "תנו אחד מכם ונהרגהו ואם לא תמותו שניכם"), כיון שבמקרה של השתלות אין הם שותפים לסכנה ולכן זה מעשה רציחה שצריך למות ולא לעשותו, וכמו שביארנו באריכות בפרק א).

אך כבר נתבאר שם שדבריו הללו אינם אליבא דהרמב"ם שאוסר למסור גם כשייחדו אחד אם אינו חייב מיתה, ומלבד זה כתבנו שם שדבריו מחודשים, ולכן בגוף הפרק כתבנו בפשטות שקשה כיצד מתקיימת מלכות.

יב. עיין בכל זה בתחילת הפרק הקודם.

יג. דוגמא נוספת: ראובן רודף אחר שמעון להורגו. לוי רואה את המתרחש, והוא רוצה לפגוע בראובן. אך הוא רואה לפניו דמות אחת – וספק בעיניו אם מדובר בראובן או בשמעון. אם הוא לא יפגע בדמות הזו – ודאי שראובן יהרוג את שמעון. אם הוא יפגע בה – יתכן שהוא יפגע בראובן ויציל את שמעון, ויתכן שהוא יפגע בשמעון ויהרוג אותו במקום. במצב כזה – מותר ומצוה על לוי לפגוע בדמות שלפניו. חייו של שמעון הם ממילא חיי שעה, ואם יש סיכוי שהוא יציל את חיי העולם של שמעון – הוא חייב לעשות זאת, אף אם יתכן שהוא פוגע בחיי השעה.

ו. היתר הכפיה על הריגה במלכות – בעית סדר הזמנים

הסברנו שהמלכות נצרכת ומועילה. יוצא שאנשי המלכות הרויחו מקיומה של המלכות, שמאפשר להם לחיות בשלום ולא להיות בסכנה גדולה שקיימת כשאין שלטון. אמנם כדי לקיים מלכות – יש צורך באפשרות להרוג אנשים לצורכה. ויוצא שאותם אנשים מעוניינים בקיום המלכות והרויחו מקיומה, אך אם לא יהיה היתר להרוג אותם כעת אי אפשר היה לקיים את המלכות מראש.

נשוה את הדברים לסיפור של תרופת הרעל: המלכות מאריכה את חיי מי שחי בה, אך קיומה גורם לו למות כאשר זה הכרחי לה. ויוצא שהמלכות היא כתרופת הרעל, שטוב לקבל אותה כיון שמסתבר שבלעדיה החיים היו קצרים יותר. אך יש הבדל בין תרופת הרעל לבין המלכות: בתרופת הרעל – בשעת לקיחת הרעל יש תועלת לחולה. אך במלכות – אף שהיא הועילה לזה שחי בה – בשעה שאנחנו הורגים אותו כבר אין לו ריוח מקיומה של המלכות, וממילא אין לו ריוח מהריגתו שבזכותה קיימת המלכות. כלומר: מראש טוב לאדם להיכנס ולהשתתף במלכות אפילו על דעת זה שיהרגו אותו בהמשך, כי ההריגה בהמשך היא הגורם לכך שהמלכות קיימת וחיינו מתארכים עד זמן הריגתו; אך בשעת ההריגה – הוא כבר לא מרויח, ולכן כעת לכאורה הריגתו אינה מעשה של הצלה; אמנם אם נאסור את זה – אי אפשר יהיה לקיים מלכות ומראש האדם יפסיד.



פרק ח: ההיתר למלכות לכפות עד כדי סכנת נפשות ♦ רא

האם מותר להסתכל על סדר הזמנים הפוך? אם נסתכל על מעשה ההריגה כאילו הוא קורה בתחילה – הדבר מותר. נעשה כאן מעשה מותר של הצלה, ואף על פי שהוא בעל כורחו של הנהרג – הרי מותר לכופ משהו על מעשה מותר אם מעשה זה נעשה להצלתו; כמו שמותר לתת לחולה – אף בעל כורחו – רעל שיהרוג אותו עוד כמה שנים אם ברור לחלוטין שללא הרעל הזה הוא ימות מחר.

ז. סדר הזמנים אינו מעכב – בהלכות שבת

נעסוק בשאלה דומה בהלכות שבת: ראובן עומד למות, והוא זקוק להשתלת מח עצם משמעון. ההשתלה צריכה להתבצע מיד, ולכן יש לחלל עבורה שבת. במהלך לקיחת מח העצם משמעון תוצר פגיעה בו שתהפוך אותו לנכה אלא אם כן לפני לקיחת מח העצם יעשו פעולות הכרוכות בחילול שבת שימנעו את הפגיעה הזו. שמעון מסכים לתרום מח עצם בתנאי שלא יהפוך לנכה. למרות שבדרך כלל סכנת אבר אינה דוחה שבת^{יז} – כאן מותר לחלל שבת ולמנוע את הנכות של שמעון, כיוון שמניעה זו היא חלק מהצלת החיים של ראובן^{יח} וללא זה לא יהיה לראובן מח עצם. דרישתו של שמעון להתנות את לקיחת מח העצם בפעולות הנצרכות למניעת הפגיעה באיבר היא על פי ההלכה כיוון שאדם לא חייב להיות נכה כדי להציל את חברו^{יט}. על פי המבואר יש כאן מקרה בו מותר חילול שבת על סכנת אבר, כאשר הטיפול בסכנה הזו הוא אמצעי להצלת נפשות.

כעת נדון במקרה דומה: הטיפול בהצלת האבר של שמעון יכול להתרחש רק אחרי לקיחת מוח העצם ממנו והצלת ראובן. אחרי שניקח את מח העצם – כבר אין פיקוח נפש לאף אחד, ולכאורה אין היתר לרפא את שמעון. אך שמעון מודיע שלא יסכים

יד. שולחן ערוך אורח חיים שכח, יז (ואין כאן מקום להאריך בסוגיא זו למעשה, שבדרך כלל נוגעת לשאלות מורכבות מהרבה פרטים ושיקול דעת של מורי ההוראה).

טו. עיין באגרות משה אורח חיים ג, צא שמדבר על ההיתר לחלל שבת עבור אחד כדי למנוע ממנו סכנה שעלולה להיגרם לו בזה שיטפל באחר שחלה.

טז. שו"ת רדב"ז ג, אלף נב (תרכז); אור שמח הלכות רוצח ז, ח. ובאופן פשוט נראה שגם אסור לו למנוע חילול שבת ובזה להפוך לבעל מום, שהרי מותר לחלל שבת עבור זה כמו שנתבאר, ואסור לאדם לפגוע בעצמו כשאין חיוב בדבר (רמב"ם חובל ומזיק ה, א; (ועיין בשו"ת רדב"ז ג, תמד; ושם ד, סז; וע"ע בשו"ת יביע אומר ו, יורה דעה יג)). ואמנם עיין גם במה שכתב בחתם סופר בחידושיו לכתובות סא, ב בענין זה, ואכמ"ל

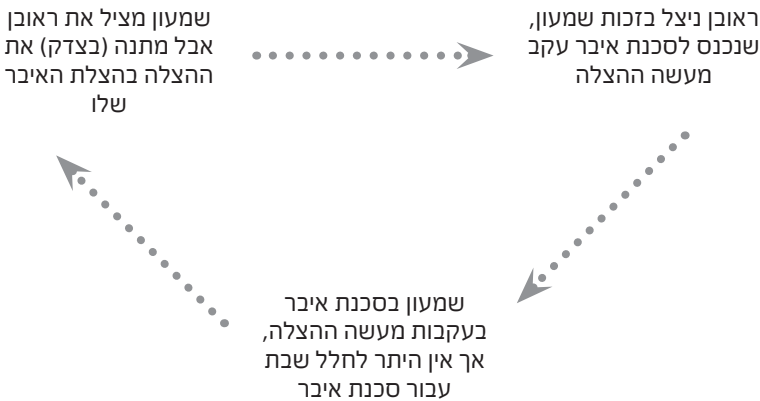
להציל את ראובן אם לא יצילו את איברו לאחר מכן. ראובן, שמעון והרופא המטפל ניגשים לרב ושואלים אותו מה לעשות. מה הרב צריך לענות?

נחלק את השאלה לחלקים:

א. חילול שבת נדחה מפני סכנת הנפשות של ראובן – מותר לחלל שבת כדי להציל את נפשו של ראובן.

ב. סכנת נפשות של ראובן נדחית מפני סכנת איבר של שמעון – שמעון אינו חייב לאבד את האיבר שלו כדי להציל את ראובן.

ג. סכנת איבר של שמעון נדחית מפני חילול שבת – אין היתר לחלל שבת כדי להציל את האיבר של שמעון.



שינוי לוח הזמנים יכול לפתור את הבעיה. כלומר: אם הטיפול באיבר של שמעון והצלתו בחילול שבת יקדם להצלת הנפשות של ראובן – הדבר מותר, כמו שבארנו לעיל. הבעיה מתעוררת אצלנו בגלל שהצלת האיבר של שמעון באה רק אחרי הצלת הנפשות של ראובן, אך אי הטיפול בה יגרום למפרע לכך ששמעון לא יסכים – והוא עושה בזה על פי הדין – להציל את חיי ראובן.

למעשה יש שלוש אפשרויות במקרה הזה:

אפשרות ראשונה היא שהרב ישקר לשמעון. הוא יאמר לו שיטפלו באיבר שלו, אך בפועל יורה לרופא לאחר מעשה שלא יטפל באיבר של שמעון. כך ניצלו חייו של

פרק ח: ההיתר למלוכות לכפות עד כדי סכנת נפשות ♦ רג

ראובן, ולא התבצע חילול שבת להצלת איברו של שמעון. אך אפשרות זו קשה ביותר: אין שום הצדקה לשקר לשמעון, שעושה על פי הדין בזה שאינו מסכים לאבד איבר. אפשרות שניה היא שהרב יפסוק שהמעשה אסור, כיון שבתוכו יש שלב בו מחללים שבת למען סכנת איבר בלי שיש סכנת חיים כעת. אך גם אפשרות זו קשה מאד: בפועל נמנעים כאן מהצלת חיים בגלל חילול שבת, והרי פיקוח נפש דוחה שבת!

ועל כן נראה פשוט שההלכה היא כאפשרות השלישית, שבאמת מותר לחלל שבת עבור האיבר של שמעון, למרות שהדבר נעשה בזמן בו כבר אין פיקוח נפש לראובן; הצורך לחלל שבת עבור האיבר הוא אמיתי, ולכן אנחנו יכולים להסתכל על המעשה כאילו נעשה לפני הצלת חייו של ראובן ומתירים אותו מדין פיקוח נפש הדוחה שבת. (מלבד מה שהדבר מסתבר ופשוט שסדר הזמנים לא מעכב – מצאנו כעין זה בהלכות בית כנסת (שולחן ערוך אורח חיים סימן קנב). שם הקשה הביאור הלכה (בסוף הסימן) מסתירה שקיימת לכאורה: בתחילת הסימן פוסק השולחן ערוך:

אין סותרים בית הכנסת כדי לבנות בית הכנסת אחר, שמא יארע להם אונס שלא יבנו האחר; אלא בונים אחר תחלה, ואחר כך סותרים הישן.

אך בסוף הסימן אומר הרמ"א:

ואסור לסתור דבר מבית הכנסת, אלא אם כן עושה על מנת לבנות.

וכתב על זה הביאור הלכה:

"אלא אם כן עושה על מנת לבנות" – והא דמבואר לעיל דמותר לסתור הישן אחר שנבנה החדש – התם שאני שהיה רצונם מתחלה לסתור לתועלת הבנין החדש, אלא שרבנן אסרו אז זה משום פשיעותא, והבנין החדש בנוהו באופן זה שיסתורוהו אחר כך לתועלת בנין החדש, ולפיכך לא גרע גם עתה מסותר על מנת לבנות ושרי.

כלומר: כיון שמתחילה ברור היה שסתירת בית הכנסת הישן היא על מנת לבנות בית כנסת חדש – הדבר מותר גם אם בפועל זה נעשה אחרי בניית בית הכנסת החדש, כיון שסדר הזמנים אינו מעכב").

יז. לכאורה אפשר היה להביא עוד סמך לזה מסוגיית "התירו סופן משום תחילתן" (ביצה יא, ב), ובפרט על פי המבואר בתוספות (עירובין מד, ב) וברשב"א (על ביצה שם) שגם סוגיית ההיתר למצילים בשבת לחזור למקומם (בעירובין שם) הוא בגלל סופן משום תחילתן. אך שם באמת ההסבר הוא לא שאנחנו משנים את סדר הזמנים, אלא שהתירו משהו בסוף מעשה כדי שבעתיד לא יהיו לאנשים עכבות מלהתחיל את המעשה הזה (וכלשון הרמב"ם (בהלכות שבת ב, כג):

ח. הסתכנות עכשיו בשביל הצלה בעבר

לעיל"י ראינו שיש הפוסקים שאסור להסתכן כדי להציל אחרים (כאשר אין שותפות בסכנה). על פי דעה זו נדון במקרה הבא: ראובן חולה במחלת כליות. שמעון חולה במחלת כבד. חייו של ראובן ינצלו אם יתרום לו מישוהו כליה, וחייו של שמעון ינצלו אם יתרום לו מישוהו חלק של כבד; אולם נצייר מציאות בה יש סיכון גדול בניתוח להוצאת הכליה וחלק הכבד, ועל כן אין הם מוצאים תורם כי "אין לו לסכן עצמו להציל את חברו"^{יט}. ראובן ושמעון נפגשים ומחליטים לתרום אחד לשני את החסר להם. במצב כזה, בו ימותו שניהם אם לא יעזרו אחד לשני, יודו כולם שאין שום בעיה בסיכון למען השני.

ומה הדין אם הניתוחים לא נעשים בו זמנית אלא בזה אחר זה? כלומר: בתחילה נותן ראובן כבד לשמעון. שמעון מבריא, וכעת – אחרי שהוא בריא – הוא אמור לבצע את חלקו בעסקה ולתת אחת מכליותיו לראובן. כעת אין הוא בסכנה. האם מותר לו עכשיו להסתכן למען ראובן? לכולי עלמא כאן ההסתכנות מותרת. מותר לאדם להסתכן כדי להאריך את חייו שלו. אם נשנה את סדר הזמנים עולה ששמעון מסתכן כדי לאפשר את הצלת חייו שלו, ולכן כאן ההסתכנות מותרת גם לאחר מעשה^י.

ט. סדר הזמנים אינו מעכב – במלכות

כדי לקיים מלכות יש צורך לפעמים להרוג אנשים עבור המלכות, וכך לשמור על חייו כולם מפני רשעות. מותר לכופף אדם להאריך את חייו גם אם יש סכנה בדבר, כפי שכופים חולה לעבור ניתוח אם ברור שהניתוח עדיף באופן משמעותי על פני אי עשיית הניתוח; וכך גם הנהרגים עבור המלכות מרויחים מקיומה של המלכות. ואף על פי שבמקרה

"כדי שלא להכשילן לעתיד לבוא". ומה ששם אין מקום להתיר בגלל המעשה הזה עצמו (בשינוי סדר הזמנים) – זה מפני ששם מלכתחילה חובה לצאת ולהציל (שהרי אף מחללים על זה שבת) ואין סיבה מוצדקת להימנע מלהציל בגלל שלא חוזרים, ומדובר רק על חשש שאנשים ימנעו למרות שההימנעות הזו אינה מוצדקת; ואף שזה לא מוצדק – סכנת הנפשות בעתיד מביאה לזה שחז"ל התירו (ואין זה דומה למקרה שלנו שבו עכשיו כבר אין סכנת נפשות).

יח. בפרק ז בפיסקא ד.

יט. שולחן ערוך אדמו"ר הזקן אורח חיים שכט, ח.

כ. כאן מדובר על סיכון של אחד למען השני ולא על הריגה גמורה. בהריגה גמורה – אף כאשר שניהם מרויחים בפועל מההסכם שביניהם – לא ברור שהדבר מותר, ועיין במה שנסתפקנו בנספח לפרק.

פרק ח: ההיתר למלכות לכפות עד כדי סכנת נפשות ♦ רה

שלנו כעת האדם נהרג ואין לו ריוח בעתיד – ביארנו לעיל שסדר הזמנים אינו מעכב, ואנחנו מסתכלים על מיתתו עכשיו כגורמת להצלה, שהרי מסתבר שהמיתה של האדם כעת היא שהביאה לריוח והארכת חייו עד כה.

י. שותפות בריוח

לכאורה על מה שכתבנו יש לשאול: בסיעה של בני אדם שאמרו להם שיהרגו אחד מהם ואם לאו יהרגו את כולם נפסקה ההלכה שכולם ימותו ואל יהרגו אחד מהם. והנה לכאורה מוטב לכולם להפיל גורל וכך לקבוע מי זה שימות; ולהציל בזה את כולם. עשיית הגורל מביאה ריוח לכולם מפני שללא הגורל כולם ימותו, ועשיית הגורל נותנת לכל אחד מהם סיכוי של הארכת החיים. ואם כן צריך היה להיות הדין שיעשו גורל, כיון שכולם מרויחים מזה, וכאשר נהרג זה שעלה בגורל הוא הרויח את הסיכוי להאריך את חייו.

אך באמת אין זה דומה למלכות, כפי שנבאר: לעיל (בפרק הקודם בפסקא י) כתבנו שהחיוב של מסירות נפש כדי שלא לרצוח נובע מהחיוב לייקר מאד את חיי ישראל עד כדי מסירות נפש; ודוקא בגלל יוקר חיי ישראל יש מקרים שבהם לעשות מעשה ולמות כדי להציל אחרים זה מה שמייקר את חיי ישראל, ולכן מותר להתנדב ולמות עבור אחרים במקרה שכולם שותפים בסכנה.

אמנם במקרה של סיעה שהבאנו הריגת אחד עבור אחרים בעל כורחו אסורה, כיון שבשעת ההריגה מתברר שהוא לא הרויח מההחלטה למסור אחד עבור אחרים. וכאשר אנחנו מסתכלים על המעשה אנחנו רואים פגיעה בחיים של אחד כדי להציל אחרים, שלא מתפרשת כדאגה לחיי ישראל אלא כזלזול ופגיעה בהם.

אך במקרה של מלכות אין סיבה להסתכל כך, כיון שגם בשעה שהורגים אחד עבור המלכות – אין זה אומר שהוא הפסיד וכעת הוא נהרג עבור אחרים, שהרי אי אפשר לדעת מה היתה המציאות לולא קיום המלכות, ויתכן שהוא הרויח שחייו התארכו עד עכשיו. וממילא הריגתו אינה מתפרשת כהריגת אחד עבור אחרים כיון שגם הוא שייך לאלה שיש הסתברות שהרויחו מצורת החיים הזו, והיא מותרת כמעשה של דאגה וייקור חיי ישראל.

וסברא זו דומה למה שהרחבנו בפרק הקודם על ההיתר להתנדב ולמות עבור אחרים במקרה של שותפות בסכנה. הסברנו שם שכאשר אויבים רוצים להרוג אחד מתוך כמה אנשים – מותר לאחד האנשים להתנדב ולגרום בזה שהוא יהרג ולא אחד מהאחרים.

וביארנו שם שהדבר מותר למרות שהמתנדב לא בהכרח ימות ללא התנדבות^{כא}, שהרי יתכן שהרוצחים יבחרו במישהו אחר להורגו; ובפרט כאשר יש אנשים רבים בקבוצה שלו, והסיכויים שלו להיות זה שנהרג אינם גדולים. למרות זאת כולם נחשבים שותפים בסכנה, כי הסיכון המסוים שיש לזה שמתנדב מביא לזה שהוא חלק מן הסכנה, ולכן כאשר הוא נהרג הוא נחשב מתמודד עם הסכנה וממעיט אותה (ולא הורג אחד כדי להציל אחר).

כדומה לזה גם אצלנו אי אפשר לדעת כמה הרויח זה שנהרג מקיומה של המלכות, ומה היה קורה לו אם לא היתה כאן מלכות. אך כיון שיש אפשרות שהוא הרויח מצורת החיים הזו (כלומר: אי אפשר להכריע ולהחליט שהוא הפסיד) – גם הוא נחשב שותף לרויח מקיום המלכות^{כב}; ולכן גם בשעת הריגתו היא לא מתפרשת כפגיעה בחייו וניצול שלהם לצורך אחרים, אלא כחלק מהרויח שלו בקיום המלכות.

המקרה	התנדבות	כפיה
סיעה שכולם ימותו אם לא יהרגו אחד	מותרת, זה מעשה של ייקור חיי ישראל	אסורה, זה מעשה של הריגת אחד שמפסיד עבור אחרים שמרויחים
מלכות שבמסגרת קיומה צריכים להרוג לצורכה	מותרת, זה מעשה של ייקור חיי ישראל	מותרת, הנהרג שותף לרויח מצורת החיים כמלכות

כא. עיין שם בפיסקא ט.

כב. ביתר ביאור: כאשר אנחנו בודקים האם טוב לעשות טיפול רפואי מסוכן וכדומה – בודקים האם רוב הסיכויים הם שהחולה ירויח ממנו או יפסיד. כך גם בשאלה האם טוב בכלל שתהיה מלכות אנחנו בודקים האם האנשים מרויחים מקיום מלכויות, ופשוט שהתשובה היא שכן וסיכויי הרויח בחיים בתוך המלכות גדולים לאין ערוך על חיים בלי מלכות. אמנם בשעת הריגת אחד עבור המלכות לא ברור תמיד שרוב הסיכויים שהוא כבר הרויח מהמלכות עד כה, ושללא קיומה הוא כבר היה מת (או לא נולד) בעבר. אולם בהתייחסות למעשה הזה השאלה שלפנינו היא איך לקרוא למעשה הזה: האם זוהי רציחה וניצול של אחד עבור אחרים, או שזה מעשה של הוספת חיים והצלה בגלל שהוא המביא לקיום צורת חיים הכרחית ומועילה. כיון שבפועל ודאי שכולם מרויחים מצורת החיים הזו והמעשה נעשה כדי שכולם יוכלו להרויח – זה מעשה של הוספת חיים והצלה. ביחס לשם המעשה – גם סיכוי של ריוח גורם שנתייחס לזה כאל מעשה של הצלה והוספת חיים, כיון שהסיכוי הזה מעיד על כך שיש כאן מעשה שכולם מרויחים ממנו וגם הנהרג הוא חלק ממנו, וממילא אין כאן ניצול של אחד עבור אחרים אלא קיום שותפות שטובה לכולם.

יא. סיכום

בתחילת הדברים שאלנו מדוע מותר למלכות לפגוע בחפים מפשע. הסברנו שהאפשרות לפגוע בחפים מפשע בעת הצורך הכרחית לקיום המלכות, כי ללא זה הרשעים – שאינם מהססים לפגוע בחפים מפשע – ינצלו את ההגבלות שלנו ולא נוכל לנצח אותם. וביארנו שבמקרה של מלכות הריגת אחד עבור המלכות מותרת כיון שכולם מרויחים מהמעשה הזה²², וגם הנהרג עצמו שותף לריוח מקיום המלכות.

כג. ובדרך זו ניתן להסביר את ההתנהגות במלחמות שבין יהודה לישראל, ובפרט נציין למלחמה (המתוארת בדברי הימים ב, טז) שבה שכר אסא את מלך ארם שהכה ערים שלמות בישראל (ובפשטות גם חפים מפשע נהרגו), ולאחר מכן יש אמנם ביקורת של הנביא על אסא על כך שהוא נשען על ארם, אך אין ביקורת על עצם המלחמה והריגת החפים מפשע, והדבר מוסבר לפי מה שביארנו בפנים שכולם שותפים לריוח מזה שבאזור שלהם יש מלכויות ואין הפקרות ותווה ובוהו, וממילא הם מחוייבים לזה שהמלכויות פוגעות ביחידים לצורך קיומן.

אמנם פשוט שאסא שקל הרבה לפני שהחליט שמוותרת פגיעה ביהודים חפים מפשע, ומסתבר שהבין שבדרך זו – של פגיעה באלה שמשתייכים למלכות ישראל (שלא נהגה כשורה בזה שפתחה במלחמה נגד יהודה) תופחת שפיכות הדמים כי בעשא יוכה ויפסיק את מעשיו הרעים; וסברא פשוטה היא שבדרך כלל הכאת המלכות הרשעה מועילה להפחתת שפיכות הדמים.

ואפשר לדמות את הסברות בענין זה לסברות שמצאנו בהלכות שכנים ושותפים, שהרי היחס בין מלכויות (בענייני נפשות) דומה ליחס שבין שכנים (בענייני ממונות). אמנם דיני ממונות זה מחייב כי זה דין גמור שנפסק על ידי בית דין שמכריע בין הצדדים, ובמלך קיימים השיקולים אך ההכרעה תלויה בראייתו של המלך את המציאות.

ונביא שתי דוגמאות מדיני שכנים:

לגבי חלוקה במקרה של ספינה טובעת שצריך להקל ממשאה כתוב שמחלקים לפי משאוי (בבא קמא קטז, ב), כלומר: 'אם השליך זה מאה ליטרין זהב ישליך זה מאה ליטרין ברזל' (רש"י שם). למרות שבעל הזהב מפסיד הרבה יותר מבעל הברזל – כאן יש 'אשם' בצרה: המשאוי. כאשר יש אשם, אף שהוא אשם באונס גמור (שהרי הם העלו את המשא בהיתר ולא עשו מעשה שלא כדין) – אנחנו מטיילים עליו את האחריות, ומחלקים כך שהוא זה שישלם יותר מאחרים (ועיין גם בחלק הראשון של תורת המלך, בנספח השני לפרק שלישי). וגם במקרה של אסא – כאשר אנחנו מסתכלים על אנשי מלכות ישראל נראה שהם גורמים (ולו באונס) להמשך הפשיעה של מלכותם, וקיומם "מכביד" ומחזק את הרשעות; ולכן גם כאשר הם לא שותפים בפועל במלחמה הם נחשבים כמוסיפים למשאוי הרשעות ואחראים לו יותר מאשר אנשי מלכות יהודה.

בחלוקה של צורך משותף מצאנו מקרים בהם אין שותפות בכל פרט אלא חלוקה של תחומי אחריות. למשל (שו"ע חו"מ קסד, א): "הבית והעליה של שנים – כל קלקול שיארע בכתלים מן התקרה ולמטה חייב בעל הבית לתקנו, ואם אינו רוצה לתקנו בעל העליה כופהו; ומן התקרה ולמעלה יתקנו בעל העליה אם ירצה" (כיון שלא אכפת לתחתון בזה שהעליה לא בנויה ואין לו בעיה בבית מזה). אמנם הרמ"א שם מבאר שבמקרה בו זה מזיק לבעל הבית אם בעל העליה

לא יבנה – בעל העליה חייב לבנות: וכל צרכי הגג (העליון המונע חדירת גשם לעליה ולבית) חייב בעל העליה לתקן גם כן. וכמו שכתב הט"ז שם: "נראה לי אם יש חשש סכנה בתקרת הבית מחמת כובד בנין העליה שיפול על התקרה וישברנה שחייב בעל העליה לתקנה". והנתיבות שם מסביר: "כיון דבשניהם יש היזק לשניהם כשלא יתקנו, ומסתמא ניחא להו לתרווייהו שכל אחד יתקן מה שהוא תחת ידו וברשותו". וכך גם במלכויות מסתבר שכל מלכות אחראית כלפי שכנותיה לדאוג לכך שממנה לא יקומו ויתחזקו רשעים שיזיקו לכולם, בדיוק כמו בעל העליה שצריך לשמור על הגג מפני גשם והוא מחויב בזה כלפי בעל הבית, וממילא אנשי מלכות ישראל אחראים יותר מאחרים לנזקים שמלכם גורם. מסיבה זו, כאשר יש לפנינו ברירה בין חיילי מלכות יהודה לבין אזרחים במלכות ישראל – נעדיף לפגוע באזרחים שבמלכות ישראל, שאחראים למצב יותר מחיילי מלכות יהודה.

אך על כל פנים אלו סברות ושיקולים התלויים בדעתו של המלך, ויתכן שאסא היה מחליט שבמקרה מסוים טוב יותר להקריב חיים של חיילי יהודה ולא לפגוע באנשי ישראל, והדבר מותר.

נספח א

פגיעה במטוס שמסכן את כולם

בעבר נהרסו בנייני התאומים בניו יורק מפגיעה של מטוסים שנחטפו והוטסו לתוך הבניינים. במקרה הזה נהרגו אנשים רבים.

ונשאלת השאלה האם מותר היה למלכות של יהודים לפגוע ולהפיל מטוס כזה על היהודים הנוסעים בו לפני שהוא פוגע בבנין, בכדי להביא לזה שרק הנוסעים במטוס ימותו ולא אנשים נוספים.

כדי לדון במקרה הזה נקדים לדון במקרה בו המקרה לא קרה בגלל פעולה של מחבלים, אלא בגלל סכנה טבעית (ההגאים של המטוס התקלקלו או שהטייס חלה וכדומה).

והנה מקרה זה דומה למקרה של "תנו לכם אחד מכם ונהרגהו ואם לאו נהרוג את כולכם", שם נחלקו רבי יוחנן וריש לקיש האם מותר למסור אחד אם הוא יוחד ודוקא מסירתו היא שתציל את כולם. וגם כאן אנשי המטוס הם המיוחדים שאם נהרוג אותם ינצלו חלק מהאנשים, וללא זה ימותו הם ואחרים איתם¹.

אמנם לפי מה שכתבנו בגוף הפרק מבואר שבמקרה של מטוס שנחטף על ידי מחבלים כחלק ממלחמה במלכות – מותר לפגוע ולהרוג את הנוסעים בו אם זה יעזור כדי להפחית את הסכנה ואת ההצלחה של המחבלים; שהרי כולם הרויחו מקיומה של המלכות ומזה שהיא נלחמת במחבלים, וממילא הריגתם אינה נחשבת רציחה אלא ייקור והצלה של חיי ישראל.

ומה שנחלקו רבי יוחנן וריש לקיש הוא במקרה שהמעשה אינו חלק ממלחמה של מלכות, והנהרג ודאי מפסיד. אך במקרה שלנו, כיון שהריגתו היא חלק מקיום המלכות שהוא הרויח מקיומה עד כה, הדבר מותר.

כד. ועיין במה שכתב בזה בספר "בכל נפשך" (להרב יצחק אייזיק וינברג) בסוף הספר (מכתבי תורה, מכתב ז-י) ובמה שמפנה שם לספר "משנת פיקוח נפש" (להרב יוסף לורנץ).

נספח ב

הריגה בעתיד כדי להציל עכשיו

בפרק ז כתבנו שהריגת יהודי כדי לקחת ממנו איברים להשתלה להצלת יהודי אחר אסורה אף אם הנהרג מסכים לזה, כיון שהם לא שותפים לאותה סכנה ובמצב כזה המעשה נתפס כמעשה רציחה של אחד בעד אחר ואסור. שם גם הסברנו שגם במקרה של שותפות בסכנה – ההיתר להרוג אחד בעד אחרים הוא רק כאשר הנהרג מסכים, כיון שאז יש כאן מעשה שלו שבו הוא מייקר את חיי ישראל ומציל אותם; אבל אסור להרוג אחד בעל כורחו להצלת אחרים גם כאשר כולם שותפים לאותה סכנה כיון שהריגתו בעל כורחו אינה מעשה של הצלה אלא ניצול חיי אחד בעד אחרים שהיא רציחה אסורה.

בפרק שלנו הסברנו שיש מקרה בו מותר לכופף אחד למות בעד אחרים, והוא במצב בו הנהרג עצמו מרויח מהמעשה הזה. כאשר הריגתו היא התנאי ליצירת מצב שבו החיים שלו עצמו יתארכו מותר להורגו, כיון שאנחנו משנים את סדר הזמנים ומסתכלים על ההריגה כגורמת להצלה. הדוגמא שהבאנו לזה היא ההיתר להרוג אחד עבור אחרים במלכות.

ויש לדון בשאלה האם ההיתר לשנות את סדר הזמנים הוא רק במקרה שההריגה כעת היא זו שהביאה לריוח בעבר (כי הנהרג שותף לסכנה ולריוח שנוצר מתוך הריגתו); או שההיתר נכון גם כאשר ההריגה כעת היא בשביל ריוח של אחר (שאינו שותף לאותה סכנה), אבל בלעדיה יוצר מצב שזה שנהרג כעת יפסיד חיים וימות מוקדם יותר.

למשל: ראובן חולה ובעוד כמה חודשים הוא יזדקק למכשיר הנשמה שבלעדיו הוא ימות. הוא מוציא סכום גדול של כסף וקונה את המכשיר, על מנת שהמכשיר יהיה מוכן לשימוש כאשר הוא יזדקק לו. שמעון זקוק כעת למכשיר כזה בדחיפות ועומד למות כיון שאין לו מכשיר. ראובן יכול לתת לו את המכשיר, אך אם הוא יתכן לו את המכשיר כעת – לא יהיה לו עצמו מכשיר כאשר הוא יצטרך, אלא אם כן הוא ינתק את שמעון מהמכשיר כאשר הוא עצמו יזדקק לו. ניתוק שמעון מהמכשיר הוא הריגה של שמעון, שימות ללא המכשיר. מה ראובן צריך לעשות?

אם אסור לראובן לנתק את שמעון מהמכשיר בבוא העת – גם כעת הוא לא יתן את המכשיר לשמעון, שהרי הדין הוא ש"חיי קודמין", והוא דואג לחיי עצמו לפני שהוא

פרק ח: ההיתר למלכות לכפות עד כדי סכנת נפשות + ריא

מציל את שמעון. כך שטוב לשמעון שנתיר לראובן להורגו בעוד כמה חודשים, כי כך הוא ירויח את השימוש במכשיר כעת.

אך אפשר לומר שזה אסור כיון שבשעת ההריגה של שמעון הוא נהרג כדי להציל את ראובן מסכנה שהוא לא שותף בה. יתכן שהריגה עבור אחר בסכנה שבה השנים לא שותפים היא מעשה רציחה שאסור בכל מקרה, אף במקום ריוח, וצריך למסור את הנפש ולמות כדי שלא לעשותו. לפי האפשרות הזו ימות שמעון כבר עכשיו, והוא מוסר בזה את נפשו כדי שלא להגיע למצב של רציחה אסורה.

אמנם אפשר לומר שנתיר לראובן להרוג את שמעון בבוא העת כיון שרציחתו של שמעון בעוד כמה חודשים הכרחית כדי להביא להצלה שלו עכשיו, ולכן אנחנו מסתכלים עליה כעל נתינת תרופת רעל שאמנם פוגעת בחולה – אך מאריכה את חייו (וזה מותר למרות שההריגה היא עבור הצלת אחר שאינו שותף לאותה סכנה).

ובעצם הספק הוא האם הסברא שהסברנו בתוך הפרק על שינוי סדר הזמנים תלויה בזה שכולם שותפים לסכנה, ואז רק במלכות מצאנו מציאות של היתר כזה; או שהיא עומדת בפני עצמה וגם בלי שותפות בסכנה מותר להרוג אחד אם זה נצרך כדי שהוא ירויח חיים, ואז במלכות הדבר מותר מקל וחומר כיון ששם כולם גם שותפים לסכנה. וצריך בירור^{כה}.

כה. ובדומה לזה יש להסתפק בדיני הכנה בשבת. דהנה יש לדון במקרה שאחד רוצה לשאול מחברו כלי נקי בשבת עבור סעודת שבת, והחבר מתנה את זה בכך שהשואל ינקה עבורו את הכלי כבר בשבת כיון שהוא זקוק להשתמש בכלי מיד בצאת השבת.

ויש להסתפק האם נקיון של הכלי אחר השימוש כדי שהמשאיל יוכל להשתמש בו בצאת השבת נחשב הכנה משבת לחול ואסור, או שהוא מותר כיון שהוא הכרחי כדי להשתמש בו בשבת וממילא אין זו הכנה לחול אלא לשבת.

והספק תלוי בשאלה מה הדין במקרה דומה, בו השואל מסכים להשאיל את הכלי שלו בתנאי שיתנו לו כבר עכשיו כלי אחר נקי לצורך מוצאי שבת, והשואל צריך לנקות עבורו כלי עכשיו, לפני שהוא שואל את הכלי לצורך סעודת שבת. אם נאמר שכאן המעשה מותר – גם במקרה הקודם שהבאנו זה יהיה מותר, כיון שסדר הזמנים לא משנה ואם המעשה נצרך לצורך שבת הוא מותר. ואם נאמר שהמעשה אסור – יוצא שגם שם יהיה אסור, כיון שהבעיה היא שהכנה מקודש לחול אסורה גם אם היא נצרכת לצורך שבת.

וזה דומה לשאלה שציירנו בגוף הדברים (אמנם במה שציירנו בפנים אי אפשר למצוא דוגמא של הריגת אחד עכשיו כאשר יהיה לו ריוח מזה בעתיד, שלא כבהלות שבת שם מצאנו דוגמא לזה, ודוק).

אמנם לא הבאנו את הדברים בפנים כיון שהשאלות לא תלויות זו בזו, ויתכן שבשבת הדבר

הנהרג לא מרויח	הנהרג מרויח	
מותר רק בהתנדבות	מותר גם בכפיה	שותפים בסכנה
אסור	אפשרות א : אסור אפשרות ב : מותר גם בכפיה	לא שותפים בסכנה

נספח ג

סוגי מסירות נפש על פי פנימיות

בפרקים האחרונים נתבארו דיני מסירות נפש של אחד עבור אחרים:

נתבאר שאין היתר שאחד ימות כדי להציל אחרים, אף אם הנהרג מסכים, כיון שאין הוא שותף לסכנה של האחרים וממילא זה מעשה של רציחה ולא של הצלה.

אמנם כאשר כולם שותפים באותה סכנה – מותר להרוג אחד כדי להציל אחרים אם הנהרג מתנדב ומסכים למות, כיון שהוא שותף לסכנה ואז מעשהו הוא מעשה של המעטת הסכנה והצלה.

במקרה של מלכות – לא זו בלבד שמותר לאחד להיהרג עבור קיום המלכות, אלא שהמלכות יכולה גם לכוף על מיתה כזו, כיון שהנהרג כבר שותף לריוח מצורת החיים בה כולם מסורים בידי המלכות וכך יכולים לקיים אותה.

בנוסף על שלשת המדרגות הללו – קיימת גם מסירות נפש על קיום מצוות התורה, המחייבת כל יהודי למות כדי שלא לעבור עבירות, אלא אם כן התורה מתירה את זה ודוחה את המצוות מפני פיקוח נפש (ופרטי ההלכות בזה מבוארים ביורה דעה סימן קנז).

והנה ארבעת סוגי מסירות הנפש הללו מקבילים לארבע עולמות אבי"ע (אצילות, בריאה, יצירה, עשיה).

האיסור למסור את הנפש כדי להציל אחר כאשר אין אנו שותפים באותה סכנה מקביל לעולם העשיה, עולם הנפרדים, בו כל אחד חי לעצמו. על עולם העשיה כתוב שמעשיו קשים, והדבר מתאים לאוירה הקשה שאומרת שכל אחד נמצא בסכנה שלו, וכניסה של אחד לסכנה עבור אחר – גם אם היא מקורה ברצון לעזור ולהיטיב לאחר – מתפרשת כמיתה של אחד עבור אחרים ולא כמלחמה בסכנה, וממילא היא אסורה.

ההיתר למסור את הנפש עבור אחר כאשר אנחנו שותפים לאותה סכנה מקביל לעולם היצירה. עולם היצירה, עולם המידות, הוא עולם של רגשות, של מערכות היחסים. כאן אנחנו מרגישים את השותפות באותה סכנה, ואת הרצון של אחד להתנדב ולמסור את הנפש בעד אחרים (לפי הצורך ולפי ההרגשה).

כפיה על מסירות נפש עבור כולם במלכות מקביל לעולם הבריאה. בעולם הבריאה מורגשת כל הזמן הבריאה מיש לאין, ואי היציבות שיש לקיום בפני עצמו. כך המלכות

מכירה בכך שהקיום של האנשים בעולם אינו יציב מצד עצמו, והקיום נובע מהכלל שחי יחד וקובע מסגרות חיים בתוך המלכות. מסיבה זו אפשר לכוף על מסירות הנפש, תוך הבנה שכולם שותפים לריוח מקיום המלכות, ולכן טוב לכולם להימסר עבורה.

בשלשת המדרגות הללו עסקנו במסירות נפש של אחד עבור אחרים, מתוך דאגה לחיים בתוך העולמות הנבראים, נוצרים ונעשים. המדרגה הרביעית – מסירות הנפש על קיום התורה והמצוות – היא כבר מסירות נפש מעולם האצילות. במסירות הנפש הזו אנחנו לא מרגישים נבראים שמחוייבים ודואגים לקיום בתוך העולם, אלא מרגישים משוחררים לגמרי מהעולמות הנבראים, והדגש שלנו הוא על כך שהקשר עם הקב"ה גדול הרבה יותר מהקשר שלנו לעולם, ולכן לא אכפת לנו לוותר על הקשר לעולם כדי שלא לאבד חלילה את הקשר עם הקב"ה. הדבר מתאים לעולם האצילות, שבטל לגמרי למציאות הקב"ה, ואין בו עדיין תחושת "יש" וקיום.

הבדל זה שבין מסירות הנפש עבור חיים בעולם לבין מסירות הנפש עבור התורה והמצוות בא לידי ביטוי בהלכה שאוסרת על יהודי לומר שהוא גוי כדי להציל את עצמו ממיתה (שו"ע יורה דעה קנז, ב). דין זה מיוחד למסירות הנפש של עולם האצילות, בה עצם הקשר עם הקב"ה הוא החשוב, ולכן הטעיית מי שרוצה להרוג את היהודי אינה מותרת כיון שאין כאן ריוח אלא הפסד – הרווחנו את החיים בעולם הזה אך הפסדנו את הקשר עם הקב"ה.

זאת לעומת מסירות הנפש כדי להציל אחרים, שם מותר לומר שאנחנו שייכים לאויבים, למשל, כדי לנצח אותם; כיון שבזה לא מאפשרים להם לנצח בניתוק הקשר עם הקב"ה אלא גורמים להם להפסיד כמה שרצו – לפגוע בחיים בעולמות הנבראים.

ונסכם בטבלה:

אצילות	מסירות נפש על תורה ומצוות
בריאה	כפיה על מסירות נפש במלכות
יצירה	התנדבות למסירות נפש כששותפים בסכנה
עשיה	האיסור שאחד ימות בעבור אחר

פרק ט

מלחמת רשות

בפרק יבואר שמותר לצאת למלחמות רשות למרות הסכנה שבדבר, כיון שמדובר במלחמות שמרחיקות ומונעות סכנה לחיי ישראל. עוד יבואר מדוע מלחמה זו נקראת מלחמת רשות למרות שאין היא כמעשי הרשות (שעבורם אין היתר לסכן ולפגוע בחיי יהודים).

א. מלחמת רשות על ידי יחידים

המשנה (סנהדרין ב, א; שם כ, ב) אומרת שמלך אינו רשאי להוציא את העם למלחמת רשות על דעת עצמו:

ואין מוציאין למלחמת הרשות אלא על פי בית דין של שבעים ואחד.

ויש לדון האם צריך בית דין של שבעים ואחד כדי להתיר יציאה למלחמת רשות; או שבית הדין נצרך כדי לאפשר למלך לכופף את העם לצאת למלחמת הרשות, אך אם קבוצת אנשים רוצה לצאת מרצונה למלחמת רשות הדבר מותר גם ללא בית דין של שבעים ואחד.

מלשון המשנה אפשר לדייק שבית הדין נצרך כדי להוציא את העם בעל כורחו, שהרי היא אומרת "אין מוציאין" ולא "אין יוצאין" אלא על פי בית דין של שבעים ואחד.

ומלבד הדיוק הזה – כך רואים גם ממה שנחלקו התנאים האם "כיבוש יחיד שמייה כיבוש"², ורואים שתיתכן מציאות שבה יחידים כובשים מקום (שאינו מארץ ישראל)¹, ובזה הם נלחמים מלחמת רשות. ונצטט בזה את דברי הרמב"ם (הלכות תרומות א, ב):

א. וכך דייק בשו"ת משפט כהן (קמה): "וכן 'אין מוציאין' בפרק קמא, משמע הכי קצת, דהכונה דבעל כרחן אין מוציאין אותם, אבל ברצונם יוצאים" (אמנם למסקנת דבריו שם הוא לא מכריע כדיוק הזה, ועיין בסוף הערה ו).

ב. עיין למשל גיטין ח, ב; שם מז, ב; עבודה זרה כא, א.

ג. וכפי שהביאו התוספות (עבודה זרה כב, א ד"ה "קסבר") את כיבושיו של יאיר בן מנשה (במדבר לב, מא; דברים ג, יד) כדוגמא לזה.

ארץ ישראל האמורה בכל מקום היא בארצות שכיבושן מלך ישראל או נביא מדעת רוב ישראל וזהו הנקרא כיבוש רבים, אבל יחיד מִישראל או משפחה או שבט־ שהלכו וכבשו לעצמן מקום אפילו מן הארץ שניתנה לאברהם אינו נקרא ארץ ישראל כדי שינהגו בו כל המצות.

ואף שלהלכה נפסק שכיבושם של היחידים אינו הופך את המקום לקדוש בקדושת ארץ ישראל – לא מצאנו שיש איסור בכיבוש על ידי יחידים^ה,

ד. בביתו "יחיד מִישראל" אין הכוונה ליחיד מתוך שלטון שהולך וכובש לעצמו בלי הסכמת המלכות, כיון שאז פשוט שאין כיבושו שהרי "קרקע אינה נגזלת". אלא הכוונה ל"יחיד מִישראל או משפחה או שבט" שהם שלטון בפני עצמו (שמטבעו יוצאת, עיין בסוף פרק ה מהלכות גזילה), והם לא "רבים" כיון שהם לא שלטון של כל (או רוב) עם ישראל אלא רק של חלק ממנו.

ה. הרמב"ן (על התורה, דברים יא, כד) כתב שדוד לא כבש את סוריא על פי בית דין ואורים ותומים: "...סוריא... קורין אותה כיבוש יחיד. והטעם כי דוד כבש אותה ברצון נפשו שלא שאל באורים ותומים ולא נמלך בסנהדרין, כי היה חייב להוריש כל שבעת הגוים בתחלה ואחרי כן אם ירצה ילך אל ארץ אחרת כאשר הבטיח השם בכאן. ומפני שלא נעשה הכבוש ההוא כמצות התורה, אמרו מקצתם לא שמיה כבושו ודינו במצות כדִין חוצה לארץ, וכך היא שנויה בספרי (עקב כד). ומקצתם יאמרו בתלמוד (עבודה זרה כא, א) דשמיה כבושו, כי אף על פי שלא נעשה כסדר, כיון שהלך שם וכבשה נתקיים בו 'לכם יהיה', וארץ ישראל היא" (ועיין גם בתוספות גיטין ח, א ד"ה "כיבוש" ועבודה זרה כא, א ד"ה "כיבוש"). וחולק בזה על הרמב"ם (הלכות תרומות א, ג) שכתב: "הארצות שכבש דוד חוץ לארץ כנען כגון ארם נהרים וארם צובה ואחלב וכיוצא בהן, אף על פי שמלך ישראל הוא ועל פי בית דין הגדול הוא עושה, אינו כארץ ישראל לכל דבר ולא כחוצה לארץ לכל דבר כגון בבל ומצרים, אלא יצאו מכלל חוצה לארץ ולהיותן כארץ ישראל לא הגיעו. ומפני מה ירדו ממעלת ארץ ישראל? מפני שכבש אותם קודם שיכבוש כל ארץ ישראל אלא נשאר בה משבעה עממים, ואילו תפס כל ארץ כנען לגבולותיה ואחר כך כבש ארצות אחרות – היה כיבושו כולו כארץ ישראל לכל דבר, והארצות שכבש דוד הן הנקראין סוריא".

הנה נחלקו הרמב"ם והרמב"ן בשאלה האם דוד כבש את סוריא ברשות בית דין או שלא ברשותם. לשיטת הרמב"ן דוד עשה שלא כסדר הראוי בתורה ובית דין לא היו מורים לו לעשות כך, וממילא פשוט לו שהכיבוש היה שלא על פי בית דין ואורים ותומים. מכאן יש חיזוק נוסף לדברינו בפנים שמותר להילחם למחמת רשות בלי רשות בית דין אם זה ללא כפייה, שהרי קשה לומר שדוד כפה אנשים להילחם בניגוד לתורה ועבר בזה על רציחה (ועיין בבראשית רבה סג, ח: "וכיון שראה שמואל את דוד אדמוני דכתיב: 'וישלח ויביאהו והוא אדמוני' נתיירא ואמר אף זה שופך דמים כעשו, אמר לו הקדוש ברוך הוא: 'עם יפה עינים' – עשו מדעת עצמו הוא הורג אבל זה מדעת סנהדרין הוא הורג"); אלא שהוא יצא למלחמה שם בהתנדבותם של הלוחמים, ולזה לא צריך בית דין; אך דבר זה אינו כסדר התורה כיון שהוא הקדים את כיבוש חוץ לארץ לפני גמר כיבוש הארץ.

וגם מסברא קשה לומר שסנהדרין הם המתירים לצאת למלחמת רשות. שהרי אם יש סיבה לאסור את היציאה למלחמת רשות – כיצד הסכמת הסנהדרין יכולה להתיר את האיסור הזה?

וכמו שכתב בעמוד הימיני (סוף סימן יז):

... מנין לנו היתר זה להכניס עצמו בפיקוח נפש? ומה שהגלים לומר שדין מלחמה שאני משום שהוא על ידי סנהדרין – אינו, וכי סנהדרין בכחם להתיר איסורי תורה?

והדבר מבואר גם בדברי הגר"ז אויערבך בשו"ת מנחת שלמה (א, ז) שכתב:

אפשר דכרי שלא יתרבו גנבים ופורצים – כמו שמותר לצבור להסתכן במלחמת רשות כך רשאי כל יחיד לעמוד על ממונו אף אם מכניס עצמו בכך לספק סכנה... .

וברמב"ם צריך לומר שהבין שבית הדין הגדול יכולים להתיר את הקדמת כיבוש סוריא לגמר כיבוש ארץ ישראל, ולכן בית הדין התירו לו לכופף את ישראל לזה. אלא שבדיני קדושת הארץ יש כלל שאי אפשר להרחיב את קדושת הארץ למקומות נוספים כל עוד נשארו בארץ משבעת העממים.

והנה בספרי (סוף פרשת עקב) נאמר: "דוד עשה שלא כתורה: התורה אמרה משתכבשו ארץ ישראל תהו רשאים לכבש חוצה לארץ, והוא לא עשה כן אלא חזר וכבש ארם נהרים וארם צובה ואת היבוסים סמוך לירושלם לא הוריש. אמר לו המקום: את היבוסים סמוך לפלטורין שלך לא הורשת – היאך אתה חוזר ומכבש ארם נהרים וארם צובה?". ולכאורה מכאן ראייה לשיטת הרמב"ן. ויש לומר שהרמב"ם לא רצה להעמיד את המלחמה הזו בהתנדבות, ולכן ביאר שכוונת הספרי במלים "שלא כתורה" אינה שיש איסור בדבר, אלא שהסדר הנכון לכיבוש והחלת הקדושה על פי התורה הוא הקדמת כיבוש הארץ לכיבוש חו"ל, ולכן – אף על פי שאין איסור להקדים את כיבוש חו"ל לכיבוש הארץ – הקדושה לא תחול אלא על פי הסדר של התורה, ואי אפשר להחיל קדושה כאשר "סמוך לפלטורין שלך לא הורשת".

ה.2. אמנם לכאורה אפשר היה לדחות ולומר שכיבוש יחיד מותר רק במקרה שזה חלק ממלחמה להצלה ("עזרת ישראל מיד צר") שאז פשוט שגם יחידים מותרים להילחם ולקיים בזה "לא תעמוד על דם רעך".

ו. ועיין בחלק הראשון של תורת המלך, פרק שלישי, סוף הערה כו.

ז. וכן כתב בשו"ת היכל יצחק (אבן העזר א, יב): "שהרי מלחמת הרשות שאמרו חז"ל, אין הכוונה שלגמרי אינה מצוה, שאם כן איך התורה התירה למלך ולבית דין להכריח ישראל לסכן את חייהם, ולישראל בעצמם איך הותר דבר כזה? ועל כרחך שכל מלחמה, אף מלחמת בית דוד לרווחה, מצוה היא..." (ועיין גם בהמשך דבריו שם, ואכמ"ל).

ח. המשך דבריו שם: "וגם כיון שדרך העולם בכך אפשר דהרי זה דומה למ"ש חז"ל בכמה מקומות על ספק סכנה והאידינא שומר פתאים ה', וצריך עיון".

ונראה שכוונתו שצריך עיון האם זה שנתיר לכל אחד להילחם בגנבים יוסיף הצלה או שמא

הנה הוא לומד ממלחמת רשות שבה הציבור מגן על עצמו מפני סכנות עתידיות (כפי שעוד יבואר לקמן) שמותר לכל יחיד להגן על עצמו מפני גנבים ופורצים כיון שבזה הוא מונע את ריבויים ואת הסכנה שתהיה בעתיד מריבוי פושעים כאלה.

ולכאורה אין הנדון דומה לראיה, שהרי במלחמת הרשות בית דין מתירים את המעשה וכיצד אפשר ללמוד מזה למעשים של יחיד ללא רשות בית דין? ועל כרחנו הוא הבין שבית הדין אינו הסיבה להתיר את עצם היציאה למלחמת רשות, אלא רק סיבה להתיר את הכפיה על העם לצאת למלחמה הזו.

ויוצא שסנהדרין אינם מתירים את היציאה למלחמת רשות, והיציאה אליה היא בגלל שהיא טובה ומועילה (וכפי שנבאר עוד לקמן). והדין שמלך אינו יכול לכופ את העם בלי רשות מסנהדרין הוא דין מדיני מלך, שכוחו מוגבל ואין הוא יכול לכופ את העם למלחמה כזו בלי רשות מבית דין הגדול. אבל אם המלך אינו כופה אלא יוצא למלחמה עם מתנדבים שמעוניינים לצאת ולהילחם, או שיחידים יוצאים למלחמה מרצונם (בהסכמת המלך^ט) – הדבר מותר.

ב. סוגי מלחמות

הגמרא בסוטה (מד, ב') מזכירה שלשה סוגים של מלחמות:

"מלחמות יהושע לכבש" – מלחמות יהושע בכיבוש ארץ ישראל והורשת שבעה העמים. למלחמות אלה יוצאים כולם, "אפילו חתן מחדרו וכלה מחופתה"; ולמלחמה כזו אין צריך רשות מסנהדרין.

"למעוטי גויים דלא ליתו עלייהו" – לפגוע בגויים שיש חשש שיבואו להילחם בנו בעתיד. במלחמה כזו פטורים חתן, או מי שנטע כרם או בנה בית, ("החוזרים מעורכי המלחמה"); ומלך צריך רשות של סנהדרין כדי לכופ את העם לצאת אליה.

"מלחמות בית דוד לרווחה" – מלחמות להרחבת גבול ישראל נחשבות לכולי עלמא מלחמות רשות (ובלשון הרמב"ם (ריש פרק ה מהלכות מלכים): "המלחמה שנלחם

דוקא ירבה את הסכנה (וקשה לומר בדבריו שה"צריך עיון" הוא בשאלה האם צריך סנהדרין ליציאה בהתנדבות למלחמת רשות, שהרי הוא כותב שצריך עיון אחרי שהוא מביא את הסברה הנוספת של "שומר פתאים ה'").

ט. עיין רמב"ם הלכות עבדים ט, ד.

י. לקמן נאריך בביאור הגמרא הזו.

עם שאר העמים כדי להרחיב גבול ישראל ולהרבות בגדולתו ושמעו". גם במלחמה הזו פטורים החוזרים מעורכי המלחמה, וצריך רשות של סנהדרין לכפיה לצאת אליה. ונסכם את שלשת הסוגים המוזכרים בגמרא: האחת – "מלחמת יהושע לכבש" – שאין צריך סנהדרין כדי לכופ על יציאה אליה; ושני סוגים של מלחמות שצריך סנהדרין כדי לכופ לצאת אליהן: "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו", ו"מלחמות בית דוד לרווחה" (ולקמן נסביר שלפי ר' יהודה יש הבדל בין שתי המלחמות הללו). ולפי מה שביארנו מותר לכל אחד להתנדב ולצאת מרצונו למלחמות הללו, אך סמכות המלך לכופ על יציאה אליהן היא דוקא ברשות בית הדין הגדול.

ומלשון הגמרא – "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו" – רואים שאם הגויים כבר נלחמים בנו ואנחנו מתגוננים מפניהם – אין זו מלחמת רשות אלא מלחמת מצוה, ולזה אין צורך ברשות מהסנהדרין^{יא}. וכמו שפסק הרמב"ם (שם):

אין המלך נלחם תחלה אלא מלחמת מצוה, ואי זו היא מלחמת מצוה זו מלחמת שבעה עממים, ומלחמת עמלק, ועזרת ישראל מיד צר שבא עליהם, ואחר כך נלחם במלחמת הרשות והיא המלחמה שנלחם עם שאר העמים כדי להרחיב גבול ישראל ולהרבות בגדולתו ושמעו. מלחמת מצוה אינו צריך ליטול בה רשות בית דין, אלא יוצא מעצמו בכל עת, וכופה העם לצאת, אבל מלחמת הרשות אינו מוציא העם בה אלא על פי בית דין של שבעים ואחד^{יב}.

ומלחמה שהיא למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו שעליה נאמר שהמלך אינו כופה בלי רשות של סנהדרין היא מלחמה באויבים שאינם באים להילחם בנו באופן מידי, אך יש חשש שהם יסכנו אותנו בעתיד^{יג}.

ויוצא שיש ארבעה סוגי מלחמות: מלחמות יהושע לכבש ומלחמות עזרת ישראל מיד צר – שאין צריך רשות של סנהדרין כדי לכופ את העם עליהן; ומלחמות למעוטי גויים

יא. וקשה לומר שמלחמה כזו נחשבת פחות ממלחמת ז' עממין ועמלק ולכן צריך סנהדרין לכפיה עליה ויש בה פטור לחוזרים מעורכי המלחמה. (ועיין בדברי הרבי מליובאוויטש בשיחת מוצש"ק במדבר תשל"ט, שהובאה לעיל בפרק ב, לקראת סוף פסקא ג).

יב. הסברנו את הרמב"ם כהסברו של השיירי הקרבן על סוטה, וכן הוא בלחם משנה, ובמראה הפנים בסוטה על פי הירושלמי.

יג. ודוגמא למלחמות נגד גויים כאלה, שהם אויבים שלנו אך אינם מסכנים אותנו באופן מידי, מצאנו במלחמת דוד בבני עמון (שמואל ב, י"א), כאשר בני עמון התייחסו בחרפה אל שלוחי דוד ובזה הביעו את שנאתם לישראל, אך לא איימו על ישראל במלחמה.

דלא ליתי עלייהו וכן מלחמות בית דוד לרווחה – שמותר לכל אחד לצאת אליהן מרצונו אך המלך אינו רשאי לכופף לצאת אליהן בלי רשות של סנהדרין.

והנה יש לשאול על מלחמה שהיא למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו: ברור מדוע כל אחד רשאי לצאת למלחמה כזו מרצונו, שהרי למרות שהסכנה היא בטווח הרחוק – עדיף להילחם כאשר היוזמה בידינו וכך להציל את ישראל מפני סכנות עתידיות שמאיימות עליהם. אך מדוע המלך אינו רשאי לכופף על יציאה למלחמה הזו בלי רשות של סנהדרין, אם היא חשובה ומועילה?

ונראה שהסיבה היא שכיון שמלחמה היא מצב לא טוב שמסכן את הלוחמים – התורה לא נתנה סמכות למלך לכופף את העם לזה בלי רשות מסנהדרין כאשר זה לא מעשה הכרחי לקיום הציבור. כאן אין איום מידי מצד הגויים שנגדם יוצאים למלחמה ולכן התורה לא התירה למלך להוציא את העם למלחמה בלי רשות הסנהדרין. ובאמת הסנהדרין אינם מתירים את המלחמה, כי המלחמה מותרת מצד היותה נצרכת ומועילה להגנה מפני סכנות עתידיות כמו שביארנו, אלא שהסכמת הסנהדרין נצרכת כדי להגביל את סמכויות המלך כך שלא יוכל להוציא את העם למלחמה כחפצו.

ועל מלחמות בית דוד לרווחה יש לשאול להיפך: מדוע שיהיה היתר לצאת למלחמה כזו? האם בגלל רצון לכבוש עוד מקומות מותר לסכן חיים של יהודים?

הביאור בזה הוא שמלחמות אלה אינן מלחמות שהמלך נלחם סתם כך בשביל למלא את תאוותו או להרבות את רכושו או רכוש העם. פשוט שאסור למלך להילחם בגויים ששומרים שבע מצוות שחיים בצורה מתוקנת, כי מה ההיתר לפגוע בגויים כאלה?"

יד. וכמו שכתב החזון איש (אבן העזר קמו, ד): "אותן שמקיימין ז' מצוות... – אין רשאי לבוא עליהן במלחמה".

ולהעיר שלפי הרמב"ם נראה שיתכן שיוצר מצב שבו מותר להילחם בגויים אף אם הם שומרים שבע מצוות, אם נראה למלך שהם יהיו יותר מתוקנים אם נילחם בהם והם יהיו תחת ידינו. כך משמע מדבריו בסוף פרק ח מהלכות מלכים: "וכן צוה משה רבינו מפי הגבורה לכופף את כל באי העולם לקבל מצוות שנצטוו בני נח, וכל מי שלא יקבל יהרג". בדבריו משמע שמי שלא מקבל נהרג אף על פי שלא עבר על שבע מצוות, ולמה הוא נהרג? אלא שמי שלא מסכים שישאל יהיו אחראים על קיום שבע מצוות בני נח – מותר להורגו כמי שנלחם בנו, כיון שישאל אחראים לתקון העולם, כמבואר שם בפרק י, הלכה יא: "חייבין בית דין של ישראל לעשות שופטים לאלו הגרים התושבים, לדון להן על פי המשפטים אלו, כדי שלא ישחת העולם, אם ראו בית דין שיעמידו שופטים מהן מעמידין, ואם ראו שיעמידו להן מישאל מעמידין". על כל פנים דברי החזון איש מובנים, כי מציאות כזו שמלחמה באנשים שמתקנים ושומרים שבע מצוות היא שתועיל לתקון העולם היא מציאות רחוקה מאד.

מדובר במלחמות בגויים שאינם שומרים שבע מצוות, כלומר: נמצאים במצב לא מתוקן. אמנם מלחמה בגויים כאלה פחות נחוצה ומתבקשת מפגיעה בכאלה שעשויים לאיים עלינו, אך גם היא כזו שבחשבון לטווח רחוק מחזקת את ידי הקרובים לקב"ה ופוגעת באלה שאינם עומדים בכללי תיקון העולם^{טו} (ולפעמים עדיף שנילחם כעת וניזום, מאשר שנחכה לזה שרשעותם תצא לפועל ואז יהיה קשה יותר להילחם בהם). וכמו שכותב הרמב"ם על הצורך להתחזק ואף להסתכן במלחמת רשות (בספר המצוות, עשה קצא):

שצונו שנמנה כהן שיוכיח לעם תוכחת המלחמה... ואחר כן יכנסו למלחמה...
ויאמר בתוכחתו הלשון הנזכר בתורה, ויוסיף על זה מאמרים יעוררו העם למלחמה,

(ומאידך – גם גויים שעוברים על שבע מצוות – אין היתר להילחם בהם אם המלחמה אינה מועילה לתיקון העולם (וכמו שמבוארת באריכות דעת הרמב"ם בחלק הראשון של תורת המלך, פרק ב, פיסקא יא, עיין שם ובמה שנתבאר בדעת הרמב"ן בפיסקא יג, וכן במה שהבאנו בסוף ההערה הבאה מדברי הרמב"ן בהשגותיו לספר המצוות)).

טו. ובפרט לדעת הרמב"ם שכל מלחמה אנחנו כופים על מי שכבשנו לקיים שבע מצוות (עיין הלכות מלכים ו, א; ושם, ד; וכן בסוף פרק ח), וממילא פשוט שיש כאן תיקון העולם והצלתו מהקלקול וההשחתה בזה שעוברים על שבע מצוות. אמנם יש שחלקו עליו בזה (עיין בראב"ד בריש פרק ו מהלכות מלכים, וברמב"ן על דברים כ, י), אך גם לשיטתם זה שאנחנו נשלוט בגויים הלא מתוקנים יביא לזה שנדאג שהקלקול לא יוכל לשלוט ולהתפשט (ומתאים לזה שלפי הרמב"ן (שם בפסוק יא) המס והעבדות היא הורדת קרנם של הכבושים והפיכתם לכעין משרתים לישראל (ובפשטות זה בגלל שהם נשארים במצבם הלא מתוקן ואינם שומרים שבע מצוות), בעוד שלפי הרמב"ם המס והעבדות הם קבלת המלוכה כשם שהיהודים חייבים במס ועבדות למלך (עיין בריש פרק ו מהלכות מלכים, ושם בפרק ד הלכה א (שמשוה בין חיובי ישראל למלך לבין חיובי מי שכבשנו והוא לנו למס ועבדות). ובפשטות זה בגלל שהם שומרים שבע מצוות ולכן אין צורך ואין מקום להתייחס אליהם כאל משרתים שמעמדם נחות).

ועיין בדברי הרמב"ן (בסוף השגותיו לספר המצוות) שכותב שאין מקום להילחם סתם כך עם אומה מן האומות: "ואין משה וישראל ליסטים באים לשחת העולם, ולא לזנוב אומה מן האומות" (ולפי הרמב"ם אין זה "לשחת העולם", שהרי בכל מלחמה כופין על שבע מצוות ו"צוה משה רבינו מפי הגבורה לכופ את כל באי העולם לקבל כל מצוות שנצטוה נח" (סוף פרק ח מהלכות מלכים)).

ויש מחלוקות נוספות בין הרמב"ם והרמב"ן הקשורות לדעתם בנושא זה, ואכמ"ל.

ויביאם לחסתכן בנפשם לעזור דת האל ולשמרה ולהנקם מן הסבלים בה
המפסידים יושר המדינות^{יז}.

והעולה שמלחמת רשות היא מלחמה שנצרכת ומועילה בשמירה על היהודים כנגד
כאלה שאינם מתוקנים^{יח}.

ולפי זה גם ברור מדוע יש חיוב של קריאה לשלום במלחמת רשות, שהרי המטרה היא
לתקן את העולם ואין זו דרך תיקון להתחיל במלחמה בלי קריאה לשלום (וזה לעומת
מלחמת עזרת ישראל מיד צר (שהיא מלחמת מצוה) ששם אין צורך בקריאה לשלום^{יט}).
והדברים מתאימים למה שהאריך בשו"ת מקום שמואל (סימן ח) שמלחמת רשות אינה
מלחמה שאין בה צורך^כ, והביא לזה הוכחות רבות:

דאיך אפשר שיהיה כל המלחמות... נקראים רשות לגמרי... ודוד בכל מלחמותיו
לרווחא כדי להרחיב גבול ישראל ושאר מלחמות, ומי התיר להם להכניס לסכנה

טז. ועיין שם בסוף המצוה שמדובר במלחמת רשות: "וזה כולו, כלומר תוכחת משוח מלחמה
וההכרזה בעורכי המלחמה, הוא חובה במלחמת הרשות ובה הוא דין זה. ואמנם מלחמת מצוה
אין בה שום דבר מזה, לא תוכחת ולא הכרזה, כמו שהתבאר בשמיני מסוטה".

יז. ובדומה לזה כתב שם במצוה נח מהלאוין: "שהזהירנו מלירא מן הכופרים בעת המלחמה
ושלא נברח מפניהם... כי בענין זה אפשר לקיים אמונת האמת". כלומר: המלחמות נצרכות
כדי לאפשר קיום לאמונת האמת.

יח. כך למשל נראה שאם יש עם שעדיין לא שומר כולו שבע מצוות אך הוא בתהליך של כפיית
שבע מצוות על כל העם – אין היתר להילחם בהם כעת למרות שעדיין רבים מהם לא שומרים
שבע מצוות, כיון שלא נשקפת מהם סכנה בגלל שהם בדרך להיות מתוקנים (אך יש בזה פרטים
ותלוי הרבה במציאות ובשאלה עד כמה בטוח שאכן הם בדרך להיתקן, כמובן).

יט. כמבואר ברמב"ן על דברים כא, כא (בסוף דבריו), ובגור אריה בבראשית לד, יג. והדבר גם
מדויק בלשון הרמב"ם (בריש פרק ה מהלכות מלכים): "אין עושים מלחמה עם אדם בעולם עד
שקוראים לו שלום", ומשמע שהחיוב הוא כאשר אנחנו עושים מלחמה ולא כאשר הם עושים
איתנו מלחמה (עיין בזה גם ברמב"ם בהלכות עבדים ט, ד, ובמה שכתב בשו"ת משפטים ישרים
בתשובות מהר"ש גאון סימן ג (בד"ה "עוד כתב החכם השלם") לחלק בין "מלך שעשה מלחמה"
לבין "אומה שהיא עושה עמו מלחמה" וכן במה שכתבנו על זה בפרק "כיבוש בי ואדמו",
פיסקא י; ואמנם עיין במרכבת המשנה על הלכות מלכים שם).

ואמנם במלחמות בשבעה עממין ועמלק יש חיוב בקריאה לשלום על פי הרמב"ם (ורוב
הראשונים), אף על פי שהן מלחמות מצוה, כיון שמדובר על מקרה שבו אינם עושים איתנו
מלחמה כעת.

כ. ולקמן בפיסקא ג נסביר מדוע נקראת מלחמת רשות בשם זה, למרות שהיא מעשה של הצלת
נפשות מישראל כמו שביארנו.

כמה נפשות לאלפים מישראל בדבר שהוא רשות לגמרי ואינו מצוה כלל? הם שלא להזכיר!

ואין לומר דבאמת לא היתה זאת על ידי כפייה אלא שמרצונם הטוב הלכו כולם למלחמה – זה אינו! חדא – דאף מרצונם הטוב לא היה מותר להכניס את עצמו וכל העם בסכנה, ואדרבה היה מהראוי למחות בידם. ועוד – דלהדיא אמרין בש"ס סוף פרק שבועת העדות^א: "אמר שמואל: מלכותא דקטלא חד משייתא בעלמא לא מיענשי, שנאמר: 'כרמי שלי לפני, האלף לך שלמה' – למלכותא דרקיע, 'ומאתיים לנוטרים את פרו' – למלכותא דארעא" וכו', וכתבו התוספות שם וז"ל: "בהוצאת למלחמת הרשות איירי"... הרי להדיא דמותר להמלך אפילו לכוף אותם וליקח חד משייתא למלחמת הרשות ולא מיענש עלייהו אף אם יקטלו חס ושלום, ועל כרחך דלאו רשות לגמרי המה.

ואדרבה מצינו שאמרה אביגיל לדוד^ב: "כי עשה יעשה ה' בית נאמן לאדוני, כי מלחמת ה' אדוני נלחם" וכו', וכן כתב להדיא הרמב"ם (סוף פרק ז מהלכות מלכים) וזה לשונו: "וכל הנלחם בכל לבו בלא פחד ותהיה כוונתו לקדש את השם בלבד מוכטח לו שלא ימצאו נזק ולא תגיעהו רעה ויבנה לו בית נכון בישראל ויזכה לו ולבניו עד עולם ויזכה לחיי עולם הבא שנאמר: 'כי עשה יעשה ה' לאדוני בית נאמן כי מלחמת ה' אדוני נלחם ורעה לא תמצא בך'" וכו', עד כאן לשונו. הרי דמלחמת דוד קראו מלחמת ה' ואינו רשות לגמרי.

ועוד: איך אפשר שיהיו רשות לגמרי בלי שום מצוה, והאיך התיירו החכמים לחלל עליה את השבת כאמרם^ג: "עד רדתה – ואפילו בשבת", והוא בין במלחמת מצוה ובין במלחמת הרשות כמבואר להדיא בספרי^ד... ו"ארבע דברים פטרו במחנה" דבמתניתין ובברייתא סוף פרק קמא דעירובין^ה – במלחמת הרשות איירי, כמבואר שם וכן כתב הרמב"ם^ו... ויפת תואר לא הותר במלחמת מצוה אלא דוקא מלחמת הרשות, והתיר להם עוד לאכול נבילות וטריפות ובשר חזיר ולשתות יין נסך כמבואר

כא. שבועות לה, ב.

כב. שמואל א כה, כח.

כג. שבת יט, א.

כד. פרשת שופטים, פיסקא רג (בתחילתה) ופיסקא רד (בסופה). ועיין לקמן בפיסקא ד.

כה. יז, א-ב.

כו. מלכים ו, ג.

ברמב"ם בפרק ח מהלכות מלכים דין א, עיין שם^כ. ואיך אפשר שיהיו רשות לגמרי ונתיר להם את כל אלה? דבר שאין הדעת סובלתו לאומרו^כ

כו. עיין לקמן בפיסקא ד.

כח. והנה ברב קוק מצאנו שסבר שמלחמת רשות מותרת גם כאשר אין צורך בה להצלת ישראל (אלא יש בה רק הרווחה של ממון וכדומה), וההיתר לצאת למלחמת הרשות נובע רק ממלך וסנהדרין שמייצגים את הציבור כולו. וזה לשונו (הובא בספר "נשמה של שבת", עמוד 61): "דבמצות כלליות לא שייך ענין פיקוח נפש, דציבור לא מייתי, ומשום הכי נמי אין שייך במלחמת מצוה הך כלל דפיקוח נפש דוחה, כיון שאין המצוה כי אם על הציבור, והציבור בכללו חי הוא, ואם יהרגו מועטים לטובת הכלל נחשב כקציצת אבר החולה לרפואת הגוף כולו". ולפי זה מבואר מה שהוא כותב (במשפט כהן קמג, ד"ה "ולענין הצלת כלל ישראל"): "דעל כרחך עניני הכלל דמלחמות יוצאים הם מכלל זה דוחי בהם, שהרי גם מלחמת רשות מותרת היא, ואיך מצינו היתר להכניס נפשות רבות בסכנה בשביל הרווחה? אלא דמלחמה והלכות צבור שאני". וכן מה שכתב שם בסימן קמה (בענין מה שהבאנו לעיל בהערה א ובהערה ו): "דיש לומר דכל זמן שאין התנאים מספיקים להכריח הרי הוא כרציחה בעלמא, ואסור להלחם מלחמת הרשות".

בדבריו רואים שיש דברים כלליים (מלחמה, סמיכה, ועוד (עיין שם)), ובהם מותר למסור את הנפש של היחידים כיון שהם נעשים על ידי הכלל והיחידים הם כאיברים בתוך הגוף שאפשר לפגוע בהם לצורך הגוף כולו.

אמנם לפי זה צריך להבין מדוע הותר חילול שבת במלחמת רשות, שהרי אף אם הותר הכלל אחד גורם לזה שהריגת יחידים מותרת (כי הם כאיברים בתוך הגוף) – אין בזה סיבה להתיר חילול שבת. ולשיטתו צריך לומר שזו גזירת הכתוב מיוחדת לגבי שבת ("עד רדתה"), אך לא יהיה שום היתר לעבור על מצוות אחרות בשביל המלחמה (מלבד מאכלות אסורות שלפי הרמב"ם יש גם בהם גזירת הכתוב, כמבואר לקמן בסמוך להערה לו). ונוצר כאן מצב שרציחה של יחידים מותרת, אך אין היתר לעבירות אחרות – גם כאלה שבדרך כלל קלות בהרבה מרציחה.

וכן יש להעיר על מה שהוא כותב שרבי יהודה בן בבא מסר נפשו על קיום הסמיכה בגלל שזו מצוה כללית ומותר שיחידים ימותו עבור קיומה כי הם כאיברים למען הכלל, ויוצא שחילול שבת עבור המשך הסמיכה יהיה אסור (שהרי גזירת הכתוב הותרה חילול שבת רק במלחמה), אך הריגת נפשות תהיה מותרת.

ובנוסף יש להעיר שלדבריו שם יוצא שמותר להרוג יחידים לצורך בנין בית המקדש ומינוי מלך, שהרי מצוות אלו הן מצוות כלליות (כמו שהוא כותב שם) ולדבריו מותר להרוג יחידים לקיום מצוות כלליות כיון שזה כקציצת איבר לקיום הגוף כולו.

אמנם יש לסייג שההיתר הזה הוא רק כאשר מסירות הנפש היא כאשר למעשה של היחיד יש אופי כללי כמו שכתב על מצב של מלחמה, שאז מסירות הנפש היא מסירות כחלק מהכלל. אך אם אין סיטואציה כזו לכאורה אין היתר לזה; כמו שנראה שאם חסר קרבן תמיד באחד הימים מסיבה כלשהי – אין היתר ליחיד למסור את הנפש על הקרבת התמיד באותו יום, אף על פי שגם זו מצוה המוטלת על הציבור.

ולהעיר עוד שמבואר שם בדבריו שהוא חולק על בספר החינוך, שכתב שגם כל יחיד מחויב

ג. ההבדלים בין מלחמת מצוה לבין מלחמת רשות וביאור הגמרא בסוטה

הגמרא בסוטה (מד, ב) מביאה מחלוקת בין רבי יהודה לרבנן בהגדרת סוגי המלחמות. וזה לשון המשנה והגמרא שם:

משנה: במה דברים אמורים? (שיש כאלה שאינם משתתפים במלחמה, כמו מי שכנה בית חדש, נטע כרם, או אירס אשה) במלחמות הרשות. אבל במלחמות מצוה הכל יוצאין, אפילו חתן מחדרו וכלה מחופתה; אמר רבי יהודה: במה דברים אמורים? במלחמות מצוה, אבל במלחמות חובה הכל יוצאין, אפילו חתן מחדרו וכלה מחופתה.

גמרא: אמר רבי יוחנן: רשות דרבנן זו היא מצוה דרבי יהודה, מצוה דרבנן זו היא חובה דרבי יהודה. אמר רבא: מלחמות יהושע לכבש – דברי הכל חובה, מלחמות בית דוד לרווחה – דברי הכל רשות, כי פליגי – למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו, מר קרי לה מצוה, ומר קרי רשות; נפקא מינה לעוסק במצוה שפטור מן המצוה.

הגמרא אומרת^{כט} שרבי יהודה ורבנן מודים שלמלחמות יהושע לכבש יוצאים גם חתן מחדרו וכלה מחופתה, ושבמלחמות בית דוד לרווחה וכן גם במלחמות שהן "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו" – כלומר: מלחמה בגויים שעלולים לבוא ולהילחם בנו בעתיד – פטורים החוזרים מעורכי המלחמה לצאת.

כמו כן הם מסכימים שמי שנלחם במלחמות יהושע לכבש נחשב עוסק במצוה ופטור מן המצוה, ומי שנלחם במלחמת בית דוד לרווחה אינו נחשב עוסק במצוה ואינו פטור מן המצוה.

במצות מחיית עמלק ובהריגת שבעה עממין (וגם הרמב"ם כתב בספר המצוות (לאוין מט): "ומי שעבר ולא הרג מהם מי שהיה אפשר לו להרגו עבר על מצות לא תעשה").

(וכן יש להעיר שנראה שגם הרב קוק מודה שלא פשוט להתיר מלחמה בכל צורך של הכלל, שהרי לא פשוט שמותר ליחיד לחבול באיבר שלו כדי להרויח, עיין בזה ברמב"ם חובל ומזיק ה, א; טור סימן תכ; ובים של שלמה בבא קמא ח, נט. וממילא הציבור צריך לנהוג לפי זה ואין לו היתר לפגוע ביחידים לטובת הגוף כולו לכל ריוח שהוא).

ועיין גם במה שכתבנו לעיל בסוף הערה ו ובפרק ז בהערה נו.

כט. אנחנו מסבירים את הגמרא בפשטות על פי פירוש ר"י. לא ניכנס כאן לדברי הירושלמי בביאור מחלוקת ר' יהודה ורבנן ולהסברים השונים בדבריו, וכן להסברים נוספים שיש בהסבר הגמרא שלנו (עיין למשל בכנסת הגדולה בסוף אורח חיים, בביאורו ללשונות הרמב"ם בהלכות מלכים, ריש פרק ה (בביאור הכסף משנה)).

אך הם נחלקו האם מי שנלחם במלחמה שהיא "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו" נחשב עוסק במצוה שפטור מן המצוה, או שהוא נחשב עוסק בדבר הרשות שאינו פטור מן המצוה.

האם עוסק בה פטור מן המצוה?		האם פטורים החוזרים מעורכי המלחמה?		כיצד המלחמה נקראת?	
חכמים	ר' יהודה	חכמים	ר' יהודה	חכמים	ר' יהודה
מצוה	חובה	לא	לא	כן	כן
למעוטי גויים	רשות	כן	כן	לא	כן
דוד לרווחה	רשות	כן	כן	לא	לא

והנה לפי מה שביארנו שגם מלחמת רשות היא מלחמה שבה מרויחים חיים של ישראל, ולכל אחד מותר לצאת למלחמה כזו – לא ברור מדוע הגמרא אומרת שמי שנלחם במלחמת רשות אינו נחשב עוסק במצוה.

אמנם קושיא זו קשה גם ללא מה שאמרנו, שהרי נפסק להלכה שהעוסק בצרכי רבים פטור מקריאת שמע (רמב"ם הלכות קריאת שמע ב, ה; הלכות תפילה ו, ח; שולחן ערוך אורח חיים ע, ד; כאן מצוטט משולחן ערוך הרב שם):

היה עוסק בצרכי רבים והגיע זמן קריאת שמע – לא יפסיק, אלא יגמור עסקיה ואחר כך יקרא אם נשאר עת לקרות... אפילו עוסק בהצלת ממוןם לבד עוסק במצוה הוא ולא יפסיק.

ובכל דרך שנסביר את מלחמת רשות – אי אפשר לומר שהעוסק בה גרע מהעוסק בצרכי רבים ובמי שעוסק בהצלת ממוןם!

ובפרט הדבר קשה לדעת חכמים שאומרים שהעוסקים במלחמה "למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו" אינם פטורים מן המצוה: הרי מלחמה כזו מונעת פגיעה בחיי יהודים, ומדוע העוסק בה נחשב פחות עוסק במצוה מאשר העוסק בצרכי רבים ובדאגה לממוןם?

ל. עיין בדוגמא לזה בט"ז אורח חיים קח, ס"ק א; ובשו"ת משנה הלכות ה, רעד.

וכדי לבאר את זה נקדים ונבאר עוד פרטים בדיני "עוסק במצוה פטור מן המצוה":
הנה מצאנו שהדין הזה שהעוסק במצוה פטור מן המצוה תלוי בכוונתו של העושה.
וכמו שהביא המשנה ברורה (בשם המגן אברהם) לגבי מוכרי תפילין ומזוזות (אורח
חיים לח, ח):

כותבי תפילין ומזוזות הם ותגריהם ותגרי תגריהם וכל העוסקים במלאכת שמים,
פטורים מהנחת תפילין כל היום, זולת בשעת ק"ש ותפלה. הגה: ואם היו צריכים
לעשות מלאכתן בשעת ק"ש ותפלה, אז פטורין מק"ש ותפלה ותפילין – אף שמרויחין
מזה.

ודוקא אם עיקר כוונתם כדי להמציאן למכור למי שצריך להם, אבל אם עיקר כוונתם
רק להשתכר לא מיקרי עוסק במצוה²⁴.

ואם כן השאלה האם מישוה מעשה כלשהו נחשב עוסק במצוה תלויה גם בכוונת
העושה. וכמו שמבאר בגמרא (בבא מציעא פב, א-ב) לגבי מלוה הצריך למשכון,
שנחלקו תנאים האם הוא פטור מן המצוה בשעה שהוא שומר על המשכון, והגמרא
מסבירה שמי שאומר שאינו פטור מן המצוה אומר את זה בגלל כוונתו:

מר סבר: מצוה קא עביד שהלוהו, והוי שומר שכר. ומר סבר: לאו מצוה קא עביד,
שלהנאתו מתכוין, והוי שומר חנם²⁵.

ורואים שבכל מעשה יש לבחון האם עיקר כוונת העושה היא לשם מצוה ואז הוא פטור
מן המצוה, או שאין עיקר כוונתו למצוה ואז אין הוא פטור מן המצוה.

ולפי זה תתבאר הגמרא בסוטה: העוסקים במלחמת מצוה פטורים מן המצוה כיון שעיקר
כוונתם לקיום מצוה; אך העוסקים במלחמת רשות אינם מכוונים בעיקר לשם מצוה
אלא עוסקים בה להרווחת ישראל וקיום החוב המוטל עליהם, ולכן הם לא פטורים
מן המצוה (אלא אם כן הם מכוונים במפורש שהם עוסקים בה לשם מצוה וכדי לדאוג
לציבור, שאז הם עוסקים במצוה ככל עוסקים בצרכי ציבור).

לא. וכן הוא בשולחן ערוך ובערוך השולחן שם.

לב. ונראה פשוט שגם הדעה החולקת סוברת שאם אינו מתכוין למצוה אינו נחשב עוסק במצוה (קשה
לומר שהאוכל ביום כיפור בגלל סכנה נחשב עוסק במצוה; ואף על פי שיש כאן מצוה שדוחה
את יום כיפור – הנה כל מי שאוכל מציל את עצמו בזה מלמות, וכי הוא "עוסק במצוה"?).
ומחלוקתם היא רק במקרה של מלוה על המשכון, ועיין בראשונים שם, ואכמ"ל.

וחכמים ור' יהודה נחלקו מה הדין במקרה של מלחמה למעוטי גויים דלא ליתי עלייהו: חכמים הולכים אחר כוונתם של העוסקים בה להרווחת ישראל וקיום החוב המוטל עליהם; בעוד שר' יהודה הולך אחר הכוונה לקיום מצוה וסובר שהיא העיקר^{לג}.

ועלה בידינו שגם מלחמת רשות היא קיום מצוה כיון שהיא להצלת עם ישראל מפני סכנות עתידיות; ומה שאין בה דין של עוסק במצוה פטור מן המצוה זה בגלל שעיקר כוונת העוסקים בה אינה לשם מצוה.

ד. מלחמה בשבת

הגמרא בשבת (יט, א) אומרת:

לג. כתב בביאור הלכה (ד"ה "הם ותגריהם"): "נראה לעניות דעתי לחלק... דלענין כתיבה גופא (של סת"ם) דהיא בודאי עצם מצוה כדכתיב 'וכתבתם'... הוא תמיד בכלל עוסק במצוה, ואפילו אם אנו יודעין שעיקר התחלתו לכתוב היה רק בשביל שכר ולולי זה לא היה מתחיל - מכל מקום אמרינן דהשתא שכותב אין מכוין כלל, רק שכותב סתם לשם מצות תפילין כדין. ומה שפירש רש"י 'הלוקחין כדי להמציאן' וכו' הלא רק על 'ותגריהם' פירש, וכונתו דשם הלא המסחר בעניני תפילין לא נזכר בשום מקום למצוה, ואפילו אם נאמר דמה שהוא מוכר לאיזה אדם הצריך תפילין הוא בכלל עוסק במצוה - על כל פנים בשעה שהוא קונה התפילין מהסופר כדי לסחור בהם אין שם לעת עתה עצם פעולת המצוה כלל בהמעשה גופא, והגמרא פטרן בכל גווני, לכן פירש רש"י: 'הלוקחין כדי להמציאן למכור למי שצריך להם', ורצונו לומר דאז על ידי מחשבתו שהוא לשם מצוה מחשיב פעולתו לעוסק במצוה, מה שאין כן בעניני מחזיר אבידה וכתובת סת"ם וכהאי גוונא - הפעולה גופא הוא בכלל עוסק במצוה".

ולדבריו אפשר לבאר את הגמרא בסוטה בזה שעיסוק במלחמת מצוה הוא מעשה מובהק של מצוה, לעומת מלחמת רשות שאינה מעשה מובהק של מצוה ולכן העוסקים בה (אם אינם מכוונים במפורש למצוה) אינם פטורים מן המצוה (ומחלוקת חכמים ור' יהודה היא האם "למעוטי גויים" היא מעשה מובהק של מצוה או שזה כמסחר בתפילין).

ועיין שם שהמגן אברהם חולק על דבריו אלו, כיון שבמגן אברהם שם (ס"ק ח) רואים שהשבת אבידה תלויה בכוונת העושה, והוא משהו אותה למוכרי תפילין ומזוזות; ואין זה כדברי הביאור הלכה שסובר שהמשיב אבידה נחשב עוסק במצוה בכל מקרה, ואף אם יש לו הנאה מזה.

והנה נראה שגם המגן אברהם לא חולק על כך שיש מעשים שהעוסק בהם נחשב עוסק במצוה גם אם יש לו הנאה מזה. כך למשל נראה פשוט שמי שמלמד תורה פטור מן המצוה, אף אם הוא מקבל שכר על זה. אלא שהוא חולק על הביאור הלכה במקרה של השבת אבידה. ונראה להסביר בדעתו שהשבת אבידה נעשית עבור השני והשני יכול לוותר עליה, וזה שהשני יכול לוותר מעיד על כך שהמעשה לא בהכרח קשור למעשה של מצוה (ובדומה לזה גם רואים שאין חיוב להפסיד ממון בשביל השבת אבידה), וצריך לבדוק מה כוונת העושה (וסברא זו דומה למבואר בכתובות מ, א שאין דין של "עשה דוחה לא תעשה" במקרה שבו העשה תלוי באחר שיכול למחול על קיומו, עיין שם).

תנו רבנן: אין צדין על עיירות של נכרים פחות משלשה ימים קודם לשבת, ואם התחילו – אין מפסיקין. וכן היה שמאי אומר: "עד רדתה" – אפילו בשבת.

והנה הגמרא^{לד} לומדת את הדין שמותר להילחם גם בשבת מהפסוק "עד רדתה", וביתר ביאור הלימוד כתוב במדרש תנאים (על דברים פרק כ):

"ובנית מצור" – בין בחול בין בשבת; מה אני מקיים "מחלליה מות יומת"? בשאר כל דבר חוץ ממלחמת רשות, או אף במלחמת רשות ומה אני מקיים "ובנית מצור" – בשאר כל הימים חוץ מן השבת; או אף בשבת? תלמוד לומר: "עד רדתה" – אפילו בשבת.

וצריך להבין למה צריך פסוק להיתר חילול שבת במלחמה, והרי הותר לסכן חיים של ישראל לצורך המלחמה (וכמו שנתבאר לעיל), ואם כן קל וחומר שמותר חילול שבת שנדחה מפני פיקוח נפש!

אלא שהלימוד מהפסוק מוסיף על ההיתר הרגיל של חילול שבת להצלת חיים של ישראל, וכמו שכתב הריב"ש (בשו"ת, סימן קא):

ומחללין את השבת לכל צרכי המצור, ואפילו שלא מפני הסכנה; כמו שבא הקבלה: "עד רדתה" – ואפילו בשבת.

וכך כתב גם הרדב"ז, בביאורו לרמב"ם (הלכות מלכים ח, א). הרמב"ם כתב:

חלוצי צבא כשיכנסו בגבול הנכרים ויכבשום וישבו מהן, מותר להן לאכול גבלות ומטרפות ובשר חזיר וכיוצא בו, אם ירעב ולא מצא מה יאכל אלא מאכלות אלו האסורים, וכן שותה יין נסך, מפי השמועה למדו ובתים מלאים כל טוב ערפי חוזרים וכיוצא בהן.

וביאר הרדב"ז:

...לא איירי שהם מסוכנים אצל הרעב, אלא שאינם צריכין לטרוח לבקש מאכל היתרה^{לה}, כיון שנכנסו לגבול העמים – אם ילכו לבקש מאכל היתר יקומו עליהם העמים; ודמיו להא דאמרין צדין על עיירות של העמים ואפילו בשבת^{לי}.

לד. וכן בתוספתא (עירובין ג, ז), בספרי על שופטים (רד), ובבראשית רבה על לך לך (מז, י).

לה. וכך כתב גם בכסף משנה שם: "ואין כוונתו במי שהוא מסוכן מחמת רעבון דהא פשיטא ואפילו אינו מחלוצי צבא נמי אלא כשתאב לאכול ולא שכיח ליה היתרא". ובפשטות זה כמו "הותרה" ולא רק "דחוויה" (על ההבדל שבין "הותרה" ו"דחוויה" עיין ביומא ו, ב ובשולחן ערוך שכה, יד; ואכמ"ל).

לו. הרמב"ן (דברים ו, י) חולק על הרמב"ם וסובר שאין היתר מיוחד במלחמה לאכול מאכלות

אמנם הגמרא אוסרת להתחיל את המלחמה שלשה ימים קודם לשבת. בביאור הטעם לדין זה נחלקו הראשונים, ונכתוב בקצרה את הדעות:

בעל המאור והמאירי הסבירו שהסיבה היא חילול השבת שיגרם מהמלחמה. זה לשון המאירי:

אין מתחילין לצור על עיירות של גוים פחות משלשה ימים קודם לשבת, שאי אפשר בלא חלול שבת ובשיעור זה צריך ליתן לב על השבת.

כלומר: ידוע לנו שהמלחמה תגרור חילול שבת, ובשלשה הימים שלפני שבת יש לדאוג לקדושת השבת הבאה ולהישמר מפני הגעה למצב שנאלץ לחלל אותה.

הרי"ף והרמב"ם הסבירו שהסיבה היא הדאגה לעונג השבת של היוצאים למלחמה. וזה לשון הרמב"ם (שבת ל, יג):

אין צריך על עיירות של גוים פחות משלשה ימים קודם לשבת, כדי שתתישב דעת אנשי המלחמה עליהן ולא יהיו מבוהלים וטרודים בשבת.

כלומר: אמנם מותר לחלל שבת לצורך המלחמה, אך כאשר יוצאים למלחמה אפשר לשמור על החיוב להיערך לקדושת השבת הקריבה (לפי בעל המאור והמאירי) או על החיוב בעונג שבת (לפי הרי"ף והרמב"ם) מבלי שזה יפגע במלחמה, ולכן אין לצאת שלשה ימים קודם לשבת.

בירושלמי (שבת א, ח) חילקו בדין זה בין מלחמת מצוה לבין מלחמת רשות:

אין מקיפין על עיר של גוים פחות משלשה ימים קודם לשבת. הדא דתימר במלחמת הרשות, אבל במלחמת חובה אפילו בשבת, שכן מצינו שלא נכבשה יריחו אלא

אסורות. אמנם גם הוא יודה להיתר של שבת, המפורש בגמרא. והסברא בזה היא שדברים שהם דרך המלחמה הם "הותרה" ולא "דחוייה", כמו שביארנו. וסתם מלחמה נמשכת יותר משבוע, וממילא כוללת מלחמה בשבת; אך לא פשוט שבסתם מלחמה יש צורך לאכול מאכלות שאינם כשרים.

(ואגב נעיר שאפשר להקשות על הרמב"ם מזה שבגמרא (חולין יז, א) יש דעה שההיתר לאכול מאכלות אסורות הוא רק במה שלוקחים משלל האויב ולא מהרכוש שלנו; ולפי הרמב"ם צריך להבין מה הסברא לומר חילוק בזה, הרי אם הותרו מאכלות אסורות כיון שמסוכן לבקש אחר מאכל היתר – מדוע לחלק בשאלה מנין הגיעו המאכלות האסורות? אך באמת נראה שהרמב"ם מבין בדעה זו שכחלק ממלחמה הלוחמים בונים על היכולת לקחת שלל ולאכול ממנו; אך אם הלוחמים ממילא מביאים לעצמם אספקת אוכל – אין מקום להתיר בזה מאכלות אסורות (וכמו שלא התירו במלחמה לבישת כלאים, למשל)).

בשבת, דכתיב: "כה תעשה ששת ימים", וכתיב: "וביום השביעי תסובו את העיר שבע פעמים", וכתיב: "עדר דדתה" – אפילו בשבת.

וחילוק זה מתאים לדברי הגמרא (בשבת שם) על המפליג בספינה:

אין מפליגין בספינה פחות משלשה ימים קודם לשבת. במה דברים אמורים – לדבר הרשות, אבל לדבר מצוה – שפיר דמי.

וכמו שכתב הבית יוסף (בסימן רמט) בביאור דברי הטור:

אין צרין במלחמות הרשות על עיירות של גוים אלא אם כן התחילו שלשה ימים קודם השבת, ואם התחילו אין מפסיקין; אבל מלחמות מצוה מתחילין אפילו בשבת – נלמד ממה שנתבאר בסימן שקודם זה, דאף על גב דאין מפליגין בספינה פחות משלשה ימים קודם השבת משום ביטול עונג שבת – לדבר מצוה מותר, ומפורש הוא בירושלמי... .

ומבואר שמלחמת רשות היא כדברי הרשות שאסור לצאת אליהם סמוך לשבת, ואינה כדברי מצוה. וזה כדברי הגמרא בסוטה שאומרת שהעוסק במלחמת רשות אינו פטור מן המצוה. וכמבואר ברי"ף שהסיבה שמותר לצאת לדבר מצוה סמוך לשבת הוא מפני ש"העוסק במצוה פטור מן המצוה":

והיינו טעמא לדבר מצוה שרי משום דפטירי ממצות עונג, דאמר מר: 'העוסק במצוה פטור מן המצוה', ותנן נמי: 'שלוחי מצוה פטורין מן הסוכה'.

וכיון שהעוסק במלחמת רשות אינו פטור מן המצוה – מלחמת רשות היא ככל דברי הרשות¹ שאסור לצאת אליהם שלשה ימים קודם לשבת², לט.

לז. אמנם יש להעיר שלפי רבנו תם סיבת ההיתר להפליג בספינה לדבר מצוה בסמוך לשבת אינה דין 'העוסק במצוה', כמבואר בבית יוסף (סוף סימן רמח): "ומה שכתב רבינו דלראות פני חבירו חשוב דבר מצוה – כן כתב שם המרדכי. ומכל מקום נראה לי שאין כל הפוסקים מודים לרבינו תם בזה, דאם כן למה להו לאהדורי אטעמי דהיתרא במה שנהגו עכשיו להפליג בים בערב שבת תיפוק לי משום דכל ההולכים בספינות אינם מפליגין אלא לסחורה או לראות פני חביריהם ולא לטייל. וכן משמע מדברי הרי"ף והרא"ש שכתבו: 'והיינו טעמא דלדבר מצוה שרי משום דפטירי ממצות עונג דאמר מר (סוכה כה, א): העוסק במצוה פטור מן המצוה', ואי הולכים בסחורה חשיבי עוסקין במצוה – אם כן פטרת את כל העולם ממצות! אלא ודאי לית להו הא דרבינו תם". ולדבריו אין לדמות את הדין ביציאה למלחמה לדין של המפליג בים, שהרי פשוט שמלחמת רשות לא גרעה מהיוצא לסחורה או לראות פני חברו! אלא שהאיסור לצאת למלחמת רשות שלשה ימים קודם לשבת נובע מריבוי הטרדה וההפרעה לעונג שבת, או בגלל שיהיה בזה חילול שבת גדול; ואין זה כדין המפליג בספינה. והדבר מתאים לזה שדין

ולסיכום עולה שכל מלחמה דוחה את השבת, והתורה מלמדת שמותר לעשות את כל צרכי המלחמה בשבת. אמנם אין לצאת למלחמה שלשה ימים קודם לשבת כיון שאין בזה פגיעה במלחמה; ולפי הירושלמי¹ איסור היציאה למלחמה לפני שבת הוא רק

היציאה למלחמה נכתב בתוספתא דעירובין (ג, ז) העוסקת בדיני מלחמה בשבת, ולא בסמיכות לתוספתא העוסקת ביוצא להפליג בספינה בשבת.

וכך גם מבואר לשיטת התוספות (בשבת שם) שאיסור ההפלגה בספינה הוא בגלל האיסור לשוט על פני המים בשבת, וכן לדעת רבנו חננאל (שם) שסובר שאיסור ההפלגה הוא בגלל בעיה של יציאה מחוץ לתחום; שלשיטתם פשוט שהאיסור לצאת למלחמה לפני שבת אינו דומה לאיסור ההפלגה בספינה.

לח. ואף על פי שביארנו לעיל שאם אחד מתנדב למלחמת רשות ומכוין לשם הצלה ודאגה ליהודים הוא פטור מן המצוה ככל עוסק בצרכי ציבור – הנה כשיוצאים למלחמה יש גם לוחמים שאינם כאלה ולכן אין היתר לצאת למלחמה קודם לשבת.

לט. אמנם למלחמת מצוה מותר לצאת אפילו בשבת עצמה (כמו שראינו בירושלמי), ואילו כאשר מפליגים בספינה לדבר מצוה הדבר מותר בערב שבת (עיין ברמב"ם שבת כד, ו ובשולחן ערוך ריש סימן רמח). וזה מפני שדבר מצוה רגיל אינו דוחה את השבת, והעוסק בו רק פטור מהמצוה להיערך לשבת הקרבה; ואילו מלחמה דוחה שבת כמו שלמדנו מהפסוק "עד רדתה", ולכן כאשר פטורים מהמצוה להיערך לשבת הקרבה מותר לצאת גם בשבת עצמה (שהרי אין הבדל בהיתר לחלל שבת בין פתיחת המלחמה לבין ההמשך שלה).

ועל פי זה יתבאר מה שנאמר בירושלמי (שהבאנו לעיל): "אבל במלחמת חובה אפילו בשבת, שכן מצינו שלא נכבשה יריחו אלא בשבת, דכתיב: 'כה תעשה ששת ימים וכתיב וכיום השביעי תסובו את העיר שבע פעמים', וכתוב: 'עד רדתה' – אפילו בשבת". והקשה על זה הפני משה שהפסוק "עד רדתה" מדבר על מלחמת רשות (שאיסור לצאת אליה שלשה ימים קודם לשבת), וכיצד לומד הירושלמי ממנו למלחמת מצוה (שמותר לצאת אליה בשבת)? וזה לשונו: "וכתיב 'עד רדתה' אפילו בשבת – האי במלחמת הרשות כתיב, אלא דהכי קאמר: ובמלחמת הרשות נמי אם התחילו מקודם אין מפסיקין, דכתיב 'עד רדתה' – אפילו בשבת". ואולי אפשר לומר בדרך אחרת שהירושלמי אומר שהעוסק במלחמת מצוה פטור מן המצוה, ולכן אין הוא חייב לצאת שלשה ימים קודם לשבת. אך עדיין אפשר היה לומר שמותר לצאת בערב שבת ולא בשבת עצמה (כמו המפליג בספינה לדבר מצוה), ועל זה מביא הירושלמי את הפסוק "עד רדתה" שממנו לומדים שמותר לחלל שבת לצורך המלחמות; וכיון שממילא מותר חילול שבת לצורך המלחמות – אין סיבה לאסור להתחיל בהן בשבת (אם עוסקים במצוה ופטורים ממצות העשה להיערך לשבת הקרובה).

לח. שכמותו פוסק הטור (בריש סימן רמט, עיין שם). ואמנם ברמב"ם לא הוזכר חילוק זה בין מלחמת מצוה למלחמת רשות (עיין בדבריו בסוף פרק ב מהלכות שבת, ובפרק ל, יג; וכן בהלכות מלכים ו, יא), ויש אחרונים שביארו שלדעתו יש בזה מחלוקת בין הבבלי לירושלמי, והוא פוסק להלכה כבבלי שגם למלחמת מצוה לא יוצאים שלשה ימים קודם לשבת (כך הבין למשל בספר "מלחמות השבת" לרב נריה זצ"ל; ודלא כלחם משנה בסוף פרק ב מהלכות שבת). ולפי הסבר זה גם בדעת הרמב"ם נצטרך לומר שיש הבדל בין הפלגה בספינה (שבה יש חילוק

פרק ט: מלחמת רשות + רלג

במלחמת רשות שהעוסק בה אינו פטור מן המצוה ולכן אינו פטור מהחיוב לתת לב
על השבת הבאה או לענג את השבת.

בין דבר מצוה לדבר רשות) לבין יציאה למלחמה (שבה אין חילוק כזה), וכמו שנתבאר בהערה
לח, ודוק.

פרק י

מורד במלכות

בפרק יבואר שהריגת מורד במלכות היא כדי להרתיע ובכך לגרום שהמלכות תהיה יציבה; והדבר מותר בדומה להיתר לכפות על יציאה למלחמות אף על פי שודאי ימותו בזה אנשים מהמלכות (כמו שביארנו בפרק ח).

א. מורד במלכות

כתב הרמב"ם בספר המצוות (עשה קעג):

וכל מורד במלכות יהיה מי שיהיה דמו מותר למלך שהוקם על פי התורה.

וכן בהלכות מלכים (ג, ח):

כל המורד במלך ישראל יש למלך רשות להרגו, אפילו גזר על אחד משאר העם שילך למקום פלוני ולא הלך או שלא יצא מביתו ויצא חייב מיתה, ואם רצה להרגו יהרג, שנאמר: "כל איש אשר ימרה את פיך", וכן כל המבזה את המלך או המחרפו יש למלך רשות להרגו, כשמעי בן גרא.

ההיתר להריגת מורד במלכות מוסבר על פי מה שנתבאר לעיל: כולם מחוייבים לקיום מלכות, ואף מותר להרוג אותם לצורך קיומה כיון שהם שותפים לריוח מקיום המלכות. וכמו שמותר למלך לגייס אנשים למלחמה למרות שהם ייפגעו מזה וכך לקיים את המלכות – כך מותר לו לפגוע במורדים ולשמור בזה על קיום המלכות.

ובאמת מורד נהרג לאו דוקא בגלל שהוא מהוה סכנה כעת או בגלל רשעותו*, אלא בגלל שיש צורך לציבור בהריגה של מורדים במלכות כדי שהמלכות תתקיים וכולם ירויחו מזה. ומסיבה זו מותר להרוג את המורד אפילו לאחר מעשה אם זה מועיל כדי

א. ואף כי המורד עובר על מצות "שום תשים עליך מלך", ויתכן מאד שגם גזול מן המלך (שכל המלכות שייכת לו, עיין בשו"ע הרב הלכות גזילה וגניבה, טו) – עדיין אין בזה סיבה להתיר להורגו. ואמנם לפעמים המורד מסכן במעשיו את כולם ולכן הוא נידון כרודף – אך קשה לומר שזו הסיבה להריגת מורד במלכות בכל מקרה של פגיעה בכבוד המלך, וכמו שנכתוב בגוף הדברים (אמנם במקרים בהם הוא באמת מסכן את כולם – אכן מותר להורגו מדין רודף). ועיין עוד במה שנכתוב בהערות ח ו-יז.

להרתיע^ב, וכמו שמצאנו אצל שמעי בן גרא (המובא ברמב"ם כדוגמא למורד במלכות), שבזמן שקילל את דוד לא התיר דוד להורגו, ורק אחרי שנים ארוכות מצוה דוד את שלמה להרוג אותו (ועיין באלשיך שם: שמסביר שדוד רצה שדוקא שלמה יהרוג את שמעי כדי שהעם יירא ממנו: "ואין ספק כי היה דוד יכול להמיתו... והניחו שיעשהו שלמה למען הפיל חתת ה' על כל העם וייראו מלפניו ותכון מלכותו, באומרים כי גדול בישראל בשמע' הרג על שהיקל במלכות בית דוד, וכל העם ישמעו ויראו").

וכמו כן מצאנו שגם תינוקות קטנים נהרגים כאשר נלחמים במורדים במלכות, כמו המצור שמטיל יואב על אבלה בית המעכה כדי לנצח את שבע בן בכרי (שמואל ב, כ; ושם רואים שיואב התכוין "להמית עיר ואם בישראל", כלומר: לפגוע – אם יהיה בכך צורך – בכל אנשי העיר, כולל הטף). וכן מצאנו בפרשת פילגש בגבעה (שופטים יט-כא) שישראל הרגו את בני בנימין וגם את הטף בבנימין, וכן הכו את יושבי יבש גלעד שלא באו למלחמה בבני בנימין^ג, ובפשטות זה בגלל היותם מורדים בשלטון של אז (ועיין בפסקא הבאה במה שמבאר הרמב"ן בזה^ד).

ב. משפט החרם

כתב הרמב"ן על התורה (ויקרא כז, כט):

כל חרם אשר יחרם מן האדם לא יפדה מות יומת – ...ועל דרך הפשט, יאמר הכתוב כי כל המחרימים משלו בין אדם בין בהמה ושדה אחוזתו הוא קודש לשם, שהן חרמים לכהנים ואין להם פדיון, אבל המחרימים מן האדם שאינו שלו כגון הנלחמים על אויביהם ונודדים נדר אם נתון תתן את העם הזה בידי והחרמתי את עריהם (במדבר כא, ב), ימותו כל האדם הנמצא בהם. והטעם, שאין דעת הנודד כן לתתו לכהנים, רק שיהיה הכל אסור בהנאה, כי נתכוון להכרית האויבים ולכלותם: ומצינו אנשי יבש גלעד שעברו על שבועת הקהל ולא באו אל המצפה, וכתוב (שופטים כא, י)

ב. וכדברי בעל הטורים (דברים יז, יג): "וכל העם ישמעו ויראו", וסמך ליה: 'אשימה עלי מלך'; שכן כתיב במלך: 'כל איש אשר ימרה את פיו'."

ג. מלכים א ב, ט.

ד. ועיין במגדל עוז על הלכות מלכים ד, ו שרואים בדבריו שהמעשה היה כדין.

ה. וזה כדברי דברי המדרש רבה (במדבר יח, יא; ובדומה לזה שם ה, ג (והובא (בקיצור לשון) ברש"י על התורה במדבר טז, כב)): "מלך בשר ודם שמרדה עליו מדינה ועמדה וקללו את המלך או שלוחיו עשרה או עשרים מהם – משלח שם לגיונותיו ועושה בהם אנדרלמוסא והורג הטובים עם הרעים, לפי שאינו מכיר בהם מי מרד ומי לא מרד, מי כבד את המלך ומי קלל".

וישלחו שם העדה שנים עשר אלף איש מבני החיל ויצאו אותם לאמר לכו והכיתם את יושבי יבש גלעד לפי חרב, ואין הסברא נותנת שעשו כל העדה רעה כזאת להמית אנשים רבים מישראל שאינם חייבים מיתה, ופנחס היה שם ועל פיו נעשה כל הענין ההוא: ועוד מצאתי באגדה בילמדנו, תניא רבי עקיבא אומר החרם הוא השבועה והשבועה הוא החרם, אנשי יבש עברו על החרם ונתחייבו מיתה. ולכך אני אומר כי מן הכתוב הזה יצא להם הדין הזה שכל מלך בישראל או מנהדרי גדולה במעמד כל ישראל שיש להם רשות במשפטים, אם יחרימו על עיר להלחם עליה, וכן אם יחרימו על דבר, העובר עליו חייב מיתה, והוא חיובן של אנשי יבש גלעד, ושל יהונתן שאמר לו אביו (שמואל א יד, מד) כה יעשה אלהים וכה יוסיף כי מות תמות יונתן, ומהיכן נתחייבו אלו מיתה מן הדין חוץ מן המקום הזה.

כלומר: לעיל התייחסנו לדין המוסכם לכולי עלמא שמותר להרוג מורד במלכות, והסברנו שהסיבה היא שכולם שותפים בריוח (וכמו שמותר להרוג יחידיים במלחמה לצורך המלכות). הרמב"ן מוסיף ומחדש שכאשר הציבור מחליט להרוג אנשים מסויימים וקובע את זה כחרם – יש חיוב להרוג אותם (ואין זו רק רשות).

ו. והובאו דבריו במקומות רבים, עיין למשל: שו"ת הרשב"א ד, רצו; שו"ת הרשב"א המיוחסות לרמב"ן, רפח; כלבו קמח; רבנו ירוחם תולדות אדם וחוה נתיב יד, ב; ריב"ש קעא; רדב"ז ג, תקיח; אבקת רוקח, קעט; חכם צבי לח. ועיין גם בספר החינוך, מצוה שנו.

אמנם ברמב"ם לא מצאנו דין זה^ז, ובפשטות הרמב"ם סבר שאין דין מיוחד של חרם המחייב להרוג מורד במלכות, ואין דין מיוחד מעבר להיתר של המלך להרוג אותו

ז. ועיין גם בריטב"א (כתובות לז, ב): "כל חרם אשר יחרם מן האדם לא יפדה – למה לי? – פירוש: דאף על גב דבמדרש מביאין ממנו ראייה לעובר על חרם המלך שחייב מיתה וכענין עכן בן זרח ויהונתן בן שאול – ההיא אסמכתא בעלמא היא וגמרא גמירי לה, או דנפקא לן מדכתיב: 'כל איש אשר ימרה את פיך' וגו'". בדבריו רואים שהפסוק אינו עיקר הלימוד להריגת מורד במלכות.

ועיין ברמב"ן שם בסוף דבריו שמסביר את הפסוק "ויפרדו העם את יונתן" (שמואל א יד, מה) שהיו צריכים לפדות אותו בטענה מיוחדת כדי להתיר שלא להרוג את יונתן, ולהסביר שהחרם לא חל עליו מעיקרא (ולכן אין בו איסור "לא יפדה מות יומת"). אמנם מי שלא מסכים לדין החרם של הרמב"ן יאמר שלא היה חייב להרוג את יונתן מצד החרם, אלא רק היתר לזה מצד דיני המלך, והעם פדו והצילו את יונתן משאול שרצה להורגו (כדברי המצודות), או שהתירו לשאול את השבועה שנשבע להרוג את יונתן (כדברי רש"י).

ועיין בחתם סופר (בשו"ת אורח חיים, רח) שהבין שאף שמותר להרוג מי שבורח מן המלחמה בגלל "תכסיסי מלחמה" (עיין שם בפסקא "שם דף יז, ע"ב") – הריגת מורד במלכות אינה חלק מתכסיסי מלחמה אלא מקורה היחיד הוא מה שכתב הרמב"ן במשפט החרם (עיין בפסקא "ויען ראיתי"). וכמו שכתב שם שמוכרחים לומר שהחרם הוא דאורייתא (בסוף הפסקא "ומאי דמייתי מכ"ת"). ונראה שהוא הבין שאף על פי שמותר למלך לכופ אנשים לצאת למלחמה בגלל שכולם שותפים לריוח (וממילא מותר גם להרוג את הבורח או המתרשל במלחמה בגלל "תכסיסי מלחמה") – אין בזה הסבר להיתר של המלך להרוג כל מי שלא שומע בקולו, ודינים אלה מוסברים דוקא על פי משפט החרם של הרמב"ן.

אך קשה על דבריו שהרי דברי הרמב"ן לא מוסכמים על כולם כמו שהבאנו, ובפרט מהריטב"א שאומר במפורש שמשפט החרם אינו מדאורייתא. ובנוסף צריך בירור שלדבריו יש חייב להרוג את המורד במלכות, כמו שהרמב"ן מסביר במשפט החרם וכמבואר לעיל; וזה ודאי לא כרמב"ם שאומר "כל המורד במלך ישראל יש למלך רשות להרגו" (ואולי סבר שזה גופא מה שהחרימו כשאמרו ליהושע "כל איש אשר ימרה את פיך" וכו') – שלמלך מותר להרוג את המורד אך אינו חייב; אבל קצת קשה מדברי הרמב"ן על יונתן שמשמע שבגלל שעבר על דברי המלך היה חייב להורגו). כמו כן יש להעיר על דבריו שמורד במלכות נהרג בסיף (כמבואר ברמב"ם בהלכות סנהדרין יד, ב; ובהלכות מלכים ג, ח (ובפשטות מקורו מהתוספתא בסנהדרין ט, י, ועיין במפרשים שם; וכן בירושלמי ריש פרק ארבע מיתות. ועיין גם בפירוש הון עשיר על המשנה שם; ובשו"ת חיים שאל א, פט)), ולגבי העובר על החרם מבואר שאפשר להורגו בכל מיתה שרוצים (כלשון הרשב"א (שהובא בהערה הקודמת): "ואם החרים אותו חרם, מלך ישראל, או סנהדרין במעמד רוב ישראל, הרי העובר עליו חייב מיתה. ורש"אין הם, המלך או הסנהדרין, להמית אותו, באיזו מיתה שירצו. וזהו דינו של יהושע, שדנו עכן בדיני נפשות..." (וכן הוא בכלבו וברבנו ירוחם שהובאו שם). ועיין בדברי החתם סופר (בפסקא "עכ"פ בהא נחתנין") שמבאר מדוע עכן נסקל ולא נהרג בסיף בדרך אחרת מדברי הראשונים הנ"ל).

לצורך כולם בגלל השותפות בריח, וכמו שהתבאר".

ג. פטור ממצות המלך לעוסקים במצוה

ראינו שהתורה נתנה כח למלך, וכשם שהוא יכול להוציא אנשים למלחמה הוא גם יכול להרוג את מי שעובר על דבריו; ובזה הוא דואג למלכותו ולכבודו.

אמנם בדאגה של המלך לכבודו יש הגבלה (שאינה קיימת בדברים שהמלכות עושה בגלל סכנה או בגלל צורך לכולם). בגמרא מבואר שמי שעוסק במצוות התורה פטור מקיום מצות המלך. זה לשון הגמרא בסנהדרין (מט, א):

אמר ליה (שלמה ליזאב): "...מאי טעמא קמלחיה לעמשא? – אמר ליה: עמשא מורד במלכות הוה, דכתיב: "וַיֹּאמֶר הַמֶּלֶךְ לְעַמְשָׁא הֲזֶה עֹשֶׂה לִי אֵת אִישׁ יְהוּדָה שְׁלֹשֶׁת יָמִים" וגו', "וַיֵּלֶךְ עַמְשָׁא לְהַזְעִיק אֶת יְהוּדָה וַיֹּחֲרֵ" וגו'. אמר ליה: עמשא אכין ורקין דרש, אשכחינהו דפתיח להו במסכתא; אמר: כתיב: "כֹּל אִישׁ אֲשֶׁר יִמְרָה אֶת פִּיךָ וְלֹא יִשְׁמַע אֶת דְּבַרְךָ לְכָל אֲשֶׁר תִּצְוֶנּוּ יוֹמָת", יכול אפילו לדברי תורה? תלמוד לומר: "רק חזק ואמין".

מבואר שעמשא צדק בזה שלא קרא ללומדי התורה להילחם בשבע בן בכרי שמרד בדוד המלך, כיון שהם היו עסוקים במצות לימוד תורה ולכן היו פטורים מלקיים את מצות המלך.

ועל פי זה פסק הרמב"ם (בהלכות מלכים ג, ט):

המבטל גזרת המלך בשביל שנתעסק במצות, אפילו במצוה קלה הרי זה פטור, דברי הרב ודברי העבד דברי הרב קודמין; ואין צריך לומר אם גזר המלך לבטל מצוה שאין שומעין לו.

ח. אמנם עיין בנצי"ב בהעמק שאלה (שאלתא קמב) שחלק על הרמב"ן וכתב שמורד במלכות נהרג בגלל היותו רודף ואין בזה דין נוסף (ועיין בדומה לזה ב"תורת נביאים" למהר"ץ חיות (בפרק ז, "דין מלך ישראל")). ומלבד מה שדבריו אינם כדברי הרמב"ן והראשונים דעימיה (שהובאו בהערה ו) – קשה כיצד מוסבר לשיטתו זה שהורגים תינוקות כדי להילחם במורד במלכות; וכן לדבריו קשה להסביר מדוע דוד השהה את הריגתם של שמעי בן גרא ויואב, וציוה על שלמה בנו להרגם; ובפרט לאור דברי האלשיך שהובאו לעיל (בגוף הדברים בפיסקא הקודמת) שהריגתם היתה "למען יראו וייראו" ולכן דוקא שלמה הרגם (ועיין גם בבעל הטורים שהבאנו בהערה ב). ועיין גם בהערה יז.

ברמב"ם מבואר שלא רק במקרה שהמלך אמר לבטל מצוה אין שומעים לו^ט, אלא גם במקרה שבו עוסקים במצוה (גם אם לא תתבטל המצוה אם לא יקיימו אותה כעת) – אין חיוב להישמע למצוות המלך, כיון שהעיסוק במצוה קודם וחשוב מהעיסוק במצוות המלך. והדבר נלמד מעמשא שלא קרא לעם לדאוג לכבודו של המלך ולפגוע במורדים בו, כיון שהיו עוסקים במצוות לימוד תורה, אף על פי שמותר להפסיק ללמוד תורה כדי לעסוק בדברים נצרכים.

ואמנם לא מצאנו שעוסקים במצוה פטורים ממלחמות הרשות^י, כמו שאינם פטורים מלהשתתף בצרכי הציבור^י (אם הציבור יוצא לחפור באר, למשל^י, לא מצאנו שעוסקים במצוה פטורים, שהרי העיסוק שלהם במצוה אינה פטור אותם מהחיוב שלהם כלפי הציבור^י); וקל וחומר שהם חייבים במלחמות מצוה^י. ומה שהם פטורים הוא ממה שהמלך דואג לכבודו ולצרכיו.

ט. ברמב"ם מדויק שלא רק כאשר המלך גזר לעבור על דברי תורה בקום עשה אין שומעין לו (כפי שהגמרא (בסנהדרין שם בהמשך העמוד) דורשת על אבנר שצדק בזה שנמנע מלפגוע בכהני נוב למרות ציווי שאול (עיין שמואל א, כב)), אלא שגם כאשר המלך אוסר לעשות מעשה של מצוה יש לקום ולעשות כנגד דבריו (כמו שמצאנו שדוד קיים מצות "לא תעמוד על דם רעך" במלחמותיו, גם כשעבר בזה בקום עשה על דעתו של שאול. ובפרט הדבר בולט במעשי דוד בקעילה (שמואל א כג), שממנו לומדת הגמרא (ערוכין מה, א) שמותר לחלל שבת אף על עסקי קש ותבן בעיר הסמוכה לספר, ומצדיקה את מעשיו של דוד (ועיין בגמרא שם ששאלתו של דוד באורים ותומים היתה רק האם הוא יצליח במלחמה; אך עצם ההיתר (וממילא המצוה) בדבר – הוא הלכה פסוקה). ובהמשך שם מסופר ששאול תכנן לתפוס את דוד בעודו בקעילה, ואנשי קעילה אף התכוונו להסגיר את דוד בידו; ומזה משמע ששאול לא תמך במעשיו של דוד. על כל פנים דוד מצווה במצות "לא תעמוד על דם רעך", והמלך אינו יכול לאסור עליו לקיים מצוה זו ולמנוע ממנו להציל את אחיו (ועיין בזה במאמרו של מיכאל בן חורין בתחומין כרך יב)).

י. עיין בהערה כא.

יא. והם לא נזכרו בכלל החוזרים מעורכי המלחמה שנפטרים ממלחמת הרשות.

יב. ולהעיר שמה שהגמרא בסוטה (מד, ב) מדברת על עוסק במצוה לגבי מלחמת הרשות – שם זה דיון במי שנמצא במלחמה האם הוא פטור ממצוות אחרות כיון שהוא נחשב עוסק במצוה (ועסקנו בגמרא הזו בפרק הקודם); וכאן אנחנו מדברים להיפך, על מי שעוסק במצוה שפטור מחלק ממלחמות הרשות.

יג. עיין שו"ע חו"מ קסג, ד.

יד. אמנם לגבי תלמידי חכמים מצאנו שהם פטורים גם מעיסוק בגופם בצרכי הציבור, כמו שנפסק בשולחן ערוך (יו"ד ריש סימן רמג; חו"מ קסג, ד). וממילא יתכן שגם במלחמות שהן לצורך פרנסת הציבור וכדומה הם פטורים (אלא אם כן מדובר בצורך שהוא סכנת נפשות (כגון מלחמה למעוטי גויים דלא לית עלייהו) שאז בפשטות הם חייבים שהרי לא מצאנו שהם פטורים ממצות

"לא תעמוד על דם רעך"; ועיין עוד בהערה יז). ועיין בגמרא בסוטה (י, א; ובדומה לזה בנדרים לב, א) שמדברת על חומר האיסור של שימוש בתלמידי חכמים לצרכי הציבור: "דרש רבא: מפני מה נענש אסא? מפני שעשה אנגריא בתלמידי חכמים, שנאמר: 'והמלך אסא השמיע את כל יהודה אין נקי'. מאי 'אין נקי'? אמר רב יהודה אמר רב: אפילו חתן מחדרו וכלה מחופתה".

(ולהעיר שהגמרא אמנם מדגישה את העבירה שעבר אסא בכך שהעביר תלמידי חכמים, אבל בפשטות גם בהוצאת חתן מחדרו לצרכים של הציבור אסא עבר עבירה (אף על פי שאין זו מלחמה). שהרי חתן בשנה הראשונה (וכן מי שבנה בית וחנכו או נטע כרם וחיללו) אינו יוצא אף לספק מים ומזון או לתקן את הדרכים בשעת מלחמה, ובוזה הוא שונה ממי שאירס אשה ולא לקחה (וכן בנה בית ולא חנכו או נטע כרם ולא חיללו), שאמנם אינם יוצאים למלחמה מחשש שימותו, אבל חייבים לספק מים ומזון ולתקן את הדרכים עבור הלוחמים (כלומר: הם חייבים להשתתף בצרכי הרבים). וכמו שמבואר ברמב"ם (הלכות מלכים ז, ט-יא): "כל אלו שחוזרין מעורכי המלחמה, כששומעין את דברי הכהן חוזרין, ומספקין מים ומזון לאחיהם שבצבא, ומתקנין את הדרכים. ואלו שאין יוצאין לעורכי המלחמה כל עיקר, ואין מטריחין אותם לשום דבר בעולם: הבונה בית וחנכו, והנושא ארוסתו או שייכם, ומי שחלל כרמו, אין יוצאין עד תום שנה, שנאמר: 'נקי יהיה לביתו שנה אחת ושמח את אשתו אשר לקח' ... כל השנה אין מספק מים ומזון, ולא מתקן דרך, ולא שומר בחומה, ולא נותן לפסי העיר, ולא יעבור עליו שום דבר בעולם, שנאמר: 'לא יצא בצבא ולא יעבור עליו לכל דבר' – לעבור בשני לאוין, לא לצרכי העיר ולא לצרכי הגדוד" (ועיין גם בספר המצוות (לאוין שיא, ועיין בתרגום המדויק של הרב קאפח שם), ובהשגות הרמב"ן שם שרואים שמסכים עם הרמב"ם שחתן פטור מכל צרכי הציבור (אמנם עיין במגילת אסתר שם)). וכמו שמבאר בשו"ת הרדב"ז (א, רלח): "והכוונה כי החתן בעצמו מוזהר שלא יצא מביתו, כלומר: לצאת לדרך. דלאו למימרא שלא יצא מביתו כלל, אלא שלא יצא לדרך, כלומר: לצורכי רבים, אבל לצורך עצמו – למה לא יצא להרויח לשמח את אשתו? אם שאין לו מה יאכל – אין לך עצב גדול מזה". כלומר: החתן פטור מכל יציאה מביתו שהיא צורך הרבים. ועיין גם באבן עזרא (דברים כד, ה): "נקי יהיה לביתו – שלא יהיה עליו עול מלכות". וכן בחינוך (תקפב): "מדיני המצוה מה שאמרו זכרונם לברכה שכל השנה כולה אינו יוצא למלחמה ואף לא מספק מים ומזון לאחיו שהם במלחמה ולא נותן לפסי העיר ולא יעבור עליו שום דבר, שנאמר: 'לא יצא בצבא ולא יעבור עליו לכל דבר', כלומר: לא לצרכי המלחמה ולא לצרכי העיר". ועיין גם בדברי המהרש"א בסוטה שכתב: "...ואפשר דקאמר דגם מפני זה נענש אסא, שעבר על דברי הכתוב 'נקי יהיה לביתו' גו', אף על גב דבמלחמת מצוה אמרינן בסוף פרק משוח מלחמה 'הכל יוצאין אפילו חתן מחדרו' כו' – הכא לאו מלחמת מצוה היה, ודו"ק". וכך משמע גם בדברי הערוך (בערך "אנגריא", הובא בגליון הש"ס), שכתב: "אפילו חתן מחדרו וכלה מחופתה – פירוש: וכל שכן תלמידי חכמים"; ורואים שהבין שחתן פטור מעבודת המלך (אנגריא) (אמנם עיין גם בערוך השולחן אבן העזר סד, ד; ובשו"ת חתם סופר אבן העזר קנה שכתב שחתן פטור רק ממלחמה ומשמירת העיר; ואכמ"ל)).

טו. ויוצא שיש צדדים להקל ולהחמיר בעוסקים במצוה לעומת מי שאירס אשה ולא לקחה (או שאר החוזרים מעורכי המלחמה שחייבים לספק מים ומזון). ושאר החוזרים מעורכי המלחמה. שהנה במלחמת רשות – בה חייבים עוסקים במצוה – פטור מי שאירס אשה ולא לקחה; ואילו בדאגה לכבוד המלך וקיום דבריו – בה חייב המאוס אשה (כמו שמבואר שאף על פי שהם פטורים מן

ועיין במה שכתב בקרן אורה (סוטה מד, ב"ט):

יש לדקדק מהא דשבע בן בכרי דאמרינן בסנהדרין דעמשא דריש אכין ורקין, ואשכח לרבנן דפתחי במסכתא; והא התם הוי מלחמת מצוה משונא הבא עליהם, ואפילו תלמודי חכמים צריכין לצאת! וצריך לומר דעיקר מרד שבע בן בכרי היה בכבוד מלכות, וזה לאו בכלל מלחמת מצוה היא".

המלחמה עצמה הם חייבים בצרכי המלחמה ולכן הם "מספקין מים ומזון, ומתקנין את הדרכים" (סוטה מג, א) – פטורים עוסקים במצוה; וזה בגלל הסיבות השונות לפטור בכל מקרה: מי שאירס אשה ולא לקחה פטור מהמלחמה בגלל החשש שימות ("פן ימות במלחמה"), אך אין סיבה לפטור אותו מעבודת המלך; ואילו העוסקים במצוה פטורים ממצות המלך כיון שעיסוק בתורה קודם לכבוד המלך, אך אין הם פטורים מלהשתתף בצורך הציבור שיש במלחמה (ועיין גם באגרות רא"ה תתקמד).

טז. ובדומה לזה בשו"ת חכם צבי (סימן לח).

יז. ואמנם אם יש מצב שבו משהו מסכן במעשיו את כולם הרי שהוא רודף, ואז פשוט שגם לומדי תורה מצווים להפסיק מלימודם, לקיים מצות "לא תעמוד על דם רעך" ולהציל את הציבור מן הסכנה (דוגמא לדבר: עיין בחושן משפט תכה, א (וכן בסימן שפח, יב; ובקיצור שולחן ערוך קפד, ט): "מי שמסכן רבים, כגון שעוסק בזיופים במקום שהמלכות מקפידות, דינו כרודף ומותר למסור למלכות" (ועיין גם בשו"ת הב"ח הישנות סימן מד, ובשו"ת עוגת אליהו סימן כב)).

ועיין במה שכתב הרצ"ה קוק זצ"ל (לנתיבות ישראל, "למצות הארץ" בסוף פיסקא ב (עמוד קכד-ה)): "הנה במצב מלחמה זה של 'עזרת ישראל מיד צר שבא עליהם' שיש בה צד חיוב של הצלת נפשות, המוטל על כל אדם מישראל, והחמור מכל חיובי תורה ודוחה אותם ... – לא ימצא מי שהוא מזרע אברהם יצחק ויעקב – אם רק הוא באיזו מידה יכול להציל – שלא יהיה בכלל חיוב זה". ובהערה שם התייחס למלחמה במורד במלכות והסביר שזו אינה מלחמת הצלה מסכנה: "עמשא – 'אשכחניהו לרבנן דפתחי להו במסכתא ולא רצה לבטלם' (סנהדרין מט, א), ושם לא היתה מלחמת מצוה להלכתה, ואך לגבי הדין של מורד במלכות נתמעט שאינו שייך לדברי תורה".

ולהעיר מכאן על דברי הנצי"ב (שהובאו לעיל בהערה ח) שכתב שמורד במלכות נהרג בגלל היותו רודף. אך קשה כיצד יסביר שלומדי תורה פטורים מהריגת המורד שהוא רודף ומסכן את כולם (ועיין עוד במה שהערנו על דבריו בהערה הנ"ל).

יח. ביארנו לעיל שעוסק במצוה חייב במלחמת הרשות, כמו שהוא חייב בכל צרכי הציבור. ולפי זה צריך לבאר מדוע כתב כאן הקרן אורה שזו לא מלחמת מצוה, והרי גם אם זו היתה מלחמת רשות העוסק במצוה היה חייב! אמנם באמת נראה פשוט שהעוסקים במצוה חייבים במלחמת רשות שנגד האויבים שמחוץ למלכות, כי זה כמו צרכי הציבור, וכמו שביארנו בפנים; אבל הם לא חייבים במלחמה כנגד מורד במלכות כאשר מלחמה זו היא רק לדאוג לכבודו ולמעמדו של המלך. ולכן הקרן אורה לא כתב על מלחמת רשות, כיון שבחלק מהמלחמות שאינן מלחמות מצוה – כאשר המלחמה היא לדאגה לכבודו של המלך – העוסקים במצוה אינם חייבים; ולא הוא כתב שאין זו מלחמת מצוה, לומר שאין זה כמו מלחמת מצוה שבכל הסוגים שלה חייבים

ובספר משפט המלוכה (בסוף פרק ג"ט):

דאם בית דין יפסקו אדם למות וברח וירדפוהו כל ישראל להורגו לקיים מצות התורה – בשביל זה יקרא מלחמת מצוה שיש עלינו לקיים מצות התורה להרוג את הרוצח? זה ענין של שוטרים לקיים מה שהדיינים פוסקים, אבל אין זה ענין לתת על זה דין מלחמת מצוה. וגם במורד במלכות בית דוד גם כן לא נקרא מלחמת מצוה רק מדיני המלוכה יש כח למלך להשקיט את הארץ.

ועולה שכאשר המלך דואג לצורכו ולכבודו – העוסקים במצוה פטורים מלהיות שותפים בזה, כיון שהפסוק שנאמר ביהושע "רק חזק ואמץ" מלמד שלמרות החשיבות בדאגה לכבוד המלך – עיסוק בדברים שהם רצונו של מלך העולם קודמים לזה^א.

העוסקים במצוה. ובעוד דרך של ביאור: הנה יש לדון האם צריך היה סנהדרין ליציאה למלחמה בשבע בן בכרי, ובפשטות אין צורך ברשות מסנהדרין, כי מלחמה במורד במלכות מתוך המלכות שלנו היא הכרחית ומתבקשת, ואינה כמלחמת רשות נגד עם אחר שצריך רשות מסנהדרין ליציאה אליה. ועולה שמלחמה במורד במלכות היא כזו שודאי יש בה צורך, ואם כן יש שתי אפשרויות בלבד לומר מהי המלחמה הזו: או שהיא מלחמת מצוה של עזרת ישראל מיד צר (כמו במקרה בו נלחמים בשודד או רוצח מתוך המלכות שצריך להציל את אנשי המלכות מידו), או שהיא מלחמה בה המלך דואג למעמדו ולכבודו (כמו שהיה אצל שבע בן בכרי). ואמנם מותר למלך לדאוג לכבודו ואף אין צורך ברשות מסנהדרין לזה, אך העוסקים במצוה אינם חייבים להשתתף בזה. וכוונת הקרן אורה לומר שהמלחמה בשבע בן בכרי לא היתה מלחמת מצוה של עזרת ישראל מיד צר, אלא מלחמה לדאגה לכבודו של דוד המלך ולמלכותו. (ועל פי זה יתבאר היטב גם דברי ה"משפט המלוכה" המובאים בסמוך, ודוק; וכן דברי הרב צבי יהודה זצ"ל (שהובאו בהערה הקודמת) שכתב על מלחמת עמשא שהיא לא היתה "מלחמת מצוה כהלכתה", כלומר: אמנם היה בזה מעין מלחמת מצוה (במה שאין צריך לזה סנהדרין כי פשוט שזה נצרך), אך אין זה כמלחמת מצוה ממש לענין זה שכולם – גם עוסקים במצוה – חייבים בזה).

יט. עמוד קב.

כ. ועיין בפני מבין על סנהדרין שם שהסביר שזו היתה טעותו של יואב, שחשב שמצות המלך היא ככל המצוות ודוחה תלמוד תורה.

כא. בדרך זו גם מדויקים היטב דברי הרמב"ם שכתב "המבטל גזרת המלך בשביל שנתעסק במצות, אפילו במצוה קלה הרי זה פטור, דברי הרב ודברי העבד דברי הרב קודמין". מקור הביטוי הזה בגמרא הוא בשליחות לדבר עבירה (קידושין מב, ב' ועיין גם ב"ק נו, א), ושם הביטוי הוא "דברי הרב ודברי התלמיד – דברי מי שומעין?!" אמנם אצלנו השתמש בזה הרמב"ם בשינוי: לא מדובר כאן (בתחילת ההלכה) על מלך שגזר לעבור על דברי תורה, ולכן באמת מותר לשמוע בקול המלך. למרות זאת – מותר גם לעסוק במצוות, ובמקרה כזה – העיסוק במצוות (אפילו במצוה קלה) קודם לדברי המלך ולכן מותר לי להעדיף את זה על קיום מצות המלך.

(ולתוספת ביאור בענין זה עיין בדברי אדמו"ר הצמח צדק ב'דרך מצוותיך' על מצות מינוי מלך (עמוד קח): "יש טעם פשוט במינוי המלך שינהיג את העם כראוי כי אלמלא מוראה איש

את רעהו חיים בלעו, והמלך במשפט יעמיד ארץ להצדיק את הצדיק ולהרשיע את הרשע. ...
אנו מוצאים שהנשמות הפשוטות הן לבד הצריכים למלך שינהיג אותן כראוי על פי טעם הב'
אבל מי שתורתו אומנתו ויודע בעצמו האסור והמותר והכל ברור לו כשמש ואין צריך לומר
שבודאי הוא צדיק ולא יעשה בזדון כי סתם ת"ח הוא ירא שמים כו' הרי אינו צריך למלך כלל
רק לנביא ושופט כשמואל וכיוצא". מי שעוסק בתורה מקיים ציבור ראוי גם בלי לקיים מלכות
רגילה, ולכן אינו חייב לעזור למלך במצב כזה. (דווקא).

פרק יא

ביבוש

בפרק יבואר שכיבוש של מלכות מאומה אחרת אינו דומה לגזל, ואין חיוב השבה של מה שנכבש. הדבר נובע מזה שהתורה קובעת שבין מלכויות אי אפשר להכריע על ידי דיון בבית הדין. ולכן, מן הצד האחד מותר למלכות שנפגעת ממלכות אחרת לפגוע בכל אנשי המלכות האחרת כדי להכריע את רשעותה ולא לדקדק לפגוע רק בעושי הרשעה; ומן הצד השני אי אפשר לדקדק ולחבוע השבה על מה שנכבש (וזה בשונה מגזולן רגיל, בו הכח לא מכריע אלא הליכה לבית הדין, ואז אין היתר לפגוע בקרובי הגזולן כדי להשיב את הגזילה, והוא חייב בהשבת הגזילה).

א. דברי הרמב"ם על ביבוש עבדים

כתב הרמב"ם (הלכות עבדים ט, ד):

מלך גוי שעשה מלחמה, והביא שביה ומכרם, וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עימו מלחמה, יביא וימכור לעצמו, וכן אם היו דיניו שכל מי שלא ייתן המס, יימכר, או מי שעשה כך וכך או לא יעשה כך וכך, יימכר – הרי דיניו דין; ועבד הנלקח בדינין אלו, הרי הוא עבד כנעני לכל דבר.

הרמב"ם מלמד כאן שמלך יכול לקחת בני חורין ולהפוך אותם לעבדים. הרמב"ם אומר את הדין הזה בשני מצבים: הן כלפי אנשים ממלכות אחרת שנכבשים על ידי המלך ("שביה", "מאומה שהיא עושה עמו מלחמה"), והן כלפי אנשים ממלכותו של המלך שלא שילמו מסים או כאשר זהו העונש למי שעבר על רצון המלך ("מי שלא ייתן המס", "מי שעשה כך וכך או לא יעשה כך וכך").

בדברי הביאור על הרמב"ם מובאות שתי גמרות כמקור לדברי הרמב"ם הללו: אחת מהן מתייחסת לדבריו על כך שהמלך הופך את אנשי מלכותו שלו לעבדים; והשנייה מלמדת שמלך משעבד אנשי מלכות אחרת שהוא שבה והביא למלכותו.

בגמרא שעוסקת במלכות אחרת יש גם מקור לדברי הרמב"ם על כך שהמלך יכול להרשות לאחרים לשבות ולשעבד אנשים לעבדות, וזה לא דוקא במצב בו המלך עצמו הוא השובה; וכפי שיתבאר לקמן.

ב. הגמרא ביבמות – מלך משעבד את אנשי מלכותו

מקורו של הרמב"ם לזה שמלך משעבד את אנשי מלכותו הוא בגמרא ביבמות (מו, א) שאומרת:

אמר ליה רב פפא לרבא: חזי מר, הני דבי פפא בר אבא, דיהבי זוזי לאינשי לכרגיהו ומשעבדי בהו, כי נפקי צריכי גיטא דחירותא או לא? אמר ליה: איכו שכיבי, לא אמרי לכו הא מילתא, הכי אמר רב ששת: מוהרקייהו דהני בטפסא דמלכא מנח*, ומלכא אמר: מאן דלא יהיב כרגא משתעבד למאן דיהיב כרגא.

וכמו שמביא הכסף משנה:

מלך גוי שעשה מלחמה והביא שביה וכו'. נראה שמעמו מדרסין בפרק החולץ (דף מו) "אמר ליה רב פפא לרבא חזי מר הני דבי פפא בר אבא אבא...".

בגמרא זו רואים שמי שהפך לעבד על ידי המלך נעשה קנוי כעבד, וצריך גט שחרור כדי להשתחרר.

בתוספות שם גם מבואר שמי ששועבד על ידי המלך הופך לעבד שקנוי לגופו וממילא אינו יכול להתגייר (בלי הסכמת הבעלים); זאת למרות שגוי רגיל – שאינו מלך – אינו קונה עבד לגופו². וכך גם משמע בדברי הרמב"ם, כמו שביאר הכסף משנה:

ופירש רש"י והתוספות והרא"ש דגויים היו הנקנים, וכתבו התוספות: "מספקא ליה אי דינא דמלכותא דינא או לא, ואף על גב דלא קני גופא הכא קני, או דילמא הכא נמי לא קני אלא למעשה ידי" עכ"ל. וכיון דפשט ליה דצריכי גיטא דחירותא אלמא גופם קנוי משום דינא דמלכותא, וזהו שכתב "והרי הוא כעבד כנעני לכל דבר" כלומר שגופו קנוי לגמרי.

ג. הגמרא בגיטין – המלך כובש עבדים ממלכות אחרת

בקונטרס אחרון על שולחן ערוך הרב בהלכות הפקר והשגת גבול הביא את הגמרא בגיטין (לז, ב – לח, א) כמקור לזה שמלך כובש אנשים ממלכות אחרת והופך אותם לעבדים. וזה לשון הגמרא שם:

א. רש"י שם: "מוהרקייהו דהני – חותמן של אלו. בטפסא דמלכא – שהן לו לעבדים".

ב. כמבואר בגמרא ביבמות שם בראש העמוד.

מתניתין. עבד שנשבה ופדאוהו, אם לשום עבד - ישתעבד, אם לשום בן חורין - לא ישתעבד; רשב"ג אומר: בין כך ובין כך ישתעבד.

גמרא. ... שבאי גופיה מי קני ליה (כלומר: האם השבאי קונה את העבד)? אין, קני ליה למעשה ידיו, דאמר ריש לקיש: מנין לגוי שקנה את הגוי למעשה ידיו? שנאמר: (ויקרא כה) וגם מבני התושבים הגרים עמכם מהם תקנו, אתם קונים מהם, ולא הם קונים מהם ולא הם קונים זה מזה; יכול לא יקנו זה את זה? יכול לא יקנו זה את זה? האמרת: לא הם קונים זה מזה! הכי קאמר: ולא הם קונים זה מזה לגופו; יכול לא יקנו זה את זה למעשה ידיו? אמרת ק"ו: גוי - ישראל קונה, גוי גוי לא כ"ש? ואימא: הני מילי בכספא, אבל בחזקה לא! אמר רב פפא: עומן ומואב טהרו בסיחון. אשכחן גוי גוי, גוי ישראל מנלן? דכתיב: (במדבר כא) וישב ממנו שבי.

גמרא זו מלמדת שלמלך יש כח של כיבוש, וכח זה מועיל גם לקנות עבדים, כמו שהגמרא לומדת מהפסוק "וישב ממנו שבי".

כמו כן כאן רואים שדין זה נכון לא רק כאשר המלך בעצמו כובש את העבדים, שהרי הגמרא מדברת על "שבאי" ולא על מלך ששבה. מזה רואים שגם כאשר המלך הרשה למישהו אחר לכבוש ולשבות - השבאי זוכה בעבדים וקונה אותם לעצמו (ומדברי הגמרא שמביאה כמקור לקנין השבאי את כיבושו של המלך רואים שמדובר ברשות של המלך ולא בשבי של שבאי פרטי, וכפי שעוד יתבאר לקמן).

ד. דברי השולחן ערוך הרב

נסביר את הדברים בהקשר שבו הם מובאים בשולחן ערוך הרב. השולחן ערוך הרב כתב שם (בהלכות ב-ג):

המדברות הימים והנהרות והיערים וכל מה שבהם הם מופקרים ועומדים מאליהם וכל הקודם בהם זכה כגון לצוד חיה ועוף שבמדבר ודגים שבימים ובנהרות וללקוט עשבים שביער והעצים והפירות של אילנות יער, לפי שעדיין לא החזיק בהם אדם בחזקה המועלת על פי התורה לקנות בה מן ההפקר ...

במה דברים אמורים? בישראל ונכרי הדיוטות, אבל מלך אפילו נכרי שכבש איזו מדינה במלחמה קונה אותה עם כל הנהרות והיערים שבה. ואם מכר או נתן יער ממנה לאחד מעבדיו נקנה להם קנין גמור אף על פי שלא החזיק בו לא הם ולא המלך. ואין צריך לומר אם מכר או נתן ממדינתו, לפי שזהו ממשפטי וחוק

המלכות שכל הארץ כולה עם הנהרות והיערים היא ברשות המלך בין מדינתו בין מדינה שכובש במלחמה ומשפטי המלכות הם דין גמור בדין של תורה.

בקונטרס אחרון שם הוא מביא שמקור הדברים בגמרא בגיטין, ומסביר שגם הרמב"ם בהלכות עבדים הסתמך על הגמרא הזו:

שכמו שהמלך קונה השביה לעבדים כמו שכתב הרמב"ם פרק ט מהלכות עבדים בלא חזקה המועלת שהרי לא הזכירה כלל, ומן הסתם אין כל השביה עושה לו רחיצה סיכה כו', וגם אין הנכרי קונה בחזקה כלל, אלא חזקתו היא חזקת ידו שכבש במלחמה: ... כך הוא קונה כל הארץ בחזקת ידו שלא בחזקה המועלת: ... הלכך כל מקום שמגיע חזק ידו זו היא חזקתו האמורה בגמרא שם, ואפילו ביערים ונהרות.

כלומר: בגמרא רואים ששבאי קונה את מי ששבה, ובאופן פשוט לא מדובר על כך שהשבאי עשה מעשה קנין לקניית העבד (ובפרט שמדובר בשבאי גוי, כמבואר בגמרא שגופו של העבד לא נקנה לו בגלל היותו גוי, וגוי אינו קונה בחזקה לפי הרמב"ם^ג; וודאי שהשבאי לא קיבל שטר מבעל העבד השבוי). וכך גם לגבי עמון ומואב שטהרו בסיחון אנחנו רואים שהקרקע נקנית למלך שכבש אותה, אף על פי שלא היה כאן קנין שמועיל לכל הארץ יחד בגדרי קניינים הרגילים (שהרי בקניינים רגילים אי אפשר לקנות שתי שדות במעשה קנין באחת מהן, אם יש ביניהן מיצר המפסיק^ד).

כעת מוכיח הקונטרס אחרון שדברי הגמרא על קניית עבד בשביה עוסקים דוקא בגיבוי של מלך, ולא בסתם גזלן שגזל עבד מבעליו:

אלא דלהרמב"ם זה אינו אלא במלך, כעמון ומואב שטהרו בסיחון שהיה מלך האמורי, מדסיים הרמב"ם שם "הרי דיניו" כו', מכלל שמדינא דמלכותא נגעו בה, וכן הוא בכסף משנה שם. ... דסתמא דמילתא אי אפשר בענין אחר, או שנשבה בפרהסיא בחזק יד במלחמה על מלך זה ממלך אחר, או שנשבה בגנבה והוליכוהו למלכות אחרת ופדאוהו שם; ואם היתה אותה המלכות בשלום עם מלכות זו סתמא דמלתא אפשר להוציאו בלא פדיון על פי המלך, אלא ודאי שאותה מלכות

ג. "כמו שכתבו התוספות בגיטין דף לח בד"ה אבל בחזקה בשם ר"ח".

ד. "כמו שכתבו התוספות שם ד"ה עמון כו' עיין שם".

ה. הלכות זכיה א, יד; וכן פסק בשו"ע חו"מ ריש סימן קצד.

ו. עיין שו"ע חו"מ ערה, ח.

ז. לקמן נביא מתוך מה שדילגנו כאן (עיין בהערה יב).

במלחמה עם מלכות זו ונותנת רשות לגנוב נפשות ממנה ולהביאן לכאן, וזו היא גם כן דינא דמלכותא כמו שכתב הרמב"ם. ומכאן הוציא הרמב"ם דין זה, מדרתנן סתמא "עבד שנשבה", משמע אפילו בגנבה ולא במלחמת מלך דוקא, ואפילו הכי ילפינן מסיחון שקנה הארץ קנין גמור, וממלך ערד שקנה על כל פנים עבד ישראל – ואפשר אפילו ישראל גופיה – קנין גמור למעשה ידיו מדין תורה, מדגמרינן מיניה לעבד שנשבה הלכה למעשה. ואם כן כל שכן שקונה קרקע ישראל קנין גמור כמו שקנה סיחון. ובריש פרק לולב הגזול^א אמרינן בהדיא דלא קני, וכן הוא בפרק הניזקין גבי סיקריקון^ב ובדוכתי טובא, והמגן אברהם סימן תרלז' הוסיף דאפילו של נכרי [לא] קני. ועל כרחק צריך לומר דמלך שאני כמו שכתב הרמב"ם.

ובסיכום קצר: באופן פשוט המקרה של עבד שנשבה לא עוסק בכיבוש של המלך עצמו, שהרי הסוגיא מדברת על "שבאי" ולא על מלך ששבה. הסוגיא לומדת בכל זאת את קנין העבד מדיני מלחמה וכיבוש של מלכים ("עמון ומואב טהרו בסיחון", "וישב ממנו שבי"), ומזה רואים שמדובר על מצב שבו המלך מגבה ומסכים למעשיו של השבאי. אנחנו לומדים מזה שכאשר המלך מרשה לאנשי מלכותו לכבוש – הם כובשים וקונים את מה שכבשו.

קנין זה מועיל לקנות עבד, וגם לקנות קרקע – כמו שלומדים מסיחון שקנה בכיבוש את הקרקע של עמון ומואב; וזה למרות ש"קרקע אינה נגזלת" על ידי מי שאינו מלך.

ה. "דינא דמלכותא" לעומת כיבוש

עד כאן הסברנו את דברי השולחן ערוך הרב שאומר שמלבד הסוגיא ביבמות שמלמדת על כך שהמלך עושה את אנשי מלכותו לעבדים (אם לא שילמו מסים וכדומה) – אנחנו לומדים גם מהסוגיא בגיטין שהמלך (או מי מטעמו) יכול לכבוש אנשים ממלכות אחרת ולהפוך אותם לעבדים.

ח. כוונתו למחלוקת הראשונים על הסוגיא שם בשאלה האם בכיבוש קונים גם ישראל לעבד, או שהפסוק "וישב ממנו שבי" מלמד על שפחה כנענית של ישראל שנשבתה, אבל ישראל גמור לא נעשה לעבד בעל כורחו. ועיין בזה עוד בביאורי הראשונים לסוגיא שיובאו בפרק יב.

ט. סוכה דף ל, ריש עמוד ב.

י. כלומר: שהגזול קרקע אינו קונה אותה לעצמו כי "קרקע אינה נגזלת".

יא. גיטין נה, ב.

נצטט כעת את דבריו על כך שיש לחלק בין דינא דמלכותא (במלכות של המלך) לבין כיבוש (במלכות אחרת). ואלו דבריו שם^{יב}:

כי מלכות סיוחון מועלת לישראל, כמשמעות הרמב"ם "ועבד הנלקח" כו' "כעבד כנעני" כו", משמע אף לישראל שהוא ממלכות אחרת. דהכא אין הטעם כמו שכתב הרמב"ם סוף פרק ה מהלכות גזלה "שהרי הסכימו" כו' "והוא אדונייהם" כו", דהא עיקר הקנין הוא באומה אחרת; אלא שכן הוא משפטי כל המלכים במלחמותיהם.

כלומר: הגמרא ביבמות שעוסקת בזה שהמלך יכול לשעבד את אנשי מלכותו שלו לא מספיקה כדי ללמד למקרה של כיבוש. כיבוש אנחנו צריכים ללמוד מ"עמון ומואב טהרו בסיחון", ומשם אנחנו לומדים שגם אנשים שאינם מהמלכות הכובשת או הנכבשת מתייחסים אל מה שנכבש ככזה שעבר לבעלות הכובש; ולכן מותר היה לישראל לכבוש מסיחון, ואין זה נחשב שהם כובשים מעמון ומואב (שיש ציווי מיוחד שאוסר על בני ישראל להילחם בהם).

הגדרה זו של כיבוש נוספת על ההגדרה הרגילה של "דינא דמלכותא", כמו ששמענו ברמב"ם בהלכות גזלה (סוף פרק ה). שם הרמב"ם מדבר על סמכויות של המלך כלפי בני מלכותו, ואומר:

מלך שכרת אילנות של בעלי בתים ועשה מהן גשר מותר לעבור עליו וכן אם הרס בתים ועשה אותן דרך או חומה מותר ליהנות בה וכן כל כיוצא בזה שדין המלך דין. במה דברים אמורים? במלך שמטבעו יוצא באותן הארצות, שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתן שהוא אדונייהם והם לו עבדים; אבל אם אין מטבעו יוצא הרי הוא כגולן בעל זרוע וכמו חבורת ליסמים המזויינים שאין דיניהן דין, וכן מלך זה וכל עבדיו כגולן לכל דבר.

בדברי הרמב"ם כאן משמע שסמכות המלך היא כלפי אנשי מלכותו בגלל שהם חלק ממערכת החיים המשותפים של בני המלכות (ומערכת זו הכרחית לקיום של כל אנשי הארץ, כמו שנתבאר באריכות בפרק א), ואנשי הארץ מסכימים שהוא המלך עליהם. אך

יב. שעליהם דילגנו בציטוט דבריו לעיל, עיין בהערה ז.

יג. כוונתו לדברי הרמב"ם (שהובא בתחילת הפרק): "ועבד הנלקח בדינין אלו, הרי הוא עבד כנעני לכל דבר".

יד. לקמן נביא את הציטוט מהלכות גזילה במלואו.

בדברים כאן אין סמכות למלך כלפי אנשים ממלכות אחרת, והדבר אף מודגש בדברי הרמב"ם על כך שיש כח למלך "שמטבעו יוצאת באותן הארצות"^{טו}.

על כך מסביר הקונטרס אחרון שדברי הרמב"ם כאן נוגעים לסמכות המלך כלפי אנשי מלכותו, אולם יש עוד סמכות של המלך – שנלמדת מהסוגיא בגיטין – והיא סמכותו לכבוש ממלכות אחרת; הגדרת הסמכות הזו אינה מתוך השותפות של כולם במערכת ההכרחית לקיום המשותף ("הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתן שהוא אדוניהם והם לו עבדים"), אלא "שכן הוא משפטי כל המלכים במלחמותיהם"^{טז}.

טו. בגמרא בבבא קמא (ק"ג, ב) גם משמע שיש הבדל בין דינא דמלכותא שבתוך המלכות לבין כיבוש. זה לשון הגמרא שם: "גופא: אמר שמואל: דינא דמלכותא דינא. אמר רבא: תדע, דקטלי דיקלי וגשרי גישרי ועברין עלייהו. אמר ליה אביי: ודלמא משום דאייאוש להו מנייהו מרייהו? אמר ליה: אי לא דינא דמלכותא דינא – היכי מייאשי?". והנה לכאורה הוכחתו של רבא אינה הוכחה, שהרי יש פסוק ש"עמון ומואב טהרו בסיחון", ואם כן יתכן שאחרי שהמלך לקח הוא מצליח בכיבושו, אך מניין שמותו לו לכתחילה לקחת מסים? אלא שרואים שפשוט היה לרבא שהלימוד לגבי כיבוש ממלכות אחרת לא מלמד על היחסים בין המלך לבין בני המלכות שלו, ומעשיו כלפי בני המלכות שלו אינם מועילים אם הם לא כדין.

טז. בעמוד הימיני (סימן טז פרק ה, ס"ק יא) הביא את דברי השו"ע הרב וחלק עליו. הוא סובר שאין חילוק בין סמכותו של המלך בתוך מלכותו לבין סמכותו כלפי עמים אחרים, ושתייהן נובעות מהסכמת העמים להתנהגות בתוך מלכות ובין מלכויות (ומבואר שם (בס"ק י) שבדבריו אלו הוא חולק על החתם סופר והדבר אברהם שכותבים כמו שכתבנו בפנים שכיבוש מלחמה קונה גם כאשר הוא נעשה בחמסנות ובאיסור).

על פי זה הוא מוסיף ומחדש שההיתר של האומות להילחם זו בזו מבוסס על כך שאין לגויים איסור להתאבד, ולכן מותר להם להסכים לזה שאפשר יהיה להרוג זה את זה במהלך המלחמה.

ראייתו לזה שאין הבדל בין כוחו של המלך כלפי בני מלכותו לבין כוחו כלפי עמים אחרים היא מדברי הרמב"ם בפרק ט מהלכות עבדים (שהובא בתחילת הפרק) שבדבריו הוא מדייק שמלך יכול להרשות לקחת שבויים מאומה "שהיא עושה עמו מלחמה", ומשמע שדוקא במקרה כזה – בו האומה האחרת פתחה במלחמה נגד המלך ולא הוא פתח במלחמה נגדה – מותר לו לקחת שבויים מהאומה האחרת, וממילא רואים שבין בתוך המלכות ובין מחוץ לה אסור למלך לחמוס ולגזול. אך ראייתו בזה לא ברורה, כיון שדברי הרמב"ם על "אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עימו מלחמה, יביא וימכור לעצמו" נוגעים לזה שאין היתר לכתחילה לעשות כדברי המלך וללכת לכבוש שבויים מאומה אחרת כאשר המלך עושה את זה בגזילה וברשעות; אך מדויק שם ברמב"ם בתחילת הדברים שאם זה כבר נעשה – הכיבוש הועיל, שכן כתב: "מלך גוי שעשה מלחמה והביא שביה ומכרם" – כלומר: אף במקרה שהוא פתח במלחמה ללא הצדקה – כיון שהוא כבר עשה זאת הוא מצליח בכיבושו, והשבויים הם עבדים.

ראיה נוספת הוא מביא מדברי הרמ"ה (שהובא בטור סימן רסז) שעבד נקנה לשוכה אותו רק

בשעת מלחמה ולא בשעת שלום, וגם מזה רואים שאין היתר לחמוס – בשעת שלום – גם בכיבוש מאומה אחרת. אך גם מזה אין הוכחה, כיון שבאופן פשוט כוונת הרמ"ה ב"שעת שלום" היא למקרה שבו איש פרטי החליט לחטוף מישהו מאומה אחרת והמלך לא מסכים למעשיו (שהרי אם המלך מסכים – יש בעצם מלחמה בין האומות הללו).

עוד הוא מוכיח מדברי הרמב"ם בהלכות עבדים שם, שמסיים את ההלכה – שעוסקת בין כיבוש מאומה אחרת ובין ביצירת עבדים בתוך המלכות – בכך שבדברים אלה של המלך "דיניו דין", ורואים לכאורה שהכל נובע מסברת "דינא דמלכותא" בלי חילוקים בין הדברים. אך גם זו אינה ראייה, כיון שבפשטות כוונת הרמב"ם בזה לומר שגם כוחו של המלך לכבוש מאומה אחרת תלוי בזה שיש לו כח של "דינא דמלכותא" בתוך מלכותו (כלומר: הוא אחד שמטבעו יוצאת, כמבואר בסוף פרק ה מהלכות גזילה ואבידה ברמב"ם), ואם אינו מלך כזה – אין למעשיו כלפי אומה אחרת תוקף של כיבוש.

ולעומת זאת – על דבריו בעמוד הימיני יש להקשות:

מה שהכריע שאין איסור התאבדות אצל גויים הוא חידוש גדול, שהרי האיסור להתאבד נלמד מפסוק שנאמר לנח ובניו (ועיין כיצד הוא מיישב את זה שם בפרק א ס"ק י). ואף שהמנחת חינוך כתב כדברי עמוד הימיני (אך עמוד הימיני חלק על טעמו, כמבואר שם, ועיין בזה גם בחלק הראשון של תורת המלך, בסוף הערה כד שבפרק א) – הנה זה חידוש, והפרשת דרכים כתב במפורש שאיסור התאבדות תקף גם בבני נח (דרוש א, ד"ה "והנה המבחן לידע"), וכן כתב בשו"ת בנין ציון סימן קעג (ועיין שם שגם הרב השואל מסכים איתו בזה), וכך משמע גם בכלי חמדה על פרשת נח (אות ג); (ומה שהוכיחו מהרמב"ם שלא הביא את האיסור להתאבד בבני נח (עיין הלכות מלכים ט, ד) – יש לדחות שזה מפני ששם הרמב"ם דן בזה שגוי נהרג על גרמא ועל הריגת עובר, ולא שייך לכתוב שהמתאבד נהרג על זה).

לישראל ודאי שאסור להתאבד, ואם כן לא ברור מה ההיתר במלחמה בה יש יהודים בצבא האויב.

לא מצאנו שיסוד הכיבוש הוא בהסכמת האומות, ואין לזה רמז בשום מקום (ואדרבה, מדברי הגמרא שלומדת את זה מ"עמון ומואב טהרו בסיחון" משמע שזה דין שנלמד מהפסוק ואינו תלוי בהסכמת האנשים).

לא ברור מה ההגדרה של ההסכמה של האומות. כאשר הרמב"ם אומר שבתוך המלכות דינא דמלכותא מוגדר על ידי הסכמת אנשי המלכות – הביטוי לזה היא מטבעו של המלך שיוצאת ובכך מאששת את עובדת היותו מלך בפועל כמקובלת על ידי העם. אך בין האומות אין שום ביטוי והגדרה להסכמה, ולא ברור כיצד מבינים מה האומות הסכימו לעשות ומה לא.

באופן פשוט כאשר הרמב"ם מדבר על הסכמה של אנשי המלכות לקבל את המלך – הוא לא מתכוין לכך שהסכמתם היא המקור לכוחו של המלך, אלא שכולם מחויבים שיהיה מלך וההסכמה מלמדת מיהו האיש שכעת מולך בפועל. אך קשה לומר שסוג של הסכמה – ובפרט כזו שאינה מפורטת ומבוררת – הוא היסוד להתיר מעשים של גזל ורציחה (דבריו (בס"ק טו) על כך שהסכמת הרוב מועילה לחייב גם את המיעוט מוסיפה על התמיהה, שגם אם הרוב רוצים בזה – כיצד הם יכולים לחייב את המעטים למות?).

ו. "שכן הוא משפטי כל המלכים במלחמותיהם"

נסביר עוד את הדברים:

מצאנו הבדל בין היחס למעשים של המלך כלפי אנשי מלכותו לבין היחס למעשים של מלך כלפי מלכות אחרת. כלפי אנשי מלכותו נפסק שיש הגבלה לכוחו של המלך, וכאשר הוא עושה דברים אסורים – אין תוקף למעשיו, והוא כגזולן לכל דבר. כך פוסק הרמב"ם (בפרק ה מהלכות גזילה):

מלך שלקח חצר או שדה של אחד מבני המדינה דרך חמס שלא כדין שחקק הרי זה גזול והלוקח ממנו מוציאין הבעלים מידו. כללו של דבר כל דין שישקוק אותו המלך לכל ולא יהיה לאדם אחד בפני עצמו אינו גזול, וכל שיקח מאיש זה בלבד שלא כדת הידועה לכל אלא חמס את זה הרי זה גזול".

אך במעשי המלך כלפי מלכות אחרת – לא מצאנו הגבלה. זאת למרות שלקחת רכוש או שטח ממלכות אחרת ללא סיבה היא ודאי מעשה אסור^{יז}. וכמו שגם רואים ברמב"ם על שביית עבדים שהובא בראש הפרק, בו מבואר שכאשר המלך כובש עבדים – מעשיו מועילים, ומותר לקנות את העבדים הללו – ואין שום הגבלה לשאלה האם המלך עשה מעשה צודק או שהוא גזול.

וצריך לבאר את הכח שיש בכיבוש ממלכות אחרת, שמועיל בפועל גם כאשר הוא נעשה באיסור.

כהקדמה לביאור הדברים ניעזר בקנייני גזילה במקרה של גזל רגיל. בדיני גזילה מצאנו חילוק בין קרקעות לבין מטלטלין: להלכה נפסק ש"קרקע אינה נגזלת". מדין זה נובעים דינים הן להקל על הגנב והן להחמיר עליו: להקל עליו – שבמקרה של אונס שקרה לקרקע הגזולה שלא באשמתו – אין הוא חייב לשלם (שו"ע חו"מ שעא, ב)^{יח}; ולהחמיר עליו – שהוא חייב לשלם שכירות לבעל הקרקע על הזמן שבו הוא השתמש בה (שם

יז. ועיין בפרק ד בפסקא ד שם נתבאר שגם לפי הר"ן שמתיר למלך להפלות בין האנשים – זה רק בחו"ל (בגלל שהקרקע שייכת למלך, והוא עושה בה כרצונו), אבל בארץ ישראל (בה הקרקע שייכת לכולם) אין היתר להפלות.

יח. וגם לגויים אסור לגזול.

יט. נפקא מינה נוספת: אם קיים מצוה בעזרת הקרקע הזו – אין זו מצוה הבאה בעבירה, כמבואר במגן אברהם תרלז, ס"ק ג.

שסג, ו). כלומר: אנחנו מכריעים שגזלן אינו יכול להוציא קרקע מרשות הבעלים – והתוצאות מזה יכולות להיות לכיוונים שונים, אך נובעים מאותה התייחסות^כ.

בגזילת מטלטלין אנחנו אומרים שלגזלן יש כח להפקיע את הרכוש הגזול מהבעלים. גם כאן יש לדבר נפקא מינות לשני הכיוונים: הגזלן אינו חייב לשלם שכירות לבעלים על הזמן שבו הוא השתמש בחפץ הגזול, למרות שאסור היה לו לקחת את החפץ והוא עבר על גזל; במעשיו האסורים הוא הצליח לגרום לזה שהחפץ עבר לרשותו^{כא} וממילא אין הוא חייב דמי שכירות לבעלים (שם, ג^כ). הצד השני של אותה מטבע הוא שהגזלן חייב לשלם לבעלים אם קרה אונס לחפץ, כיון שהוא הצליח להעביר את החפץ לרשותו ולכן כעת הוא אחראי לכל נזק שקרה לו (שם, א).

העקרון הזה, שההסתכלות על המציאות של גזילה וההכרעה בה מביאה לתוצאות הלכתיות לכיוונים שונים, תעזור גם בהבנת דיני כיבוש לעומת דין המלך בתוך מלכותו. כאשר מלכות א' כובשת וגוזלת ממלכות ב' – מותר למלכות ב' להתגונן על ידי כיבוש וגזל מכל אנשי מלכות א'. הסברא בזה זהה למה שנתבאר בחלק הראשון של תורת המלך (בפרק שישי, בפרט פסקא ד) שמותר לפגוע בחייהם של חפים מפשע בעם האויב. שם הסברנו שהחפים מפשע הללו אחראים יותר מאיתנו למה שעושה מלכם. כמו שאנחנו מגייסים את אנשי המלכות שלנו להילחם ברשעותה של המלכות השכנה – כך אנחנו מגייסים את אנשי המלכות השכנה למלחמה ברשעות הזו, ואדרבה: אחריותם לכך שמלכותם לא תהיה רשעה גדולה מהאחריות שלנו^{כב}. מסיבה זו גם מותר לפגוע בממונם של אנשי המלכות הזו, וכך להפסיק את מעשי הגזילה של המלך.

בלשון של קנייני גזילה שמהם הבאנו קודם: ההסתכלות של התורה על כיבוש ממלכות למלכות היא שמי שמנצח קנה בכיבוש. מציאות זו יוצרת תוצאות לשני הכיוונים: מן הצד האחד – מותר לנכבשים להפעיל כח נגד כל אנשי המלכות הכובשת, כדי להתמודד

כ. וכלשון הרא"ש בתשובה (כלל צה, א): "אבל קרקע, שאינה נגזל, ותמיד היא עומד בחזקת הבעלים וברשותם, דאם שטפה נהר אומר לו: הרי שלך לפניך, וכן עבדים והזקיני, משלם כשעת הגזלה, דברשות בעלים נשטפה; וכי היכי דלטובת הגזלן מוקמינן להו ברשות הבעלים, הכי נמי לחובתו, והפירות שגדלו על הקרקע, של הבעלים הם, והגזלן נכנס לתוך רשות הבעלים וגזל פירותיהם, וחייב לשלם להם; וכן חייב ליתן לבעלים שכר העבדים".

כא. אמנם הוא חייב להשיב אותו לבעלים בגלל דין השבת גזילה.

כב. ועיין בנתיבות המשפט ביאורים, ס"ק ד.

כג. עיין בהערה כג בפרק ח.

עם הכח שהופעל כלפיהם; ומן הצד השני – אם בפועל הכובש הצליח במעשיו – בין אם הם צודקים ובין אם לאו – הרי שהוא קנה מה שכבש, והדבר הכבוש שייך לו (ועוד: הוא גם לא חייב בהשבה או בתשלום על מה שלקח).

אם ננסה לומר שהכובש לא קנה כאשר הוא עשה איסור ונדמה זאת לקרקע שאינה נגזלת יוצא ששוב צריכות להיות תוצאות לשני הכיוונים: מן הצד האחד – המלך לא קונה את מה שכבש, הוא צריך להחזיר את החפץ או דמיו, ואפשר לתבוע מהמלך או מהקונים ממנו להשיב; ומן הצד השני – אסור למלך שממנו נלקח לפגוע בכל אנשי המלכות הגזולת, והוא צריך לתבוע את הגזלנים עצמם (כלומר: המלך או הקונים ממנו) בבית דין¹.

והעולה מן הדברים שהתורה מתירה להפעיל כח כנגד כח של כיבוש, וממילא כח הוא מה שקובע ומכריע את הבעלות שנוצרת על ידי כיבוש.

ז. דינא דמלכותא בתוך המלכות

בתוך המלכות באמת אין למלך כח לגזול שלא כדין. כאן כשהמלך עשה מעשה אסור – גם אם בפועל הוא הצליח – הוא לא קנה, ומי שקנה ממנו – צריך להשיב כקונה מגזול. גם המלך כפוף לבתי הדין שהם חלק מהמערכת של המלכות. יש לזה תוצאות לשני הצדדים: מן הצד האחד – למלך אין כח לעשות דברים שאינם ראויים, ואם הוא עושה מעשים כאלה הוא ככל גזול (וכמובן שהוא חייב להשיב לגזול); ומן הצד השני – אסור לנגזל להתמודד בשיטה של "כח נגד כח" ועליו לתבוע את המלך הגזול בבית דין ולהתמודד עם מעשיו כמו שמתמודדים עם כל גזול.

ולסיכום יוצא שמערכת היחסים בין מלך לאנשי מלכותו שונה ממערכת היחסים שבין מלך למלויות אחרות: מלך ואנשי מלכותו שותפים לקיום המלכות ולכן אין למלך כח יותר מאשר לאחרים בדברים שאינם מוצדקים; אך מלויות שונות חיות זו לצד זו מתוך מערכת יחסים בה הכח הוא הקובע והמכריע, ולכן מעשי כיבוש ממלכות אחת לאחרת מועילים גם אם הם לא מוצדקים.

כד. או לעשות דין לעצמו בגדרי "עביד איניש דינא לנפשיה", אך בלי לפגוע באחרים.

ח. ויבוש על המלוכה

כדי להסביר עוד את ההבדל שבין כח המלך כלפי אנשי מלכותו לבין כוחו כלפי מלכות אחרת נעסוק במקרה של ויבוש בין שני אנשים מי מהם צריך למלוך. למשל: יש מלך במקום מסוים, ובא מישוהו אחר ומורד בו, מוריד אותו ממלכותו, ומביא לזה שמטבעו שלו יוצאת כעת, כך שבפועל המורד הוא המלך כאן. המלך הקודם טוען שהוא מלך כאן, והמלכות שייכת לו, ולכן הוא טוען שעל פי הדין המורד צריך להחזיר לו את המלכות. בגמרא בהוריות (יא, ב) מבואר שהמלכות עוברת בירושה לבני המלך, ומשמע שהיא ככל רכושה^כ ושייכת למלך^כ; וממילא רואים שלכתחילה אין היתר למרוד ולגזול^כ ממנו את המלכות^כ.

אך למרות שאסור למרוד במלך – מי שהצליח במרדו והפך להיות מלך אינו חייב להשיב את המלכות למלך הקודם. מקרה זה זהה למלחמה בין מלכויות: במקרה של דיון בשאלה מי המלך – ההצלחה בפועל היא הקובעת. ביטוי לזה יש בדין שמוטר להרוג מורד במלכות: כיון שבמעשיו הוא יוצר מצב בו הכח מכריע – מותר להתמודד איתו בכח ולהרוג אותו.

כלומר: ערעור על המלך יוצר מצב בו הכח מכריע. המשמעות של זה מן הצד האחד היא שמוטר למלך להרוג את המורד, ולא מתייחסים אליו כאל גזלן רגיל; ומן הצד השני זה אומר שאם המורד הצליח במעשיו המלכות כעת שלו, הוא מלך לכל דבר, ואין עליו חיוב להשיב למלך הקודם את תפקידו^כ.

כה. אמנם אי אפשר למכור את השררה לאחרים, אלא רק להוריש (כמבואר ברמ"א על חושן משפט סוף סימן קמט).

כו. ועיין גם במנחת חינוך במצוה תצו שדן בזה.

כז. מלבד בעיית הגזל – במלך ישראל יש גם בעיה של ביטול מצות מינוי מלך, שחלק ממנה הוא המבואר בספרי על פרשת שופטים: "שום תשים עליך מלך – שתהא אימתו עליך", וכמבואר באריכות ברמב"ם בפרק ב מהלכות מלכים (ועיין שם בהלכה ו: "שחלק לו (=למלך) הכתוב הכבוד הגדול וחייב הכל בכבודו").

כח. אלא אם כן המשך מלכותו היא סכנת נפשות, או שהמלך מזיק את הציבור ומורדים בו כדי להתגונן מפני נזקו.

כט. גם שררות אחרות שאינן מלכות (רבנות, חזנות וכדומה) עוברות בירושה, כמבואר בפוסקים (עיין למשל: רמב"ם הלכות מלכים א, ז; שולחן ערוך אורח חיים נג, כה; יורה דעה סוף סימן רמה; חתם סופר אורח חיים יג). אך יש הבדל ביניהן, כמבואר כאן, לענין הדין כאשר מישוהו לקח את השררה שלא כדין: בשררות רגילות – נחייב אותו לעזוב ולהשיב את השררה לבעליה; אך במלכות – אין הוא חייב להשיב, כי זה ככיבוש בין מלכויות, כמו שנתבאר.

ז. מבלת סיכום

המקרה	המציאות על פי התורה	נפקא מינה ל'טובת' הגזל	נפקא מינה ל'טובת' הגזלן
גזילה בין יחידים	גזילת קרקע	הגזלן לא הצליח להעביר את הקרקע לרשותו	הגזלן פטור מלשלם על אונס שקרה שלא באשמתו
	גזילת מטלטלין	הגזלן העביר את החפץ לרשותו (אך חייב בהשבה)	הגזלן אינו חייב בשכירות על זמן השימוש בחפץ
גזילה במלכות	מלך שגזל מאנשי מלכותו	אין למלך כח לחרוג מהדינים של קיום המלכות	המלך אינו מצליח לקנות את החפץ יותר מאשר גזלן רגיל
	מי שמורד ורוצה להפוך למלך בעצמו	ביחסים בין שני מלכים – ההצלחה בפועל היא הקובעת	אם המורד הצליח – הוא כעת המלך לכל דבר, ואין הוא חייב למלך הקודם כלום
	מלך שכבש ולקח ממלכות אחרת	ביחסים בין שתי מלכויות – ההצלחה בפועל היא הקובעת	מותר לנכבשים לפגוע בכל אנשי המלכות הכובשת כדי להתגונן מפני גזלנותם
			מה שנכבש בפועל שייך לכובשים, ואין הם חייבים כלום לאלה שמהם נכבשו הדברים

י. מה שמצליח אינו בהכרח מותר

למרות שמלך קונה את מה שהוא כובש – אין לו היתר לעשות זאת בלי סיבה טובה, כמו התגוננות מפני מלכות שתוקפת אותו.

דבר זה מדויק בלשון הרמב"ם בהלכות עבדים:

מלך גוי שעשה מלחמה, והביא שביה ומכרם, וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עימו מלחמה, יביא וימכור לעצמו, וכן אם היו דיניו שכל מי שלא ייתן המס, יימכר, או מי שעשה כך וכך או לא יעשה כך וכך, יימכר – הרי דיניו דין; ועבר הנלקח בדינין אלו, הרי הוא עבד כנעני לכל דבר.

בהלכה זו יש שלשה מקרים: מלך גוי שעשה מלחמה; מלך שהרשה לכל מי שירצה לגנוב מאומה אחרת; מלך שהיו דיניו שמי שלא נותן את המס או עשה משהו יימכר. המקרה האחרון הוא מקרה של דיני המלך בתוך מלכותו, ואם המלך גוזל מישהו מאנשי המלכות שלו שלא על פי הדין – זה ככל גזילה, ואין לאותו אדם דין עבד.

המקרה הראשון עוסק בכיבוש של המלך מאומה אחרת, ובמצב כזה מי שנכבש הופך לעבד גם אם זו גזילה, כמו שביארנו וכפשוט הרמב"ם.

המקרה השני עוסק במלך שהרשה לאנשי מלכותו לכבוש מאומה אחרת, והרמב"ם אומר שדינו של המלך דין ומותר לעשות כדבריו ולשבות עבדים מהאומה האחרת. אך בהיתר הזה כותב הרמב"ם שזה לא סתם במקרה של מלחמה, אלא במקרה של מלך שהרשה לכבוש עבדים "מאומה שהיא עושה עמו מלחמה". כלומר: הרמב"ם מדגיש שמותר לשבות עבדים בהיתר המלך רק כאשר מדובר במקרה של "אומה שהיא עושה עמו מלחמה", שאז המלך לא גוזל כשהוא משיב מלחמה ומתגונן. אך אם אינה עושה עמו מלחמה – אסור למלך לפתוח סתם במלחמה ולהרוג ולגזול, וממילא אם הוא מתיר לאנשי מלכותו לשבות מהאומה האחרת – אין זה מתיר לעשות כדבריו. אמנם אם בכל אופן שבה המלך או אנשים שהורשו על ידו – אף על פי שעברו על איסור – השבויים קנויים לעבדים, ככל כיבוש שקונה וכמו שנפסק במקרה הראשון.

ל. ועיין גם בשו"ת משפטים ישרים בתשובות מהר"ש גאון סימן נ (בד"ה "עוד כתב החכם השלם") שכתב את החילוק בין "מלך שעשה מלחמה" לבין "אומה שהיא עושה עמו מלחמה" כעין מה שכתבנו כאן.

ויוצא שמתוך שלשת המקרים המנויים ברמב"ם – במקרה הראשון הדין נכון בכל מקרה גם אם המלך גוזל, כיון ששם הרמב"ם רק אומר שאחרי שהמלך כבש – מותר לקנות ממנו את העבדים; אך בשני המקרים האחרונים הדין תלוי בשאלה אם מעשי המלך הם כדין: במקרה השני השאלה היא האם מותר לקום ולשבות עבדים מהמלכות האחרת כאשר המלך מרשה, וזה מותר דוקא כאשר המלך מתגונן מפני מלכות שעושה עמו מלחמה, ולא כאשר הוא גוזל ממלכות אחרת; ובמקרה השלישי אין בכלל דין עבד במקרה שהמלך עבר על המותר לו במסגרת "דינא דמלכותא" כלפי אנשים בתוך המלכות.

נסכם בטבלה:

המלך עושה שלא כדין		המלך עושה כדין	המקרה
האם בדיעבד נעשה עבד?	האם מותר?		
כן	כן	כן	האם מותר לקנות מהמלך מישהו מאומה אחרת?
כן	לא	כן	האם מותר לשבות עבדים על פי רשות המלך?
לא	לא	כן	האם מותר לקנות מהמלך מישהו מהמלכות?

יא. סיכום

מהגמרא בגיטין אנחנו לומדים שמלבד כוחו של המלך כלפי בני מלכותו יש לו כח לכבוש ממלכויות אחרות.

הכח כלפי בני המלכות שונה מהכח של כיבוש ממלכות אחרת: הכח כלפי בני המלכות קיים רק כאשר הוא מופעל על פי שורת הדין, אך כאשר המלך חורג משורת הדין – הוא ככל גוזל; כלומר: מערכת היחסים בין המלך לבין בני מלכותו בנויה על שורת הדין. אך הכח של כיבוש ממלכות אחרת קיים גם כאשר הוא מופעל שלא על פי הדין, וכאשר נעשה כיבוש כזה – מה שנכבש נקנה למלכות הכובשת ואין הם חייבים בהשבה של מה שכבשו; כלומר: מערכת היחסים בין מלכויות בנויה על כך שההצלחה בפועל היא הקובעת את הבעלויות במציאות.

נספח א

שיטת הכסף משנה בביאור הרמב"ם

א. דברי הכסף משנה

בגוף הפרק הבאנו את הסבר השולחן ערוך הרב, שסבר שסוגיית "עבד שנשבה" בגיטין (לז, ב) עוסקת בעבד שנשבה על ידי שבאי שקיבל רשות מהמלך לשבות, ומזה למד הרמב"ם את הדין שמלך יכול להרשות לעמו לכבוש לעצמם עבדים.

הן אמת שהכסף משנה ביאר את הסוגיא באופן אחר, כמבואר בשולחן ערוך הרב שם. וזה לשון הכסף משנה על הרמב"ם בהלכות עבדים (שהובא בתחילת הפרק):

וזהו שכתב והרי הוא כעבד כנעני לכל דבר כלומר שגופו קנוי לגמרי. ומיהו איכא לספוקי אם היינו דוקא בישראל הקונה את הגוי בדינים אלו אבל גוי שקנה גוי אחר בדינים אלו לא קנה גופו, דאמרינן בפרק השולח: "שבאי גופיה מי קני ליה? אין, קני ליה למעשה ידיו, דאמר ריש לקיש: מניין לגוי שקונה את הגוי למעשה ידיו? שנאמר: וגם מכני התושבים וכו', ולא הם קונים זה את זה לגופו", הרי מפורש דאין גוי קונה את גוי לגופו ואפילו לקחו בשביה, ואם כן אפשר דאף בדינא דמלכותא נמי לא קני ליה, דכיון דגוי לאו בר מיקני גוי אחר לגופו הוא – בדינא דמלכותא נמי לא קני ליה; או אפשר דאליה דיןא דמלכותא לאקנויי ליה לגופיה, וההיא דפרק השולח – בששבאו מעצמו שלא בדינא דמלכותא, דאילו בדינא דמלכותא הוה קני ליה גופיה אף על פי שהוא גוי, וזה נראה יותר. אבל מדברי הרשב"א בתשובה נראה שסובר כלשון ראשון.

הסבר הדברים: ברמב"ם מבואר שעבד שנקנה מהמלך הוא "כעבד כנעני לכל דבר", והכסף משנה מסביר שהכוונה היא שגופו קנוי למי שקנה אותו, ואין זה כמי שקונה עבד מגוי שאינו מלך – שאינו קנוי לגופו^א כיון שגוי שאינו מלך אינו קונה אחר לגופו (וממילא הוא מוכר לישראל רק את מעשה ידיו)^ב.

לא. ולכן אם יתגייר – אף בלי הסכמת רבו – יהיה יהודי; בניגוד לעבד שקנוי לגופו שאינו יכול להתגייר בלי הסכמת רבו (כמבואר בסוגיא ביבמות מה, ב – מו, א, עיי"ש).

לב. עיין בתחילת דברי הכסף משנה שהובאו בגוף הפרק בסוף פסקא ב, שם הוא מבסס את הדברים על התוספות והרא"ש בסוגיא ביבמות.

אך הכסף משנה מסתפק האם רק המלך עצמו קונה גויים לגופם; או שהמלך יכול להעביר את הבעלות הזו גם לגויים אחרים, וכיון שהמלך מכר את העבד – הוא קנוי לגוי לגופו.

הוא אומר שלכאורה יש הוכחה מהסוגיא של "עבד שנשבה" שגוי שקונה מהמלך אינו קונה את גופו של העבד. שהרי אי אפשר לומר שהגמרא מדברת על מלך ששבה בעצמו, כי אם המלך עצמו הוא השובה והמשעבד – הוא קונה את גוף העבד, כמבואר ביבמות וכמו שנפסק ברמב"ם; ובסוגיא של עבד שנשבה מבואר שהשבאי לא קונה את גופו של גוי שנשבה^ל. גם פשוט הגמרא הוא שמדובר ב"שבאי", כלומר: אדם שאינו מלך ששבה. אמנם המציאות הרגילה של שבאי היא שהוא עושה את מעשיו ברשות המלך. והנה הגמרא אומרת שהוא לא קונה את העבד לגופו, ואם כן רואים שרק כאשר המלך עצמו קונה עבדים הם נקנים לגופם, אבל מי שבא מכוחו של המלך אינו קונה עבדים לגופם.

הכסף משנה דוחה ואומר שאפשר לפרש שהגמרא אינה עוסקת במי ששבה ברשות המלך, אלא במי שגזל עבד מבעליו בלי שום רשות או הסכמה של המלך; ודוקא במקרה כזה הוא לא קונה את גוף העבד. אך כאשר השבאי עושה את מעשיו ברשות המלך – גופו של העבד קנוי לו^ל, וכך הדין גם בגוי שקנה עבדים מהמלך שגופם קנוי לו, כיון שהמלך קונה את גופם והוא מעביר את הקנין הזה גם לבאים מכוחו והקונים ממנו.

לג. אמנם אפשר היה לומר שאין משם הוכחה, כיון שהסוגיא עוסקת בעבד כנעני – שחייב במצוות כאשה – ועליו היא אומרת שגופו לא קנוי, ויתכן שכך הדין בעבד כנעני אך גוי נקנה גם לגופו ולא עליו אומרת הסוגיא שגופו לא קנוי. ומזה שהכסף משנה לא מסביר כך נראה לכאורה שהוא סובר שגם עבד כנעני שחייב במצוות כאשה נקנה לגופו על ידי מלך (ונפקא מינה לזה שאין לבעליו הראשונים שום זכות עליו אחרי שנכבש, ודלא כמו שמסבירים הרשב"א על הסוגיא והקונטרס אחרון בדעת הרמב"ם (עיי' בנספח הבא בפיסקא ז), וכן בתוספות רי"ד על הסוגיא).

אך נראה שאין להוכיח כך מהכסף משנה, כי הוכחתו מזה שהסוגיא אומרת שהעבד נקנה רק למעשה ידיו, ומביאה ראיה לזה מהברייטא שעוסקת בגוי שקנה עבד גוי ואומרת שהוא נקנה רק למעשה ידיו, ומשמע בפשטות שגם גוי נקנה רק למעשה ידיו בסוגיא שלנו, ולא רק עבד כנעני, וממילא מוכרחים לומר שלא מדובר כאן בכיבוש לפי הלישנא הזו (אמנם אין זו הוכחה גמורה כי אפשר לומר שהסוגיא מביאה את דין העבד הגוי רק בדרך אגב, ושם באמת מדובר על מוכר עצמו ולא על נכבש, וזה מובא רק כדי להגיע למסקנה שיהודי – וכן עבד כנעני שנחשב יהודי לענין זה – אינו נקנה בשום אופן לשבאי לגופו אלא רק למעשה ידיו, ודוק). ועיין עוד בהערה הבאה.

לד. אמנם כבר הערנו (בהערה הקודמת) שיתכן מאד שגם לפי ההכנה הזו – גופו של עבד גוי אמנם קנוי לקונה מהמלך, אך לא גופו של עבד כנעני, שלא נקנה אף למלך עצמו (כפי שיהודי גמור

הכסף משנה אומר שמשמע ברמב"ם יותר כאפשרות השניה בדבריו, שרשות המלך מועילה לקנות את העבדים לגופם גם כאשר הם בידי גויים פרטיים, והגמרא בגיטין עוסקת בשבאי ששבה עבד בלא רשות המלך. ונראה שכוונתו שברמב"ם כתוב בפשטות שהנקנה בדינים אלו – כולל המקרה של מלך שהרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עמו מלחמה – "הרי הוא כעבד כנעני לכל דבר", ומשמע שגם גוי פרטי ששבה ברשות המלך – גופו קנויה.

בהמשך הוא מביא שברשב"א משמע דלא כך. בבית יוסף הוא מאריך יותר ומסביר את מקור הדברים ברשב"א:

אבל מדברי הרשב"א נראה שסובר כלשון ראשון דגוי לא קני לגופא דגוי חבירה אפילו לקחו בשביה בדינא דמלכותא שכתב בתשובה (חלק א סימן צט) דעבד ישמעאלי אינו קנוי לרבו קנין הגוף אלא קנין פירות לפי שאין הגוים קונין זה מזה קנין הגוף, דכתיב "וגם מבני התושבים וגו'" – ולא הם קונים זה מזה, כלומר: אין קונים זה מזה קנין הגוף אלא קנין פירות, וגוי – מאי דאית ליה מזבין לישראל. לפיכך אם קדם העבד שלא מדעת רבו וטבל לשם בן חורין קנה עצמו בן חורין אלא שחייב ליתן דמיו לרבו, וכשרבו מטבילו לשם עבד אז קנה אותו קנין הגוף ונעשה עבד כנעני, עד כאן לשונו. וסתם עבד ישמעאלי בארץ אדום בשביה הוא ניקח בדינא דמלכותא, שמלך אדום נותן רשות לבני מלכותו שילכו ויכבשו מבני ישמעאל אויביו לעבדים, ואפילו הכי כתב דלא קני גופיה.

אינו נקנה למלך לגופו לפי הרמב"ם; וכך משמע בדברי הקונטרס אחרון שאומר "ומיהו קנין מלך נכרי אינו אלא למעשה ידי כדילפינן מ'מהם תקנו', ורואים שלדעתו גם המלך עצמו אינו קונה עבד כנעני לגופו כיון שהוא כישראל שאינם נקנים לגויים – וגם לא למלך גוי – לגופם (ולא מצאנו שהקונטרס אחרון חולק על פסק השולחן ערוך לענין זה שמלך קונה גוי גמור לגופו). לה. אמנם החולקים על הכסף משנה יסבירו שהרמב"ם כתב את ההלכה על יהודים, ועוסק רק במקרים שבהם יהודי קנה מהמלך שהביא שביה, או שיהודי לקח לעצמו שביה ברשות המלך, או שיהודי קנה מהמלך את מי שלא שילם מס; ורק על המקרים האלה כתב שהנקנים הם "כעבד כנעני לכל דבר". אבל במקרה שהיהודי קונה מגוי שקנה מהמלך או מגוי ששבה בעצמו ברשות המלך או מגוי שקנה את מי שלא שילם מס למלך – אין הוא כעבד כנעני כיון שגופו לא קנוי; ובמקרים הללו הרמב"ם לא עסק.

לו. בבדק הבית שם ממשך: "ולפי זה אין גוף העבד קנוי לישראל ואינו צריך גט שחרור אלא אם כן מל וטבל לשם עבדות, וכל שלא מל וטבל לשם עבדות אינו צריך גט שחרור, ואפילו קנאו מגוי במלחמה ולקחו בדינא דמלכותא. והכי דייק לישנא דרבינו שסתם וכתב שאותו שלוקח מגוי – אין גופו קנוי עד שיטבילנו לשם עבדות. וכן נראה מדברי רבינו שכתב בטור אבן העזר סימן ד' עבד שהוטבל לשם עבדות אסור בישראלית, וישראל אסור בשפחה שהוטבלה לשם

כלומר: הוכחתו מזה שהרשב"א כותב על עבדים ישמעאלים שהם לא קנויים לגופם, למרות שבסתמא דמילתא מדובר על כאלה שנקנו ברשות המלך, בגלל המלחמה של המלך עם מלך הישמעאלים.

בשולחן ערוך (רסז, י) מכריע הבית יוסף כמו שהוא מדייק ברמב"ם, ודלא כהבנתו ברשב"א¹:

במה דברים אמורים שכשלקח עבד מהגוי אין הגוף קנוי לו? כשאותו גוי קנה אותו עבד על ידי שנמכר לו הוא עצמו. אבל אם קנאו בדינא דמלכותא, דקני ליה גופיה, ולקחו ממנו ישראל, אם קדם ומכר לשם בן חורין – לא קנה עצמו בו חורין. כאן הוא מכריע שגוי שקונה מהמלך קונה את גופו של העבד, והעבד לא יכול להתגיר². ולמסקנת הדברים עולה שהכסף משנה סבר שהסוגיא בגיטין עוסקת בעבד שנשבה על ידי שבאי פרטי ולא ברשות המלך, ומסיבה זו העבד לא נקנה לגופו כמו שכתוב בסוגיא.

ב. קושיית הראב"ד ותירוץ הרמב"ן

לפי ההסבר הזה, שהסוגיא עוסקת באדם פרטי ששבה וגזל אדם אחר, קשה קושיית הראב"ד. כך הקשה הראב"ד (בדף כ מדפי הרי"ף³) על הסוגיא:

קשיא לי טובא: היכי קני ליה למעשה ידיו? ואי קאי בהדיה בדינא – מי לא מפיק ליה מתותי ידיה, ומי מצי אמר ליה "הא קניתי ליה בחזקה"? ואי עריק מיניה – מי מצי לאהדוריה בדינא? ואנב אונסא הוא דמשתעבד בה, מעתה האי ישראל דזבניה מיניה לשם עבדות – אמאי ישתעבד בו? דמשמע דמדינא קאמר; ליקום בהדיה בדינא וליפוק, דהאי ישראל לאו אנם הוא ומדינא ליכא עליה ולא מידי.

שפחה⁴, וכיוצא בזה כתב בסימן טז, מדסתם ולא חילק משמע דאין לשום עבד דין עבד עד שיטבול לשם עבדות⁵. ולהעיר שהוכחתו מדברי הטור באבן העזר אינה מוכרחת, כי יתכן ששם – לענין איסורים – לכולי עלמא לפני טבילה אין הוא כעבד אלא כגוי לכל דבר, וגופו קנוי רק לענין זה שאינו יכול להתגיר (ועוד יש ליישב בדרכים נוספות); וגם השולחן ערוך באבן העזר כתב כלשון הטור (ולא ראה בזה סתירה למה שכאן בשולחן ערוך הכריע דלא כמו שדייק מהטור, וכדלקמן).

לז. ובטור.

לח. אמנם הש"ך (בס"ק כ) מביא את דעת הרשב"א: "מיהו כתב בשם תשובת רשב"א דאפילו קנאו בדינא דמלכותא אין גופו קנוי לו" (לדעת הב"ח המובאת בהמשך הש"ך שם נתייחס במקום אחר).

לט. ד"ה "הוקשה לי בשמועה".

הראב"ד מקשה: רבא אומר שלשבאי יש כח לקנות את העבד הזה לעצמו. מניין לשבאי יש כח לשעבד את העבד הזה? והלא הוא מחייב את העבד לעבוד באונס ובתוקף, כאשר אין לו שום קנין וזכות בעבד הזה. וכי אם ראובן תופס את שמעון ברחוב ומחייב אותו להיות עבד שלו – הוא קונה? ואם לוי "קונה" את שמעון האנוס מידי ראובן – שמעון נחשב עבד שלו? מא

אך בפשטות הכסף משנה סובר כמו שמתרץ הרמב"ן בחידושו:

ותמהני עליו (=על הראב"ד שנשאר בקושיא): מאי קושיא? עבדא – כיון דמשום שבאי מיאש מריה מיניה לא קני נפשיה, דיאוש לא מפקע מיניה אלא קנין פירות, והא קנייה שבאי משעה ראשונה משעת יאוש דלדידיה לא גזיל ולא מויד, דאיהו מכל מקום עבדא הוי; לרביה גזיל ליה, וקני מיניה ביאושא. למה זה דומה? לגזול את חבירו בהמה או כלים שהוא קונה ביאוש, אי נמי בשנוי השם [נ"א: רשות], והקונה ממנו בקונה מבעלים הראשונים.

כלומר: עבד כנעני שייך לבעליו והוא עובר בירושה לבניו או נמכר לאחרים. המשמעות היא שאין לעבד אישיות עצמאית, וכל עוד יש מישהו שמחזיק בו – אין הוא יוצא לחרות, ואין הוא יכול לבוא בטענות כלפי זה שמחזיק בו. אם כן הדיון הוא בין הבעלים הראשונים לבין השבאי, שהוא ככל גזלן, וכאשר הבעלים התייאשו – העבד נקנה כבקנייני גזילה^{מב}.

מ. נראה שהראב"ד לא רצה לבאר שהסוגיא עוסקת בכיבוש ולתרץ בזה את קושייתו, כיון שאם מדובר בכיבוש – מדוע העבד לא נקנה לפני יאוש? והרי כיבוש קונה גם ללא יאוש (ועיין ברשב"א על הסוגיא ובנספח הבא (בפיסקא ז) בהסבר דעת הרמב"ם שביארו את זה בהסברים מיוחדים).

מא. הגע עצמך: אם יום אחד מצליח השבוי להשתלט על אדונו – כעת האדון הוא עבד של השבוי? הלא אין לדבר סוף, וממילא אי-אפשר לומר שמותר למישהו לקנות את העבד המשועבד כעת, שהרי השעבוד הזה הוא בר חלוף!

מב. ואף על פי שעבדים הוקשו לקרקעות וקרקע אינה נקנית לגזול אותה ביאוש הבעלים – בעבד יש פסוק מיוחד המלמד שביאוש הבעלים הוא יוצא מיד רבו, כמבואר בגיטין לח, א: "וכל עבד איש מקנת כסף – עבד איש ולא עבד אשה? אלא, עבד שיש לו רשות לרבו עליו קרוי עבד, שאין לו רשות לרבו עליו אין קרוי עבד". וכמו שהאריך בזה הקונטרס אחרון על שולחן ערוך הרב שם (עיי' בנספח הבא בפיסקא ה).

ולפי זה יוצא בדעת הכסף משנה שהמשנה בגיטין על עבד שנשבה עוסקת בשבאי שהוא גזול לכול דבר ואין לו רשות מהמלך, ולכן העבד שנשבה קנוי רק למעשה ידיו ולא קנוי לגופו לשבאי.

ג. דעת הכסף משנה בכיבוש

ראינו שיש שתי לישנות בכסף משנה בשאלה כיצד להסביר את המציאות ב"עבד שנשבה" במשנה בגיטין, וממילא יוצא שיש מחלוקת בשאלה האם גוי שקנה עבדים ברשות המלך קנה אותם לגופם או רק למעשה ידיהם: בלישנא קמא מובא שמשמע מהרשב"א שגם גוי שקנה עבדים ברשות המלך לא קונה אותם לגופם, וממילא אפשר להסביר שבזה עוסקת המשנה של "עבד שנשבה"; ואילו לפי הלישנא בתרא (ופסק השלחן ערוך) גוי שקנה עבד ברשות המלך קנה אותו לגופו, ולכן מבארים שהסוגיא שאומרת שהעבד לא נקנה לגופו עוסקת בגזל רגיל שלא ברשות המלך.

והנה לפי הלישנא בתרא יוצא שהגמרא ביבמות עוסקת במלך שמשעבד אנשים ממלכותו והופך אותם לעבדים; ואילו הגמרא בגיטין עוסקת במי שכבר עבד, והוא נגזל על ידי מישהו מבעליו הנוכחי והופך להיות שייך למישהו אחר ככל חפץ שנגזל. אך לכאורה צריך להבין: מנין למד הרמב"ם את הדין שמלך ששבה אנשים והפך אותם לעבדים דינו דין? בכסף משנה מבואר שגם דין זה נלמד מהגמרא ביבמות, ומשם לומדים על כוחו של מלך לשעבד אנשים לעבדות – הן ממלכותו שלו, והן כאלה שנכבשו ממלכות אחרת.

אמנם הקונטרס אחרון נוטה יותר לזה שצריך מקור נפרד לכיבוש ממלכות אחרת, וממילא לזה שגם הגמרא בגיטין עוסקת בכיבוש של מלך והיא המקור לדברי הרמב"ם כאן. אך על כל פנים אין מחלוקת בין הלישנות בביאור דברי הרמב"ם שלמלך יש כח לכבוש ולשעבד אנשים לעבדות – הן ממלכותו והן ממלכות אחרת, וכן שכח זה של שעבוד בן חורין והפיכתו לעבד קיים רק על ידי מלך.

(בנספח הבא נבאר את דברי הקונטרס אחרון בשלמותם, ושם תתבאר עוד דעת הכסף משנה בביאור הרמב"ם אל מול דעת הקונטרס אחרון).

נספח ב

הסבר הקונטרס אחרון בשלמותו

בנספח זה נבאר את דברי הקונטרס אחרון על הלכות הפקר והשגת גבול. בגוף הפרק הבאנו את העולה מן הדברים לענין קניין כיבוש, וכאן נבאר את הדברים בשלמותם.

א. דברי השולחן ערוך הרב

בשולחן ערוך שם כתב הרב:

המדברות הימים והנהרות והיערים וכל מה שבהם הם מופקרים ועומדים מאליהם וכל הקודם בהם זכה, כגון לצוד חיה ועוף שבמדבר ודגים שבימים ובנהרות וללקוט עשבים שביער והעצים והפירות של אילנות יער, לפי שעדיין לא החזיק בהם אדם בחוקה המועלת על פי התורה לקנות בה מן ההפקר שהיו מופקרים ועומדים מששת ימי בראשית, כי חוקה המועלת באילנות היא כשיעבוד עבודה המועלת לאילן ואז קנה אותו אילן בלבד שעבד בו, ואם עבד איזה עבודה המועלת בגוף הקרקע קנה השדה כולה עם כל האילנות שבה, וביער לא עבד אדם עבודת קרקע ולא עבודת אילנות בכל אילן לפיכך הם הפקר בין שהם בגבול נכרי בין שהם בגבול ישראל בחוץ לארץ שלא נתחלקה לשבטים על פי ה', רק שזכה בהם ישראל מהפקר אין זכיותו כלום בלא חוקה המועלת.

במה דברים אמורים? בישראל ונכרי הדיוטות; אבל מלך אפילו נכרי שכבש איזו מדינה במלחמה קונה אותה עם כל הנהרות והיערים שבה. ואם מכר או נתן יער ממנה לאחד מעבדיו נקנה להם קנין גמור, אף על פי שלא החזיקו בו לא הם ולא המלך. ואין צריך לומר אם מכר או נתן ממדינתו. לפי שזהו ממשפטי וחוק המלכות שכל הארץ כולה עם הנהרות והיערים היא ברשות המלך, בין מדינתו בין מדינה שכובש במלחמה, ומשפטי המלכות הם דין גמור כדין של תורה. לפיכך החוטב עצים מיערים אלו שלא ברצון בעליהם בחזק יד הרי זה גזל גמור של תורה, ואם כנגבה הרי זו גנבה גמורה. וכן הצד חיה ועוף מן היערים ודגים מן הנהרות אם המלך מכר או נתן זכות זה לישראל או לנכרי. אבל אם אין זכות זה בא להם מן המלך אין בו משום גזל של תורה, אפילו חטף דגים מן המצודה של ציד ישראל אם אין לה

תוך שאינה כלי לא קנתה הדגים לבעליה מן ההפקר. ואף על פי כן אסור לעשות כן מדברי סופרים מפני דרכי שלום.

שולחן ערוך הרב מצטט את הרמב"ם (בתחילת הלכות זכיה ומתנה) שאומר שכל אחד יכול לקנות מההפקר; אך אומר שיש לזה הגבלות:

א. בארץ ישראל – שהתחלקה לשבטים – הארץ אינה הפקר אלא שייכת דוקא לשבט המסוים שקיבל כל חלק.

ב. מלך קונה את כל מה שיש במלכותו או במקום שהוא כובש, אף על פי שהוא לא החזיק בזה כחזקה המועילה בקנין של איש פרטי, ולכן אם המלך לא מרשה לקנות מן ההפקר או שהוא נתן למישהו זכות במקום מסוים – אין זה הפקר.

ב. זכיית השבטים בארץ ישראל

בקונטרס אחרון שם מבאר את המקורות לדברים. בתחילה הוא דן בהגבלה הראשונה – השייכות של חלקי הארץ לשבטים השונים והאיסור על שבטים לקחת משם. בענין זה הוא מסתמך על דברי הראב"ד בריש הלכות זכיה ומתנה. הרמב"ם כתב שם:

ההפקר כל המחזיק בו זכה, וכן המדברות והנהרות והנחלים כל שבהן הפקר וכל הקודם בהן זכה, כגון העשבים והעצים והפירות של אילנות של יער וכיוצא בהן. והשיג עליו הראב"ד:

אמר אברהם: דוקא לאותו השבט, עד כאן לשונו.

כמגיד משנה התייחס להשגת הראב"ד, וכתב:

ובהשגות: "א"א דוקא לאותו שבט ע"כ". וכוונתו בארץ ישראל. וכבר נתבאר פרק ה מהלכות נקי ממון תנאי ארץ ישראל שהתנה יהושע וחילוק החורשין שם, אבל כאן לא היתה הכוונה בארץ ישראל¹² לפי שסמך רבינו על מה שכבר כתב.

מג. נראה שכוונתו לארץ ישראל בזמן שהיא מחולקת לשבטים; אך כאשר ארץ ישראל נכבשה ואין חלוקה לשבטים היא מופקרת לכל ישראל (שהרי מסתבר שמי שהוציא קרקע מכהן שקנה לעצמו שטח הפקר בארץ ישראל יהיה חייב להשיב את המקום לכהן, ולא יוכל לטעון שודאי זה לא של הכהן בגלל החלוקה לשבטים; וכן מבואר בספר יחזקאל שלעתיד לבוא תחולק הארץ לשבטים בצורה שונה מהחלוקה שהיתה בימי יהושע).

כלומר: לדעתו הרמב"ם אינו חולק על הראב"ד, ובדבריו הוא התכוין דוקא לחוץ לארץ, ומה שכתב בפשטות – זה בגלל שסמך על מה שכבר כתב (בהלכות נזקי ממון ה, ג) על כך שארץ ישראל התחלקה לשבטים בזמן יהושע, ובאותו זמן התנה יהושע תנאים עם כל השבטים על כך שכולם יוכלו – למרות החלוקה – לקחת דברים מסויימים מכל מקום ולא דוקא אנשי אותו השבט; ומזה רואים שעקרונית מאז חלוקת יהושע – כל שבט זכה בחלקו והשבטים האחרים אינם יכולים לזכות בדברים השייכים לחלק הזה"י. הלחם משנה שם חולק על המגיד משנה, ואומר שיש מחלוקת בין הרמב"ם לראב"ד, וזה לשונו:

נראה לי כוונת הר"א ז"ל להשיג על רבינו ז"ל במה שכתב והעצים והפירות של יער דהם הפקר דאינו כן אלא דוקא לאותו השבט בלבד, ומעמו דאמרינן בפרק מרובה: "תניא: רבי שמעון בן אלעזר אומר: תלושים שבהרים בחזקת כל השבטים הן עומדים ומחזירים בחזקת אותו השבט", עד כאן. וסבירא ליה להר"א ז"ל דלא פליג רבי שמעון על ברייתא דלעיל דקאמר "ומלקטין עצים בשדותיהם ומלקטים עשבים בכל מקום", אלא דמה דקאמר ברייתא דלעיל הוא דוקא לאותו השבט כדאמר רבי שמעון "מחזירים בחזקת אותו השבט", ומפני כן השיג על רבינו ז"ל דאינו כמו שכתב שהוא הפקר לכל השבטים אלא דוקא לאותו השבט וכרבי שמעון בן אלעזר. אבל דעת רבינו ז"ל דרבי שמעון פליג אחתא קמא ופסק כתנא קמא, ומפני כן לא הזכיר חילוק בין אותו השבט לשאר השבטים, וכן דעת הרי"ף והרא"ש ז"ל שהשימוזי הך ברייתא דרבי שמעון בן אלעזר משמע דהוי דלא כהלכתא.

כלומר: הלחם משנה סובר שהרמב"ם חולק על הראב"ד וסובר שכל השבטים יכולים ללקוט עצים מהיערים, כי זה אחד מהתנאים שהתנה יהושע: "ומלקטין עצים בשדותיהם, ומלקטים עשבים בכל מקום" (בבא קמא פא, א). אמנם הראב"ד הביין שדין זה הוגבל אחר כך בגמרא על ידי רבי שמעון בן אלעזר שאומר: "תלושים שבהרים בחזקת כל השבטים הן עומדים ומחזירים בחזקת אותו השבט" (שם בעמוד ב); אך הרמב"ם סבר שתנא קמא חולק על רבי שמעון בן אלעזר, וסובר שבין תלושים ובין מחזירים הם

מד. אמנם עיין בלחם משנה (שיובא לקמן) ובמעשה רקח שאומרים שהראיה ממה שכתוב בהלכות נזקי ממון היא רק מזכותו של השבט שבחלקו נפל ים טבריה לזה שהשבטים האחרים לא יצודו שם בקלע (אלא רק בחכה); אך נראה יותר כמו שכתבנו, שמכל התנאים מוכח שללא התנאים אין היתר לקחת וממילא רואים שכל שבט זכה בחלקו, וכך מיושבים יותר דברי המגיד משנה.

בתוך התנאי שהתנה יהושע, ולכן כל השבטים יכולים לזכות בהם בכל מקום על פי תנאי יהושע.

בשולחן ערוך הרב כתב בפשטות כדברי המגיד משנה שדברי הרמב"ם הללו הם דוקא בחוץ לארץ, ולא בארץ ישראל שהתחלקה לשבטים. בקונטרס אחרון הוא מבאר מדוע הוא מכריע דלא כלחם משנה:

עיי' לחם משנה, שדבריו הם הפך תלמוד ערוך (בבא קמא פא, א) דלא אמרו אלא בהיזמי לחין דאין דעתיה עליהו, ומשום הכי אסרו בהמה גסה שמכלה האילנות עיי' שם, וכן פסק הרמב"ם^ה, וכן פסק רשב"ם פרק יש נוחלין גבי בני יוסף^ה, ואם כן אין חולק על רבי שמעון בן אלעזר.

כלומר: בגמרא מבואר במפורש שאין לשבטים אחרים היתר לקחת מחלקו של שבט מסוים עצים, ומה שהתנה יהושע הוא להתיר סוגים מאד מסויימים של עצים ועשבים זניחים שאינם חלק מעיקר הגידולים של היערות והשדות. ברמב"ם כאן מדובר בפשטות על כל העצים, וקשה מאד לומר שכוונתו דוקא לעצים הללו – וממילא אי אפשר לבאר כמו הלחם משנה שלפי הרמב"ם מותר לכל אחד לקחת עצים מכל מקום למרות החלוקה לשבטים.

וממשיך הקונטרס אחרון:

וזו היא כוונת המגיד משנה שחילק בין ארץ ישראל לחוץ לארץ, רוצה לומר דשאני ארץ ישראל שהקב"ה נתנה להם מורשה (וגם לשבטים נתחלקה על פי ה' באורים ותומים כדנתיא בבבא בתרא דף קכב. ועיי' שם בדף קו עמוד ב).

ארץ ישראל שונה מארצות אחרות בזה שבה אין שטח שהוא הפקר, כי כל הארץ ניתנה לעם ישראל והתחלקה לשבטים, ואין בה מקום שאינו שייך לשבט מסוים.

ואף שאף על פי כן לא נקנית להם אלא בחזקה המועלת כדאמרינן בקדושין דף כו: "במה ירשתם? בשיבה", והכי נמי אמרינן בבבא בתרא דף ק – מכל מקום כיון שהקב"ה נתנה להם דינה כמתנה שדינה כמכר, שהמוכר או הנותן עשר שדות בעשר מדינות כיון שהחזיק באחד זכה בכולן עיי' סימן קצב^ה, מה שאין כן בהפקר

מה. בהלכות נזקי ממון ה, ג.

מו. קיח, א ד"ה דצוות ולא אהני (שם רואים שאין להם היתר לכרות יערות ועצים מנחלת שבט אחר).

מז. שולחן ערוך חושן משפט סימן קצב, יב (ומה שכתב שם הרמ"א שיש חולקים במתנה – גם הם

שאפילו מוצר מפסיק הואיל ואין דעת אחרת מקנה אותו כמו במתנה עיין סמ"ע סימן ערה ס"ק יד, הילכך לא מהני הישיבה בערים להיערים אלא בארץ ישראל ודו"ק.

כלומר: ארץ ישראל נקנתה על ידי עם ישראל בקנין המועיל, ואם כן לכאורה עדיין קשה איך הם קנו אותה – והרי אי אפשר לקנות שדות רבות מן ההפקר במעשה קנין אחד! על כך הוא מסביר שארץ ישראל לא נקנתה מההפקר אלא ניתנה לנו במתנה על ידי הקב"ה, ובנתינת מתנה – כל מה שניתן על ידי הנותן נקנה בקנין אחד שעושה המקבל באחת מן השדות; וכך נקנתה כל ארץ ישראל בקנין שעשו עם ישראל בחלק ממנה.

ג. כיצד זוכים ביער?

והא דאמרינן בבבא מציעא דף קז דאסור לקוץ עצים מהיער –

ואיך כתוב שאסור לקוץ עצים מהיער בגלל שהוא שייך למישהו? והרי יער הוא מקום מופקר, ואי אפשר לקנות אותו כי אין לו מיצרים וגבולות ומעשה קנין במקום אחד אינו מועיל לכל היער! (ושם מדובר על בבל ולא על ארץ ישראל, וממילא אי אפשר להסביר שזה בגלל מתנת ה').

ואף שהרמב"ם שם ברין ההוא נתחכם לכתוב אילן סתם אין זה מספיק בגמרא, דאבא הוא יער צומח עצים עיין מועד קמן דף יב עב ובנדרים דף סב –

ואי אפשר לתרץ שמדובר שם על עץ מסוים דוקא שאותו אסור לקצוץ כיון שאותו קנה מישהו מההפקר, ואין זה יער שלם שאינו נקנה במעשה אחד – כיון שפשט המילה "אבא" הכתובה בגמרא שם היא יער, ולא עץ אחד, כמו שמשמע בכמה גמרות.

יש לומר שקנאוהו מהמלך או מבאי כחו

ועל כן צריך לומר שהיער הזה שייך לבעליו מכח זה שהוא ניתן לו על ידי המלך או באי כוחו, ואז הוא נקנה לו (כמו שארץ ישראל קנויה לנו כיון שנתנה לנו על ידי ה', כנ"ל). אמנם עדיין צריך להבין: איך המלך קנה את היער? היכן מעשה הקנין שהפך את היער להיות שייך למלך? על כך הוא מבאר:

שכמו שהמלך קונה השביה לעבדים כמו שכתב הרמב"ם פרק ט מהלכות עבדים בלא חזקה המועלת, שהרי לא הזכירה כלל, ומן הסתם אין כל השביה עושה לו רחיצה סיכה כו' וגם אין הנכרי קונה בחזקה כלל.

כלומר: המלך קונה דברים גם בלא חזקת קנין המועילה בקניינים של אנשים רגילים, כמו שרואים בדבריו בפרק ט מהלכות עבדים (שהובאו בתחילת הפרק) שהמלך קונה את כל השבויים במלחמה לעבדים. וקשה לומר שמדובר שם בזה שהוא עשה קנין בכל עבד ועבד שהוא קנה, מכמה סיבות:

א. הרמב"ם לא מזכיר שהמלך צריך לעשות קנין כזה, ומשמע שהעבדים קנויים לו מעצם זה שנשבו על ידי צבאו ואין צורך בשום קנין נוסף.

ב. קשה לצייר במציאות שהמלך עובר ועושה קנין לעבדות (כלומר: משתמש) בכל אחד ואחד מהשבויים.

ג. לדעת הרמב"ם^מ גוי אינו קונה בחזקה, וברמב"ם מדובר על מלך גוי – ואם כן ברור שאין כאן חזקת קנין רגילה שאינה מועילה בגוי.

אלא חזקתו היא חזקת ידו שכבש במלחמה, כמו שכתבו התוספות בגיטין דף לח בדבור המתחיל "אבל בחזקה" בשם ר"ח,

ועל כן ברור שהמלך קונה את העבדים בחזקה מיוחדת, חזקת מלחמה, בה נקנה לו כל מה שנכבש על דיו במלחמה גם אם לא נעשתה חזקת קנין רגילה; והדבר מתאים למה שכתבו התוספות בגיטין על כך שהגמרא שם ששואלת מנין שעבד נקנה "בחזקה" מתכוונת לחזקת מלחמה (ולא לחזקת קנין רגילה).

כך הוא קונה כל הארץ בחזקת ידו שלא בחזקה המועלת כמו שכתבו התוספות שם דבור המתחיל "עמון" כו', עיין שם.

וכמו שהוא קונה עבדים בחזקת כיבוש ובלי חזקת קנין רגילה – כך הוא קונה את הארץ שהוא כובש בלי חזקת קנין רגילה, וכמו שכתבו תוספות בגיטין שכמו קרקע שנקנית למלך שכובש (כנלמד מהפסוק "עמון מואב טהרו בסיחון") – כך גם נכבשים השבויים לעבדים למלך הכובש.

מח. הלכות זכיה א, יד; וכן פסק בשו"ע חו"מ ריש סימן קצד.

הלכך כל מקום שמגיע חזק ידו זו היא חזקתו האמורה בגמרא שם, ואפילו ביערים ונהרות.

וכעת ברור כיצד אומרת הגמרא שאסור לכרות עצים מהיער, כי הוא ניתן על ידי המלך – והמלך קונה גם את היערים ונהרות בכיבושו, ואין הוא מוגבל לדיני קנין של אנשים רגילים.

ד. קנין כיבוש – רק במלך

כעת מבאר הקונטרס אחרון שדין זה של כיבוש במלחמה קיים רק במלך (ולא בסתם גזלן או שודד), ושכך מתבאר הסוגיא על כיבוש עבד בגיטין:

אלא דלהרמב"ם זה אינו אלא במלך, כעמון ומואב שמהרו בסיחון שהיה מלך האמורי, ברמב"ם ברור שדין זה של קנין כיבוש הוא רק במלך, וכך גם מתבאר הסוגיא בגיטין שמדברת על "עבד שנשבה" – שעוסקת לדעת הרמב"ם במי ששבה ברשות המלך ומכוחו; והדבר מוכח בסוגיא מזה שהיא מוכיחה את הדברים מסיחון שכבש את עמון ומואב, וסיחון היה מלך (ואי אפשר להביא ממנו ראיה לאיש רגיל^מ). וכך מוכח בלשון הרמב"ם באותה הלכה על כיבוש עבדים על ידי המלך:

מדסיים הרמב"ם שם "הרי דיניו" כו', מכלל שמדינא דמלכותא נגעו בה, וכן הוא בכסף משנה שם.

הרמב"ם כותב שם: "מלך נוי שעשה מלחמה, והביא שביה ומכרם, וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עימו מלחמה, יביא וימכור לעצמו, וכן אם היו דיניו שכל מי שלא ייתן המס, יימכר, או מי שעשה כך וכך או לא יעשה כך וכך, יימכר – הרי דיניו דין". הלשון בסיום הדברים מעידה על כך שההלכה עוסקת בדינים המיוחדים למלך – "דינא דמלכותא דינא"^נ.

מט. אמנם עיין במחנה אפרים (הלכות עבדים סימן ג) שאומר שאפשר לדחוק בגמרא שההוכחה מעמון ומואב היא לגזלן רגיל: "דהתם (=בעמון ומואב) הוה חזקת מלחמה וליכא בה משום גזילה, והא דמיייתי משם ראיא למתניתין דעבדים – ואף על גב דמתניתין איירי בשבאי גזלן ולא קני ליה אלא משום יאוש – לא מיייתי משם אלא למילף דעובד כוכבים יש לו קנין בחזקה, דהוה סלקא דעתך לומר: נהי דנתייאשו הבעלים והוי הפקר – מכל מקום שבאי גופיה באיזה קנין קנאו? ולזה מיייתי דאשכחן דעובד כוכבים קונה בחזקה מדאמרינן עמון ומואב טיהרו בסיחון".

נ. ועוד שמדובר בהלכה זו גם על מי שלא משלם מס, והחיוב לשלם מס – ודאי שהוא רק במלך (כמבואר בגמרא בנדרים כח, א ובבבא קמא קיג, א שהחיוב לשלם מס הוא רק למלך) (ולא

וכך מבואר שם בכסף משנה שמביא מקור לדברי הרמב"ם מהגמרא ביבמות (מו, א) האומרת שהמלך יכול לשעבד את מי שלא משלם מסים ולהפוך אותו לעבד כיון שכל בני המלכות משועבדים למלך; ואם כן רואים שגם הוא הבין שההלכה הזו ברמב"ם שעוסקת בשביית עבדים היא מדיני המלכות.

כעת מתמודד הקונטרס אחרון עם דברי הכסף משנה בהמשך, שמביא אפשרות שהעבד שנשבה בסוגיא בגיטין לא נשבה על ידי המלך אלא על ידי גזלן פרטי (וכמו שנתבאר בנספח הקודם):

ועיין שם בשם הרשב"א דאף בדינא דמלכותא לא קני גופו, מכלל שלא בדינא דמלכותא לא קני כלל.

כלומר: הרשב"א מעמיד את הסוגיא בדינא דמלכותא. הסיבה שהוא מעמיד את הסוגיא דוקא כך היא שלדעתו בלי דינא דמלכותא השבאי אינו קונה את העבד כלל^{נא}. אם כן רואים שגם הקונה מהמלך אינו קונה גוי לגופו, כמבואר בסוגיא שגם ברשות המלך – גוי הנכבש אינו נקנה לגוי אחר לגופו^{נב}; וכמו שמוכיח הכסף משנה מתשובות הרשב"א שכך פוסק.

דלמה שכתב הכסף משנה בלישנא בתרא, קשה מאי מייתי רב פפא מעמון ומואב לעבד שנשבה ושלא בדינא דמלכותא.

לפי הלישנא השניה של הכסף משנה – גוי שבא מכוחו של המלך קונה גוי לגופו, וממילא צריך להסביר שהסוגיא בגיטין – שאומרת שגוי לא נקנה לשבאי לגופו אלא רק למעשה ידי – עוסקת בשבאי שאינו בא מכח מלך. אך לפי זה קשה: כיצד רב פפא מוכיח בסוגיא שהעבד נקנה בחזקה מזה שסיחון קנה את קרקעם של עמון ומואב בחזקה? איך מוכיחים מקנין של מלך לקנין של גזלן רגיל שאינו מלך?

ל"מוכס העומד מאליו").

נא. וכמו שגם משמע בחידושי הרשב"א על הסוגיא שדן בקושיית הראב"ד (הובאה בנספח הקודם בפיסקא ב, עיין שם) ומסביר שהעבד נקנה בסוגיא רק בגלל שמדובר בכיבוש, עיין שם היטב (ולהעיר שאין להקשות על כך מדברי הקונטרס אחרון בהמשך דבריו (עיין לקמן בפיסקא ה) שיאוש מועיל בעבדים ומהמקורות בגמרא המובאים שם לענין זה, כי הרשב"א יכול לתרץ שאמנם יאוש הבעלים מועיל להוציא את העבד לחרות, אך העבד זוכה מיד בעצמו ומישהו אחר שתופס את העבד אינו יכול להשתעבד בו (ודלא כרמב"ן שהובא בנספח הקודם באותה פיסקא, ודק).

נב. עיין לעיל בהערות לג ו-לד.

כי מלכות סיחון מועלת לישראל, כמשמעות הרמב"ם "ועבד הנלקח" כו' "כעבד כנעני" כו', משמע אף לישראל שהוא ממלכות אחרת.

כאן ממשיך בקונטרס אחרון לבאר שלפי הבנת הרשב"א הסוגיא בגיטין היא מקור נוסף על גבי הסוגיא ביבמות, כאשר הסוגיא ביבמות עוסקת בכוחו של המלך כלפי אנשי מלכותו, ואילו הסוגיא בגיטין עוסקת בכוחו של המלך כלפי מלכויות אחרות. כך רואים בגמרא בגיטין שישראל – שאינם ממלכות סיחון – מתייחסים אל מה שסיחון כבש כשייך לו ולא לעמון, ולכן מותר היה להם לכבוש את השטח הזה.

דבר זה מודגש ברמב"ם כאן שאומר שמלך ששבה קנה את השבויים, "ועבד הנלקח בדינין אלו, הרי הוא עבד כנעני לכל דבר". ומשמע בדבריו שהעבד ששועבד על ידי המלך במקום מסוים – הופך לעבד לכל העניינים וביחס לכל איש מישראל, ודינו יהיה כעבד גם אם הוא נקנה על ידי ישראל ממלכות אחרת.^{נג}

דהכא אין הטעם כמ"ש הרמב"ם סוף פ"ה מהלכות גזלה "שהרי הסכימו" כו' "והוא אדוניהם" כו', דהא עיקר הקנין הוא באומה אחרת, אלא שכן הוא משפטי כל המלכים במלחמותיהם.

הסיבה לזה שצריך גמרא מיוחדת שלומדת מפסוק את כוחו של המלך לכבוש מאנשי מלכות אחרת, ואין זה נלמד מהגמרא ביבמות שעוסקת בכיבוש המלך מאנשי מלכותו שלו, היא שהטעם לכוחו של המלך שונה בין המקרים. כלפי אנשי מלכותו יש לו כח כיון שמוסכם על כולם שהוא זה שמרכז את חייהם המשותפים, בעוד שכלפי מלכות אחרת כוחו נובע מזה ששם הכריעה התורה שמעשיו עשויים, ולכן "עמון ומואב טהרו בסיחון" גם בלי טעם והצדקה למעשי סיחון. והארכנו לבאר את החילוק הזה בגוף הפרק בפיסקאות ה-ו, עיין שם.

אלא ודאי שגם עבד שנשבה מיירי בדינא דמלכותא.

ואם כן ברור שהגמרא שמוכיחה ממעשהו של סיחון לומדת מזה ל"עבד שנשבה" בדינא דמלכותא.

דסתמא דמילתא אי אפשר בענין אחר, או שנשבה בפרהסיא בחוץ יד במלחמה על מלך זה ממלך אחר, או שנשבה בגנבה והוליכוהו למלכות אחרת ופראוהו שם, ואם

נג. אמנם כבר ביארנו (בהערה לה) שלשיטה זו כוונת הרמב"ם שהוא כעבד כנעני, אך לא בהכרח כזה שקנוי לגופו, אלא שאם הוא נקנה על ידי גוי – הוא לא קנוי לגופו עד שיטבול, ואם נקנה על ידי יהודי – הוא קנוי לגופו מיד.

היתה אותה המלכות בשלום עם מלכות זו סתמא דמלתא אפשר להוציאו בלא פדיון על פי המלך, אלא ודאי שאותה מלכות במלחמה עם מלכות זו ונותנת רשות לגנוב נפשות ממנה ולהביאן לכאן, וזו היא גם כן דינא דמלכותא כמו שכתב הרמב"ם.

זה ש"עבד שנשבה" עוסק בדינא דמלכותא גם מסתבר מהמציאות, שהרי מן הסתם העבד יכול לפנות אל השלטון המקומי ולדרוש להשתחרר או לחזור לבעליו הקודמים; אלא שמדובר על מצב בו המלך הוא זה שכבש ולקח את העבד מהמלכות השנייה, או שעשה את זה מישהו אחר ברשותו כיון שיש לו מלחמה עם המלכות השנייה, ולכן העבד נשאר משועבד לזה ששבהו.

ומכאן הוציא הרמב"ם דין זה, מדרתנן סתמא עבד שנשבה, משמע אפילו בגנבה ולא במלחמת מלך דוקא, ואפילו הכי ילפינן מסיחון שקנה הארץ קנין גמור וממלך ערד שקנה על כל פנים עבד ישראל ואפשר אפילו ישראל גופיה קנין גמור למעשה ידיו מדין תורה, מדגמרינן מיניה לעבד שנשבה הלכה למעשה.

הגמרא בגיטין היא המקור לדברי הרמב"ם על כך שמלך שהרשה לאחרים לכבוש – דינו דין, ואם הם כבשו ברשות המלך הם קונים את השביה לעבדים. כי הגמרא עוסקת ב"עבד שנשבה", ולא משמע שזה דוקא במלחמה אלא גם במקרה שהוא כעין גזילה רגילה, ועם זאת – הגמרא לומדת שהשביה הזו הצליחה מכיבושו של סיחון ומהשביה ששבה מלך ערד מִישראל. ואם כן אנו רואים שגם כאשר מישהו עשה בהסכמת המלך – זה מועיל כמו כיבוש של המלך עצמו.

אמנם מודגש ששביית העבד מועילה רק למעשה ידיו, וכן השבי ששבה מלך ערד נקנה רק למעשה ידיו. זאת מפני שאף שמלך גוי קונה גוי לגופו (כמו שנכתב בהסבר הגמרא ביבמות¹²) – הרי שעבד כנעני שחייב במצוות כאשה אינו נקנה למלך גוי אלא למעשה ידיה¹³. ויש מפרשים שסוברים שאפילו יהודי גמור נקנה למלך גוי בכיבוש, אך פשוט שהוא נקנה רק למעשה ידיו ולא לגופו¹⁴.

נד. עיין בתחילת הפרק בפיסקא ב.

נה. עיין לעיל בהערה לד.

נו. עיין בזה ברמב"ן שם בגיטין לז, ב סוף ד"ה 'ה"ג ר"ח', שאומר שישראל אינו נקנה לגוי בעל כורחו; ובתוספות שם לח, א ד"ה 'אבל בחזקה' ובפני יהושע שם (על המילים 'וקשה דאפילו ישראל מִישראל לא קנה עבד עברי'), שאומרים שגם ישראל גמור נקנה לגוי בכיבוש.

ואם כן כל שכן שקונה קרקע ישראל קנין גמור כמו שקנה סיחון. ובריש פרק לולב הגזול^ט אמרינן בהדיא דלא קני, וכן הוא בפרק הניזקין גבי סיקריקון^י ובדוכתי טובא, והמגן אברהם סימן תרלז^י הוסיף דאפילו של נכרי [לא] קני. ועל כרחך צריך לומר דמלך שאני כמו שכתב הרמב"ם.

ואם מלך ובאי כוחו קונים עבד של ישראל (או אפילו ישראל עצמו) בשביה – קל וחומר שהם קונים את קרקעו בכיבוש. וזה חידוש לעומת אנשים רגילים, שאינם יכולים לקנות קרקע בגזילה שהרי מבואר בגמרא ש"קרקע אינה נגזלת", וכך נפסק גם להלכה (והמגן אברהם הוסיף שאפילו קרקע של גוי אינה נגזלת). ואם כן אנחנו רואים שמלך שונה מאנשים רגילים בזה שהוא קונה קרקע בכיבוש אף על פי שקרקע אינה נגזלת.

ה. יאוש מועיל בעבד

כעת מבאר הקונטרס אחרון איך העבד נקנה לבעלים השני אם גופו נשאר שייך לבעלים הראשון:

ומיהו קנין מלך נכרי אינו אלא למעשה ידיו כדילפינן ממהם תקנו, וישראל הבא מכח נכרי הרי הוא כנכרי ולא קני לגופו אלא ביאוש, דכיון שנתייאשו בעליו אינו עבד של ישראל כלל אלא של נכרי, וישראל הקונה ממנו קונה גם גופו כמ"ש הרמב"ם שם.

כלומר: הסוגיא עוסקת בעבד כנעני שנכבש, ועבד כנעני חייב במצוות כאשה והוא כישראל שאינו נקנה לגופו על ידי גוי וגם לא על ידי מלך גוי; וממילא גם ישראל שקונה ממנו לא קונה את גופו של העבד אלא רק את מעשה ידי^ז. ויוצא שהעבד שנשבה שייך למעשה ידיו לשבאי, ולגופו – לבעליו הראשונים. ורק אחרי יאוש פוקעת בעלותם של הבעלים הראשונים^ח. ויוצא שלפני יאוש הכיבוש אמנם מועיל (שהרי אין צורך ביאוש כדי שכיבוש יקנה), אך הכיבוש של הגוי לא יכול להפקיע את בעלות הגוף שיש לבעלים הראשונים, כיון שהגוי אינו קונה וכובש את הגוף.

נז. סוכה ל, ב.

נח. גיטין נה, ב (שהלוקח מסיקריקון, שהוא אנס, מקחו בטל).

נט. ס"ק ג.

ס. עיין לעיל בהערה לד.

סא. אמנם העבד אינו יכול לזכות בעצמו ולצאת לחרות, כיון שהוא משועבד כל העת לאחרים; ולכן אחרי יאוש של הבעלים הראשונים – הוא עובר להיות שייך לישראל שקנהו מהגוי, שזוכה בגופו מן ההפקר.

ואף דלהרמב"ם לא מהני יאוש בקרקע, ועבדים הוקשו לקרקעות – שאני הכא דכתיב: "עבד איש – עבד שיש לרבו רשות עליו" כו', כדאמר שמואל שם.

אך לכאורה קשה: הרי בקרקע יאוש אינו מועיל לדעת הרמב"ם (עיין בסוף פרק ח מהלכות גזילה), ועבדים הוקשו לקרקעות (כמבואר ברמב"ם שם²⁰), ואם כן – כיצד מועיל היאוש בסוגיא של עבד שנשבה להפקיע את בעלותם של הבעלים הראשונים? התירוץ הוא שאמנם לרוב הדברים הוקשו עבדים לקרקעות, אך לענין יאוש – יש הבדל ביניהם, כיון שיש פסוק מפורש שמלמד שיאוש מועיל בעבדים. מקור הדברים הוא בסוגיא בגיטין שם (לח, א):

אמר שמואל: המפקיר עבדו יצא לחירות ואינו צריך גט שיחרור, שנאמר: "וכל עבד איש מקנת כסף" – עבד איש ולא עבד אשה? אלא עבד שיש לו רשות לרבו עליו קרוי עבד, שאין לו רשות לרבו עליו אין קרוי עבד.

אם כן יש לנו פסוק שמלמד שעבד שרבו כבר אינו קשור אליו כיון שהתייאש ממנו – אינו עבד; וזהו המקור לזה שיאוש מועיל בעבדים, ודינם בזה לא כמו בקרקעות.

ואף שקיימא לן דצריך גט שחרור כדרכי יוחנן שם דף לט, היינו דוקא משום דגמר לה לא מאשה כרבי יוחנן גופיה שם, אבל לענין חירות דרשין "עבד איש", דאם לא כן לא היה יאוש מועיל כמו הפקר, כמו שכתבו התוספות בבבא קמא דף סו עמוד א ד"ה "כיון" כו'.

לכאורה קשה על מה שהוכחנו שיאוש מועיל בעבד מהפסוק "ועבד איש", כי דרשה זו מובאת בדעת שמואל, שסובר ש"המפקיר עבדו יצא לחירות ואין צריך גט שחרור"; אך להלכה נפסק ש"המפקיר עבדו יצא לחירות וצריך גט שחרור", כרבי יוחנן שחולק על שמואל, ולדעתו לכאורה לא דורשים מ"עבד איש" שאם אין לרבו רשות עליו אינו עבד – שהרי למרות שרבו הפקירו או התייאש ממנו אין הוא יוצא לחירות בלי גט שחרור! אלא שבאמת גם רבי יוחנן, שחולק על שמואל, מודה לזה שעבד שרבו התייאש ממנו יצא מרשות בעליו, והוא רק לומד מגזירה שוה שמשוה אשה לשפחה ("וכתב לה ספר כריתות" – "או חופשה לא ניתן לה") שלמרות שהעבד יצא לחירות ביאוש הבעלים – הוא צריך שטר כדי להפוך אותו לבן חורין גמור, כפי שאשה אינה יוצאת מקשר הנישואין לבעלה ללא גט. וכך גם משמע מפשט דבריו של רבי יוחנן שאומר

סב. ועיין בבא קמא צו, ב; מגילה כג, ב.

(שם לט, א): "המפקיר עבדו יצא לחרות וצריך גט שחרור" – השטר נועד לסיים את השחרור, אך העבד יצא לחרות גם ללא זה.

וכך גם מבואר בתוספות בבבא קמא שמסביר שרק בעבד יש דין מיוחד שיאוש מועיל בהפקר, כיון שיש גזירת הכתוב מיוחדת בעבד שיאוש מועיל בעבד להוציא אותו לחרות; ובדברי תוספות רואים שהוא סובר שהדרשה מהפסוק נכונה לכולי עלמא, ולא רק לשיטת שמואל^{סג}.

סג. בהערה זו נתייחס ביתר פירוט לדברי הקונטרס אחרון על התוספות בבבא קמא, ונביא קטע שמופיע בקונטרס אחרון בסוגריים ולא הובא בפנים כדי שלא להקשות על רצף הדברים. זה לשון הקונטרס אחרון: "דאם לא כן לא היה יאוש מועיל כמו הפקר, כמו שכתבו התוספות בבבא קמא דף סו עמוד א ד"ה 'כיון' כו' (עיי' שם שכוונת קושייתם היא טעמא דגמר 'לה' 'לה', הא לאו הכי אין צריך גט שחרור. דבענין אחר אין מקום לקושייתם להמעיין בסוגיא דנתייאשתי. ועל זה תירצו שאין לרבו רשות וכו', והיינו דרשת שמואל, אף דהתם מיירי אליבא דר' יוחנן, ודו"ק)".

הסבר הדברים: תוספות מוכיחים מהגמרא בבבא קמא שיאוש אינו כהפקר, ומקשים על זה. וזה לשונם: "מכאן משמע שיאוש אינו כהפקר גמור ... והא דאמר בהשולח 'נתייאשתי מפלוני עבדי' דלא בעי גט שחרור אי אמרינן המפקיר עבדו יצא לחרות ואין צריך גט שחרור – לא משום דכי מתייאש הרי הוא מפקירו, ... אלא התם היינו טעמא דכי היכי דבהפקר אין צריך גט שחרור לפי שאין רשות לרבו עליו – הכי נמי כשנתייאש אין לרבו רשות עליו".

הגמרא בגיטין שמדברת על 'נתייאשתי מפלוני עבדי' (וממנה תוספות מקשים) נמצאת בדף לט, וזה לשונה: "אמר עולא אמר רבי יוחנן: המפקיר עבדו יצא לחרות וצריך גט שחרור. איתיביה רבי אבא לעולא: 'גר שמת וכזבוזו ישראל נכסיו והיו בהן עבדים – בין גדולים ובין קטנים – קנו עצמן בני חורין. אבא שאול אומר: גדולים – קנו עצמן בני חורין, קטנים – כל המחזיק בהן זכה בהן'; וכי מי כתב גט שחרור לאלו? אמר: דמי האי מדרבנן כדלא גמרי אינשי שמעתא. וטעמא מאי? אמר רב נחמן: קסבר עולא עבדו דגר כי אשתו, מה אשתו משתלחה בלא גט אף עבדיו משתלחים בלא גט. אי הכי אפילו ישראל נמי! אמר קרא: 'והתנחלתם אותם לבניכם אחריכם לרשת אחוזה'. ... אמר רבי יעקב בר אידי אמר רבי יהושע בן לוי: הלכה כאבא שאול. אמר ליה רבי זירא לרבי יעקב בר אידי: בפירוש שמיע לך או מכללא שמיע לך? מאי כללא? דאמר רבי יהושע בן לוי: אמרו לפני רבי: אמר 'נתייאשתי מפלוני עבדי' מהו? אמר להם: אומר אני, אין לו תקנה אלא בשטר. ואמר רבי יוחנן: מאי טעמא דרבי? גמר 'לה' 'לה' מאשה, מה אשה בשטר – אף עבד נמי בשטר, וקא דייקת מינה: כאשה – מה אשה איסורא ולא ממוןא אף עבד נמי איסורא ולא ממוןא. ואי מכללא – מאי? אמר ליה: אדרבה, דוק מינה לאידך גיסא: מה אשה בין גדולה בין קטנה אף עבד נמי בין גדול בין קטן. אמר ליה: בפירוש שמיע לך".

הנה הגמרא מביאה את דברי רבי יוחנן על מי שנתייאש מעבדו ואומרת שאותו דין צריך להיות במקרה של מי שמת ועבדיו הופקרו. וזה קשה לכאורה על דברי התוספות שאומרים שיאוש אינו כהפקר! תוספות מתרצים שבעבד יאוש הוא כהפקר, כיון שבעבד יש פסוק מיוחד המלמד ש"עבד שיש לו לרבו רשות עליו קרוי עבד", וכאשר הבעלים מתייאשים מהעבד – אין להם

ושגגה יצאה מלפני הש"ך חושן משפט סימן שעא ס"ק א שכתב על לשון השולחן ערוך "והוא הדין עבדים" כו'. וזה אינו, דיאוש מהני בעבדים והוא תלמוד ערוך. וצריך לומר שכוונת הש"ך אינה אלא גוף הדין דקרקע אינה נגזלת.

בתחילת סימן שעא פוסק השולחן ערוך שקרקע אינה נגזלת, וזה לשונו שם: קרקע אינה נגזלת לעולם, אלא ברשות בעליה עומדת, אפילו נמכרה לאלף זה אחר זה ונתייאו הבעלים הרי זו חוזרת לנגזל בלא דמים.

והש"ך שם (בס"ק א) כותב:

קרקע וכו' – והוא הדין עבדים שהוקשו לקרקעות, וכמו שכתבתי לעיל סימן שסג. בדבריו משמע שהוא מכריע שעבדים הם לגמרי כקרקעות וגם אחרי יאוש הם שייכים לבעלים הראשונים, שהרי הוא אומר שעבדים הם כקרקעות ולכאורה זה מתייחס לכל מה שכתוב בסעיף הזה.

על זה אומר הקונטרס אחרון שזו שגגה, כיון שמבואר בכמה מקומות שיאוש מועיל בעבדים (למשל בסוגיית "נתייאושתי מפלוני עבדי" שהבאנו לעיל); וצריך לומר שכוונתו רק לומר שעבדים הם כקרקעות לענין זה שלפני יאוש הם שייכים לגמרי לבעלים ואין לגזול שום תפיסה בהם, אך אחר יאוש הוא מסכים שהם יוצאים מרשות הבעלים^{סד}.

רשות עליו, וממילא אין זה שונה מהפקר גמור.

בקושיית התוספות – שמובאת מדעת רבי יוחנן – רואים שהם הבינו שגם רבי יוחנן מודה לשמואל לזה שבאופן עקרוני יאוש בעבדים הוא שחרור כמו הפקר או מיתת הבעלים, בגלל הפסוק "ועבד איש"; אלא שרבי יוחנן סובר שיש לימוד מיוחד מאשה שכאשר הבעלים חי – העבד אינו יוצא לחרות בלי גט שחרור. ובאמת זה פשט הגמרא בגיטין שמשוה לפי רבי יוחנן בין מיתת הבעלים לבין יאוש, כפי שראינו.

סד. בשאלה האם יאוש מועיל בעבדים מצאנו התייחסות של הש"ך גם בסימן שסג (ס"ק ג). שם דן הש"ך בזה שעבדים לא נגזלים כיון שהוקשו לקרקע, והוא מקשה על זה מהגמרא בגיטין: "והא דאמרין בהשולח דעבד שנשבה וכו' אחר יאוש לא ישתעבד וילפינן לה מדכתיב "וישב ממנו שבי" – נראה דשאני הכא דגלי לן קרא דמהני בה יאוש, אבל מכל מקום לא שייך בתורת גזלה; ועוד יש לומר דגם בעבד גופיה לא מהני יאוש, והתם דמהני יאוש היינו בעבד שנשבה במלחמה שאני, דגלי לן קרא דחזקת מלחמה מהני, ואפילו בקרקע גופה מהני חזקת מלחמה וכדילפינן התם מ'עומן ומאב טהרו בסיחון'".

הנה הש"ך מביא שני הסברים לזה שהעבד נגזל מבעליו בגמרא שלנו, ולא אומרים שעבדים אינם נגזלים כקרקע: א. עבדים לא נגזלים לענין זה שכל עוד הבעלים לא התייאושו – הם ברשות הבעלים, וממילא הגזלן חייב בשכירות ואינו חייב באונסין שקרו להם. אך יאוש מועיל בעבדים ואחר יאוש העבד נקנה לגזלן, ולענין זה הם לא כקרקעות. ב. עבדים לא נגזלים בכלל; ומה

ו. ההשואה בין שביית עבד לבין כיבוש סיחון

המשך דברי הקונטרס אחרון:

ותדע דאף ללישנא בתרא דהכסף משנה דסוגיא דהשולח מיירי שלא בדינא דמלכותא ואפילו הכי קני למעשה ידיו, גם כן אי אפשר לומר דלהכי אהני יאוש דדוקא אחר יאוש קני כפירוש רש"י, דהא יליף מסיחון שקנה קרקע וקרקע אין יאוש מועיל בה כלל להרמב"ם.

פירוש: גם הלישנא השניה של הכסף משנה, שסוברת שדברי הגמרא על כך שהעבד לא נקנה לגופו אינם עוסקים במקרה של דינא דמלכותא, מודה שסוף הסוגיא – "עמון ומואב טהרו בסיחון" – מדבר על כיבוש, ולפי שיטת הרמב"ם חייבים להגיד שיש כאן קנין מיוחד של כיבוש, שהרי לפי הרמב"ם "קרקע אינה נגזלת" (כמבואר בסוף פרק ח מהלכות גזילה).

הסבר זה אינו כרש"י, כיון שרש"י הסביר בסוגיא שהעבד נקנה רק לאחר יאוש, ורואים שהוא סובר שהעבד נשבה בגזילה רגילה ולא בכיבוש. על כך מסביר הקונטרס אחרון: ורש"י יש לומר דסבירא ליה כהירושלמי שהביאו התוספות ריש פרק לולב הגזול דיש יאוש לקרקע.

ברש"י אפשר להסביר שהוא סובר כמאן דאמר שקרקע נגזלת (כמו שהביאו התוספות בסוכה ל, ב ד"ה "בקרע"ס¹⁰). לשיטה זו גם מטלטלין וגם קרקעות נגזלים, ויש בזה דינים שונים, ואם כן אפשר לפרש שגם כיבוש הוא סוג של גזילה עם דינים משלו – ולכן אפשר להשוות אותו וללמוד ממנו לגזילה רגילה (והארכנו יותר בביאור הסבר רש"י על פי הקונטרס אחרון בפרק יב, בפיסקא ז, עיין שם).

שבגמרא שלנו הם נגזלים – זה מפני שאצלנו מדובר על מלחמה, ובמלחמה גם קרקעות נקנות לכובש ואין זה כגזילה רגילה.

לפי התירוץ השני משמע לכאורה שיאוש לא מועיל בעבד. ובלשון הש"ך שם משמע שנוטה להכריע כלשון הזו, ולכאורה זה קשה על דברי הקונטרס אחרון שגם הש"ך מודה שיאוש מועיל בעבדים.

אמנם באמת אין זה נכון, כיון שאפשר להסביר שכוונת הש"ך בתירוץ השני שהיאוש לא מועיל להקנות את העבד לגזלן, אלא רק להוציאו מרשות בעליו; וכך יסתדר הש"ך עם הגמרות המפורשות שיאוש מועיל בעבדים. וממילא אין להקשות מהש"ך הזה, והקושיא היא רק מדבריו בריש סימן שעא, ודוק.

סה. ועיין גם בתוספות בבבא בתרא דף מד, א ד"ה "דוקא".

אבל להרמב"ם צריך לומר דיאוש שאמרו בעבד שנשבע אינו אלא משום קניית הישראל גוף העבד, אבל מעשה ידי קנה מהנכרי אף לפני יאוש.

אבל בדעת הרמב"ם צריך לומר שהעבד נקנה לשבאי גם לפני יאוש למעשה ידי, ומה שבסוגיא צריך יאוש הוא בשביל קניית גוף העבד (כמו שיתבאר לקמן בהסבר דברי הרמב"ם בפסק ההלכה שלו על עבד שנשבע).

נולכאורה יש להעיר: איך אפשר לומר שמוכרחים לומר ברמב"ם שהעבד שנשבע נקנה לפני יאוש ובכיבוש – בעוד הלישנא בתרא אומרת במפורש שהסוגיא היא לא בדינא דמלכותא! וצריך להסביר לדברי הקונטרס אחרון שמה שהלישנא בתרא בכסף משנה מפרשת שהסוגיא עוסקת "לא בדינא דמלכותא" – אין כוונתה לכל הסוגיא, אלא רק לברייתא שאומרת שהעבד נקנה רק למעשה ידי; הברייטא הזו עוסקת רק שלא בדינא דמלכותא, כי בדינא דמלכותא עבד גוי נקנה גם לגופו, כמו שפסק השולחן ערוך (יורה דעה רסז, י). ומה שבסוגיא העבד לא נקנה לגופו למרות שהוא נכבש בדינא דמלכותא (ולכן מעשה ידי נקנה כבר לפני יאוש) – זה מפני שמדובר בעבד כנעני שחייב במצוות כאשה, ועבד כזה אינו נקנה לגופו על ידי גוי, אף בדינא דמלכותא^{סו} (ולכן הסוגיא מביאה את המקרה של עבד גוי שלא נקנה לגופו, כי בעבד כנעני זה תמיד כך, ודוק^{ס"ח}).

סו. ועיין בהערה לד.

סו. ואולי אפשר להסביר שבהוה אמינא הסוגיא סברה שמדובר על גזל רגיל, אך למסקנא – אחר שהביאו את הפסוק של "עצמו ומואב טהרו בסיחון" – הגמרא חוזרת בה ומבינה שמדובר על כיבוש (ובדומה למה שיתבאר בדעת ה"ח בפרק יב, נספח ב).

סח. לפי מה שכתבנו קצת קשה שבקונטרס אחרון לא כתב את ההסבר של הגמרא על פי הלישנא בתרא, אלא רק כתב בכלליות שגם היא מודה שהעבד נשבע בכיבוש. אלא שבפשטות הקונטרס אחרון רצה להדגיש שלכולי עולמא יש קנין מיוחד של כיבוש, ולא רצה להיכנס להסבר לפי הלישנא בתרא (שיכול להיות בכמה צורות, עיין למשל בהערה הקודמת). בהסבר פסק הרמב"ם על עבד שנשבע (בפרק ח הלכה טו, שיבואר בפיסקא הבאה) יתבאר לקמן שהקונטרס אחרון חולק במפורש על הכסף משנה, ולעיל ראינו (בפיסקא ד) שהוא נוטה ללישנא קמא בכסף משנה ולא ללישנא בתרא (בניגוד להכרעת הכסף משנה). אמנם חשוב לו לומר שגם לפי הלישנא בתרא – שכמוה פסק בשולחן ערוך – אין סתירה לפסק שהוא עוסק בו כאן, הן לזה שיש דין מיוחד של כיבוש והן לזה שעבד כנעני – גם אם נשבע בדינא דמלכותא – לא נקנה לגופו לשבאי גוי. ולכן הוא כותב בכלליות שגם הלישנא בתרא אינה סותרת את הסבר ברמב"ם (ולהעיר שאף על פי שכתבנו להסביר את הלישנא בתרא שכמותה הכריע הכסף משנה וליישב אותה עם הסבר הקונטרס אחרון – בדעת הכסף משנה עצמו (עיין גם בדבריו בפרק ח הלכה טו מהלכות עבדים) שסובר בהסבר הרמב"ם בעבד שנשבע שהעבד נקנה רק אחר יאוש (עיין בהערה עא), צריך לומר שסבר שהעבד נשבע בגזילה רגילה, והסוגיא מוכיחה מכיבוש סיחון שגם גזלן פרטי

ז. הסבר דברי הרמב"ם בסוגיית עבד שנשבה

לשם הבנת המשך הדברים נקדים ונצטט את המשנה בגיטין יחד עם קטע מהגמרא (שלא הובא לעיל בציטוט הגמרא בתחילת הפרק):

משנה: עבד שנשבה ופדאוהו – אם לשום עבד ישתעבד, אם לשום בן חורין לא ישתעבד. רבן שמעון בן גמליאל אומר: בין כך ובין כך ישתעבד.

גמרא: במאי עסקינן? אילימא לפני יאוש – לשום בן חורין אמאי לא ישתעבד? אלא לאחר יאוש – לשום עבד אמאי ישתעבד? אמר אביי: לעולם לפני יאוש, ולשום עבד – ישתעבד לרבו ראשון, לשום בן חורין – לא ישתעבד לא לרבו ראשון ולא לרבו שני, לרבו שני לא – דהא לשום בן חורין פרקיה, לרבו ראשון נמי לא – דילמא ממנעי ולא פרקי. "רבן שמעון בן גמליאל אומר: בין כך ובין כך ישתעבד" – קסבר: כשם שמצוה לפדות את בני חורין כך מצוה לפדות את העבדים. רבא אמר: לעולם לאחר יאוש, ולשום עבד – ישתעבד לרבו שני, לשום בן חורין – לא ישתעבד לא לרבו ראשון ולא לרבו שני, לרבו שני לא – דהא לשום בן חורין פרקיה, לרבו ראשון נמי לא – דהא לאחר יאוש הוה. "רבן שמעון בן גמליאל אומר: בין כך ובין כך ישתעבד" – כדחזקיה, דאמר חזקיה: מפני מה אמרו "בין כך ובין כך ישתעבד"? שלא יהא כל אחד ואחד הולך ומפיל עצמו לגייסות ומפקיע עצמו מיד רבו. מיתיבי: "אמר להן רבן שמעון בן גמליאל: כשם שמצוה לפדות את בני חורין כך מצוה לפדות את העבדים", בשלמא לאביי דאמר לפני יאוש – היינו דקאמר "כשם", אלא לרבא דאמר לאחר יאוש – האי "כשם" – משום דחזקיה הוא! אמר לך רבא: רשב"ג לא הוי ידע מאי קאמרי רבנן, והכי קאמר להו: אי לפני יאוש קאמריתו – היינו "כשם", אי לאחר יאוש קאמריתו – כדחזקיה.

הגמרא מביאה מחלוקת בין אביי לרבא באיזה מקרה להעמיד את המשנה. נסכם את הדעות בטבלה:

אחרי יאוש		לפני יאוש		”עבד שנשבה ופדאוהו”	
לשם בן חורין	לשם עבד	לשם בן חורין	לשם עבד		
לא ישתעבד	ישתעבד לרבו שניסט	יצא לחרות, כדי שלא ימנעו מלפדות	ישתעבד לרבו ראשון	ת”ק	אביי
לא ישתעבד	ישתעבד לרבו שני	ישתעבד לרבו ראשון (אין חשש שימנעו)	ישתעבד לרבו ראשון	רשב”ג	
לא ישתעבד	ישתעבד לרבו שני	ישתעבד לרבו ראשון	ישתעבד לרבו ראשון	ת”ק	רבא
ישתעבד לרבו ראשון (שלא יהא כל עבד מפיל עצמו לגייסות)	ישתעבד לרבו שניי	ישתעבד לרבו ראשון	ישתעבד לרבו ראשון	רשב”ג	

בהמשך הגמרא מקשה על רבא מברייתא שבה רשב”ג אומר לרבנן שסברתו היא ש”כשם שמצוה לפדות את בני החורין כך יש מצוה לפדות את העבדים”. סברא זו מתאימה להסברו של אביי, כי לפי הסברו של רבא – הנימוק של רשב”ג הוא ”שלא יהא כל אחד מפיל עצמו לגייסות”. הגמרא עונה שלפי רבא הברייתא הזו בנויה על

סט. אמנם יש שכתבו שלפי אביי השבאי לא קונה כלל את העבד, גם לאחר יאוש, ולפי זה גם במקרה זה לא ישתעבד (עיין ברבנו קרשקש על גיטין לז, ב ד”ה ”שבאי גופיה”).

ע. עיין בתוספות שם בד”ה ”בין כך” שמביא אפשרות שרשב”ג סובר שגם במקרה זה משתעבד לרבו ראשון.

כך שרשב"ג לא ידע בדיוק מה אמרו רבנן, ולכן אמר להם: אם אתם עוסקים בלפני יאוש (כהבנת אביי) – דינכם אינו נכון, כי יש מצוה לפדות את העבדים ולכן לא ימנעו מלפדות את העבד אף אם ישתעבד; ואם אתם מדברים על לאחר יאוש – העבד אמור להשתעבד בכל מקרה כדי של יהא כל עבד הולך ומפיל עצמו לגייסות.

התוספתא בגיטין אומרת (ג, ז):

עבד שנשבה ופדאוהו – לשם עבד ישתעבד ורבו נותן דמיו, לשם בן חורין לא ישתעבד ואין רבו נותן דמיו. רבן שמעון בן גמליאל אומר: בין כך ובין כך ישתעבד ורבו נותן דמיו; כשם שמצווין ישראל לפדות בני חורין כך מצווים לפדות עבדיהן.

בתוספתא נוסף הדין שרבו של העבד צריך לשלם לזה שפדה אותו כאשר העבד חוזר אליו. דין זה לא נזכר בגמרא (ברור שהתוספתא עוסקת במקרה שהעבד נפדה לפני יאוש (שהרי אחרי יאוש – אין סיבה שהוא יחזור לרבו הראשון וממילא פשוט שרבו הראשון לא צריך לתת דמיו לפודה), ולקמן נסביר כיצד מסתדרים דברי התוספתא עם רבא שסובר שהמחלוקת היא אחרי יאוש).

כעת נראה את פסק הרמב"ם בסוגיא זו (בהלכות עבדים ח, טו):

עבד שנשבה: אם נתייאש ממנו רבו ראשון – כל הפודה אותו לשם עבד ישתעבד בו, והרי הוא שלו; ואם פדהו לשם בן חורין, הרי זה בן חורין. ואם לא נתייאש ממנו רבו ראשון – הרי הפודה אותו לשם עבד נוטל פדיונו מרבו, וחוזר לרבו; ואם פדהו לשם בן חורין, חוזר לרבו הראשון בלא כלום.

הרמב"ם מביא את החידוש של התוספתא, שלפני יאוש רבו הראשון של העבד צריך לשלם לזה שפדה אותו. אך הרמב"ם אומר שדין זה נכון רק כאשר העבד נפדה לשם עבד, אך כאשר הוא נפדה לשם בן חורין – העבד חוזר לרבו הראשון בלא כלום.

בפשטות דברי הרמב"ם אינם הולמים את דברי התוספתא, שבה משמע שאם העבד אינו יוצא לחרות – רבו הראשון נותן דמיו לרבו השני ("בין כך ובין כך ישתעבד, ורבו נותן דמיו")³⁴. כעת מסביר הקונטרס אחרון את דברי הרמב"ם על פי שיטתו ומראה שבכך הם מוסברים היטב:

עא. כך כתב הכסף משנה שם: "ומה שכתב דאם לא נתייאש ממנו רבו ראשון שנוטל פדיונו מרבו. תוספתא כתבוה שם הרשב"א והר"ן ז"ל: 'עבד שנשבה ופדאוהו – לשם עבד ישתעבד ורבו נותן דמיו; לשם בן חורין לא ישתעבד. רשב"ג אומר: בין כך ובין כך ישתעבד ורבו נותן דמיו'. וכתב הר"ן לפני יאוש מיתוקמא, ומשום הכי לתנא קמא משתעבד לרבו ראשון; ומכל מקום

וכן משמע בהדיא ברמב"ם פרק ח שם, שפסק שם דלפני יאוש צריך ליתן דמיו לרבו שני, והיינו משום דקני למעשה ידיו.

כלומר: הסבר הרמב"ם הוא שהעבד נקנה למעשה ידיו לשבאי – וממנו לרבו שני – גם לפני יאוש; כי כיבוש קונה גם לפני יאוש – אך עבד כנעני אינו נקנה לגופו לכוּבש הגוי. במצב כזה – הוא אמנם חוזר לרבו הראשון, שהגוף שלו, אך רבו הראשון צריך לשלם לרבו השני עבור מעשה הידיים ששייכים לו; אלא אם כן הוא פדה את העבד לשם בן חורין, שאז הוא לא התכוין לקנות את מעשה הידיים לעצמו, וממילא אין צורך לשלם לו עליהם.

ולא משום דלמא מימנעי ולא פרקי, מדלא חשש לזה בפדאו לשם בן חורין שלא ישתעבד בו או יחזיר מעותיו, דהתם מפורשת חששא זו בגמרא, עיין שם היטב, ובלחם משנה שתמה על הרמב"ם.

ואי אפשר להסביר שרבו הראשון משלם לרבו השני רק כתקנה שעשו כדי שאנשים לא ימנעו מלפדות עבדים, אף על פי שמצד הדין הוא שייך לגמרי לרבו הראשון; כי אם מסבירים כך – גם כאשר הוא נפדה לשם בן חורין יש מקום לעשות תקנה כדי שאנשים לא ימנעו מלפדות. שהרי בגמרא מבואר שלפי אביי חכמים סוברים שחששו שמה ימנעו מלפדות את העבד, ולכן תיקנו במקרה שהוא נפדה לשם בן חורין תקנה מיוחדת שהוא יצא לחרות; ורואים שלא אומרים שלמי שפודוהו לשם בן חורין לא אכפת מה יקרה איתו, כי הוא על כל פנים הסכים לפדות ולעשות מצוה בלי לקבל

ילפינן מינה דכשהוא משתעבד לרבו ראשון חייב ליתן דמיו לשני. ופשטא דהך תוספתא משמע דאפילו לשם בן חורין צריך ראשון ליתן דמיו, אלא שהרמב"ם כתב דלשם בן חורין חוזר לרבו ראשון בלא כלום, עד כאן לשונו. ואני תמה על מה שכתב דפשטא דתוספתא משמע דאפילו לשם בן חורין צריך ראשון ליתן דמיו, דאדרבה – פשטא משמע איפכא, דלגבי לשם עבד תני 'ורבו נותן דמיו', ולגבי לשם בן חורין לא תני הכי, ועוד דכיון דלשם בן חורין פדאו – הרי הפקיר דמיו, והיאך יעלה על הדעת שיטול פדיונו מרבו ראשון? ". הכסף משנה עצמו הביין שחייבים לומר בתוספתא שמה שכתוב בדעת רשב"ג 'ורבו נותן דמיו' – כוונתו דוקא למקרה שפדוהו לשם עבד, ולא על מקרה שפדוהו לשם בן חורין. סברתו בזה היא שזה שפדה את העבד לשם בן חורין הרי עשה זאת לשם מצות הפדיון, וידע מראש שכספו לא יחזור אליו; ומדוע לשלם לו כאשר העבד חוזר לרבו ראשון? מדוע "צרה עינו" בזה שמישהו אחר מרויח מהמצוה שהוא עשה? אמנם בדברי הקונטרס אחרון לקמן נראה שיש סברה בזה שכאשר העבד משתעבד לרבו הראשון הוא ישלם לפדוהו, "דאין זו מצוה כלל ליתן מתנה" – כלומר: אם אתה נהנה באופן ממוני ממצוה שעשיתי – אין סיבה שלא תממן אותה אתה. וכך רואים באחרונים רבים (למשל: לחם משנה, ליקוטי חבר בן חיים, מקורי הרמב"ם לרש"ש, פרי האדמה) שהבינו בתוספתא שאם העבד משתעבד לרבו הראשון – משלם דמיו לפדוהו, אף אם פדה לשם בן חורין.

תמורה. ובתוספתא רואים שגם לפי רשב"ג, שמצוה לפדות את העבדים ולכן העבד משתעבד, רבו הראשון משלם דמיו, ובאופן פשוט התשלום הזה הוא כדי שלא ימנעו מלפדות; כיון שאם רבו הראשון לא ישלם יוצא שהפודה הוציא כסף – ובעצם נתן בזה מתנה לרבו הראשון של העבד שמחזיק בו ומרויח מזה, ודבר זה יגרום לאנשים שלא לפדות עוד עבדים.

ובאמת הלחם משנה נשאר בתמיהה על הרמב"ם שפסק שבמקרה של "לשם בן חורין" פסק שהעבד חוזר לרבו ראשון בלא תשלום, וזה דלא כדברי התוספתא שגם במקרה הזה יש חשש של "דילמא מימנעי" ולכן או שהוא יוצא לחרות או שעל כל פנים רבו משלם דמיו.

ולפי מה שנתבאר אתי שפיר, דהרמב"ם סבירא ליה, כיון שהתוספתא נשנית כאוקימתת אביי בלפני יאוש אין למדין הימנה, כיון שלא הביאה בגמרא לפשוט ממנה, כמו שכתב הרא"ש פ"ב דחולין.

ועל פי מה שהסברנו לעיל – ברור שדברי הרמב"ם אינם מתאימים למה שכתוב בתוספתא, כיון שמקורם אינו מהתוספתא. ומהתוספתא אין ראייה לענין פסק ההלכה, שהרי במחלוקת אביי ורבא – ההלכה בפשטות כרבא²³, ואם כן יוצא שהתוספתא – שברור שמעמידה את המחלוקת לפני יאוש (כי העבד חוזר לבעליו הראשון, ולכן הוא נותן דמיו) – היא לא להלכה; והגמרא לא הביאה ראייה מזה שהעבד חוזר לבעליו הראשון כנגד רבא, ומזה רואים שהגמרא לא התייחסה לתוספתא הזו כאל תוספתא ברת סמכא שלמדים ממנה להלכה. וכך כתב הרא"ש בענין דומה במסכת חולין (ב, ו):

דמסתבר מפי למימר שלא רצה בעל הש"ס להביא הברייתא השנויה בתוספתא ... ולפשוט הבעיא, משום דקים ליה דלא מיתניא ברבי חיאי ורבי אושעיא [והלכך²⁴] אין לסמוך עליה – ממה שנאמר שלא ידע בעל הש"ס. ומסתבר שכל תוספתא שלא נתפשטה עד אחר סידור הש"ס לאו דסמכא היא, דמסתמא כיון שרצו חכמי ישראל לעשות חבור קיים אמת – חקרו וחזרו לידע כל הספרים שנכתבו על דברי חכמים, וביררו אותם שהם בר סמכא ועל ידם חבירו הש"ס; הילכך אין לסמוך על תוספתא זו כיון שאין בעל הש"ס מסכים עליה.

ואם כן מהתוספתא הזו אין ללמוד להלכה כלל, ולא היא מקור דברי הרמב"ם.

עב. קידושין נב, א; בבא קמא עג, א; בבא מציעא כב, ב; סנהדרין כז, א.
עג. על פי המעדני יום טוב שם.

ובפרט כאן דרשב"ג מטעי טעי בתנא קמא לרבא, יש לומר דהתוספתא נשנית למענותא דרשב"ג בת"ק, דת"ק חייש למימנעי ולא פרקי כשפדאו לשם בן חורין, ואף שהלה יחזיר לו דמיו לא ירצה להיות מעותיו בטלות על חנם, מה שאין כן בפדאו לשם עבד ושתעבד בו הוא עד שיבא הלה, ורשב"ג סבירא ליה דגם בעבדים מצוה לפדות, ולא יחוש אם יהיו מעותיו בטלות עד שיבא הלה ויפדנו מידו וישתעבד בו, אבל אם לא יפדנו מידו בודאי מימנעי, דאין זו מצוה כלל ליתן מתנה.

בסוגיא שלנו יש סיבה נוספת להסביר שהתוספתא הזו לא להלכה, וזה על פי דברי הגמרא שמקשה על רבא מהנימוק שמופיע בתוספתא בשיטת רשב"ג: "כשם שמצוה לפדות את בני חורין כך מצוה לפדות את העבדים". נימוק זה מתאים להסבר המחלוקת לפי אביי. הגמרא מתרצת לפי רבא שרשב"ג אומר את הנימוק הזה כשלא ידע על מה דיבר תנא קמא, והוא אומר לתנא קמא שאם דבריו אמורים על לפני יאוש – הם לא נכונים בגלל הנימוק של "כשם". על פי זה אפשר לבאר גם את התוספתא שלנו באופן הזה: התוספתא נשנתה לפי הבנתו המוטעית של רשב"ג בתנא קמא, שהבין שמדובר על לפני יאוש, והסיבה שהעבד יוצא לחרות היא בגלל החשש שמא ימנעו מלפדות אותו אם הוא נעשה עבד. אם אכן זה החשש – הרי שהוא נכון בין במקרה שפדאו לשם עבד ובין במקרה שפדאו לשם בן חורין: במקרה שפדאו לשם עבד – אנשים ימנעו מלפדות עבד שנשבה בידי גויים ולקחת אותו לעצמם אם יתברר לאחר מכן שהוא של אחר, כיון שיוצא שהם השקיעו ושילמו עבור עבד – ואדם אחר מקבל אותו לעצמו; בעיה זו נפתרת בזה שהבעלים הראשון שמשמעבד בו מחזיר את דמיו לזה שפדה אותו. במקרה שפדאו לשם בן חורין – אנשים ימנעו מלפדות את העבד אם הוא לא יצא לחרות. זאת מפני שאם העבד ישתעבד לרבו הראשון – למרות שהבעלים יקבלו מהבעלים את דמיו – יוצא שהפודה שילם כסף, והכסף הזה נשאר ללא שימוש עד אשר הוא יקבל את הכסף בחזרה ("מעותיו בטלות על חנם"). כיון שאין מצוה לפדות את העבדים – אנשים ימנעו מלשים את כספם להיות בטל לחינם כדי לפדות עבד ולהחזיר אותו לבעליו הראשון. בעיה זו אינה קיימת במקרה שבו העבד נפדה לשם עבד, כיון שבמקרה כזה המעות אינן בטלות לחינם כיון שעד שהעבד חוזר לרבו הראשון – רבו השני משמעבד בו (שהרי לשם עבד פדהו), ואם כן הוא מקבל תמורה למעותיו שהיו בטלות בזה שבמשך התקופה הזו היה לו עבד.

דעת ת"ק בהוה אמינא	פדהו לשם עבד	פדהו לשם בן חורין
החשש שבגללו ימנעו מלפדות	לא יפדה אם לא יקבל את המעות בחזרה	לא יפדה כיון שמעותיו בטלות לחינם (גם אם יקבלן בחזרה)
הפתרון	האדון הראשון מחזיר לו את המעות	יוצא לחרות

להבנה זו של רשב"ג הוא מגיב בברייתא ואומר שלדעתו בשני המקרים – בין כשפדהו לשם עבד ובין כשפדהו לשם בן חורין – העבד משתעבד לרבו הראשון, והוא מחזיר את הדמים לפודה. זאת מפני שיש מצוה לפדות את העבדים, ולכן אנשים לא ימנעו מלפדות בגלל שמעותיהם יהיו בטלות כי יש מצוה בדבר.

דעת רשב"ג בהבנת ההו"א	פדהו לשם עבד	פדהו לשם בן חורין
החשש שבגללו ימנעו מלפדות	לא יפדה אם לא יקבל את המעות בחזרה	לא יפדה כיון שמעותיו בטלות לחינם (גם אם יקבלן בחזרה)
הפתרון	האדון הראשון מחזיר לו את המעות	אין חשש בזה שמעותיו בטלות כי יש מצוה לפדות

על כל פנים יוצא שאם אנחנו מבינים שיש חשש שאנשים ימנעו מלפדות את העבדים – כולם מודים שהחשש קיים אם רבו הראשון לא יחזיר דמיו לפודה, כיון שאנשים ימנעו מלפדות עבד שעובר לאדם אחר כאשר הם שילמו עבור זה; ואף על פי שיש מצוה לפדות שבויים – אין מצוה לתת מתנה, ותשלום עבור עבד של אחר הוא מתנה.

אבל באמת ת"ק לא חייש כלל לדלמא מימנעי, ואם כן לפני יאוש אף שפדאו לשם בן חורין ישתעבד בו ואין צריך ליתן לו כלום.

אך באמת, לשיטת רבא שהיא להלכה, דברי תנא קמא אמורים במקרה של אחרי יאוש, ותנא קמא לא סובר שיש לחשוש שמא אנשים לא יפדו ולתקן לשם כך תקנות. מסיבה זו חוזר הדין לעיקרו, שמי שפדה עבד לפני יאוש לשם בן חורין הפסיד את מעותיו,

כי בפועל העבד שייך למישהו אחר, ורבו הראשון לא חייב לשלם לו על כך שהוא פדה את עבדו^{עד}.

אבל לשם עבד קני ליה למעשה ידיו מהנכרי שקנאו בדינא דמלכותא למעשה ידיו, משום הכי צריך להחזיר מעותיו, וזה צריך להחזיר העבד למי שהגוף שלו, ואני קורא בו: "עבד איש" – עבד שיש לרבו רשות עליו קרוי עבדו, ושעבודא בעלמא הוא דאית לשני על מעשה ידיו, ודו"ק היטב.

אמנם אם פדהו לשם עבד – העבד אמנם חוזר לרבו הראשון, אבל הוא צריך לשלם לפודה. זאת מפני שהעבד נכבש על ידי השבאי בדינא דמלכותא, וכיבוש קונה גם לפני יאוש. אמנם העבד לא נקנה לפני יאוש לחלוטין לשבאי (ולפודה ממנו) כיון שהשבאי הגוי אינו קונה עבד כנעני לגופו אלא רק למעשה ידיו, וממילא יוצא שהגוף עדיין שייך לרבו הראשון. ואף על פי שעבד יוצא לחרות ביאוש כיון שאז אין יותר לרבו רשות עליו – כאן עוד לא היה יאוש, ולכן גופו של העבד עדיין שייך לרבו הראשון. במצב כזה – בו הגוף שייך לאחד ומעשה הידיים לאחר – הדין הוא שהעבד שייך לזה שמחזיק בגוף, אך לשני יש שעבוד על מעשה הידיים ולכן מגיע לו תשלום עבור מעשה הידיים שמשועבד לו וחוזר לרב הראשון.

עד. ואין זה דומה למבואר ביורה דעה סוף סימן רנב שמי שפדוהו מהשביה צריך לשלם לפודה, כיון שכאן אנחנו מדברים על לפני יאוש, מה שמלמד שהיתה אפשרות אחרת שהעבד יחזור לבעליו ולכן זה דומה ל"מברית ארי מנכסי חברו" שאינו זכאי לתשלום, עיין בזה בתוספות בבא קמא נח, א (ד"ה "אי נמי") ודוק.

פרק יב

כיבוש לא צריך יאוש

בהמשך למה שכתבנו בפרק הקודם שכיבוש אינו כגזילה רגילה ואין בו דין השבה יבואר בפרק הזה שמה שנכבש נקנה לכובש גם בלי יאוש של הבעלים.

א. כיבוש לא צריך יאוש

ברמב"ם (הלכות עבדים ט, ד) מבואר שמלך שכובש קונה בכיבושו:

מלך גוי שעשה מלחמה, והביא שביה ומכרם, וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עימו מלחמה, יביא וימכור לעצמו, וכן אם היו דיניו שכל מי שלא ייתן המס, יימכר, או מי שעשה כך וכך או לא יעשה כך וכך, יימכר – הרי דיניו דין; ועבד הנלקח בדינין אלו, הרי הוא עבד כנעני לכל דבר.

וכך פסק גם בשולחן ערוך (יורה דעה רסז, יח).

בדבריהם נראה פשוט שמה שנכבש נקנה למלך הכובש או למי שבא מכוחו גם בלי יאוש של הנכבשים, שהרי הם לא הזכירו יאוש וכתבו בפשטות שהכיבוש מועיל וקונה. כמו כן הם משווים כיבוש למקרה של מי שלא שילם מס, ובמקרה של מי שלא שילם מס לא שייך יאוש שהרי זה חלק מ"דינא דמלכותא" ואין כאן לקיחה הדומה לגזילה. וכך גם מדויק בלשון הרמב"ם, שכותב על כל המקרים שבהלכה "הרי דיניו דין", ומשמע שהוא מתכוין שכל המקרים הללו מועילים כ"דינא דמלכותא דינא".

ובשולחן ערוך הרב (הלכות הפקר והשגת גבול, ג) הוסיף וביאר באריכות שהכיבוש מאומה אחרת מועיל מדינא דמלכותא. וזה לשונו:

מלך אפילו נכרי שכבש איזו מדינה במלחמה קונה אותה עם כל הנהרות והיערים שבה. ואם מכר או נתן יער ממנה לאחד מעבדיו נקנה להם קנין גמור אף על פי שלא החזיקו בו לא הם ולא המלך^א. ואין צריך לומר אם מכר או נתן ממדינתו, לפי שזהו ממשפטי וחוק המלכות שכל הארץ כולה עם הנהרות והיערים היא

א. עיין בדבר אברהם (א, י) שמוכיח גם הוא כדברי השולחן ערוך הרב שאין צורך במעשה קנין נוסף על עצם הכיבוש.

ברשות המלך בין מדינתו בין מדינה שכובש במלחמה ומשפטי המלכות הם דין נמור בדין של תורה.

וכמו שהוסיף וביאר בקונטרס אחרון שם :

שהמלך קונה השביה לעבדים כמו שכתב הרמב"ם פרק ט מהלכות עבדים ... חזקתו היא חזקת ידו שכבש במלחמה ... הלכך כל מקום שמגיע חזק ידו זו היא חזקתו ואחר שהתבאר שכיבוש קונה בלא יאוש, צריך להבין את סוגיית "עבד שנשבה" (גיטין לז, ב – לח, א), שעוסקת בעבד שנכבש – והגמרא שם אומרת שהעבד נקנה רק אחרי יאוש.

הראשונים שם ביארו מדוע בעבד שנשבה צריך יאוש, למרות שבכיבוש רגיל אין צורך ביאוש. נראה את הסבר הראשונים לסוגיא² (ותוך כדי כך נראה שלא מצאנו בראשונים מי שחלק על כך שכיבוש נקנה גם בלי יאוש³).

ב. נאמרו בזה דעות רבות בראשונים, והבאנו אותן לפי סדר שנראה לנו מתאים להבנת השיטות השונות והחילוקים ביניהן.

ג. אמנם בפני יהושע בדעת רש"י (גיטין לח, א ד"ה "רש"י") כתב שכיבוש קונה רק עם יאוש; (ובדומה לזה מצאנו בדבר אברהם (א, יא) שלדעתו חלק מהראשונים סוברים שלמלך גוי אין קנין כיבוש, ומה שהוא קונה זה אחרי יאוש וככל גזלן).

והנה לגבי דעת רש"י – היא מבוארת לקמן (בפיסקא זו) על פי הקונטרס אחרון (ולגבי דברי הדבר אברהם בהסבר הראשונים – נעסוק בהערות לקמן בכל דעה של הראשונים לגופה, ונראה שהוכחותיו מדברי הראשונים אינן מוכרחות).

ומלבד זאת יש לדון מה הנפקא מינה בזה שאין קנין מיוחד בכיבוש וצריך יאוש ככל גזילה. אם דנים בזה כבגזילה רגילה לכאורה צריכות להיות לזה כמה נפקא מינות:

קרקע אינה נגזלת.

יאוש שלא מדעת לא הוי יאוש ולכן הבעלים צריכים לדעת שהחפץ נגזל מהם ולהתייאש ממנו כדי שהוא יהיה קנוי לגזלן (כמבואר בבבא מציעא כב, א שגזל לא נקנה ביאוש שלא מדעת).

רכוש של קטנים אינו נקנה לגזלן, כיון שיאושם הוא יאוש שלא מדעת (עיין בבבא מציעא כב, ב).

אסור לקנות מגזלן את מה שגזל (עיין בחו"מ תחילת סימן שסט).

הגזלן צריך להחזיר מה שגזל או את שויו.

אך אם מבינים שכיבוש הוא קנין בפני עצמו הדינים דלעיל לא נכונים: קרקע נכבשת, כמו שלומדים מהפסוק ש"עמון ומואב טהרו בסיחון"; אין צורך ביאוש ולכן אין בעיה של יאוש שלא מדעת ואין עיכוב בכיבוש מקטנים; מותר לקנות מהכובש את מה שכבש כיון שזה כבר לא שייך לבעלים הראשונים; והכובש אינו צריך להשיב מה שכבש (כמו שנתבאר בפרק הקודם,

בפיסקא ו).

והנה גם הסובר שאין בכיבוש קנין מיוחד והוא ככל גזילה צריך לומר שבנקודות שהעלינו אין זה לגמרי כגזילה רגילה:

לגבי קרקע – מבואר ש"עמון ומואב טהרו בסיחון", וצריך להסביר שיש כאן יאוש מיוחד שבו גם קרקע נגזלת (כמבואר בפני יהושע שם, ובדבר אברהם שם בס"ק ד).

לגבי יאוש שלא מדעת – צריך לומר שבאמת לשיטה זו כיבוש אינו מועיל כשהבעלים אינם יודעים (ואמנם אפשר היה לומר שכיבוש קונה כמו זוטו של ים בגלל שברור שזה אבוד מהבעלים, ובמקרה של זוטו של ים לא צריך יאוש של הבעלים (ועיין בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג (דפוס פראג) תתרט, ובנתיבות המשפט קפא ס"ק א); אך האחרונים החולקים על שו"ע הרב הביאו ראיה מהסוגיא של "עבד שנשבה" שעוסקת בכיבוש ומצריכה יאוש, ואם כן רואים שסברו שאין זה כזוטו של ים ודלא כמהר"ם מרוטנבורג והנתיבות שסברו שגולן חזק יוצר מציאות של זוטו של ים; ואולי יש לחלק ולומר שדוקא בקרקעות ועבדים סברו הפני יהושע והדבר אברהם שאין זה כזוטו של ים, בגלל שקשה "להעלים" אותם, אך במטלטלין הם מסכימים עם המהר"ם והנתיבות).

לגבי כיבוש מקטנים – אולי באמת כיבוש אינו קונה רכוש של קטנים; ואולי יתכן לומר שכיבוש בקטנים הוא מקרה יוצא מן הכלל שבו יש יאוש גם בקטנים (ועיין במה שהביא בגליון הש"ס בכבא מציצא כא, ב ו-כב, ב).

לגבי האיסור לקנות מגולן מה שגזל – יתכן שמה שחז"ל אסרו לסייע לגולן הוא רק במקרה שבו אי הסיוע הזה באמת יביא לזה שבגלל שאף אחד לא יקנה מהגולן מעשיו יהיו לא לגיטימיים בעיני כולם והוא ימנע מלגזול; אך כאשר הגולן הוא מלך שכבש מאומה אחרת לא תיקנו כן, כיון שהדבר לא יועיל ואף עלול לגרום לנזק בזה שהמלך יסתכל על היהודים כמורדים בו ומתנגדים לכיבושו (ומה גם שלפעמים מעשי המלך מותרים, וממילא קשה לקבוע מסמרות בזה; ועיין בסעיף הבא); ומלבד זאת יש שסברו שגוי קונה ביאוש לבד (עיין במהר"ם שיק על גיטין לח, ב (הובא לעיל בהערה האחרונה בפרק ו), ועיין גם בהערה כד לקמן), ואולי במקרה כזה – שזה כבר קנוי לו – אין איסור לקנות ממנו.

יתכן שבאמת המלך הגולן צריך להחזיר את מה שכבש שלא כדין. אם נסביר כך צריך לדון בשאלה האם המלכות צריכה להחזיר או המלך באופן אישי; וכן יש לדון שאולי רק החיילים שלקחו הם הצריכים לשלם באופן אישי כי "אין שליח לדבר עבירה". בנוסף יש לדון כיצד קובעים האם מעשי המלך מוצדקים או שהם גזילה, שהרי במלחמה מותר למלך להתגונן בפני הנלחמים בו, ונמצא שלפעמים יצטרכו להחזיר ולפעמים לא, והדבר תלוי בשאלה האם מעשי המלך היו מוצדקים – ואי אפשר לקבוע ולהחליט האם מעשיו היו מוצדקים. ואם נאמר שהמלך אינו צריך להשיב מה שגזל – לא ברור מדוע, ובמה זה שונה מכל גזילה (ובאמת בספר יד דוד (פסקי הלכות עם ביאור יד דוד, חלק ב, בביאור על פרק ה הלכה ז מהלכות אישות) הבינ שגולן שגזל בתוקף גדול אינו חייב להשיב ולשלם על מה שגזל, אך דבריו תמוהים: האם התנהגות תקיפה ואלימה של הגולן גורמת לזה שהוא יהיה פטור ממצות "והשיב את הגזילה"? והוא פלא! (ואף למהר"ם והנתיבות שהובאו לעיל (באות ב) הסוברים שגולן אלים ותקיף הופך את הגזילה לקנייה כמו בזוטו של ים – פשוט שאין זה פטור את הגולן מתשלום, והפעלת כח גדול

ב. הסוגיא בגיטין

הגמרא בגיטין אומרת:

מתניתין. עבד שנשבעה ופדאוהו, אם לשום עבד - ישתעבד, אם לשום בן חורין - לא ישתעבד; רשב"ג אומר: בין כך ובין כך ישתעבד.

גמרא. במאי עסקינן? אילימא לפני יאוש, לשום בן חורין אמאי לא ישתעבד? אלא לאחר יאוש, לשום עבד אמאי ישתעבד? אמר אביי: לעולם לפני יאוש, ולשום עבד - ישתעבד לרבו ראשון, לשום בן חורין - לא ישתעבד לא לרבו ראשון ולא לרבו שני, לרבו שני לא, דהא לשום בן חורין פרקיה, לרבו ראשון נמי לא, דילמא ממנעי ולא פרקי; רבן שמעון בן גמליאל אומר: בין כך ובין כך ישתעבד, קסבר: כשם שמצוה לפדות את בני חורין, כך מצוה לפדות את העבדים. רבא אמר: לעולם לאחר יאוש, ולשום עבד - ישתעבד לרבו שני, לשום בן חורין - לא ישתעבד לא לרבו ראשון ולא לרבו שני, לרבו שני לא, דהא לשום בן חורין פרקיה, לרבו ראשון נמי לא, דהא לאחר יאוש הוה; רבן שמעון בן גמליאל אומר: בין כך ובין כך ישתעבד, כדחזקיה, דאמר חזקיה: מפני מה אמרו בין כך ובין כך ישתעבד? שלא יהא כל אחד ואחד הולך ומפיל עצמו לגייסות, ומפקיע עצמו מיד רבו. ... ולרבא, דאמר: לאחר יאוש, ולרבו שני, רבו שני ממאן קני ליה? משבאי, שבאי גופיה מי קני ליה? אין, קני ליה למעשה ידי, דאמר ריש לקיש: מנין לגוי שקנה את הגוי למעשה ידיו? שנאמר: (ויקרא כ"ה) וגם מבני התושבים הגרים עמכם מהם תקנו, אתם קונים מהם, ולא הם קונים מכם ולא הם קונים זה מזה; יכול לא יקנו זה את זה? יכול לא יקנו זה את זה? האמרת: לא הם קונים זה מזה! הכי קאמר: ולא הם קונים זה מזה לגופו; יכול לא יקנו זה את זה למעשה ידי? אמרת ק"ו: גוי - ישראל קונה, גוי גוי לא כ"ש? ואימא: הני מילי בכספא, אבל בחזקה לא! אמר רב פפא: עמון ומואב טהרו בסיחון. אשכחן גוי גוי, גוי ישראל מנלן? דכתיב: (במדבר כ"א) וישב ממנו שבי.

נבאר בקצרה את הסוגיא: המשנה עוסקת במצב בו עבד נשבע, ונחלקו אביי ורבא אם מדובר לפני יאוש או אחרי יאוש. לפי אביי מדובר לפני יאוש, ואז העבד אמור להישאר

אינה סיבה לפטור אותו מלשלם על מעשיו אלא רק מביאה לזה שזה כבר לא שייך לבעלים). מכח כל הנקודות הללו מתבאר למה שו"ע הרב פוסק בפשטות להלכה שכיבוש קונה גם ללא יאוש (מה גם שבהרבה מהראשונים זה כתוב במפורש, ולקמן נראה שאין מקור בראשונים לומר אחרת). ועיין עוד לקמן בפיסקא ז ובהערה לט.

שייך לבעליו הראשונים שלא התייאשו ממנו והוא נשאר עבד שלהם ; אמנם לדעת חכמים תיקנו תקנה מיוחדת שאם פדוהו לשם בן חורין הוא פדוי. ולפי רבא מדובר לאחר יאוש הבעלים, והעבד אמור להיות שייך לבעליו השני (שקנהו מהשבאי), שהרי יאוש הבעלים הראשונים הוציא אותו מרשותם ; אמנם לפי רשב"ג תיקנו שהוא יחזור לבעלים הראשונים כדי שלא יהא כל אחד מפיל עצמו לשבי וכך משתחרר מבעליו¹.

אביי		רבא	
לפני יאוש	אחרי יאוש	לפני יאוש	אחרי יאוש
שייך לרבו ראשון	שייך לרבו שני	שייך לרבו ראשון	שייך לרבו שני
נפדה לשם עבד		נפדה לשם בן חורין	
חכמים : בן חורין רשב"ג : לרבו ראשון		חכמים : בן חורין רשב"ג : לרבו ראשון	

הגמרא מבארת את רבא שאומר שלאחר יאוש העבד שייך לבעלים השני : הגמרא אומרת שהעבד נקנה לשבאי ; אמנם הוא נקנה לשבאי רק למעשה ידיו ולא לגופו, כמו גוי שמכר את עצמו לעבד לגוי אחר שלא נקנה לגופו. בהמשך הגמרא אומרת שהמקור לזה שהשבאי קונה את העבד הוא הפסוק "עמון ומואב טהרו בסיחון", כלומר : שמותר היה לישראל לכבוש את מה שכבש סיחון מעמון ומואב ואין זה התגרות בעמון ומואב כיון שזה כבר לא שלהם ; וכן הפסוק "וישב ממנו שבי" שבו רואים שגויים ששבו מישראל – קונים את השבי שלהם (כי התורה קוראת להם "שבי").

והנה צריך ביאור בסוגיא : בתחילת הסוגיא מבואר שהעבד נקנה רק אחר יאוש ; אך בסוף הסוגיא הגמרא לומדת את קנין השבאי מפסוקים שאומרים שכאשר משהו כובש הוא קונה את מה שנכבש, ומשמע שאין זה תלוי ביאוש².

ד. עיין בתוספות ד"ה "בין כך".
ה. אמנם אפשר היה להבין שהפסוק מלמד רק שגוי קונה בחזקה, אך אין משהו מיוחד בדיני כיבוש ואין הוא קונה בלא יאוש (וכך לכאורה הבין הפני יהושע בדעת רש"י, כמו שהבאנו לעיל בהערה ג). אך הראשונים לא הסבירו כך :

ג. הרמב"ם

בביאור דברי הרמב"ם בפסק הסוגיא הארכנו בסוף הנספח השני לפרק הקודם. בקצרה – בדעתו מבואר שאף על פי שבכיבוש אין משמעות ליאוש – במקרה של עבד כנעני שנשבה על ידי גויים יש ליאוש משמעות, כיון שגוי אינו קונה עבד כנעני לגופו אלא רק למעשה ידיו (אפילו על ידי כיבוש), וממילא גופו נשאר שייך לבעלים הראשונים אלא אם כן הם מתייאשים ממנו.

לכן פוסק הרמב"ם (על פי הסוגיא) שכל עוד הבעלים לא התייאשו העבד חוזר לרבו הראשון אף על פי שהיה כיבוש (כי מעשה הידיים נגרר אחרי הגוף)¹; ורק לאחר יאוש הוא כבר לא שייך לבעלים הראשון ולכן הוא נקנה לזה שקנהו מהשבאי.

ד. הרשב"א

הרשב"א כתב²:

וקשיא לי אשמעתין, לפי מה שראיתי לרש"י ז"ל ולקצת המפרשים נוחי נפש דנראה מדברי כולם דלכולי עלמא שבאי לא קני ליה אפילו למעשה ידיו אלא לאחר יאוש, ולפום כן לפני יאוש אפילו פדאו לשם עבד ישתעבד לרבו ראשון ולא לרבו שני וכדאמר אביי לעיל, ורבא נמי לא קאמר לשם עבד ישתעבד לרבו שני אלא בלאחר יאוש. ותמיהא לי, דאדרבה – משמע לי לכאורה דלרבא דאמר דשבאי קני ליה – משעת שביה הוא דקני ליה ואפילו לפני יאוש.

לפי זה הפסוקים עוסקים רק אחרי יאוש, ואין זה פשט הפסוקים.

מותר למלך להתגונן בפני עם אחר שתוקף אותו, ואז הוא יכול להרוג את האויבים, וקל וחומר שהוא יכול לשבות אותם או את רכושם, וממילא גם להפוך אותם לעבדים (כמו כל מלך שיכול להפוך את אנשי מלכותו לעבדים, כמבואר ביבמות מו, א (וכמו שיתבאר באריכות בפרק הבא)). ואם כן במלחמה מוצדקת אין צורך ביאוש, וכיצד הסוגיא כותבת בפשטות שכל עבד שנשבה נקנה רק אחרי יאוש? (ואפשר ליישב שאמנם מותר לקחת את הרכוש גם לפני יאוש, אך זה לא נקנה עדיין למלך עד היאוש; אבל לפי זה קשה מדוע זה לא נקנה – הרי מותר למלך לקחת את זה, ומדוע לומר שזה לא שלו (וכמו שקשה לומר שהמלך לוקח נקנים לו רק אחרי יאוש)).

1. בביאור הסוגיא לפי שיטת הרמב"ם ראינו את הסבר הכסף משנה ואת הסבר השו"ע הרב. לענייננו שניהם מודים שעבד כנעני אינו נקנה לגופו לגוי אפילו בכיבוש, וממילא כיבוש לא מפקיע אותו מבעליו היהודי.

2. פיסקנו את הדברים לנוחות המעיין.

♦ ותדע לך דהא אתינן לדמויי חזקה לכספא, וכשם דבכספא קני ליה לאלתר – הכי נמי קני ליה בחזקה לאלתר.

ועוד דהא משמע דחזקה דישאל כחזקה דגוי וחזקה דגוי בגוי לאלתר היא, ותדע לך דהא מעמון ומואב טהרו בסיחון ילפינן לה, וההיא בקרקע היא וקרקע בעלמא אינה נגזלת ולא שייך בה יאוש, ואם כן חזקה דגופו נמי דמייטנין מינה – אפילו קודם יאוש היא, דרחמנא אמר דליקני בחזקת מלחמה.

ועוד דלא שייך יאוש אלא בממונו אבל בגופו לא שייך יאוש וכדאמרינן במרובה^ח "גנבה בנפש תוכיח שאין יאוש לבעלים"^ט, אלמא אף גופו בחזקה לאלתר קני ליה, ומינה דישאל נמי לאלתר קני ליה בחזקה, דמדקאמר "אשכחן גוי גוי, ישראל מנין?" ודאי משמע דישאל דומיא דגוי, וזה וזה לאלתר בחזקה דומיא דכספא.

ועוד דקרא דוישב ממנו שבי מי כתיב ביה יאוש אלא אדרבה משמע דמשעה ששבאו נעשה שבי דידיה.

והא דאוקי רבא מתניתין בלאחר יאוש – לאו משום "לשם עבד ישתעבד" מוקי לה בלאחר יאוש, דאפילו לפני יאוש נמי ישתעבד לרבו שני דהא קניא משבאי; אלא משום דקתני "לשם בן חורין לא ישתעבד" קא מוקי לה בלאחר יאוש, דאי בלפני יאוש – ישתעבד לרבו ראשון, דכיון דלפני יאוש הוא – אכתי רשות אדון ראשון עליו, וקנין שבאי קא פקע מיניה וחוזר הוא אצל רבו ראשון. הא למה הדבר דומה? למי שקנה עבד איש למעשה ידיו לזמן, וחוזר לוקח ומחל על מעשה ידיו תוך זמן, למי משתעבד? לא לרבו ראשון?

... דודאי אם לקחו במלחמה קנאו ולא קאי בהדיה בדינא ודיינא, שאינו דומה חזקת מלחמה למחזיק בו בגזל; ותדע לך דאילו באת לדמות חזקת מלחמה לחזקת גזל – היאך טהרו עמון ומואב בסיחון? וכשעמדו בדין עם יפתח – אלו לא היה סיחון זוכה עמהם בדין, אף ישראל שטהרו בו היו מתחייבין בדין, דלא עדיפי ממאן דאתו מחמתיה! וכודאי בגזל לא קנאו וכדאמרינן בפרק לולב הגזול: "אמר להו רבא

ח. בבא קמא סח, ב.

ט. מכאן לכאורה יש ראייה נגד הב"ח, שאומר שגוי שנכבש מתיימש מגופו ונקנה לשבאי בזה. אך באמת אין זו ראייה גמורה, כי הגמרא שם רק אומרת שסתם גניבה בנפש – אין בה יאוש בעלים, אך אין משם ראייה שלא תיתכן גניבה בנפש שנעשית בחזקת ובאלמות ומביאה לזה שהנכבש יתיימש מלהיות בן חורין ויהפוך לעבד.

י. סוכה ל, ב.

לחנהו אוונכרי: כי זבניתו אסא מגוים – ליגוזו אינהו, דסתם גוים גולי ארעתא נינהו, כי היכי דלהוי יאוש בירייהו דידהו ושנוי רשות ביריכו דידכו", אלמא כל שהוא במחובר ליכא יאוש ולא קנאו, וישאל שקנאו ממנו וגוזו הוא בעצמו – גול הוא בידו. אלא ודאי כדאמרן דכל שלקחו בחזקת מלחמה בין גופו בין ממונו קנאו שהתורה זכתה לו, ואם ברח ממנו גם הוא קנה עצמו בן חורין ממנו".

כלומר: הרשב"א אומר שהעבד שנשבה בסוגיא נשבה בכיבוש מלחמה, ולכן הוא נקנה גם לפני יאוש. הסיבה לכך שהסוגיא דנה בשאלה אם הפדיון היה לפני יאוש או אחרי יאוש היא שגופו של העבד לא נקנה לשבאי, כי גוי אינו קונה עבד אלא למעשה ידיו; ואילו הבעלים שממנו העבד נשבה היה יהודי, וקנה את העבד לגופו, לכן הגוף נשאר שייך לו אם הוא לא התייאר. כיון שכיבוש קונה – הגוי קנה בכיבושו את כל מה שהוא יכול לקנות; והגוף לא נקנה לו כיון שאותו הוא לא יכול לקנות.

ועל פי זה יוצא כך: לפני יאוש – אם משהו קנה מהשבאי את העבד כדי להשתעבד בו – העבד משועבד לו למעשה ידיו (כי השבאי מכר את מה שבידיו), והוא יכול להשתעבד בו, אף על פי שהגוף שייך עדיין לרבו הראשון שהרי לא התייאר. ונמצא שהכיבוש מועיל למרות שהבעלים הראשון לא התייאר ולמרות שיש לו עדיין בעלות על הגוף שלא נכבש. ורק אם זה שפדאו עשה זאת לשם בן חורין – הוא חוזר לרבו הראשון שהגוף שייך לר", כיון שאז אין בעלים על מעשה הידיים וממילא הם שייכים לזה שהגוף שלו.

יא. נראה שכוונתו לומר שכיון שמדובר בקנין כיבוש – אם העבד יברח לארץ אחרת שבה המלך הכובש לא שולט – אין כח לכיבוש, וממילא הוא זוכה בעצמו ויוצא לחרות. ולכן זה דומה למי שקנה עבד לזמן – שאם הפקירו הוא חוזר לרבו הראשון. יב.

אמנם בדבר אברהם (יא, ח) רצה לומר שלפי הרשב"א גם הגוף נקנה לשבאי בכיבוש; והעבד חוזר לרבו הראשון כיון שכל כיבוש הוא קנין לזמן. והנה מה שרצה להכריח (שם באות ז) שלפי הרשב"א מלך קונה עבד לגופו בכיבוש והוכיח את זה מדבריו ביבמות (מו, א) שכתב: "ופשט ליה דמוהקיייהו דהני בטפסא דמלכא מנח, דעל דעת כן הם באים לדור בארצו ואילו לקחם במלחמה שיש לו בהן קנין גוף, דכתיב 'וישב ממנו שבי' – הוכחתו לא ברורה, שהרי מפורש בהמשך הדברים ברשב"א שלא מדובר על קנין גוף כמו עבד כנעני, אלא על קנין כמו עבד עברי – "וזה שמכרן לו גופן קנוי כעבדים עבריים שנמכרו לו על ידי גבאי המלך", וכוונתו רק להסביר למה הם צריכים גט חרות (כמבואר בגמרא בקידושין (טז, א) ש"עבד עברי גופו קנוי" ולכן הוא צריך גט שחרור ולא מספיקה מחילה ליציאתו לחרות; ועיין גם במה שיתבאר בהסבר דעת הרשב"א בפרק הבא בפסקא ה). ועיין גם בהמשך דברי הדבר אברהם שם במה שנדחק בהסבר הרשב"א שהדגיש: "הא למה הדבר דומה? למי שקנה עבד איש למעשה ידיו לזמן",

פרק יב: כיבוש לא צריך יאוש + רצו

ואחרי יאוש – שאז היאוש מוציא את הגוף מרשות הבעלים הראשון – הקונה מן השבאי זוכה בעבד, ולכן העבד שלו אלא אם כן פדאו לשם בן חורין.

ונסכם את דעת רבא לפי הרשב"א בטבלה:

לשם בן חורין	פדאו לשם עבד	
ישתעבד לרבו הראשון (כי אין בעלים אחר למעשה הידיים)	ישתעבד לרבו השני (השבאי קנה את מעשה הידיים בכיבוש)	לפני יאוש
חכמים: יצא לחרות רשב"ג: ישתעבד לרבו הראשון (שהעבדים לא יפילו עצמם בשבי)	ישתעבד לרבו השני (קנה מהשבאי שקנאו בכיבוש)	אחרי יאוש

ה. הר"ן ורבנו קרשקש

כתב הר"ן (וכן הוא ברבנו קרשקש):

"במאי עסקינן? אי לימא לפני יאוש – לשם בן חורין אמאי לא ישתעבד?" – כלומר: לרבו ראשון. ואם תאמר: ואמאי ישתעבד? והא מסקינן בשמעתין דשבאי קני ליה למעשה ידיו! יש לומר דכיון דלפני יאוש הוא – אלמא ישראל יכול להציל הוא, דאי לא – אפילו כי לא מייאש – כלאחר יאוש דמי, כדאמרינן גבי זוטו של ים ושלוליתו של נהר, דאף על גב דאמר דלא מייאש – הוה יאוש, אלא על כרחין כי אמרינן "אי לימא לפני יאוש" ביכול להציל קאמרינן, וכיון דיכול להציל – לא קני ליה שבאי, ולא מקרי "שבי".

ורואים שאין הוא קונה את העבד לגופו; וכן במה שנדחק בביאור הגמרא ביבמות שאומרת שרשות המלך מועילה לקנות עבדים ומשמע שהם קנויים לגמרי ולא רק לזמן. ובנוסף צ"ע איך יסביר את הגמרא שלנו שאומרת שהעבד נקנה רק למעשה ידיו ולא לגופו, למרות שמדובר בכיבוש. (ולמעשה עוד שצ"ע במה שהשוה שם (בס"ק ז) את דברי הרשב"א בסוגיית "מוהרקה" ביבמות (מו, א) לדעת הריטב"א והנמוקי יוסף, ויתבאר בפרק הבא שהרשב"א אינו מסכים לשיטתם בזה, ודבריו צ"ע).

לר"ן פשוט שהשבאי קונה את העבד (למעשה ידיו) גם לפני יאוש, כיון שהסוגיא לומדת מהפסוק "וישב ממנו שבי" שהעבד נקנה לשבאי במלחמה⁹, ואם כן זה קנין מידי שאינו תלוי ביאוש וקנייני גזילה¹⁰.

כיון שכך הוא מקשה מדוע העבד חוזר לבעלים אם נפדה לפני יאוש, והרי הוא כבר נשבה ויצא מרשות הבעלים !

הוא מתרץ שכוונת הסוגיא היא שאם המציאות היא שהעבד כבר נלקח על ידי השבאי באופן כזה שהבעלים אינם יכולים להציל מידו – היה כיבוש, וזהו המצב של "אחרי יאוש" בסוגיא; ואם המציאות היא שהבעלים עדיין יכולים להציל את העבד מיד השבאי – השבאי עוד לא הצליח במעשה הכיבוש.

כאשר הסוגיא מדברת על "לפני יאוש" ו"אחרי יאוש" – אין זה כמו יאוש של קנייני גזילה ואבידה, שתלוי בדעת הבעלים והוא הסיבה לזה שהחפץ יוצא מרשות הבעלים, אלא היאוש כאן הוא רק סימן לשאלה האם היה כיבוש, כאשר ב"לפני יאוש" הכוונה למצב שהבעלים עדיין יכולים להציל ולכן לא היה כיבוש (ומסתמא הם גם לא התייאשו), ו"אחרי יאוש" הוא מצב בו אי אפשר להציל ולכן הכיבוש הצליח והעבד יצא מרשות הבעלים (ומסתמא הם גם התייאשו; אמנם גם אם הבעלים לא התייאשו במקרה כזה – העבד יוצא מרשותם אם המציאות היא שכבר אי אפשר להציל, ודעתם אינה מעלה ואינה מורידה)¹¹.

יג. כמו שגם אומר הר"ן בהמשך (בד"ה "אין קני ליה"): "משעה שלקחו במלחמה זכי ביה שבאי".
יד. וכמו שגם רואים בסוגיא מזה שאומרת שהשבאי קונה את העבד, למרות שגזילה אינה נקנית לגזולן עצמו (אלא לזה שקנה ממנו, כי צריך יאוש עם שינוי רשות; אמנם עיין בהערה ג בדברי המהר"ם שיק, ולקמן בהערה כד).

טו. ועיין במה שכתב במעדני ארץ על שביעית (כ, ט): "נראה לעניות דעתי דיאוש האמור גבי חזקת מלחמה חלוק הוא מדין יאוש האמור גבי גזילה. דהא אפילו להסוכרים דלא מהני כלל יאוש בקרקע מכל מקום גבי כבוש מלחמה שפיר קני ביאוש, והיינו משום דעיקר הקנין הוא הכבוש והא דמצרכינן נמי יאוש היינו לאפוקי דכל זמן משממשיכים עדיין בקשרי מלחמה אין זה חשוב ככבוש גמור; מה שאין כן לאחר שכבר נכנעו ופסקו מלהילחם – אף על פי שכלבם לא אמרו נואש וחדורי בטחון הם שהם עצמם או הדור אשר יקום מאחריהם ישיבו מלחמה שצרה וישובו אל ארצם ומולדתם – מכל מקום כיון שלמעשה כבר חדלו מלעמוד במערכות המלחמה שפיר חשיב יאוש, וקנו את הארץ בחזקת מלחמה".

כדוגמא למצב דומה בו אם המציאות היא שהבעלים אינם יכולים להציל בעלותם פוקעת ואין זה תלוי בדעתם, הוא מביא את דברי הגמרא בבבא מציעא (כא, ב; כב, ב^ט):

בזוטו של ים ובשלוליתו של נהר, אף על גב דאית ביה סימן – רחמנא שרייה...
דאמר רבי יוחנן משום רבי ישמעאל בן יהוצדק: מניין לאבידה ששטפה נהר שהיא מותרת? דכתיב: "וכן תעשה לחמורו וכן תעשה לשמלתו וכן תעשה לכל אבידת אחיך אשר תאבד ממנו ומצאתה" – מי שאבדה הימנו ומצויה אצל כל אדם, יצאתה זו שאבדה ממנו, ואינה מצויה אצל כל אדם.

הגמרא אומרת שבמקרה של אבידה שאבדה מכל אדם – דעת הבעלים אינה משנה, והחפץ מופקע מרשות הבעלים, ולכן אבידה שאבדה בזוטו של ים מותרת לכל מוצא בלי התחשבות בדעת הבעלים. כך הדין גם בכיבוש, שכאשר הכיבוש מצליח – מה שנכבש כבר לא שייך לבעלים, ואין זה תלוי בדעתם^{טז}.

ויוצא שהר"ן חולק על הרמב"ם והרשב"א בזה שלדעתם הכיבוש מועיל רק למה שהשבאי לוקח לעצמו, ולכן גופו של העבד נשאר של הבעלים שהרי גוי אינו קונה

טז. צירפנו כאן את דברי הגמרא בדף כא, ב ובדף כב, ב, כמבואר בגמרא שם שהדין הזה נלמד מהברייתא הזו, ע"ש.

יז. בתוספת ביאור: בגמרא שהובאה בפנים מובא המקרה של אבידה בנהר כמקרה בו החפץ יצא מרשות הבעלים בלי קשר לדעתם. אך בגמרא שם (כב, א) מובא מקרה של אבידה ששטפה נהר, ושם רואים שהדבר תלוי ביאוש הבעלים. הגמרא מביאה ברייתא כהוכחה נגד רבא שסובר שיאוש שלא מדעת הוי יאוש: "תא שמע: שטף נהר קוריו ועציו ואבניו ונתנו בתוך שדה חבירו – הרי אלו שלו, מפני שנתיאשו הבעלים. טעמא – דנתיאשו הבעלים, הא סתמא – לא! הכא במאי עסקינן? כשיכול להציל. אי הכי, אימא סיפא: אם היו הבעלים מרדפין אחריהם – חייב להחזיר; אי ביכולין להציל – מאי אריא מרדפין? אפילו אין מרדפין נמי! – הכא במאי עסקינן? ביכולין להציל על ידי הדחק, מרדפין – לא אייאוש, אין מרדפין – אייאוש מיאש". הנה מדובר כאן על קורות שנשטפו בנהר, ובכל זאת הגמרא דנה בזה בגדרי יאוש הרגילים התלויים בדעת הבעלים! הראשונים מתייחסים לענין ומסבירים שיש שני סוגים של שטיפת נהר: יש מצב בו הנהר שוטף באופן שהחפץ אבוד לגמרי והצלתו מהנהר היא מעשה רחוק ופלאי (ואז הוא יוצא מרשות הבעלים מיד), ויש מצב בו הנהר שוטף באופן שהחפץ אמנם אבוד – אך במאמץ גדול אפשר להציל אותו (ואז הוא יוצא מרשות הבעלים רק אם נתייאשו). ובעצם הר"ן אומר גם על כיבוש שהגמרא מחלקת בין שני מקרים בכיבוש: יש מקרה בו הכיבוש כבר הצליח והביא למצב בו החפץ נתון לגמרי ביד הכובשים – ואז הוא יצא מרשות הבעלים; ויש מקרה שבו הבעלים עדיין יכולים להציל מהכובשים, ואז הכיבוש עוד לא הצליח והחפץ עדיין שייך לבעלים.

עבד לגופו; אבל הר"ן סבר שכיון שהגמרא למדה מהפסוק "וישב ממנו שבי" שגוי קונה עבד ישראל בכיבוש – רואים שהעבד הופקע מהבעלים הראשונים לגמרי^{יח}.

[בדרך זו, שהיאוש בסוגיא אינו יאוש רגיל אלא מציאות של הצלחת הכיבוש, מבואר גם התוספות רי"ד שכתב:

אמר רב פפא: עמון ומואב טהרו בסיחון – פירוש: עמון ומואב היתה ארצם אסורה לישראל ובעבור שבא סיחון ונטלה מהם הותרה לישראל שקנאה סיחון בכח ובחזקה שנתניאשו עמון ומואב ממנה וחזרו ישראל ולקחהו מסיחון.

בביאור דבריו שכתב שצריך יאוש במקרה של כיבוש סיחון שהיה מלך כתב כבר הגרצ"פ פרנק זצ"ל (במכתבו לבעל ה"ציץ אליעזר"ט) שאין כוונתו לזה שכיבוש אינו קונה בלי יאוש, אלא שכוונתו כר"ן:

תמצית הדברים דאף על גב דהר"ן סבירא ליה דהקנין הוא כיבוש מלחמה – מכל מקום בעינן נמי יאוש, לא שהיאוש משתתף בהקנין אלא דהיאוש מוגלה שיש כאן כיבוש, דכלי יאוש אין זה כיבוש, שהרי כך הוא דרך הלוחמים שהרכוש התפוס עובר מיד ליד ולא נחשב לכיבוש כל זמן שהוא עלול לעבור מזה לזה, ואין זה עדיין כיבוש. וברגע שמתברר שיש כאן כיבוש – קונה מדין כיבוש לחוד, ואומר מפורש דסיחון קנה שיהא שלו רק בכיבוש, וכן מסתבר דזהו שיטת התוספות רי"ד^{יט}].

ו. הרמב"ן

הרמב"ן בגיטין מסביר כיצד זוכה השבאי בעבד בסוגייתנו:

עבדא – כיון דמשום שבאי מיאש מריה מיניה לא קני נפשיה, דיאוש לא מפקע מיניה אלא קנין פירות, והא קנייה שבאי משעה ראשונה משעת יאוש דלדידיה לא

יח. להעיר שרבנו קרשקש והר"ן נחלקו בשאלה מה הדין למאן דאמר "המפקיר עבדו יצא לחרות ואין צריך גט שחרור". הר"ן סובר (בד"ה "אין קני ליה") שלפי המאן דאמר הזה העבד יוצא לחרות, כיון שהשבאי אינו קונה את גופו וממילא הוא זוכה בעצמו; ורבנו קרשקש סבר (בד"ה "והא דאמרין דקני ליה למעשה ידי") שגם לפי המאן דאמר הזה העבד נשאר משועבד, כי אף על פי שהשבאי אינו קונה את העבד לגופו כמו ישראל – יש לו קנין מסויים בגוף שמונע מהעבד לזכות בעצמו ולצאת לחרות.

יט. שהודפס בהקדמה לחלק ב של הספר "הלכות מדינה" לבעל הציץ אליעזר.

כ. ועיין שם במה שמוכיח את הדברים, ומאריך להקשות על מה שביאר בדבר אברהם (א יא, ח) בדברי התוספות רי"ד (עין גם בהערה יב).

פרק יב: כיבוש לא צריך יאוש + שא

גזיל ולא מידי, דאיהו מכל מקום עבדא הוי; לרביה גזיל ליה, וקני מיניה ביאושא. למה זה דומה? לגזול את חברו בהמה או כלים שהוא קונה ביאוש, אי נמי בשנוי השם [נ"א: רשות], והקונה ממנו כקונה מבעלים הראשונים.

ואי משום שעבדים כקרקעות – תיקשי ליה נמי הא דאמרינן "עמון ומואב מיהרו בסיוחן"! אלא לדידהו לית להו קרקע אינה נגזלת, אי נמי מלחמה שאני.

הרמב"ן מסביר שהעבד שנגזל אינו זוכה בעצמו, כיון שהוא היה עבד ונשאר עבד, והוא כחפץ שנגזל שאינו צד בטענות שבין הגזול לנגזל. הדבר דומה למי שמכר את עבדו: העבד אינו צד במכירה, ודעתו בענין אינה מעלה ואינה מורידה.

אחר כך הוא מקשה על הסוגיא מהדין שעבדים הוקשו לקרקעות³², ואם כן הם אמורים להישאר של הבעלים הראשונים גם אם נגזלו והבעלים התייאשו כמו הדין בקרקעות. הוא מציע שתי תשובות:

א. הסבר רבא הוא למאן דאמר קרקע נגזלת.

ב. כאן מדובר בכיבוש מלחמה, וקרקעות ועבדים נקנים בכיבוש³³.

בתשובה הראשונה נעסוק בפסקא הבאה (שם נבאר את דעת רש"י, שמתאים להסבר זה). ולגבי התשובה השניה – הנה לכאורה רואים שאף על פי שמדובר בסוגיא בכיבוש – העבד נקנה רק אחרי יאוש. אך באמת למרות שכיבוש קונה בלי יאוש – כאן כיבוש בלי יאוש אינו מועיל, כי גוי – אפילו אם הוא מלך – אינו קונה את גופו של ישראל (או עבד כנעני שחייב במצוות כאשה)³⁴. מסיבה זו כל עוד לא התייאשו הבעלים הראשונים

כא. בבא קמא קיז, ב.

כב. עיין בדבר אברהם (א, יא ס"ק ה) שהסביר בדעת הרמב"ן שמדובר כאן דוקא על קנין רגיל בלי כיבוש (וראה שם מה שרצה לבאר בזה). אך ככל הנראה הסתמך הדבר אברהם על הרמב"ן המופיע בדפוסים הישנים, בטרם תוקנו דבריו (במהדורות החדשות) על פי כתבי היד וההשמטות (עיין ברמב"ן במהדורת הרב הרשלר, בהערה 344), שהרי מפורש ברמב"ן שאפשר להסביר שמדובר כאן על קנין כיבוש. וכך צריך לומר גם בדברי המחנה אפרים (בהלכות עבדים סימן ג; ויתכן שבכלל לא ראה את הרמב"ן בפנים אלא רק את המצוטט ברשב"א), עיין שם ודוק.

כג. ביבמות מו, א הרמב"ן מביא פירוש שמי שנמכר לישראל על ידי המלך בגלל שלא שילם מס קנוי לישראל לגופו ואינו יכול להתגייר (עיין בפרק הבא בפסקא ג). הדברים אינם סותרים את דברינו כאן, כיון ששם מדובר על גוי, ולא על עבד כנעני שחייב במצוות כאשה, שהוא כישראל ואינו נקנה גם למלך גוי לגופו (ועיין בזה בהערה לד בפרק הקודם. בנוסף יתכן שהרמב"ן סובר שגם גוי גמור אינו נקנה לגופו לגוי, ואף לא למלך; וכוונתו בביאורו ליבמות שאף על פי שאצל

– העבד נשאר משועבד להם, והכיבוש לא מצליח להפקיע את השעבוד הזה. רק אחרי שהתייאשו הבעלים עובר העבד להיות משועבד לבעלים שקונו מהשבאי.

ז. רש"י

ברש"י על הסוגיא רואים שלדעתו העבד נקנה רק לאחר יאוש:

...ואפילו מל ומבל גבי רבו ראשון קנייה שבאי ביאוש למעשה ידיו ...

בחזקה – כגון שבאי שהחזיק בו וקנאו בחזקת יאוש כשהפקירו רבו כשנתייאש הימנו...

בדברי רש"י הללו נראה שהוא הבין שבסוגיא דנים בעבד כמו בדיני גזל רגיל, שנקנה רק אחר יאוש^{יד}.

בהמשך כותב רש"י:

עמון ומואב טהרו בסיחון – אלמא גוי קונה מחבירו קרקע בחזקה, והאי עבד נמי כיון דאפקריה ישראל ביאוש קנה ליה גוי בחזקה.

בתחילת הדברים – כאשר הוא עוסק בכיבוש של עמון ומואב – הוא אומר שהקרקע נקנית מכח החזקה שעושה הקונה (סיחון) ולא מוזכר יאוש של הבעלים הקודם (עמון ומואב); בעוד שבסוף – כאשר הוא מדבר על עבד – הוא אומר שבמקרה הזה הקנין תלוי ביאוש של הבעלים הראשון.

יוצא שרש"י מבין שהגמרא מוכיחה מכיבוש עמון ומואב שגוי קונה קרקע בחזקה, ולומדת מזה לגזלן גוי שקונה בחזקה את מה שגזל.

בקונטרס אחרון לשולחן ערוך הרב כתב:

המלך הוא לא קנוי לגופו – אצל הישראל שקנהו בגזירת המלך הוא כן קנוי לגופו כיון שזה נחשב שהוא נמכר לישראל מרצונו ("דכיון דמקבלים הם מלכותו ומקבלין הם גזרותיו הרי הם כנמכרים לדעת עצמם והוה ליה גוי גופיה"), וזה כגוי שנמכר מרצונו לישראל שגופו קנוי; ועיין גם במאירי שם (בד"ה "כבר ביארנו") שכתב כעין זה).

כד. אמנם כאן מספיק יאוש לבד, ולא צריך יאוש ושינוי רשות; ולכאורה זה מפני שעבדים הוקשו לקרקעות, ואם כן אין בהם דין "והשיב את הגזילה" (כי העבד נחשב כל הזמן ברשות בעליו, ועיין בהערה הבאה), וממילא אין מה שיעכב את היאוש מלקנות (בעוד שמטלטלין – שיש דין "והשיב את הגזילה" – יאוש לבד לא קונה בגלל שאין הוא מפקיע את חיוב ההשבה, עיין בבבא קמא סו, א), וכמו שכתב הנהניכות בסימן שעא ס"ק א (וכן הוא בחזון איש על בבא קמא טז, יט); (ועיין גם במה שהבאנו מהמהר"ם שיק בהערה ג).

פרק יב: כיבוש לא צריך יאוש ♦ שג

(לרמב"ם) ... אי אפשר לומר דלהכי אהנו יאוש דדוקא אחר יאוש קני כפירוש רש"י, דהא יליף מסיחון שקנה קרקע וקרקע אין יאוש מועיל בה כלל להרמב"ם. ורש"י יש לומר דסבירא ליה כהירושלמי שהביאו התוספות ריש פרק לולב הגזול דיש יאוש לקרקע.

כלומר: בדעת הרמב"ם מוכרחים לומר שכיבוש הוא דין מיוחד, שהרי הוא פוסק להלכה שקרקע אינה נגזלת, ולכן צריך לומר שמהפסוק "עמון ומואב טהרו בסיחון" אנחנו לומדים על דין מיוחד בכיבוש שאינו כגזילה רגילה. הכובש קונה גם קרקע, וקונה את מה שכבש גם לפני יאוש של הנכבש.

אך לפי רש"י אפשר להסביר שבאמת אין הבדל מהותי בין גזל לבין כיבוש, ובעצם כיבוש הוא סוג של גזילה; כיון שאפשר להסביר שרש"י מסביר את הסוגיא כמאן דאמר שקרקע נגזלת.

ובפשטות מקורו של השולחן ערוך הרב לזה הוא בדברי הרמב"ן שהובאו בפסקא הקודמת, שכתב אפשרות לבאר את הסוגיא כמאן דאמר שקרקע נגזלת, ולפי האפשרות הזו מדובר בסוגיא בגזול רגיל ולא דוקא בכיבוש. ורואים בדבריו שלמאן דאמר שקרקע נגזלת אפשר ללמוד מ"עמון ומואב טהרו בסיחון" – שם היה כיבוש – שחזקה קונה אצל גוי גם בגזילה רגילה.

ונבאר: לפי פסק הרמב"ם שקרקע אינה נגזלת – בקרקע לא חלים דיני גזילה כלל. מסיבה זו קרקע אינה עוברת להיות שייכת לגזול, אף אחרי יאוש, וכן אינה נחשבת ברשות הגזולן לשום ענין (הגזולן חייב לשלם שכירות, ומן הצד השני – הוא לא חייב באונס שקרה לקרקע). לפי זה כיבוש – שמועיל גם בקרקע – הוא דין מיוחד ומיוחד של לקיחה מאחד לאחר, שאין להשוותו לדיני גזילה הרגילים.

אך לפי הסוברים שקרקע נגזלת – גם קרקע שייכת בדיני גזילה. אמנם גם הסוברים שקרקע נגזלת אינם חולקים על כך שיש שוני בין קרקע לבין מטלטלין לפני יאוש: בקרקע מבואר במשנה (בבא קמא קיז, ב) שהגזולן אינו חייב באונסיה^ה (וממילא הוא גם חייב בתשלום שכירות על הזמן בו היה בקרקע), ואילו במטלטלין – מבואר (בבבא קמא צו, ב) שהגזולן חייב באונסי הגזילה (וממילא גם פטור מתשלום שכירות על הזמן

כה. זה נלמד מהפסוק המובא בדף קיז, ב שם, שממנו רואים שבקרקע אין דין "והשיב את הגזלה" וממילא רואים שהיא נשארה בחזקת בעליה, עיי"ש.

בו השתמש בה). כלומר: אף על פי שלאחר יאוש קרקעות ומטלטלין יכולים לעבור לרשות הגזולן – לפני יאוש יש הבדל בדינים בין קרקעות לבין מטלטלין.

לפי שיטה זו – כיבוש גם הוא סוג של גזילה. והנה לכאורה קשה שגזילה נקנית רק אחרי יאוש, ואילו כיבוש נקנה גם ללא יאוש (כמו שדייקנו בדברי רש"י על "עמון ומואב טהרו בסיחון").

וצריך לבאר את הדברים בדומה למה שכתב בשו"ת המהר"ם מרוטנבורג (ד"י, תתרט):
ודקשיא למר אההיא דפרק חלק (צד, ב) אמאי טהר ממון י' שבטים כיון דנפלו ליד סנחריב... י"י יש לומר דדמי לאבידה ששטפה נהר, דאפילו בדבר שיש בו סימן מייאשי^כ, [הכא נמי] סנחריב [לאו בר אקומיה] בדינא הוא.

ונבאר: בדיני אבידה נפסק (שו"ע חו"מ רנט, ז):

המציל מהארי והדוב וזוטו של ים^{כז} ושלוליתו של נהר^{כח} הרי אלו שלו, אפילו הבעל עומד וצווח.

ואפשר היה להבין שדין זה נכון דוקא במקרה של פגעי טבע, בהם החפץ אבוד מהבעלים ומכל אדם^{כט}. אך במהר"ם מרוטנבורג רואים שסבר שגם במקרה של חפץ שנלקח בכח גדול על ידי מי שאין יכולת להעמידו בדין – החפץ נחשב אבוד מהבעלים ואינו ברשותו.

כו. דפוס פראג.

כז. הקטע הנשטט: "יפה תירץ אדוני דבחזקה דכבוש מלחמה שאני, גופו [קנה] – ממנו לא כל שכן?, ועוד...". כלומר: המהר"ם מבין שאמנם אפשר לדמות כיבוש לאבידה ששטפה נהר, אבל מלבד זה יש דין מיוחד של כיבוש (והמהר"ם סבר (דלא כרש"י שאנחנו מסבירים על פי סוף דבריו) שצריך דין מיוחד של כיבוש שמלמד שקרקע נגזלת בכיבוש, או שבכיבוש אין חיוב השבה, ודוק). ועיין גם בשו"ת התשב"ץ ב, קלז.

כח. ועיין גם במהרש"א על הגמרא בסנהדרין שם (סוף ד"ה "ואוסף שללכם").

כט. "פירוש: לשון ים החוזר לאחריו עשרה או ט"ו פרסאות ושוטף כל מה שמוצא בדרך חזרתו וכן עושה בכל יום".

ל. "פירוש: כשהנהר גדל ויוצא על גדותיו ופושט".

לא. כך רואים בסמ"ע בתחילת סימן קפא, שאומר שמה שנלקח על ידי הגייס נקנה דוקא בגלל שהבעלים התייאשו (וכמבואר בנתיבות שהוא חולק על הסמ"ע); וכך משמע גם בדברי הריטב"א וראשונים נוספים על בבא מציעא (כב, א) שמסבירים מדוע שטיפת נהר אינה נחשבת בכל מקרה זוטו של ים. וזה לשון הריטב"א: "והאי נהר לא היינו שלוליתו של נהר ... אלא באינה אבודה מכל אדם עסקינן, דאפשר לכל אדם שיטרח הרבה שיצילנה מן הנהר הזה או שהנהר יניחנה אחר כך באחד מן המקומות, מה שאין כן בשלוליתו של נהר דמיירי שבא שטף גדול פתאום שמוליק

פרק יב: כיבוש לא צריך יאוש + שה

וכך כתב גם בנתיבות המשפט (בסימן קפא, א):

ונראה דגיים ... הוי כמציל מן הנחר שהיא אבודה מכל אדם וכחפקר גמור הוא²³.

וכך אפשר לפרש לפי רש"י שקנין כיבוש אינו שונה מקנייני גזילה, והוא קונה גם ללא יאוש כיון שברור שהכיבוש מוציא את החפץ מבעליו ובמצב כזה אין צורך ביאוש, כמו הדין של אבידה בזוטו של ים ושלוליתו של נהר.

ועולה שכיבוש דומה לגזילה, ובשני המקרים נלקחים מטלטלין או קרקעות ממישהו בעל כורחו ועוברים לבעלותו של אחר. אמנם היחסים שבין הכובש לנכבש שונים מגזילה רגילה, שהרי לנכבש מותר להתגונן ולפגוע בכל העם הכובש. במצב כזה, בו כל צד יכול לפגוע בשני ולקחת רכוש מכל אנשי המלכות של הצד שני, מה שנכבש בפועל נקנה למי שכבשו ואין חיוב השבה (וכמו שביארנו בפרק הקודם (בפיסקא ו)²⁴).

ועל כל פנים יוצא שרש"י מסכים שכיבוש קונה גם בלי יאוש; ולדעתו העבד בסוגיא נקנה רק לאחר יאוש כיון שהוא לא נכבש אלא נגזל על ידי שבאי פרטי.

ח. המאירי

כתב המאירי בגיטין:

וגדולי המפרשים שואלים היאך קנאו שבאי אף למעשה ידיו, וכי אי עריק ליה – מי מצי לאוקומיה בדינא? ואי נמי ציית דינא וקאי בהדיה בדינא – מי לא מפיק ליה? ואם כן – אונס הוא, וישראל שקנאו היאך זיכה בו, הואיל והגוי לא קנאו מן הדין? ושאלתם חזקה בעיניהם עד שכתבו שלא נתבררה להם, אלא שמתוך הדחק תירצו בה דברים זרים. ולדעתי איפשר שכבשו בשעת מלחמה, או שאף דרך גזילה קנאו ביאוש ודמים הוא חייב לו, שאין העבד נגזל עד שתאמר שאינו מתיאש ודעתו

הדבר על הרוב למקום שאין מצילין ומי שמציל ממנו הוא חדוש גדול". בדבריו משמע שכאשר החפץ נמצא אצל אנשים – אין זה נקרא שהוא אבוד כזוטו של ים, ודוק (ולעיר שהקושיא שעליה מתבסס הנתיבות (שיובא בסמוך) בחידושו גם היא אינה מוסכמת, עיין בביאור הגר"א בסימן שסא, ס"ק ו).

לב. ועיין גם במגיד משנה על הלכות גזלה ואבדה ו, א.

לג. והנה דבר זה שאין המלך צריך להשיב מה שכבש – פשוט במקרה שבו המלך מתגונן מפני אנשי מלכות אחרת, שהרי אז מותר לו אפילו להרוג את אנשי המלכות האחרת, וקל וחומר שמוותר לו להשחית את רכושם או לקחת אותו ולא להשיב. והארכנו שם לגבי מלחמה שאינה מוצדקת, שגם בה אין חיוב השבה של מה שנכבש, עיין שם.

לברוח^{לד} – דעבדא מיהא מה לי הכא מה לי התם, הכא עבדא קרו ליה והכא עבדא קרו ליה; אלא האדון הוא הנגזל, ומדאייאש ליה קנייה, והדברים פשוטים.

המאירי מתייחס לקושיית הראב"ד^{לה} ("גדולי המפרשים") שתמה מדוע העבד אינו זוכה בעצמו, ומניין יש זכות לשבאי בעבד.

על כך עונה המאירי בשתי תשובות אפשריות:

א. מדובר בכיבוש – ומלך יכול לשעבד אנשים בעל כרחם.

ב. מדובר בגזילה רגילה, ולמרות זאת העבד אינו זוכה בעצמו; הוא במעמד של עבד, וממילא הוא לא צד בדיון בין הבעלים הראשון לבין השבאי שגזל ממנו את העבד (כמו שהוא יכול היה להימכר למישהו אחר בלי להתחשב בדעתו)^{לי}.

בדברי המאירי רואים שבכיבוש – העבד נקנה לכובש גם בלי יאוש, ורק בגזילה רגילה – יאוש הוא הקונה: "ולדעתי איפשר שכבשו בשעת מלחמה, או שאף דרך גזילה קנאו ביאוש ודמים הוא חייב לו". היאוש נזכר רק במקרה של דרך גזילה, ולא בכיבוש מלחמה. ומה שבסוגיא צריך יאוש כדי שהעבד ישאר אצל הקונה מן השבאי – הוא כמו שביארנו בדעת הרמב"ם והרשב"א שכיון שהסוגיא עוסקת בגוי שכבש והוא לא קונה את גופו של העבד הכנעני – הגוף נשאר שייך לבעלים הראשונים. המאירי הבין שאם הגוף נשאר שייך לבעלים הראשונים – מעשה הידיים נגרר אחר הגוף ולכן הקונה מן השבאי צריך להחזיר את העבד לבעלים הראשונים אם קנהו לפני יאוש^{לי}.

לד. כלומר: אם העבד היה הנגזל – היינו צריכים לבדוק האם הוא כבר התייאש מעצמו ואין דעתו לברוח יותר; אבל הנגזל כאן אינו העבד, ולכן לא מעניין אותי אם הוא לא התייאש ורצונו לברוח, כי הוא על כל פנים עבד.

לה. על הרי"ף.

לו. ולהעיר שלכאורה עבדים הוקשו לקרקעות וקרקע אינה נגזלת. אך כבר כתב המאירי שלמרות שעבדים הוקשו לקרקעות – אין זה לכל דבר, ובחלק מהדברים הם כמטלטלין (למשל בזה שהגזול אותם חייב באונסין כי הם נחשבים ברשותו; עיין בדבריו בבבא קמא צו, ב; שם קטז, ב; בבא מציעא יד, א; שבועות לז, ב). ורואים בסוגייתנו שסבר כמו שהביא בנתיבות המשפט (סימן שסג ס"ק א) שאף על פי שעבדים הוקשו לקרקעות – לאחר יאוש הם נגזלים ועוברים לרשות הגזול.

לז. לכאורה יש קושיא על הראשונים שסוברים שהשבאי אינו קונה את העבד לגופו: מדוע העבד אינו זוכה בגופו בעצמו אחר יאוש הבעלים ויוצא לחרות?

וממילא יוצא שאף על פי שבדרך כלל בכיבוש אין צריך יאוש – במקרה של הסוגיא שלנו גם בכיבוש צריך יאוש¹⁸, ולכן אצלנו אין הבדל בין מקרה של כיבוש (על ידי גוי) לבין מקרה של גזילה רגילה¹⁹.

המאירי (בדבריו בתחילת הסוגיא) מתייחס לכך, וזה לשונו: "ולמטה (=בהמשך הגמרא) שאלו 'ממאן קאני?', שהרי הואיל ונתיאש הראשון אין זכותו שולט בו. ופירשה שמשבאי קנאו, ואף על פי שהשבאי לא קנאו אלא למעשי ידיו כמו שיתבאר – מכל מקום הואיל וכשנתיאש רבו ראשון ברשות שבאי היה – לא פקע מכל וכל, ועדיין אויר שתי רשויות שולט בו, שמן הדין שבאי היה קונהו אף לגופו, אלא שאין כח בגוי לקנות קניה חזקה כל כך, וכשנכנס מרשותו לרשות הישראל חזר לענינו ונתרוקנה רשות בעלים ראשונים לבעלים שניים..." כלומר: העבד אינו יכול לזכות בעצמו בגלל שהוא תפוס בידי השבאי, ואין זה נוגע לזה שהשבאי הגוי אינו זוכה בגוף העבד; וממילא כאשר הוא נמכר לבעלים השני הוא חוזר להיות עבד כנעני לכל דבר שקנוי לגופו לזה שהוא אצלו כעת.

לח. וזה בדומה לדברי הרמב"ן שביארנו לעיל (בפיסקא ו). אמנם יש הבדל בין דברי המאירי לבין דברי הרמב"ן:

המאירי סובר שעבדים אינם לגמרי כקרקעות, ולכן הם נקנים בגזילה ויאוש גם למאן דאמר ש"קרקע אינה נגזלת" (עיין לעיל בהערה לו); בעוד הרמב"ן סובר שלמאן דאמר "קרקע אינה נגזלת" – העבד אינו נקנה לגזול ביאוש.

המאירי סובר שלמרות שהעבד לא נקנה לשבאי לגופו – השעבוד על מעשה הידיים מונע ממנו לזכות בעצמו ולצאת לחרות (עיין לעיל בהערה לו); אך לפי הרמב"ן – השעבוד על מעשה הידיים אינו משפיע על הגוף, והסיבה שהעבד אינו זוכה בעצמו היא שהסוגיא מבארת את דעת רבא שסובר "המפקיר עבדו יצא לחרות וצריך גט שחרור", כלומר: למרות שמעשה הידיים של העבד שהופקר יצאו לחרות – גופו נשאר משועבד עד אשר הוא יקבל גט שחרור מרבו. לשיטה זו במקרה שלנו העבד אינו יוצא לחרות ככלל: מעשה ידיו משועבדים לשבאי, וגופו נשאר משועבד לרבו הראשון שהרי הוא לא נתן גט שחרור לעבד. אך לשמואל – שסובר "המפקיר עבדו יצא לחרות ואין צריך גט שחרור" – באמת העבד זוכה בגופו כיון שהשבאי אינו תופס את גופו, וממילא הוא יוצא לחרות כאשר נשבה על ידי שבאי גוי (שהרי גופו יוצא לחרות וממילא הוא הופך ליהודי גמור, והרמב"ן סובר שיהודי אינו נעשה עבד כלל, וודאי שאינו נמכר כעבד מאחד לאחר, עיין בפנים בראיותיו, ובהסבר הדברים בפרק הבא בפיסקא ג). (במאירי מפורש דלא כך, כיון שהוא אומר במפורש (בסוף ד"ה "משנה זו") שהעבד אינו יוצא לחרות גם למאן דאמר שאין צריך גט שחרור, "וכל שכן למי שסובר שעדיין צריך גט שחרור מראשון להתירו בבת חורין", עיין שם).

ועיין גם בחידושים מכתב יד על הסוגיא (המיוחס לריטב"א, יצא במסגרת חידושי הריטב"א בהוצאת מוסד הרב קוק), שמביא את שיטת היד רמ"ה שסובר שלאחר שהעבד נשבה בכיבוש הוא קנוי לרבו השני רק למעשה ידיו בדומה לעבד עברי, כי גופו יצא לחרות בגלל שהשבאי אינו קונה את הגוף (עיין גם בפרק הבא בפיסקא ו). ועל כל פנים גם הוא מסכים למאירי והרמב"ן שבסוגיא הכיבוש אינו מועיל לפני יאוש כיון שהשבאי אינו קונה את הגוף ולכן כל עוד לא היה יאוש העבד שייך עדיין לרבו הראשון שמחזיק בגופו.

ט. לפי ההסבר שבסוגיא מדובר על גזילה רגילה ולא על כיבוש – צריך לבאר כיצד הסוגיא לומדת מ"עמון ומואב טהרו בסיחון" שגוי קונה בחזקה, ואף על פי ששם מדובר בכיבוש (שהרי "קרקע אינה נגזלת", ובזה היא שונה מעבד כמבואר בהערה לו).

ואפשר לבאר שהסוגיא הבינה שצורת הקנין דומה בכיבוש ובקנייני גזילה, ואם גוי קונה בחזקה כיבוש – הוא קונה גם בחזקה גזלה.

ואפשר לבאר יותר מזה, בדומה למה שביארנו בפיסקא הקודמת בדעת רש"י, ולומר שבתירוץ הזה המאירי סבר שאין הבדל מהותי בין כיבוש לבין גזילה, כיון שגם בזה וגם בזה הבעלות מופקעת מהבעלים בעל כרחם. ואמנם יש הבדלים לענין זה שבכיבוש אין חובת השבה, וכן שבכיבוש אין צורך ביאוש כיון שזה דומה לאבידה בזוטו של ים ובשלוליתו של נהר, וכמו שביארנו שם. ולפי המאירי יש הבדל נוסף, והוא שבכיבוש קרקע נגזלת, וזה דין מיוחד לכיבוש.

ולדברינו יוצא שלפי רש"י והרמב"ן הסוגיא היא למאן דאמר קרקע נגזלת, וכיבוש וגזילה הם היינו הך, והפסוק בא ללמד שגוי קונה בקנין חזקה, כפשט הסוגיא. ואילו לפי המאירי – כיבוש וגזילה אמנם דומים, ובמטלטלין אין הבדל ביניהם, והפסוק בא ללמד שאפשר לכבוש קרקע אף על פי שהיא אינה נגזלת; ובדרך ממילא לומדת הסוגיא מכך שיש גם קנין חזקה אצל גוי (ולא רק קנין כסף).

(ואם נסביר כך יבואר בזה המאירי בסנהדרין (צד, ב), שמתייחס לגמרא האומרת שלבני ירושלים מותר היה לקחת לעצמם את שלל סנחריב, אף על פי שממון עשרת השבטים היה מעורב בו. הנימוק של הגמרא שם: "כמשק גבים שוקק בו" – מה גבים הללו מעלין את האדם מטומאה לטהרה – אף ממונם של ישראל כיון שנפל ביד גויים מיד טיהר". וכותב על זה שם המאירי: "ממון של ישראל שנמסר ביד גויים – אף על פי שלא כדין בא לידם – הואיל ונתייאשו ממנו מותר לכל אדם. והוא שדרשו 'כמשק גבים שוקק בו', מה גבים הללו מעלין את האדם מטומאה לטהרה – אף ממונן של ישראל כיון שנפל ליד גויים נטהר". ואינו מתייחס לזה שסנחריב קנה את הממון בקנין כיבוש (ועיין בפירושו של מהדורת 'שוטנשטיין' שם שכתבו שלפי המאירי אין קנין מיוחד בכיבוש). ולדברינו כאן אפשר לומר שדבריו של המאירי בסנהדרין הם לפי תירוצו השני כאן, שלפיו קנין כיבוש הוא מעין גזל רגיל, ודוק).

ובדומה למה שביארנו בדברי המאירי צריך לבאר בדברי הכסף משנה (שהובא בפרק הקודם), שהביא אפשרות להסביר שהסוגיא עוסקת בעבד שנשבה על ידי גזלן רגיל (ועיין בפרק הקודם בהערה סז).

נספח א

דעת הריטב"א

פירוש הריטב"א לגיטין לא הגיע לידינו. למרות זאת – אפשר ללמוד מדבריו ביבמות ובקידושין כיצד למד את הסוגיא.

בפירושו ליבמות (מו, א ד"ה "אבל גוי גופיה") מתייחס הריטב"א לסוגיא בגיטין:

אבל גוי גופיה. פירוש שנמכר לישראל קני ליה קנין גופיה כדמפרש ואזיל, וכיון שכן צריך גט או כסף ולא סגי במחילה, גם אינו רשאי לטבול אלא כדין עבד ישראל מדעתו; והוא הדין אם לקחו מן הגוי שלקחו במלחמה, דבכהאי גוונא גוי קונה אפילו ישראל וכל שכן גוי כדאיתא במסכת גיטין (לח, א).

והנה הקשה הבית יוסף (בסימן רסז ד"ה "ודע דמשמע") על דברי הריטב"א^א:

ומה שכתב: "כדאיתא בגיטין" – נראה דהיינו מאי דגרסינן בהשולח (לז, ב) "אמר ריש לקיש: "מניין לגוי שקונה את הגוי למעשה ידיו" וכו'. ואם מהתם – ראייה הפוכה הוא מביא, דאדרבה, אמרינן דשבאי גופיה לא קני ליה [אלא] למעשה ידיו!

אך בדברי הריטב"א בקידושין (יד, ב ד"ה "אשכחן") מבוארת יותר הבנתו בסוגיא בגיטין (וממילא תתורץ קושיית הבית יוסף^ב):

... כל קנינו של גוי בעבד עברי אינו אלא כסף, דבשטר אינו קונה אותו ... ומשיכה וחליפין ליתנהו בעבד עברי, ולא חזקה נמי, ואפילו בלוקח ישראל.

וכי תימא: והא אמר התם בגיטין (לח, א): "אשכחן גוי גוי, גוי ישראל מנא לן דקני ליה? דכתיב: וישב ממנו שבי", והתם בחזקה הוא דקני ליה, דהא במלחמה הוא, דליכא כסף ושטר! מצינא לתרוצי לן דההוא עבד כנעני הוא, והיינו דכתיב: "וישב ממנו שבי", כלומר: שבי שהיה להם לישראל, וכן אמרו בהגדה שפחה כנענית היתה; והא דאמרינן "גוי ישראל מנין?" – משום דעבד כנעני שייך במצות קרי ליה ישראל לגבי גוי. מיהו שינויא דחיקא לא משנינא לך, דכיון דקאמר "גוי ישראל מנין?" – ישראל נמור משמע. אלא איכא למימר דמלחמה שאני, וגוי קונה

מ. הוא מביא שם את הנימוקי יוסף שמצטט את הריטב"א.

מא. וכנראה פירוש הריטב"א על קידושין לא היה לעיני הבית יוסף.

ישראל במלחמה קנין גמור בחזקה, וישראל דקנייה מיניה קני ליה לגמרי, וכי נפיק מיניה צריך גיטא דחירותא כדאיתא ביבמות (מו, א), ובפרק איזהו נשך הארכתיו בזה, גם בפרק השולח, תדע דהא קיימא לן דקרקע אינה נגזלת, ואפילו הכי גוי קונה קרקע גוי אחר במלחמה בחזקה, כדאמרינן התם: "עמון ומואב טהרו בסיחון", הכא נמי לא שנא, וזה ברור.

הריטב"א מסביר שהסוגיא בגיטין אומרת למסקנה שמלך קונה אפילו את ישראל בכיבוש, מהפסוק "וישב ממנו שבי", שממנו רואים שהישראל שנשבה הפך להיות שייך לגמרי לשבאי. והריטב"א הבין שלמסקנה הסוגיא מבינה שמי שנכבש נקנה לגופו לא רק למעשה ידי. ונראה שהריטב"א ביאר כך את מסקנת הגמרא מכמה סיבות:

א. אם גופו נשאר שלו – מעשה הידיים אמור להיגרר אחר הגוף, והוא אמור להיות משוחרר (ואין זה דומה למוכר עצמו לגוי, שאמנם קנוי רק למעשה ידי – אך זה בגלל שגופו מסכים לקנין מעשה הידיים)^{מב}.

ב. בסוגיא בגיטין מדובר על עבד כנעני שנשבה. ואם הוא קנוי רק למעשה ידי – גופו משוחרר^{מג}, והוא צריך להפוך ליהודי^{מד} (כעבדים שמת אדונם, שזוכים בעצמם^{מה}). אך בסוגיא משמע שהעבד נשאר כמעמד של עבד כנעני גם אצל רבו השני (מה גם שאם גופו משוחרר והוא הופך ליהודי – באופן פשוט גם שעבוד מעשה ידי מופקע, שהרי "הקדש חמץ ושחרור מפקיעים מידי שעבוד"^{מו}).

ג. הגמרא מוכיחה מ"עמון ומואב טהרו בסיחון" על מקרה של עבד שנשבה, ושם לא נותר שום רובד בקרקע ששייך לעמון ומואב (כי אם היה דבר כזה אסור היה לישראל לכבוש את המקום, שהרי אסור להם לקחת מאומה מעמון ומואב); ומזה הוכיח הב"ח שלמסקנת הסוגיא, כאשר היא מוכיחה מעמון ומואב, היא סוברת שגם אצל העבד מדובר על קנין גמור ובלי שנשאר לרבו

מב. ואמנם ראשונים אחרים תירצו את זה בתירוצים שונים, אך לשיטת הריטב"א אין כלל קושיא.

מג. שהרי הבעלים הראשונים התייאשו.

מד. ועיין בתוספות רי"ד על הסוגיא שהאריך לדון בקושיא הזו.

מה. גיטין לט, א.

מו. יבמות מו, א.

פרק יב: כיבוש לא צריך יאוש ♦ שיא

הראשון מאומה. וכמו שכתב (ביורה דעה רסז, יג^ט): "דהכא מוכחא סוגיא דהדר ביה דמדעמון ומואב טהרו בסיחון אף לגופה של קרקע, אם כן הוא הדין לגוי ועבד כדמוכח התם".

הבנה זו בסוגיא בגיטין גם מתאימה לשיטת הריטב"א ביבמות ובבבא מציעא, שם הוא מבין בפשט הגמרא שמלך קונה אפילו יהודים לגופם^מ, מפני שהוא קנה את אנשי המלכות בכיבוש מלחמה. וזה לשונו ביבמות (מו, א):

ופשיט ליה דמכירת הגזבר מכירת עבד גמור כי המלך קנאם במלחמה ועל מנת כן הניחם בארצו שאם לא יפרעו המם שיוכל למוכרם לעבדים הילכך הרי הם עבדים גמורים וצריכים גט חירות ממנו כדין עבד שגופו קנוי.

ולדעתו מקור הדברים הוא בסוגיא שלנו, שלומדת מן הפסוק "וישב ממנו שבי" שמלך קונה בכיבוש אפילו יהודים גמורים לגופם.

ויוצא שלפי הריטב"א כך הוא מהלך הגמרא: בתחילה הגמרא מבינה שהעבד נקנה לשבאי רק למעשה ידיו, ככל מכירה של עבד לגוי. אך על זה היא מקשה: "ואימא הני מילי בכספא, אבל בחזקה לא!". כלומר: אמנם מצאנו שגוי קונה את מעשה ידיו של גוי אחר בכסף, אך זה דוקא במקום שזה מרצונו של הנמכר; אך אצלנו הנמכר אינו מסכים למכירה, וממילא אם גופו לא נקנה – מעשה ידיו נגרר אחר גופו, והוא לא אמור להשתעבד כלל.

על זה הגמרא עונה ש"עמון ומואב טהרו בסיחון", ומשם רואים שגוי קונה בכיבושו בעל כרחם של הנכבשים – וממילא רואים שגם גופם נכבש (כי אי אפשר לשעבד את מעשה הידיים בעל כורחו אם הגוף לא משועבד, כמו שביארנו). אמנם עדיין הגמרא אומרת שאולי ישראל אינו נקנה לגוי בקנין הגוף^מ, ועל כך היא מוכיחה מהפסוק "וישב ממנו שבי" שאפילו ישראל נשבה בכיבוש והופך לעבד שקנוי לגוי לגופו.

מז. נאריך עוד בביאור הב"ח שם בנספח הבא.

מח. ובעצם כל יהודי – גם אם אינו מלך – יכול לקנות יהודי אחר לגופו כאשר היובל לא נוהג, כמו שיתבאר בשיטת הריטב"א בפרק הבא (בפיסקא ד).

מט. ואפשר לפרש גם שלולא הפסוק "וישב ממנו שבי" היינו לומדים רק שגוי קונה רכוש בכיבוש, אך לא שהוא קונה גויים אחרים לעבדים, כי אינו קונה גופם וממילא אינם משועבדים כלל. והגמרא שמקשה "אשכחן גוי גוי, גוי ישראל מנלן?" מקשה את הקושיא הקשה יותר, אך בעצם היא יכלה להקשות גם ש"אשכחן קרקע, גוף של גוי אחר מנלן?". ולמסקנה כשיש פסוק שאפילו ישראל נקנה בכיבוש – קל וחומר שגוי נקנה.

אחרי שביארנו את הסבר הריטב"א לגמרא – צריך להבין מדוע העבד נקנה רק אחרי יאוש למרות שיש כאן כיבוש שקונה גם לפני יאוש. ואי אפשר לפרש בדבריו כמו שפירשו הרמב"ם, הרשב"א, הרמב"ן והמאירי שהיאוש נצרך בגלל קנין הגוף של העבד, שהרי לשיטת הריטב"א העבד נקנה גם לגופו כיון שכאן היה כיבוש. ועל כן צריך לבאר שהריטב"א סבר כר"ן ורבנו קרשקש שהיאוש הוא רק סימן לזה שהכיבוש הצליח, וכמו שביארנו בדבריהם בפנים.

נ. ויוצא שהמיעוט שגוי אינו קונה אלא למעשה ידיו (שנאמר "מהם תקנו") נאמר רק בקנין כסף (שבו עוסק הפסוק) ולא בקנין כיבוש, וקנין כיבוש נשאר כדינו הפשוט שגוי קונה בו גם את ישראל בקנין גמור (וזה על דרך מה שלשיטת הריטב"א יהודי נקנה לעבד באופן פשוט, אלא אם כן יש פסוקים שממעטים את הקנין; ולכן בזמן שאין היובל נוהג הדין הוא שיהודי נמכר לעבד גמור, ורק בזמן היובל ממעטת התורה את הקנין שלו (כמו שיתבאר בשיטת הריטב"א בפרק הבא)).

נספח ב

דברי הב"ח

א. דברי הטור

כתב הטור (ביוורה דעה רסז):

ועבד כנעני נוהג עתה ומהו עבד כנעני מי שלוקח אחד מכל הגויים, לא שגא אם לקחו מישראל או מגוי, או שמוכר את עצמו או שלקחו בשביה או גנבו וכבשו להיות לו לעבד; אלא שאותו שלוקח מגוי - אין גופו קנוי לו אלא למעשה ידיו עד שימכילנו לשם עבדות, לפיכך אם קדם וטבל לשם בן חורין הוא בן חורין, ובאינך כולו - הגוף קנוי לו מיד.

בלשון הטור משמע שיש שני סוגים של תפיסת גוי והפיכתו לעבד בעל כורחו:

- או שלקחו בשביה,
- או גנבו וכבשו להיות לו לעבד.

וצריך להבין מהן שתי הדרכים הללו. באופן פשוט משמע ש"לקחו בשביה" עוסק במי שנשבה בשעת מלחמה ועל ידי המלך או כאלה שהוא הרשה להם; ואילו "גנבו וכבשו להיות לו לעבד" מדבר על מי שתפס גוי באופן פרטי וללא כח מן המלך והכריח אותו להיות עבד.

אמנם ברמב"ם משמע דלא כך, שכך כתב (בהלכות עבדים ט, ה):

מלך גוי שעשה מלחמה והביא שביה ומכרה, וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עמו מלחמה שיביא וימכור לעצמו, וכן אם היו דיניו שכל מי שלא יתן המס ימכר, או מי שעשה כך וכך או לא יעשה ימכר הרי דיניו דין ועבד הנלקח בדינין אלו הרי הוא כעבד כנעני לכל דבר.

ברמב"ם מודגש שדין זה של הפיכת גוי לעבד נעשה רק בכח של המלך, ואם נסביר כמו שהסברנו לעיל - יוצא שהטור חולק בזה על הרמב"ם.

ב. ביאור הטור על פי הפרישה

אמנם אפשר לומר בהסבר הטור שאין הוא חולק על הרמב"ם, וכוונתו בדבריו לחלק בין שני המקרים הראשונים שמביא הרמב"ם. ולפי זה כך פירושו:

לשון הרמב"ם	לשון הטור
מלך גוי שעשה מלחמה והביא שביה ומכרה	או שלקחו בשביה
וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עמו מלחמה שיביא וימכור לעצמו	או גנבו וכבשו להיות לו לעבד

ומשמע בפרישה שהבין כך בטור, שכך כתב שם (בס"ק מא):

"אלא שאותו שלוקח מגוי אין גופו קנוי לו" – פירוש: כשהגוי קנה לאותו עבד על ידי שהוא עצמו נמכר לו, אבל אם קנאו הגוי על ידי דינא דמלכותא שקנה הגוי גופו – הישראל נמי קנה גופו.

בדבריו רואים שהוא הבין בדברי הטור שיש שתי אפשרויות: או שהגוי נמכר מרצונו להיות עבד – או שהוא נעשה עבד בדינא דמלכותא (ואז גופו קנוי¹²), אך אין אפשרות של מי שנכבש לעבד בעל כורחו שלא ברשות המלך; וממילא רואים שהוא הבין שגם זה ש"גנבו וכבשו להיות לו לעבד" עשה זאת בהסכמת וברשות המלך¹³.

ג. דברי הב"ח

הב"ח מבין את דברי הטור כמו שהבנו אותם בהתחלה, והוא מסביר שהטור באמת חולק על הרמב"ם בזה, וסובר שגם מי שתפס גוי וכבש אותו לעבד בעצמו וכלי כח של המלך הפך את הגוי הזה לעבד.

אמנם על זה הוא מקשה שהדבר אסור, שהרי יש בזה גזל הגוי:

נא. כהכרעת הכסף משנה בהלכות עבדים ט, ד והבית יוסף כאן (עיין בפרק הקודם בנספח א בענין זה).

נב. וגם בבית יוסף נראה שהבין שהטור מסכים עם הרמב"ם שעבד נקנה רק בדינא דמלכותא, כי מביא את הרמב"ם בפשיטות ולא רומז לכך שיש מחלוקת בינו לבין הטור.

"ועבד כנעני נוהג עתה" וכו' – כיוצא בזה כתב הרמב"ם בפרק ט מהלכות עבדים, זולת מה שכתב רבינו "או גנבו וכבשו להיות לו לעבד" אינו ברמב"ם, וגם תמוה הוא דמנא ליה דבגנבו קנוי לו לגופו? אי משום דקיימא לן גזל גוי מותר דבר תורה – אין זה אלא בממונו, אבל גופו של גוי אסור לגזול, ולא התירה התורה אלא ביפת תואר בכיבוש וכדאיתא פרק ארבע מיתות... הרי לך דגופו של גוי אסור לגזול שלא בכיבוש ואינו בכלל גזל דממונו, ותדע דהא תני על גזל גזל וגנב וכן יפת תואר ולא שבקיה לגזל דיפת תואר בכלל סתם גזל, אלמא דדיניהן חלוקין, וברמב"ם פרט ט מהלכות עבדים בדין זה דקדק ואמר וכן אם הרשה המלך לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהוא עושה עמה מלחמה וכו', דמשמע דוקא מדינא דמלכותא, אבל אם גנב מעצמו – אין לו דין עבד כנעני.

והוא מתרץ :

ונראה לומר דדעת רבינו דאף על גב דלכתחילה אסור לגזול גופו של גוי שלא בכיבוש – מכל מקום אם עבר וגנבו וכבשו לעבד נקנה גופו לרבו ממעם חזקה של כבושי מלחמה ויאוש בעלים.

בדברי הטור רואים – לפי הב"ח – שהעבד נקנה לזה שכבש אותו בעל כורחו יותר מאשר נקנה עבד לבעליו הגוי כאשר הוא נמכר מרצונו. בנמכר מרצון מבואר בגמרא שהוא נקנה רק למעשה ידיו ולא לגופו (ולכן אם יטבול לשם גרות יצא לחרות); אך מי שנתפס בעל כורחו קנוי לגופו לבעליו, אף אם הוא גוי.

הוא מבאר שהטור לומד את הדין הזה מהסוגיא בגיטין שעוסקת בעבד שנשבה. הוא מסביר את הסוגיא על פי דברי הריטב"א (שהובאו בנימוקי יוסף), שלמסקנת הסוגיא העבד קנוי לשבאי לגופו ולא רק למעשה ידיו, וכמו שהסברנו לעיל בדברי הריטב"א. ובלשון הב"ח:

ומשמע דלמסקנא רב פפא הדר משינויא קמא דקאמר דקני ליה למעשה ידיו, דודאי אף לגופו של גוי ועבד קני ליה שבאי, דהא עמון ומואב דטהרו בסיחון – גופה של קרקע נקנית להם, ואין זה אלא ממעם חזקה דכבושי מלחמה ויאוש.

נג. עיין בב"ח שמוכיח באריכות שלמרות שמן התורה מותר גזל ממנו של גוי – גזל גופו אסור; ועיין בזה גם בחידושי הר"ן על סנהדרין נז, א ד"ה "כותי", ואכמ"ל.

ד. כיבוש עבדים על ידי איש פרטי

אמנם הב"ח מוסיף חידוש על גבי דברי הריטב"א, שהרי הריטב"א ביאר שהסוגיא עוסקת דוקא בכיבוש (וכמו שהבאנו בנספח הקודם מפירושו על קידושין), ואילו הב"ח סובר שדין זה של שביית עבד נכון בכל מי שתופס ושובה גוי וכופה אותו לעבדות.

מדברי הב"ח נראה שהבין שהכח של כיבוש להעביר את הבעלות על מה שנכבש לכובשים אינו חידוש מיוחד. ומסתבר שדעתו בזה שהכיבוש דומה לאבידה בזוטו של ים ושלוליתו של נהר, וכמו שביארנו לעיל בדעת רש"י (בפיסקא ז).

ונראה שלזה כיון הב"ח באומרו שהגזילה נקנית "מטעם חזקה דכבושי מלחמה ויאוש", כלומר שמצב של כיבושי מלחמה – בין של מלך, ובין של שודדים חזקים ותקיפים שפועלים כמו צבא – מביא למצב בו כל אדם מתיימש, ואז החפץ הנכבש כבר לא שייך לבעלים (גם אם הם עצמם לא התיימשו והם עומדים וצווחים).

הב"ח הבין שכוונת הטור היא שבמציאות שבה מישוה נכבש להיות עבד – מן הסתם מדובר על מצב בו הוא נשבה בכח גדול ובאופן שאין בית דין שבו אפשר לתבוע את השוברים, ולכן הוא נקנה לעבד כמו מצב של זוטו של ים¹ (גם אם זה לא נעשה בדינא דמלכותא).

התייחסות זו לכיבוש מתאימה גם לפשט הגמרא אצלנו, בה משמע שמדובר על "שבאי" שהוא איש פרטי, ודיניו נלמדים ממעשה הכיבוש של סיחון. וכלשון הב"ח:

סוגיא דפרק השולח – בסתם שבאי מיירי, אפילו נשבה בשעת שלום, ואין צריך לומר במלחמה מדינא דמלכותא.

ה. מדוע אין חיוב השבה?

אמנם עדיין יש להבין בדעת הב"ח מדוע הכובש את העבד אינו חייב לשלם לעבד על מה שכבש. שהרי גם הב"ח מסכים שמלך פטור מלהחזיר מה שכבש (כמו שהארכנו

נד. אמנם הגמרא בבבא קמא (סח, ב) אומרת "גניבה בנפש תוכיח שאין יאוש בעלים", אך שם הגמרא מדברת על מצב של גניבה רגילה (כפשט התורה), שאינה באלמות גדולה שיוצרת מצב שדומה לזוטו של ים (ומלבד זה – שם מדובר בישראל, שאינו נכבש להיות עבד (על כל פנים בזמן שהיובל נוהג), ואם כן אפשר לפרש את המלים "שאיין יאוש בעלים" במובן שהיאוש אינו מועיל כדי להקנות את הגניבה (עיין בגמרא שם ודוק)).

לבאר את הסברא בזה בפרק הקודם בפיסקא ו), אבל אדם פרטי שמפעיל כח גדול ובכך מפקיע רכוש מבעליו – אין סיבה שיהיה פטור מלשלם^{נח}.

ואפשר ליישב שהב"ח סבר שגוי שגזל אינו חייב בהשבה כיון שאינו מצווה ב"והשיב את הגזילה", וכן שיהודי שגזל מגוי אינו חייב בהשבה (ועיין בראשונים ובאחרונים שהאריכו לדון בדינים אלה^{נח}).

אך נראה שגם אם לא נכריע בדעת הב"ח שאין חיוב השבה בגוי שגזל וביהודי שגזל מגוי – במקרה של מי שנגזל ונכבש להיות עבד אין חיוב השבה. כאשר גוזלים מיהו ומשתעבדים בו וזה במצב בו הוא מיואש מלהיות בן חורין – הוא כבר לא בעלים על עצמו. כעת אין למי לשייך את הגזילה, ואין למי להחזיר כסף עבורה, שהרי כבר לא קיימים הבעלים שלהם צריכים להחזיר^{נח}; ולכן גזילה כזו קנויה ביאוש לבד, ואין אחר כך חיוב השבה^{נח}.

נח. וכי בגלל שכוחו גדול הוא חייב פחות על מעשיו? !

נו. לגבי גוי שגזל – עיין למשל ברש"י ובתוספות בעירובין סב, א; ולגבי יהודי שגזל מגוי – עיין למשל ברמב"ם הלכות גזילה ואבידה א, ב, ובשער המלך שם (בסוף דבריו), ובנתיבות המשפט ריש סימן שמח, ואכמ"ל.

נז. הב"ח מדבר על מצב בו עבדות נהוגה ומקובלת, ויש מעמד של עבדים באוכלוסייה. מסיבה זו מובן שיש מציאות שמביאה לזה שהנכבש מיואש מהיותו בן חורין, ואז מעמדו האישי משתנה והוא הופך להיות במעמד של עבד. למי שנמצא במעמד הזה אין כסף משל עצמו, ולכן אין מה להשיב לו על מעמדו הקודם שנלקח ממנו.

נח. יש להעיר על דברי הב"ח שדבריו אינם עולים בקנה אחד עם דברי ראשונים רבים שראינו, שהסבירו שהסוגיא עוסקת דוקא בכיבוש (וכמו שהוא עצמו מביא שהרמב"ם פוסק שדוקא מלך קונה עבדים בכיבוש). לא נאריך להשוות ולהקשות מדברי הראשונים, אך נעיר על שתי נקודות בדבריו:

הוא נסמך בדבריו על הנימוקי יוסף, שמצטט את הריטב"א; אך הריטב"א בעצמו כותב בקידושין (כמו שהבאנו בנספח הקודם) שהסוגיא עוסקת דוקא בכיבוש ולא בגזל של שבאי פרטי.

בסוף דבריו מיישב הב"ח את שיטתו עם תשובת הרשב"א שאומר שעבדים ישמעאלים יכולים להתגייר ואינם קנויים לגופם, והוא אומר ששם מדובר בעבדים שלא נקנו בכיבוש אלא נמכרו מרצונם, ולכן גופם אינו קנוי. ולהעיר שלקושטא דמילתא הרשב"א אינו מסתדר עם דברי הב"ח, כיון שבפירושו לסוגיא מוכח שסבר שגם מלך אינו קונה עבדים לגופם (ולכן העבד חוזר לבעליו הראשונים אם הם לא התייאשו ממנו, עיין לעיל בגוף הפרק בפיסקא ד).

פרק יג – עבדות למלך

הקדמה

בפרק א התבאר שהמלכות היא שותפות שאליה משעבדים אנשי המלכות את כל אשר להם, עד כדי חייהם.

ביטוי מעשי לזה יש גם בדיני נפשות וגם בדיני ממונות:

בדיני נפשות – המלכות כופה על כולם לצאת למלחמה ולסכן את נפשותיהם.

בדיני ממונות – אנשי המלכות מחוייבים במסים ומשועבדים כעבדים לכל ציווי של המלכות; ואף נפסק שהמלכות יכולה להגדיר אנשים מסויימים כעבדים לאחרים.

בפרק שלפנינו נביא את הגמרות שעוסקות ביכולת של המלכות להפוך אנשים לעבדים, בדברי הראשונים על הגמרות הללו וביאורן, ובפסק ההלכה בנושאים אלו.

אמנם אין הכרח שמלכות תבחר בדרך זו ותהפוך חלק מהאנשים לעבדים, ובפרט היום כאשר (רוב) המלכויות נוהגות שהעבדות היא דבר שאינו מקובל וממילא אין למלכות סמכות לזה.

הסיבה לזה שפעם מלכויות נהגו לקיים עבדות והיום המלכויות נוהגות אחרת בענין זה קשורה לזה שבעבר המלכות היתה בנויה על כך שאנשי המלכות נעשו מרצונם כמו רכוש של המלך כדי שהוא ירצה בטובתם וידאג להם, ובמלכות כזו – שכולה רכוש של המלך – המלך גם הופך אנשים להיות רכוש של אחרים; ואילו המלכויות היום בנויות בצורה של הסכמה בין האנשים איך לנהל את החיים המשותפים, ולכן אפשר לשעבד רק לצורך החיים המשותפים ולא להפוך אדם לרכוש של אחרים.

אך למרות שהיום דינים אלה אינם נוהגים (לפחות ברוב המקומות), בכל זאת מצאנו לנכון להביא את הסוגיות הנוגעות בדבר כדי לצייר תמונה שלמה של הדינים הנוגעים למלכות ולזה שכולם מחוייבים ומשועבדים לה, כמו שנתבאר בפרק א; וכהמשך לכח הכיבוש שנתבאר בפרקים הקודמים (יא-יב), כאשר המלכות הכובשת יכולה להפוך את הנכבשים לעבדים.

פרק יג

עבדות למלך וכשאיין יובל

בפרקים הקודמים עסקנו בכיבוש, והבאנו מקרה של עבד שנכבש על ידי מלכות אחרת. בהקשר הזה מצאנו בגמרא שמלכות יכולה לשעבד אנשים להיות עבדים. בראשונים דנו בדברי הגמרא שאומרת שהמלך יכול לשעבד את מי שאינו משלם מס: הרמב"ם והרמב"ן כתבו שיהודים אינם משתעבדים להיות עבדים על ידי מלך. הריטב"א, הרשב"א והמאירי סוברים שמלך משעבד גם יהודים והופך אותם לעבדים (כאשר היובל לא נוהג). הרמ"ה סובר שמלך משעבד גם יהודים, אך הם קנויים רק למעשה ידיהם ולא לגופם. דברי הרמ"ה נפסקו להלכה על ידי הטור, השולחן ערוך ונושאי הכלים.

א. בולם עבדים למלכות

מצאנו בגמרא שהמלך יכול להפוך אנשים לעבדים בעל כרחם. גמרא בענין זה מופיעה בשני מקומות. נביא כעת את שני המקומות בגמרא (יחד עם קטעים שנמצאים בסמוך לקטע העוסק בעבדות למלך; הקטעים הנוספים דרושים כדי להבין את הסברי הראשונים לגמרות, שמסתמכים על ההקשר שבהן הגמרות הללו מופיעות). כך אומרת הגמרא ביבמות (מו, א):

אמר רב חמא בר גוריא אמר רב: הלוקח עבד מן הגוי, וקדם ומבל לשם בן חורין – קנה עצמו בן חורין. מאי טעמא? עובד כוכבים גופא לא קני ליה, מאי דקני ליה הוא דמקני ליה לישראל, וכיון דקדם ומבל לשם בן חורין אפקעיה לשעבודיה; כדרבא, דאמר רבא: הקדש, חמין, ושחרור – מפקיעין מידי שעבוד. ... אמר רב אויא: לא שנו אלא בלוקח מן העובד כוכבים, אבל עובד כוכבים גופיה קני, דכתיב: (ויקרא כה) וגם מבני התושבים הגרים עמכם מהם תקנו, אתם קונים מהם, ולא הם קונים מכם, ולא הם קונים זה מזה; ולא הם קונים מכם, למאי? אילימא למעשה ידיו, אטו גוי לא קני ליה לישראל למעשה ידיו? והכתיב: (ויקרא כה) או לעקר משפחת גר, ואמר מר: משפחת גר – זה הגוי! אלא לאו לגופיה, וקאמר רחמנא: אתם קונים מהם אפילו גופיה. ... אמר שמואל: וצריך לתקפו במים; כי האי דמנימין עבדיה

דרב אשי בעא לאטבולי, מסריה ניהלייהו לרבינא ולרב אחא ברי' דרבא, אמר להו: חזו דמיניכו קבעית ליה. רמו ליה ארויסא בצואריה, ארפו ליה וצמצמו ליה, ארפו ליה - כי היכי דלא להו חציצה, צמצמו ליה - כי היכי דלא לקדים ולימא להו לשם בן חורין אני טובל. בהדי דדלי רישיה ממיא, אנחו ליה זולמא דמינא ארישיה, ואמרו ליה: זיל אמטי לבי מרך.

א"ל רב פפא לרבא: חזי מר, הני דבי פפא בר אבא, דיהבי זוזי לאינשי לכרגייהו ומשעבדי בהו, כי נפקי צריכי גיטא דחירותא או לא? א"ל: איכו שכיבי, לא אמרי לכו הא מילתא, הכי א"ר ששת: מוהרקייהו דהני בטפסא דמלכא מנח, ומלכא אמר: מאן דלא יהיב כרגא משתעבד למאן דיהיב כרגא.

הסבר הגמרא: הגמרא אומרת שיהודי שקנה עבד גוי מגוי ואותו עבד טבל לשם בן חורין (כלומר: לשם גרות, להיעשות יהודי) - יצא העבד לחרות (ונעשה ישראל בן חורין). זאת מפני ששעבוד הגוי על הגוי הוא רק למעשה ידיו, וזה מה שנמכר לישראל. קנין כזה של מעשה ידיו אינו מספיק כדי למנוע מהעבד להתגייר, וכשהוא התגייר - פקע השעבוד על מעשה ידיו (כיון שגופו הוא כבר בגדרים אחרים ובגרותו לא חל עליו השעבוד שהיה עליו במצבו הקודם, בדומה לזה ששעבוד שחל על גופו של עבד פוקע כאשר האדון משחרר אותו). מסיבה זו הגמרא אומרת שמי שמטביל את עבדו שנקנה מהגויים לשם עבדות צריך לתוקפו - לשים עליו יד ולהראות שהוא תחת ידיו - בעודו במים, כדי למנוע ממנו לטבול לשם בן חורין ולהפקיע בזה את שעבודו.

בהמשך אומרת הגמרא שאנשי בית פפא בר אבא היו משלמים את מס הגולגולת למלך עבור אנשים אחרים, ובשכר זה היו משתעבדים באלה שעבורם הם נתנו את המס. רב פפא שאל את רבא האם המשועבדים הללו צריכים גט חרות כדי לצאת לחופשי. רבא עונה שכולם מסורים בידי המלך, והמלך אמר שהם ישתעבדו למי שנתן מס עבורם (וממילא משמע שהם אכן צריכים גט שחרור כשהם יוצאים לחרות).

גמרא דומה לזה נמצאת בבבא מציעא (עג, ב):

רבינא הוה יהיב זוזי לבני אקרא דשנוותא ושפכי ליה טפי כופיתא. אתא לקמיה דרב אשי, אמר ליה: מי שרי? אמר ליה: אין, אחולי הוא דקא מחלי גבך. אמר ליה:

א. רש"י שם: "מוהרקייהו דהני - חותמן של אלו. בטפסא דמלכא - שהן לו לעבדים. טפסא - ארגז".

פרק יג: עבדות למוֹלךְ וכשאיֵין יוכל ♦ שכא

הא ארעא לאו דידהו היא! אמר ליה: ארעא לטסקא משעבדא, ומלכא אמר: מאן דיהיב טסקא – ליכול ארעא.

אמר ליה רב פפא לרבא: חזי מר הני רבנן דיהבי זוזי אכרגא דאינשי ומשעבדי בהו טפי! אמר ליה: השתא איכו שכיבא לא אמרי לכו הא מילתא. הכי אמר רב ששת: מוהרקייהו דהני בטפסא דמלכא מנח, ומלכא אמר: מאן דלא יהיב כרגא לשתעביד למאן דיהיב כרגא.

רב סעורם אחוה דרבא הוה תקיף אינשי דלא מעלו, ומעייל להו בגוהרקא דרבא. אמר ליה רבא: שפיר קא עבדת, דתנינא: ראית שאינו נוהג כשורה, מנין שאתה רשאי להשתעבד בו? תלמוד לומר (ויקרא כה): "לעולם בהם תעבדו ובאחיכם". יכול אפילו נוהג כשורה? תלמוד לומר: "ובאחיכם בני ישראל איש באחיו" וגו'.

ביאור הגמרא הזו: בתחילה מספרת הגמרא שרבינא היה נותן כסף לבני מקום מסוים (אקרא דשנוותא) כדי לקנות מהם יין, אך כשהוא לקח מהם יין הם הוסיפו לו על המידה שעבורה הוא שילם; והוא שאל את רב אשי האם הדבר מותר. רב אשי ענה לו שהדבר מותר, כיון שהם מוחלים ונותנים לו במתנה את היין הנותר. רבינא הוסיף ושאל האם מותר לקנות מהם, כיון שהקרקע שעליה הם מגדלים את הגפנים אינה שלהם; הקרקע היתה של אנשים אחרים, אלא שאותם אנשים לא שילמו את המס למלך עבור הקרקע, ולכן המלך הפקיע מהם את הקרקע ונתן אותה לאותם שמכרו את היין לרבינא – תמורת זה שהם שילמו את המס עבור הקרקע. רב אשי ענה לו שהדבר מותר, כיון שהקרקע משועבדת לתשלום המס למלך, ומותר למלך לקחת קרקע מבעליה ולהעביר אותה לאחר אם האחר הוא זה שמשלם את המס עבורה.

בהמשך מספרת הגמרא שרב פפא שואל את רבא על "הני רבנן" שמשעבדים אנשים שהם שילמו מס עבורם – האם הדבר מותר. לפי הגירסא שלפנינו הוא שואל אותו על כך שהם עובדים בהם "טפי", כלומר: עבודה רבה. רבא עונה לו שהדבר מותר כיון שכולם מסורים בידי המלך, והמלך אמר שהם ישתעבדו למי שנתן מס עבורם.

אחר כך דנה הגמרא במעשהו של רב סעורם, אחיו של רבא, שהיה מכריח אנשים שאינם נוהגים כשורה לסחוב את המרכבה של רבא. רבא אמר לו שאמנם בדרך כלל אסור להעביד בעבודות כאלה את ישראל, כיון שנאמר: "ובאחיכם בני ישראל איש באחיו לא תרדה בו בפרך"; אך במקרה של האנשים האלה הדבר מותר, כיון שאינם נוהגים כשורה, וזה נלמד מסמיכות המלים "לעולם בהם תעבדו ובאחיכם", כלומר שיש מצבים שגם בישראל מותר לעבוד כבעבד כנעני.

והנה ביחס לדיון על יכולת המלך לשעבד אנשים – באופן פשוט נראה ששתי הגמרות מדברות על אותו מקרה, אך כל אחת מהן דנה בשאלה אחרת: בגמרא ביבמות השאלה היא האם העבדים הללו צריכים גט שחרור, ואילו בגמרא בבבא מציעא השאלה היא האם מותר לעבוד בהם, וכן האם מותר לעבוד בהם עבודה רבה. אמנם רבו הדעות בראשונים בהסבר הענין.

נעסוק כעת בהסבר שיטות הראשונים וממילא בהסתכלות על עבדים ששועבדו על ידי המלך לפי הדעות השונות.

ב. שיטת הרמב"ם – עבדות אצל גויים; רבית ואיסור אצל ישראל

ברמב"ם נזכר דין מלך שמשעבד אנשים בכמה מקומות. בסוף הלכות עבדים (ט, ד) כתב הרמב"ם:

מלך גוי שעשה מלחמה והביא שביה ומכרה, וכן אם הרשה לכל מי שירצה שילך ויגנוב מאומה שהיא עושה עמו מלחמה שיביא וימכור לעצמו, וכן אם היו דיניו שכל מי שלא יתן המס ימכר, או מי שעשה כך וכך או לא יעשה ימכר – הרי דיניו דין, ועבד הנלקח בדין אלו הרי הוא כעבד כנעני לכל דבר.

הרמב"ם מחדש כאן שני חידושים: גם שגוי נקנה במלחמה² או בגזירת מלך להיות עבד; וגם שמי שנקנה בצורה הזו הוא "כעבד כנעני לכל דבר" – ומשמע שגופו קנוי לרבו ואין הוא יכול להתגייר שלא מדעת רבו.

מקורו של הרמב"ם הזה בגמרא ביבמות (כמבואר בכסף משנה שם). הגמרא ביבמות עוסקת בשאלה האם מלך יכול להפוך את בני מלכותו הגויים לעבדים, ואם הוא עשה זאת – האם הם קנויים לגופם או רק למעשה ידיהם. מתשובת הגמרא הבין הרמב"ם שהם קנויים לגופם, וממילא הם לא יכולים להתגייר ולצאת לחרות בלי גט שחרור (זאת לעומת גוי שמכר עצמו לגוי ונמכר על ידו לישראל, שאם טבל לגרותו יצא לחרות כמבואר בגמרא שם)³. בזה שונה מלך גוי מגוי רגיל, ובזה מובן למה מדגיש הרמב"ם בתחילת ההלכה שהוא מדבר על "מלך גוי": במלך ישראל אין חידוש בזה שהעבדים הקנויים לו הם כעבדים כנעניים לכל דבר. החידוש הוא במלך גוי, שלמרות

ב. בחלק הזה של קניית עבדים במלחמה עסקנו בשני הפרקים הקודמים.

ג. כך נתבארה הגמרא ביבמות גם בתוספות (ד"ה "כי נפקי"); וכך משמע גם ברא"ש שם (סוף סימן לב).

פרק יג: עבדות למלך וכשארין יובל ♦ שכנ

שגוי רגיל אינו קונה גוי אחר לגופו – המלך קונה גוי לגופו ועבד שנקנה ממנו אינו יכול להשתחרר בנרות ללא הסכמת הבעלים.

פשוט היה לרמב"ם שאי אפשר לפרש שהגמרא ביבמות עוסקת בעבד עברי, כיון ששם מדובר על עבד שקנוי לגופו וצריך גט שחרור; ולדעתו אי אפשר להסביר שמדובר בעבד עברי שהרי:

א. הגמרא עוסקת בזמן בו היוכל לא נוהג, ומבואר (בערכין כט, א) שעבד עברי אינו נוהג כשארין היוכל נוהג. דין זה התבאר ברמב"ם (בסוף פרק א מהלכות עבדים, ובעוד מקומות) והוא מסביר שבגלל הדין הזה אין מצב של יהודי שקנוי להיות עבד עברי הזמן הזה. אם כן פשוט שהגמרא לא דברה על עבדים עבריים.

ב. גם כאשר היוכל נוהג – אי אפשר לומר שהמלך יכול למכור עבד עברי לאחרים, שכבר כתב הרמב"ם (הלכות עבדים ד, י): "אין האדון יכול למכור אמה העבריה ולא ליתנה לאיש אחר בין רחוק בין קרוב, ואם מכר או נתן לא עשה כלום, שנאמר: "לעם נכרי לא ימשול למכרה בבגדו בה", וכן עבד עברי לא יכול למכרו לאחר ולא ליתנו". ואם כן – גם אם המלך זוכה ותופס יהודי כעבד – אין הוא יכול להעביר ולמכור את העבד הזה לאיש אחר.

בהלכות נוספות הרמב"ם מתייחס לדינם של יהודים שהשתעבדו על ידי המלך (אך אינם הופכים לעבדים ואינם צריכים גט שחרור). בהלכות גזילה (סוף פרק ה):

וכן מלך שגזר שכל מי שיתן מם הקצוב על האיש ישתעבד בזה שלא נתן ובא ישראל ונתן המס שעל ישראל זה העני הרי זה עובד בו יתר מדאי שדין המלך דין אבל אינו עובד בו כעבד.

בהלכות עבדים (א, ח):

אנשים שאינן נוהגין כשורה מותר לרדותן בחזקה ולהשתעבד בהן, מלך שגזר שכל מי שלא יתן המס הקצוב על כל איש ואיש ישתעבד לזה שנתן המס על ידו הרי זה מותר להשתמש בו יותר מדאי אבל לא כעבד ואם אינו נוהג כשורה מותר להשתמש בו כעבד.

ד. נאריך בדין זה בנספח הראשון לפרק.

ה. בהלכות הקודמות אומר הרמב"ם: "כל עבד עברי אסור לעבוד בו בפרך, ואיזו היא עבודת פרך

ובהלכות מלוה ולוה, תוך כדי העיסוק בהלכות רבית (סוף פרק ה):

מלך שהיו דיניו שכל מי שיתן המם הקצוב על כל איש ואיש על ידי זה שלא נתן ישתעבד בו, ונתן על ידו דינר – אף על פי שמשעבד בו יתר מדינר הרי זה מותר, וכן כל כיוצא בזה.

בהלכות אלה רואים שהרמב"ם הבין שהגמרא בבבא מציעא עוסקת ביהודים כמבואר בכסף משנה. בגמרא זו לא מדובר על שעבוד כעבד שצריך גט שחרור, אלא על היכולת של המלך לכוף אותם לעבודה לתקופה מסוימת וכדומה; וזה שונה מהגמרא ביבמות שדנה בגוי ומלמדת שהמלך משעבד אותו להיות עבד כנעני שצריך גט שחרור.

ונבאר איך למד הרמב"ם את הגמרא בבבא מציעא: הרמב"ם הבין שבסיפור של רבינא שהוסיפו לו על מה שקנה היה חשש רבית, ועל זה הוא שאל את רב אשי, וכמו שפסק הרמב"ם על פי זה (בהלכות מלוה ולוה ח, ט):

הלוקח חטים ארבע סאין בסלע וכן השער, ונתן לו את המעות, וכשבא לגבות את החטים לאחר זמן הוסיף לו במדה ונתן לו יתר – הרי זה מותר, שהרי ברצונו הוסיף לו, ואילו רצה לא הוסיף, שהרי לא היה שם תנאי.

אם כן לפי הרמב"ם תחילת הגמרא עוסקת בהלכות רבית, ששייכות רק ביהודים; זה מתאים למה שהבין שהמשך הגמרא ("מוהרקייהו") עוסקת ברבית וממילא המשועבדים הם יהודים; וכן מתאים להמשך הגמרא שעוסקת בישראל, באיסור עבודת עבד "באחיקם".

זו עבודה שאין לה קצבה ועבודה שאינו צריך לה אלא תהיה מחשבתו להעבידו בלבד שלא יבטל, מכאן אמרו חכמים שלא יאמר לו עדור תחת הגפנים עד שאבא שהרי לא נתן לו קצבה, אלא יאמר לו עדור עד שעה פלונית או עד מקום פלוני, וכן לא יאמר לו חפור מקום זה והוא אינו צריך לו ואפילו להחם לו כוס של חמין או להצן ואינו צריך לו אסור ועובר עליו בלא תעשה שנאמר לא תרדה בו בפרך ... כל עבד עברי אסור לישראל שקנהו להעבידו בדברים בווים שהם מיוחדים לעשות העבדים כגון שיליך אחריו כליו לבית המרחץ או יחלוץ לו מנעילו שנאמר לא תעבוד בו עבודת עבד אינו נוהג בו אלא כשכיר שנאמר כשכיר כתושב יהיה עמך, ומותר לספר לו שערו ולכבש לו כסותו ולאפות לו עיסתו, אבל לא יעשה אותו בלן לרבים או ספר לרבים או נחתום לרבים, ואם היתה אומנותו זאת קודם שימכר הרי זה יעשה, אבל לא ילמדנו בתחלה מלאכה כלל, אלא אומנות שהיה בה – היא שעושה כשהיה עושה מקודם. במה דברים אמורים? בעבד עברי, מפני שנפשו שפלה במכירה; אבל ישראל שלא נמכר מותר להשתמש בו כעבד שהרי אינו עושה מלאכה זו אלא ברצונו ומדעת עצמו". ועיין לקמן בהערה י.

ו. גם רש"י ביאר שהגמרא ביבמות עוסקת בגויים והגמרא בבבא מציעא עוסקת ביהודים.

ז. ועיין במגיד משנה שם שמביא את הגמרא שלנו כמקור דברי הרמב"ם האלה.

הרמב"ם למד מגמרא זו שלשה דינים^ח:

מותר למלך לשעבד מי שלא משלם מסים^ט. לזה התייחס הרמב"ם בפרק ה מהלכות גזילה שעוסק ב"דינא דמלכותא".

כאשר משעבדים מי שלא משלם מסים – מותר לשעבד אותו יותר מאשר שעבוד רגיל של עבדות^י. הדבר נלמד מהמילה "טפיי" שמשמעותה שעבוד קשה מהרגיל, וכן מהסמיכות להמשך הגמרא שעוסקת בשעבוד של מי שאינו נוהג כשורה שמותר לעבוד בו כעבד^{יא}. דין זה נכתב בפרק א מהלכות עבדים.

ממה שכתבנו בסעיף הקודם נלמד דין נוסף, שנוגע להלכות רבית: כאשר המלך משעבד את זה שלא שילם הוא משעבד אותו – מן הסתם – על פי התעריף המקובל על שעבוד לזמן זה בשוק. יוצא שהוא ניתן לזה ששילם את המס למשך זמן מסוים על פי התעריף המקובל לזמן זה, אך באמת הוא שווה יותר מהתעריף המקובל, שהרי אפשר לעבוד באיש הזה יותר מאשר אפשר לעבוד באחרים שמשועבדים לזמן הזה. לפי זה יש כאן רבית: משהו משלם מס – ומקבל תמורתו משהו ששווה יותר משווי המס שהוא פרע (כאשר אפשר לטעון שהוא "מנצל" בעצם את ההזדמנות לקבל שעבוד

ח. הסבר זה ברמב"ם, שלמד שלשה דינים – גזל, עבודת פרך בישראל והלוואה – מהגמרא בבבא מציעא, מפורש במרכבת המשנה (בהלכות עבדים ובהלכות הלוואה), והדברים מתבקשים על פי פירוש הכסף משנה בהלכות גזילה ובהלכות עבדים.

ט. זאת לעומת בעל חוב רגיל, שאין היתר לשעבד אותו כדי שישלם בזה את חובו, עיין שו"ע חו"מ צז, טו.

י. הרמב"ם מחלק בין יהודי שלא משלם מסים לבין יהודי שאינו נוהג כשורה: יהודי שאינו נוהג כשורה – מותר לעבוד בו כעבד כנעני (גם עבודות של בזיון או עבודות פרך), אך יהודי שלא משלם מסים – אין היתר לעבוד בו כעבד כנעני, למרות שמותר לעבוד בו יותר מאשר בעבד עברי ("יותר מידי"). ונראה שהשוני בינו לבין עבד עברי רגיל הוא שבעבד עברי הדין הוא ש"לא יעשה אותו בלן לרבים או ספר לרבים או נחתום לרבים, ואם היתה אומנותו זאת קודם שימכר הרי זה יעשה, אבל לא ילמדנו בתחילה מלאכה כלל אלא אומנות שהיה בה היא שעושה כשהיה עושה מקודם"; אך זה שאינו משלם מסים – מותר לעבוד בו את כל סוגי העבודה, כל עוד אינה עבודה של בזיון או עבודת פרך.

יא. הלימוד מהסמיכות מבואר בכסף משנה בהלכות עבדים. ולהעיר שבמגיד משנה בהלכות מלוה ולוה קצת משמע שה"טפיי" מלמד על כך שהשעבוד היה יותר זמן עבודת מאשר שווי החוב, ומזה למד הרמב"ם שבשעבוד המלך אין בעיה של רבית. אך צ"ע לפי זה מנין למד הרמב"ם שמותר לשעבד "יותר מידי" – כלומר: בעבודות שאסורות בעבד עברי – במי שלא שילם מסים (עיין בהערה הקודמת); ולכן מסתבר יותר בכוונת המגיד משנה שהוא מסביר כמו שאנחנו כותבים כאן, ורק מקצר בלשונו, ודוק.

מהמלך, שהוא שעבוד ששוה יותר משעבוד רגיל). הגמרא מתירה את המעשה, ומזה אנחנו רואים ששעבוד המלך אינו נחשב פריעת חוב על תשלום המסים. הגמרא מבינה שהמלך משעבד את זה שלא שילם מתוקף סמכותו, והוא מעביר מתוקף אותה סמכות את השעבוד לזה שכן שילם, אך אין קשר בין זה ששילם לבין זה ששועבד במובן של פריעת חוב זה לזה. ממילא אין כאן פריעת חוב שבה יש בעיה של רבית. וזה מקורו של הרמב"ם בסוף פרק ה מהלכות רבית לזה שבפריעת חוב המלך עבור אחר ושעבוד בזה שלא שילם על פי ציווי המלך אין בעיה של רבית.

נסכם בטבלה את הסבר הרמב"ם לגמרא :

גמרא	המקור ברמב"ם	הדין שנלמד
יבמות מו, א	הלכות עבדים ט, ד	גוי ששועבד על ידי המלך קנוי לגופו, ולכן אינו יכול להתגייר בלי הסכמת בעליו וצריך גט שחרור
בבא מציעא עג, ב	סוף פ"ה מהל' גזילה	מותר להשתמש ביהודי ששועבד על ידי המלך בגלל שלא שילם מס, דינא דמלכותא דינא גם לענין זה
	הלכות עבדים א, ח	מותר להשתעבד ביהודי ששועבד על ידי המלך יותר מאשר בעבד עברי (אך אסור לעבוד בו כעבד)
	סוף פ"ה מהל' מלוה	אין בעיה של רבית בשימוש באותו אחד בשווי של יותר מסכום המס ששולם עבורו, כיון שיש כאן קניה מהמלך ולא תשלום עבור חוב או הלואה

והעולה למסקנה לענייננו שלפי הרמב"ם מלך לא משעבד יהודי להיות עבד, אלא רק משתעבד בו בעבודות מסויימות – הוא עצמו או אחרים – כעונש או כחוב.

ג. שיטת הרמב"ן – עבדות רק אצל גויים

הרמב"ן ביבמות כתב שהגמרא מדברת דוקא על עבדים גויים, שנקנים למלך :

והא דאמרינן מוהרקיהו דהני בספמא דמלכא מנח, לומר דצריכי גיטא דחרותא, אפשר שהמבילים הלוקחים לשום עבדות שלא מדעתם, והכי בעי מיניה מי אמרינן עבדים הם למלך והוה ליה כקונה עבד מן הגוי וממכילו אפילו בעל כרחו או דילמא אין קנין המלך שבהם כלום ואין כפייתן עושה אותן עבדים כלל, וזה אינו מחוור שהיה לו לישאל בתוך זמן אם הם עבדים או גוים, וי"ל דעדיפא מיניה בעי וחד

פרק יג: עבדות למלך וכשארין יובל ♦ שכו

טעמא הוא, ויש לפרשה משום דקנין המלך עדיף דמשוי להו עבדים בלא טבילה משום דכיון דמקבלים הם מלכותו ומקבלין הם גזרותיו הרי הם כנמכרים לדעת עצמם והוה ליה גוי גופיה, והיינו דקאמר מוהרקייהו דהני בספמא דמלכא מנח וכיון דגופיה משתעבד לכרגא הפורע מס שלהם כלוקח גופם מהם דהא לדידהו משתרשי זוזי ואינהו פרעי להו חובייהו, וזהו הנכון, ובתוספות² מפרשים שהם עצמם הלכו לרב פפא ושעבדו לו עצמן לכרגא שלהם ושאל אם הם כמוכרין גופן או שעבדו בעלמא לפרעון הדמים, ופשיט ליה דמכירת הגוף הוא.

הרמב"ן מבין שהגמרא עוסקת בגויים, והוא מביא שלש אפשרויות לבאר את הגמרא:

א. הגמרא אומרת שמי שלא שילם מס ושועבד בעקבות זאת הוא עבד; כי כוונת המלך היתה לשעבד אותם, ולכן הם עבדים בעל כורחם, והם כעבד שנמכר מגוי לישראל שאין גופו קנוי עד שיטבול³ (הרמב"ן מעיר שעל האפשרות הזו קצת קשה למה הגמרא שואלת מה הדין במקרה שהם יוצאים לחרות – ולא שואלת האם הם נחשבים עבדים לפני שיצאו לחרות).

ב. הגמרא אומרת שמי שלא שילם מס ושועבד לישראל קנוי לגופו לישראל שקנהו, ואין זה כקונה עבד מגוי שיכול להתגייר. הסיבה היא שהשותפות במלכות נחשבת מעשה רצוני של אנשי המלכות⁴, וממילא גם ההימכרות כעבד על ידי המלך היא כהימכרות של הגוי מרצונו לישראל, שאז גופו קנוי⁵. הרמב"ן מכריע כהסבר זה ("וזהו הנכון").

יב. לא מדובר על התוספות שלנו שעל הגמרא, שהרי הם ביארו שהשאלה היא אם גוף העבד קנוי למלך או שמלך הוא ככל גוי שאינו קונה עבד לגופו, כמו שנתבאר לעיל בהערה ג.

יג. והרמב"ן לשיטתו סובר שמי שמשועבד – בעליו יכול להטביל אותו לעבדות בעל כורחו (ואז הוא חייב במצוות כאשה), ואינו צריך לקבל את הסכמתו לזה; עיין בדבריו בחידושים ליבמות מח, א.

יד. שהרי יש בה תועלת לכולם והיא כשותפות, כמבואר בפרק א.

טו. ולהעיר שפירוש זה של הרמב"ן אינו זהה עם פירוש התוספות והרא"ש (עיין לעיל בהערה ג) שהגמרא אומרת שהמלך הגוי קונה קנין הגוף ולכן מי שנמכר על ידי המלך אינו יכול להתגייר בלא דעת רבו. זאת מפני שלפי הרמב"ן משמע שכאשר העבד מגיע ליד רבו הישראל הוא נחשב כמי שנמכר לישראל מרצונו, וכיון שבמצב כזה ישראל קונה גוי לגופו – הוא לא יכול להתגייר; ויוצא מזה שכאשר העבד משתעבד למלך הגוי – הוא יוצא לחרות אם יתגייר, כיון שגופו לא קנוי. אך בדבריו התוספות והרא"ש משמע שהמלך קונה את הגויים לגופם, ולכן הם אינם יכולים להתגייר גם לפני שנמכרו והגיעו ליד ישראל.

ג. המקרה המדובר הוא שגויים שהיו חייבים מס ולא היה להם מהיכן לשלם הלכו ליהודים ובקשו מהם לשלם עבורם, ותמורת זה הסכימו להשתעבד ליהודים. הספק של הגמרא הוא האם לתפוס את זה כהסכמה לעבוד – או כהסכמה להיקנות כעבדים; והגמרא מכריעה שמדובר בהסכמה להיקנות כעבדים ולכן הם לא יוצאים בלא גט שחרור^{טז}.

על כל פנים אנו רואים שהרמב"ן, כרמב"ם, הבין שלא יתכן שהגמרא ביבמות מדברת על יהודים, כיון שיהודים לא זקוקים לגט שחרור אם נתפסו על ידי מלך גוי.

דבריו הללו מתאימים לדבריו בחידושו לגיטין (לז, ב), שם מסביר הרמב"ן את סוגיית "עבד שנשבה" (בה עסקנו באריכות בפרק הקודם). המשנה שם אומרת שעבד שנשבה ופדאוהו לשם עבד משתעבד, והאמוראים נחלקו בביאור המשנה: אביי אומר שהמשנה מדברת במקרה שהבעלים לא התייאשו מהעבד, ולכן הוא משתעבד לבעליו הראשונים כי הוא עדיין שייך להם; ורבא אומר שהמשנה מדברת על מקרה שהבעלים כבר התייאשו מהעבד, ולכן הוא שייך כעת לבעלים שניים שקנוהו. וכותב הרמב"ן:

ולשמואל דאמר "נתייאש מעבדו יצא לחירות ואין צריך גט שחרור" – כשלקחו שבאי מתחילה לא קנאו, במאי מיקני ליה? ביאוש בעלים, משעת יאוש הוא זכה בגופו וקנה עצמו בן חורין, הלכך כשפדאוהו אפילו לשום עבד לא ישתעבד והיינו אמתיה דשמואל^{יז}, וליכא למימר שיקדום שבאי במעשה ידיו תחלה כדאמרינן^{יח}, דלשמואל כיון דעבד זכי בגופיה וישראל גמור הוא – אין גוי קונה ישראל גמור אלא בקונה אותו לדעתו...^{יט}.

טז. אמנם יש להעיר שלפי הסבר זה לא ברור מה הגמרא מוכיחה מזה ש"מוהרקה" דהני בטפסא דמלכא מנח^{יז}, הרי השאלה היא לא מה אומר המלך – אלא מה חשבו הגויים כשהסכימו לשעבד את עצמם. וצריך לומר שכוונת הגמרא שכיון שהמלך מסתכל כך על המציאות – מן הסתם גם אלה שעבדו עצמם התכוונו בפשטות לשעבד גמור כמו שגזר המלך במקרים כאלה, וממילא הם עבדים לכל דבר.

יז. כלומר: הסבר זה בדעת שמואל מתאים למסופר בגמרא שם שאמתו נשבתה ונפדתה על ידי אנשים ששלחו אותה אליו, והוא הוציא אותה לחרות, כיון שכבר נתייאש ממנה ולכן לשיטתו היא נעשתה בזה בת חורין.

יח. כלומר: כמו שאמרנו שגוי קונה גם את ישראל למעשה ידיו.

יט. המשך הדברים שם: "ועוד אפילו יהא ביד שבאי כישראל הנמכר לגוי שקונה אותו למעשה ידיו – פדאוהו בן חורין הוא, דקיימא לן כרבנן דאמרי כולן לשחרור בפרק קמא דקידושין". כלומר: אפילו אם נסביר שהשבאי קונה את זה שנשבה (שהיה עבד כנעני וכעת, כשבעליו התייאש ממנו, הוא ישראל גמור) – הרי שזה כגוי שקנה עבד עברי; ובזה מבואר בקידושין

כלומר: שמואל סובר שהפקר או יאוש מספיקים כדי לשחרר עבד כנעני ולהפוך אותו לבן חורין. לכן לשיטתו מוכרחים להסביר שהמשנה עוסקת בלפני יאוש, כאביו, כיון שאחרי יאוש – העבד הופך לבן חורין, וממילא כעת הוא יהודי גמור. אם הוא יהודי גמור – אין הוא נקנה כעבד לשבאי, כיון שיהודי אינו נקנה לגויים לעבדות בעל כורחו.¹

(טו, ב) שכל מי שקונה אותו מיד הגוי – פודה אותו והופך אותו לבן חורין. כך שגם אם נאמר שהשבאי קנה אותו – ברגע שישאל קנה ממנו הוא נפדה ונעשה בן חורין.

כ. הרמב"ן שם (בקטע הקודם לזה שצוטט) אומר שכשהגמרא מדברת על שבאי – זה גם במצב של מלחמה וכיבוש. ורואים מזה שלדעתו אפילו במלחמה אין יהודי נקנה לעבד בעל כורחו.

כא. מפורש בדברי הרמב"ן שמלך גוי אינו הופך יהודי לעבד עברי בעל כורחו. אמנם יש לדון האם לפי הרמב"ן מלך ישראל יכול להפוך יהודים לעבדים עבריים בעל כרחם. בדברי הרמב"ן בקידושין (יד, ב) רואים שלדעתו גם מלך ישראל אינו הופך את ישראל לעבדים עבריים בעל כרחם. זה לשון הגמרא שם: "עבד עברי נקנה בכסף. מנלן? אמר קרא: (ויקרא כה) 'מכסף מקנתו' – מלמד שנקנה בכסף. אשכחן עבד עברי הנמכר לגוי, הואיל וכל קנינו בכסף; נמכר לישראל מנלן? ...". כלומר: הגמרא אומרת שאי אפשר ללמוד מזה שעבד עברי נקנה לגוי בכסף שהוא יקנה גם לישראל בכסף, כי גוי – "כל קנינו בכסף" ולכן יתכן שדוקא אצלו יש קנין כסף, ולא אצל ישראל. הראשונים שם מבארים מה פירוש המלים "כל קנינו בכסף" האמורות כלפי גוי, וזה לשון הרמב"ן (הדגשנו את המשפטים המרכזיים הנוגעים לענייננו): "והואיל וכל קנינו בכסף" – פירש רש"י: "שלא נאמרה בו משיכה במטלטלין אלא בישראל דכתיב ביה מיד עמיתך עד שימשוך מיד ליד". ור"ת ז"ל הקשה: הא קיימא לן כרבי יוחנן דאמר 'דבר תורה מעות קונות', ודריש (בבכורות דף יג): 'לעמיתך מעות קונות' הא לנכרי במשיכה, ותו קשיא ליה הא דאמרין ב'פ' השולח (לח, א): נכרי ישראל מנין שקונה בחזקה? (כלומר: מנין שגוי קונה את ישראל בחזקה?) שנאמר 'וישב ממנו שבי', ופירש דהכי קאמר: כל קנינו של נכרי בעבד עברי אינו אלא כסף, שאין שטר קונה בנכרי, דמהיכא גמר לה מאמה העבריה, ואמה העבריה בנכרי ליתא, דלאו בר יעוד הוא, ואפילו למאן דאמר (יח, ב) מוכרה לקרובים שאני התם משום דבעלמא בני יעוד נינהו, ועוד דאמר רחמנא מה אחרת מקניא בשטר אף זו, ואחרת בנכרי ליתא שאין קדושין לנכרי, ועוד שאין מיחדין לו ערוה, הלכך אינו קונה עבד עברי בשטר, ומשיכה בעבד עברי אף לישראל ליתא, ואם תאמר בחזקה – אין נכרי קונה ישראל בחזקה אלא במלחמה כדכתיב 'וישב ממנו שבי', ולא נכרי נכרי, דהא דאמרין עמון ומואב טיהרו בסיוחן במלחמה הוה, תדע שהרי אף קרקע קנו ואף על פי שאינה נגזלת, נמצאת אומר כל קנינו שבעבד עברי בכסף. ולי נראה דחזקה בנכרי בחזקה בישראל ואינו קונה אלא כנעני, דכתיב: אותם בחזקה ולא אחר בחזקה. ונכרי ישראל דאמרין בפרק השולח היינו עבד כנעני, וכן וישב ממנו שבי אמרו ורבותינו ז"ל שפחה אחת היתה, והכי משמע להו וישב ממנו שבי שהיה בידם של ישראל (ועיין שם בהמשך דבריו שמביא אפשרות ליישב את דעת רש"י)."

הסבר הדברים: הראשונים מקשים על הגמרא שלכאורה מן התורה קניינו של גוי הוא דוקא במשיכה, ולא בכסף – ומדוע הגמרא אומרת עליו ש"כל קניינו בכסף"? רבנו תם מתרץ שהכוונה היא שכל קניינו של גוי בעבד הוא דוקא בכסף, ולכן הוא קונה אותו בכסף; ואי אפשר ללמוד ממנו לישראל, שקונה עבד עברי גם בשטר כיון שיש לו קנין גם באמה עבריה שממנה נלמד

ויוצא שהרמב"ן סובר גם הוא כרמב"ם שיהודי אינו נעשה עבד בעל כורחו.^כ

ד. דעת הריטב"א

זה לשון הריטב"א בביאורו לסוגיא ביבמות:

"חזי מר הני רבי פפא בר אבא דיהבי זוזי אכרגא דאינשי ומשתעבדי בהו עבדותא יתירתא לכי נפקי צריכי גימא דחירותא או לא" – פרש"י ז"ל כי האנשים הללו גוים,

קנין השטר.

אמנם על זה קשה שעדיין אי אפשר להגיד על גוי ש"כל קנינו בעבד עברי בכסף", שהרי מצאנו שהוא קונה עבד עברי גם בחזקה, כמבואר בגמרא בגיטין שגוי קונה אפילו את ישראל בכיבוש, וזה נלמד מן הפסוק "וישב ממנו שבי", כלומר: הכנענים שבו מעם ישראל שבויים, והם נקנו לכנענים ולכן נקראו "שבי". ורבנו תם מתרץ שאין להוכיח מהקנין ההוא, כיון שהוא קנין מיוחד של כיבוש ואין הוא נוגע לדינים רגילים של קנין עבד עברי. הרמב"ן אומר שלדעתו קושיא זו ממה שלומדת הגמרא בגיטין מן הפסוק "וישב ממנו שבי" אינה מתחילה בכלל, כיון שמה שהגמרא אומרת שם שגוי קונה את ישראל בחזקה – הכוונה אינה לישראל גמור, אלא רק לעבד כנעני (שמכונה בגמרא "ישראל" בגלל שהוא חייב במצוות כאשה). אבל ישראל גמור אינו נקנה בשום צורה ובשום אופן בחזקה, וזה כדבריו בהסבר הגמרא ביבמות שלדעתו דוקא גויים נקנים על ידי המלך ולא ישראל.

נתעכב על ביאור המשפט הראשון בפיסקא השניה בדברי הרמב"ן: "ולי נראה דחזקה בנכרי כחזקה בישראל ואינו קונה אלא בכנעני". כלומר: לדעת ר"ת – גוי קונה את ישראל בחזקת כיבוש. אך לדעת הרמב"ן – חזקה של גוי בישראל היא בדיוק כמו של ישראל בישראל – "חזקה בנכרי" שקונה את ישראל היא "כחזקה בישראל" שקונה את ישראל; וכמו שישראל אינו קונה את ישראל בחזקה, שהרי מצאנו בעבד עברי שהוא נקנה בכסף ובשטר ולא מצאנו שהוא נקנה בחזקה – כך גוי אינו קונה את ישראל בחזקת מלחמה או בדינא דמלכותא. ואם כן יוצא שלדעתו מלך ישראל אינו כובש את ישראל לעבדות בעל כורחו.

(אמנם לכאורה אפשר היה לדייק מהרמב"ן ביבמות להיפך. שהרי הרמב"ן ביבמות כתב: "אין גוי קונה ישראל גמור אלא בקונה אותו לדעתו". הנה מבואר ברמב"ן שדוקא גוי לא קונה את ישראל בעל כורחו, אבל ישראל קונה. ולפי זה מלך ישראל כן קונה את ישראל להיות עבד עברי בעל כרחו! אך דיוק זה אינו מוכרח, כיון שיתכן שהרמב"ן כתב שדוקא גוי אינו קונה את ישראל בעל כורחו כיון שיש מצב בו ישראל קונים אחר לעבד עברי בעל כרחו, והוא במקרה של מי שנמכר בגניבתו).

כב. אמנם ברמב"ן נראה לפרש שהגמרא בבבא מציעא עוסקת גם היא בגויים; כי לדעתו הגמרא שלפני כן אינה עוסקת ברבית (עיי' שם בד"ה "והא דאמרינן") אלא בחשש גזל, וממילא ההמשך – "מוהרקייהו" – יכול להתפרש גם בחשש גזל, ואין הכרח לפרש שמדובר ביהודים (שרק בהם יש רבית). ולפי זה הגמרא בבבא מציעא מקבילה לגמרא ביבמות ושתייהן עוסקות בגויים.

פרק יג: עבדות למלך וכשאינן יוכל ♦ שלא

וכשלא היו נותנים כסף גולגלתם היה הגזבר תופסם ומוכרם לעבדים להני דבי פפא שהיו עשירים, וקא מבעיא ליה אם הוא קנין דלכי נפקי מיניה צריכינן גיטא דחרותא ושלא יוכלו להתגיייר שלא מדעתם, ובכלל זה גם כן אם יכול להטבילם לשם עבדות בעל כרחם כדון עבדים כדבעינן למימר לקמן, אלא דחדא מגו תרתי בעי. ואין פירוש זה נכון, חדא – דאם כן למה לן למקפד ולמנקט דמשתעבדי בהו עבידתא יתירתא כיון דגוים נינהו, ועוד דלישנא ד"אינשי" לא משמע משום גוים, ועוד דבפרק איזהו נשך הביאזה לענין רבית וגם לר"ח ז"ל שפירש בגרים ותושבים יש להקשות כן.

והנכון דהני אינשי ישראלים היו, וקא מבעיא לן אם יש כח למלך וגזבר שלו למוכרם לעבדים שיהא נדון כעבד עברי שגופו קנוי וצריך גט שחרור, או אם אינו קנין ואינו אלא כחוב בעלמא ואין להם להשתעבד בהם אפילו כדון עבד עברי ולא יותר מכדי המס שפרעו בשבילם, ואם עשו כן יש בו איסור עובד בישראל ואיסור רבית, ונקט עבידתא יתירתא מפני שהיו משתעבדים בהם יותר מכדי הכרנא, ופשיט ליה דמכירת הגזבר מכירת עבד גמור כי המלך קנאם במלחמה ועל מנת כן הניחם בארצו שאם לא יפרעו המס שיוכל למוכרם לעבדים הילכך הרי הם עבדים גמורים וצריכים גט חירות ממנו כדון עבד שגופו קנוי.

כלומר: הריטב"א סבר שצריך להסביר שהסוגיא עוסקת ביהודים. היהודים הללו עובדים יותר משווי מס הכרנא, והשאלה אם זהו רק שעבוד שהמלך הטיל עליהם, או שיש כאן עבדות גמורה שלהם והם צריכים גט חרות כדי לצאת. על זה עונה הגמרא שהם נקנים על ידי המלך להיות עבדים עבריים וצריכים גט שחרור כדי לצאת מעבדותם. הוא מביא שלש הוכחות לזה שמדובר ביהודים:

- א. גירסתו בגמרא היא שעבדו כעבדים הללו "עבידתא יתירתא", ואם מדובר בגוים – פשוט שהם נעשים עבדים ומותר לעבוד בהם עבידתא יתירתא².
- ב. מהמילה "אינשי": סתם "אנשים" הם יהודים, על גוים צריך לכתוב במפורש.
- ג. הגמרא המקבילה בבבא מציעא עוסקת בדיני רבית ששייכים רק בישראל, וממילא משמע שגם כאן מדובר ביהודים.

כג. אמנם אם לא גורסים "עבידתא יתירתא" (כמו שגורסים חלק מהראשונים) אפשר להסביר את הגמרא גם בגוים, וחידושה של הגמרא הוא שהמלך הופך אותם לעבדים שקנויים לגופם ואינם יכולים להתגיייר, ואין זה ככל עבד של גוי.

ובהתאם לזה פירש הריטב"א גם בבבא מציעא :

"חזי מר הני רבי פפא בר אבא דיהבי זוזי דכרנא אינישי ומשתעבדי בהו" – עיקר הפירוש כדפירש רש"י דישאלים היו, והיינו דקאמר "אינישי" וכדפרישנא בפרק החולץ (מו, א), והיינו דאייתו לה הכא גבי רבית דהוה סלקא דעתך דכי פרעי עלייהו כרנא דמלכא נעשה הכרנא חוב על האנשים ההם כאלו הלואם להם וכי משתעבדי בהו הוי שכר מעותיהם^{כד}. והא דגרסינן בנוסחי דוקאני "ומשתעבדי בהו מפי" – יש לומר דקסלקא דעתך דתרי איסורי עבדי: חדא – משום רבית, וחדא – שמשמעבדים בהם עבודת עבד; אי נמי שהיו זנים אותם, אלא שמלאכתם מרובה ממונותיהם, וההיא טופיינא הוי רבית^{כה}.

כד. הרמב"ם והתוספות פירשו שאם משהו שילם למלך מס מסוים – הגמרא מסתפקת אם מותר לו להעביר את הפועל בשווי עבודה גדול יותר; והסיבה היחידה להתיר את זה היא שהמלך משעבד את היהודי הזה, ושעבוד המלך אינו כפוף לסכום החיוב שהיה בתחילה. אך הריטב"א לא הסכים עם פירוש זה, ולא הבין מדוע יש בזה בעיה של רבית.

ונראה להסביר בטעמו: נצייר למשל מקרה בו אחד דחוק להשיג במהרה סכום כסף, כיון שהוא חייב לשלם את המס. חברו בא אליו ומציע לו: בוא עבוד אצלי בשכר מזול, וכך יהיה לך כסף לשלם עבור המס. האם הדבר אסור? הרי השוק כולו בנוי על ביקוש והיצע, ואם יש כאן ביקוש גדול לעבודה – מותר למעביד להוריד את השכר! ולכן לדעתו הרבית היא בזה שהם עובדים לאדון, ויוצא שהאדון מרויח את עבודתם מלבד מה שכדי להשתחרר הם צריכים להחזיר לו את כל מה ששילם עבורם.

(אך הרמב"ם והתוספות סברו שאין זה דומה לפועל שמשכיר את עצמו בזול, וזה יותר דומה למי שמלוה לחברו כסף לשלם עבור המסים ואחר כך גובה ממנו יותר בתמורה).

כה. הריטב"א הסביר שההתייחסות אל הנקנים כאל עבדים יוצרת רבית בגלל שמלבד מה שצריך להחזיר לבעלים את מה ששילם עבורם כדי להשתחרר – הוא מקבל גם את עבודתם כל עוד הם לא השתחררו. לפי הסבר זה התקשה הריטב"א מדוע הגמרא צריכה להוסיף את המילה "טפי" (לפי חלק מהגירסאות): הרי גם בעצם עבודת העבד יש רבית (שהרי הבעלים יקבל את כל הסכום ששילם עבורו כאשר העבד ישתחרר), ומדוע הגמרא מציינת שדוקא בעבודה "טפי" נוצרת רבית?

הוא מתרץ שני תירוצים אפשריים :

המילה "טפי" מוסיפה שהיתה בעיה נוספת בשעבוד הזה, כיון שהמשעבדים נהגו כמשועבדים כעבדים, ואם כן יש כאן בעיה של איסור "לא תעבוד בו עבודת עבד". לפי זה – המשך הגמרא הוא התשובה לבעיה הזו, שם הגמרא מבארת שמותר לעבוד עבודת עבד במי שאינו נוהג כשורה (ואלה שלא שילמו מסים נחשבים כמי שאינו נוהג כשורה; או שבמציאות הם לא נהגו כשורה, והדבר מסתבר שהרי הם לא נמכרו מרצונם ולכן יתכן מאד שסירבו להשתעבד כראוי וכדומה, מה שאילץ את אדוניהם לשעבד אותם בחזקה ובקושי).

פרק יג: עבדות למלך וכשאינן יובל ♦ שלג

ואמר ליה: "מוהרקייהו דהני בטפסא דמלכא מנח, ומלכא אמר מאן דיהיב כרגא משתעבד במאן דלא יהיב כרגא" – כלומר: כי שיפרעו הכרגא של אלו למלך – קנאום באותו כרגא כקונה עבד עד שיפרעום, ואין המעות חוב, והמלך יכול הוא למכרם שכן זכה בהם בכבוש הארץ וגוי קונה ישראל במלחמה כדאיתא בפרק השולח (גיטין לח, א), והמלך מוכר זכותו לדבי פפא כגוי שמכר עבדו לישראל והרי הוא קנוי לו בקנין הגוף, והבא מחמת הגוי הרי הוא כגוי, והיינו דאמרינן בפרק החולץ דלכי נפקי צריכי גיטא דחירותא וכדפרישנא התם שפיר...

הריטב"א מפרש את הגמרא כך: משהו שילם עבור אחרים את מס הכרגא, והם השתעבדו לו. כדי לצאת מהשעבוד היה עליהם לקנות את עצמם ממנו תמורת הסכום שהוא שילם עבורם. תוך כדי כך – הם עבדו אצלו. מה שיוצא הוא שהם שילמו בחזרה את הסכום שהוא שילם עבורם – וגם עבדו כל התקופה עד שהיה להם מה להחזיר. אם כן הדבר דומה למי שמלוה לשני כסף, ומעסיק אותו כפועל עד שהוא ישיב – ואז הוא קיבל בחזרה גם את הכסף שהלוה וגם את העבודה שהיא רבית.

על זה עונה הגמרא שהדבר מותר, כיון שאין זו הלואה אלא מכירה לכל דבר (וממילא לא שייכת בזה בעיית רבית).

והעולה למסקנא לפי הריטב"א שיהודי נקנה על ידי המלך להיות עבד עברי לכל דבר, והוא צריך גט שחרור כדי לצאת משעבוד זה.

אך על זה קשה, כפי שממשיך הריטב"א ביבמות (ובבבא מציעא בקיצור):

ללא המילה "טפי" היינו יכולים להבין שעדיין אין כאן בעיה של רבית, כיון שהמשעבדים דאגו למזונות המשעבדים, ואם כן תמורת עבודתם היומיומית הם קיבלו מזון, ויש תמורה לעבודה היומיומית (מלבד דמי המכירה שיוחזרו למשעבדים כאשר משהו ישלם להם וישחרר או יקנה לעצמו את העבד). על זה מדגישה הגמרא שהיה זה שעבוד "טפי" – יתר על דמי האוכל שהם קיבלו, וממילא יש כאן בעיה של רבית.

(מה שהסברנו מבאר מדוע בגמרא ביבמות הריטב"א מבין ש"עבדתא יתירתא" הוא יתר על דמי הכרגא, ואילו בבבא מציעא הוא לא מסכים לפרש ש"טפי" זה יותר מדי הכרגא. זאת מפני ששם הגמרא רק מציינת שהיתה זו עבודה רבה, והדבר יצר שאלה לגבי הצורך בגט שחרור. אך בבבא מציעא השאלה היא על רבית, ולפי הריטב"א – אין בעיה של רבית בעצם העבודה הרבה (שהרי מותר לבעל הבית לשכור פועל בזול אם הפועל דחוק וזקוק למעות, כמו שביארנו), והרבית היא מצד העבדות שעליה צריך לשלם סכום מלא ביציאה לחרות. ממילא לפירוש זה המילה "טפי" בבבא מציעא מיותרת).

ואם תאמר: והא קיימא לן שאין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, יש לומר דההיא לענין דיני עבד לצאת בשש או בסימנים או להתירו בשפחה, אבל מכל מקום קנוי הוא קנין הגוף לענין שעבוד ולהצריכו גמ או לקנות עצמו בכסף ולא סגי ליה במחילה. ועובדא דאושפזיכניה דרב אדא (קידושין סט, א) דאמר ליה זיל גנוב ולא אמר ליה דלא ליפרע כרגא ולזדבן בעבד עברי, דאף על פי שעשירים היו – הרי יכולים להבריה נכסיהם, אלא שהענין כמו שאמרנו דמשום הכי לא משתרי בשפחה. מפי רבינו הרב הר"ם ז"ל.

כ. לכאורה יש להקשות על הריטב"א מתחילת הגמרא שאומרת שעבד שנקנה מן הגוי – כיון שגופו לא קנוי לגוי וממילא הישראל לא זכה בגופו (שהרי הוא קנה מן הגוי רק מה שיש לו) – יהיה בן חורין אם קדם וטבל לשם בן חורין. ולפי הריטב"א לכאורה הוא יכול להתגייר, אך זו לא סיבה לכך שיהיה בן חורין, כיון שהוא יכול להישאר משועבד כעבד עברי שישנו בזמן הזה. כלומר: אף אם אין קנין גוף ולכן אי אפשר לעכב את הגרות – מדוע יפקע הקנין הזה אחרי הגרות?

והנה לקושטא דמילתא קושיא זו קשה על הגמרא גם לפי דעות הראשונים האחרים, כיון שגם לשיטתם עדיין צ"ע מדוע לא יהיה העבד שטבל משועבד למעשה ידיו לאדון, ומה בכך שנתגייר? (אמנם לשיטתם אפשר לומר שאין דבר כזה "קנין למעשה ידיו" בישראל (בפרט כאשר היובל לא נוהג), ולכן כאשר הוא מתגייר הקנין לא יכול לחול עליו; אך עיין לקמן בשיטת היד רמ"ה בפסקא 1). בנוסף צריך להבין בדברי הגמרא מדוע הגמרא מסבירה את הדין הזה בעזרת דברי רבא: "כיון דקדם וטבל לשם בן חורין אפקעיה לשעבודיה; כדרבא, דאמר רבא: הקדש, חמץ, ושחרור – מפקיעין מידי שעבוד". לכאורה דברי רבא לא קשורים לכאן, שהרי רבא עוסק במקרה בו החפץ באמת שייך לאחד, אלא שיש לאחר שעבוד מסוים עליו – שאפשר לפטור באופן אחר (תשלום החוב בכסף וכדומה); אך מה זה שייך אלינו, כאשר העבד לוקח – ובעצם גוזל – מאדונו את הבעלות עליו? (עיין בפרט בסוף תוד"ה "הקדש" בגיטין מא, א). ואם תאמר שגרות מועילה להפקיע קניינים גמורים – מדוע צריך להביא את הדין של "הפקד חמץ ושחרור מפקיעים מידי שעבוד"? (עיין מה שכתבו בזה הקרן אורה והערך לנר על יבמות שם; החזון איש באבן העזר סימן קלד; חידושי ר"ח הלוי על הלכות איסורי ביאה יג, יא; והברכת אברהם ובשיעורי ר' דוד פוברסקי על הסוגיא ביבמות, וביוסף לקח שם).

ונראה להסביר שהגמרא הביאה את "הקדש חמץ ושחרור" כדוגמא למקרה שבו גוף החפץ קנוי לאחד, בעוד לעניינים מסוימים הוא שייך לאחר. במצב כזה יכול הבעלים להקדיש את החפץ, למשל, והשינוי הזה במעמדו של הגוף מפקיע גם את השעבוד שהיה על העניינים המסוימים שהיו שייכים לאחר. כך אנו רואים שכשאחד מפקיר את עבדו – השוני במעמדו של העבד שנגרם על ידי זה שהחזיק אותו בגופו מביא לזה שהשעבוד שחל עליו פוקע גם הוא (ואנחנו לא אומרים שהעבד משועבד לענין זה שהוא אחראי לפרוע את החוב, למרות שהשתחרר). הדבר דומה לעבד שטבל לשם בן חורין: כאן הגוף מוחזק על ידי העבד הגוי, בעוד מעשה ידיו קנויים לבעלים. אם ישנה העבד את מעמדו ויהפוך ליהודי – יופקע גם קנין מעשה הידיים; השינוי במעמד הגוף מפקיע כל קנין אחר שהיה עליו.

כלומר: לכאורה לא ברור איך המלך הופך אנשים לעבדים עבריים בזמן האמוראים – והרי הגמרא בערכין (כט, א) אומרת ש"אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג"!¹ על כך עונה הריטב"א שכוונת הגמרא שם אינה לומר שאי אפשר לקנות עבד עברי בזמן שאין היובל נוהג, אלא שבזמן שאין היובל נוהג לא חלות ההגבלות על קנין עבד עברי הכתובות בתורה, ולכן הוא לא משתחרר ביובל ולא אחר שש שנות עבדות, אמה עבריה אינה משתחררת כאשר היא מביאה סימני גדלות². בנוסף – עבד עברי בזמן הזה אינו מותר בשפחה, כיון שזה היתר מיוחד שנלמד דוקא בזמן שהיובל נוהג ונוהגים כל דיני עבד עברי³.

ובעצם לפי הריטב"א ההנחה הפשוטה היא שאדם יכול למכור את עצמו לעבד⁴, והתורה חידשה שבזמן שהיובל נוהג הוא יוצא בשש וביובל. כאשר אין היובל נוהג חוזר הדין שיהודי מוכר את עצמו לעבד, ואז הוא קנוי לגמרי לזה שקנה אותו.

ולשיטתו היציאה בשש וביובל היא שגורמת לזה שעבד עברי אינו קנוי לבעלים לגמרי: ידו לא כיד הבעלים, והוא לא עובר ליורשים (מלבד הבן). כמו כן – אשה גדולה אינה נמכרת לאמה עבריה כשהיובל נוהג. אך כשאין היובל נוהג – ידו של יהודי שנמכר כיד רבו, הוא עובר ליורשים, וגם אשה נמכרת לאמה עבריה. ונאריך בזה בנספח השני שבסוף הפרק.

כך גם מיושב לפי הריטב"א כיצד המלך מוכר את היהודים לאחרים, בעוד שעבד עברי אינו נמכר לאחרים (נאריך בדין זה בנספח הראשון לפרק): הריטב"א סובר שדין זה שעבד עברי אינו נמכר לאחרים נכון בזמן היובל, שאז התורה מגבילה את השעבוד בו לזמן קצוב וגם קובעת שאין למכור אותו לאחרים ולהתייחס אליו כאל רכוש; אך כשאין היובל נוהג העבד הוא רכוש של הבעלים ואפשר גם למכור ולהעביר אותו מיד ליד⁵.

כו. עיין בנספח השני לפרק בהערה קב.

כח. ולכאורה הסביר בזה היא שבזמן היובל – כאשר השעבוד הוא מוגבל וקצוב (ואף אם אינו יוצא בשש בגלל שאוהב את השפחה הזו ונרצע – "אהבתי את ... אשתי" – עדיין הוא יוצא ביובל) – התורה לא חוששת מקשר שלו עם שפחה, שיש לו קצבה וסיום; אך שלא בזמן היובל – העבד קנוי לעולם, ואז אם נתיר לו קשר עם שפחה הוא יהיה קשור אליה לעולם.

כט. החזון איש (אבן העזר קלד, ז) הקשה על הריטב"א, וכתב שהריטב"א התכוין שעבד עברי בזמן הזה קיים רק בדינא דמלכותא, אך אינו יכול למכור עצמו. אך דבריו לא מסתדרים עם דברי הריטב"א בקידושין סט (שיובאו בגוף הדברים לקמן) שם מפורש שיכול גם למכור עצמו (ועיין בנספח השני לפרק בהערה צו).

ל. ועיין בנספח הראשון לפרק בהערה פב.

שיטת הריטב"א – שגם בזמן שאין היובל נוהג יש עבד עברי אלא שאינו משתחרר כדיני יובל – מתאימה להבנת פשט הגמרא בערכין (כט, א) על כך ש"אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג". זה לשון הברייתא שם:

אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, שנאמר: "עד שנת היובל יעבוד עמך"; ואין שדה אחוזה^א נוהגת אלא בזמן שהיובל נוהג, שנאמר: "ויצא ביובל ושב לאחוזתו"; אין בתי ערי חומה נוהגין אלא בזמן שהיובל נוהג, שנאמר: "לא יצא ביובל"; ר"ש בן יוחי אומר: אין שדה חרמין נוהגין אלא בזמן שהיובל נוהג, שנאמר: "והיה השדה בצאתו ביובל קודש לה' כשדה החרם"; ר"ש בן אלעזר אומר: אין גר תושב נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, אמר רב ביבי: מאי טעמא? אתיא "טוב" "טוב", כתיב הכא: "כי טוב לו עמך", וכתיב התם: "בטוב לו לא תוננו".

הברייתא מביאה כמה דוגמאות של דברים שאינם נוהגים אלא בזמן היובל: עבד עברי, שדה אחוזה, בתי ערי חומה, שדה חרמין וגר תושב.

בשדה אחוזה ובבתי ערי חומה פשוט שאין הכוונה שאי אפשר למכור שדה אחוזה או בתי ערי חומה כשאין היובל נוהג, אלא הכוונה היא שהם נמכרים בלי הגבלות ובלי הדינים המיוחדים שיש למכירה כזו בזמן שהיובל נוהג^ב.

הרמב"ם (בסוף פרק ראשון בהלכות עבדים) הבין שבעבד עברי זה שונה: לדעתו כיון שהיובל לא נוהג – עבד עברי אינו נוהג בכלל, ואינו יכול להימכר בכלל. ולדבריו יוצא שדברי הברייתא על עבד אינם זהים לדבריה על שדה אחוזה ובתי ערי חומה. וכמו שכתב השפת אמת על ערכין:

"אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, שנאמר: עד שנת היובל יעבוד עמך" – קצת קשה דבאינך כמו שדה אחוזה ובתי ערי חומה הפירוש דדינים שחידשה תורה בהם אין נוהגין בזמן שאין היובל נוהג, אבל מכל מקום יכול למכור שדה אחוזה ובית; ובעבד עברי אין נוהג כלל ואינו יכול למכור עצמו בעבד עברי! וצריך לומר הטעם דמכירת עצמו לעבד עברי להיות גופו קנוי הוא גם כן חידוש שחידשה

לא. ע"ש שוה"ה הגרסא המדויקת.

לב. שדה אחוזה יוצאת ביובל, ונגאלת על ידי המוכר ככל עת שירצה בתנאי שעברו שתי שנות תבואה מאז המכירה; בית עיר חומה אינו יוצא ביובל, ונגאל אם המוכר רוצה בשנה הראשונה שאחרי מכירתו בלבד (עיין ברמב"ם הלכות שמיטה ויובל בפרקים יא-יב).

פרק יג: עבדות למלך וכשאר יובל ♦ שלו

התורה, דהא אסור למכור עצמו בעבד עברי, ולכן כשאר היובל נוהג במל זה החידוש וממילא אינו יכול למכור עצמו כלל^ל.

אך הריטב"א הבין שפשוט יותר להסביר שעבד עברי הוא בדיוק כמו שדה אחוזה ובתי ערי חומה: הוא יכול להימכר בכל זמן – כמו שדות ובתים. אלא שכשהיובל לא נוהג אין הגבלות ודינים מיוחדים על מכירה זו^ל. הדבר מתאים לזה שהיובל משחרר את העבדים, ולכן מסתבר שכשהוא לא נוהג העבדות קשה ומשעבדת יותר. וכמו שכתב בספר מעשה חושב (על ערכין שם):

"אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג" – פירש רש"י דאינו נמכר בזמן הזה, ומסתימת דבריו משמע דהא דאמר רבא בקידושין דף טו "עבד עברי גופו קנוי וצריך גמ' שחרור" לא קאי בזמן הזה, וכן הא דאמר רב יהודה בקדושין דף כח משמיה דרב "עד היכן גלגול שבועה? דאמר ליה השבע לי שאין עבדי אתה" דאינה טענת מטלטלין משום דגופו קנוי, נמי לא יהא קאי רק על זמן היובל דאז נמכר ולא בזמן הזה דאינו גופו וזהו דוחק^ל, אמנם הנמוקי יוסף ביבמות דף מו הביא מהריטב"א

לג. ובספר מעשה חושב (על ערכין שם) כתב לתרץ: "זולת דנימא ד"ועבדו לעולם" דכתיב בנרצע נפרשו גם אעיקר קניית עבד עברי דאינו אלא בזמן שהיובל נוהג ובזמן הזה ליכא קנין הגוף בעבד עברי רק שעבוד למעשה ידיו" – כלומר: אולי צריך לפרש שיש חילוק בפסוקי התורה בין קרקע לבין עבד: בפרשיות העוסקות בקנין עבד עברי תמיד מוזכר היובל, וגם בפרשת משפטים מוזכר היובל במלים "ועבדו לעולם" שחז"ל מפרשים (במכילתא דרבי ישמעאל על משפטים שם) שהכוונה היא עד היובל; ומזה אנחנו רואים שעבד נוהג רק בצמוד לקיומו של היובל. אך קרקעות מוזכרות כמה פעמים, ורק פעם אחת כתוב עליהן שהן יוצאות ביובל; ולכן גם כאשר היובל לא נוהג הן נמכרות.

לד. לא התייחסנו בפנים לשני הדינים הנוספים שבברייתא: שדה חרמין וגר תושב.

משדה חרמין קשה ללמוד לענייננו, כיון שלכולי עלמא חלק מהחרמים נוהגים היום וחלקם לא, כמבואר בגמרא, ובכל מקרה אלו דינים מיוחדים הנוגעים לחרם (ועיין במחלוקת הרמב"ם והראב"ד בזה בסוף הלכות ערכין וחרמין, ואכמ"ל).

לגבי גר תושב – באמת יש מחלוקת דומה למחלוקת בעבד עברי כיצד להסביר את זה שאינו נוהג כשאר יובל, כפי שיתבאר בהמשך בהסבר דעת הראב"ד (בנספח השלישי לפרק), עיי"ש.

לה. דין זה מובא להלכה בטור בסיומן צד, ועיין לקמן בהערה מט.

אמנם לכאורה יש להקשות על הריטב"א מהירושלמי המקביל בסוף פרק שביעי בשבועות, זה לשונו: "עד כמה מגלגלין עליו? אמר רבי יוחנן: עד כדי שיאמר לו עבדי אתה, הגע עצמך שהיה כהן ועבד עברי וכי יש עבד בזמן הזה". והנה בירושלמי רואים שאי אפשר לטעון כלפי מיישבו שהוא עבד עברי בזמן הזה, והדבר סותר לכאורה את שיטת הריטב"א!

אפשר לתרץ שיש כאן מחלוקת בבלי-ירושלמי, והריטב"א פוסק כבבלי. אך נראה שאין צורך

בשם רבו דהא דעבד עברי אינו נוהג אלא בזמן היוכל היינו לענין דיני עבד לצאת בשש ובסימנים או להתירו בשפחה אבל מכל מקום קנוי לענין שעבודו להצריכו גם או לקנות עצמו בכסף ולא סגי ליה במחילה [ועיין מה שכתבתי שם בספרי נהור שרגא^א] ע"ש. ולפי זה אתי הש"ס דקדושין גם בזמן הזה דגופו קנוי לממון, וכן נראה לי דאי סלקא דעתך דמחמת דהוזכר יוכל אצל עבד עברי שנאמר "עד שנת היוכל יעבוד עמך" כדאמרינן הכא לא ינהוג שום קנין הגוף בעבד עברי בזמן הזה שאין היוכל נוהג – אם כן גם בקניית קרקע דכתיב "במספר שנים אחר היוכל תקנה מאת עמיתך" – האם נימא דאין דין קנין קרקע לגופה אלא בזמן שהיוכל נוהג?! ואי משום דהא דקרקע דנקנה הוזכר במקומות אחרים שלא הוזכר שם יוכל – גם קנין דעבד עברי כתיב בפרשת משפטים בלא הזכרת יוכל^א!

עלה בידינו שלפי הריטב"א^א יהודי יכול להימכר להיות עבד עברי בזמן שאין היוכל נוהג, ואז הוא קנוי לעולם ונמכר מיד ליד. והמלך יכול לשעבד יהודים ולעשותם עבדים כאלה^ט.

לזה, שהרי ממילא המפרשים נתקשו בהסבר דברי הירושלמי הללו, וכתבו פירושים שונים: הפני משה כתב שהירושלמי מקשה: "הגע עצמך שהיה כהן ועבד עברי!", כלומר: הירושלמי סובר שכהן אינו יכול להיעשות עבד עברי בגלל שאינו יכול להירצע כיון שנעשה בעל מום (והוא חולק בזה על הבבלי בקידושין (כא, ב) שאומר שאינו יכול להירצע אך יכול להיעשות עבד, עיי"ש, ויתכן שהירושלמי מתאים לפי זה לדברי המכילתא בפרשת משפטים פרשה ב ואכמ"ל). והוא מקשה: איך אפשר לגלגל על כהן טענה שהוא עבד עברי? בנוסף מקשה הירושלמי: "וכי יש עבד (עברי) בזמן הזה?", כלומר: כיצד אומר ר' יוחנן שאפשר לגלגל טענה עד טענה כזו – הלא טענה זו אינה שייכת בזמן הזה! והירושלמי אינו מתרץ אף אחת משתי הקושיות הללו. והנה – הריטב"א יכול להסביר שבתחילה מקשה הירושלמי שאם הנתבע כהן – אין הוא יכול להימכר בעבד עברי כיון שאינו יכול להירצע. ועל זה הירושלמי מתרץ: "וכי יש עבד בזמן הזה?", כלומר: הרי בזמן הזה אין דיני עבד עברי האמורים בתורה, ואם כן אין דין נרצע והנקנה לעבד עברי קנוי ממילא לעולם. יוצא שגם כהן יכול להימכר, ולכן אין להקשות כיצד הוא נמכר לעבד עברי. ולפי זה הירושלמי מתאים היטב לשיטת הריטב"א. (ועיין גם ברידב"ז, הגליון אפרים והנעם ירושלמי שמסבירים את הירושלמי בדרך אחרת, ואכמ"ל).

לז. שם הקשה שרבו של הריטב"א הוא הרא"ה, ובספר החינוך – שמקובל שכתבו הרא"ה – כתוב כדעת הרמב"ם שעבד עברי אינו נוהג כלל בזמן הזה (מצוה שמו).

לז. בהמשך מקשה המעשה חושב על הריטב"א, עיין בהערה זה.

לח. בנספח השלישי לפרק יתבאר שהראב"ד מסכים עם הריטב"א. גם הנמוקי יוסף ביבמות מו, א (דף טז, א מדפי הרי"ף) מצטט את הריטב"א ונראה שסובר כמותו; וכן דעת הרדב"ז (בשור"ת ז, ה; ועיין גם שם א, שנ).

לט. בזמן שהיוכל נוהג – מלך לא יכול למכור יהודים לעבדים כיון שאז נוהגים דיני עבד עברי ואי

פרק יג: עבדות למלך וכשאין יובל ♦ שלט

ה. שיטת הרשב"א והמאירי

הרשב"א ביבמות כתב:

ואי לאו דמסתפינא אמינא דישראלים נינהו, והיינו דקאמר דמשתעבדי בהו עבדותא יתירתא, וכתיב: "לא תעבוד בו עבודת עבד", ומיהו אינשי דלא מעלו הוו. ובעא מיניה אי בעי גיטא דחירותא כיון דגבאי המלך מוכרין לו, ופשט ליה דמוהרקינהו דהני במפסאי דמלכא מנח דעל דעת כן הן באים לדור בארצו וכאלו לקחם במלחמה שיש לו בהן קנין גוף, דכתיב: "וישב ממנו שבי". וזה שמכרין לו גופן קנוי לו כעבדים עבריים שנמכרו לו על ידי גבאי המלך, וכי נפקי גיטא דחירותא הוא דצריכין.

אנחנו רואים שהרשב"א סובר שבדינא דמלכותא נקנה גם יהודי לעבד^מ. אמנם בדעת הרשב"א אי אפשר לומר שיהודי יכול למכור את עצמו לעבד בזמן שאין היובל נוהג, שכן כתב בתשובה (ב, עב):

שאלת: אשה מעוברת שהקנתה גופה לראובן להניק לו בן משתלד ואילך. מי אמרין: הואיל ואין החלב מצוי ברדיה עכשו, הוה ליה דבר שלא בא לעולם? או דילמא מדמינן ליה למקנה דקל לפרותיו, דעבידי דאתו. ומעוברת נמי, עביד חלב דאתי. תשובה: קנין גוף זה, לא ידעתי מה מיבו. אם הקנתה גופה לו כקנין העבדים העבריים והשפחות העבריות, דקנוי קנין הגוף כדאיתא בפרק קמא דקידושין, וצריכין גט שחרור, הא קיימא לן: דאין עבד עברי נוהג בזמן שאין היובל נוהג בו. וזה לא עשה ולא כלום...

הרשב"א אינו מסתדר עם אף אחת מהדעות שראינו עד עכשיו: הוא לא מסתדר עם הרמב"ם והרמב"ן כיון שהוא כותב שיהודי שנמכר על ידי המלך צריך גט שחרור; והוא לא מסתדר עם דעת הריטב"א כיון שהוא כותב במפורש שכשאין יובל אין עבד עברי נוהג כלל.

אפשר למכורו מיד ליד. אמנם יש שעבוד למלך לצרכי המלכות אך אין זה עבד עברי (וכמו שהוא יכול לשעבד גם נשים לצרכיו השונים) (ככתוב בפרשת המלך (שמואל א ח, יג): "ואת בנותיכם יקח לרקחות ולטבחות ולאופות"), למרות שאין אשה גדולה נמכרת כאמה עבריה אפילו בזמן שהיובל נוהג).

מ. ומתאים לדבריו בגיטין לח, א (בתחילת העמוד) שמבאר בגמרא שם שגם יהודי גמור נקנה לעבד בכיבוש (ולא רק עבד כנעני כדעת הרמב"ן שהובאה לעיל בביאור דבריו).

בהסבר הרשב"א צריך לומר שמה שאין עברי נוהג הוא במי שמוכר עצמו, אבל מי שנקנה על ידי המלך קנוי גם בזמן הזה, כמבואר בדבריו בגיטין^{מא} שגוי קונה אפילו ישראל גמור בכיבוש.

והעולה שלפי הרשב"א בזמן שאין היובל נוהג מלך יכול להפוך יהודי לעבד עברי; ועבד כזה נשאר קנוי לעולם^{מב}.

הדברים מתאימים גם למאירי על יבמות, שכך כתב:

יש מפרשים בשמועה זו שעל ישראלים נאמרה, והוא שהביאזה במציעא פרק נשך לענין רבית אם יש באותו שעבדו משום רבית, ושאל עליהם אם נקנו קנין הגוף להצריכם גמ שחרור, שהרי אף עבד עברי יוצא בגמ שחרור, כמו שביארנו בראשון של קדושין, או שמא אין זה דרך קנין. והשיב שדרך קנין הוא, ואם יוצא ברצון הבעלים לא דיו במחילה עד שיכתוב לו גמ שחרור, מפני שהמלך מן הדין הוא בא עליהם ממה שיש לו עליהם חוק ידוע, והרי הוא לדין מה שחקן עליהם ככובשו במלחמה. ושמא תאמר והרי עבד עברי אינו נוהג בזמן שאין יובל. הני מילי במכרוהו בית דין או מוכר עצמו לדעת שיציאתו תלויה ביוכל ואין כאן יובל, אבל כל שזכה בו הגוי בכבוש מוכרו לכל זמן שירצה או לעולם, אלא שאסור בשפחה^{מג}.

בדבריו מבואר כרשב"א שמה שאין עבד עברי נוהג בזמן שאין היובל נוהג נכון במכרוהו בית דין או במוכר עצמו, אבל מי שנמכר על ידי המלך משתעבד גם כשאין היובל נוהג ואז הוא קנוי לעולם.

מא. לח, א בריש העמוד.

מב. לעיל בהערה לה הבאנו ראייה לשיטת הריטב"א מזה שהגמרא בקידושין (כח, א) אומרת שגלגול שבועה הוא עד כדי שישבע שאינו עבד עברי, ואין רמז בגמרא לזה שדין זה אינו נוהג בזמן הזה. ראייה זו מתאימה גם לרשב"א, שיכול להסביר שמדובר בעבד שנעשה על ידי המלך שקיים גם בזמן הזה (זאת לעומת אמה עבריה שעליה הגמרא אומרת שאין לה קיום בזמן הזה, שהרי גדולה אינה נמכרת גם על ידי המלך כמו שהתבאר).

מג. לשיטת המאירי (בדבריו על המשנה בקידושין יד, ב) והרשב"א (בקידושין טז, א סוד"ה "אמר רבא") – מוכר עצמו אסור בשפחה, ורק מי שמכרוהו בית דין מותר בשפחה. הוא מעיר שלא נטעה לדמות עבד שנמכר על ידי המלך למי שנמכר על ידי בית דין. הוא דומה למוכר עצמו ולא למי שמכרוהו בית דין, כי שעבדו נובע מכח השעבוד המשותף של בני המלכות זה לזה (וכך מבואר גם בלשון הרמב"ן בסוגיא ביבמות: "ויש לפרשה משום דקנין המלך עדיף דמשוי להו עבדים בלא טבילה משום דכיון דמקבלים הם מלכותו ומקבלין הם גזרותיו הרי הם כנמכרים לדעת עצמם והוה ליה גוי גופיה").

ולסיכום: לפי המאירי והרשב"א – מלך יכול להפוך יהודי לקנוי כמו עבד עברי בזמן הזה^{מד}, ולא תספיק מחילה כדי להוציא^{מה} אלא יצטרך גט שחרור^{מו}.

מד. ויש לדון בשיטת הרשב"א והמאירי:

האם מלך יכול להפוך גם אשה לשפחה שקנויה לגופה וצריכה גט שחרור. אפשר לומר שאינו יכול, שהיא אשה אינה נקנית להיות אמה עבריה אלא רק בקטנותה במכירת אביה ועם אפשרות של יעוד ונישואין עם הקונה או עם בנו, וזה ודאי שמלך אינו יכול לעשות, אלא יש כאן דין מיוחד באב (עיין בהלכות עבדים א, ב, ובהערה צט). וכיון שאין אמה עבריה גדולה ללא המלך – גם הוא אינו יכול לעשות אמה כזו (ואם נאמר כך ברור מדוע הגמרא אומרת (ב"מ יב, ב; גיטין סה, א) שבזמן שהיובל אינו נוהג אין בכלל אמה עבריה (ועיין בהערה צו). והדבר יומתק אם נאמר שהמלך שכובש מי שאינו נוהג כשורה לעבד דומה לבית הדין שמוכר מי שאין לו לשלם על גניבתו, ועל בית הדין נאמר ש"האיש נמכר בגניבתו ואין האשה נמכרת בגניבתה" (משנה סוטה ג, ח)). ומן הצד השני אולי קנין המלך הוא קנין בפני עצמו של שעבוד (כלי קשר לדיני עבד עברי), ולכן שעבוד כזה קיים גם כלפי נשים.

לעיל (בפרק ד הערה יח) הסתפקנו האם הזכות לשעבד את אנשי המלוכות כעבדים נכונה גם במלך ישראל לפי הרשב"א. על הצד שגם במלך ישראל קיים השעבוד הזה – יש לדון האם מלך יהודי מותר גם הוא לשעבד אנשים כעבד עברי בזמן שאין היובל נוהג. אפשר לומר שהוא יכול כיון שיש כאן שעבוד שאינו קשור לדיני עבד עברי הרגילים; ואפשר לומר ש"עד שנת היובל יעבוד עמך" מלמד דין שיהודים אינם יכולים ליצור שעבוד אלא כשהיובל נוהג, וגם מלך יהודי אינו יכול ליצור שעבוד כזה.

האם עבד ששועבד על ידי המלך בזמן שהיובל נוהג יוצא לחרות בשש או ביובל. אפשר לומר שאינו יוצא לחרות כיון שיש כאן שעבוד של המלך לכל זמן שירצה, וממילא אין הוא מחויב ליציאה בשש או ביובל; ואפשר לומר שאחרי שהוא שועבד ונמכר כעבד מתייחסים אליו כאל עבד רגיל שיוצא בשש וביובל.

(בכל הספקות הנ"ל כתבנו תחילה את מה שנראה לנו מסתבר יותר, ואחר כך את האפשרות הנוספת).

מה. ועיין ברשב"א על קידושין טז, א (ד"ה "אמר רבא") שמביא את דעת הרמב"ן שלדעתו אין "גופו קנוי" אלא כשיש קנין איסור (כמו היתר בשפחה). אך מבואר בדברים שהבאנו שהרשב"א עצמו אינו סובר כדבריו, שהרי לדעתו "גופו קנוי" גם כשאין היובל נוהג ואין היתר בשפחה, וכנראה לזה נתכוין הרשב"א בסוף דבריו כשכותב על דברי הרמב"ן "וצריך תלמוד" (וסובר כמו המאירי שם (ד"ה "כל שביארנו") ש"גופו קנוי" בגלל הקנין הממוני, ולא קנין האיסור).

מו. רבנו קרשקש על גיטין לז, ב בסוף חידושי לעמוד אומר: "ודאי יש לגוי קנין הגוף בעבד וה"ה נמי לישראל, והא דאמרין הכא דקני ליה למעשה ידי דמשמע דאין להם בו קנין הגוף לאו לאפוקי אלא דלית להו בהו קנין הגוף כישראל דיהא ידו כידו ממש ו...אפילו בחזקה דהיינו חזקת מלחמה קונה גוי לישראל קנין בגוף, ותדע לך מדאמרין ביבמות (מו, א) ומייתי לה נמי בבבא מציעא בפרק איזהו נשך (עג, א) דאמרין התם: 'אמר ליה רב פפא לרבא: חזי מר הני דבי פפא בר אבא דיהבי זוזי [א]אינשי ומשעבדי בהו טפי. אמר ליה: השתא [איכו שכיבא] ולא אמרי לכו הא מילתא: אמר רב ששת: מוהרקיהו דהני בטפסא דמלכא מנח, ומלכא אמר מאן

ו. שיטת הבית יוסף (על פי הטור והרמ"ה)

השולחן ערוך פסק (יורה דעה רסז, יד) :

אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיוכל נוהג. והני מילי למקנייה גופיה לשאר דיני עבד עברי, אבל היכא דקנייה שבאי למעשה ידיו בדינא דמלכותא, כגון שנשבה במלחמה (א) שמכרוהו גובי המס, הדר מצי לזבוני ישראל למעשה ידיו, ומצי האי עבד למיהב לרביה ישראל דמי מקנתו או דמי שוויו, ונפיק, ויד האדון על התחתונה ליקח הפחות.

מקור שיטה זו היא בדברי הרמ"ה^מ, שנפסקו גם על ידי הטור (בסימן רסז שם^{מב}).

לשיטה זו יש שני סוגי עבדים : יש עבד עברי שגופו קנוי, ועליו מלמדת התורה שהוא נוהג רק בזמן היובל; ויש עבדות למלך, שכולם משועבדים לו ולכן הוא גם יכול למכור ולשעבד אותם לאנשים מטעמו. עבדות למלך קיימת גם כשאין היובל נוהג (וגם כשהיובל נוהג – השעבוד למלך לא פוסק בזמן היובל; והיובל לא משחרר מהעבדות למלך).

השולחן ערוך מוסיף שמי ששועבד על ידי המלך יכול לשלם לרבו כמה ששילם כדי לקנותו או את דמי שוויו כעבד (הפחות מביניהם) – ולצאת לחרות. דין זה נלמד מקל

דלא יהיב כרגא משתעבד למאן דיהיב כרגא. ואמרינן התם ביבמות דלכי נפקי צריכי מנייהו גיטא דחירותא וכו', משמע דבמלך אית בהו קנין הגוף ולא נפקי במחילה אלא בשטר". רואים שהוא סובר שהגמרא ביבמות עוסקת ביהודים, ובפשטות סבר כרשב"א והמאירי (ואי אפשר לומר שהוא סובר כריטב"א כיון שלפי הריטב"א ידו של עבד עברי בזמן הזה כיד רבו (עיין בנספח השני לפרק), ואילו לדברי רבנו קרשקש ידו לא כיד רבו).

מז. שהובאו במפרש על גיטין (שיוחס לריטב"א, יצא בהוצאת מוסד הרב קוק בסדרת חידושי הריטב"א תחת השם "חידושים מכתב יד"), דף לו, ב ד"ה "ופרקין : אין קני ליה" (עיין בסוף ד"ה "גוי ישראל" בדף לח, א ובהקדמה של המהדיר להוצאה על כך שמקור הדברים ברמ"ה; וגם בטור הדברים הובאו בלשון כמעט זהה בשם הרמ"ה).

מח. ומתאים גם לדבריו בסימן צד : "ועד היכן גלגול שבועה אפילו אם יאמר לו השבע לי שלא נמכרת לי בעבד עברי" (על פי הגמרא בקידושין כח, א; ועיין לעיל בהערה לה). ובאופן פשוט הוא מתכוין לעבד עברי שנעשה משועבד למעשה ידיו על ידי המלך, שקיים גם בזמן הזה כביאור היד רמ"ה (שהרי לגבי עבד עברי רגיל כתב הטור במפורש (ביוורה דעה רסז) שאינו נוהג בזמן הזה).

מט. וכך סובר גם השלטי גבורים ביבמות דף טו, ב מדפי הרי"ף. וכן הוא בים של שלמה (יבמות פרק רביעי, סימן מד).

נ. זה שיד העבד על העליונה נלמד מדיני גרעון כסף בעבד עברי שידו על העליונה, כמבואר בקידושין דף כ נפסק ברמב"ם הלכות עבדים ב, ט.

וחומר מעבד עברי שקנוי לגופו, ואפילו הכי יכול לשלם דמי מקנתו ולצאת. אמנם יש הבדל בין יציאת עבד עברי בזמן היובל תמורת דמי מקנתו לבין יציאת העבד הזה: עבד עברי בזמן היובל משלם לבעל הבית פחות מהסכום בו הוא נקנה, כיון שהוא מוריד מהסכום את הזמן בו הוא כבר עבד מתוך שש השנים שבסופן הוא יוצא^{נא}. אך העבד הזה אינו מוריד מהסכום, אלא משלם את כולו^{נב}; כיון שהוא קנוי לעולם, ואין זמן בו הוא אמור לצאת (שהרי הוא תמיד משועבד למלך)^{נג}.

וחשוב לשים לב לזה שמי ששועבד על ידי המלך אינו דומה לפועל ששעבד את עצמו. שהרי לגבי פועל פסק השולחן ערוך (חושן משפט שלג, ג):

התחיל הפועל במלאכה וחזר בו בחצי היום – חזר, ואפילו קיבל כבר דמי שכירותו ואין בידו לשלם לבעל הבית – יכול לחזור בו והמעות חוב עליו, שנאמר: "כי לי בני ישראל עבדים" – ולא עבדים לעבדים.

דברי השולחן ערוך לקוחים מהמהרי"ק (קפא) שהסביר שפועל אינו דומה לעבד:

אין עבד עברי יכול לחזור בו, דאין קונה עצמו אלא בגירעון כסף או בשטר או בשנים או ביוכל, כדאיתא בפרק קמא דקדושין (דף יד); אבל פועל יכול לחזור בו, ואפילו קיבל כבר דמי שכירתו ואין המעות בידו לשלם לבעל הבית, ואפילו הכי יכול לחזור בו והמעות חוב עליו, מה שאין כן בעבד דאין קנה עצמו אלא בגירעון כסף כשהשיגה ידו כדי גאלתו שמגרע פדיונו ויוצא, וקונה עצמו בכסף ישיב לבעליו כי כסף מכנים וכסף מוציא^{נד}.

נא. וכן פועל – שנשכר לזמן – מוריד מהשכר שהוא מחזיר את הזמן שעבר ועליו מגיע לו שכר.

נב. אמנם כאשר העבד כבר זקן – הוא יכול לשלם לבעל הבית פחות, שהרי הוא אמור לשלם את דמי שוויו אם הוא רוצה, ועבד זקן שוה פחות (ברוב המקרים). וכאשר הוא נמכר בצעירותו ואחר כך התבגר ושוה יותר – הוא לא משלם יותר מכמה שנקנה, שהרי ידו על העליונה כנזכר לעיל.

נג. הדין המקורי הוא בעבד שיוצא בשש או ביוכל, וכאשר הוא פודה את עצמו הוא מפחית מדמי מקנתו את הזמן בו הוא כבר עבד; אך עבד שקנוי לעולם משלם את כל דמי מקנתו, בלי התחשבות בזמן שעבר מהמכירה (ובעצם יש בזה שני דינים: דין "והפדה" – על כך שהוא יכול לשלם את דמי מקנתו ולצאת; ודין "מגרע פדיונו" – שכאשר יש זמן קצוב לעבדות הוא מגרע מפדיונו ומשלם רק את החלק היחסי שנותר עד השחרור מהעבדות. כאשר אין יובל – קיים רק דין "והפדה" אך אין "מגרע פדיונו". ועיין בזה בב"ח (שיובא לקמן בסוף הערה נו), בפרישה (ס"ק לח), ובש"ך (על השו"ע שם, ס"ק כז)).

נד. ועיין גם במגן אברהם בסימן קסט ס"ק א שמשמע בדבריו שהא דפועל חוזר בו אינו כעבד שמגרע פדיונו; וכן משמע בשו"ת התשב"ץ ב, כז.

אך ברור שמי שנמכר למעשה ידיו על ידי המלך אינו יכול לצאת כפועל, והוא כעבד לענין זה שאינו יוצא לחרות כל עוד לא שילם את דמי מקנתו¹¹.

ויוצא בסיכום שיש שלשה סוגי שעבוד: יש מי שקנוי לגופו – ששייך לדיני עבד עברי וקיים רק כשהיובל נוהג; יש מי שמשועבד למעשה ידיו – שנוצר על ידי שעבוד של המלך; ויש מי שמשועבד את עצמו כפועל – שבעצם אינו משועבד ממש, והוא יכול בכל רגע להפסיק לעבוד, אף אם כבר קיבל את שכרו.

נסביר על פי השיטה הזו את הגמרות של "מוהרקה" :

נראה שהגמרא בבבא מציעא עוסקת ביהודים. כך מובן מההקשר של הגמרא שעוסקת בדיני רבית¹² ובאיסור להעביד בפרך ששייכים רק אצל ישראל; כך גם מוסברת לדעתו הגמרא בגיטין שעוסקת בעבד (כנעני) שנשבה וכעת הוא משועבד לאדון אחר¹³.

הגמרא ביבמות, לעומת זאת, עוסקת בעבדים גויים¹⁴, כי שם כתוב שהעבדים צריכים גט שחרור, ולפי פסק השולחן ערוך יהודים בזמן הזה קנויים רק למעשה ידיהם ואינם צריכים גט שחרור.

נח. אם היינו רוצים לומר שהמשועבד על ידי המלך הוא כפועל – מלבד מה שהדבר קשה בלשון השולחן ערוך – יוצא שאין כאן שום עבדות, וזה בדיוק כדין מי שפודה משהו מיד גזלנים, שהנפדה חייב לשלם לפודה כמה ששילם עבורו, כמבואר ביורה דעה (סוף סימן רנב): "הפודה חבירו מן השביה, חייב לשלם לו אם אית ליה לשלם".

נו. ובפשטות חשש הרבית הוא בזה שבעל הבית משלם עבור העבד סכום מסוים, ואם העבד רוצה לצאת הוא משלם לבעלים את אותו סכום ("דמי מקנתו"); ואם כן יוצא שבעל הבית מקבל בחזרה את כל מה ששילם ומרוויח בנוסף לזה את עבודת העבד שבאמצע (בשכר המתנת המעות לכאורה). הגמרא פושטת שהדבר מותר רק בגלל שאנחנו מתייחסים אל הענין כאל קנין חפץ – שמותר לקנותו ולמוכרו באותו מחיר, וליהנות משימוש בו בזמן שבין הקניה והמכירה (כך מבואר בב"ח ביורה דעה רסז, ד"ה "ומה שכתב יהיב ליה לרביה דמי מקנתו"; וכן כתבנו גם בביאור הריטב"א לעיל בסמוך להערה כד, עיין שם, ולקמן בהערה נג).

נז. ולדעת הרמ"ה קנין מעשה הידיים מספיק כדי שגופו של העבד (הכנעני) לא יוכל לצאת לחרות; עיין בביאור דעתו בגמרא בגיטין בפרק הקודם בהערה לח.

נח. כך נתבארה שיטת הרמ"ה בבית יוסף (יורה דעה רסז, ד"ה "וכתב הרמ"ה"). אמנם כך כתב (בנושא קצת שונה) רבנו קרשקש על גיטין (לח, א; במקור זה הובא בסוף הפרק ורק בדפוסים החדשים הוצג במקומו; אמנם דברים אלו אינם מתאימים לשיטתו, ובאופן פשוט הוא מביא אותם בשם רבותיו אך לא סובר כך בעצמו, עיין שם במה שכתב לפני זה (ולכן הביא את זה רק בסוף הפרק)): "... והא דאמרינן ביבמות דצריכי גיטא דחירותא ואף על גב דלית להו אלא קנין מעשה ידיהם אבל לא קנין איסור – איכא למימר דהתם לאו דוקא גיטא דחירותא, אלא לומר דאין נפרעין שלא מדעתו ואפי' בפרעון הכרגא (לכאורה מה שכתוב "הכרה" הוא ט"ס), דאינו כחוב,

פרק יג: עבדות למלך וכשאינ יובל + שמה

ובפשטות לדעת השולחן ערוך גם אשה נקנית למעשה ידיה בדין זה. ואף על פי שאשה גדולה אינה נמכרת להיות אמה עבריה^ט – כאן מדובר על קנין שאינו עבדות רגילה אלא שעבוד של המלך, ולזה גם אשה יכולה להשתעבד^פ.

ולסיכום: לפי השולחן ערוך מלך משעבד יהודים והם קנויים למעשה ידיהם; הם יכולים לשלם דמי מקנתם ולצאת לחרות, אבל כל עוד לא שילמו – הם משועבדים וחייבים לעבוד אצל מי שקנה אותם.

נסכם בטבלה כמה נקודות בשיטת המאירי והרשב"א ובשיטת השולחן ערוך:

המאירי והרשב"א	השולחן ערוך	
האם קנוי לגופו	כן, צריך גט שחרור	לא, אינו צריך גט שחרור
האם אשה משתעבדת	אינה נעשית עבד עברי	נראה שכן
האם פודה את עצמו כשרוצה	נראה שכן, לא מפורש	כן
האם ידו כיד רבו	לא	לא

דלפרעון החוב נפטרו, אלא צריכי גיטא דחירותא לומר דאין שעבודן נפקע בפרעון הכרגא לבדו כדכתיבנא ... ואף על גב דצריך גט שחרור היינו משום קנין איסור שבו, אבל התם דליכא קנין איסור בהכי סגי, אלא שמע מינה דגיטא דחירותא לאו דוקא וכדכתיבנא ביבמות, ולפי זה נתקיים מה שכתב רבינו נר"ו במסכת קידושין דמחילה בעבד עברי מהני לענין מעשה ידיו וכן כתב הרמב"ם ז"ל וכן עיקר ...". אם נקבל את הסברו הזה – אפשר להבין שהרמ"ה סובר שגם הגמרא ביבמות עוסקת ביהודים, ומה שהיא אומרת שצריך גט שחרור – הכוונה שהם משועבדים ואינם יוצאים לחרות בלי הסכמת האדון (ועיין גם בהערה סב).

ואף שקצת קשה להלום את הדברים עם הרמ"ה, שהרי לדעתו הם כן יוצאים לחרות "בפרעון הכרגא", כי יכולים לשלם דמי מקנתם ולצאת – אפשר ליישב ולומר שכוונתו שהם צריכים לשלם את כל מה ששילמו עבורם בשביל לצאת, ואינם מחשבים את הזמן שכבר עבדו ומורידים אותו מהחוב (כי אינם פועלים אלא עבדים, ועיין בהערה נג).

נט. הלכות עבדים א, ב; ועיין בהערה צט.

ס. יש לדון בדעה זו האם משועבד כזה נמכר מיהודי ליהודי אחר, ועיין במה שנכתוב בזה בסוף הנספח הראשון לפרק.

ז. סיכום הדעות והסבר פסק השולחן ערוך

נסכם את הדעות שראינו בטבלה (הטבלה מסודרת לפי סדר הדעות – מאלה שאומרים שמלך אינו יוצר עבד עברי בכלל, ועד לאלה שאומרים שמלך יוצר (בזמן הזה) עבד עברי גמור שידו כיד רבו):

הראשונים	האם מלך (גויס ^א) יכול להפוך יהודי לעבד (כשהיובל לא נוהג)?
רמב"ם ורמב"ן	לא, יהודי נעשה עבד רק מרצונו או על ידי בית דין שמכרוהו בגניבתו
שו"ע (רמ"ה, טור)	כן, רק למעשה ידיו, יכול לשלם דמי מקנתו ולצאת
מאירי ורשב"א	נעשה כעבד עברי, קנוי לעולם
ריטב"א	נעשה עבד, קנוי לעולם, ידו כיד רבו (וכך גם במוכר עצמו)

הטור והשולחן ערוך פוסקים כרמ"ה שהוא דעה ממוצעת³⁰. כמו כן דבריו אינם סותרים את דברי רוב הראשונים:

אמנם אין הוא סובר כרמב"ן שאומר שאין בישראל שום עבדות בעל כורחם, ואין הוא סובר כריטב"א שאומר שעבד שנעשה בזמן הזה קנוי לגופו עוד יותר מעבד עברי בזמן שהיובל נוהג.

אך המאירי והרשב"א אינם חולקים למעשה³¹ על דברי הרמ"ה, שהרי הם מסכימים שהמלך יכול לשעבד יהודים ולהשתעבד בהם (מלבד מה שלדעתם אינו יוצא במחילה

סא. לא התייחסו כאן למלך יהודי ולזמן שהיובל נוהג כיון שהדבר תלוי בשאלה האם יהודי יכול למכור עבד עברי לאחרים (ואם אינו יכול למכור – הרי שהמלך אינו יכול למוכרו לאחרים וממילא הוא רק משועבד למלך, ולא ברור אם יש נפקא מינה בזה שהוא נקרא עבד יותר מכל שעבד למלך הקיים בכל מקרה), עיין בנספח הראשון לפרק ואכמ"ל (ועיין גם בפרק ד הערה יח).

סב. אנחנו מתייחסים כאן לפסק שלהם בענין השאלה האם יהודי משתעבד על ידי המלך. בנוסף פוסק השולחן ערוך (שם בסעיף י) גם שגוי שנמכר לישראל על ידי המלך גופו קנוי, כמו שנלמד מהגמרא ביבמות על פי הרמב"ם, הרמב"ן, וראשונים נוספים שהובאו לעיל וכך הסברנו גם בדעת הרמ"ה (אמנם עיין במה שכתבנו בהערה נח).

סג. כתבנו כאן שהראשונים הללו אינם חולקים על דברי הרמ"ה למעשה. אמנם בביאור הגמרא בגיטין (לו, ב – לח, א) – שהיא המקור לדברי היד רמ"ה – הראשונים שמוזכרים כאן חלוקים

אלא צריך גט שחרור, ולכן הם לא יכולים לכתוב שקנוי רק למעשה ידי^{סד}). וגם הרמב"ם לא כתב במפורש שאי אפשר לקנות יהודי למעשה ידי^{סה}.

עליו; שם מדובר על עבד כנעני שנשבה ולא על ישראל שנשבה, ויש להם הסברים אחרים לשאלה מה המעמד של גופו בזמן שמעשה ידיו נתפסו על ידי השבאי, עיין בזה בפרק הקודם שם נתבארו השיטות השונות.

סד. ובעצם למעשה אין בזה נפקא מינה כל כך, כי אם בעליו לא תובע אותו – בפועל הוא חי כאיש חופשי גם בלי גט שחרור (ואין כאן שום קנין איסור שצריך גט שחרור כדי להתירו).

ויתכן שיש נפקא מינות נוספות בין הרשב"א לרמ"ה, אך זה רק בדרך אפשר, עיין בזה במה שכתבנו לעיל בהערה מד.

סה. ועל כל פנים גם לדעתו המלך יכול לשעבד ולהכריח אנשים לעבוד אצל משהו; אמנם בדבריו רואים שהמלך הוא המשעבד כל הזמן, ולא שנוצרת כאן עבדות וחייבים פרטיים בין האנשים (וממילא במקרה שהמלך משעבד – המשועבד לא יוכל לשלם דמי מקנתו ולצאת, כי זה לא מועיל כנגד שעבוד המלך), אך לעצם היכולת לשעבד הוא מסכים. נמצא שאף על פי שמדברי הרמב"ם בפשטות נראה שאין עבדות שאינה שעבוד ישיר של המלך – השו"ע פסק כרמ"ה שהיא דעה ממוצעת כמו שראינו, וכיון שהיא לא להדיא נגד דברי הרמב"ם.

נספח א

מכירת עבד עברי לאחר

א. דברי הראשונים

כתב הרמב"ם (הלכות עבדים ד, י; והובא על ידי הסמ"ג בלאוין קעט):

אין האדון יכול למכור אמה העבריה ולא ליתנה לאיש אחר בין רחוק בין קרוב, ואם מכר או נתן לא עשה כלום, שנאמר: "לעם נכרי לא ימשול למכרה בבגדו בה", וכן עבד עברי לא יכול למכרו לאחר ולא ליתנו. ויראה לי שלא הוצרך הכתוב לאסור דבר זה [באמה] אלא מפני שיש לו ליעדה לבנו, לכך נאמר לעם נכרי לא ימשול למכרה.

וכיוצא בזה כתב הרלב"ג בפירושו בריש פרשת משפטים ("השורש השישי")¹⁰:

השורש השישי שאם מת האדון ולא הניח בן הנה העבד יוצא לחפשי ואינו עובד שאר יורשי האדון... ולזה גם כן יתבאר שאין האדון שליט למכור עבדו או לתתו לאחר וכבר נתבאר זה השורש בראשון מקידושין.

ויש לבאר את המקור לדין זה¹¹.

10. הובא בכסף משנה בסוף פרק ב מהלכות עבדים.

11. האריך בדיון בזה המהר"י פערלא (על הרס"ג, ל"ת צא), עיין שם; ועיין גם במה שכתב בספר קהלת יעקב (לרי"י אלגאזי) בסוף סימן רנא; וכן בספר חלקו של יוסף בסימן י.

במגילת ספר (על הסמ"ג, לאוין קעט) רצה להוכיח שתוספות על סנהדרין סוברים שעבד עברי נקנה מיד ליד. הסוגיא שם (בדף פו, ב) אומרת שאם באו עדים והעידו על אחד שמכר את עבדו – עדותם אינה מספיקה לחייבו מיתה (כגונב איש ומכרו), כיון שהמוכר יכול לטעון "עבדי מכרתי", וכיון שכך אם הם הוזמו אינם חייבים מיתה כיון שהם יכולים לטעון שלא זממו להרוג את זה שעליו העידו. תוספות שם (בד"ה "עבדי מכרתי") שואלים: אם לא באו העדים להורגו – למה הם באו, ולמה בכלל העידו? והוא מתרץ שהם יכולים לומר שבאו לקיים את המיקח, ולהעיד שאכן העבד הזה נמכר לאחר. הרי לנו שתוספות סוברים שאפשר למכור עבד לאחרים.

אמנם באמת אין זו ראייה, כי יתכן שתוספות הבינו שהמוכר יכול לטעון שזה שנמכר הוא עבד כנעני שלו, ואם כן אין מכאן ראייה לזה שמותר למכור עבד עברי (ולהעיר מקידושין כח, א ואכמ"ל).

המגילת ספר שם רצה גם להוכיח מספר החינוך שסובר שעבד עברי נמכר לאחרים, מזה שכתב

ב. מקור וראיות לדין

בכסף משנה כתב על הדין הזה:

"ויראה לי שלא הוצרך הכתוב לאסור דבר זה [באמה] אלא מפני שיש לו ליעדה לבנו" – כלומר דבר פשוט הוא ש"לא ימכרו ממכרת עבד", כלומר לימכר ולחזור אותו האדון למוכרו; אלא שהוצרך לפרש כן באמה לפי שמצינו שנתנה לו תורה רשות ליעדה לבנו – סלקא דעתך אמינא כיון שיכול ליעדה לאחר שאינו אדון – מה לי בנו מה לי אחר? קמשמע לן.

כלומר: הגמרא לומדת (בסנהדרין פו, א) שהפסוק "לא ימכרו ממכרת עבד" הוא האזהרה שלא למכור אדם מישראל (שהעובר עליה וגנב ומכר יהודי חייב מיתה)^{סז}. ומזה רואים שאסור למכור אדם מישראל לאחרים, וזה כולל גם עבד עברי (שעליו מדבר הפסוק)^{סח}.

(במצוה שמה): "שלא נמכור עבד עברי כדרך שמוכרין העבדים כנעניים בהכרזה על אבן המקח, אלא בהצנע ודרך כבוד. ... ונוהגת בזכרים ונקבות ..." וקשה: מהי המציאות בה אשה מוכרת עבד עברי? הרי אשה אינה מוכרת עצמה, ועבד שנמכר בגניבתו נמכר בבית דין ואשה אינה דנה! ומזה רצה להוכיח שלפי החינוך עבד עברי נמכר לאחרים, ומדובר בעבד ששייך לאשה והיא מוכרת אותו לאחרים. אך עיין במנחת חינוך שם שמסביר שהאיסור הוא גם על הקונה את העבד ולא רק על המוכר, והחינוך אומר שיש איסור לאשה לקנות על אבן המקח (ומדובר במצב בו אשה קונה עבד עברי בשותפות עם בעלה וכדומה, שאז אין איסור מדרכבן לקנותו מפני החשד, עיין שם; או שמדובר על אשה שקונה אמה עבריה) (עיין בזה במעין החכמה על מצות הענקה, דף קיג, א; ודבריו לכאורה צריכים בירור שהרי אשה אינה שייכת ביעוד וממילא לכאורה אינה קונה אמה עבריה) (בפרט לפי מה שנפסק שאינו מוכרה לקרובים כיון שלא שייך בהם יעוד, עיין קדושין יח, ב); אך צריך לומר שלדעתו אשה יכולה לקנות אמה עבריה כיון ששייך יעוד בבנה, וזה כפסק הגמרא (שם כ, א) שכשיש "צד יעוד" זה מספיק כדי לאפשר את מכירת האמה)). ועיין גם במנחת חינוך במצוה מה, ובמצוה שמה, ובדבריו בקומץ המנחה במצוה ת.

סח. וכמו שנפסק ברמב"ם בריש פרק ט מהלכות גניבה.

סט. וכן כתב במפורש רב האי גאון בספר "המקח והממכר" (שער ד דרך ט; ועיין גם במשאת משה על קידושין, בריש סימן מב).

אמנם לכאורה צ"ע על הכסף משנה שכתב בד"ה הקודם: "וכן עבד עברי – מהיקשא דכי ימכר לך אחיך העברי או העבריה". ולכאורה הלימוד הזה מיותר, שהרי יש את האיסור של "לא ימכרו ממכרת עבד, ולמה צריך עבד עברי ללמוד מהפסוק שנאמר באמה? ונראה ליישב שגם אחרי "לא ימכרו ממכרת עבד" עדיין היה מקום לומר שמותר לתת עבד עברי במתנה כיון שהגונב איש ונותנו במתנה אינו חייב מיתה (עיין במנחת חינוך במצוה לו אות ז במקורות שמביא שם). לזה לימדה התורה במפורש באמה עבריה "לעם נכרי לא ימשול למוכרה בכגדו בה", וכמו שנתבאר במכילתא דרשב"י כא, ח שלמדו מזה גם שאסור לתיתה במתנה; ולענין זה של נתניה במתנה למדנו מאמה עבריה לעבד עברי.

ראיה לזה שעבד עברי אינו נמכר יש בדין הגמרא שהובא על ידי הרלב"ג. כך אומרת הגמרא בקידושין (יז, ב):

תנו רבנן: עבד עברי - עובד את הבן ואינו עובד את הבת, אמה עבריה - אינה עובדת לא את הבן ולא את הבת, הנרצע והנמכר לגוי - אינו עובד לא את הבן ולא את הבת. אמר מר: עבד עברי - עובד את הבן ואינו עובד את הבת. מנהני מילי? דתנו רבנן: "ועבדך שש שנים" - לך ולא ליורש; אתה אומר: לך - ולא ליורש, או אינו אלא לך - ולא לבן? כשהוא אומר: "שש שנים יעבד" - הרי לבן אמור, הא מה אני מקיים "ועבדך שש שנים"? לך ולא ליורש.^ע

מבואר בגמרא שעבד עברי אינו עובר בירושה באופן פשוט, ורק בן יש דין מיוחד שהוא ממשיך לעבוד את הבן (בתנאי שאינו נרצע). והנה לכאורה אין סברא לחלק בין ירושה לבין מכירה, ואם העבד אינו עובר ליורשים - הוא גם לא עובר לקונים^{עא}.

ע. המשך הגמרא: "מה ראית לרבות את הבן ולהוציא את האב? מרבה אני את הבן, שכן קם תחת אביו ליעדה ולשדה אחוזה. אדרבה, מרבה אני את האב, שכן קם תחת אחיו ליבום! כלום יש יבום אלא במקום שאין בן, הא יש בן אין יבום. אלא טעמא דאיכא הא פירכא, הא לאו הכי - אח עדיף, ותיפוק לי דהכא תרתי והכא חדא! שדה אחוזה נמי, מהאי פירכא הוא דקא נפקא ליה לתנא - כלום יש יבום אלא במקום שאין בן".

עא. ואף אפשר לומר שהדברים קל וחומר: אם ליורשים הוא לא עובר - קל וחומר שאינו עובר לקונים; שהרי מצאנו שירשים נחשבים כמו המוריש עצמו, לעומת קונה שהוא כבר אחר (עיי' ב"ק קי, ב לענין מעשר בהמה; ושם קיא, ב במחלוקת בזה לענין שינוי רשות בגזילה).

אמנם אפשר לדחות ולומר שיש הבדל בין ירושה למכירה. כך כתב המהר"י פערלא (בסוף דף קטז, ב): "דיש מקום לומר דאף על גב דבעלמא עדיפא ירושה ממכירה ומתנה - מכל מקום כאן נהי דגזירת הכתוב הוא שלא ישתעבד ליורשו שאינו בא אלא מדין ירושה ולא טרח בו כלום - מכל מקום הלוקח שקנהו בכספו וטרח לקנותו אפשר דקני ליה, דמה לי לוקח ראשון מה לי לוקח שני, והרי בלאו הכי על כרחך צריך לומר דמה שאין היורש יורשו - לאו משום דלא אלים זכותו דאדון בו כל כך כדי שיכול להורישו ומשום זה נדון מינה קל חומר למכירה ומתנה, דהרי חזינן דעל כל פנים יש לו הזכות בו להורישו לבנו, ומה לי בנו מה לי שאר יורשין, אטו להוריש לשאר יורשין צריך שיהא לו בדבר זכות יותר גדול מלהורישו לבנו? ! אלא ודאי על כרחך צריך לומר דאין זה אלא גזירת הכתוב בשאר יורשים, ולא משום דלא אלים כח זכותו בעבדו העברי, ואם כן שפיר אפשר לומר כדכתיבנא, וגם במתנה שייכא שפיר הך סברא דכתיבנא משום דלענין זה הוי ליה כמכירה דאי לא דטרח וארצי קמיה ועביד ליה נחא נפשיה לא הוה יהיב ליה מתנה מאי דלא שייך בירושה". כלומר: הדין שעבד עברי עובר בירושה רק לבן ולא ליורשים אחרים הוא דין מיוחד, ואינו נובע מזה שהבעלות על העבד אינה של הבעלים. אפשר להסביר שבירושה יש דין מיוחד כיון שהיא העברה של העבד בדרך ממילא והתייחסות אליו כאל רכוש, מה שאין כן במכירה שבה הבעלים מממש את השעבוד בעבד שרכש בכספו.

פרק יג: מכירת עבד עברי לאחר ♦ שנה

ראיה נוספת לזה שעבד עברי אינו נמכר לאחרים יש בגמרא בערכין (כח, א), שדנה בהחרמת עבד עברי. זה לשון הגמרא שם:

תניא: יכול יחרים אדם בנו ובתו, עבדו ושפחתו העבריים, ושדה מקנתו? תלמוד לומר: בהמה, מה בהמה יש לו רשות למוכרה, אף כל שיש לו רשות למוכרה. והלא בתו קמנה יש לו רשות למוכרה, יכול יחרימנה? תלמוד לומר: בהמה, מה בהמה יש לו רשות למוכרה לעולם, אף כל שיש לו רשות למוכרה לעולם.

הנה בגמרא הזו כתוב שעבד עברי הוא מאלה שאין לו רשות למוכר, והדבר מתאים למה שכתב הרמב"ם שאין היתר למכור עבד עברי^{עב}.

וכן במכילתא שבהוצאת הרד"צ הופמן בפרשת משפטים (כא, ח) מפורש שעבד עברי אינו נמכר, וזה לשון המכילתא שם:

בקהלת יעקב (סוף סימן רנא) למד מן הגמרא הזו להיפך, וזה לשונו שם: "עבד עברי אפשר שרבו יכול למוכרו לאחר, ויש להוכיח קצת כן מהא דאמרינן בפרק קמא דקידושין דף יז, ב דאמרינן דעבד עברי אינו עובר את היורש מדכתיב "ועבדך שש שנים – לך ולא ליורש", ואם איתא שאינו יכול למוכרו לאחר – מנא ליה דאינו עובר את היורש? נימא דקרא ד"ועבדך" בא למעט "לך – ולא ללוקח ובאי כוחך", אבל ליורש דהוי כרשות אחד עובד ... דמאחר דאיכא קרא ד"שש שנים יעבוד" לרבות שעובד את הבן – נימא דמרבא נמי ליורש, וקרא ד"ועבדך" למעט את הלוקח, ומדלא אמרינן הכי שמע מינה דעבד עברי נמי יכול למכור זכותו לאחר". כלומר: מזה שהגמרא ממעטת יורש, ולא מחלקת בין יורש ללוקח וממעטת דוקא לוקח – משמע שפשוט לגמרא שאפשר למכור את העבד (ולכאורה זה פשוט לגמרא מזה שדוקא באמה עבריה כתוב "לעם נכרי לא ימשול למוכרה"), ורואים מזה שבעבד עברי הדבר אפשרי, ואם יש מיעוט בפסוק – הוא דוקא ביורש (ואז מחלקים בין בן לבין יורשים אחרים בגלל הלימודים הסותרים). אמנם כבר תמהו עליו שלא הזכיר את דברי הרמב"ם בזה, ולדברי הרמב"ם אין קושייתו קושיא כיון שהגמרא לא צריכה למעט לוקח שהרי יש לאו מפורש של "לא ימכרו ממכרת עבד" כמו שנתבאר.

עב. אמנם אפשר לדחות את הראיה, כיון שהגמרא מקשה מבחוץ הקטנה שיש לו רשות למוכרה ומתרת שבתו הקטנה אינה נמכרת לעולם. ואפשר לפרש שבאמת יש להקשות גם מעבד עברי שיכול למוכרו, וגם עליו יתורץ אותו תירוצו שאי אפשר למוכרו לעולם (שהרי הוא יוצא בשש וביובל).

ועייין גם בפסיקתא זוטרתא בסוף פרשת בחוקותי שאומרת שאי אפשר להחרים עבד ואמה עבריים "לפי שאין גופן קנוי", ואינה נזקקת לזה שאי אפשר למוכרם.

אין לי אלא אמה עבריה, עבד עברי מניין? אמרת קל וחומר: ומה אמה עבריה שהוא רשאי לייעדה לו ולבנו – אינו רשאי למוכרה, עבד עברי שאין לו בו רשות כלל – על אחת כמה וכמה! ע”

ג. הנמכר לגוי

גמרא נוספת שיש לדון בה בהקשר של מכירת עבד עברי לאחרים נמצאת בקידושין (טו, ב):

תנאי: "לא יגאל באלה" – רבי יוסי הגלילי אומר: באלה – לשחרור, בשאר כל אדם – לשעבוד [כלומר: אם קרובים פודים מי שנמכר לגוי – הוא הופך להיות בן חורין; ואם אחרים שאינם קרוביו פודים אותו – הוא הופך להיות עבד שלהם]; רבי עקיבא אומר: באלה – לשעבוד, בשאר כל אדם – לשחרור. מאי טעמא ע”...? בסברא קמיפלגי, רבי יוסי הגלילי סבר: מסתברא גאולת אחרים לשעבוד, דאי אמרת לשחרור, הווי מימנעי ולא פרקי ליה; ורבי עקיבא סבר: מסתברא גאולת קרובים לשעבוד, דאי אמרת לשחרור, כל יומא ויומא אול ומזבין נפשיה. אמר רב חייא בר אבא אמר רבי יוחנן: זו דברי רבי יוסי הגלילי ורבי עקיבא, אבל חכמים אומרים: הכל לשחרור.

הגמרא דנה במי שנמכר לגויים ונפדה על ידי אחרים, ומביאה דעות שונות בשאלה אם הוא הופך להיות שייך לאלה שפדו אותו או שהוא יוצא לחרות; ולמסקנה נפסק כדעת חכמים שאומרים שבכל מקרה הנפדה יוצא לחרות.

עג. אמנם יש להעיר שלא מצאנו את המכילתא הזו בשום דפוס אחר.

עד. המשך הגמרא שם: "מאי טעמא דרבי יוסי הגלילי? אמר קרא: אם לא יגאל באלה אלא באחר – ויצא בשנת היובל; ורבי עקיבא אומר: אם לא יגאל אלא באלה – ויצא בשנת היובל. ור' יוסי הגלילי: מידי אלא באלה כתיב? ! אלא בהאי קרא קמיפלגי: או דודו או בן דודו יגאלנו – זה גאולת קרובים, או השיגה ידו – זה גאולת עצמו, ונגאל – זו גאולת אחרים, רבי יוסי הגלילי סבר: מקרא נדרש לפניו, שדי גאולת קרובים אגאולת עצמו, מה גאולת עצמו לשחרור, אף גאולת קרובים לשחרור; ורבי עקיבא סבר: מקרא נדרש לאחריו, שדי גאולת אחרים אגאולת עצמו, מה גאולת עצמו לשחרור, אף גאולת אחרים לשחרור. אי הכי 'באלה' למה לי? אי לאו 'באלה', הווי אמינא מקרא נדרש בין לפניו בין לאחריו, והכל לשחרור. אי הכי, הדר קושיא לדוכותיה! אלא בסברא קמיפלגי”.

והנה צריך לשים לב שבמקרה של נמכר לגוי באופן פשוט אין לאו של "לא ימכרו ממכרת עבד"^ע; שהרי הלאו קיים במקרה בו המכירה היא זלזול בנמכר, אך כאשר יהודי נמכר מידי גוי לידי יהודי – מעלה וטובה היא לו!^י

ואם כן אנחנו דנים כעת במצב חדש שעליו לא נאמר לנו האם עבד עברי יכול להשתעבד לזה שפדה אותו או לא. אמנם מפשט הפסוקים משמע שהוא יוצא לחרות, כיון שהתורה מדברת בלשון של "גאולה", ובאופן פשוט גאולה היא הוצאת העבד לחרות. ולכן סברו חכמים שהעבד יוצא לחרות בכל מקרה. אך רבי יוסי הגלילי ורבי עקיבא סברו שמהמילה "באלה" התורה ממעטת שיש מקרים בהם הוא לא "נגאל" – אלא משתעבד לזה שפדהו.

ובאופן פשוט מסקנת הגמרא היא שהלכה כחכמים ועבד עברי אינו נמכר לאחרים אף כאשר הוא נפדה מידי גוי.

וכמו שמבואר בדברי הרמב"ן (בגיטין לז, ב"י):

ועוד אפילו יהא ביד שבאי בישראל הנמכר לגוי שקונה אותו למעשה ידיו – פדאוהו בן חורין הוא, דקיימא לן ברבנן דאמרי בולן לשחרור בפרק קמא דקידושין"ע.

עה. אמנם לגוי אין איסור של "לא ימכרו ממכרת עבד" – אך לכאורה היהודי הקונה צריך להיות אסור בזה (כמו שנתבאר לעיל בסוף הערה סז שהאיסור חל גם על הקונה), לולא הסברא שכתבנו בפנים שמעלה היא לו.

ויש להעיר גם שנראה שגוי אינו יכול למכור עבד עברי לגוי אחר בגלל שנאמר בפסוק "וחשב עם קונהו", ולמדה מזה הגמרא (קידושין יז, ב): "עם קונהו – ולא עם יורשי קונהו", כלומר: הגוי אינו יכול להעביר את העבד העברי לאף אחד אחר.

(לעיל בהערה עא הבאנו מהקהלת יעקב שהקשה מזה שהגמרא ממעטת בישראל "ועבדך" – לך ולא ליורש" ואינה ממעטת "לך ולא ללוקח". קושיא זו נכונה שם, כיון שהגמרא מרבה שהבן כן יורש (מהפסוק "שש שנים יעבוד"), ולכן קשה למה הגמרא מעדיפה לחלק בין בן לבין יורשים אחרים, ולא לחלק בין יורש לבין לוקח. אך אצלנו אין פסוק לרבות אלא רק למעט, ואם כן נראה שמהפסוק לומדים שגוי אינו מעביר את העבד לא ללוקח ולא ליורש מכל סוג, ואין מקום לקושיא).

עו. סברא זו כתב בספר "משפטים ישרים" (תשובות מהר"ש גאון) סימן נ (בד"ה "והנה החכם השלם נר"ו העלה"). וראיה לדבר מדברי רבי יוסי הגלילי ורבי עקיבא: אם היה כאן לאו של "לא ימכרו ממכרת עבד" – קשה לומר שהדיוק בפסוק בא להוציא מלאו מפורש.

עז. ונפסק גם ברמב"ם בהלכות עבדים ב, ז.

עח. עיין לעיל בהערה יט.

ד. הנמכר לגוי כשאין היובל נוהג – שיטת הרשב"א והמאירי

והנה יש לדון מה דינו של מי שנמכר לגוי ונגאל כאשר אין היובל נוהג: לשיטת הרמב"ם^{עט} והרמב"ן^פ אין מקום לשאלה, כיון שלדעתם אין בכלל מצב של עבד עברי כאשר היובל לא נוהג.

לשיטת הריטב"א^{פז} פשוט שהנגאל שייך לזה שפדהו, שהרי לשיטתו כאשר היובל לא נוהג עבד עברי נמכר לחלוטין בדומה לעבד כנעני, והוא יכול להימכר מאחד לאחר^{פז}.

כעת נדון בשיטת הרשב"א והמאירי^{פז}: לדעתם אמנם אין מציאות של עבד עברי שמוכר עצמו או נמכר על ידי בית דין כאשר אין היובל נוהג, אך המלך יכול לשעבד עבד עברי ואז הוא עבד לעולם ואינו יוצא ביובל. והנה לשיטתם – יהודי שקונה את העבד הזה מהמלך משתעבד בו, כמו שמבואר בגמרא על "מוהרקייהו". ורואים שהם סברו שכמו שלא קיים הדין שהעבד משתחרר ביובל – כך לא קיים הדין שהעבד שנפדה מהגוי יוצא לחרות ("הכל לשחרור"). נבאר יותר:

התורה כותבת שמי שנמכר לגוי יוצא בכך שפודים אותו או ביובל (ויקרא כה, מז-נה):

וכי תשיג יד גר ותושב עמך ומך אחיך עמו ונמכר לגר תושב עמך או לעקר משפחת גר: אחרי נמכר גאלה תהיה לו אחד מאחיו יגאלנו: או דרו או בן דרו יגאלנו או משאר בשרו ממשפחתו יגאלנו או השיגה ידו ונגאל: וחשב עם קנהו משנת המכרו לו עד שנת היבל והיה כסף ממכרו במספר שנים כימי שכיר יהיה עמו: אם עוד רבות בשנים לפיהן ישיב גאלתו מכסף מקנתו: ואם מעט נשאר בשנים עד שנת

עט. נתבארה בפסקא ב בגוף הפרק.

פ. נתבארה בפסקא ג בגוף הפרק.

פא. נתבארה בפסקא ד בגוף הפרק ובנספח השני לפרק.

פב. יש להעיר שלפי זה יוצא שכשאין היובל נוהג אין איסור "לא ימכרו ממכרת עבד", ואז לכאורה אפשר למוכרו על אבן הלקח כעבדים כנעניים (עיי' רמב"ם הלכות עבדים א, ה). אך אולי הריטב"א סובר שמה שאינו נמכר מאחד לאחר אינו מ"לא ימכרו ממכרת עבד" (והאיסור שנלמד בגמרא בסנהדרין לגבי גונב איש ומכרו הוא רק במקרה של גונב איש, אבל מי שמוכר את עבדו אינו בכלל האיסור הזה), ולכן אף שהוא נמכר כשאין היובל נוהג אין היתר למוכרו בדרך בזיון; וכן אפשר לומר אולי שהריטב"א סובר שגם כאשר היובל נוהג אין למכור עבד עברי מבעליו היהודי ליהודי אחר בגלל שגם אז קיים איסור "לא ימכרו ממכרת עבד", ומה שמותר הוא רק מגוי לישראל כמו שנבאר לקמן בדעת הרשב"א והמאירי.

פג. נתבארה בפסקא ה בגוף הפרק.

פרק יג: מכירת עבד עברי לאחר ♦ שנה

היבל וחשב לו כפי שניו ישיב את גאלתו: כשכיר שנה בשנה יהיה עמו לא ירדנו
בפרך לעיניך: ואם לא יגאל באלה ויצא בשנת היבל הוא ובניו עמו:

הגוי אינו מצווה מצד עצמו במצות היובל, אבל אנחנו מצווים להוציא את זה שנמכר
לגוי ולכפות על הגוי לשחרר אותו ביובל. כמו כן יש מצוה לפדות אותו ואף כופים
את קרוביו לעשות זאת, כמו שנפסק (הלכות עבדים ב, ז):

הנמכר לגוי – אם לא השיגה ידו לגאול – קרוביו פודין אותו, וקרוב קרוב קודם,
שנאמר: "או דודו או בן דודו יגאלנו", ובית דין כופין את קרוביו לפדותו שלא ימנע
בגוים. לא פדאוהו קרוביו או שאין ידם משגת – מצוה על כל אדם מישראל לפדותו.
... אבל הנמכר לישראל אין הקרובים פודין אותו ...

והעולה מזה שהמצוה לפדות מי שקנוי לגוי היא חלק מהדינים של שחרור העבדים
המוטלים על הציבור, כמו מצות היובל. וכאשר אין היובל נוהג – נראה שגם הכפיה
על הקרובים לפדות ולגאול את זה שנמכר לגויים אינה קיימת^{פד}.

כעת צריך לדון במי שמכור לגוי וישראל קונה אותו מן הגוי: האיסור של "לא ימכרו
ממכרת עבד" לא קיים כאן, שהרי זכות ומעלה לעבד לצאת מידי גוי ליד ישראל (כמו
שהתבאר לעיל). גם הפסוקים העוסקים בגאולה אינם נוגעים לזמן הזה, ולכן אי אפשר
ללמוד מהם שהנקנה יצא לחרות^{פו}. ולכן מסתבר שבמצב כזה העבד נשאר שייך לזה
שקנהו, ועל זה לא אמרו חכמים "הכל לשחרור". ועלה בידנו שכאשר אין יובל – עבד
שנפדה מגוי הופך להיות משועבד לישראל שקנהו מהגוי^{פז}.

פד. ובעצם הקרובים "טוענים": איך אתם כופים אותנו לשחרר ולגאול את קרובנו – בעוד שאתם
לא משחררים אותו ביובל?

פה. ועיין במה שכתב בזה המחנה אפרים בסימן ג מהלכות עבדים (סוף ד"ה "איברא").

פו. ולהעיר שנראה לשיטה זו שבמצב בו אין היובל נוהג – גוי יכול למכור עבד עברי לגוי אחר.
לעיל (בהערה עה) הבאנו שכשהיובל נוהג אין גוי מוכר עבד עברי לגוי אחר, וזה נלמד מהפסוק
"וחשב עם קונהו – ולא עם יורשי קונהו". אך פסוק זה הוא חלק מפרשת הגאולה, וכאשר אין
היובל נוהג – מסתבר שהדינים הכתובים בפסוק אינם נוהגים, ולכן אין מקור לאיסור מכירת עבד
עברי מגוי אחד לאחר (זאת לעומת ישראל שבאופן פשוט אינו מוכר לישראל אחר גם כאשר
היובל נוהג, כיון שאיסורו הוא איסור עצמי על הישראלים הקונים והמוכרים – "לא ימכרו
ממכרת עבד", ולא כמו אצל גוי – שיש איסור המוטל עלינו לדאוג לגאולתו ואי שעבודו של
הישראל המכור, וזה מוטל עלינו רק כאשר היובל נוהג כנ"ל).

ה. שיטת הרמ"ה והבית יוסף.

ברמ"ה ובבית יוסף התבאר שמלך יכול לשעבד אנשים למעשה ידיהם ולמכרם לאחרים. לדעתם אין כאן בעיה של "לא ימכרו ממכרת עבד", כיון שלא מדובר על עבד שקנוי לגופו, אלא רק על העבדת השעבוד למלך, והעבדת השעבוד הזה אינו נחשב "ממכרת עבד" ולכן אין בו איסור^{פז}.

ו. סיכום

עבד עברי אינו נמכר על ידי בעליו לאחרים – אך בסוגיא שלנו המלך מעביר את העבד מבעלותו לבעלות אחרים, לפי הריטב"א, הרשב"א והמאירי, והרמ"ה.

בריטב"א מבואר שכאשר אין היובל נוהג עבד עברי קנוי ומשועבד יותר מאשר כאשר היובל נוהג, ולכן אז הוא כן נמכר מיד ליד.

הרשב"א, והמאירי סברו שפדיית העבד מיד גוי אינה כלולה ב"ממכרת עבד", וכשאין היובל נוהג – כשם שקנוי לעולם שהרי אין יובל שישחררו – כך אין את הדין הנלמד מהפסוק שעבד שנפדה מגוי יוצא לחרות.

והרמ"ה סבר שבשעבוד של המלך למעשה ידיו אין איסור של מכירה מיד ליד.

פז. וכמו שכתב הב"ח (בסימן רסז, ד"ה "וכתב הרמ"ה גוי דשבייה לישראל") שעבד כזה ששועבד למעשה ידיו על ידי המלך אינו נחשב כעבד עברי גם בדינים שהם להקל עליו, עיין שם.

נספח ב

ביאור בדעת הריטב"א

בפיסקא ד בגוף הפרק הבאנו את דעת הריטב"א שסובר שבזמן הזה יהודים נעשים עבדים והם יכולים להיות משועבדים יותר מאשר במצב בו היובל נהג. הסברא בזה היא שאדם יכול עקרונית למכור את עצמו; וכשהיובל נהג חידשה התורה הגבלות על זה ויש גדרים של עבד עברי. כאשר אין היובל נהג חוזר הדין המקורי שאומר שאדם מוכר עצמו כרצונו, ואין הגבלות על תנאי המכירה.

נבאר דינים נוספים הנוגעים למוכר עצמו בזמן שאין היובל נהג בשיטת הריטב"א: הגמרא בקידושין (סט, א) אומרת:

אושפזיכניה דרבי שמלאי ממזר הוה, ואמר ליה: "אי אקדמתך מהרתינהו לבנך"^פ, ... מאי ניהו? דמנסיב ליה עצה, ואמר ליה: "זיל גנוב, ואיזרבן בעבד עברי". ובשני דר' שמלאי עבד עברי מי הוה? והאמר מר: אין עבד עברי נהג אלא בזמן שהיובל נהג!

הגמרא אומרת שלא יתכן להתיר לממזר לשאת שפחה בעזרת זה שיגנוב וימכר להיות עבד עברי בזמן הזה, כיון ש"אין עבד עברי נהג אלא בזמן שהיובל נהג". הריטב"א מסביר שהכוונה שלעניינים מסויימים שחדשה התורה – כמו ההיתר בשפחה כנענית – אין עבד עברי נהג בזמן הזה, כמו שנתבאר בגוף הפרק; אך עצם היכולת של יהודי להימכר ולהיות עבד קיימת בכל זמן. וזה לשון הריטב"א בקידושין שם:

ואקשינן "ובשני דרבי שמלאי עבד עברי מי הוה? והאמר מר: אין עבד עברי נהג אלא בזמן שהיובל נהג" – פירוש שאינו נהג בדיני עבד עברי המפורשים בתורה לצאת בשנים וביובל ובמיתת אדון ולהיות מותר בשפחה כנענית, אבל יכול הוא למכור עצמו לגוי או לישראל והוא קנוי לו קנין הגוף, ולכי נפיק בעי גיטא דחירותא כראיתא בפרק החולץ גם בפ' איזהו נשך בהנהו דיהבי זוזי לאינשי ומשתעבדי בהו וכדפרישית בפ' איזהו נשך, גם במסכת גיטין^פ.

פח. רש"י: "אם הייתי מכירך קודם שנשאת אשה הייתי משיאך עצה לטהר בניך".

פט. חידושי הריטב"א למסכת גיטין לא הגיעו לידינו (עיין בהקדמה לכרך של חידושי הריטב"א על גיטין בהוצאת מוסד הרב קוק; לדברי ה"חידושים מכתב יד" על גיטין שיוחסו לריטב"א התייחסנו בגוף הפרק בפיסקא ו, ולדברי רבנו קרשקש על גיטין שיוחסו לריטב"א התייחסנו לעיל בהערה מו).

דבר נוסף שרואים בריטב"א כאן הוא שמוכר עצמו יכול להימכר כך שאינו יוצא לחרות גם במות האדון, כלומר: הוא עובר ליורשים ככל רכוש. אמנם התורה מחדשת שבזמן שהיובל נוהג "עבד עברי" – גם אם הוא רוצה – אינו יכול להימכר אלא עד זמן מסוים (כשכיר), ושהוא משתחרר במות האדון כמו שמבואר בפסוק "ועבדך – לך ולא ליורש" (קידושין יז, ב; אלא אם כן יש לאדון בן שאז הוא ממשיך לעבוד את הבן עד תום שנות ממכרו כמו שלומדת הגמרא שם מפסוק אחר). אך בזמן שאין היובל נוהג דינים אלה אינם נוהגים וחזר הדין לזה שקנוי לכל מה שמכר את עצמו, ואם מכר את עצמו לגמרי – הוא קנוי לגמרי וגם עובר ליורשים^ז.

תוצאה נוספת של זה שכשאיין יובל אין הגבלות על מכירה של יהודי: כשאין יובל יהודי יכול למכור את עצמו באופן שידו כיד רבו ואין הוא יכול לזכות בדברים לעצמו; זאת בניגוד ל"עבד עברי" (בזמן היובל) שידו אינה כיד רבו. כך אומרת הגמרא בבבא מציעא (יב, ב):

משנה: מציאת בנו ובתו הקטנים, מציאת עבדו ושפחתו הכנענים, מציאת אשתו – הרי אלו שלו. מציאת בנו ובתו הגדולים, מציאת עבדו ושפחתו העברים, מציאת אשתו שגירשה אף על פי שלא נתן כתובה – הרי אלו שלהן. ...

גמרא: מציאת עבדו ושפחתו העברים הרי הוא של עצמן. אמאי? לא יהא אלא פועל, ותניא: מציאת פועל לעצמו. במה דברים אמורים – בזמן שאמר לו: נכש עמי היום, עדור עמי היום. אבל אמר לו עשה עמי מלאכה היום – מציאתו לבעל הבית! אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן: הכא בעבד נוקב מרגליות עסקין, שאין רבו רוצה לשנותו למלאכה אחרת. רבא אמר: במגביה מציאה עם מלאכתו עסקין. רב פפא אמר: כגון ששכרו ללקט מציאות. והיכי דמי? דאקפי אנמא בכווריה^{זא}.

לא ניכנס להסבר דעות האמוראים השונות, אבל מן המשנה והגמרא הזו אנחנו רואים בבירור שעבד עברי הוא כפועל, שיכול לזכות בדברים לעצמו, ורק במה ששייך ומושכר לבעל הבית מציאתו לרבו; זאת לעומת עבד כנעני שידו כיד רבו, כיון שהוא קנוי לגמרי לרבו, כמו שמסביר רש"י על המשנה שם:

ז. ובגמרא של "מוהרקה" רואים שיהודי שקנוי לעבד בזמן הזה קנוי לגמרי, ויוצא פשוט משם שכאשר אין היובל נוהג אין גם דין של "והפדה", והבעלים אינו חייב לשחרר את העבד גם אם הוא משלם את דמי מקנתו.

זא. רש"י שם: "שצף הנהר חוץ לגדותיו, וצפו הדגים שם, וכשיכשו המים היוצאים נמצאו שם דגים הרבה; דאקפי תרגום של הציף, כדמתרגמין 'וציף הברזל' – וקפא ברזלא".

פרק יג: עבדות למלך וכשארין יובל ♦ שנט

מציאת עבדו ושפחתו הכנענים שלו – שהרי גופו קנוי לו עולמית, כדכתיב (ויקרא כה) "והתנחלתם (אתם לבניכם לרשת אחוזה) וכו'".

והנה הדברים הללו נכונים דוקא ב"עבד עברי" (כלומר: כשהיובל נוהג). אך במוכר עצמו סתם (כלומר: כשארין היובל נוהג) יתכן שהוא יהיה קנוי כך שידו כיד רבו. הדבר עולה מדברי הריטב"א בפרק קמא דקידושין (בדף טז, א בד"ה "אמר רבה"):

אמר רבה זאת אומרת עבד עברי גופו קנוי ורב שמחל על גרעונו אין גרעונו מחול – פירוש: וקשיא לן, היכי אמר דעבד עברי גופו קנוי, דהא אית ליה יד לכל דבר ואין ידו כיד רבו לא לגבי מציאה ועירוב ופדיון מעשר דבכולן מוכה על ידו, ולא בשום מידי אחרינא. ואיכא למימר דאלו בעבד כנעני יש לרב בו שני קנינים: קנין מעשה ידיו, וקנין איסור שבו שאסור בבת ישראל; ומשום קנין איסור שבו לא סגי ליה בדברים דלימא ליה זיל, וצריך גמ שחרור להתירו בבת ישראל דומיא דגמ אשה שצריכה גמ להתיר איסור שבה ולא סגי לה בדברים, ולפיכך המפקיר עבדו – אף על פי שיצא לחירות ופקע מעשה ידיו – צריך גמ שחרור. וכן עבד כנעני הנמכר לגוי כשלא כתב עליו אונז^צ, ומשום האי טעמא נמי אמר רבה דבעבד עברי נמי הא איכא צד קנין הגוף דקנין איסור שבעודו עבד מותר בשפחה כנענית, ומפני קנין זה ודין איסור זה דרמי עליה בעודו עבד חשיב קנין הגוף להצריכו גמ ולא סגי ליה בדברים. והשתא דאתינן להכי כי אמרינן דלא נפיק בדברים היינו להפקיע קנין איסור זה לאסרו בשפחה, אבל קנין מעשה ידיו פקע בדברים והוה ליה דומיא דמפקיר עבדו שיצא לחירות וצריך גמ שחרור, והוא הדין נמי שהמפקיר עבדו עברי יצא לחירות וצריך גמ שחרור. מיהו התם בעבד כנעני הפקר הוא דמהני ליה להוציאו לחירות מיהת משום דכיון דאפקריה סילק ידו ורשותו ממנו ויש לו יד לזכות בעצמו במעשה ידיו, אבל מחילה לא מהניא ליה אפילו להוציא לחירות דמחילה כמתנה הוא, וכשם שאין לו יד לזכות במתנה מיד רבו כך אין לו יד לזכות במחילה זו במעשה ידיו; אבל עבד עברי שמקבל מתנה מיד רבו ויש לו יד – זוכה נמי במעשה ידיו על ידי מחילה^צ.

צב. עיין גיטין מג, ב.

צג. המשך הדברים: "ולאמימר דאמר התם במסכת גיטין שהמפקיר עבד כנעני יצא לחירות ואינו צריך גמ שחרור – והוא הדין ודאי דאמר הכי בעבד עברי – אמר לך דהפקר עדיף ממחילה, דהפקר הוא ענין סליק רשותו וזכותו לגמרי, ופקע ביה אפילו קנין איסור, שזוכה בו העבד בעצמו לגמרי כאלו יצא על ידי כסף, אבל מחילה שהיא מתנה לא שייכא אלא בקנין מעשה ידיו".

הריטב"א מאריך לבאר שמחילה מספיקה כדי לשחרר עבד עברי משעבודו למעשה ידיו; זאת מפני שיש לו יד לזכות במציאה ומתנה לעצמו וידו לא כיד רבו, ועל כן ברגע שהרב מוחל על מעשה ידיו זוכה בהם העבד (זאת לעומת עבד כנעני שאין לו יד בלא רבו, ולכן מחילה לא מועילה כי הסתלקות הרב עוד לא מאפשרת לו לזכות בעצמו); והסיבה שבכל זאת עבד עברי צריך גט שחרור הוא כדי להפקיע את קנין האיסור שלו – ההיתר שלו בשפחה^{צד}.

והנה על מוכר עצמו בזמן שאין היובל נוהג כתב הריטב"א במפורש שאינו מותר בשפחה, ואם כן – אין סיבה לחייב אותו בגט שחרור, והוא אמור להשתחרר במחילה^{צה}. אך הריטב"א מסביר שהגמרא ביבמות עוסקת במוכר עצמו בזמן הזה, ושם מפורש שהוא צריך גט שחרור ומחילה לא מספיקה כדי לשחררו – "כי נפקי צריכי גיטא דחרותא"!
הביאור בזה הוא שלדעתו כשאין היובל נוהג יהודי יכול להימכר באופן שידו כיד רבו^{צו}; וכאשר המלך משעבד את אנשי המלכות – הוא משעבד אותם באופן כזה^{צז}. כיון שכך

צד. ואין להקשות על זה מהגמרא בב"ק קיג, ב, כמבואר בריטב"א ביבמות ד"ה "מאי טעמא", עיין שם.

צה. במעשה חושב על ערכין כט, א (עיין לעיל בהערה לז) כתב על הריטב"א: "וצ"ע בחידושי הרשב"א בקדושין דף טז בד"ה אמר רבא ובמקנה שם" – וכוונתו להקשות כמו שכתבנו כאן שאם העבד אסור בשפחה – לא ברור מדוע צריך גט שחרור להוציאו לחרות, ודוק.

צו. והנה יש להעיר על הריטב"א שבמשניות נזכר רק עבד עברי שנוהג על פי הדינים של עבד כזה שהיובל נוהג, ולא נזכרת אפשרות של מוכר עצמו כשאין היובל נוהג (שדומה לעבד כנעני בזה שידו כיד רבו ועובר בירושה וכו').

ולכאורה הריטב"א מבין שהמשניות לא עסקו ביהודי שמוכר עצמו כשאין היובל נוהג כיון שלעבד כזה אין גדרים מסויימים, ודיניו תלויים בתנאים שהוא התנה בשעת מכירתו (אמנם מי שנקנה על ידי המלך קנוי לגמרי וידו כיד רבו, אך המשניות לא עסקו בגדרי קנייני המלך וכיבושיו (עיין בזה בקונטרס אחרון לשו"ע הרב בתחילת הלכות הפקר והשגת גבול), ובזה מתבארים יותר דברי רב פפא שאומר "איכו שכיבי, לא אמרי לכו הא מילתא" – שהדבר חשוב לאומרו כיון שלא נזכר במשניות).

ולהעיר על החזון איש (אבן העזר קלד, ז) שמקשה על הריטב"א מהגמרא בב"מ (יב, ב). המשנה שם אומרת שמציאת אמה עבריה לעצמה. והגמרא מקשה שאמה עבריה היא קטנה דוקא, שהרי היא יוצאת בסימנים, וממילא מציאתה לא יכולה להיות שלה כיון שהאב זכאי במציאת בתו (עיין קידושין י, א). הגמרא מתרצת שם שהכוונה היא שהמציאה היא לאביה, ומה שכתוב "לעצמה" זה רק למעט את רבה, שאינו זכאי במציאתה. החזון איש מקשה שלפי הריטב"א תיתכן אמה עבריה גדולה, שהרי לשיטתו כשאין היובל נוהג אשה יכולה למכור את עצמה לאמה, ואז יש אמה גדולה; ולא ברור למה הגמרא אומרת באופן מוחלט שאין מצב של אמה עבריה גדולה. אך לפי מה שהסברנו בריטב"א זה מתורץ, כי לשיטתו אי אפשר להעמיד את המשנה בבבא מציעא

מחילה לא מועילה כדי לשחרר אותם^צ. ונמצא שגם עבד עברי כשהיובל נוהג וגם יהודי שמשועבד כשהיובל לא נוהג צריכים גט שחרור, אך בכל אחד מהם זה מסיבה אחרת: בעבד עברי כשהיובל נוהג – הסיבה היא קנין האיסור שיש בו, למרות שידו לא כיד רבו; ובמשועבד כשהיובל אינו נוהג – הסיבה היא שידו כיד רבו, למרות שאין בו קנין איסור (שהרי הוא אסור בשפחה).

הגבלה נוספת שמצאנו בזמן היובל היא שאשה אינה נמכרת לאמה עבריה בגדלותה^צ; ורק אביה יכול למכרה כשהיא קטנה. והנה לפי הריטב"א כשאין היובל נוהג הדין להיפך: היא יכולה למכור את עצמה בגדלותה, שהרי באופן פשוט אדם יכול למכור את עצמו, וכשאין היובל נוהג לא קיימות ההגבלות של התורה בענין זה שמלמדת שאשה אינה נמכרת^ק; ומן הצד השני החידוש שהאב יכול למכור את בתו אינו קיים

במי שנמכרה כשאין היובל נוהג, כיון שאז ידה כיד רבה (אם נשתעבדה לזה), וממילא מציאתה לרבה (ומאותה סיבה מתורצת קושייתו מגיטין סה, א, עיי"ש ודוק; אמנם עיין גם בשו"ת עין יצחק חלק א יו"ד, ד; וכן בהגה"ה על השפת אמת בדף כט, א בערכין; במנחת חינוך לקראת סוף מצוה מב, בפסקא "ומבואר בר"מ כאן פ"א ה"ח"; ובשם יוסף בתחילת הלכות עבדים).

צז. שהרי מצד כוחו של המלך – הוא יכול לשעבד את האנשים לגמרי, וכיון שאין היובל נוהג – אין הגבלות של התורה ולכן הם משועבדים לגמרי.

צח. למרות שמחילה אינה מועילה – הפקר מועיל לשחרר עבד כזה. ואף על פי שהריטב"א שהבאנו מביא את המחלוקת במפקיר עבדו הכנעני האם צריך גם גט שחרור או שהוא כבר בן חורין (עיין גם גיטין לט, א ובכ"ד) – בעבד עברי בזמן שאין היובל נוהג מודים כולם שאין צריך גט שחרור, כי הסוברים שהפקר לא מספיק אומרים את זה בגלל קנין האיסור שיש בעבד, ובעבד עברי כשאין היובל נוהג אין קנין איסור.

צט. מכילהא במשפטים, פרשה ג; הלכות עבדים א, ב; וכן מוכח גם בגמרא בבבא מציעא יב, ב; ובגיטין סד, ב – סה, א; ובתוספתא דסוטה סוף פרק ב (מובאת בתוספות שם כג, ב ד"ה "מה"); ומבואר בתוד"ה "מאי" בב"מ יב, ב, ובריטב"א שם, ובחידושי רבנו קרשקש לגיטין סד, ב, וברשב"א שם, ובחידושי המהרי"ט על קידושין יח, א. ועיין גם ברמב"ן על שמות כא, ד; ובנושאי הכלים על רש"י שם; ובמשנה למלך בתחילת הלכות עבדים (וכבר ביאר בספר "כור זהב" שאין כוונת הרמב"ן לומר שאשה מוכרת עצמה, אלא שאף אם היינו אומרים כך – אי אפשר לומר ש"אם אדוני יתן לו אשה" מדבר באמה עבריה, עיין שם, ועיין גם בתורה שלמה כרך יז עמוד רמו, ודוק).

ק. וגם טומטום ואנדרוגיניוס – שבזמן שהיובל נוהג אינם נמכרים (תוספתא דביכורים ב, ו; הלכות עבדים ד, א) – יכולים להימכר כשאין היובל נוהג לפי הריטב"א.

כשאין היובל נוהג (שהרי חידוש זה אינו מכירה רגילה – אלא קשור ליכולת של האב לקדש את בתו הקטנה, וכפי שאפשר לייחד שפחה לזה שקנה אותה או לבנוקא, קי).

א. עיין בהגה"ה על השפת אמת בערכין כט, א שהקשה על שיטת הריטב"א: "דבריהם תמוהים: כיון דאין נוהג הדינים המפורשים בכתוב – פשוט דגם יעוד אין נוהג, ושוב ממילא אין יכול אביה למוכרה, כדאיתא בקידושין (יב) 'כל היכא דלא מצי מייעד – לא הוי זביניה זבינא'". אך קושייתו אינה ברורה, כיון שבאמת דין זה של האב שמוכר את בתו אינו נוהג בזמן שאין היובל נוהג, כמבואר בפנים.

ב. הריטב"א כתב שבזמן שאין היובל נוהג – אין דין של יציאה בסימנים. ולכאורה דבריו תמוהים: הרי כשאין היובל נוהג – האב אינו מוכר את בתו לאמה; וגם היא לא מוכרת את עצמה בקטנותה, שהרי אין מעשה קטן כלום (מכירת עבד היא כמכירת קרקעות שאין מעשה קטן בהן כלום, עיין חו"מ רלה, א). אם כן – מה שייך לומר שאין יציאה בסימנים? הרי אין בכלל מציאות של קטנה שהיא אמה עבריה.

הביאור בזה: בבבא מציעא יב, ב מוכח בגמרא שכשהיובל נוהג – גדולה אינה נמכרת לאמה עבריה, וזה לשון הריטב"א שם: " 'האי שפחה היכי דמי, אי דאיתא שתי שערות מאי בעיא גביה? ' – פירוש דאמה העבריה שמכרה אביה יוצאה בסימנים. וליכא למימר בשמכרה בית דין בגניבתה, דאין האשה נמכרת בגניבתה כדאיתא בסוטה (בפרק) היה נוטל (כג, א). ומדלא אוקימנא בשמכרה היא את עצמה – שמע מינה שהאיש מוכר את עצמו אם ימוך ולא האשה". הריטב"א לומד מן הגמרא שאומרת שאין מציאות של אמה עבריה גדולה שאשה אינה יכולה למכור את עצמה לאמה עבריה. בתוספות שם מובא שמקור דין זה בספרי, ויתכן שכונתם למכילתא שהובאה לעיל (בהערה צט). אך בדברי הריטב"א רואים שלא היה לפניו מקור מפורש לזה, והוא הוכיח את זה רק מהגמרא. מניין ידעה הגמרא את הדין שגדולה אינה נמכרת לפי הריטב"א? נראה שהריטב"א הבין שהמקור הוא בגמרא בערכין (כט, ב), שלומדת שהאב אינו יכול למכור את בתו הנערה לאמה: "תניא: יכול ימכור אדם את בתו כשהיא נערה? אמרת קל וחומר, ומה מכורה כבר יוצאה עכשיו (בסימנים), שאינה מכורה אינו דין שלא תימכר!". הריטב"א הבין שגמרא זו אינה מלמדת רק על כך שהאב אינו יכול למכור את בתו אחרי שהביאה סימנים, אלא גם על כך שהבת אינה יכולה למכור את עצמה אחרי שהביאה סימנים, מכח אותו קל וחומר (שם היתה מכורה – כבר היתה יוצאת).

כעת ברורים דבריו לגבי זמן בו אין היובל נוהג: הריטב"א אומר שכשאין היובל נוהג אין דין של יציאת אמה בסימנים, וממילא בזמן הזה גדולה יכולה למכור את עצמה (ועל כל פנים גם אם נאמר שהמקור לזה שגדולה אינה נמכרת הוא מפסוק (כדברי המכילתא) – אין זה סותר את שיטת הריטב"א שגדולה מוכרת עצמה בזמן הזה, כיון שלשיטתו הפסוקים הללו מדברים רק על זמן שהיובל נוהג).

ג. דינים נוספים הנוגעים לעבד עברי בזמן שאין יובל לפי הריטב"א:

המשנה בערכין אומרת שאדם לא יכול להחרים את עבדו העברי מפני שהוא לא רכושו (ערכין כח, א; ועיין לעיל בהערה ד). ונראה שיכול להחרים יהודי שנמכר לו כעבד גמור, שהרי הוא

משועבד לכל החיים ונמכר מיד ליד.

הגמרא אומרת (בבא מציעא עא, א) שגר אינו נקנה להיות עבד עברי (כיון שצריך להתקיים בו "ושב אל משפחתו" ולגר אין משפחה לשוב אליה). והנה לכאורה כשארין היובל נוהג לפי הריטב"א הוא כן יכול למכור את עצמו (שהרי הפסוק "ושב אל משפחתו" מדבר רק על זמן בו היובל נוהג).

וצריך עוד בירור מה דינו של מוכר עצמו בזמן הזה לפי הריטב"א לענין הקרבת קרבן פסח עליו שלא מדעתו (עיין פסחים פח, א); ולענין תשלום נזקים שהזיקו לו (רבו או אחרים, עיין ב"ק פו, א ושם פז, א).

נספח ג

הראב"ד כריטב"א

בדברי הראב"ד רואים שהוא סובר כריטב"א. בספר התרומה (שער מו חלק ד, טו"ד) הביא את פירוש הראב"ד לגמרא:

גרסינן בפרק איזהו נשך: אמר ליה רב פפא לרב^ה: חזי מר הני דבי רב פפא בר אבא דיהבי זוזי לאינשי ומשתעבדי בהו מפי, אמר ליה: הכא איכו שכיבנא ולא אמרי לכו הא מילתא, הכי אמר רב אשי^י מוהרקיהו דהני בקופסא דמלכא שרי, ומלכא אמר מאן דלא יהיב כרגא לישתעבד למאן דיהיב עליה כרגא, וכן הלכתא.

וענין זה כך פירושו, על כסף גולגולת היה שהיו נותנין למלך. והיו שם עניים שלא היו יכולים לפרוע כסף הגולגולת, והמלך מכר אותם לעבדים לכל מי שיוציא הכרגא בשבילם והיה מזולל בעבודתם שאם היו ראויין ליטול פשיט ביום בשכרם לא היה מחשב להם כי אם ד"ק, והיו בני רב פפא בר אבא פורעים הכרגא למלך בשבילם ונפרעים מהם בזאת העבודה. וחשש רב פפא שמא זו דרך הלואה היא כשאלו מוציאין הכרגא בשבילם, שהרי חייבים לתתה מיד למלך; וכשמזולל המלך בשכר עבודתם והם נוטלין אותו הזול מהם הלא הוא רבית, כי אין למלך למזולל בעבודתם, ומאחיהם נוטלין הרבית. והשיב לו רבא כי יש לו למלך רשות לזולל בעבודתם ולמכור אותם לעבדים עד שיפרע מהם, שכן הוא המשפט של מלכים שקבלו אותם מן המלכים הראשונים, והמשפט כך הוא דמאן דלא יהיב כרגא לישתעבד למאן דיהיב כרגא; הלכך אותו הזול משל מלך הם לוקחים אותם ולא משל חבריהם, וכי נפקי מיניה צריכי גיטא דחרותא כדאמרינן בגיטין^ה, כך פירש מימרא זו הראב"ד ז"ל בפירושו.

קד. ועיין גם בשיטה מקובצת על בבא מציעא.

קה. בגמרא שלנו: "לרבא".

קו. בגמרא שלנו: "רב ששת".

קז. נראה שכוונתו שהיה מחשב רבע פשיט בשכרם ביום, ואולי כוונתו שלא היה מחשב להם אלא פשיט אחד לארבעה ימים.

קח. נראה שזו ט"ס, וכוונתו ליבמות מו, א (הגמרא המקבילה שמסיקה על מצב כזה שצריכים גיטא דחרותא). ובדוחק י"ל שכוונתו לגמרא בגיטין לח, א שאומרת שגוי קונה ישראל בכיבוש (אך מזה שמדבר על גיטא דחרותא משמע שמתייחס לגמרא ביבמות).

פרק יג: עבדות למלך וכשאין יובל + ששה

כלומר: בראב"ד רואים שלדעתו מדובר ביהודים, שהרי היה כאן חשש של רבית; ויהודים אלה נמכרים כעבדים והם צריכים גט חרות כדי להשתחרר.

גם בהשגות על הרמב"ם בענין זה (הלכות עבדים א, ח) אומר הראב"ד שיהודים הופכים לעבדים גם בזמן הזה:

אמר אברהם: בחיי ראשי לא נאמרו דברים הללו בגמרא לענין זה אלא שהיו אנשים פורעים מס המלך בשביל חבריהם והיו המס עשרה דינר והיו עושים להם מלאכה שוה חמשה עשר דינר, ושאל אם היא הלואה ויש בה משום רבית או לא, ופשט ליה דלאו הלואה היא אלא זביני דמלכא הוא דאית ליה רשות לזבוני להו בעבדי עד דפרעי.

גם בהלכות איסורי ביאה (יד, ח) רואים שהראב"ד סובר כריטב"א. שם ביאר הראב"ד את דברי הגמרא "אין גר תושב נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג". הרמב"ם שם כתב: ואין מקבלין גר תושב אלא בזמן שהיובל נוהג, אבל בזמן הזה אפילו קיבל עליו כל התורה כולה חוץ מדקדוק אחד אין מקבלין אותו.

והשיג עליו הראב"ד:

אמר אברהם: דעת זה המחבר סתום וחתום ולא פירש מהו "אין מקבלין גר תושב אלא בזמן שיובל נוהג" ומה הן מצות גר תושב, והוא: שאין מושיבין אותו בתוך העיר דדרשינן בספרי עמך יושב ולא בעיר עצמה; ומצוה להחיותו דכתיב וחי עמך; וקונה עבד עברי כגוי. ואלה הדינים שאינם נוהגים בו אלא בזמן שהיובל נוהג, יש מהן שהוא להקל עליו ויש מהן להחמיר עליו: שבזמן שאין היובל נוהג יושב אפילו בעיר עצמה שאין קדושת הארץ עליה כשהיתה; וקונה עבד עברי עד זמן שירצה שאין זמן מיוחד. ואלו להקל עליו. אבל אין אנו מצווים להחיותו, והו להחמיר עליו. וקרוב הדבר להיות מן הטעם כי בזמן היובל היו שומטין והיה יכול להתפרנס שלא בטורח צבור ועכשיו אינו יכול. מעתה מקיימין מי שהתנה שלא למול ושלא למכור כמה שירצה בכל זמן.

קט. בדפוסים לא מדוייקים איתא "וחי אחיך עמך", אך הוא ט"ס והכוונה היא לפסוק "גר ותושב וחי עמך", כמו במהדורות המדוייקות.

הנה מבואר בראב"ד שכעת, כשאין היובל נוהג, יכול בן נח שקיבל עליו שבע מצוות לקנות עבד עברי^ק ולהחזיק בו לכמה זמן שירצה, ואין אנחנו מחייבים אותו לשחרר את עבדו ביובל.

במרכבת המשנה הקשה על דברי הראב"ד:

מה שכתב הראב"ד שבא להקל עליו שקונה עבד עברי לעצמו עד זמן שירצה – תמה...^{קא} דהאיך יהיה כח גוי^{קב} שכבוש תחת ידינו יפה מכח ישראל, שאנו אין אנו יכולין לעבוד בישראל בזמן הזה כי עברי הם, ומסתמא דמלתא דאין עבד עברי כלל בזמן הזה אפילו מכר עצמו לגוי כל שיר ישראל תקיפה.

אך קושיא זו אינה קשה אם נאמר שהראב"ד סובר כריטב"א. לדעתם כשאין יובל יש עבד עברי, וההבדל הוא שכשאין היובל נוהג יש פחות דינים להקל ולשחרר את העבד, כמו שביארנו לעיל. אם כן ברור מדוע גוי קונה עבד לכל זמן שירצה כשאין היובל נוהג, כיון שאין זה שונה מישראל שקונים בזמן הזה עבד עברי לכל הזמן (וכמו שכתב בחזון איש על שביעית כד, ד בביאור הראב"ד).

הסבר זה בדעת הראב"ד מתאים גם להסברו לזה ש"אין גר תושב נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג". לדבריו אין הפירוש שאין בכלל מעמד של גר תושב, אלא שאין מעמד מיוחד ודינים מיוחדים למי שקיבל עליו שמירת שבע מצוות^{קג}; וזה מתאים בדיוק לדברי הריטב"א בהסבר "אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג" – שקיימת עבדות, אך אין בה דינים מיוחדים^{קד}.

קי. ומשמע שהעבד העברי נקנה גם באופן פרטי ולא רק במכירה של המלך, ורואים שהראב"ד לא סובר כרשב"א והמאירי שדוקא על ידי מלך קיים עבד עברי בזמן הזה (עיין לעיל בגוף הפרק בפסקא ה).

קיא. בקטע שלא צטטנו מקשה המרכבת המשנה על הראב"ד מהגמרא בגיטין סה, אליה התייחסנו לעיל בהערה צו, עיין שם.

קיב. בנדפס "עכו"ם", אך ברור שזה מאימת הצנזורה שהרי מדובר כאן על כזה ששומר שבע מצוות. קיג. אמנם הראב"ד אינו מסכים עם הריטב"א לזה שגט השחרור בעבד עברי הוא רק להתיר את קנין האיסור. כך מפורש בהשגות הראב"ד על הרי"ף בגיטין (דף כ, ב מדפי הרי"ף): "דקנין מעשה ידיו בעי גיטא דחרותא", עיין שם (אך עם זאת – גם הוא מודה שהקנוי בזמן הזה – ידו כיד רבו, דאם לא כן יקשה עליו מה שהקשה החזון איש והובא בהערה צו, עיין שם). קיד. ועיין לעיל בהערה לד.

אמנם יש להעיר שהראב"ד משיג על דברי הרמב"ם בגר תושב, ואינו משיג על דבריו על כך ש"אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג", ולכאורה אפשר לדייק מזה שבעבד אינו חולק

על הרמב"ם. אך ראינו כמה ראיות לזה שהראב"ד סובר כריטב"א, ואין סברא לחלק בהסבר הברייתא בערכין בין גר תושב לבין עבד. ומה שלא השיג בעבד אינו ראייה כי הראב"ד לא הקפיד להשיג בכל מקום, ובפרט שהרמב"ם רק כתב את לשון הגמרא ולא ביאר אותה (כמו שהראב"ד "מתאונן" בדבריו הלכות איסורי ביאה (שהבאנו): "דעת זה המחבר סתום וחתום ולא פירש .."), וממילא אין כאן השגה ישירה על דברי הרמב"ם הללו; ומה גם שסמך על מה שהשיג בענין גר תושב.

נספח ד

דעת הריטב"א בפועל שעשה קנין

א. דברי הריטב"א בפועל שעשה קנין

כתב הריטב"א (בתשובה, סימן קיז; וכן הוא בחידושיו לבבא מציעא^{קט}):

כך מקובלני ממורי הרב הגדול ר' אהרן הלוי ז"ל וכן כתוב אצלי משמו בפרק 'השוכר' בשנים או שלשה מקומות, כי הלכה רווחת אצלו משום רבותיו ז"ל^{לפי} שלא אמרו שהפועל יכול לחזור בו אלא בשוכר עצמו באמירה כדן פועל של תורה, אבל כל שנשתעבד בקנין למפוי מילתא אתא שלא יוכל לחזור בו^{יז}.

ובפשטות כוונתו שנעשה כאן קנין הגוף והפועל מכר את עצמו כעבד למלאכה הזו. וכך מתבאר בשו"ת שבות יעקב (ב, קפד), שמסביר שהקנין הזה אינו קנין דברים כיון שזה קנין עבד עברי:

וודאי כל הקניינים שבעולם לא מהני בזה, דהוי קנין דברים וכמ"ש הש"ך^{יח}, אך קנין כסף ושטר – דמהני לקנות בו עבד עברי כדאיתא בפרק קמא דקידושין וגופו קנוי בזה כדאמר רבא שם דף מז עמוד א דמהני.

כלומר: הקנין משעבד את הפועל כעבד למלאכה המסויימת הזו^{קט}.

קטו. עה, ב סוד"ה "להביא"; עח, א ד"ה "כשבאת".

קטז. בב"מ עח, א מבאר הריטב"א שהכוונה לרמב"ן.

קיו. יש שהקשו על הריטב"א (עיין בהערה 15*) לריטב"א בהוצאת מוסד הרב קוק בבבא מציעא דף עה, ב) שכתב שמשיכת כלי האומנות של קבלן אינה קנין לענין זה שהקבלן לא יוכל לחזור בו (וחלק בזה על ר"ת, עיין בריטב"א על ב"מ מח, א ד"ה "והא"). ולכאורה זה סותר את דבריו בפרק ישישי ובשו"ת שאפשר לעשות קנין ובוה פועל אינו יכול לחזור בו.

אך באמת אין זו קושיא, ואדרבה – היא הנותנת: הריטב"א סובר שאפשר לעשות קנין בפועל ולקנותו כעבד ואז אין הוא יכול לחזור בו. אם כן מי שרוצה למנוע מפועל לחזור בו צריך לעשות את הקנין הזה באופן ישיר, שהפועל מקנה בו את גופו. אך אין לזה שייכות ל"המצאת" קנין חדש של משיכת כלי אומנות, ומשיכת כלי אומנות אינה קנין בו הקנין מקנה את גופו ולכן היא לא מהווה סיבה מספקת לבטל את זה ש"פועל חוזר בו ואפילו בחצי היום", ודוק.

קיח. בסימן שלג, ס"ק יד (ועיין עוד לקמן).

קיט. ולהעיר על החזון איש בבא קמא כא, כט, עיין שם.

פרק יג: עבדות למלך וכשארין יובל + שסט

ואמנם כאן אנחנו עוסקים בקנין למלאכה מסויימת ולא על קנין של עבד גמור – אך כבר הסברנו בשיטת הריטב"א^{קכ} (בגוף הפרק) שלדעתו אדם נמכר לעבד עברי גמור גם בזמן שאין היובל נוהג, וממילא ברור מדוע הוא יכול למכור את עצמו אף למלאכה מסויימת^{קכא}.

ב. החילוק בין משועבד למלאכה אחת לבין משועבד לכל המלאכות

למרות מה שכתבנו על כך שמי ששעבד את עצמו בקנין למלאכה מסויימת הקנה את גופו כעבד עברי – יש חילוק בין מי שמשועבד לכל המלאכות, לבין מי שמשועבד למלאכות מסויימות: מי שמשועבד לכל המלאכות ועשה על כך קנין הוא עבד עברי לכל דבר, ודיניו תלויים בדיני עבד עברי; ומי שמשועבד רק למלאכות מסויימות – אף אם בקנין – אין נוהגים בו דיני עבד עברי.

חילוק זה מבואר בדברי הריטב"א על קידושין (יז, א, ד"ה "אמר רב ששת"^{קכב}). הריטב"א שם דן בזה שעבד עברי שחלה עד שלש שנים מתוך שש שנות עבדותו אינו חייב להשלים את עבודתו, ובעל הבית הפסיד. וזה לשונו שם:

... חלה שלש אינו חייב להשלים, ואף על גב דאמרינן בפרק השוכר את האומנים (בבא מציעא עז, א) דפועל או קבלן שחלה אין לו אלא שכרו במה שעשה ובמלת חוליו לעצמו – לא דמי פועל לעבד עברי, דאילו פועל או קבלן – השכירו בעל הבית למלאכה זו ועל דבר ידוע נוטל שכרו, וכיון שלא עשה – אף על פי שחלה או נאנס – אין לו אלא שכר מה שעשה לפי חשבון. אבל עבד עברי לא נשתעבד לו לעשות דבר ידוע, אלא נשתעבד לו שיכופהו למלאכתו לומר שכל מלאכתו תהא לרבו, ולפיכך אם חלה ולא עשה כלום נסתחפה שדהו של אדון, אלא דכי חלה יותר משלש הוי אומדן דעתא דמוכח דלאו להכי נחת למזבן, וכדי שלא יפסיד חלה לגמרי ממנו חייב זה להשלים, ולפיכך פטרוהו לגמרי אפילו חלה כל שש כשלא נתבטל לגמרי והיה עושה לו מעשה מחמ, וזה נכון וברור כנ"ל.

קכ. וכך מוסברים דברי הרדב"ז (עיי' לעיל בהערה לח) שסבר שפועל אינו חוזר בו כשעשה קנין כיון שסובר כריטב"א.

קכא. ולפי הריטב"א החידוש של "עבדי הם ולא עבדים לעבדים" נכון רק כשלא נעשה קנין, כדבריו בתשובה: "וכל כי האי גוונא חדוש הוא ואין לנו בו אלא חידושו".

קכב. וכן הוא בחידושו לבבא מציעא עז, א בסוף העמוד; ושם בדף עח, א לפני המשנה.

הריטב"א מסביר שדינו של עבד עברי שונה מפועל בזה שעבד עברי קנוי לכל המלאכות וממילא בעל הבית קנה אותו כפי שהוא – ואם הוא חלה (עד שלש שנים) בעל הבית הפסיד, כי זה מה שקנה. אבל פועל נקנה כדי לעשות מלאכה מסויימת, ואם המלאכה המסויימת הזו לא נעשתה – הפועל הוא שהפסיד כיון שבעל הבית טוען שלא קיבל את מה שביקש, כלומר: את המלאכה המסויימת. ואף על פי שבשני המקרים יש קנין הגוף, שהרי גם פועל יכול להקנות את עצמו בקנין הגוף כנ"ל, בכל אופן יש הבדל בשאלה האם הקנין קונה את הגוף לכל דבר ואז הוא של בעל הבית כמות שהוא, או שהקנין קונה מלאכות מסויימות שצריכות להתבצע.

ובעצם חילוק זה הכרחי בדעת הריטב"א, שהרי יש דינים רבים הנוגעים לעבד עברי בזמן שהיובל נוהג, למשל: הוא יוצא בשש, האדון חייב במזונות אשתו ובניו, הוא מותר בשפחה כנענית, אסור למכור עצמו אלא אם "העני ביותר"^{קכג}. קשה מאד לומר שדינים אלה נוהגים בכל מי ששעבד את עצמו בקנין למלאכה מסויימת. האם מי שהקנה את עצמו לעבד בכציר ענבים – ולכן אינו יכול לחזור בו – נחשב עבד עברי לכל הדינים הנ"ל?

זאת ועוד: הריטב"א כותב שמי שהקנה את עצמו אינו יכול לחזור בו. באופן פשוט משמע שגם אם הוא יחזיר את השכר שקיבל – אין הוא יכול לחזור בו. אך עבד עברי מגרע פדיונו ויוצא, אף על פי שהוא נקנה בקנין לרבו! הרי לנו במפורש שלפי הריטב"א פועל אינו כעבד עברי, וזהו החילוק ביניהם: פועל שעשה קנין קנוי רק למלאכה מסויימת (או למלאכות מסויימות), ואז לא חלים עליו דיני עבד עברי^{קכד}; ואילו עבד הוא מי שנקנה לרבו לכל דבר^{קכה}.

קכג. עיין ברמב"ם בתחילת הלכות עבדים.

קכד. ובזה מתורץ לכאורה גם מה שהקשה המחנה אפרים על הריטב"א בהלכות שותפות סוף סימן ב, עיי"ש.

קכה. וכמו שביאר באריכות בשבות יעקב (ב, קפד): "ואם יאמר האומר דאדרכה מטינא, דהא גם בקנין עבד עברי עצמו יכול לחזור שהרי יוצא בגרעון כסף! אי משום הא – לא תבא, דהתם גזירת הכתוב הוא לצאת בכך; ועוד יש לומר כמו שכתבתי לעיל דשאני התם דהוי עבדות ממש, מה שאין כן בשכיר בעלמא אלימא מילתא דקנין; ועוד יש לומר, והוא עיקר, דנמכר לעבד עברי – שאסור למכור את עצמו אם לא מתוך דוחק גדול, כדכתיב "וכי ימוך אחיך" – אם כן הוי כהתנה מתחלה שאם ימצא לו ממון שיכול לגאול את עצמו בגרעון כסף, מה שאין כן בפועל ושכיר".

פרק יג: עבדות למלך וכשאינן יובל ♦ שעא

ג. דברי הבית יוסף

הבית יוסף הביא בסימן שלג (סוף סעיף א) את דברי הריטב"א, וזה לשונו שם:

כתב הריטב"א בתשובה (סימן קיז) בשם רבותיו שלא אמרו שפועל יכול לחזור בו אלא בהשכיר עצמו באמירה אבל כל שנשתעבד בקנין למפוי מילתא אתא שלא יוכל לחזור בו.

לענין קיומו של עבד עברי בזמן הזה – הבית יוסף חולק על הריטב"א, שהרי כתב במפורש (בהלכות עבדים, יורה דעה רסז, יד) שאין עבד עברי בזמן הזה.

ואם כן רואים שלשיטתו אין קשר הכרחי בין דברי הריטב"א על עבד עברי לבין דבריו על פועל שעשה קנין, ואף אם אין עבד עברי בזמן הזה – יתכן שנפסוק שפועל שעשה קנין אינו יכול לחזור בו.

ובאופן פשוט הוא מסתמך על הסברא שהבאנו בפיסקא הקודמת לחלק בין עבד שקנוי לכל המלאכות לבין פועל שקנוי למלאכות מסוימות; ועל פי זה הבית יוסף מביין שגם אם אין בזמן הזה עבד שקנוי לכל המלאכות – עדיין יכול יהודי לשעבד את גופו למלאכות מסוימות, ועל זה לא נאמר שזה נוהג רק בזמן היובל^{קכ}.

קכו. הדברים גם מתאימים לדברי הבית יוסף בכסף משנה בהלכות שותפים (ד, ב ובדומה לזה בקיצור בבית יוסף חו"מ קעו, ג). הרמב"ם שם כתב: "האומנין שנשתתפו באומנות – אף על פי שקנו מידם אינן שותפין. כיצד? שני חייטים או שני אורגים שהתנו ביניהם שכל שיקח זה וזה במלאכתו יהיה ביניהן בשוה – אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה לחבירו דבר שלא בא לעולם; אבל אם היו לוקחין הבגדים בממון עצמן ותופרין אותן ומוכרין, ולוקחין השתי והערב ממעותיהן ואורגים ומוכרין, ונשתתפו במעות שלוקחין בו – הרי אלו שותפין, וכל מה שירויחו בשכר מלאכתן ובמשאן ובמתנן הרי אלו לאמצע". הראב"ד השיג שם על הרמב"ם: "אמר אברהם: ורבותי הורו שאדם יכול להקנות את עצמו לחבירו בקניין עבדים, וכשם שמצינו באומרת יקדשו ידי לעושיהן". כלומר: לדעתו אדם יכול להקנות את עצמו לשותפו כעבד, ואין זה קנין דברים. הדבר מתאים למה שהסברנו בדעתו (בנספח הקודם) ובדעת הריטב"א על כך שבעצם אדם יכול למכור את עצמו, ומה שחידשה התורה בענין עבד עברי הן דוקא ההגבלות על היכולת הזו. הכסף משנה התייחס לטענות הראב"ד וכתב: "הראב"ד שכתב 'ורבותי הורו שאדם יכול להקנות את עצמו לחבירו בקניין עבדים וכשם שמצינו באומרת יקדשו ידי לעושיהן', עד כאן לשונו. כוונתו לומר שכשם שהעבד משתעבד לעשות מלאכות שלא באו לעולם כיון שגופו הוא בעולם – כך השותפין משתעבדים זה לזה. ויש לומר דלא דמי משום דהתם משתעבד גופו בהדיא, אבל כאן אין שניהם משתעבדים זה לזה בפירוש, והוי ליה כמוכרים זה לזה דבר שלא בא לעולם דלא קנו". בדברי הכסף משנה משמע שגם הרמב"ם מודה שיהודי יכול לשעבד את גופו גם בזמן הזה, כאשר אין יובל; והסיבה לזה שבשותפין אין שעבוד הגוף היא שאין הם מתכוונים לשעבד את גופם כאשר הם עושים קנין, וממילא יש כאן קנין רק על מה שירויחו,

עם זאת יש להעיר שבשולחן ערוך לא הביא הבית יוסף את דברי הריטב"א, ועל פי זה נראה שלהלכה הוא לא פסק כמותו שפועל אינו חוזר בו אם עשה קנין^{קכ}.

ד. דברי הש"ך

הש"ך בסימן שלג (ס"ק יד) הקשה על דברי הריטב"א, וכתב שאין הלכה כדבריו. נצטט מדבריו:

כתב בית יוסף: כתב הריטב"א בשם רבותיו שלא אמרו שפועל יכול לחזור בו אלא בשוכר עצמו באמירה, אבל כל שנשתעבד בקנין למפוי מילתא אתא שלא יוכל לחזור בו, עד כאן לשונו, וכן כתב בדרכי משה בסתם. ולפי עניות דעתי נראה ששאר כל הפוסקים שלא חילקו בכך לא סבירא להו הכי, וכן נראה לפי עניות דעתי עיקר^{קכח}. ... וגם נראה דהוי קנין דברים, כמו שכתב הרמב"ם סוף פרק ה מהלכות מכירה

וזה דבר שלא בא לעולם שאינו נקנה. וכמו שכתב בקצות החושן (שלג, ס"ק ה): "והרמב"ם נמי מודה לזה דמהני קנין לשעבד גופו כדין עבדים, אלא משום דסבירא ליה דשותפין לא משעבדי גופיהו אהדדי, וכמ"ש בכסף משנה שם על דברי הראב"ד ז"ל ... ומבואר דאם שיעבד בפירוש לא הוי קנין דברים כיון דמשעבד גופו והוי ליה כדין עבדים".

ואם כן אנחנו רואים שבכסף משנה מבואר שיהודי יכול להקנות את גופו לדברים מסויימים, וזה גם כאשר אין היובל נוהג; ורק עבד עברי אינו נוהג כאשר אין היובל נוהג.

אמנם מדברי הכסף משנה רואים שאדם יכול להקנות את גופו בשותפות, אך אין מכאן ראיה שהוא יכול להקנות את גופו כפועל; ובהחלט אפשר לחלק ולומר שפועל שקניו כעבד לרבו אינו יכול להקנות את גופו בגלל שכתוב "עבדי הם ולא עבדים לעבדים", ורק שותפים – שקנויים זה לזה ואין אחד שמשועבד כעבד לשני – יכולים להקנות את גופם לעבדים. וכמו שמבואר בסמ"ע (סימן קעו, ס"ק מד): "דלא דמי לפועל, וגם לא להמקבל עיסקא מחבירו לזמן שיכול לחזור... דשאני התם דשם עבד הוא על המתעסק שמתעסק לבד, וכתוב כי לי בני ישראל עבדים, מה שאין כן בשנים שנשתתפו יחד ונתעסקו בו שניהן דאין שם עבד על שום אחד מהן" (ועיין גם בסמ"ע שם בס"ק ט).

קכו. וכמו שכתבו הש"ך וקצות החושן שיובאו לקמן. אמנם עיין בפתחי תשובה שמביא את השבות יעקב (ב, קפד; הובא לעיל) והעטרת צבי (בס"ק ח) שפוסקים כריטב"א בזה, וכך משמע גם בשו"ת תורת אמת (למהר"א ששון, סימן קיג).

קכח. המשך הדברים שם: "וגם מטעמא ד'לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים' משמע דבכל ענין יכול לחזור בו (עיין בהערה קכא שעל פיה זה מתורץ), וכן משמע לפי עניות דעתי ממה שכתב הרא"ש פרק הזהב וטור ורבינו ירוחם ושאר פוסקים גבי משיכת כלי האומנות, דאף על גב דמהני לענין קבלן שנגמר קנין השכירות בכך – מכל מקום פועל יוכל לחזור, ודוחק לחלק בין משיכה לקנין, דבכל דוכתא כי הדדי נינהו (עיין בהערה קכז שעל פיה זה מתורץ), וגם בהגהת אשר"י ממהרי"ח פרק האומנין מדמי להו להדדי לענין זה, עיין שם והבאתיו לעיל ס"ק ד".

פרק יג: עבדות למלך וכשארן יובל ♦ שעג

וסמ"ג דף קנח, עמוד ב: "הרי שכתב בשטר וקנינו מפלוני שילך בסחורה עם פלוני" וכו' – "הרי זה קנין דברים" כו'. ואף הראב"ד בהשגות שם נראה שמורה לו בזה, ודוקא בשותפים פליג עליה בפרק ד מהלכות שלוחין לענין הריוח שהריוחו כבר, או מטעם דכיון דמשתעבדי אהדדי לא שייך לומר עבדים ועיין במהרי"ק שורש קפב ודר"ק. ואולי גם המחבר חזר בו ולכך לא חילק כאן בשולחן ערוך בין נשתעבד בקנין או לא, כן נראה לפי עניות דעתי ... ונראה דגם הריטב"א לא קאמר אלא בקבלן ולענין שאינו יכול לחזור בו בשום ממון, וכמו שכתבתי לעיל ס"ק ד בשם הגהות אשרי, אף על פי שפשט לשון הריטב"א לא משמע כן

הש"ך מקשה על הריטב"א שלא ברור איך הקנין מועיל כאן – הרי זה מקנה דבר שלא בא לעולם, כי מקנה התחייבות לעבוד! ואף על פי שבשותפים אכן רואים בראב"ד שאדם מקנה את גופו ומשתעבד בזה לאחר – פועל אינו מקנה את עצמו לאחר.

וצריך להבין: מדוע פשוט כל כך לש"ך שאף על פי שבשותפים אדם יכול להקנות את גופו – אין הוא יכול להקנות את גופו כאשר הוא פועל? ולכאורה סברתו בזה היא שבמקרה של פועל – הפועל משועבד לבעלים כעבד (בניגוד לשותפים ששם שניהם משועבדים זה לזה ואין אחד שמשועבד לאחר); ועל זה אמרה התורה "עבדי הם – ולא עבדים לעבדים".

ולפי זה יוצא שלדעת הש"ך מהפסוק "עבדי הם" אנחנו לומדים שסתם כך אדם אינו יכול לשעבד את עצמו לאחר כעבד – ורק עבד עברי יוצא מן הכלל בזה, ושם יש חידושים ודינים מיוחדים של התורה בענין זה (למשל: נוהג רק בזמן שהיובל נוהג, יוצא בשש וביובל, מגרע פדיונו ויוצא, האדון חייב במזונות אשתו ובניו, האדון מעניק לו כאשר הוא יוצא). וממילא הוא מקשה שלשיטת הריטב"א יוצא שעל ידי עשיית קנין בפועל עוברים על מה שכתוב בתורה "עבדי הם", וזה תמוה.

אמנם בדברי הש"ך רואים שלא ראה את דברי הריטב"א במלואם^{קכט}:

קכט. הן את דבריו בתשובה, והן את דבריו בחידושי הש"ס (על פועל, ועל קנין עבד עברי בזמן הזה).

ולהעיר בענין זה: דברי הריטב"א בבבא מציעא יצאו לאור רק לאחרונה (עיין בהקדמת המהדיר לחידושי הריטב"א על בבא מציעא במהדורת מוסד הרב קוק). גם חידושי על קידושין, שהודפסו מקדמת דנא, הודפסו עם הרבה שיבושים (כך למשל דבריו בדף כח, א ד"ה "ומסתברא") על כך שיהודי משתעבד לעבד גם כאשר אין היובל נוהג לא מופיעים במהדורות ישנות).

כך מוכח במה שבסוף דבריו אומר שאולי צריך לדחוק ולומר בריטב"א שדבריו הם רק בקבלן. אך באמת בשו"ת הריטב"א מפורש שהריטב"א מתייחס לפועל ("ראובן נשכר לשמעון לשמשו שנה אחת"), ואם כן פשוט שאין מקום להעמדה הזו בדברי הריטב"א קל.

כמו כן בריטב"א בתשובה שם מפורש שהוא מתייחס לפסוק "עבדי הם" כאל חידוש ולכן "אין לך בו אלא חידוש"; ולומדים ממנו רק לגבי מי שלא עשה קנין ואין זה דין מוחלט על כל פועל, וממילא לא קשה קושיית הש"ך איך פועל יכול להקנות את עצמו בניגוד לפסוק "עבדי הם".

ובפרט שבריטב"א מבואר שאדם יכול להקנות את עצמו לעבד גם בזמן הזה, ואז הוא קנוי לעולם ואין נוהגים בו הדינים המקלים על עבד עברי; ואם כן רואים שלשיטתו לא לומדים מהפסוק "עבדי הם" שלא תיתכן עבדות גמורה.

ה. דברי קצות החושן

בקצות החושן תמה על דברי הש"ך שכתב שקנין על שעבוד פועל הוא קנין דברים, וכתב:

ולא נהירא דודאי כל שנשתעבד גופו לא הוי קנין דברים, וכמו שמבואר בדברי הראב"ד שם, ע"ש פ"ד משלוחין ... ומבואר מדבריו שכתב "כדין העבדים" דאפילו היכא דלא משעבדי זה לזה אלא אחד משעבד גופו לחבירו נמי מהני בקנין כמו בעבדים, וגם אפילו בריוח דלהבא כיון דאתי עלה מדין עבדים וזה ברור.

הקצות הבין (כמו שכתבנו בדעת הבית יוסף) שאדם יכול להקנות את גופו בקנין, ואין זה קנין דברים.

מחלוקת זו בין הש"ך לקצות החושן באה לידי ביטוי במקום נוסף בהלכות שכירות פועלים. הש"ך (בסימן שלג, בס"ק כה) מתייחס להבדל בין עבד שחלה (עד שלש שנים) שאינו צריך להשלים את זמן חוליו וזה הפסד של הבעלים, לבין פועל שחלה שלא מקבל שכר על זמן מחלתו וההפסד הוא של הפועל:

... ולא דמי (פועל) לעבד עברי, דהתם כיון דעבד עברי גופו קנוי לו בכסף או שטר וחוקה – אם כן כל היכא דחלה ברשותא דמרה חלה, מה שאין כן הכא. וכן ראיתי אחר כך בתוספות פרק קמא דקידושין שכתבו להדיא כדברי, וזה לשונם: "יש שהיו רוצים לומר שאותן שכירים מלמדי תינוקות אם חלו חצי זמן כמו כן לא ישלימו כמו עבד עברי" כו' "וקשה" כו' "ואם כן מלמדי תינוקות נמי אם חלו לא יקחו אלא מה

פרק יג: עבדות למלך וכשאין יובל ♦ שעה

שהרויחו, דאין לדמותם כלל לעבד עברי דעבד עברי גופו קנוי לאדונו, הלכך חלה שלש אינו חייב להשלים דאינו יכול לעשות מלאכה יותר מיכולתו, אבל מלמד אין גופו קנוי אלא שכר עצמו ללמוד עד הזמן וכשאינו יכול להשלים לא יטול אלא מה שהרויח", עד כאן לשונם, וכן עיקר. ... וכן דעת הריטב"א פרק קמא דקידושין שכתב שם וזה לשונו: "חלה שלש אינו חייב להשלים – ואף על גב דאמרינן בפרק האומנין דפועל או קבלן שחלה אין לו אלא שכרו במה שעשה ובמלת חוליו לעצמו – לא דמי פועל לעבד עברי, דאילו פועל או קבלן – השכירו בעל הבית למלאכה זו, על דבר ידוע נוטל שכרו; וכיון שלא עשאו – אף על פי שחלה או נאנס אין לו אלא שכר מה שעשה לפי חשבון. אבל עבד עברי לא נשתעבד לו לעשות דבר ידוע, אלא נשתעבד לו שיכופהו למלאכתו לומר שכל מלאכתו תהא לרבו; ולפיכך אם חלה ולא עשה כלום – נסתחפה שדהו של אדון, וזה נכון וברור, עד כאן לשונו. ונראה דבפועל אפילו השכיר עצמו לכל מלאכות – מכל מקום כיון דאין גופו קנוי לו, שהרי לא נקנה לו בכסף ושמר וחזקה כקנין העבדים, אין לו אלא לפי חשבון; אלא אורחא דמילתא נקט הריטב"א, דמסתמא כשמשכיר עצמו לכל המלאכות מקנה את גופו בכסף או שמר וחזקה.

הש"ך מביא את דעת תוספות שהחילוק בין פועל לבין עבד הוא שגופו של פועל לא קנוי ולכן ההפסד הוא של הפועל, ואילו גופו של עבד קנוי ולכן רבו הוא זה שמפסיד ממחלתו. והוא רוצה לומר שגם הריטב"א מתכוין לחילוק הזה כאשר הוא מחלק בין מי שקנוי למלאכה אחת לבין מי שקנוי לכל המלאכות, וכוונתו במלים "שכל מלאכתו תהא לרבו" שהוא קנוי לגופו, ולכן ההפסד הוא של האדון.

אמנם דברי הש"ך האלה הם לשיטתו שאי אפשר להקנות גוף של פועל וזה קנין דברים, וממילא הוא מבאר שפועל – אין גופו קנוי, ולכן ההפסד הוא של הפועל. אך לפי דברי הריטב"א במלואם שראינו לעיל, ולפי מה שהסביר בקצות החושן, הריטב"א סובר שפועל יכול להקנות את גופו למלאכה מסויימת, ואז אין הוא יכול לחזור בו. לפי זה אי אפשר לומר שהריטב"א מסכים לחילוק של התוספות, שהרי לשיטתו יתכן פועל שגופו קנוי, ומסתבר שגם בפועל כזה ההפסד יהיה של הפועל ולכן בגמרא ובדברי הריטב"א אין חילוק בין פועל (שלא עשה קנין) לפועל (שעשה קנין).

ולכן מוכרחים לומר שהריטב"א אינו מסכים עם החילוק של תוספות, ולדעתו זה שהפועל או העבד קנויים לגופם עדיין לא מהווה סיבה לזה שההפסד יהיה של האדון. וכמו שכתב בקצות החושן (שם, ס"ק י):

ונראה דלשיטת תוספות ... דהמעם הוא משום דעבד עברי גופו קנוי, אם כן בפועל אפילו משכיר עצמו לכל מלאכות ובכסף ושטר וחזקה נמי אינו אלא פועל ולא עבד, דעבד עברי אינו נוהג אלא בזמן שהיוכל נוהג ואינו אלא שעבוד בעלמא ואין משלם אלא כפי מה שעשה. ודברי הריטב"א הוא שיטה אחרת לחלק בין נשתעבד לכל המלאכות או לדבר הידוע, ולשיטתו הוא הדין בפועל שנשתעבד לכל מלאכות דין עבד עברי יש לו. אבל לשיטתייהו^{קלא} ליכא השתא דין עבד כלל שיהיה גופו קנוי^{קלב} ומנכה לעולם ואינו משלם אלא כפי מה שעשה וזה ברור.

כלומר: החילוק בין עבד לפועל הוא בשאלה האם הוא משועבד לכל המלאכות או רק למלאכות מסויימות. כאשר הוא משועבד לכל המלאכות – בעל הבית שכר אותו ומקבל אותו כמות שהוא, ואם הוא חלה – בעל הבית הפסיד; אך כאשר הוא השתעבד למלאכות מסויימות – בעל הבית שכר אותו כמי שיעשה את המלאכות האלו, וכעת הוא לא קיבל את מה ששכר ולכן אינו משלם על זמן המחלה^{קלב}, קלד.

קלא. זו הגירסא הנכונה (יש דפוסים שבהם נכתב "לשיטתיה" אך אין לזה מובן) ומקור הטעות בזה שבדפוסים הישנים היה כתוב "לשיטתי").

קלב. מהלשון בקצות החושן משמע שהוא לא ראה את דברי הריטב"א במילואם על כך שלדעתו יהודי יכול להימכר כעבד עברי גמור גם בזמן הזה; ולכן הוא כותב שלשיטת החולקים על הריטב"א אין עכשיו "דין עבד כלל שיהיה גופו קנוי" – ומשמע שלפי הריטב"א יש קצת דין עבד בזה שגופו של פועל קנוי. אך לפי האמת – לפי הריטב"א יש עכשיו דין עבד שגופו קנוי לכל דבר, ולא רק במקרים מסויימים כפועל, וכמו שהארננו לבאר (בגוף הפרק ובנספח השני), ודוק (ועיין בהערה קכט).

קלג. נסכם בטבלה את החילוק בין הש"ך לבין הקצות החושן בענין זה:

ש"ך		קצות החושן	
הקנה גופו	לא הקנה גופו	הקנה גופו	לא הקנה גופו
—	הפסד של הפועל	הפסד של הפועל	הפסד של הפועל
הפסד של האדון	הפסד של הפועל	הפסד של האדון	הפסד של האדון

קלד. למרות שדברי הריטב"א על כך שפועל שנקנה בקנין אינו יכול לחזור בו הובאו בפשיטות בבית יוסף – לא ברור האם הוא רצה לפסוק את זה להלכה. הסיבה העיקרית היא שבשולחן ערוך לא הובא חילוק בין פועל עם קנין לבין פועל בלי קנין.

בנוסף מוכיח את זה הקצות החושן מדברי השולחן ערוך (בסעיף ג) שפוסק את דברי המהרי"ק (סימן קפא): "התחיל הפועל במלאכה, וחזר בו בחצי היום, חוזר, ואפילו קבל כבר דמי שכירותו ואין בידו לשלם לבעל הבית, יכול לחזור בו והמעות חוב עליו, שנאמר: כי לי בני ישראל עבדים, ולא עבדים לעבדים". והנה במקרה שהפועל קיבל כבר את כסף שכירותו – הוא לכאורה נקנה בקנין כסף לבעל הבית; שהרי עבד עברי נקנה בכסף. אם כן אנחנו רואים שלמרות שהוא נקנה – עדיין הוא יכול לחזור בו, ודלא כריטב"א שכתב שפועל שהקנה את עצמו אינו יכול לחזור. וזה לשון הקצות החושן (סוף ס"ק ה): "וכיון דפסק בשולחן ערוך דאפילו קבלו כל שכרן יכול לחזור ולא גרע כסף מקנין, דעבד עברי נקנה בכסף, אם כן הוא הדין בקנין דיכול לחזור, דאף על גב דלא הוי קנין דברים ומשעבד גופו – אפילו הכי התורה אמרה 'עבדי הם ולא עבדים לעבדים'".

אמנם יש להעיר שבהמשך (בס"ק ו) הקצות החושן מסייג את הראיה הזו, על פי דברי המהרי"ק עצמו, וכך כותב שם הקצות: "מוהרי"ק שורש קפ"א כתב על דברי השגות הראב"ד פ"ד משלוחין הלכה ב שכתב 'זהו רבתי שאדם יכול להקנות עצמו בקנין כדון העבדים', והראב"ד בתשובה מדמה אומנין שנשתתפו לדין פועל. והעלה דמשום הכי מדמה לה בהשגות לדין עבדים, דאין עבד עברי יכול לחזור בו דאינו קונה עצמו אלא בגרעון כסף או בשטר ובשנים וביובל, אבל פועל יכול לחזור בו ואפילו קיבל כבר דמי שכירותו ואין המעות בידו לשלם לבעל הבית, ואפילו הכי יכול לחזור בו והמעות חוב עליו; מה שאין כן בעבד דאינו קונה עצמו אלא בגרעון כסף כשהשיגה ידו כדי גאולתו שמגרע פדיונו ויוצא וקונה עצמו בכסף ישיב לבעליו כי כסף מכניס וכסף מוציא. ומשום הכי מייתי ראייה בהשגתו מדין העבדים ולא מדין פועל לאתויי ראייה דאי איכא קנין דאינו יכול לחזור בו, אבל בתשובתו מיירי בלא קנין רק תנאי בעלמא ובהא מודה לכאורה דיכול לחזור בו עכ"ל". כלומר: המהרי"ק שם משהו בין שני מקורות בראב"ד. בהשגתו על הרמב"ם הוא כותב ששותפים שעשו קנין אינם יכולים לחזור בהם, כי הם הקנו את עצמם זה לזה כעבדים; ואילו בתשובה הוא כותב ששותפים יכולים לחזור בהם כפועל. המהרי"ק מיישב את הסתירה בכך שבהשגות מדובר על כך שנעשה קנין, ואז הם הקנו את גופם ואינם יכולים לחזור בהם; ובתשובה מדובר על שותפות בלי קנין, ואז יכולים לחזור בהם כמו בפועל. הקצות ממשיך: "ונראה מדבריו דסבירא ליה כדעת הריטב"א הובא בסק"ה דבקנין אינו חוזר, וכבר כתבנו שם דהריטב"א נמי סבירא ליה כשקיבל כל שכרו דאינו יכול לחזור, ומשום דפועל אינו בחזרה אלא באמירה בלא קנין רק שהתחיל במלאכה בזה הוא דיכול לחזור, ומשום הכי כשקיבל שכרו כבר נמי אינו בחזרה. אבל לדעת מוהרי"ק דאפילו קיבל כל שכרו דכבר נקנה כמו בקנין כיון דעבד עברי נקנה בכסף – אם כן מאי אולמיה דקנין טפי מכסף? ואפשר דקנין לטפויי קא אתי וכמו שכתב הב"י (סוף סעיף א) טעם זה בשם הריטב"א (שו"ת סימן קיז), אבל במה שקיבל כל שכרו אינו מוכח מלתא דטפויי אלא שהוצרך למעות קיבל מעותיו, ועיין מ"ש בסק"ה". כלומר: הקצות אומר שמדברי הראב"ד שאומר ששותפים שעשו קנין אינם יכולים לחזור בהם כיון שהקנו זה לזה את גופם כעבדים אנחנו למדים שהוא סובר כריטב"א שמי שפועל שעשה קנין אינו יכול לחזור בו. אמנם על פי זה קשה: מדוע פועל שקיבל שכרו יכול לחזור בו? – והרי יש כאן קנין כסף כמו שהבאנו בשמו לעיל! והוא מתרץ שסתם כך כאשר פועל מקבל את שכרו אין כאן כוונה לקנות את גופו אלא רק לשלם לו את חובו; ולכן בלי קנין נוסף (או תשלום הכסף במפורש על מנת לקנות את הגוף) הפועל עדיין יכול לחזור בו.

נספח ה

דעת הרמ"ה

בגוף הפרק (בפיסקא ו) הסברנו את דעת השולחן ערוך לגבי הפיכת יהודי לעבד למלך בזמן הזה; שם נתבאר שהשולחן ערוך מתבסס על דברי הרמ"ה. אמנם באמת יש הבדל בין דברי השולחן ערוך לבין דברי הרמ"ה.

לפי השולחן ערוך פועל יכול להפסיק לעבוד בכל עת, ואף אם קיבל כבר את שכרו הוא מפסיק לעבוד והמעות חוב עליו; בעוד עבד מחויב ומשועבד לרבו כל עוד הוא לא משלם לרבו את דמיו.

אך בדברי הרמ"ה רואים שלדעתו גם פועל משועבד ומחויב לעבוד, אלא אם כן החזיר את השכר שקיבל. דבריו הובאו בביאור הגמרא (בגיטין לח, א) שאומרת שעבד שנשבה נקנה לשבאי הגוי ולכן הוא יכול למוכרו ליהודי, וזה לשונו^{קלה}:

לפי דברי הקצות הללו – התבטלה ההוכחה שהבאנו משמו לעיל לכך שהשולחן ערוך לא פוסק כריטב"א; שהרי יתכן שהשולחן ערוך מסכים להלכה עם הריטב"א, ומה שהוא כותב שפועל שקיבל שכרו יכול לחזור בו זה מפני שנתנית השכר אינה קנין, כמו שנתבאר בדעת המהרי"ק.

אמנם יש להעיר שאפשר להבין בדעת המהרי"ק אחרת, ולומר שהוא סובר שהראב"ד מחלק בין פועל לבין שותפין: בפועל הראב"ד סובר שהוא תמיד יכול לחזור בו, וזה נלמד מהפסוק "עבדי הם (ולא עבדים לעבדים)", וגם קנין לא יכול לבטל את היכולת של פועל לחזור בו; ורק בשותפין הראב"ד סובר שאם עשו קנין הם נקנים זה לזה, כיון שאין אחד משועבד לאחר ועל זה לא נאמר "עבדי הם" (וכמו שכתבנו בדעת הש"ך בפיסקא ד). אם נבין כך יצא שהראב"ד אמנם מסכים עם הריטב"א בזה שאדם יכול למכור את עצמו לעבד עברי גם בזמן הזה, אך לדעתו זה רק במכירה גמורה כעבד; אבל בפועל שנמכר למלאכות מסויימות אין קנין גמור, ופועל תמיד יכול לחזור בו.

ונראה שבקצות החושן הולך לשיטתו (בס"ק ה) שאינו מזכיר חילוק בין פועל לשותפין, וכמו בשותפין יכולים להקנות את גופם כך הוא גם בפועל; ולכן לא מזכיר חילוק כזה.

קלה. הדברים הובאו במפרש על גיטין (שיוחס לריטב"א; יצא בהוצאת מוסד הרב קוק בסדרת חידושי הריטב"א תחת השם "חידושים מכתב יד") בדף לו, ב (ד"ה "פורקין אין קני ליה"; ועיין בסוף ד"ה "גוי ישראל" (בדף לח, א) ובהקדמה של המהדיר להוצאה על כך שמקור הדברים ברמ"ה; והדברים הובאו בלשון כמעט זהה בטור כדעת הרמ"ה).

ופרקין "אין קני ליה למעשה ידיו"^{קל}, דהא אפילו לישראל כהאי גוונא קני, ומאי דקני שבאי מקני ליה לרבו שני, והוא הדין לישראל אי שבייה גוי והדר זבניה לישראל – כיון דקנייה גוי למעשה ידיו – מצי מקני ליה לרבו שני למעשה ידיו, ושבאי קני ליה למעשה ידיו מדינא דמלכא, מכח ומלכא אמר מאן דלא יהיב כרגא לשתעבד למאן דיהיב כרגא, כלומר: למאן דיהיב כרגא עליה...^{קל} מיהו ישראל זה אין דינו בהדי רבו שני כעבד עברי ולא כעבד כנעני דהני תרוייהו גופן קניו וזה אין גופו קניו, ועוד דעבד עברי אינו נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, אלא לא קני ליה האי ישראל שני אלא למעשה ידיו בעלמא כפועל, ופועל יכול לחזור בו ומהדר ליה וזוי לבעל הבית ונפיק משום דכתיב "כי לי בני ישראל עבדים" – עבדים ולא עבדים לעבדים", האי עבד נמי מצי יהיב לרבו שני דמי מקנתו או דמי שיווי ונפיק^{קל}, ואי לא – פלח לעולם דהאי לית ליה קצבה לזמן שעבודיה.

מבואר בדברי הרמ"ה שהעבד שקנוי למעשה ידיו הוא "כפועל", וכמו פועל – גם הוא יכול לשלם לרבו דמי מקנתו ולצאת. וזה דלא כדברי השולחן ערוך, שסובר שפועל יוצא גם בלי לשלם דמי מקנתו (=שכר עבודתו)! ורואים שהרמ"ה סבר שאין הבדל בזה בין פועל לבין עבד, ושניהם משועבדים כל עוד לא שילמו לרבו מה שקיבלו ממנו^{קלט}.

ולפי הרמ"ה החילוק בין שעבוד עבדים למעשה ידיהם על ידי המלך לבין שעבוד של פועל הוא שעבד הוא מי שקנוי לכל המלאכות, והשעבוד חל על המשועבד; בעוד פועל הוא מי שמשועבד למלאכות מסוימות, והשעבוד חל על קיום המלאכות הללו (והארכנו בביאור החילוק הזה בנספח הקודם).

נמצא שלפי הרמ"ה מלך מיוחד בזה שהוא יכול ליצור שעבוד של אדם לכל המלאכות, בניגוד לשעבוד של פועל שהוא למלאכות מסוימות; ולפי השולחן ערוך מלך מיוחד בזה שהוא יוצר שעבוד לעבד, שלא קיים אצל פועל בכלל.

קל. כלומר: השבאי קונה את העבד ששבה למעשה ידיו.

קלז. אנחנו לא מתייחסים כאן לקטעים העוסקים בכיבוש עבדים במלחמה, כי בזה עסקנו בשני הפרקים הקודמים, ולא בפרק הזה שאינו עוסק בכיבוש מלחמה.

קלח. בדברי הרמ"ה שהובאו בטור הוסיף: "ויד האדון על התחנתה ליקח הפחות" (והתבאר לעיל בהערה ג).

קלט. ועיי' במדרכי ב"מ סימן שמו וסימן תנט שאומר שפועל יכול להחזיר את שכרו ולצאת, וזה נלמד מקל וחומר מעבד; ובקצות החושן שלג, ס"ק ו.

ומדוייקים בזה דברי השולחן ערוך, שהביא מדברי הרמ"ה, אבל השמיט את המלים שאומרות שהמלך יוצר שעבוד "כפועל" – שהרי לשיטתו אין דמיון בין השעבוד שיוצר המלך לבין שעבוד של פועל; שהרי פועל יכול לצאת והמעות חוב עליו, והעבד הזה אינו יוצא כל עוד לא שילם את דמי מקנתו.

מפתחות לספר תורת המלך - חלקים א' ו-ב'

תורה

ח"א: רז. ח"ב: רלה	כא, ב	בראשית	
ח"א: רז	גא, ג		ב, טז
ח"א: מא	כג, ט		ט, ו
ח"ב: רטו	לב, מא		מט, ה
ח"ב: קכט	לג, נב-נו		
ח"ב: קצה	לג, נה	שמות	
ח"א: נב	לה, יב		ט, כ
ח"א: נב	לה, כד-כה		יט, ה
ח"א: ריז	לה, לג		כ, יג
			כא, יד
		ח"א: ר	כג, לב
		ח"ב: קכח	כג, לג
		ח"א: יח	
		ח"א: יח	
		ח"ב: קכט	
		ח"ב: קצה	
		ויקרא	
			יט, ב
		ח"ב: קלה	יט, יח
		ח"א: ריח	יח, כז
		ח"א: עו, קצג	כה, לה
		ח"א: נט	כה, מז-נה
		ח"ב: שנד	
		במדבר	
			כא, א
		ח"א: רז	

דברים

ח"ב: קלד	א, טז
ח"א: קצד	א, יז
ח"ב: רטו	ג, יד
ח"ב: קכט	ו, א
ח"ב: קכט	ז, א-ו
ח"ב: קצה	ז, ד
ח"ב: קכט	יב, א
ח"א: עו, קצג	יב, ב
ח"ב: עט	יז, טו
ח"א: עו, קצג	יח, ט
ח"א: טו. ח"ב: קנא	כ, יא
ח"ב: קצה	כ, יח
ח"ב: קצג	כג, טז

מפרשים על התורה

ח"ב: רלה	במדבר טז, כב
ח"ב: קצג	דברים כ, ט

אברבנאל

ח"א: יח	דברים כג "התשובה הד"
	פרשת שופטים ח"ב: פג

רש"י

ח"א: קצא	בראשית לג, ד
ח"א: ר	שמות ט, י
ח"א: ר.	שמות יד, ז
ח"א: יח	שמות כ, יג
ח"א: כב	שמות כא, יד

אור החיים

בראשית טו, יד ח"ב: קכז
בראשית לד, כה ח"א: עח, קפב, קפט
שמות לא, טז ח"א: קס
דברים יז, יד ח"ב: פג

פרשת שמות אות א ח"א: נ

לבוש האורה על רש"י

שמות יד, ז ח"א: רג

אלשיך

פרשת שופטים ח"ב: פט

משכיל לדוד

בראשית לב, ח ח"א: צ

אמרי נעם

במדבר לא, יז ח"א: רה

משך חכמה

שמות כא, יד ח"א: כג, לז
דברים יב, כג ח"א: לז
דברים כב, כב ח"א: סט
דברים לג, ד ח"א: קעו

בעל הטורים

דברים יז, יג ח"ב: רלה

פירושי התורה לר' חיים פלטיאל

דברים א, טז ח"ב: קלד

גור אריה [למהר"ל מפראג]

בראשית לב, ח ח"א: פט
בראשית לד, יג ח"א: קצד, רטז, רכד, רכו, רכז
בראשית לח, ב ח"א: רכו
שמות ב, יב ח"א: נה
שמות יד, ז ח"א: רג
במדבר לא, ח ח"א: קפה
דברים כ, י ח"א: רכה

צידה לדרך

שמות יד, ז ח"א: רא-רב
שמות כא, יד ח"א: כד

ראב"ע

שמות כ, יב ח"א: יח
דברים כד, ה ח"ב: רמ

הכתב והקבלה

שמות יג, יד ח"א: קעו
שמות כ, ב ח"א: קעו

רא"ס

שמות ב, יב ח"א: נה
שמות כא, יב ח"א: לז
דברים א, טז ח"ב: קלד

העמק דבר

בראשית ט, ה ח"א: רח, רטו. ח"ב: קצג

רבינו בחיי

דברים יז, טו ח"ב: פג, קט

כלי חמדה

פרשת נח אות ג ח"א: לב. ח"ב: רנא

דברים כ, י	ח"א: רו, רו	דברים כ, ה	ח"ב: קצד
		דברים כ, י	ח"א: סב, ע, קעה, קעט. ח"ב:
			קנ, קנא, רכא
		דברים כ, יא	ח"א: מד. ח"ב: כד, רכא
		דברים כא, כא	ח"ב: רכב

רלב"ג

משפטים ד"ה "השורש השישי" ח"ב: שמח

תורה שלמה

יתרו של ח"א: לד
משפטים רסג ח"א: כג

תורה תמימה

במדבר לה, לא ח"א: עא

תורת משה [חת"ס]

וישלח ד"ה "רמב"ם ספ"ט" ח"א: פא
וישלח ד"ה "בני יעקב" ח"א: נא, פא

תרגום יונתן בן עוזיאל

דברים יז, יט ח"ב: קכג

רמב"ן

בראשית לד, י ח"ב: קלז, קמב
בראשית לד, יג ח"א: נא, נג, נז, עז, עח, פא, קכג, קצב, קצג, קצד
בראשית מט, י ח"ב: יח, צה
בראשית מט, טז ח"א: ריח
שמות טו, כה ח"ב: קלה
שמות כא, ד ח"ב: שסא
ויקרא יט, ב ח"ב: קלה
ויקרא כג, כד ח"ב: קלו
ויקרא כז, כט ח"א: רו. ח"ב: לד, רלה
במדבר לא, ו ח"א: רכ
דברים ו, י ח"ב: רכט
דברים ו, יח ח"ב: קלה
דברים יא, כד ח"ב: רטז
דברים יז, טו ח"ב: יז, פט

נ"ך

יג, ה ח"א: ריח
יט ח"ב: רלה
כ ח"ב: רלה
כא ח"ב: לד, רלה

יהושע

ט ח"א: מה
כד, כה ח"ב: קלה

שמואל א

ח, יב ח"ב: קצב
ח, יג ח"ב: שלט
ח, יד-טו ח"ב: עט, קכב
יד, מד ח"ב: לד, רלו
יד, מה ח"ב: רלז
טו, לג ח"א: רכ
כב ח"ב: רלט

שופטים

א, ו-ז ח"א: רכ
ג, לא ח"א: ריח
ח ח"ב: קצג
ט ח"א: קצה
י, ז ח"א: ריח
יב, יג ח"א: ריח
יג, א ח"א: ריח

ירמיהו

לב, לא ח"ב: קיד

יחזקאל

מג, יד ח"א: רכא

הושע

א, ד ח"א: עד, רז, רכב

מיכה

ד, א-ד ח"ב: קל

תהלים

נ, ג ח"ב: קסג
נח, יא-יב ח"א: ריח
עט, יב ח"א: רכא
קלז, ח-ט ח"א: רכג
קמז, כ ח"א: כו

איוב

יח, יג ח"א: רכא

קהלת

ח, יא ח"א: ריז

דברי הימים ב

טז ח"ב: רז
יז, ו ח"ב: קיד
כה, יא-יב ח"א: רכב

כב, ד ח"א: רכא
כג ח"ב: רלט
כה, כח ח"ב: רכג
כז, ח-יא ח"א: רד
לא, ד ח"ב: קעט

שמואל ב

ח, ב ח"א: רכא
י-יא ח"ב: ריט
יא, כה ח"א: רח
יב, לא ח"א: רכב
כ ח"ב: רלה
כא, ג ח"א: כא
כא, ז-ח ח"א: קכח

מלכים א

טז, א-ז ח"א: עד
כ, לא-מג ח"א: רד
כ, לט ח"ב: קצב

מלכים ב

ז, ד ח"ב: קנט
ט, ז ח"א: עד
י, יא ח"א: רז
יז ח"א: רז
י, ל ח"א: רז

ישעיהו

יד, כא ח"א: רז
ל, כו ח"א: מא
מה, יח ח"א: קעז
נב, יג ח"ב: קיד

פירושים לנ"ך

רד"ק

שמואל ב ט, ז ח"ב: קר
ישעיהו יד, כא ח"א: רר
דה"א כב, ח ח"א: רה

רלב"ג

שמ"א טו, לג ח"א: רכא
שמ"ב יב, לא ח"א: רכב

רש"י

שמואל א יד, מה ח"ב: רלז
מלכים א טז, ז ח"א: עד
ישעיהו יד, כא ח"א: רר
ישעיהו ל, כו ח"א: מא
יונה א, ז ח"ב: קעו
תהלים נח, יב ח"א: ריח
קהלת ח, יא ח"א: ריז
דה"ב כה, יב ח"א: רכב

תרגום יונתן

ישעיהו יד, כא ח"א: רר

אברבנאל

שמואל א טו, ג ח"ב: קצו

אלשיך

מלכים א ב, ט ח"ב: רלה

גר"א

אסתר ט, ה ח"א: רכג

ילקוט מעם לועז

שמואל ב' ח, ב ח"א: רכא

מצודות דוד

שמואל א' יד, מה ח"ב: רלז
שמואל ב' יא, כה ח"א: רח

מלבי"ם

שמואל א' ח, יד-טו ח"ב: קכב
שמואל ב' יא, כה ח"א: רח
דברי הימים ב' כה, יא-יג ח"א: רכב

ראב"ע

קהלת ח, יא ח"א: ריז

מדרשים

מדרש רבה

פרשה יח, יא	ח"ב: רלה	בראשית	פרשה ט, יא	ח"א: רטז
פרשה כא, ד	ח"א: קצא		פרשה כב, ח	ח"א: רי
פרשה כא, ה	ח"א: רכד		פרשה לד, יג	ח"א: לב, קכט, קל. ח"ב: קעט
			פרשה מז, י	ח"ב: רכט
רות			פרשה סג, ח	ח"ב: רטז
פרשה ה, ו	ח"ב: צז			

איכה

פתיחתא יד	ח"א: רכב	שמות	פרשה ל, ט	ח"א: יח, כו, פט, קעה
פרשה ג, סד	ח"א: רכא			

במדבר

פרשה ה, ג	ח"ב: רלה
-----------	----------

פירושים על מדרש רבה

מהרז"ו

איכה רבה פתיחתא יד ח"א: רכב

ידי משה

בראשית רבה לד, ז ח"א: נד

מתנות כהונה

איכה רבה פתיחתא יד ח"א: רכב

יפה ענף

איכה רבא פתיחתא, יד ח"א: רכב

רד"ל

איכה רבה פתיחתא יד ח"א: רכב

יפה תואר

בראשית רבה מד, ה ח"א: פט-קלט, קנו, קנט, קצו-קצח, קצט, רטו

מכילתא דרשב"י

כא, ח ח"ב: שמט כב, ו ח"ב: קמד

מכילתא דרבי ישמעאל

בשלח מסכתא דויהי פרשה א ח"א: ר משפטים כא, ו ח"ב: שלז
בשלח מסכתא דויהי פרשה ו ח"א: מג משפטים כא, ח ח"ב: שנא, שנב
יתרו, מסכתא ד'בחודש' פרשה ה ח"א: יח בערה מסכתא דנזיקין פרשה ד ח"א: כב, כה,
יתרו, מסכתא ד'בחודש' פרשה ח ח"א: יח, לב עה, קעד
משפטים ג ח"ב: שסא

פירושים למכילתא

פירוש באר אברהם למכילתא

מרכבת המשנה
מסכתא דנזיקין פרשה ד ח"א: כג

בשלח מסכתא דויהי פרשה א ח"א: רב
משפטים מסכתא דנזיקין פרשה ד ח"א: כג

משנת ר' אלעזר

פרשה תשיעית ח"א: כג.

ספרי

מדרש תנאים לספר דברים

יז ח"ב: קלב
יז, יט ח"ב: קכג
כ ח"ב: רכט

ביאור הנצי"ב לספרי

דברים יב, כג ח"א: לה

ספרי זוטא במדבר לה, יב ח"א: נב

במדבר קסא ח"א: עא
דברים נא ח"ב: רטז, ריז
דברים עו ח"א: לד, לה
דברים קנז ח"ב: יז, פט
דברים קסא ח"ב: קכג
דברים ר ח"א: רכו
דברים רג ח"ב: רכג
דברים רד ח"ב: רכג, רכט

פסיקתא

פסיקתא דרב כהנא, פיסקא יב ח"א: קפ
פסיקתא רבתי, פיסקא כד ח"ב: קעא

ספרי דבי רב

דברים יב, כג ח"א: לה
פרשת כי תצא פיסקא רצד ח"ב: ס

תנא דבי אליהו

פרשה כו ח"א: כז

שאלתות

שאלתא ב ח"ב: קמו
שאלתא ו ח"א: לג

משנה

פאה

ד, א ח"ב: עד

שבת

ט, א ח"א: ט

סנהדרין

ב, א ח"ב: רטו
ד, ב ח"ב: פא
ד, ה ח"ב: פא
ט, ב ח"א: כ
כ, ב ח"ב: רטו

שקלים

א, א ח"ב: קלב

אבות

ג, ב ח"א: רי. ח"ב: טז, קפו

סוטה

ג, ח ח"ב: שמא
ח, א ח"א: רד
ח, ו ח"א: רח

הוריות

ג ח"ב: קעו

אהלות

ז, ו ח"א: קיא, קנז, קסד, קסה. ח"ב:
קעא

מפרשי המשנה

פירוש המשניות לרמב"ם

הקדמה ח"ב: קלג
שקלים א, א ח"ב: קלב
בבא בתרא הקדמה ח"ב: קיג
כריתות א ח"ב: צג
חולין ז, ו ח"א: כה

הון עשיר

סנהדרין ז, א ח"ב: רלז

מגן אבות (לתשב"ץ)

ג, ב ח"ב: נד

מרכבת המשנה

אבות ו, ה ח"ב: עט

תוספות רעק"א

אהלות ס"פ ז ח"א: קסה

סדרי טהרות

אהלות ז, ו ח"א: לג, קג, קסו

תורת זרעים

תרומות ח, יב ח"ב: קסו

רבנו יונה

פירוש למסכת אבות ג, ב ח"ב: נד

תפארת ישראל

עבודה זרה ב, ד-ה ח"א: קצ
אהלות ז, ו ח"א: ק, קיג, קטו. ח"ב: קסה

שושנים לדוד

עבודה זרה א, ח ח"א: עה

ברייתות

תוספתא

ביכורים ב, ו ח"ב: שסא
עירובין ג, ז ח"ב: רכט, רלב
שקלים ב, טו ח"ב: צג
סוטה ב ח"ב: שסא
גיטין ג, ז ח"ב: רפג
ב"ק י, טו ח"א: כז
ב"מ יא, כג ח"ב: סא, סד
ב"מ יא, כד-כו ח"ב: נ
ב"מ יא, כז ח"ב: נא
ב"מ סוף פרק יא ח"ב: ככו

סנהדרין ג, ב ח"ב: צא
סנהדרין ט, י ח"ב: רלז

מסכת סופרים

יד, טז ח"ב: סד
טו, י ח"א: סו, ר

מסכת שמחות

א, ג ח"ב: קנט

פירושים למסכתות חיצוניות

זה ינחמנו

סופרים טו, י ח"א: רב

תלמוד בבלי

ברכות

ח"ב: א	כה, א	ח"ב: קיג	א, ח
ח"א: כג	גב, ב	ח"ב: יט, צח, קא	ב, כז
ח"א: רכג	סט, א		
ח"א: פח, קנו	פב, א-ב		
ח"ב: קצא	ב, פד		
ח"א: מו	פז, א		

שבת

ח"א: ריא	יא, א	ח"ב: לב, רכג, רכח, רלא	יט, א
ח"ב: קיד	ג, נו	ח"ב: קיא	פח, א
ח"ב: קיב	ב, פח	ח"ב: קנט	קנא, ב

סוכה

ח"ב: רלא	כה, א
ח"ב: רמח, רעה, רצה	ל, ב

ביצה

ח"ב: רג	יא, ב
---------	-------

עירובין

ח"ב: רכג	ז, א
ח"ב: קפד, רלט	מה, א
ח"ב: קנו	מו, ב

תענית

ח"ב: כו	יח, ב
---------	-------

מגילה

ח"ב: קיד	טו, ב
ח"ב: רעו	כג, ב

פסחים

ח"א: פח, קנו	כה, א-ב
ח"א: קסג	עז, א
ח"א: ריא	קיב, א
ח"ב: קפט	פ, א
ח"ב: שסג	פח, א

מועד קטן

ח"ב: קסג	ה, א
ח"ב: ע	טז, א

ראש השנה

ח"ב: יט, קג	ב, ב
ח"א: נא	כה, ב
ח"א: גב	כו, א

יבמות

ח"ב: רנט	ב, מה
ח"ב: לה, רמה, רנט, רעב, רצד,	מו, א
רצו, שי, שיט, שכו, שסד	
ח"א: מד, קד, קכח, רח	עט, א
ח"ב: ע	פט, ב
ח"ב: קצ	צ, א

יומא

ח"א: קסג. ח"ב: רכט	ו, ב
ח"ב: צא	ט, א

כתובות

יט, א	ח"א: צג	יב, א	ח"ב: שסב
מ, א	ח"ב: רכח	יד, ב	ח"ב: שכט
		טו, ב	ח"ב: שנב
		טז, א	ח"ב: רצו
		יז, ב	ח"ב: שנ, שנג
		יח, ב	ח"ב: שמט
		כ, א	ח"ב: שמב
		כא, ב	ח"ב: שלח
		כח, א	ח"ב: שמב, שמח
		מב	ח"א: צא
		מב, ב	ח"ב: רמב
		נב, א	ח"ב: רפה
		סט, א	ח"ב: שנו

נדריס

כ	ח"א: מא
כח, א	ח"ב: קטו, רעא
לב, א	ח"ב: רמ
פ, ב	ח"ב: כא, קכו

סוטה

י, א	ח"ב: רמ
כג, א	ח"ב: שסב
מג, א	ח"ב: רמא
מד, א	ח"ב: קצג
מד, ב	ח"א: קפה. ח"ב: ל, קצה, ריח, רכה, רלט

בבא קמא

טו, א	ח"א: קט
כב, ב	ח"א: קז
כו, א	ח"א: קל
כח, א	ח"א: קט, קיז
לז, ב	ח"ב: קמה
לח, א	ח"א: יח, נז, נט, קעג. ח"ב: קלח
נו, א	ח"ב: רמב
ס, ב	ח"א: קיח, קלו
סו, א	ח"ב: שב
סח, ב	ח"ב: רצה, שטז
עג, א	ח"ב: רפה
פ, ב	ח"ב: קלה
פא, א	ח"ב: רסז, רסח
פא, ב	ח"ב: רסז
פו, א	ח"ב: שסג
פז, א	ח"ב: שסג
צא, א	ח"ב: קעא
צא, ב	ח"ב: קנח
צו, ב	ח"ב: נ, רעו, שג
קי, ב	ח"ב: שנ
קיא, ב	ח"ב: שנ
קיג, א	ח"ב: קמד, קנב, רעא
קיג, ב	ח"ב: קנא, קנד, רנ, שס
קטז, ב	ח"א: ככד, קמח, קנב. ח"ב: מג, רז

גיטין

ח, ב	ח"ב: רטו
לז, ב	ח"ב: לה, לט, רמה, רנט, רפא, רצ, שמו
לח, א	ח"ב: לה, לט, רמה, רמו, רסג, רעו, רצ, שמו, שסד, שעח
לח, ב	ח"ב: רצב, ש
לט, א	ח"ב: רעז, שי, שסא
מג, ב	ח"ב: שנט
מו, א	ח"א: כז
מז, א	ח"ב: קפה
מז, ב	ח"ב: רטו
נה, ב	ח"ב: קיז, קיט, רמח, רעה
נז, ב	ח"ב: קעח
סד, ב	ח"ב: שסא
סה, א	ח"ב: שמא, שסא

קידושין

י, א	ח"ב: שס
------	---------

ח"ב: טז, פ, פב, פג, קצח	כ, ב	ח"א: קפו	קז, א
ח"ב: עט	כב, ב	ח"א: קלו, קמח. ח"ב: שא, שג	קז, ב
ח"ב: רפה	כז, א	ח"א: עט	קיט, א

ח"א: נב	לד, ב
ח"ב: נ	מו, א

ח"ב: עט, פב	מח, ב
ח"ב: רלח, רמא	מט, א

ח"א: ח, כה, כט, נד	נה, א
ח"א: נד	נה, ב

ח"א: יז, קע, קעז. ח"ב: קמב	נו, ב
ח"א: יז, נו, סח, עא, עז, צב, קע,	נז, א

קפג. ח"ב: קלח	
ח"א: כה, לג, מט	נז, ב

ח"א: ט, כה, כט, לה, מ, נ, קסג,	נח, ב
קעז	

ח"א: ח, כה ובהערה, כח, לר,	נט, א
לה ובהערה, לו, קע, קעא, קעב	

ח"א: עז	נט, ב
ח"א: לה	סג, א

ח"א: יח, כה, קסב	עא, ב
ח"א: לא, קיג, קפג	עב, ב

ח"א: קז, קכד	עג, א
ח"א: פח, קלו, קנו. ח"ב: קסג	עד, א

ח"א: קלא	עז, א
ח"א: יח. ח"ב: שמט	פז, א

ח"ב: שמח	פז, ב
ח"ב: קיג	קב, א

ח"א: רכב	קג, א
----------	-------

מכות

ח"א: ע	ט, א
--------	------

שבועות

ח"א: רח. ח"ב: קצד, רכג	לה, ב
------------------------	-------

עבודה זרה

ח"א: קצ	ב, ב
ח"א: רי. ח"ב: נג	ד, א

בבא מציעא

ח"ב: שמא, שנח, שס, שסא,	יב, ב
שסב	

ח"ב: רצט	כא, ב
----------	-------

ח"ב: רצ, רצט	כב, א
--------------	-------

ח"ב: רפה, רצ, רצט	כב, ב
-------------------	-------

ח"א: קעח	לג, א
----------	-------

ח"א: קה, קכו, קכט, קלב. ח"ב:	סב, א
------------------------------	-------

כא, קכו	
---------	--

ח"ב: שסג	עא, א
----------	-------

ח"ב: שכ, שכו	עג, ב
--------------	-------

ח"ב: שסט	עז, א
----------	-------

ח"ב: רכז	פב
----------	----

ח"ב: סב	צד, א
---------	-------

ח"ב: כג, קמג	קח, ב
--------------	-------

ח"א: קיח	קיב, א
----------	--------

בבא בתרא

ח"ב: מז, פג	ז, ב
-------------	------

ח"ב: טז, נ, נח	ח, ב
----------------	------

ח"ב: נח	ט, א
---------	------

ח"א: מז	י, ב
---------	------

ח"א: קעז	יג, א
----------	-------

ח"א: קצו	מז, ב
----------	-------

ח"ב: קמא	נה, א
----------	-------

ח"ב: נט, קלב	פט, א
--------------	-------

ח"א: נב	קיג, ב
---------	--------

ח"א: קצב	קיט, ב
----------	--------

ח"ב: קיג	קעה, ב
----------	--------

סנהדרין

ח"א: קצד	ו, ב
----------	------

ח"ב: קלד	ז, ב
----------	------

ח"ב: קט	יט, ב
---------	-------

ח"ב: צא	יב, א	ח"ב: עט
ח"א: נז, קפז	יג, א	ח"ב: עט
ח"ב: עט	יג, ב	ח"ב: קב
ח"א: סד, עא		
ח"ב: רטו, רטז		
ח"א: מז		
ח"ב: קלו	יג, ב	ח"א: נז, קצ
ח"א: נה, נז, נט, רו	יז, א	ח"ב: רל
ח"א: ס, סא, סג	לב, ב	ח"א: ל
ח"ב: קנח	לג, א	ח"א: ט, כה, ק
ח"א: יח		
ח"א: קצב. ח"ב: קיח		
ח"א: כ, נז, נח, נט, סט		
ח"א: כב	ו, ב	ח"א: עא
	כח, א	ח"ב: שנא, שס
	כט, א	ח"א: כב. ח"ב
	כט, ב	ח"ב: שסב
ח"ב: לח, רנה		

תלמוד ירושלמי

מעשרות		
ח"ב: קלח	ב, ד	ח"ב: קעא
שבת		
ח"ב: לג, רל	ח, א	ח"ב: צב
ח"א: צב, קנז	יד, ד	
שקלים		
ח"ב: קלב	א, א	ח"א: פט. ח"ב: קפ
ח"ב: עט, צה	ו, א	
ראש השנה		
ח"ב: צז	א, א	ח"א: ק. ח"ב: קסד, קפה

יבמות

יב, א ח"ב: סד

סנהדרין

ז, א ח"ב: רלז
ח, ט ח"א: קיג

סוטה

ח, ג ח"ב: צה

שבועות

ז, ח ח"ב: שלז

קידושין

א, א ח"א: מ

עבודה זרה

ב, ב ח"א: צב, צז, קנז

בבא קמא

ג, א ח"א: ק, קכח. ח"ב: קסה
ד, ג ח"א: כז

הוריות

ג, ב ח"ב: צה, צז

בבא מציעא

ו, ד ח"א: קנב

ראשונים על הש"ס

רש"י

עירובין מה, א ח"ב: קפד
עירובין סב, א ח"ב: שיז
פסחים כה, ב ח"א: קנח
ראש השנה ב, ב ח"ב: קג
יומא פב, ב ח"א: קנח, קסא
תענית יח, ב ח"ב: כו, קעב
יבמות מו, א ח"ב: רמה
יבמות מז, ב ח"א: ג
גיטין ט, ב ח"ב: קמ
גיטין לח, ב ח"ב: שב
ב"ק לח, א ח"א: יח
ב"ק ס, ב ח"א: קיח
ב"ק צא, ב ח"ב: קנח
ב"ק קטז, ב ח"א: קנא, קנב. ח"ב: רו
ב"מ יב, ב ח"ב: שנח, שנט
ב"מ פז, ב ח"ב: קלח

ב"ב ז, ב ח"ב: מו
ב"ב ח, ב ח"ב: ג
סנהדרין כ, ב ח"ב: פ
סנהדרין נה, א ח"א: כט
סנהדרין נז, א ח"א: נו. ח"ב: קלח
סנהדרין נח, ב ח"א: קעו
סנהדרין נט, א ח"א: כה
סנהדרין עב, ב ח"א: קיב, קטו, קסד
סנהדרין עד, א ח"א: קה, קי, קנח
ע"ז יג, ב ח"א: עב
חולין לב, ב ח"א: ל

תוספות

שבת יט, א ח"ב: רלב
עירובין מד, ב ח"ב: רג
עירובין מה, א ח"ב: קפד
עירובין סב, א ח"ב: שיז

הגהות אשר"י

ע"ז ה, ח"א: סב

המאור הגדול

סנהדרין יז, ב מדפי הרי"ף ח"א: צ

יד רמה

ב"ב ח, ב ח"א: קנד

סנהדרין כ, ב ח"ב: פא

סנהדרין נט, א ח"א: לו

מאירי

שבת יט, א ח"ב: רל

יבמות מו, א ח"ב: שמ

גיטין לח, ב ח"ב: שה

קידושין יד, ב ח"ב: שמ

בבא קמא צו, ב ח"ב: שו

בבא קמא קטז, ב ח"ב: שו

בבא מציעא יד, א ח"ב: שו

נדרים כח, א ח"ב: קטז

סנהדרין נב, ב ח"ב: פו

סנהדרין נו, ב ח"א: קל

סנהדרין עב, א ח"א: קצא. ח"ב: קסח

סנהדרין עב, ב ח"א: קיב

סנהדרין עד, ב ח"א: קלב

סנהדרין צד, ב ח"ב: שח

שבועות לז, ב ח"ב: שו

ע"ז כו, א ח"א: קפט

מלחמות ה'

סנהדרין יז, ב מדפי הרי"ף ח"א: צ

מרדכי

ב"ק קיז, ב ח"א: קמח

ב"ק קעו ח"ב: סג

ב"ק קעז ח"ב: מט

סוכה ל, ב ח"ב: רעט

יבמות מו, א ח"ב: שכב

נדרים כח, א ח"ב: קטז

נדרים פ, ב ח"ב: קכו

סוטה כג, ב ח"ב: שסא

גיטין ח, א ח"ב: רטז

גיטין לז, ב ח"ב: רפב

גיטין לח, א ח"ב: רמז, רעד

גיטין לח, ב ח"ב: רצג

גיטין מא, א ח"ב: שלד

גיטין מז, א ח"ב: קפה

קידושין כא, ב ח"א: לג, קעב

ב"ק כב, ב ח"א: קז

ב"ק נח, א ח"ב: רפח

ב"ק ס, ב ח"א: קיח, קלו

ב"ק צו, ב ח"ב: רעז

ב"מ יב, ב ח"ב: שסא

ב"מ ע, ב ח"א: קצב. ח"ב: קנב

ב"ב ב, א ח"ב: סה

ב"ב יג, א ח"א: קעז

ב"ב מד, א ח"ב: רעט

סנהדרין ה, א ח"ב: צב

סנהדרין נט, א ח"א: לג, לה, מא, מז, קיב, קסג,

קע

סנהדרין עד, ב ח"א: קצז

סנהדרין עה, א ח"א: פט

סנהדרין פו, ב ח"ב: שמח

שבועות לה, ב ח"ב: קצד

ע"ז ה, ב ח"א: לג

ע"ז י, ב ח"א: נז, סז, עג, קפח

ע"ז כא, א ח"ב: רטז

ע"ז כב, א ח"ב: רטז

ע"ז כו, ב ח"א: סו, פו

ע"ז סד, ב ח"א: נד, טט

חולין כג, א ח"א: לג

חולין לג, א ח"א: כה, לא, לז, לה

אבן העזר להראב"ן

ב"ק קיג ע"ב ח"א: יח

ריטב"א

יבמות מו, א	ח"ב: שט, שיא, של
יבמות עט, א	ח"א: רח
כתובות לו, ב	ח"ב: רלו
קידושין יד, ב	ח"ב: שט
קידושין טז, א	ח"ב: שנט
קידושין יז, א	ח"ב: שסט
קידושין סט, א	ח"ב: שנו
בבא מציעא יב, ב ח"ב: שסא	
בבא מציעא כב, א ח"ב: שד	
בבא מציעא עג, ב ח"ב: שלב	
בבא מציעא עה, ב ח"ב: שסח	
בבא מציעא עז, א ח"ב: שסט	
בבא מציעא עח, א ח"ב: שסח, שסט	
בבא מציעא פז, ב ח"ב: קלח	
בבא בתרא ח, ב ח"ב: ע	
בבא בתרא ט, א ח"ב: נא	
מכות ט, א ח"א: כב, נה, נח, סה, עא, עב,	
עד, קצג	
שבועות לה, ב ח"א: רח. ח"ב: קצד	
ע"ז כו, א ח"א: קפט.	
ע"ז כו, ב ח"א: ס	
נדה מד, ב ח"א: קסז	

מפרש על גיטין (מיוחס לריטב"א)

לז, ב	ח"ב: שמב, שעח
לח, ב	ח"ב: שז

רי"ף

שבת יט, א	ח"ב: רלא
-----------	----------

רמב"ן

יבמות מו, א	ח"ב: שא, שכו
יבמות מח, א	ח"ב: שכז
כתובות יט, א	ח"א: צד
גיטין לז, ב	ח"ב: רעד, שכח, שנג
בבא בתרא ט, א ח"ב: סג	
בבא בתרא נה, א ח"ב: פט, קכב, קמז	
מכות ט, א ח"א: יח, נה, נו, סה, סז, עא, עב.	

ב"מ שמו	ח"ב: שעט
ב"מ תנט	ח"ב: שעט
ב"ב תעח	ח"ב: מט
ב"ב תפ-תפא	ח"ב: נח
ב"ב תפב	ח"ב: נט, צח
סנהדרין תשטז	ח"א: ריט

נימוקי יוסף

נדרים, דף י, א מדפי הרי"ף	ח"ב: פא, פט
יבמות מו, א	ח"ב: שלח

רא"ש

יומא ח, יג	ח"א: קסז
מועד קטן ג, צד	ח"א: לב. ח"ב: קעט
יבמות לב	ח"ב: שכב
גיטין א, י	ח"ב: קמ
נדרים ג, יא	ח"ב: קמא
ב"ק צו, ב (ט, ה) ח"ב: נא	
חולין ב, ו	ח"ב: רפה

רבנו יונה

סנהדרין נז, א	ח"א: נה, סא, קצג
---------------	------------------

רבנו חננאל

שבת יט, א	ח"ב: רלב
סנהדרין ז, ב	ח"ב: קלד

רבנו קרשקש

גיטין לז, ב	ח"ב: רפב, שמא
גיטין לח, א	ח"ב: שמד
גיטין לח, ב	ח"ב: רצז
גיטין סד, ב	ח"ב: שסא

ר"י מיגאש

בבא בתרא	ח"ב: עד
----------	---------

ח"ב: קנא

ר"ן

יומא ג, ב מדפי הרי"ף ח"א: קסז

נדריס כח, א ח"ב: קטו, קכג

גיטין לח, ב ח"ב: רצז

בבא בתרא ט, א ח"ב: סג

סנהדרין נו, ב ח"א: נא, עט

סנהדרין נז, א ח"א: קעא. ח"ב: שטו

סנהדרין נח, ב ח"א: נ

סנהדרין נט ח"א: לח

סנהדרין עה, א ח"א: פט

שבועות י, א ח"ב: קעא

רשב"א

ביצה יא, ב ח"ב: רג

יבמות מו, א ח"ב: רצז, שלט

כתובות יט, א ח"א: צג

תוספות רי"ד

יבמות מה, ב ח"ב: רס

גיטין לח, ב ח"ב: ש, שי

אחרונים על הש"ס

גליוני הש"ס

ע"ז סד, ב ח"א: נד

אור החמה

חולין לג, א ח"א: לא

הפלאה

כתובות יט, א ח"א: צז

אשל אברהם [לרב ניימארק]

יבמות עט, ב ח"א: רח

חידושי אגדות (מהר"ל)

גיטין מז, א ח"ב: קפה

ברכת אברהם

יבמות מו, א ח"ב: שלד

חידושי ר' שמעון שקופ

כתובות ג ח"א: קא. ח"ב: קסד

כתובות ס"ס נ ח"א: צז

גליון הש"ס

בבא מציעא כא, בח"ב: רצא

בבא מציעא כב, בח"ב: רצא

חתם סופר

כתובות יט, א ח"א: קלא
כתובות סא, ב ח"ב: רא
בבא מציעא סא, א ח"א: לו
בבא מציעא סב, א ח"א: קז
בבא בתרא יג, א ח"א: קעז
חולין לג, א ח"א: לו

יוסף לקח

יבמות מו, א ח"ב: שלד

ים של שלמה

יבמות ד, מד ח"ב: שמב
ב"ק ח, נט ח"ב: רכה
ב"ק י, כ ח"א: יח
ב"ק י, מב ח"א: קנה
ב"ק י, נב ח"א: קנה

ישבב הסופר

סנהדרין נז, ב ח"א: נג

לב אריה

חולין לג, א ח"א: לו.

מהרי"ט

קידושין יח, א ח"ב: שסא

מהר"ם

חולין לג, א ח"א: לה

מהר"ם שיף

חולין לג, א ח"א: לה, לו

מהר"ם שיק

גיטין לח, א ח"ב: קנה
גיטין לח, ב ח"ב: רצא
סנהדרין עב, ב ח"א: קסו
יו"ד קנה ח"א: לג, ק. ח"ב: קסה, קסו
יו"ד רכח ח"ב: קג
יו"ד שמוז ח"ב: קעה
יו"ד שמח ח"ב: קעה
תרי"ג מצוות, מצוה רלח ח"ב: קסג

מהר"ץ חיות

יבמות עט, א ח"א: רח
חולין קכא, ב ח"א: לה

מהרש"א

בבא מציעא סב, ב ח"א: קז
סוטה י, א ח"ב: רמ
סנהדרין כ, ב ח"ב: פג
סנהדרין נח, ב ח"א: כה
סנהדרין נט, א ח"א: קעב
סנהדרין צד, ב ח"ב: שד
שבועות לה, ב ח"א: רח. ח"ב: קצד
ע"ז כה, א ח"ב: קלו
חולין מהדר"ב לג, א ח"א: לו

מצפה איתן

חולין לג, א ח"א: לו

מסורת הש"ס

סנהדרין נח, ב ח"א: כה, כט

מעשה חושב

ערכין כט, א ח"ב: שלז, שס

מרגליות הים

סנהדרין ז, ב ח"ב: קלד
סנהדרין נו, ב, אות ט ח"ב: קמ

קובץ שיעורים

כתובות סע' ח-ט ח"א: צז
בבא בתרא סימן מא ח"ב: קלו

מרומי שדה

עירובין מה, א ח"ב: קפד, קצו

קרן אורה

יבמות מו, א ח"ב: שלד
סוטה מד, ב ח"ב: רמא
הוריות יא, א ח"ב: צח

משאת משה

קידושין מב ח"ב: שמט

רש"ש

חולין לג, א ח"א: לא

ערוך לנר

יבמות מב, א ח"א: לג, לז
יבמות מו, א ח"ב: שלד
סנהדרין נה, א ח"א: כט
סנהדרין נט, א ח"א: לה, לז

שיטה מקובצת

נדרים כח, א ח"ב: קיז, קיח
בבא קמא סו, א ח"ב: קנה
בבא קמא פד, ב ח"ב: פו

פני יהושע

הקדמה ח"א: ריג
ראש השנה ב, ב ח"ב: קג
גיטין לח, א ח"ב: רעד, רצ, רצא
קידושין לז, א 'זאת ועוד' ח"א: לג

שיעורי ר' דוד פוברסקי

יבמות מו, א ח"ב: שלד

שלטי גבורים

יבמות טו, ב מדפי הרי"ף ח"ב: שמב
ב"ק ספ"ב ח"א: קיח
בבא בתרא כט, א מדפי הרי"ף ח"ב: נו

פני מבין

סנהדרין מט, א ח"ב: רמב

שפת אמת

ראש השנה י, א ח"א: לג
ערכין כט, א ח"ב: שלו
ערכין כט, א בהג"ה ח"ב: שסא, שסב

צפנת פענח

ערכין ח, ח ח"א: כב

קהלות יעקב (רי"י אלגאזי)

רנא ח"ב: שמח, שנא

תפארת יעקב

גיטין מז, א ח"ב: קפה

פירושים על הירושלמי

גליון אפרים

שביעית ז, ח ח"ב: שלח

פני משה

סנהדרין ח, ט ח"א: קיג

מראה הפנים

ע"ז ב, ב ח"א: צד

קרנן העדה

שבת יד, ד ח"א: צד

נעם ירושלמי

שביעית ז, ח ח"ב: שלח

רידב"ז

שביעית ז, ח ח"ב: שלח

גאונים

המקח והממכר (רב האי גאון)

שער דרך ט ח"ב: שמט

ראשונים

איסור והיתר הארוך

נט, לח ח"ב: קעג

יראים

הקדמה ח"א: יח, סב

קלו [פא במהד' תועפות ראם] ח"א: לה

רמח [קעה במהד' תועפות ראם] ח"א: יח, סב

דרשות הר"ן

דרוש יא ח"ב: טז, נה

כלבו

קמח ח"ב: רלו

הערוך

ערך "אנגריא ח"ב: רמ

מלמד התלמידים

פרשת משפטים ח"ב: קמ

יסוד מורא [לראב"ע]

שער שמיני ח"א: ר

נימוקי ר' מנחם מרזבורק

ד"ה הפורש מן הציבור ח"ב: מט

שער מו ח, ה ח"ב: פט

ספר חסידים

ריט ח"א: פט
רנה ח"ב: קעו
תרנצ ח"ב: כו, קעב
תשכד ח"ב: קנט
אלף יז ח"א: קפז.

ספר מצוות גדול (סמ"ג)

לאוין קעט ח"ב: שמח

תולדות אדם וחוה (רבנו ירוחם)

נתיב יד, ב ח"ב: רלו
נתיב יח ח"ג קסה ע"ד ח"ב: קפ

תורת האדם לרמב"ן

שער המיחוש, ענין הסכנה ח"א: קסז
דף יא ע"ד ח"ב: קס

ספר הלכות גדולות

סח ח"א: לג

ספר החינוך

מצוה לד ח"א: יח
מצוה מז ח"א: ריא
מצוה צג ח"א: סו
מצוה שמה ח"ב: שמט
מצוה שמו ח"ב: שלח
מצוה שנו ח"ב: רלו
מצוה תט ח"א: נב
מצוה תי ח"א: כב
מצוה תטז ח"א: קעו
מצוה תקפב ח"ב: רמ
מצוה תרג ח"ב: קצו

ספר התרומה

שער מו ד, טו ח"ב: שסד

רמב"ם

תיט ח"ב: קצה
תלד ח"ב: קצה
תרד ח"ב: קצה

לאוין

מט ח"ב: רכה
רפט ח"א: יז
שי ח"ב: רמ

השגות הרמב"ן לספר המצוות

שרש יד ח"א: קעו
לאוין שיא ח"ב: רמ
שכחת העשין יג ח"א: ריז

ספר המצוות

פתיחה, השורש השביעי ח"א: כה, לו
שרשי המצוות, שורש ד ח"ב: קל

עשין

ג ח"ב: קצה
נח ח"ב: קצה
קעג ח"ב: רלד
קעד ח"ב: קלב
קצא ח"ב: לא, קצו, רכא
קצה ח"א: כב, קסח
תא ח"ב: קצה

מגילת אסתר על ספר המצות
לאוין שיא ח"ב: רמ

שכחת העשין טז ח"א: כב, קסח
שכחת הלאוין ח ח"ב: קמט
שכחת הלאוין יז ח"א: רכה
סוף שכחת הלאוין ח"ב: פו

מדע

עבודה זרה

ח"א: ריט	ד, ו
ח"א: כא, סד, סז, טט, עה, קצג	י, א
ח"א: כא, כז	י, ב
ח"א: כז	י, ה
ח"א: כב	י, ו
ח"ב: קכח	יא, א

יסודי התורה

ח"א: צד, קס. ח"ב: קעח	ה, א
ח"א: צב, צו, קמא	ה, ד
ח"א: קנט. ח"ב: כה, קסד	ה, ה
ח"א: פח, צו, קמא	ה, ו
ח"א: פח, צא, קנט, קסו. ח"ב:	ה, ז
קסד	
ח"ב: קצ	ט, ה

תשובה

ח"א: כ	ג, ה
--------	------

דעות

ח"א: קצה	ו, א
----------	------

אהבה

מילה

ח"א: כב	א, ו
---------	------

קריאת שמע

ח"ב: לב, רכו	ב, ה
--------------	------

תפילה

ח"ב: לב, רכו	ו, ח
--------------	------

זמנים

ח"ב: רג	ב, כג
ח"ב: רלב	ב, כה
ח"א: כב	כ, יד
ח"ב: רלב	כד, ו
ח"ב: רל, רלב	ל, יג

שבת

ח"א: קס	ב, א
ח"א: קס	ב, יב
ח"א: קסא	ב, כ

עירובין

ב, ט ח"ב: קכט

קדושה

מאכלות אסורות

יא, ז ח"א: פד, קצ
יג, כח ח"א: קל
יז, ט ח"ב: קכח

שחיטה

א, ב ח"א: לה

איסורי ביאה

יב ח"א: יח
יב, ז ח"ב: קכח
יב, ח ח"ב: קכח
יב, ט ח"א: עח
יד, ז ח"א: כא
יד, ח ח"א: כב, ע. ח"ב: שסה
יד, ט ח"א: כב

הפלאה

ערכין וחרמין

ח, יא ח"ב: שלז

זרעים

שמיטה ויובל

י, ט ח"א: כב
יא ח"ב: שלו
יב ח"ב: שלו

תרומות

א, ב ח"ב: רטו
ג, א ח"ב: רטז

עבודה

כלי המקדש

ד, טו ח"ב: צא

נזיקין

חובל ומזיק

ה, א	ח"ב: קנח, רא, רכה
ה, ג	ח"א: נ
ח, י-יא	ח"א: קפד
ח, יב-יג	ח"א: קיט
ח, טו	ח"א: קיב, קנב

נזקי ממון

ה, ג	ח"ב: רסז, רסח
ח, ה	ח"ב: קלח, קנג

גניבה

ט, א	ח"ב: שמט
------	----------

רוצח ושמירת הנפש

א, א	ח"א: יז
א, ב	ח"א: ריז
א, ו	ח"א: קפא
א, ט	ח"א: קיב, קסה
א, יד	ח"א: קכד, קפב. ח"ב: קסב
א, טז	ח"א: קפב
ב, ב	ח"א: לב, קכט, קלא
ב, ג	ח"א: לב, קל. ח"ב: קעב
ב, ד	ח"א: כד, קכט. ח"ב: קלב
ב, י	ח"א: כ
ב, יא	ח"א: יז, כ, כד
ד, ח	ח"ב: נג
ד, י	ח"א: סה
ד, יא	ח"א: סג, סה, סו, סז
ה, ג	ח"א: כב
יב, ז	ח"א: קפז
יב, ט	ח"א: קפז
יב, יא	ח"א: קפז

גזלה ואבידה

א, ב	ח"ב: שיז
ה	ח"ב: לו, צז
ה, טז	ח"ב: שכז
ה, יא	ח"ב: יז, כ, נה, צ, קטו, קנד
ה, יג	ח"ב: רנב
ה, יד	ח"ב: שכג
ה, יז	ח"ב: רמט
ה, יח	ח"ב: יז, נה, צ, רמט
ח, יד	ח"ב: רעט
ח, יח	ח"ב: קה
יא, ג	ח"א: כז
יא, ה	ח"א: כז
יב, יא	ח"א: קמח
יב, יד	ח"א: קמח, קנב

קנין

זכיה ומתנה

א, א	ח"ב: רסו
א, יד	ח"ב: רמז, רע

מכירה

יד, ט	ח"ב: עג
יד, י	ח"ב: עג
יד, יא	ח"ב: עג

שלוחין ושותפין

ד, ב ח"ב: שעא

א, י

ב, ז

ב, ט

ד, א

ד, י

ח, טו

ט, ד

ט, ה

ח"ב: שלו

ח"ב: שנג, שנה

ח"ב: שמב

ח"ב: שסא

ח"ב: שכג, שמח

ח"ב: רפג

ח"ב: לה, לט, ריח, רכב, רמד,

רנז, רפט, שכב, שכו

ח"ב: שיג

עבדים

א, א

א, ב

א, ה

א, ח

ח"ב: שע

ח"ב: שמא, שמה, שסא

ח"ב: שנד

ח"ב: שכג, שכו

משפטים

שכירות

שכירות ב, א

שכירות ב, ג

ח"ב: כב, קלט

ח"ב: קלט

ב, א

ה, יז

ח, ט

ח"ב: קנו

ח"ב: שכד, שכו

ח"ב: שכד

נחלות

ו, ט

ח"ב: קלט

מלוה ולוה

א, ג

ח"ב: קנו

שופטים

סנהדרין

א, א

ה, א

יד, ב

כד, ד

ח"ב: קלב

ח"ב: צא

ח"ב: רלז

ח"ב: נג

א, ה

א, ז

א, ח

א, ט

א, י

ב, ו

ג, ח

ג, ט

ג, י

ד

ד, א

ח"ב: קמח

ח"ב: יז, יח, צב, צט, רנה

ח"ב: יז, צא

ח"ב: יז, צד

ח"ב: צה

ח"ב: רנה

ח"ב: לג, נג, פא, רלד, רלז

ח"ב: נג, רלח

ח"א: נג, רח. ח"ב: נג, קלב

ח"ב: טז

ח"ב: עח, פא, פט, קטו, קצב,

רכא

ח"ב: נב, עח

ח"ב: נג, עח

ח"ב: נג, עח

ח"ב: נג

ב, ד

ג, ד

ד, ד

ה, ד

ממרים

א, א

א, ב

ח"ב: קלא

ח"ב: קלא

מלכים

א, ג

א, ד

ח"ב: צ, צא

ח"ב: קלא

ד, ו	ח"ב: עט, קכב	ח"ב: רכ, רכא
ד, ז	ח"ב: עח, עט, קכב	ח"א: כ, ע. ח"ב: קנ
ד, ט	ח"ב: עח	ח"א: יז, כה, לח, מט, קע
ד, י	ח"ב: נב, עח, קז, קט, קכז	ח"א: יז, כה, קכט, קפג. ח"ב:
ה, א	ח"ב: ל, קצב, קצה, ריח, ריט, רכב	רנא
ה, ב	ח"א: רח. ח"ב: נג, ריט	ח"ב: קלז
ו, א	ח"א: ע	ח"א: לד
ו, ד	ח"ב: רכא	ח"א: לא, לז
ו, יא	ח"ב: רלב	ח"א: מט, נא, נב, נה, עו, פב,
ו, יג	ח"ב: רכג	צב, קצד, קצה
ז, ד	ח"ב: נג, קצו	ח"א: צב, צח
ז, ט	ח"ב: רמ	ח"א: פט, קב, קו
ז, י	ח"ב: רמ	ח"א: נ
ז, יא	ח"ב: רמ	ח"א: כב
ז, טו	ח"ב: קפז, קצו	ח"א: פב. ח"ב: רכ
ח, א	ח"ב: רכט	ח"א: כז. ח"ב: קלח, קנ, קנג
ח, ט	ח"א: סט, עה, קעה	ח"ב: קל
ח, י	ח"א: כ, מג, מה, סב, סט, קעט.	ח"א: מז. ח"ב: קי

נושאי כלים על הרמב"ם

אבן האזל

בני דוד

מכירה כב, יד ח"ב: קלט

דברי ירמיהו

יסודי התורה ה, א ח"ב: קעח

הגהות מימוניות

ס"ס נויקין ס"י כ ח"א: קמט

חידושי ר' חיים הלוי

איסורי ביאה יג, יא ח"ב: שלד
רוצח א, ט ח"א: קסו

חובל ומזיק ח, טו ח"א: קכה, קנא

רוצח ושמירת נפש א, ט ח"א: קיא

מכירה יד ח"ב: עד

מלכים ג, י ח"א: רח

אור שמח

יסודי התורה ה, ו ח"א: צב, צה, קלט, קמ

איסורי ביאה ג, ב ח"א: לג, לז, רה

רוצח א, ח ח"א: קכד, קפג

רוצח ז, ח ח"ב: רא

מלכים ג, י ח"ב: נג

ארבעה טורי אבן

הל' יסודי התורה ה, ח"א: צו

יד דוד

אישות ה, ז ח"ב: רצא

מלכים ד, ו ח"ב: רלה

כסף משנה

יסודי התורה ה, ה ח"א: ק, קא, קב, קג, קד. ח"ב:

קסד

ע"ז ד, ו ח"א: ריט

רוצח ב, יא ח"א: כא, כג, כד

רוצח ד, יא ח"א: ר

שותפים ד, ב ח"ב: שעא

עבדים ב, יב ח"ב: שמח

עבדים ד, י ח"ב: שמט

עבדים ח, טו ח"ב: רפג

עבדים ט, ד ח"ב: רמה, רנט, שיד, שכב

מלכים א, ט ח"ב: צד

מלכים ג, ח ח"ב: פא

מלכים ח, א ח"ב: רכט

מלכים ט, א ח"א: קע

מלכים י, י ח"א: כב

מגיד משנה

גולה ואבדה ה, יא ח"ב: קנה

גולה ואבדה ו, א ח"ב: שה

זכיה ומתנה א, א ח"ב: רסו

מחנה אפרים

שותפות ב ח"ב: שע

עבדים ג ח"ב: רעא, שא, שנה

מעשי למלך

כלי המקדש ד, ז ח"ב: צג

מרכבת המשנה

יסודי התורה ה, ה ח"א: קא. ח"ב: קסד, קסח

איסורי ביאה יד, ח ח"ב: שטו

נוקי ממון ח, ה ח"ב: קלח

מלכים ה, א ח"ב: רכב

מלכים ו, א ח"א: רכה

לחם יהודה [לר' יהודה עייש]

מלכים י, ו ח"א: נ

לחם משנה

ע"ז י, א ח"א: עו

שבת ב, כה ח"ב: רלב

שחיטה א, ב ח"א: לה

גזילה ה, יא ח"ב: קנה

זכיה ומתנה א, א ח"ב: רסו

עבדים ח, טו ח"ב: רפה

מלכים ה, א ח"ב: קצה

מלכים ט ח"ב: קמב

מלכים י, ט ח"א: לג

משנה למלך

גזילה ה, יא ח"ב: קנה

חובל ומזיק ח, י ח"א: קפב

עבדים א ח"ב: שסא

מלכים י, ב ח"א: פט, קב

מלכים י, ז ח"א: כה

משפט המלוכה

פרק ג ח"ב: רמב

מגדל עוז

ע"ז ד, ו ח"א: ריט

נוקי ממון ח, ה ח"ב: קלח

עבודת המלך

יסודי התורה ה ח"א: צז

פרי האדמה

מכירה יד ח"ב: עג

פרי חדש

יסודי התורה ה ח"א: צז

קרית ספר

ע"ז, י, א ח"א: עו

רדב"ז

מלכים א, ח ח"ב: לג
מלכים ד ח"ב: צא
מלכים ד, א ח"א: רח. ח"ב: קטז
מלכים ח, א ח"ב: רכט
מלכים ט, יד ח"א: פא

רמ"ך

יסודי התורה ה, ה ח"א: ק, קא

שם יוסף

עבדים א, א ח"ב: שסא

שער המלך

גזילה ואבדה א, ב ח"ב: שיז

תירוש ויצהר

קונטרס תפארת בנים סימן נז על הלכות מלכים
י, יב ח"ב: קלט, קנג

ראב"ד

איסורי ביאה יד, ח ח"א: כב, ע. ח"ב: שסה
זכיה ומתנה א, א ח"ב: רסו
חובל ומזיק ח, טו ח"א: קיב, קנב
מלכים א, ט ח"ב: צד
מלכים ו, א ח"א: ע. ח"ב: רכא
נזקי ממון ח, ה ח"ב: קלט
עבדים א, ח ח"ב: שסה
ערכין וחרמין ח, יא ח"ב: שלז
שותפים ד, ב ח"ב: שעא

ארבעה טורים

או"ח

רמט ח"ב: רלב
תריז, ב ח"א: קסו

אה"ע

קנט, א ח"א: יח
רסז ח"ב: שיג

חו"מ

צד ח"ב: שלז
רסז ח"ב: רנ, שמב

יו"ד

קכד, ב ח"א: כ
קלב, א ח"א: קל
קנד, ב ח"א: רו
קנה ח"ב: קס

שעה	ח"ב: מז	תכ	ח"ב: רכה
שפת, יד-טו 'תשובת הראש'	ח"א: קפו	תכה	ח"א: ר

נושאי כלים על הטור

ח"א: ר	ח"מ תכה
ח"ב: קסב	ח"מ תכו

דרכי משה

ח"א: נה, סו	י"ד קנח, ב
ח"א: קט	ח"מ שפ, ג

פרישה

ח"א: כד	א"ח קכח ס"ק מו
ח"ב: שיד	י"ד רסז ס"ק מא

דרישה

ח"א: סו	י"ד קנח
---------	---------

אורח מישור

ח"א: עד	קנח
---------	-----

ארחות חיים

ח"א: לב. ח"ב: קעט	ד הלכות אהבת ה' א
-------------------	-------------------

ב"ח

ח"א: קסז	א"ח תריז, ב
ח"א: סג	י"ד קנח, ג
ח"ב: שטו, שמד, שנו	י"ד רסז
ח"ב: שיא	י"ד רסז, יג
ח"א: קיח	ח"מ שפו, ד

בית יוסף

ח"א: קסג	א"ח שכח
ח"א: קל	י"ד קלב ס"ק א
ח"א: קצ	י"ד קנג ס"ק א
ח"א: לב. ח"ב:	י"ד קנז ס"ק א בבדק הבית
קעט	

ח"א: נה, סו	י"ד קנח, א
ח"א: נה, סו, סז, סח, פד, ר	י"ד קנח
ח"ב: שט, שיד, שמד, שעא	י"ד רסז
ח"ב: שעא	ח"מ קעו, ג
ח"ב: עג	ח"מ רלא
ח"ב: רלא	ח"מ רמח
ח"ב: רלא	ח"מ רמט
ח"ב: שעא	ח"מ שלג, א
ח"ב: קיח, קמ	ח"מ שסט
ח"א: קט, קמט	ח"מ שפ

שו"ע

ח"ב: רג	קנב, א
ח"א: יח	קנו ברמ"א
ח"א: קמב	רד, ח-ט
ח"ב: לג	רמח
ח"ב: רלב	רמח, א
ח"א: קסג. ח"ב: רכט	שכח, יד

או"ח

ח"ב: לב	לח, ח ברמ"א
ח"ב: רנה	נג, כה
ח"ב: נא	נה, כא-כב
ח"ב: לב, רכו	ע, ד

חוו"מ

א, א	ח"א: קט
ב	ח"ב: נא, ס, צו
ב, א ברמא	ח"ב: סה
ד	ח"ב: סג
ז, ה	ח"א: נב
ז, יב	ח"ב: סד
כו	ח"ב: כג, קמו
כח, ג	ח"א: מד
לז, כב	ח"ב: סד
מו, לז	ח"א: צד
סו, מ	ח"ב: קלט
עב, ה	ח"ב: סד
צה	ח"ב: כג
צה, א	ח"ב: קלט, קמד
צז, טו	ח"ב: שכה
קכח	ח"א: קנג
קכח, א	ח"ב: מה
קמט, לא ברמ"א	ח"ב: רנה
קסא	ח"ב: מח
קסא, א	ח"ב: מו, מח
קסב	ח"ב: מח
קסג	ח"ב: מח
קסג, א	ח"ב: יח, מט, נו, סא
קסג, א ברמ"א	ח"ב: ס, צו
קסג, ג ברמ"א	ח"ב: סה
קסג, ד	ח"ב: נא, רלט
קסג, ו ברמ"א	ח"ב: מט
קסד	ח"ב: מח
קסד, א	ח"ב: רז
קסה	ח"ב: מח
קע	ח"ב: מח
קעא	ח"ב: קמז
קעא ברמ"א	ח"ב: מח
קעא, י	ח"ב: קמח
קעב, א	ח"ב: מח, קמח
קעה, לט	ח"ב: קמג
קעו, י ברמ"א	ח"ב: מח
קצב, יב ברמא	ח"ב: רסח
קצד, א	ח"ב: רמז, רע
רה, יב	ח"א: קמג

שכח, יז	ח"ב: רא
שכט, ו	ח"ב: כו, קפג, קפז
שכט, ח	ח"ב: כו, קפג
של, ה	ח"א: קסו
תמ, א	ח"ב: קמד

יו"ד

קכד, ב	ח"א: כ
קנג, א	ח"א: קצ
קנג, ב-ג	ח"א: קפז
קנד, ב	ח"א: רו
קנה, א	ח"א: פח, קפז. ח"ב: כה, קנט
קנו, א	ח"א: קפז
קנו וברמ"א	ח"ב: קפח, ריג
קנו, א וברמ"א	ח"א: פח, צד, ק. ח"ב: קסד, קעח
קנו, ב	ח"ב: ריד
קנח, א	ח"א: כז, נה
קנט, א	ח"א: יח
רלב, יד [ברמ"א]	ח"א: מד
רמ, ה	ח"א: קעח
רמב, א	ח"א: קעח
רמג, א	ח"ב: רלט
רמה, כב וברמ"א	ח"ב: ק, רנה
רנא, ג	ח"ב: כא, קכו
רנב, יב וברמ"א	ח"ב: רפח, שדמ
רנט, ג	ח"א: מד
רסז, י	ח"ב: רפ
רסז, יד	ח"ב: שמב
רסז, יח	ח"ב: לט, רפט

אה"ע

א, ג ברמ"א	ח"ב: קה
טז, א-ב	ח"א: יח
פ, יב	ח"א: לז
קנד, י ברמ"א	ח"ב: קה

רט, ד	ח"א: קיא	שסג, ו	ח"ב: רנג
רלא, ב	ח"ב: קלב	שסט, א	ח"ב: רצ
רלא, כ	ח"ב: קלב	שסט, ב	ח"ב: נו, צו
רלא, כא	ח"ב: קלב	שסט, ו	ח"ב: כא, קכה
רלז, א	ח"א: קיח	שסט, ח	ח"ב: כא, קכה
רנט, א	ח"א: קכא	שעא, א	ח"ב: רעח
רנט, ז	ח"ב: מא, שד	שעא, ב	ח"ב: רנב
רנט, ט	ח"א: קכא	שעה, ז ברמ"א	ח"ב: מו
רסד, א	ח"א: קכא	שעח, ג	ח"א: קי
רסד, ה	ח"א: קכ	שפ, ג	ח"א: קיט, קמה, קמו
רסד, ד וברמ"א	ח"ב: מג, מה	שפג, ב	ח"א: קט
רסה, א	ח"א: קכא	שפה, א	ח"א: קל
רסו, א	ח"א: כז, מד. ח"ב: קנו	שפח, ב	ח"א: קמד
רסז, י	ח"ב: רסב	שפח, ב [ברמ"א]	ח"א: קח, קכח
ערב, טו	ח"א: קמח. ח"ב: מג	שפח, ד	ח"א: קז, קמד
ערב, יז	ח"א: קמח	שפח, יא	ח"א: קכד, קפו
ערה, ח	ח"ב: רמז	שפח, יב	ח"ב: רמא
רפג, א	ח"ב: קמא	תו	ח"ב: כג
שלג, ג	ח"ב: קמז, שמג	תכ, מא ברמ"א	ח"ב: סד
שמג, י	ח"ב: שמו	תכא, יג [ברמ"א]	ח"א: עג
שמח, ב וברמ"א	ח"א: עט. ח"ב: כד, קנא	תכה, א	ח"א: קפא. ח"ב: רמא
שנט, ד	ח"א: צד. ח"ב: קעה	תכה, ב	ח"א: קסה
שסג, א	ח"ב: רנג	תכו	ח"א: קכד
שסג, ג	ח"ב: רנג		

נושאי כלים וספרים על השו"ע

ביאור הגר"א

יור"ד קנו ס"ק ג	ח"ב: קעח
חור"מ ב ס"ק ח	ח"ב: נא
חור"מ קסג, ב	ח"ב: סא
חור"מ קסג, ג	ח"ב: סה
חור"מ שסא, ס"ק ו ח"ב: שה	
חור"מ שסט, לג	ח"ב: קכה
חור"מ שסט, ס"ק ל	ח"ב: קמ
חור"מ שעה ס"ק יט	ח"ב: מו
חור"מ שפח ס"ק כח	ח"א: קח, קמה

אליה זוטא

אור"ח נג	ח"ב: קו
אור"ח שכט	ח"ב: קעד, קפג

אליה רבה

אור"ח שכט	ח"ב: קעד
-----------	----------

באר היטב

אור"ח שכט	ח"ב: קפג
-----------	----------

ביאור הלכה

לח ד"ה "הם ותגריהם"	ח"ב: רכח
קנב	ח"ב: רג
של, ב	ח"א: קסא
של, ז	ח"א: קסז

בינת אדם

שער בית הנשים כלל טז	ח"א: קצ
----------------------	---------

בית מאיר

אר"ח של	ח"א: קסז
יור"ד רטו, ה	ח"ב: קעא

בית שלמה

אר"ח יג	ח"ב: צב
---------	---------

ט"ז

אר"ח נג, ס"ק יא	ח"ב: סה
אר"ח קח, ס"ק א	ח"ב: רכו
יור"ד קנז ס"ק ט	ח"א: קג
יור"ד קנח	ח"א: נה, נו, ס, סב, סג, סד ובה-
ערה, סה, עב, פג, פד, קצג	

חור"מ קסד, א	ח"ב: רח
חור"מ שפ, ד	ח"א: קנה
חור"מ תכא, יג	ח"א: עד

חיי אדם

הלכות ציצית יא, מב	ח"א: קצ
כלל קכ	ח"ב: קמד

חכמת שלמה

אר"ח תרמט	ח"א: קסו
חור"מ שסט, ח	ח"ב: קכה
חור"מ תכו	ח"א: קסט

כנסת הגדולה

אר"ח של	ח"א: רו
אר"ח בסופו	ח"ב: רכה
חור"מ רלא, הגהות הטור אות טז	ח"ב: סט
חור"מ תכה, יג	ח"א: עה.
חור"מ תכה, הערות על הבית יוסף	ח"א: רג
שיירי כנה"ג יור"ד קנח	ח"א: פג

כסף הקדשים

חור"מ קסג על הש"ך ס"ק יח	ח"א: ק, קכח.
ח"ב: קסה	

לבוש

אר"ח נג, ד	ח"ב: קו
אר"ח נג, כה	ח"ב: קו
יור"ד קנח	ח"א: סו, פה
חור"מ שסט	ח"ב: קכה
חור"מ תו	ח"ב: קמה

מאורי אור

יורה דעה קנח	ח"א: עה, פה.
--------------	--------------

מאמר מרדכי

אר"ח קכח ס"ק מג	ח"א: סו
-----------------	---------

מגן אברהם

לח ס"ק ח	ח"ב: לב, רכח
נג ס"ק כ	ח"ב: סה
קסט ס"ק א	ח"ב: שמג
שו, כט	ח"א: ריז
תרלז ס"ק ג	ח"ב: רנב, רעה

משנה ברורה

כ ס"ק ז	ח"א: קצ
לח, ח	ח"ב: רכו

עטרת צבי

חושן משפט שלג ס"ק ח ח"ב: שעב

ערוך השלחן

יור"ד קנח ח"א: סד
אה"ע סד, ד ח"ב: רמ
חור"מ שסט ח"ב: קכה
חור"מ תכו ח"ב: קסג

פרי מגדים

אור"ח נג, אשל אברהם, ח"ב: סה
אור"ח קכח, אשל אברהם ס"ק נא ח"א: כד.
אור"ח שכח, משבצות זהב ס"ק ז ח"ב: קסג
אור"ח שכת, משבצות זהב ס"ק א ח"א: קנט
אור"ח של, אשל אברהם ס"ק ד ח"א: קסא, רו

פתחי תשובה

יור"ד

קמז ס"ק ב ח"א: יח
קנה ס"ק ד ח"א: לג
קנז ס"ק טו ח"א: קסט

חור"מ

שלג ח"ב: שעב
תכו ס"ק א ח"א: ריז
תכו ס"ק ב ח"ב: קסג

קצות החושן

רט ס"ק ג ח"א: קיא
שלג ח"ב: שעד
שלג, ה ח"ב: שעב, שעז, שעח
שלג, ו ח"ב: שעז, שעט
שלג, י ח"ב: שעה
שסא, א ח"ב: קנה
משובב נתיבות עב, נג ח"ב: קמד

שו, נח ח"א: ריז
שכת ח"ב: קפג
שכת, ס"ק יט ח"ב: קסט
תמ, א ח"ב: קמה

נחל יצחק

צא, א ענף ב ח"ב: קמד

נשמת אברהם

חור"מ תחילת סי' תכה ח"א: לג

נתיבות המשפט

עב ס"ק נג ח"ב: קמד, קנה
קסד, א ח"ב: רח
קעח ביאורים ס"ק ג ח"א: קנג. ח"ב: מד
קפא, א ח"ב: מא, קנה, רצא, שה
רסד ביאורים ס"ק ו ח"ב: מד
שמ ביאורים ס"ק ו ח"א: קיט
שמח, א ח"ב: שיז
שסג ביאורים, ס"ק ד ח"ב: רנג
שעא ס"ק א ח"ב: שב
שעה ס"ק ב ח"ב: מו
שעה ס"ק ג בביאורים ח"ב: מז

סמ"ע

ב, ס"ק י ח"ב: סט
קעו, ס"ק מד ח"ב: שעב
קפא, ס"ק א ח"ב: שד
תו, ס"ק א ח"ב: קמה
תכא, ס"ק כח ח"א: עד
תכה, ס"ק יח ח"א: ר
תכו, ס"ק ב ח"ב: קסג

עזר מקודש

סימן א ח"ב: קה

רבי עקיבא איגר

חור"מ רפג, א ח"ב:ב קמב

שסד ס"ק יא ח"א: ריז
נקודות הכסף סי' קנח ח"א: נז

חור"מ

כח ס"ק ז ח"א: מד
מ ס"ק קב ח"ב:ב קלט
עב, ה ח"ב:ב סד
עג, ס"ק לט ח"ב:ב קמא
עז, ס"ק ה ח"ב:ב מה
קסג ס"ק יח ח"א: קכח
שלג ס"ק יד ח"ב:ב שסח, שעב
שלג ס"ק כה ח"ב:ב שעד
שלז, ס"ק א ח"ב:ב קלח
שסג ס"ק ג ח"ב:ב רעח
שעא ס"ק א ח"ב:ב רעח
שפח ס"ק כב ח"א: קח, קמה
שפח ס"ק כד ח"א: קז, קיט, קמה
שפח ס"ק נו ח"א: קפור
שפח ס"ק סו ח"א: קפור.

שער המשפט

שלז ח"ב:ב קלח

תומים

חור"מ עב, ה ח"ב:ב סד
חור"מ צה, ס"ק א ח"ב:ב קנג

תפארת למשה

יורה דעה קנו ח"א: קד. ח"ב:ב קעו
יורה דעה קנח ח"א: נח

שו"תים

יור"ד שיב, ה ח"ב:ב קה
יור"ד שיב, י ח"ב:ב קב
יור"ד שיב, יג ח"ב:ב קו

שולחן ערוך הרב

אר"ח נג ח"ב:ב ק
אר"ח נג, לה ח"ב:ב קד
אר"ח ע, ד ח"ב:ב רכו
אר"ח רד, טו ח"א:ב קמב
אר"ח שכט ח"ב:ב קעד
אר"ח שכט, ח ח"ב:ב כה, קסג, קפג, רד
אר"ח של, ב ח"א:ב רו
גזילה וגניבה טו ח"ב:ב קכ, רלד
הפקר והשגת גבול ח"א:ב קכב. ח"ב:ב לה, רסה
הפקר והשגת גבול ב ח"ב:ב רמו
הפקר והשגת גבול, ג ח"ב:ב לט, רפט
הפקר והשגת גבול א קר"א ח"ב:ב שס
הפקר והשגת גבול ג קר"א ח"ב:ב רמו
הפקר והשגת גבול קר"א ח"ב:ב רמה, רצ
נזקי גוף ונפש, ז ח"ב:ב קסג
נזקי גוף ונפש, טו ח"ב:ב פה, צו
נזקי ממון, ה ח"א:ב קט

ש"ד

יור"ד

סב ס"ק ג ח"א:ב לג
קנא ס"ק ח"א:ב יח
קנו ס"ק ג ח"א:ב קסט
קנו ס"ק ט ח"ב:ב קפח
קנח, ס"ק ב ח"א:ב נה, נז, סז, רא
רסז ס"ק כ ח"ב:ב רסב
שמה ס"ק א ח"א:ב לב

אבני נזר

יור"ד קב ח"א:ב קל

אה"ע יט ח"א: קז
יור"ד טז אות ה ח"א: קא. ח"ב: קסד

אמונת שמואל

ס"ס יד ח"א: לז

אמרי אש

יור"ד נב ח"א: רח.

ב"ח

הישנות

מג ח"א: צט, קא, קה, קר. ח"ב:
קסד
מד ח"א: קכה. ח"ב: רמא
קיא ח"א: נד

החדשות

נב ח"א: ריז

בית יהודה

יור"ד ס"ס יז ח"א: לג, לז

בית יצחק

יור"ד ב, ע ח"ב: צב
יור"ד ב, קסב ח"א: ק. ח"ב: קסה

בית שערים

יור"ד שלד ח"ב: קא

בן ימין

ל ח"ב: קפ

יור"ד שיב, טו ח"ב: צח
יור"ד שיב, יח ח"ב: קו
יור"ד שו, לד ח"א: צז
יור"ד שיב, עג-עו ח"ב: צג
יור"ד שיב, פ ח"ב: צב
אה"ע טו, יט ח"א: צז
חומ"מ נה ח"ב: קמג

אבקת רוכל

קעט ח"ב: רלו

אגרות משה

או"ח א, נ ח"ב: פה
או"ח ג, ס ח"ב: פה
או"ח ג, צא ח"ב: רא
יור"ד א, קמג ח"ב: פה
יור"ד א, קמה ח"א: קלב
יור"ד א, קסב ח"ב: פה
יור"ד א, ריד ח"א: קית. ח"ב: קעה
יור"ד ב, ס [ענף ב] ח"א: קיד. ח"ב: קסו
יור"ד ב, קעד ח"ב: קעג, קעד, קצ
יור"ד ג, לו ח"א: לג
חומ"מ ב, כג ח"ב: סא
חומ"מ ב, סב ח"ב: פה
חומ"מ ב, סג ח"א: קיט
חומ"מ ב, סט ח"א: לג, קסו

אור גדול

סימן א דף יז, א ח"ב: קעח
סימן א דף כ ח"א: קמו

אחיעזר

א יט אות ג ח"א: קכד, קפד
ב, טז ח"ב: קס
ג, לז ח"א: קלו
ג, סה אות יד ח"א: לג

בני בניס

מג ח"א: צ

חוות בנימין

ב, יז ח"ב: קפז
יח ח"ב: קפג
צג ח"א: ק, ריד. ח"ב: קסה

בנין ציון

קסז ח"א: קית. ח"ב: קעה
קעג ח"ב: רנא
החדשות קעג ח"א: קית. ח"ב: קעה

חוות יאיר

לא ח"א: לג
סו ח"א: קפט
פא ח"ב: סט
עב ח"א: קצא
קמו ח"א: ריז

בצל החכמה

ג, כד ח"ב: צב

חיים ביז

קט ח"א: ריז

גינת ורדים

אה"ע ג, יב ח"א: לג

חיים ושלוס

א ס"ס מ ח"א: לז

גליא מסכת

יו"ד סי' ה ח"א: קכד, קפג

חיים שאל

א, פט ח"ב: רלז

דבר אברהם

א, י ח"ב: רפט
א, יא ח"ב: רצ
א, יא ס"ק ד ח"ב: רצא
א, יא ס"ק ה ח"ב: שא
יא, ח ח"ב: רצו

חכם צבי

כו ח"א: יח
לח ח"ב: רלו, רמא
פד ח"א: נד

היכל יצחק

אה"ע א, יב ח"ב: ריז
אה"ע ב לא, ד ח"א: לג
אה"ע ב לג ח"א: לג

חלקת יואב

מהדו"ק ח"א אר"ח סי' א ח"א: כה
מהד"ת יד ח"א: סט

הלכות קטנות

ב, רלא ח"ב: קעא

חמדת שלמה

לח ח"א: קא. ח"ב: קסד

חקרי לב

טו ח"ב: קד, קו

יכין ובוועז

ב, ד ח"א: קנה

ב, טו ח"א: ריא

חתם סופר

או"ח יב

ח"ב: ק

או"ח יג

ח"ב: רנה

או"ח רח

ח"א: רח. ח"ב: קצב, קצד, רלז

יו"ד ב, ה

ח"ב: סט, צח

יו"ד יט

ח"א: לז

אה"ע קנה

ח"ב: רמ

חור"מ א

ח"א: קלא

חור"מ מד

ח"ב: נב, קכג

חור"מ עט

ח"ב: קלד

חור"מ צא

ח"ב: קמג

חור"מ קטז

ח"ב: סה

ו (ליקוטים) יד ח"ב: קמא, קמג

ישכיל עבדי

חלק ו, חושן משפט כח, ב ח"ב: פז

מבי"ט

ג, ר ח"ב: קא, קב

מהר"ח אור זרוע

סימן קי ח"ב: מט

מהר"י בסאן

לג ח"ב: קנג

טוב טעם ודעת

קמא סי' קפח ח"א: קלג

מהריב"ל

א, קטו ח"ב: סח

ב, מ ח"א: קכח

יביע אומר

ד אה"ע, א ח"א: לג

ו יו"ד יג ח"א: צ, קל. ח"ב: רא

חור"מ ח"ד סי' ה ח"א: קפב

מהריט"ץ

הישנות קפא ח"א: קנה

החדשות קצט ח"ב: עג

יד אליהו [לובלין]

סי' לח ח"א: קפח, רא

מהרי"ל

סה ח"א: ריז

קונטרס אחרון קמד ח"א: צ, קל

החדשות קנא ח"ב: סט

יהודה יעלה

א יו"ד שנ ח"א: לג

ב חור"מ רלג ח"א: לג

מהרי"ק

ד ח"ב: מח

קפ ח"ב: נב, סג, סט

קפא ח"ב: סג, סד, שמג, שעז

יחוה דעת

ב, יד ח"א: כד

ה, סד ח"ב: פז

מנחת יצחק

מנחת יצחק ה, ז ח"ב: קעג
מנחת יצחק ה, ט ח"ב: קעג

מנחת שלמה

א, ז ח"ב: ריו
א, כט [ו'בהך עניינא'] ח"א: לג
א, לד ח"א: לג, רה
א, פז ח"ב: נו
ב, פכ, יב ח"ב: כו, פו, קפא
ב, פג, ח ח"ב: קסט
יח, ה ח"א: צו
חלק ב ב-ג, לו ח"ב: נד
חלק ב פג, יא ח"א: צו
חלק ב פו, ד-ה ח"א: קסט

מקום שמואל

ח ח"ב: לא, רכב

מראה יחזקאל

קכט ח"א: לג

משנה הלכות

ד, ריג ח"ב: פה
ה, קיב ח"ב: פה
ה, רעד ח"ב: רכו
ו, רעז ח"ב: פה
ז, ער ח"ב: פה
ז, רנד ח"ב: קמח
ט, שלד ח"ב: פה
ט, שלט ח"ב: פה
ט, שסב ח"ב: פה
יב, שפח ח"א: לג
יב, תכג ח"א: לג
יב, תס ח"א: קטו
יג, יח ח"א: לג, לח
יד, קיט ח"ב: פה

קצד ח"ב: קכה

מהרלב"ח

עט ח"ב: קד

מהר"מ אלשיך

נט ח"ב: סז, סט

מהר"מ מרוטנבורק

ח"מ כ ח"א: קנא
ד, תתרט ח"ב: רצא, שד

מהר"ש ענגיל

ה, פט ח"א: לז

מהרשד"ס

יו"ד קיז ח"ב: סז, סט, עב
ח"מ שדמ ח"א: קנב

מהרש"ס

ח"ד סי' לג ח"א: קפט

מוהר"ש מוהליבר 'חידושים

בש"ס וברמב"ם

סי' א [בסוף הספר] ח"א: צ

מחנה חיים

ב, כג ח"א: נג

מנחת אליעזר

ח"ב: כו

עזרת כהן

קט ח"א: קיג

יד, רעד-רעז ח"א: קטו

יד, רעז ח"א: קכז

עין יצחק

חלק א יו"ד, ד ח"ב: שסא

עמוד הימיני

יב ח"ב: קמח
יד, ד ח"ב: קפז
תחילת סי' טז ח"א: קל
טז א, י ח"א: כה. ח"ב: רנא
טז ג ח"א: קפה
טז ד, ו ח"א: קיב
טז ד, ח ח"א: קנט
טז ד, ט ח"א: קמא, קסו
טז ה, ס"ק יא ח"ב: רג
יז ח"א: ק, ריד. ח"ב: ריז

משפט כהן

כד, ה ח"א: לג
קמב ח"ב: קצ, קצו
קמג [עמ' שכט] ח"א: צ, קא
קמג ח"ב: קס, קע, קעד, קפד, קפט, קצ
קמד ח"ב: קעח
קמד, טו-א ח"ב: פו, צא, קפד
קמה ח"ב: רטו

משפטים ישרים [תשובות מהר"ש גאון]

סימן נ ח"ב: רכב, רנז, שנג

נודע ביהודה

פאת שדך

צא ח"ב: פז
קסה ח"ב: פו

תניינא או"ח, קיט ח"ב: קו
תניינא יו"ד י ח"א: קיח
תניינא יו"ד, קסא ח"ב: קצא
תניינא חו"מ נט ח"א: קסה, קסח. ח"ב: קסח

ציץ אליעזר

ב, כח ח"ב: פג
ד, יג ח"ב: קס
ט, יז פרק ו ח"ב: קסח
ט נא, ג ח"א: לג, לז
ז מט, א ח"א: לז
י כה, ה-ו ח"ב: קעג
יד, ס ח"א: כד, לז
טו, ע ח"א: ק. ח"ב: קסה
הלכות מדינה חלק ב, הקדמה (מכתב הגרצ"פ)
ח"ב: ש

ספר החיים [למהר"ש קלוגר]

או"ח תריז ח"א: קסז

עוגת אליהו

כב ח"ב: רמא

עונג יו"ט

הקדמה ו ח"ב: צח
יג ח"א: צז

צמח צדק [הראשון]

קיא ח"א: ריז

רא"ם

נז

ח"ב : סג, סז, סט, ע, עב

ריטב"א

קז

ח"ב : שסח

ראנ"ח

צח

ח"ב : נב, סט

רמ"א

י

ח"ב : כג, קמא, קמג

עג

ח"ב : נט

צה, ג

ח"א : קט, קמט

קיג, ג

ח"א : קמט

רא"ש

כלל ו, ה

ח"ב : נא, עא

כלל ו, ז

ח"ב : נא, עב

כלל נה, י

ח"ב : עב

כלל צה, א

ח"ב : רנג

רמב"ן

מו

ח"ב : פט

תשובות המיוחסות לרמב"ן

ה

ח"ב : סו

סה

ח"ב : סו

רפ

ח"ב : סו

רפח

ח"ב : רלו

רשב"א

א, צט

ח"ב : רסא

א, ש

ח"ב : קא

א, תרלז

ח"ב : קכא

א, תרפט

ח"א : קסג

א, תשסט

ח"ב : סו

א, תשפח

ח"ב : סו

א, אלף רו

ח"ב : סו

ב, עב

ח"ב : שלט

ב, קלד

ח"ב : קכא

ג, קט

ח"ב : קמ

ג, תיא

ח"ב : סו

ד, קפה

ח"ב : סז

ד, רצו

ח"ב : רלו

ה, קכה-קכו

ח"ב : סו

ה, רמה

ח"ב : סו

רשב"ש

קיב

ח"ב : סט

רדב"ז

א, ק

ח"ב : נב, סט

א, רלח

ח"ב : רמ

א, שנ

ח"ב : שלח

ג, אלף נב תרכז

ח"ב : רא

ג, תמד

ח"ב : רא

ג, תקיח

ח"ב : רלו

ד, סז

ח"ב : רא

ה, ריח

ח"ב : קסב

ז, ה

ח"ב : שלח

חלק ג, אלף נב תרכז ח"ב : קסב

חלק ו ס' ב אלפים קלה ח"א : רכ

חלק ח (מכת"י) ח"ב : מט

רדב"ז (לרב שאפראן)

ג (חו"מ), יא ח"ב : צב

ריב"ש

טו

ח"ב : קה

קא

ח"ב : לג, רכט

קעא

ח"ב : רלו

רלח

ח"א : קכד, קפד

תצה

ח"ב : פה

שואל ונשאל

ה, חו"מ יט ח"ב: סא

תקסו ח"ב: סט, עב

שאלת דוד

חו"מ, א ח"ב: מח

שרידי אש

א, קסב ח"א: קעו

שבות יעקב

ב, קיז	ח"א: צז
ב, קמג	ח"ב: סט
ב, קפא	ח"ב: פב
ב, קפד	ח"ב: שסח, שע, שעב
ג, עה	ח"ב: קנט

תורת אמת (למהר"א ששון)

סט ח"ב: סז
קיג ח"ב: שעב

תורת חיים

ג, ל ח"ב: מח

שבט הלוי

ב, כ ח"א: לג
ד, קכח ח"ב: צב

תורת חסד

אה"ע מב ח"א: לג
אה"ע מב, ז ח"ב: קסח

שואל ומשיב

א, א, כב ח"א: קז
א, א, רמב ח"א: לג
א, ב, ח ח"א: לג
עח ח"א: לג
מהדורה א, ב, לב ח"ב: סט
מהדורה א, ב, קכא ח"א: קל

תפארת צבי

או"ח, יג ח"ב: קסח

תרומת הדשן

שמא ח"ב: פב
שמב ח"ב: סה

אחרונים

אנציקלופדיה הלכתית רפואית

גרי, עמ' 127 ח"א: קסא
נוטה למות ח"א: קסט

אנציקלופדיה תלמודית

גוי ח"א: כד
חזקת הישוב ח"ב: קלה

בית אלקים [להמבי"ט]

שער היסודות פרק יד ח"א: קעו

בכורי יהודה

עמ' 118-119 ח"א: לא

בכל נפשך [להרב יצחק אייזיק וינברג]

סימן ח הערה ו ח"א: קלב

מכתבי תורה, מכתב ז- ח"ב: רט

דברי רד"ך

סימן א ח"א: לא

הגיון יצחק

פרק לו ח"א: לא

העמק שאלה

ב, ג ח"ב: קמב

קמב ח"א: קפה. ח"ב: רלח, רמא

קמז, ד ח"ב: קסג

חזון איש

ב"ק ב, טז ח"א: קיח

ב"ק טז, יט ח"ב: שב

ב"ק כא, כט ח"ב: שסח

ב"ב ד, טו ח"ב: סט

ב"ב ה, ה ח"ב: סט

סנהדרין כא, ה ח"א: נג.

סנהדרין כה ח"א: ק, קד. ח"ב: קסה, קסו,

קעו

יו"ד סט ח"ב: קסה

יו"ד סט, א ח"א: ק

יו"ד סט, ג ח"א: פו

אה"ע ס"ס קא ח"א: פו

אה"ע קלד ח"ב: שלד
אה"ע קלד, ז ח"ב: שלה, שס
אה"ע קמו, ד ח"א: רכה. ח"ב: רכ
חור"מ ב"ק י, טו ח"א: סא, פו
חור"מ ב"ק י, טז ח"א: פו

חלקו של יוסף

סימן י ח"ב: שמח

סימן יג ח"א: נ

חמדת ישראל

קונ' נר מצוה (דף לח) ח"ב: נג

קונ' 'שבע מצות בני נח' אות ח ח"א: קל

חפץ חיים

הל' לשון הרע י, ג ח"א: עד

יסוד יוסף

חלק ו עמ' נד ח"א: רח

יעב"ץ

בהערותיו על הספר שבט מיהודה, הובא בקובץ

צפונות חלק ט עמ' לד

ח"א: רג

כח שור

כ ח"א: לג

לאור ההלכה (לגרש"י זווין)

מאמר 'המלחמה' ח"א: קפג. ח"ב: קסג, קצד

מהר"י פערלא

ח"א: על ספר המצוות לרס"ג

מצוה רצו, כח	ח"א: קב, קג, קד. ח"ב: קסו, קסח
מצוה שמה	ח"ב: שמט
מצוה תט	ח"א: נב
מצוה תט, ה	ח"א: נג
מצוה תי, ט	ח"א: נה, עא
מצוה תכה	ח"ב: קצד
מצוה תצו	ח"ב: רנה
מצוה תרעו	ח"ב: קלח
קומץ המנחה מצוה ת	ח"ב: שמט

מנין ע"א העונשין בפתיחה	ח"ב: קעא
עשה יט	ח"ב: קעא
עשה כח	ח"ב: קעא
ל"ת נח-נט	ח"ב: קעא
ל"ת פד, ד"ה 'הן אמת'	ח"א: נד
ל"ת פד, ד"ה 'איברא דכל זה אינו'	
ח"א: ע	
ל"ת צא	ח"ב: שמח
דף קטז, ב	ח"ב: שנ

מהרש"ל בביאוריו לסמ"ג

לארין מח	ח"א: עד
לארין קס	ח"א: יז

מעדני ארץ - שביעית

כ	ח"ב: נו
כ, ט	ח"ב: רצח

מעין החכמה

על מצות הענקה, דף קיג, א ח"ב: שמט

מעלות השבת

פרק ז ח"א: קלו

מעשה וגרמא בהלכה

חלק ז ח"א: קלו

משנת פיקוח נפש

לרב יוסף לורנץ ח"ב: רט

נשמה של שבת

עמוד 61 ח"ב: קפה, רכד

ס' הזכרון 'שם עולם' [ישיבת טעלו,

אוהיו]

עמ' 264 ח"א: לא

מלא הרועים

מערכת בן נח אות ד ח"א: נג

מלחמות השבת

לרב נריה זצ"ל ח"ב: רלב

מנחת אברהם

סי' ה עמ' נו ח"א: כד

מנחת חינוך

מצוה לד	ח"א: יח ובהערה, כד, כה, קל
מצוה לו אות ז	ח"ב: שמט
מצוה מב	ח"ב: שסא
מצוה מה	ח"ב: שמט
מצוה צג	ח"א: סו, סז
מצוה צד	ח"א: כב
מצוה קיא, ח	ח"א: קל
מצוה רצה-רצו, ו	ח"א: קסה
מצוה רצו, ב	ח"א: צז
מצוה רצו, ג	ח"א: צט
מצוה רצו, ה	ח"א: צט, קפג
מצוה רצו, כה	ח"א: קלא

עץ הדר [לראי"ה קוק]

תחילת הספר ח"א: רה
אות ב ח"א: קעו

קובץ תורה שבעל פה

לג, מאמר מאת הרב שילה רפאל ח"ב: קסא

ערוך השלחן העתיד

מלכים סי' עח ח"א: קעו.
מלכים פ, ד ח"א: צא, קא, קב, קטז, קלג,
קלט, קנו, קנט, קצו, רטו

קונטרס תיקון עולם

סוף אות יג ח"ב: סה

קיצור שולחן ערוך

קפד, ט ח"ב: רמא

פסקי דין רבניים

חלק יא עמוד 97 ח"ב: קב

פרשת דרכים

דרוש א ח"ב: רנא
דרוש ב ח"א: פט, קנו, קצו, ריג
דרוש יז ח"א: קסה

שבט מיהודה

שער ראשון ח, ה ח"ב: קע
שער ראשון יא ח"א: קטו, קלו, קנח
עמ' ל-לא ח"א: קכד
עמוד פג ח"ב: קעד

שדי חמד

מערכת הג' בפאת השדה סי' ו ח"א: קפג
מערכת הגימ"ל, כללים יד ח"ב: קעו

פרשת דרכים זוטא

דרך האתרים דרוש א, מז ח"א: נג

תורת נביאים למהר"ץ חיות

פרק ז ח"א: רח. ח"ב: פ, קצג, רלח
פרק יא ח"א: כה

פתחי חושן

נזיקין יב, מב ח"א: קמט

תחומין

יב, מאמר מאת מיכאל בן חורין ח"ב: קפד, רלט

קובץ הערות (לר"א וסרמן)

לז, י ח"ב: צח

קבלה

שער מט פרק ג ח"א: מא
שער נ פרק ב ח"א: מז

עץ חיים
שער יב פרק ד ח"א: מא

חסידות

פרשת משפטים ז"ך שבט ה'תשנ"ב
ח"ב: פה
תורת מנחם ז, ג' דחוה"מ"ס תשי"ג ח"ב: קט
תורת מנחם י תשי"ד יום ב דר"ה ח"ב: קח

בעל שם טוב
כתר שם טוב אות כח ח"א: מב

דרך מצותיך
מצות מינוי מלך ח"ב: פג, קח, רמב

תניא
לקוטי אמרים, א ח"א: מז
אגרת הקודש יב ח"א: מז
אגרת הקודש, יט ח"ב: קיג
אגרת הקודש כו ח"א: מז

מאור ושמש
פרשת בא ח"ב: קכז
פרשת משפטים ח"א: קעו

ליקוטי תורה
שלח, ד"ה "ויאמרו אל כל עדת בני ישראל
ח"ב: קכט
ראש השנה נה, ב ח"ב: קח
ראש השנה נו, ב ח"ב: קח

מראה יחזקאל
פרשת שמות ח"ב: קכז

נוצר חסד
ו, ח ח"א: מא

מאמרי אדמו"ר האמצעי נ"ך
ד"ה "ויספּו ענוים בהוי" שמחה" ח"א: מז

פרי צדיק
ט"ו באב ח"ב: צג

קדושת לוי
פרשת בא ח"ב: קכז

הרבי
ליקוטי שיחות חלק ה עמ' 159 הע' 63
ח"א: קעח
ליקוטי שיחות יח, עמוד 277 ח"ב: קל
ליקוטי שיחות שיחת מוצש"ק במדבר תשל"ט
ח"ב: פז, ריט
התוועדות פורים תשמ"ג סע' לו ח"א: קעו
שיחת כח ניסן תשנ"א ח"א: טו

שיחות הר"ן

קכג ח"ב: ב קיב

שם משמואל

פרשת מטות תרעח ח"א: ריז
פרשת שופטים תרעא ח"א: קצב

תורה אור

צג, א ח"ב: ב קיג
צח, ד ח"ב: ב קיא

תקנת השבין

אות טו 'ונראה לעניות דעתי' ח"א: קעו

ספרי הרב יצחק גינזבורג שליט"א

אור ישראל ח"ב, נד-נז ח"א: מא

מחשבה ומוסר

חידושי אגדות גיטין מז, א ח"ב: קפה
תפארת ישראל פרק יז ח"א: קעה

ספרי הרב קוק

אורות, זרעונים ב ח"ב: קיג
אורות ישראל ותחיתו, טו ח"א: רכד
אגרות הראי"ה חלק א עמ' ק ח"א: רכג
אגרות הראי"ה תתקמ"ח ח"ב: רמא

לנתיבות ישראל (לרצי"ה)

מאמר "למצות הארץ", אות א ח"ב: קסג, קפה
מאמר "למצות הארץ", אות ב ח"ב: רמא

חובות הלבבות

שער הבחינה פרק ה ח"ב: נד
שער עבודת האלקים פרק ד ח"א: מא

מורה נבוכים

ח"א, מו ח"א: ריא
ח"א, נד ח"א: ריט
ח"ג, מ ח"א: רי
ח"ג, מא ח"א: ריט

מהר"ל

באר הגולה הבאר השביעי ח"א: רג

פיוטים

קינת 'שכורה ולא מייץ' [לר' שלמה בן יצחק גירונדי] ח"א: רכג

תורת המלך חלק א

פרק ו פסקה ד ח"ב: רנג
פרק ו, הערה ח ח"ב: קפז

פרק א הערה כד ח"ב: רנא
פרק ג הערה כו ח"ב: ריז
פרק ד, פסקא ה ח"ב: קעא