

הרב ד.י. צבי רבינוביץ
 רב ור"מ דק"ק ביאלא משכן יחיאל
 בעמח"ס עיוני הלכות
 רמת אהרן, בני ברק

רכישת בנין שהופקע מבעליו בדינא דמלכותא

עצמו, ובכך לשקמו ולהעמידו על רגליו שיוכל לפתוח בשנית את שעריו [תחת שם שונה במקצת] ולחדש ימיו קדם, לכן עליך לסייעו בזה, ולא לעמוד לו למכשול, עכ"ד [מנהל המוסד].

ברם טענתך היא, שלא יתכן שימכרו בנין גדול במרכז ברוקלין בסכום של מחצית ממחיר ההתחלה, ולכן גם אם לא תודיע לערכאות על הצעתך, אזי יפרסמו הם שוב ושוב שהבנין עומד למכירה, עד שיבוא כבר משהו אחר [ויהיה זה יהודי שאינו נשמע לדעת תורה ר"ל או אף גוי] ויציע מחיר הזהה פחות או יותר לשווי האמיתי של הבנין, וירכשוהו מידם.

אולם מנהל המוסד משיבך, שמאחר והבנין נמצא במרכז שכונה שתושביה יהודים חרדים בלבד, לכן כנראה אף אחד שאינו יהודי חרדי לא יתעניין ברכישת בנין במקום כזה.

ומאידך אתה השיבות לו, שלדעתך דבריו – דברי הבל הם, שכן כל הבקי בעסקאות הנדל"ן² בניו יורק יודע שהרבה מהם נעשות כהשקעה בלבד, ולכן ודאי שיבוא משהו אחר – שאמנם אינו צריך את הבנין לצרכיו האישיים, אבל ירכוש אותו כדי למכרו או להשכירו לאחר מכן ליהודים חרדים אחרים, ומילתא דפשיטא וידיעא היא – שגם ערכאות הנכרים העוסקים במכירת בנינים [כשלוחי הנושים] יודעים מכך, ולכן דבר ברור הוא [לדברייך] שעל תוכנית כגון זו של מנהל המוסד נאמר כבר בתורה"ק "והיא לא תצלח", וד"ל. ע"כ תמצית הויכוח ביניכם.

בעזה"י, אור ליום הששי בשבת י"ד אייר – פסח שני תשס"ו

החזה"ש וכת"ס לידידנו הרבני הנכבד הר"ר ... הי"ו לאוישט"א אב"י בבורו-פארק ברוקלין נ.י. יצ"ו.

אחדשה"ט בהוקרה רבה.

תהלות לא' עליון ולרוב חסדיו, שבתי אתמול בשלום לביתי בארה"ק, ועתה הנני למלאת בקשתך ורצונך לבוא עמך בכתובים בנידון שאלתך. וגופא דעובדא הכי היא:

מוסד שבבעלות ובהנהלת אחב"י החרדים לדבר ה', ששקע בחובות כספיים כבדים ביותר [ר"ל] ונסגר, ועתה ערכאות הנכרים לקחו את רכושו ומעמידים זאת למכירה לכל המרבה במחיר, כדי שההכנסה מזה תכסה את מקצת החוב – הן לבנקים והן לרשויות המס. וקבעו הם מחיר להתחלת המכירה. ורצונך עכשיו להציע סכום נוסף למחיר ההתחלה כדי לרכוש את בנין המוסד – ולהפכו לבנין משרדים.

והנה מנהל המוסד בא אליך בתביעה שתמשוך ידך מנסיון רכישת הבנין, שהרי מנהג הערכאות הוא שאם אף אחד אינו מציע שום הצעה לרכישת הבנין במחיר ההתחלה, ומוגשת סך הכל הצעה אחת בלבד, אזי מוכרים את הבנין למציע היחיד – גם אם הצעתו הוא פחותה ביותר ממחיר ההתחלה שנקבע על ידם, ומאחר ואחד מידידי ונדיבי המוסד¹ מוכן להזויל מכספו כמחצית ממחיר ההתחלה כדי לרכוש את הבנין עבור המוסד

1. ויתכן אף שמאחורי הנדיב הוא עומד לא אחר מאשר מנהל המוסד עצמו, וד"ל.

2. דמתקריא בלשון ארץ מושבותיכם: הירל-איסטעיט.

חבירו בשטר – גובה מנכסים משועבדים, על ידי עדים – גובה מנכסים בני חורין, הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו – גובה מנכסים בני חורין, ע"כ.

ובגמ' (שם) פליגי אמוראי אי שעבודא דאורייתא או לאו דאורייתא, דלעולא וכן לרבי יוחנן וריש לקיש, שעבוד הנכסים למלוה הוא מדאורייתא, ולרבה וכן לרב ושמואל, שעבודא לאו דאורייתא רק תקנת רבנן הוא.

ב. ויעוין נמי במימרת רב פפא בגמרא התם (קע"ו – ריש ע"א) וביתר ביאור בקידושין (י"ג ע"ב) שם איתא: אמר רב פפא, הילכתא מלוה על פה – גובה מן היורשין ואינו גובה מן הלקוחות, גובה מן היורשין – שיעבודא דאורייתא, ואינו גובה מן הלקוחות – דלית ליה קלא [וכדפירש"י (שם) "ואיהו דאפסיד אנפשיה. ואע"ג דשיעבודא דאורייתא, עבוד רבנן תקנתא ללוקח דלא הוה ידע"י] עכ"ל הגמ' שם⁴.

ג. והרמב"ם פסק להדיא כהני אמוראי דסברי שעבודא דאורייתא. דהנה בהלכות מלוה

ועתה שאלתך היא, האם הנך רשאי להמשיך ולפעול למען רכישת הבנין – כרצונך, או שמה עליך למשוך ירך מעסקא זו – כתביעת מנהל המוסד.

והנה כדי להשיבך, יש להתבונן ולברר מספר שאלות:

א. ברשות מי צריך היה להיות בנין זה, אילו הנושים לא היו תובעים אותו בערכאות, אלא בבית דין של דיני ישראל הפוסקים על פי חוקי תורה³.

ב. מה הדין על פי חוקי תורה⁴ של בנין שהופקע מבעליו אך ורק מכח דינא דמלכותא.

ג. האם ואיזו זכות יתירה יש – בשעת מכירת הבנין ואולי אף לאחריו – לבעליו הראשונים [שמהם הופקע].

א

דינא דישראל בנידון

א. איתא במתניתין דמסכת בבא בתרא (קע"ה ע"א-ע"ב) האי לישנא: המלוה את

3. ויצוין להדיא שכל האמור והמובא הכא – ועקב כך לקמן [ענף א'] לא בא כי אם להאיר ולהעיר צדדים ואופנים נוספים היכולים להיות בנידון שאלה דידן, שכן ודאי מילתא ברירא היא שהנושים שאינם מזרע ישראל לא חייבים לתבוע את תשלום החוב בפני דיני ישראל בדוקא, ורשאים הם לכתחילה לתובעו בפני ערכאותיהם וזאת הן מצד הסברא, והן מהא דמשמע להדיא מדברי חז"ל והראשונים במש"כ במצוה הראשונה שנצטוו בה בני נח. דהנה בסנהדרין (נ"ו ע"א-ע"ב) איתא: תנו רבנן, שבע מצות נצטוו בני נח [א] דינין [ב] וברכת השם [ג] עבודה זרה [ד] גילוי עריות [ה] ושפיכות דמים [ו] וגזל [ז] ואבר מן החי [וכר']. מנהני מילי, אמר רבי יוחנן דאמר קרא "ויצו ה' אלקים על האדם לאמר, מכל עץ הגן אכל תאכל" (בראשית ב' ט"ז) "ויצו" אלו הדינין, וכן הוא אומר (שם י"ח י"ט) "כי ידעתיו למען אשר יצוה את בניו" [וכר']. והתניא, כשם שנצטוו ישראל להושיב בתי דינין בכל פלך ופלך ובכל עיר ועיר – כך נצטוו בני נח להושיב בתי דינין בכל פלך ופלך ובכל עיר ועיר, ע"כ תמצית לשון חז"ל שם. ויעוין בלשון הרמב"ם (פ"ט מהלכות מלכים הל' י"ד) דכתב: וכיצד הן מצווין על הדינים. חייבין להושיב דינין ושופטים בכל פלך ופלך לידן בשש מצות אלו – ולהזהיר את העם, וכן נח שעבר על אחת משבע מצות אלו – יהרג בסיף, עכ"ל.

ואף הרמב"ן בפירושו ע"ה (בראשית ל"ד י"ג ד"ה רובים) דפליג על דעת הרמב"ם (הג"ל) וסבירא ליה דעל אי הושתב דינין – אין נהרגין, כתב נמי בת"ד שם כהאי לישנא: ועל דעתו, הדינין שמנו לבני נח בשבע מצות שלהם אינם להושיב דינין בכל פלך ופלך בלבד, אבל צוה אותם בדיני גניבה ואונאה ועושה ושכר שכיר ודיני השומרים ואונס ומפתה ואבות זניקין וחובל בחבירו ודיני מלוה ולוה ודיני מקח וממכר וכיוצא בהן – כענין הדינין [של הרבה מצות שכליות] שנצטוו ישראל, ונהרג עליהן אם גנב ועשק [וכר']. ומכלל המצוה הזאת, שיושיבו דינין גם בכל עיר ועיר כישראל, ואם לא עשו כן – אינן נהרגין, שזו "מצות עשה" בהם, ולא אמרו (סנהדרין נ"ו ע"א) אלא אזהרה שלהן – זו היא מיתתן, ולא תקרא אזהרה אלא המניעה בלאו, עכ"ל יעו"ש בארוכה.

עכ"פ מדלא כתבו חז"ל והראשונים שמצות דינין של בני נח היא להושיב אצלם דינים מישראל או לבוא אצל דיני ישראל וכדומה, משמע להדיא כאמור הכא וכמסתברא כמילתא דפשיטא, שמצותם היא להושיב דינין משלהם ולבוא לידן בפני ערכאותיהם.

4. הדגשה זו באה למימר, דרק התם בקידושין (הג"ל) איתא תיבות אלו "שיעבודא דאורייתא" להדיא בדברי רב פפא, מה שאין כן בסוגיית הגמ' בכבא בתרא (הג"ל). וטעות היא מש"כ המציין ברמב"ם (שנדמ"ח [הוצאת הרב ש.

סעיף א') דכתב "כל השטרות שחותרים עכו"ם – פסולים, חוץ משטרי משא ומתן ושטרי חובות". ויעוין בסמ"ע (שם ס"ק ד') דמבאר: הטעם [דשטרי חובות שחותרים עכו"ם – אינם פסולים, משום] שגוף הלזה נשתעבד לו בלי שטר מיד בנתינת המעות, עכ"ל.

ו. וא"כ לפום ריהטא נראה בנידון דידן, שאף אם רוב הנושים – שהם הבנקים – לא היו תובעים את הבנין בערכאות אלא בדיני ישראל, גם אז היתה יום על העליונה, וקרוב לודאי שהיו זוכים בדין כשביה"ד פוסק לטובתם שהבנין צריך לעבור לרשותם ולבעלותם כתשלום דמי החוב.

ז. ברם יש לעיין בדבר. דהרי גביית ותשלום ריבית אסור על פי דיני תורה"ק, והשתא על אף שהנהלת הבנק היא בידי עכו"ם⁶, מ"מ בעלי המניות בבנקים בניו-יורק הן בודאי גם מאחבני"ז, וא"כ מילתא דפשיטא היא שיש

ולזה (פי"א ה"ד) כתב זה"ל: כל מלוה שבשטר גובה אותה מן הירושין, וגובה אותה מן הלוקחות, כמו שיתבאר. ומלוה על פה גובה אותה מן הירושין, ואינו גובה אותה מן הלוקחות, לפי שאין לה קול, לפיכך לא יטרוף בה. אבל מלוה שבשטר קול יש לה והלוקח הפסיד על עצמו שלא שאל עד שידע שנכסיו של זה מושעבדין במלוה שעליו, שכל נכסי הלזה תחת שעבוד המלוה מן התורה, עכ"ל⁵.

ד. והשו"ע בריש הלכות הלואה (חור"מ סי' ל"ט) פסק נמי בזה"ל: המלוה את חברו בעדים, או שהודה בפני עדים שהוא חייב לו – נקרא מלוה על פה, ואינו גובה מהמשועבדים. והמלוה את חברו בשטר גובה מן המשועבדים אפילו לא כתב אחריות, דקיי"ל אחריות טעות סופר הוא, עכ"ל.

ה. ויתירה מכך פסק השו"ע בדין שטרות העשויות בערכאות עכו"ם (חור"מ סי' ס"ח

פרנקל] בהלכות ערכים ותרמים (פ"א הכ"א – בהשגת הראב"ד) שציין את הגמ' בבבא בתרא במקום לצייין את הגמ' בקידושין, יעו"ש.

5. [א]. וכדפירשו במגיד משנה שם בזה"ל: דעת הרב ז"ל כדעת ההלכות [גדולות] ושאר הפוסקים דשיעבודא דאורייתא, עכ"ל.

[ב]. והנה מהא דהראב"ד (שם) לא השיג עליו במאומה משמע שגם לדעתו שיעבודא דאורייתא. ובאתרא אחרתא (הג"ל בהערה הקודמת) אכן כתב הכי להדיא (בתו"ד) "והשתא דקיי"ל מלוה על פה גובה מן הירושין דשיעבודא דאורייתא".

ברם יעוין בש"ך (חור"מ סי' ל"ט ס"ק ב') דהאריך ביותר לברר ולבאר את מחלוקת הראשונים ודעת הפוסקים בהאי מילתא, ובראשית אמריו שם כתב כהאי לישנא: מדברי התוס' פרק קמא דקידושין (שם ד"ה אמר רב פפא) ופרק יש בכור (בכורות, מ"ח ע"א ד"ה ודכולי) מבואר להדיא דקיי"ל שיעבודא לאו דאורייתא, וכן כתבו התוס' סוף פרק גט פשוט (בבא בתרא, ריש קע"ו ד"ה גובה) בשם רבינו חננאל ורבינו אליהו, וכתבו שכן עיקר. וכן כתב המרדכי שם (סוף סי' תרנ"ג), וכן כתב בעל התרומות שער ס"א (ח"ב סעיף ב') בשם הראב"ד [דבתו"ד תשובתו איתא להדיא "שאני אומר, דרב פפא ודאי לאו שיעבודא דאורייתא סבירא ליה" וכו', יעו"ש בארוכה – וטבור (סי' ק"ד אות ט"ו) דהביא מקצת מדבריו]. אך קשה לי, דבהשגות סוף פרק ראשון מהלכות ערכין (הג"ל) כתב הראב"ד [וכו'] "דשיעבודא דאורייתא". ואולי תרי ראב"ד נינהו*, או חזר בו בתשובה, או אגב שיטפיה נקט שם בהשגות הכי [וכו'] עיי"ש, עכ"ל. (* איברא, דהנה בשם הגדולים (אות א' סי' ג"א) כתב החיד"א דתלתא ראב"ד נינהו, יעו"ש [וכבר כתבתי עלה בספרי "עיוני הלכות" ח"ב (עמ' שצ"א הערה כ"ט אות א') ואכמ"ל יותר בזה].

6. דעלה תנן באיהו נשך (בבא מציעא ע' ע"ב) כדמסיק הרמב"ם (הלכות מלוה ולוה – ריש פ"ה) בזה"ל: העכו"ם וגר תושב, לויין מהן ומלוין אותן בריבית, שנאמר (דברים כ"ג כ"א) "ולאחיך לא תשיך", לאחיך – אסור, ולשאר העולם – מותר, עכ"ל. וכן פסק בשו"ע (יור"ד סי' קנ"ט).

7. [א]. והקיצור שו"ע – כשלהי הלכות ריבית (סי' ס"ה סעיף כ"ח) העלה בזה כהאי לישנא: מעותיו של ישראל המופקדות ביד עכו"ם, והלוה אותם לישראל בריבית, אם היו באחריות העכו"ם – שאם יאבד החוב יתחייב הוא לשלם במעותיו – מותר, ואם אינן באחריות העכו"ם [בלבד] – אסור. ולכן במקום שיש קבוצת מעות וכדומה, שיש לישאלים חלקים שם, וישראלים לווים משם בריבית, אע"פ שהממונים המה עכו"ם, מ"מ נראה לי דאיסור גמור הוא, עכ"ל.

[ב]. אמנם הגאון רבי יוסף שאול הלוי נאטאנזאהן מלעמבערג זצ"ל כתב למחבר הקיצור שו"ע הגאון רבי שלמה גאנצפריד מאונגוואר זצ"ל תשובה בנידון בספרו שו"ת שואל ומשיב (מהדו"ק, ח"ג סי' ל"א) והמעייין שם יראה דאינו מסיק כמותו, אלא כדכתב התם בזה"ל: ועל כן לפע"ד נראה ההיתר ברור "ונסלח לכל עדת בני ישראל" העושים כן,

ואינו גובה לא את הקרן ולא את הריבית, וחכמים אומרים שגובה את הקרן אבל לא את הריבית. וכתבו התוספות (ב"ק שם) שגובה את הקרן על פי השטר אפילו ממשעבדי, יעו"ש.

ט. וכן פסק הטור (ח"מ סי' נ"ב) בזה"ל: שטר שיש בו ריבית אינו גובה בו הריבית, אבל גובה בו את הקרן אפילו ממשעבדי, שאין

לחלק בין תשלום דמי הקרן של סכום ההלוואה, לבין תשלום דמי הריבית שנוסף לסכום הקרן בגלל תנאי ההלוואה עצמה.

ח. דהנה בפרק המניח (בבא קמא ל' ע"ב) ובפרק איזהו נשך (בבא מציעא ע"ב ע"א) פליגי רבי מאיר וחכמים על אודות שטר שיש בו ריבית, דרבי מאיר אומר דקנסינן ליה למלוה

ולדעתי כשיחזור וידפיס ידפיס שחור בו מזה, עכ"ל יעו"ש בארוכה. מ"מ יעוין נמי במש"כ הגאון בעמח"ס קיצור שו"ע לאחמ"כ בלחם הפנים שהוסיף לספרו, והתם חזינן להדיא דלא חזר בו במאומה, אלא אדרבה עוד מחזק אמריו ודעתו לאיסורא, יעו"ש. ויעוין נמי בשו"ת מהר"ם שיי"ק (יור"ד סי' קנ"ח) ובשו"ת מהרש"ם (ח"א סי' כ') שאף הם דוחים את טעמי ההיתר של השואל ומשיב, יעו"ש בארוכה. וכן יעוין גם מה שנו"נ בזה בשו"ת בנין ציון (ח"א סי' מ"ה) ובשו"ת בית יצחק (יור"ד ח"ב – בקונטרס אחרון סי' ל"ב) ובשו"ת שערי צדק (סי' קכ"ד) ומהר"א הלוי (ח"ב סי' נ"ד) ובשו"ת פני מבין (יור"ד סי' קי"ט) ובשבילי דוד (או"ח סי' תמ"ח ס"ק א', יור"ד סי' קס"ח-קס"ט ס"ק נ') ובשו"ת הרי בשמים (מהר"ת סי' קט"ו) ובשו"ת מנחת אלעזר (ח"ב סי' כ"ב) ובשו"ת משנת רבי אליעזר (יור"ד סי' ט"ו) ובקונטרס ברית אברהם שבקובץ תל תלפיות (שנת תרס"ט – שנת תע"ר) ובמנחת פתים (יור"ד סי' ק"ס) ובשו"ת אמרי יושר (ח"א סי' קפ"ט) ובשו"ת מהרש"ג (יור"ד סי' ג') יעו"ש בארוכה דהרי אכמ"ל בהבאת דבריהם מש"כ בנידון שותפות ישראל ועכו"ם כנ"ל.

[ג]. איברא, דגדולי הפוסקים בדור האחרון ה"ה הרבנים הגאונים זצ"ל ולהבחל"ח שליט"א, נו"נ נמי הרבה בתשובותיהם גם בדין בעלות כללית, בין אם היא באה מכח השלטון באותה מדינה, ובין אם היא באה מכח בעלי האמיתות בחברות השונות, ודעת כולם מסכמת שזו בעלות שיש בה ממש ואין להתעלם ממנה בכל הנוגע לשאלות בהלכה. יעוין מש"כ בזה בספרי "עיוני הלכות" ח"א (ענין כ"ב, עמ' שמ"ה – ש"ס) בדיני מכירת חמץ במניות.

[ד]. יעוין נמי בשו"ת שבט הלוי (ח"ה סי' קע"ב) שכתו"ד תשובתו* (ענין הפרשת תרומות ומעשרות בארץ ישראל מפירות שביד השלטון, כתב כהאי לישנא: כך עניות דעתי, שבעלות כללי הוא בעלות גמור לכל דבר, דכל מי שיש לו שליטה על פי התורה, וכידו לעשות עם הדבר כאוות נפשו – למכור ולתת במתנה באין מוחה – זהו גדר בעלות, ויכולים להקדיש ולהפריש תרומות ומעשרות [וכו']). וגם פשוט בעיני, שחברה בע"מ שנתייסד ע"י מי שהוא יחיד או רבים, והוא המשקיע כספים – והרווח שייך לו או לכמה שותפים, אע"פ שבחוקיהם הוא כגוף אחר כלפי הבעלים האמיתיים וממילא יוצא שאין כאן בעלים כלל, מ"מ אין זה דעת תורה [לומר שהמייסד אינו נחשב כבעלים, אלא איפכא אמרינן בהא] דכיון שהוא המשקיע, ואם אבדו – ואם הרוויחו – ואם הרוויחו לו, ובכחם של בעלי חברה [גם] למכור וליתן כאוות נפשם, [ולכן] הם המה הבעלים על פי התורה, עכ"ל. [ובשו"ת מנחת יצחק (ח"ט, סי' ק"י – קי"ג) שנו"נ בארוכה בהנ"ל – בענין הפרשת תרומות ומעשרות מפירות שביד השלטון, הסכים (בתחילת דבריו שם) למש"כ בשו"ת שבט הלוי (הני"ל) והוסיף נמי שכן כתבו גם: הגאון רבי יהושע משה אהרונסון זצ"ל מפתח תקוה, הגאון רבי ישראל יעקב פישר זצ"ל, הגאון רבי אברהם דוד הורביץ משטראסבורג זצ"ל, הגאון רבי אברהם יעקב זלאזניק זצ"ל ראש ישיבת עץ חיים, ולהבחל"ח הגאון רבי משה שטרנבוך שליט"א, ועוד תלמידי חכמים גדולים, עכ"ל יעו"ש בארוכה. וכן יעוין נמי מה שהביא בהרחבה גדולה בהאי הלכתא הגאון רבי יעקב ישעי' בלויא שליט"א דומ"ץ בעיה"ק ירושלים בספרו ברית יהודה על הלכות ריבית (פרק ל' אות ט"ז, עמ' תק"ב-תק"ח) וכן מש"כ הגאון רבי שמואל דוד הכהן מונק זצ"ל מחיפה בספרו שו"ת פאת שדך (סי' צ"א ענף א' – במהדורה הראשונה) ולהבחל"ח הגאון רבי מנשה קליין שליט"א בספרו שו"ת משנה הלכות (ח"ו סי' רע"ז) ובעוד מקומות, ואכמ"ל יותר בזה].

* התשובה דהתם נכתבה כמענה לאחד ומיוחד מבחירי תלמידיו ה"ה ש"ב היקר הגה"צ המפו' לשבח ולתהילה פאר היחס ומגדולי בעלי ההוראה בדורנו נוהר"ר משה הלברשטאם זצ"ל דומ"ץ בעיה"ק ירושלים ונכד דו"ץ הגה"ק רבי שלום שאץ-לונדון זי"ע [נשוא עתה נלב"ע ביום שלישי בשבת ז"ך לחדש ניסן תשס"ו, וכל בית ישראל – והח"מ – בתוכם – בוכים את השריפה אשר שרף ה', שכן על אבותינו וחכמינו השתולים בחצרות ה' בכל דור – וכדורנו כמותו – איתא בחז"ל (סנהדרין קי"א ע"א) שהקב"ה בכבודו ובעצמו אומר "חבל על דאבדין ולא משתכחין" – ואבל יחיד הוא בעבורי, שכן זכיתי – עוד בילדותי והן בבחרותי וגם בשנים שלאחמ"כ – להיות הרבה בביתו לשהות במחיצתו וללמוד מחכמתו מתורתו ומדרכיו – ובפרט מנועם הליכותיו עם כל אחד ואחד בלא יוצא מן הכלל. ופעמים הרבה אמר לי שבוה הוא משלים במעט את חובת התורה שיש לו לרדוד ורודתו ה"ה זקני כ"ק אדמו"ר מטשחיב-חיפה זי"ע וזקנתו הרבנית הצ' ע"ה, שבשנות בחרותו – אחר שהתייתם מאמו הרבנית הצ' מטשקאווא ע"ה – שהיה תקופות ארוכות בביתם שבחיפה וקירבוהו ביותר. ומדאיתנא להא אספר, שקודם להוצאת ספרי "עיוני הלכות" ח"א עלה בדעתי לא רק לסדר את הסכמות הרבנים הגאונים לפי שנותיהם אלא גם לבקש ולקבל זאת מהם לפי סדר זה. ומשום כך באתי בראשונה למו"ר הגאון רבי ברוך שמעון שניאורסון זצ"ל ראש ישיבת טשעבין, אולם הגם שעייין קצת ברפי הספר

נכונים דלא כתבו שם התוס' כן. עכ"ל יעו"ש בארוכה.

יב. והיוצא מזה לנידון דידן הוא, שאם סכום ההלוואה המקורי הוא כשווי הבנין, אזי רשאי הבנק המלוה לגבות את חובו ע"י הפקעת הבנין והעברתו לרשותו, אולם אם סכום ההלוואה עצמו נמוך משווי של הבנין, ורק ע"י תוספת הריבית⁹ מגיע לסכום שוויו, אזי ודאי שדייני ישראל לא היו פוסקים להפקיע את כל הבנין ולהעבירו לרשות הבנק¹⁰.

יג. ברם יש להוסיף ולציין להדיא, שכל האמור הוא רק כשיש לבנק בעלי מניות מזרע ישראל – והם לא עשו "היתר עיסקא" כדת וכדין. אולם באם אין לבנק בעלי מניות מזרע ישראל¹¹, או שבבנק זה נעשה "היתר עיסקא" כראוי וכנכון, אז לית לן בה כל האמור הכא

העדים נפסלים בכך אפילו אם הוא ריבית דאורייתא⁸. ודוקא שהריבית מפורש בשטר – דליכא למיחש שמה יגבה הריבית, אבל אם כלל הקרן עם הריבית פסול – לפי שיבוא לגבות בו גם הריבית, עכ"ל.

י. והכי פסק נמי בשו"ע (שם סעיף א') אלא שהרמ"א בהגהתו (שם) הוסיף עלה האי לישנא: מיהו, אם החייב מודה – צריך לשלם לו הקרן (מהרי"ק שורש י"ז). ויש אומרים דפטור – דקנסינן למלוה ואין צריך לשלם לו (שם – בשם המרדכי, וכן כתבו התוס' שם) עכ"ל.

יא. אמנם הש"ך (שם ס"ק ד') פליג עליה ומסיק כהאי לישנא: מה שכתב הרב כן בשם יש אומרים – צריך לעיין, שלפענ"ד ליכא מאן דאמר הכי כמו שאבאר, גם מה שכתב הסמ"ע "וכן כתבו התוס' בבבא קמא" [וכו'] אין דבריו

והעיר מעט על המובא שם, השיבני שמאחר וכבר קשה לו לעיין היטב כראוי וכנחוץ קודם נתינת הסכמה לספר הלכה, לכן שאמור לו את שמות הרבנים שברדעתי לפנות אליהם בהמשך, והוא יאמר לי למי אפנה בראשונה, וכשמע שברדעתי לפנות גם לגאון רבי משה הלברשטאם זצ"ל אמר לי "אליו תלך, ותאמר לו ששלחתי אותך אליו שיעבור על דפי הספר ביסודיות גם בשבילי". וכן הוה שמיר הלכתי לביתו, וכדרכו קיבלני בסבר פנים יפות וצוהלות, וששמע את בקשתי ושליחותי אליו, הקדיש לי על אתר מזמנו היקר למעלה משעתיים רצופות, עיין בדפי הספר ושוחח עימי ארוכות על האמור והמובא שם, ואח"כ ביקשני להשאיר זאת אצלו למשך שבועיים ימים – כדי שהוא ותלמידיו בבית ההוראה יעיניו עוד בדפי בספר קודם לכתובת ההסכמה, והוסיף – שאמסור גם לראש ישיבת טשעבין בשמו שעשה כפי שהתבקש, וכעת יכול כבר אף הוא לכתוב את הסכמתו לספר. ואכן למעלה משבועיים לאחמ"כ קיבלתי גם את הסכמתו של הגר"מ הלברשטאם זצ"ל לספרי, ע"כ גופא דעובדא. תנצב"ה].

8. והבי"ש שם הביא שהתוס' (ב"ק שם ד"ה וחכמים, וב"מ שם ד"ה שטר) הקשה, למה השטר כשר כיון שהעדים עוברים על האי לאו דאורייתא דכתיב (שמות כ"ב כ"ד) "לא תשימון" כדאיאת להדיא במתניתין – סוף פרק איזהו נשך (בבא מציעא ע"ה ע"ב). ותירץ שם ב' תירוצים. ובקצות החושן (שם ס"א א') נז"ב בארוכה בקושית התוס', יעו"ש.

9. אמנם התשלומים הנוספים בגין קנסות לסוגיהן המוטלות על הלווה שאינו עומד בזמני התשלומים שהתחייב עליהן קודם ההלוואה, אינם בגדר ריבית ודאי, ויש לעיין בתנאי ההסכם בשעת קבלת ההלוואה, שכן רק על פי האמור התם אפשר לקבוע מה נכלל בגדר ריבית ומה אינו שייך לזה.

10. ועתה אף יתירה מכך אפשר לומר לכאורה בנידון דידן. שאם ההפקעה היתה שלא כהלכה, אזי אולי חל עליה דין גזל עם כל היוצא מזה, וכגון הא דפסק הרמב"ם בהלכות גניבה (ריש פ"ה) ובשו"ע (חור"מ, ס"ו שניו סעיף א') "אסור לקנות מהגנב החפץ שגנב, ועון גדול הוא, שהרי מחזיק די עוברי עבירה, וגורם לו לגנוב גניבות אחרות, שאם לא ימצא לוקח – אינו גונב". [וכדהוסיף עלה המהרש"ל בים של שלמה (פ"ו סוף אות נ"ח) ואלו דבריו: ולהוסיף על טעמו נראה, לא זו שגורם עון על הגנב שייגנב עוד, אלא גורם אפילו בנזקין לבעל הגניבה שייגנב עוד ממנו, ואפילו בדיני שמים יהיה חייב]. וכן הא דפסק בשו"ע התם (סעיף ב-ג) בזה"ל: הגונב ומכר ולא נתיאשו הבעלים [וכו'] חוזר החפץ לבעלים, והבעלים נותנים ללוקח דמים שנתן לגנב – מפני תקנת השוק [וכו']. ואם גנב מפורסם הוא, לא עשו בו תקנת השוק ואין הבעלים נותנים ללוקח כלום [וכו']. והרמ"א בהגהתו שם הוסיף וכתב: ויש אומרים, שאף בגנב מפורסם עשו תקנת השוק וצריך להחזיר ללוקח מעותיו, אלא אם כן ידע הלוקח שזה הדבר שקנה גנב – שאז צריך [הלוקח] להחזיר בלא דמים, ואפילו הגנב אין צריך להחזיר לו מעותיו ודאי נתן לו לשם מתנה הואיל וידע שאינו שלו וקנאה, עכ"ל השו"ע והרמ"א, ויעו"ש בהלכות גניבה וגזילה (חור"מ ס"ו שם"ח-שע"ז) פרטי הדינים בארוכה.

11. [א]. ואכמ"ל באופן שרוב בעלי המניות בבנק הם אינם מזרע ישראל – ורק מיעוטם הם מאחבי, שכן כל המעיין בתשובות האחרונים שבספרי השו"ת הנזכרים לעיל (הערה 7) יראה שהרבה מהם נז"ב גם בנידון זה, יעו"ש.

ומדברי הראשונים בהאי ענינא דינא דמלכותא – בכלל¹³, ואין בכלל אלא מה שבפרט – דהיינו מאופנים אלו שאפשר לדמות מילתא למילתא דשאלה דידן של הפקעת בנין מבעליו¹⁴.

א. דהנה בפרק הגזול ומאכיל (בבא קמא קי"ג ע"ב) איתא האי לישנא: אמר שמואל, דינא דמלכותא דינא. אמר רבא, תדע – דקטלי דיקלי וגשרי גישרי ועברינן עלייהו¹⁵. אמר ליה אביי, ודלמא משום דאייאוש להו מינייהו מרייהו. אמר ליה, אי לא דינא דמלכותא דינא – היכי מייאשי. וכפירשיי (שם ד"ה היכי מייאשי) "כלומר, מי הוי יאוש, הא יאוש כדי

לעיל, שכן אז חובת הלוה לפרוע את כל תשלום ההלוואה כולל הריבית והקנסות – כמתחייב מתוקף ההסכם בינו לבין הבנק שהוא אישית סבר וקיבל וחתם עליו קודם לקבלת הלוואה¹².

ב

דינא דמלכותא בחז"ל ובפוסקים

ועתה יש לעיין על אופן שכח ההפקעה אינו אלא מדינא דמלכותא בלבד, וכגון בעובדא דידן שגם רשויות המס הן מאלה שהביאו להפקעת הבנין מבעליו. וראשית יש להקדים ולהביא את אשר העלו הפוסקים ממאמרי חז"ל

[ב]. ועל האמור בספרי השו"ת התם, יש להוסיף ולדון גם על אודות החברות שמנייתיהן נמכרות במסחר הרגיל, ובתקנות המייסדים כתוב להדיא שכל הדיונים בחילוקי הדעות והתביעות כנגד החברה וכדומה יהיו בפני ערכאות העכו"ם בלבד, ואשר על כן מקום בנמצא לברר מה דינם של הישראלים השותפים בעסקאות השונות הנעשות שם – אם מותר להם לשאת ולתת ולחתום על קבלת תקנון החברה כמו שהוא. וזאת ועוד, מה הדין כשרוב בעלי המניות שם מזרע ישראל, האם חייבים הם לשנות את תקנון החברה כפי האי גונא שלא יהיה כתוב שם להדיא היפך מהא דתניא (גיטין פ"ח ע"ב) משמיה דרבי מאיר, כל מקום שאתה מוצא אגוריאות [וכדפירשיי] (שם) "אסיפות" של עכו"ם, אע"פ שדיניהם כדיני ישראל, אי אתה רשאי להיזקק להם, שנאמר (שמות כ"א א') "ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם" לפניהם – ולא לפני עכו"ם, עכ"ל חז"ל. ויעוין בשו"ע (חומ"מ ריש סי' כ"ו) דפסק בזה"ל: אסור לדון בפני דיני עכו"ם ובערכאות שלהם – אפילו בדין שדנים בדיני ישראל, ואפילו נתרצו ב' בעלי דינים לדון בפניהם – אסור, וכל הבא לדון בפניהם הרי זה רשע וכאילו חירף וגידף והרים יד בתורת משה רבינו ע"ה, עכ"ל.

ולכן הגם שמחד גיסא אין להתעלם מהמציאות, שלצערנו הרב אי אפשר להעמיד הדת על תילה, שרוב רובם של עניני המסחר והמו"מ בעולם היהודי הולכים כחוקות הגויים בעוה"ז, אולם מאידך גיסא אפשר שהחרידים לדבר ה' חייבים לעשות ככל שביכולתם כדי שנוסח תקנון החברות לא יהיה בלשון שמקבילים את ערכאות העכו"ם כמושב בית דין, אלא בלשון של קבלת בוררות מוסכמת ומחייבת כפי מנהג המדינה, ודעת לנכון נקל שקודם חתימתם עליהם לקבל חוות דעת מאת מורה הוראה מובהק, וד"ל.

12. ואדרבה, דאז תקנת השוק היא לטובת הבנקים גם בהסכמי הריבית, כדי "שלא תנעול דלת בפני לוי"ן אחרים המזדקקים להלוואת הבנקים.

13. דהרי על עיקר הדין כתבו כבר הראשונים [וכדאיתא להדיא בחידושי הריטב"א (נדרים כ"ח ע"א) יעו"ש] דלא מצינו בשום מקום אף לא אחד שחולק על הלכה זו דינא דמלכותא דינא. ואף יתירה מכך כתבו הרבה אחרונים [האבני מילואים (סי' כ"ח ס"ק ב' ד"ה אלא דבעיקר) שו"ת חתם סופר (יור"ד סי' ש"ד) ובפרט שו"ת ברית אברהם (ח"א סי' א') שהאריך להוכיח זאת גם מדברי הראשונים] דהאי הלכתא "דינא דמלכותא דינא" היא מדאורייתא.

14. ויעוין להדיא, דכל דאיתא הכא לקמן אמור לדעתם של הרבה אחרונים הסוברים, שפסיקת בית המשפט של ערכאות זמננו – אף היא בגדר דינא דמלכותא דינא. אמנם מצוין נמי אחרונים שמפקקים בכך, ולדעתם יש לחלק בין פעולות הנעשות באופן ישיר מחוקי המדינה ומהחלטות השלטון [כדוגמת – הממשלה או הפרלמנט של אותה מדינה], לבין פעולות הנעשות באופן ישיר מכח פסיקת הערכאות אשר שופטיו קבעו את החלטתם על פי פירוש שנתנו הם לחוקי מדינתם [ואשר ניתן לשניו ע"י שופטים אחרים מרשות משפטית שמעליהם – כידוע]. ושמעתי שהגאון רבי נסים קרליץ שליט"א גם סובר דיש מקום לחילוק זה, אולם לדעתו אי אפשר לקבוע כלל תמידי בהאי הלכתא, רק יש לעיין בכל מציאות ובכל אופן בפני עצמו. והגם שמקור דברי אלו האחרונים הוא מתשובת הרשב"א (ח"ג סי' ק"ט) המובאת בב"י סו"ס כ"ו) ובדרכי משה (סי' שס"ט אות ג') שהוסיף "ואפשר שלוח נתכוין מהרי"ק בתשובה" מ"מ מדברי האחרונים החולקים עליהם (כנ"ל) איכא נמי ראיות לדעתם ולסברתם, אלא שאכאמ"ל בכל פרטי הראיות והדינים בזה כי רבים הם ואי אפשר לפרוטם.

15. ההדגשה באה למימר דזו עיקר הראיה שהביא רבא, שמותר לכתחילה לעבור על גשרים אלו, ואף לא אמרינן שיש ענין או חומרא או הזירות כל שהיא שלא לעבור עליהן משום חששא דגזול.

– בעלי נחלות העשירים קונים מעבד המלך שדות ענני העיר שאין יכולין ליתן הטסקא [מס הקרקע] למלך. והן פורעין את המס ומחזיקין בקרקעות בשביל המס, שכן דינא דמלכותא – דמאן דיהיב טסקא ליכול ארעא. זבינייהו זביני – מה שקונין הקרקע מעבדי המלך בשביל המס שנותנין – מכרן קיים, דדינא דמלכותא דינא, ואם יחזרו בעלים הראשונים או יתעשרו ויאמרו להחזיר המס להני זחרורי, לא יוכלו לערער על הני זחרורי כלל דזבינייהו זביני, עכ"ל.

ג. ועוד יעוין במתניתין דפרק הגזול ומאכלי שם (בבא קמא קי"ג ע"א) אין פורטין לא מתיבת המוכסין" וכו', ובדברי הגמ' שם, ובפירוש המשניות לרמב"ם דבתו"ד ביאר בזה"ל: אם היה המוכס עכו"ם או מוכס ישראל – אבל אין לו קצבה אלא קיבל מן המלך שיגבה במכס איזה שיעור שירצה, או שהוא מוסיף על מה שקבע לו המלך לגבות, שהוא גולן בכל אלו, אסור לפרוש דינרים מן המעות שלפניו לפי שהוא בחזקת גולן ואותן המעות כולן גזילה. וכן אין מקבלין צדקה מן המוכס הזה ומן המעות שלפניו [וכו']. וכבר נתבאר לך מדברינו, שאם היה מוכס ישראלי שאינו מוסיף ולא פוחת¹⁶ ממה שקבע לו המלך – אינו גולן,

הוי"ט¹⁶. ואין כאן שנוי רשות – שברשות הרבים הן [הגשרים]. ושינוי מעשה נמי ליכא – דהשתא נמי [אחרי עשיית הדקלים לגשרים, מ"מ בלשון בני אדם] גובא דדיקלא מיקרי".

ב. ויתירה מכך איתא כהלכה למעשה בפרק חזקת הבתים (בבא בתרא נ"ה ע"א) בזה"ל: אמר רבה¹⁷, הני תלת מילי אישתעי לי עוקבן בר נחמיה ריש גלותא משמיה דשמואל, דינא דמלכותא דינא, ואריסותא דפרסאי עד מ' שנין, והני זחרורי דזבין ארעא לטסקא – זבינייהו זביני.

ויעוין בפירוש רשב"ם שם דמבאר בארוכה את הני ג' מילי, ואלו דבריו: [א] דינא דמלכותא דינא, בהגזול בתרא (הנ"ל) "דאמר תדע דקטילו דיקלי וגשרי גשרי ועברינן עליהו". [ב] דאריסא דפרסאי ארבעין שנין. חזקת פרסיים מ' שנים היא ע"י דינא דמלכותא, דאע"ג דלא קני איניש אלא בשטר, מיהו אם החזיק בה עכו"ם מ' שנים – ובא ישראל וקנה ממנו הוי קנין גמור, ולא יוכל ישראל אחר לומר שלי היא שגולה עכו"ם ממני. אי נמי, אתא לאשמועינן דאע"ג דבשאר מקומות היא חזקה לישראל בג' שנים, בארץ פרס אינה חזקה בפחות מארבעים שנים – דדינא דמלכותא הוא שם כן¹⁸. [ג] הני זחרורי

16. וכוונתו, דאי לאו דאמרינן "דינא דמלכותא דינא" גם להלכתא דידן, אזי יאוש בלבד אין בכוחו כדי להחיר השתמשות בגשרים גזולים אלו, וכדפירש"י בהמשך דבריו שם (קי"ד ע"א ד"ה יאוש כדי) בזה"ל: שנתיישו הבעלים ביד מוכס, לא קנה המוכס ביאוש לבדו בלא נתינת דמים או שינוי מעשה [או שינוי רשות] וכי אתא ליד שני – באיסור אתא לדידיה, עכ"ל.

17. או "רבא" כגירסת הרי"ף והרא"ש שם.

18. והיינו, דדינא דמלכותא דתתם מועיל גבי שנות חזקה שיהיה כמנהג המדינה. ומינה נמי ילפינן לעוד מילי דאמרינן "הכל כמנהג המדינה".

19. [א]. ההדגשה דהכא היא, דהנה האמור והמוכא כאן הוא על פי תרגום מעצם כתב ידו של הרמב"ם [שיצא לאור בשנים תשכ"ג-תשכ"ח]. דהנה ידוע שהרמב"ם כתב את פירושו למשניות בשפה הערבית, ובדפוס תלמוד בבלי דידן נמצא נוסח של מתרגמים שונים מתקופות שונות [שגרים לסתירות רבות בין פירוש המשניות להרמב"ם, לבין מש"כ הרמב"ם להדיא בחיבורו הגדול משנה תורה היד החזקה].

[ב]. ברם יש לציין שבפירוש המשניות לרמב"ם שבתלמוד דידן איתא הכא נמי כהאי לישנא: וכבר נתבאר לך מדברינו, כי כשיהיה מוכס ישראל ואין מוסיף על כל מה שחקק לו המלך ולא יגרע אינו גולן, כי מן העיקרים שלנו דינא דמלכותא דינא. עכ"ל.

[ג]. אולם מלשון הרמב"ם בהלכות גזילה ואבידה (פ"ה הל' י"א-י"ב) לא משמע הכי, דהנה תתם גבי דין המוכס כתב בזה"ל: במה דברים אמורים שהמוכס כליסטים, בזמן שהמוכס עכו"ם, 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 גולן [וכו']. וכן מלך שהשים מס על בני העיר או על כל איש ואיש דבר קצוב משנה לשנה

אם ידוע דזה המוכס נאמן – ואינו מוסיף ליקח יותר מחוק המלך, אינו כגולן דדינא דמלכותא דינא. ולא עוד, אלא שאסור לאדם לעבור על המכס, וכל המבריח עצמו מן המכס הוא גולן לפי שגוזל מנת המלך, בין שהוא מלך עכו"ם – בין שהוא מלך ישראל, עכ"ל יעו"ש בארוכה²¹. וכן פסק בשו"ע (שם סעיף ו') יעו"ש, ובקיצור שו"ע הלכות גניבה וגזילה (סי' קפ"ב סעיף ט"ז) דפסק בקצרה [בכתבו סעיף בן ג' תיבות בלבד] "דינא דמלכותא דינא".

לפי שמן הכללים אצלינו דינא דמלכותא דינא, עכ"ל.

ד. ובהביאו האי הלכתא בהלכות גזילה ואבירה (פ"ה הל' י"א) הוסיף נמי האי לישנא: דין המלך – דין הוא. ולא עוד, אלא שהוא עובר המבריח ממכס זה מפני שהוא גוזל מנת המלך²⁰, בין שהיה המלך גוי – ובין שהיה מלך ישראל, עכ"ל הרמב"ם.

ה. וכדבריו מסיק ג"כ הטור (חו"מ סי' של"ט) דכתב: אם פסק המלך ליקח קצבה ידועה מכל אדם, והעמיד מוכס לגבות דבר זה,

[וכו'] אינו גול, וישראל שגבה אותן למלך אינו בחזקת גולן והרי הוא כשר, והוא שלא יוסיף ולא ישנה כלום ולא יקח לעצמו כלום, עכ"ל.

[ד]. ולפום ריהטא נראה לכאורה דאיכא נפק"מ בין מש"כ בפירושו למשניות לבין מש"כ ביד החזקה, באופן שהמוכס באמת אינו מוסיף על מה שחקק לו המלך, אבל מאחר ואינו ירא כל כך לגרוע מידי פעם [על ידי העלמת עין וכדומה] לכן כשכא לפניו אחד מישראל הוא אינו מעלים עין וגורע ממנו, אלא גובה הימנו כמעות המלך ממש, אז דעת הרמב"ם היא – על פי מש"כ בפירושו למשניות – שיש לו דין גולן, ועל פי מש"כ ביד החזקה – אין לו דין גולן אלא רק אם גובה יותר מכל אשר צוה עליו המלך.

[ה]. איברא דהמעין יראה דלאו מילתא פשיטא היא. דהנה הרמב"ם (שם הל' י"ד) כתב גבי הפקעת המלך "כללו של דבר, כל דין שיחקק אותו המלך לכל – ולא יהיה לאדם אחד בפני עצמו – אינו גול, וכל שיקח מאיש זה בלבד שלא כדת הידועה לכל, אלא חמס את זה, הרי זה גול". והכי פסק נמי בשו"ע (חו"מ, סי' שס"ט סעיף ח') יעו"ש. [ו]. והנה הפתחי תשובה (שם אות א') הביא בזה"ל: עיין בתשובת שבות יעקב (ח"ב סי' קפ"א) שכתב, לכאורה כן הוא לענין ויתור, אם מותר שר לאחד המס שלא כדת, יהיה ג"כ [כל נטילותיו מאחרים] בכלל גול, [שכן] נתינתו כנטילתו [וכמבואר הכא לעיל]. אך באמת זה אינו, דהרי בלאו הכי דברי הרמב"ם והשו"ע [כאן] סותרים למה שכתבו מקודם (שם) דשר שכנס על אחד מעבדיו ולקח שדהו אינו גול וכו'. ועל כרחק צריכים לומר, הא דאינו גול היינו דוקא כשכנס עליו, ומסתמא הוא מחמת איהו מרד, וזהו חק המלך ליקח ממון המורד. וא"כ הוא הדין להיפך, אם אוהב לאחד ופטרו מן המס בודאי אי לאו דעביד ליה גינא לא היה פטור [לכן] זהו ג"כ מדין מלכות וכו' [ואין נטילותיו מאחרים נחשבות כגולן]. ובזה אתי שפיר דברי הרמ"א בסי' קס"ג סעיף ו' בהג"ה "מי שמחל לו השר חלקו במסים" וכו' יעו"ש, עכ"ל.

[ז]. והשתא איכא נמי למימר שכוונת הרמב"ם שכללא דמילתא היא, שהמוכס אינו גולן רק אם מקיים את מצות המלך ללא כל שינוי דהוא, וכדכתב להדיא (שם סוף הל' י"ב) "ולא ישנה כלום", ולכן במקום שבמצות המלך נכלל גם נתינת הנחה ואף ויתור למעט אנשים שהמלך חפץ ביקרם – ושר העיר או המוכס על פי שיקול דעתם רשאים להחליט מהים הזכאים לכך, הרי אז נטילותיו מאחרים אינם בכלל גול. שכן זהו מצות המלך ממש. אולם במקום שבמצות המלך לא נכלל כל זה, והמוכס עושה כן לפעמים על דעתו [ואף שעל ידי זה יכול לחוב לעצמו וכדומה] הרי דאז גם נטילותיו מאחרים אינם בכלל דינא דמלכותא – אלא מדין גול.

20. השתא איירי הרמב"ם באופן של המפקיע חובתו למלך, שאז הוא דינא דמלכותא – ואסור לעשות כן. ברם יש לחלק בין אופן זה לבין אופן אחר [שאמנם הרמב"ם לא כתבו להדיא, אולם הובא בדברי הטור – בהערה הסמוכה] והוא, כשהמוכס אינו שליח המלך לגביית המכס אלא אחד שקנה מהמלך את זכות גביית המכס, דאז כבר יש חילוק בין המפקיע הימנו בין אם הוא עכו"ם או ישראל – וכדלקמן.

21. [א]. והנה הטור (שם) הוסיף וכתב: וכן אם ישראל קנה המכס מהמלך, המבריח עצמו ממנו – הרי גולן ישראל שקנהו. אבל אם קנאו עכו"ם מותר, דהוי כהפקעת הלוואתו דשרי במקום דליכא חילול ה', עכ"ל.

[ב]. והב"י (שם) הביא את מקור הדברים כהאי לישנא: דתנן (נדרים כ"ז ע"ב) נודרין למוכסין שהיא של תרומה – אע"פ שאינה של תרומה [וכפירש"י] (שם) דיכול לידור שהן של תרומה, כדי שלא יטלם המוכס הרוצה ליטול פירותיו בעל כרחו. ומקשינן בגמרא שם (כ"ח ע"א) [[והאמר שמואל דינא דמלכותא דינא. [ומתרצינן ג' אופנים] אמר שמואל במוכס שאין לו קצבה. דבי רבי ינאי אמרי במוכס העומד מאליו. רבי אשי אמר במוכס גוי [וכדפירש"י] בפרק הגזול-בתרא (בבא קמא ק"יג ע"א ד"ה במוכס שהוא גוי) "ואין לחוש אם גוזלו היכא דליכא חילול ה' שאינו מבין שזה מכוזב"] דתניא [שם בפרק הגזול-בתרא] ישראל וגוי שבאו לדין [אם אתה יכול ליכונתו בדיני ישראל, זכור – ואמור לו כך דיננו. בדיני אומות העולם, זכור – ואמור לו כך דינכם. ואם לאו, באין עליו בעקיפין, דברי רבי שמעאל. רבי

ו. וגם בפרט זה של הפקעת נכסי דלא ניירי חזוין דיש בכח האי הלכתא דדינא דמלכותא למיעבר הכי. דהנה הרמב"ם בהמשך דבריו שם (הל' י"ג) פסק להדיא כהאי לישנא: וכן מלך שכעס על אחד מעבדיו ושמשיו מבני המדינה, ולקח שדהו או חצרו אינה גזל, ומותר ליהנות בה והלוקח אותה מן המלך הרי היא שלו - ואין הבעלים מוציאין אותה מידו. שזה

דין המלכים כולם ליקח כל ממון שמשיהם כשכועסים עליהם, והרי המלך הפקיע שעבודן ונעשית חצרו זו או שדה זו כהפקר, וכל הקונה אותה מן המלך זכה בה, עכ"ל. וכדבריו פסק נמי בשו"ע (ח"מ, סי' שס"ט סעיף ח') יעו"ש.

ז. ויעוין נמי בהלכות גזילה וגניבה שבשו"ע הרב (סעיף ט"ו) דכתב בתו"ד כהאי לישנא: דין המלכות דין, מפני שכל הארץ למלך הוא,

עקיבא אומר, אין באין עליו בעקיפין מפני קידוש ה'. ורבי עקיבא, טעמא דאיכא קידוש ה', הא לאו הכי באין עליו בעקיפין [וכדפירש"י (שם) "בעלילות, עד שפוטרין את הישראל". ומקשינן] וגזל גוי מי שרי, והתניא מנין לגזל הגוי שהוא אסור [תלמוד לומר (ויקרא כ"ה ג')] "וחשב עם קונהו" ידוקק עם קונהו. אמר רבאן לא קשיא, כאן בגזילו וכאן בהפקעת הלוואתו. ופירש רש"י, הפקעת הלוואתו שאין גזולו ממש [מידן] שרי - כי ליכא חילול ה', וכגון היכא דטען לירוש נתתם לאביך ומת, דלא ידע גוי בהדיא דמשקר, ולהבריח מכס הוי כהפקעת הלוואתו [עכ"ל רש"י] ודברי הב"י. והכי נמי פסק בשו"ע (שם).

[3]. וההסבר בהאי מילתא כתב כבר הגאון הרבי ר' יהונתן אייבשיץ זצ"ל בספרו אורים ותומים. דהנה בשו"ע (ח"מ סי' פ"ו) בד"ץ "ראובן נושה בשמעון - ושמעון בלוי - מוציאין מלוי ונותנין לראובן" [דהיינו, דין שיעבודא דרבי נתן] כתב הרמ"א (שם סעיף ט') גבי "מי שיש לו בידו פקדון של כותי או של מומר" וכו', והתומים (שם ס"ק י"ג) נ"י בזה בארוכה, ובתו"ד כתב נמי כהאי לישנא: אם ראובן הלוח לעכו"ם, והעכו"ם הלוח לישראל [הנקרא לשמעון] נראה לפי מה שכתוב בתשובת מהר"מ (מרונטבורג) דדוקא בגזל דאסור [לשמעון] לגזול את העכו"ם] א"כ אילו תבעו העכו"ם [לשמעון - באם היה גזול] היה מחויב להחזירו, [לכן] אף ישראל [הנקרא ראובן] מוציא [לשמעון] מדרבי נתן, מה שאין כן בהלוואה דקיי"ל הפקעתו מותר, ואם העכו"ם תובעו [לשמעון] דלין, פטור - בבית דין של ישראל, א"כ תיפק [עם תחילת ההלוואה] כשהגיע מעות של עכו"ם ליד ישראל הרי פקע שעבודו של העכו"ם - כי אפקעתא דמלכא, [ולכן] לא שייך שם למימר דין שיעבודא דרבי נתן גבי שמעון, שכן ובמאי ישתעבד [לשמעון] לישראל השני [הנקרא ראובן, באופן שיש אצלן] מלוה של עכו"ם, ולכן יפה דייק מהר"ם [בכתבו הלשון] "הואיל וגזל - אסור" [שכן רצונו לומר נמין אבל בהפקעת הלוואתו דמות - לא שייך דרבי נתן, ע"כ תמצית לשון דבריו יעו"ש בארוכה.

[ד]. ברם יעוין נמי בדברי הב"י (שם לעיל מנייה) גבי מש"כ הטור (הנ"ל אות ה') כהרמב"ם (הנ"ל אות ד') "וכל המבריה עצמו מן המכס" וכו', וזה לשונו: ומה שאמר "בין שהוא מלך עכו"ם בין שהוא מלך ישראל", כן כתב הרמב"ם (שם) וטעמו, משום דאם לא כן כי מקשינן [בגמרא (ב"ק ק"ג ע"א) יעו"ש] להבריח מן המכס מי שרי, והאמר שמואל דינא דמלכותא דינא, הוה ליה לישנויי לא קשיא, כאן במלך ישראל כאן במלך גוי. ועל אחר בברק הבית הוסיף שם וכתב "וריש לגמגם על זה, ואכתבנו בסמוך". והנה בהמשך [אחר הביאו את האמור הכא לעיל] איתא בברק הבית שם כהאי לישנא: ויש לתמוה על הרמב"ם שכתב בפ"ה מגזילה (שם) שמוכס שהעמידו המלך, המבריה ממונו - גזול בין שהיה המלך גוי. ומאחר דהברחה מהמכס אינו אלא כהפקעת הלוואתו, אמאי אסור במלך גוי. ועל רבינו [הטור גם] יש לתמוה, שאחר דברי הרמב"ם כתב [את המובא כאן בתחילת ההערה] וכן אם קנה הישראל המכס וכו', אבל אם קנאו עכו"ם מותר - משום דהוי כהפקעת הלוואתו [עכ"ל הטור, וא"כ קשה] ובמלך גוי אמאי לא שרי [להעלים המכס] מהאי טעמא [דהוי כהפקעת הלוואתו בלבד]. ושמא יש לומר דמלך עצמו שאני, שאם יודע [המלך] על העלמת המכס מלבד חילול ה' [דאיכא בזה] אפשר לבוא [גם] לדי סכנה, עכ"ל הב"י בברק הבית, והוא כעין דכתב ג"כ בכסף משנה (שם). [ברם יעוין במשנה למלך שהקשה וכתב: אין דעתי נוחה בתירוצו, שתלה הדבר בסכנת נפשות, מה שלא כתב רבינו הרמב"ם, דשם איתא להדיא טעמא אחרינא "מפני שהוא גזול מנת המלך" עכתו"ד, ויעו"ש מש"כ בתירוץ גוף הרמב"ם. וכן מש"כ בזה בשו"ת חתם סופר (ח"מ, סי' מ"ד ד"ה עוד פליגי) והכנסת הגדולה (בהגב"ז אות ט"ו) ובספר הלכה למשה (שם) ובשו"ת חוט המשולש (סי' י"ז) ואכמ"ל.]

[ה]. עכ"פ האמור והמכסא הכא לעיל ילפינן לכאורה אן דעת הראשונים ואף הרמב"ם - על פי דברי הב"י, דכל רשות וממשלה שהיא בגדר שלטון מלך עכו"ם, הגם דאמרינן עלה "דינא דמלכותא דינא", מ"מ באתרא דליכא חשש סכנת נפשות כלל בהאי ענינא, אזי מותר להערים ולהעלים מסיים וארוננה מרשות וממשלה זו, ואין זה גזל כלל. ובפרט אמרינן הכי כשמטרת המס ויעודו הוא לקופה הכללית של אוצר ממון הרשות [כגון: מס הכנסה, מס שבת, מס רכוש, מס רכישה, וכדומה] ולא כתשלום עבור שרותים הניתנים על ידה [כגון: איסוף כל סוגי הפסולת והרחקתם מתחום מושב בני אדם - כדי שלא תיסק ח'ו]. אמנם כל זה אמרינן בתנאי כפול וברור שיהא זהיר ביותר שלא ידעו כלל שהוא אינו דובר אמת, ובלאו הכי מילתא דאיסורא הוא משום חילול ה'.

[ו]. האריכות דהכא באה להוציא מדברי אלו המורים דאסור להערים ולהעלים מיסים וארונות בכלל אופן. וטעמם, דכל שקר - הוי איסור, ולכן לא יעלה על הדעת שכונת תורה"ק בחובת ההשתדלות דיש לכל אדם לעשות לפרנסתו

ובירו לגזור שלא יהנה אדם מארצו אלא מדעתו שיתן קצבתו. לפיכך המבריה ממכס – אינו כמפקיע חובו אלא גוזל ממש שנהנה מארצו שלא מדעתו ומחסרו ממונ²², שהרי היה

– היא גם להשתדלות כזו הנעשית עם מידת השקר, עכתו"ד. ברם מהמובא כאן בכלל, ובפרט מדברי רש"י (הנ"ל) – סוף אות ב' שבהערה) משמע לפום ריהטא להדיא דלא כדעתם ודבריהם.

[1]. איברא דהנה ראיתי דעתא אחרינא המובאת בקונטרס חיובי שכנים ותקנת הקהלות מהגאון רבי שמואל הלוי וואזנר שליט"א (עמ' ס"ג – בתוד"ה והנה) דכתב: ואפשר, דאפילו יחיד יכול לתבוע לדין את חבירו שאינו משלם מיסים, משום שכתוצאה מאי תשלום המיסים נמצא הוא [התובע] מקופח מכל מיני שרותים אחרים. וכל שכן אם על ידי כך שפוטרים האחד ממיסים נגרם שייגבו מן השני יותר כסף, עכ"ד הקונטרס הנ"ל.

ואולם, אולי פעם בשנים עברו הדברים האמורים התם היו תואמים את מציאות הדברים. ברם כיום מציאות הדברים היא: חדא, דהשרותים הנצרכים לכלל התושבים יתנו בין כך ובין כך – גם כשחבירו אינו משלם מיסים כלל. ותו, דפטור מיסים לחלק מהתושבים אינו גורם לגביית סכום מוגדל משאר התושבים, אלא השלטון המרכזי באותה מדינה הוא זה שמשלים החסר [ומהאי טעמא נמי ניתנים השרותים הנצרכים בין כך ובין כך – כאמור הכא ברישא דמילתא דא]. ואכמ"ל יותר וד"ל, ועוד חזון למועד להאריך בזה בעזרי"ת.

22. והשתא דחזינו דאסור לחסרו ממונ שלא מדעתו, אזי על אחת כמה וכמה שצריכים ליהדר בזה אסור להוציא ממונ במרמה שלא מדעתו. ויעוין בשו"ת אגרות משה (ח"מ ח"ב, סי' כ"ט) שהביא שם "קול קורא" שכתב בהאי עניינא, ותמצית דבריו הם: שגם למוסדות התורה בארה"ב אסור לקחת ממונ מהשלטון יותר כפי התנאים שקבעה הממשלה שם לנתינת הכספים, ואף שיכולים להשיג יותר מאיזה פקידים שירצו להיטיב להם שלא כפי התנאים הקבועים, וכל שכן שאסור לשקר במספר התלמידים וכדומה, ואין בזה שום הוראת היתר בעולם, וכמו שהקב"ה שונא גזל בעולה - כן הקב"ה שונא גזל בתמיכת התורה ולומדיה, עכתו"ד יעו"ש בארוכה.

23. [א]. ההדגשה הדכא באה לרמז את דכתבו כמה אחרונים, שגם על שליטי האומות כיום בזמנינו – שבהרבה מקומות וארצות אינם קבועים ועומדים כל ימי חייהם אלא מתחלפים בבחירות דמוקרטיות כל כמה שנים – שייך כל הדינים הנ"ל, משום שבחירתם נעשית בהסכמת העם.

[ב]. דהנה הרשב"ם בחזקת הבתים (בבא בתרא נ"ד ע"ב ד"ה והאמר שמואל) כתב כהאי לישנא: "דינא דמלכותא דינא". כל מיסים וארנוניות ומנהגות של משפטי מלכים שרגילים להנהיג במלכותם, דינא הוא – שכל בני המלכות מקבלים עליהם מרצונם חוקי המלך ומשפטיו, והלכך דין גמור הוא, ואין למחזיק בממונ חבירו על פי חוק המלך הנהוג בכיר משום גזל, עכ"ל.

[ג]. ויעוין בשו"ת חתם סופר (ח"מ, סי' מ"ד ד"ה והנה בהא דדינא) שהביאו, והוסיף עלה כהאי לישנא: ולפי זה אין לחלק בין מלך אומות העולם למלך ישראל, שאפילו מלך ישראל [בארץ ישראל] שאין הארץ שלו – כי אם לשבטים נתחלקה [כמובא לקמן (אות ט' קטע ג')] משמיה דהתוס' הר"ן והמהרש"ל יעו"ש] מ"מ כל נימוסי וחוקי מקבלים עליהם ברצונם ומחילה גמורה הוא, עכ"ל יעו"ש בארוכה – ובפרט מש"כ שם על אתר "והנה מילי כל זה שאינו מתנגד למה שאמרה תורה בהדיא, אבל כשמתנגד למה שאמרה תורה בהדיא [ר"ל] אזי אפילו למלך אומות העולם אין שומעין – קל וחומר למלך ישראל".

[ד]. וביתר ביאור והרחבת אמרים כתב בהאי עניינא בשו"ת פאת שדך (סי' קס"ה – במהדורה הראשונה) בזה"ל: המנהג פשוט, שדנין "דינא דמלכותא דינא" בכל מקום אף במדינה שאין בה מלך כלל אלא ההנהגה נבחרת בידי העם. ויש לדקדק [הטעמים וההסבר] בזה.

(א) דבשלמא לשיטת הרא"ם שהובאה ברא"ש פ"ג דנדרים (סי' י"א) שהארץ היא של המלך ורשאי לעשות בה ככל הדין בארצו, ודאי שבאותן מדינות הארץ היא של העם וכחם יפה כמו המלך.

(ב) וכן למאי דמשמע מפירש"י בגיטין (ט' ע"ב ד"ה חוץ מגיטי) דטעמא דדינא דמלכותא דינא הוא משום שבני נח נצטוו על הדינין, אי"כ מה לי מלך – מה לי עם.

(ג) ואף אי נימא דתקנת חכמים דאמרינן "דינא דמלכותא דינא" הוא – ודאי משום תיקון העולם הוא דעבוד לתקנתיהו, [אזי נמי איכא למימר] ומה לי מלך – מה לי עם.

(ד) אבל לשיטת הרמב"ם ודעימיה – שהתורה נתנה משפטי מלכות אף לאומות העולם, לכאורה יש לדקדק בדבר, אם במדינה שאין בה מלך דנין "דינא דמלכותא". מיהו, סברא היא שהמשפט אינו תלוי בכבוד המלך – אלא בכח המלכות, והא איכא.

(ה) ויש להביא ראיה קצת מהא דתנן בנדרים (כ"ז ע"ב) "נודרין למוכסין" וכו', ומקשי עלה בתלמודא (שם כ"ח ע"א) "והא דינא דמלכותא דינא", ומשני "במוכס שאין לו קצבה, ובמוכס העומד מאליו. וטעמא הוא, משום שאין זה דין, אי נמי – שאינו בא מכח המלך. ואי נימא דבמקום שאין מלך לא אמרינן "דינא דמלכותא דינא" הוה מצי לשנויי הכא במאי עסקינן, במלכות רומי בימי הנשיא וששל מאות יועציו שלא היה שם מלך" – כמש"כ התוס' בפ"ק דעבודה

קצבה. וכן הסכים הרמב"ן בחידושו בפרק חזקת הבתים, וכן פסק הטור והרא"ש.

[ב] ונראה אפילו אם לא היהודים כפרושים או במקום שאין אותה הדת נוהג כפרושים אלא כאחרים, והדת נהג [בכל יושבי הארץ – ללא הברדל] שהמלך לוקח כל אשר לו מי שברה מעירו, אפילו הכי נראה אף שיכול ליקח הקרקע שלו, ולא מיקרו גזילה אלא דינא, מ"מ היכא שלוקח כל ממונא – כגון מטלטלים, כבי האי גונא לא אמרינן "דינא דמלכותא", כי לא נתנו לו בני המדינה היתר ליקח כל אשר לו בעבור שהולך ממנו [אותו שהיה תושב אצלו, אלא] אית לה [למלך] בתים ושדות, ולא מטלטלים. כי הקרקעות סברא נותנת שהן שלו – כי לו הארץ, אבל לא הממון – שיגע ומצא [כל אחד מתושבי הארץ] כי מאין הוא לו [למלך]. וכעין זה כתב הרא"ש בנדרים (פרק ד') בשם רבי אליעזר ממין, וזה לשונו: לא אמרינן דינא דמלכותא דינא אלא דוקא בדינים התלוים בקרקע, כמו מכס – שאומר המלך "לא יעבור אדם בארצי אם לא שיתן המכס" [וכו']. והיינו טעמא – דדיניו דינא, שהארץ שלו היא, ואף הדיוט שיש לו קרקע כך דינו [שיכול לגדור את שדהו, ולהכריז גם כמו המלך] שלא יהנה אדם מארצו אלא מדעתו ומקצבתו. אבל אם המלך היה רוצה ליקח לו ממון ממי שאינו חפץ לעמוד בארצו, לאו כל כמיניה למיגזליה, עכ"ל [הרא"ש].

[ג] ויראה סברתו – במה שכתב ותולה הטעם, לפי שהארץ שלו, ומשום הכי כתב

והם עבדים לו, וכל אשר להם משועבד לעבודתו, לפיכך כל הסחורה שמגיע ממנה המכס – משועבדת למלך ליטול הימנה מכס, וכאלו היא ברשותו ממש, כיון שהיא בארצו - ואצל עבדו, עכ"ד.

ה. ואפשר דאף יתירה מכך איכא למימר, דעיקר "דינא דמלכותא" אמור בדוקא בנכסי דלא נייד, וכל "דיני דמלכותא" המובא גבי שאר מילי [כגון: הפקעת ממון או מטלטלין] הוא המסתעף מכח "דינא דמלכותא" הנתון למלך בנכסי דלא נייד בדוקא.

ט. דהנה הכי משמע להדיא בדברי המהרש"ל שבספרו ים של שלמה (בבא קמא פרק ששי אות י"ד) האריך לבאר את כלל "דינא דמלכותא", ובתוה"ד שם כתב כהאי לישנא:

[א] ואותם היהודים הבורחים מעירם, והשר מחזיק קרקעותיהם [וכו'] אומר ר"י, שאם ישראל קנאו מיד השר מחזירים לבעלים ונוטל מה שהנהנה, דאין זה דינא דמלכותא אלא גזילה דמלכות, כי ראינו שמשפט היהודים לעמוד כמו פרושים [דהיינו שמושבם יהיה במקום מסוים – אולם] בכל מקום שירצו, ובדין מלכות היו תופסים [דהיינו – מחוקקים] שלא יחזיק המושל בנחלת היהודים כשיצא [יהודי] מעירו, וכן היו נוהגין בארץ בורגונא²⁴, ואם יש מלכות שבא לשנות את הדין ולעשות דין לעצמו, אין זה "דינא דמלכותא", שהרי זה הדין אין הגון כלל, ודמיא למוכס שאין לו

זרה (י' ע"ב ד"ה כל נשיאיה) אלא ודאי אין הדבר תלוי במלך, עכ"ל הגאון רבי שמואל דוד הכהן מונק מחיפה זצ"ל ורפח"ח.

[ה]. שוב ראיתי בשו"ת ישיב יצחק (ח"ו, חו"מ סי' מ' עמ' שט"ו) שתחת כותרת המשנה "אי שייך בשר ומושל דינא דמלכותא דינא" כתב וציון כהאי לישנא: שר ומושל – אי שייך דינא דמלכותא – דן בזה בשו"ת דובר מישרים ח"ג (ס"ו כ"ט) וכתב שם שדינא דמלכותא הוי דין תורה. ועיין שו"ת חבצלת השרון (חו"מ סי' ה') ופרמ"ג או"ח (סי' תרל"ז, א"א ס"ג ג') וכן דן שם לענין "דינא דמלכותא דינא" והביא שם שיטת הרשב"א ח"א (סי' תרל"ז). ומדבריו יש ללמוד שבזמננו במקום שיש שלטון תקין שנבחר ע"י בני המדינה - שייך בו דינא דמלכותא, מה שאין כן בשלטון שלא על פי סדרי שלטון תקין – אין מקום לדינא דמלכותא. מיהו אפשר [וגם בשלטון שאינו תקין] שכל שאינו עושה לצורך עצמו אלא לצורך בני המדינה – אין לחלק בכך, וצריך עיון, עכ"ל.

²⁴ ארץ בורגונא²⁴ היתה בקרן דרומית-מזרחית של מדינת פראנקרייך. ויעיין בספר סימני המצות לרבינו אברהם בן רבינו אפרים (סי' מ"ה) דכתב בהאי ענינא כהאי לישנא: ומנהג קדמונים בכל בורגונא, כי היהודים מחזיקים קרקעותיהם אפילו לאחר שיצאו מן המקום, עכ"ד ואכמ"ל יותר בזה.

אחד מישראל – על פי הוראות השלטון, לא היה לו דין גולן. והשתא, שלא ההפקעה עצמה נעשית ע"י אחד מישראל אלא רק רכישת הבנין לאחר הפקעתו מדינא דמלכותא, אזי כל שכן שאין דין גולן על אותו אחד מישראל – רוכש הבנין.

יא. אמנם גם בפרט זה [של הפקעת הבנין מדינא דמלכותא] יש לעיין – הן על פי דיני תורה²⁵ והן להבדיל על פי ערכאותיהם, אם הפקעת הבנין היא הפקעה מוחלטת – שאף קודם למכירתו כבר אינו ברשות בעליו הראשונים אלא ברשות כונס הנכסים המחזיק בו בשליחות הבנקים ורשויות המס, ובכי האי גונא בעובדא כגון זו דשאלתך – יש מקום לדון אם מנהל המוסד הוא עוד בכלל בעל דברים לגבי מכירת הבנין. או דילמא לאו הכי הוא, והפקעת הבנין אינה אלא מניעת זכות הכניסה והשימוש מהבעלים, וכן הענקת זכות מכירה והעברת בעלות לאחרים שלא בהסכמת הבעלים, אולם שינוי הרשות בפועל אינו נעשה קודם למכירתו אלא רק אחרי רכישתו ע"י בעליו החדשים²⁸.

הר"ן (נדרים כ"ח ע"א ד"ה במוכס) בשם התוס', דדוקא גבי מלכי אומות העולם אמרינן "דינא דמלכותא דינא" לפי שהארץ שלהם, ויכול לומר להם "אם לא תעשו מצותי – אגרש אתכם מן הארץ", אבל במלכי ישראל – לא, לפי שארץ ישראל כל ישראל משותף בה²⁵.

[ד] ומשום הכי נראה [ג"כ] דיכול לעשות נמי חוקים ונמוסים במדינה שלו – במידי דתלוי בתקנת ארצו, ולהעניש העובר על קצתו, וכל שכן [שתקנותיו בענינין] הדינין שבין אדם לחבירו – שדינו דין, דאם לא כן [אלא בכל שאר מילי דאינם שייכים לקרקע הארץ יהיה בבחינת "איש הישר בעיניו יעשה" ח"ו, אזי מילתא ברירא היא שכתוצאה מכך] לא תעמוד [גם קרקע] הארץ [בפני התנהגות זו של תושביה] ותהרס [ולכן רשאי המלך גם לקבוע תקנות וחוקים בכל שאר מילי כדי להגן על ארצו שהיא ממונן] עכ"ד המהרש"ל התם²⁶.

י. ועל פי המובא כאן נראה לפום ריהטא למימר נמי גבי נידון דידן, דאמנם יש בכח דינא דמלכותא²⁷ להפקיע בנין מיד בעליו. ולכן, אף אם ההפקעה עצמה היתה נעשית ע"י

25. ויעיין בדרכי משה (סי' שס"ט אות ג' ד"ה כתב הר"ן) דהביא נמי את דברי הר"ן הנ"ל.

26. ויעיין נמי במש"כ שם (פ"י אות י"ח – בתוה"ד) "ועוד כתבתי בפרק הכונס (הנ"ל) מדינא דמלכותא, דלא דוקא דינא דמלכותא - אלא אפילו הנהגת המדינה ונימוסיה הוי דינא".

27. ויש לציין להדיא, שכל המובא כאן אמור גבי מציאות הדברים בנידון שאלתך במלכות חסד*) של מדינת ניו-יורק שבארצ"ב. ברם בארץ ישראל בכלל, ובפרט במלכות של ישראל בארץ ישראל, יש הרבה פרטי דינים נוספים שאכמה"ל בהבאתם. [ניתירה מכך היא במלכות של רשעי ישראל בארץ ישראל – דעלה כתב בשו"ת מנחת יצחק (ח"ט סו"ס ק"י) כהאי לישנא: וכבר אמרו בשם הגאון החזו"א זצ"ל שדין מדינה זו הוא כדין "מוכס העומד מאליו", עכ"ל. ויעיין בדברי חז"ל ("ב"ק ק"ג ע"א, נדרים כ"ח ע"א) ובמה שפסקו הן הרמב"ם (בהלכות גזילה ואבידה פ"ה ה"א, ובהלכות שבועות פ"ג ה"ב) והן השו"ע (חו"מ סי' שס"ט סעיף ו', ויור"ד סי' רל"ב סעיף י"ד) שמוכס העומד מאליו דינו כליסטים, ולפיכך הנודר או הנשבע לו כדי ליפטר ממנו – אין כאן לא נדר ולא שבועה, ושרי למיעבד הכי אף לכתחילה, יעו"ש. והגאון רבי נסים קרליץ שליט"א אמר לי שאכן כך יש לנהוג הלכה למעשה רק יש ליוזר ביותר שלא ידעו מזה כדי שלא יגרם חילול ה' ח"ו, וכל ערום יעשה בדעת, עתה"ד וד"ל].

*) אין בהוספת תיבה זו כל נפק"מ להלכה, אלא רק ציון העובדא שבחסדי השי"ת אחינו בני ישראל תושבי ארה"ב זוכים בשנות הגלות לחסות תחת מלכות של חסד. אולם להלכה כל מלכות של נכרים שאינם מזרע ישראל, בין אם היא מלכות חסד, ובין אם היא מלכות רשע ר"ל, דין אחד להן.

שוב ראיתי בקונטרס "מאן מלכי רבנן" דברי ימי הגאון רבי משה פיינשטיין זצ"ל – המובא כהקדמה לשו"ת אגרות משה – חלק ח' (עמ' 16) שהביא כעין האמור כאן, ואלו דבריו: כיון שהשלטון הקומוניסטי עלה לשלטון באמצעות הפיכה, וכפה את שלטונו בכח הזרוע, הוי רבים שלא ראו אותו כשלטון חוקי [אשר עליו אמרו חז"ל "דינא דמלכותא דינא"] אלא כחמס בעלמא, לא כן רבינו [הגר"מ פיינשטיין זצ"ל] הוא התייחס – בינו לבין עצמו ובפומבי – לשלטון זה כאל מלכות לכל דבר, שבכל ענין - דיניה דין, אלא שהיא מלכות שנושאה רע כאשר היא רודפת את היהודים שומרי תורה ומצוות, עכ"ד.

28. והגם שלנידון שאלה דידן אולי ואין כל נפק"מ בזה, שכן אפשר דשרי למיעבד דשני רשות בדינא דמלכותא גם באופן זה האחרון, מ"מ בכי האי גונא [באם אמרינן שהבנין לא היה כל הזמן ברשות אחד מישראל] תהא נפק"מ

אפילו אם ידע שמישראל נפלה – ויש בה סימן, שודאי נתיאשו הבעלים [וכו']²⁹.

אע"פ שמן הדין במקום שרוב עכו"ם מצויים, אפילו נתן ישראל בה סימן אינו חייב להחזיר, טוב וישר לעשות לפנים משורת הדין להחזיר לישראל שנתן בה סימן, עכ"ל.

ב. אמנם הרמ"א בהגהתו (שם סעיף ה') כתב: ואם הוא [המוצא] עני, ובעל האבירה [המאבד] עשיר, אין צריך לעשות לפנים משורת הדין, עכ"ל.

ג. ויעוין בש"ך (שם ס"ק ג') שאחר שצייין דמקור דברי הרמ"א (הנ"ל) הוא המרדכי בפרק אלו מציאות (בבא מציעא סי' רנ"ז) בשם ראב"ה, הוסיף עוד וכתב: וזה לשון אגודה פרק אלו מציאות (שם סי' ל"ד) וכן אנו נוהגין להחזיר, וכן פסקו ראב"ה וראב"ן דכייפינן להחזיר היכא דהמוצא עשיר, עכ"ל האגודה כדהביאו הש"ך²⁹.

ד. ויתירה מכך איתא בהגהת הרמ"א בהמשך דבריו התם. דהנה שם (סעיף ז') פסק מחבר השו"ע: המציל מארי והדוב וזוטו של ים [וכו'] הרי אלו שלו – אפילו הבעל עומד וצווח. ועלה כתב הרמ"א בהגהתו כהאי

יב. והיוצא לנו מזה כנפק"מ גבי נידון דידן, שעל פי האמור ברישא הנ"ל [באות הקודמת] אזי לכאורה לפום ריהטא נראה למימר שאין כל מקום לטענה על הקונה החדש של הבנין. ועל פי האמור בסיפא [שם] אזי יש עוד מקום לדון בכל זה, אם קנין מכירת הבנין חל, על אף שבעליו הנוכחי עומד וצווח שאינו רוצה במכירתו, והמכירה נעשית בעל כרחו מכח האי דינא דמלכותא.

ג

זכויות השמורות לבעלי הבנין הראשונים

והשתא דחזינן שיש אופנים שבהם מותר לאחד מישראל לקנות בנין שהופקע מבעליו, יש לעיין איזו זכות יתירה יש בכל אופן לבעליו הראשונים קודם המכירה ואף לאחריה.

א. דהנה בשו"ע הלכות אבירה ומציאה (חומ"מ, סי' רנ"ט סעיף ג' וסעיף ה') פסק המחבר כהאי לישנא: המוצא מציאה במקום שישראל מצויים שם, חייב להכריז – שלא נתיאשו בה הבעלים [וכו']. אבל אם רוב העיר עכו"ם, או אפילו רובה ישראל ומצאה במקום שרוב העוברים שם עכו"ם, אינו חייב [להכריז]

לדינא בכמה פרטי הלכות. וכונן, אם על בעליו החדשים להסיר המזוזות ממשקופי הדלתות ולקובעם מחדש. או כנגון, שהיה שם חמץ ועבר חג הפסח – אם מותר לבעליו החדשים לנהוג בחמץ זה הנמצא שם כדין חמץ שעבר עליו הפסח ברושות נכרי המותר בהנאה. וכן לעוד פרטי הלכות ודינים שאכמה"ל בהם.

29. [א]. והענין התם בדברי המרדכי יראה את דהביא וכתב [על הא דאיתא בגמ' (בבא מציעא כ"ד ע"ב) יעו"ש] בזה"ל: אמרת 'הרי אלו שלו', והדר אמרת 'חייב להחזיר'. אמר ליה, לפנים משורת הדין [ע"כ מלשון הגמ']. ואשכחנא נמי [דהכוונה בתיבת 'חייב' היא 'לפנים משורת הדין'] בפרק הגזול בתרא (בבא קמא ק"ח ע"א) 'חייב – בבא לצאת ידי שמים'. וכיון דחזינן דהוה כייפי להו הכי – כדאיתא סוף פרק האומנין (בבא מציעא פ"ג ע"א, וכפירש"י שם ד"ה בדרך טובים) גם אנן כייפינן למיעבד לפנים משורת הדין אם היכולת בידו לעשות [דהיינו כשהוא עשיר]. דתני רב יוסף 'והודעת להם את הדרך [אשר ילכו בה ואת המעשה אשר יעשו] וגו' (שמות י"ח כ'), [אשר יעשו] זו לפנים משורת הדין [דאמר רבי יוחנן לא נחרבה ירושלים אלא בשביל שהעמידו דבריהם על דין תורה, ולא עשו לפנים משורת הדין (בבא מציעא ל' ע"ב)]. וכן פסק הראב"ן וראב"ה, דכייפינן להו לעשות לפנים משורת הדין. [ואין להקשות מהא דאיתא בגמ' שם גבי מצא אונקא בשוקא הרי אלו שלו, וגם כשהמאבד נותן בו סימן ועומד וצווח – לא משגחינן ביה, אלא אמרינן על המאבד] נעשה כצווח על ביתו [שנפל] וכו', [שכן] נראה לראב"ה, הא דלא כייפינן התם לעשות לפנים משורת הדין, אפשר [משום] שהמוצא היה עני – ובעל האבירה עשיר, עכ"ל המרדכי.

[ב]. והנה הרמ"א בדרכי משה (שם אות ב') כתב [על דברי הטור (שם) 'טוב וישר לעשות לפנים משורת הדין'] כהאי לישנא: ומשמע, דלא כייפינן ליה, וכן פסק האשר"י – ויש אלו מציאות (סי' ז'). ודלא כמרדכי שכתב (שם) בשם ראב"ן וראב"ה דכייפינן ליה לעשות לפנים משורת הדין, וכתב הא דלא כייפינן ליה להחזיר משום לעשות הישר והטוב, מיידי דוקא בעני המציל ובעל אבירה עשיר, עכ"ד יעו"ש.

[ג]. האריכות כאן באה לבאר ולצייין להדיא, הא דחזינן הכא שהרמ"א פסק כמרדכי והראב"ה בחדא מילתא – דיש חילוק בין עני לעשיר בהאי הלכתא, אולם לא פסק כוותיה באידך מילתא – דכייפינן למיעבד לפנים משורת הדין. ברם מהש"ך משמע דפליג על הרמ"א בזה, ומסיק ככל אשר כתב המרדכי בשם הראב"ה.

ו. איברא דהנה לעיל מיניה בדין "עני המהפך בחורה ובא אחר ונטלה הימנו" איתא התם בשו"ע ובהגהת הרמ"א (סי' רל"ז) סעיף א' ("כהאי לישנא: המחזיר אחר דבר לקנותו או לשכרו בין בקרקע בין מטלטלים, ובא אחר וקנאו נקרא רשע"³¹). ויש אומרים, שאם בא לזכות בהפקר או מקבל מתנה מאחר, ובא אחר וקדמו אינו נקרא רשע כיון שאינו דבר המצוי לו במקום אחר. ועלה כתב הרמ"א בתו"ד: וכן אם קונה דבר אחד, ובא חברו, ויוכל [חבירו] לקנותו [רק כאן] בזול [משום] שאינו מוצא לקנותו כך במקום אחר, הוי כמו מציאה ויוכל לקנותו – כל זמן שלא זכה בו הקונה.

ז. ועל הא דאיתא בשו"ע [כהמשך] למה שהביא בדבריו הראשונים "ויש אומרים וכו' שאינו נקרא רשע" והוסיף נמי על אתר שם [ויש אומרים דלא שנא], כתב הרמ"א בהגהתו: "וסברא ראשונה עיקר [וכו']". וכל זה לא מיירי אלא כשכבר פסקו הדמים שביניהם, ואין מחוסרין אלא הקנין, אבל אם מחוסרין עדיין הפסיקה – שהמוכר רוצה בכך והקונה

לישנא: מ"מ טוב וישר להחזיר כמו שנתבאר סעיף ה' (הנ"ל). ואע"ג דמדינא אין חייבין להחזיר באבירות אלו, אם גזר המלך או בית דין חייב להחזיר מכח "דינא דמלכותא" (הנ"ל) או "הפקר בית דין הפקר" (גיטין ל"ו ע"ב), ולכן פסקו³⁰ בספינה שטבעה בים שגזר המושל וגם הקהלות "שכל מי שקונה מן העכו"ם מן האבידה ההוא שיחזיר לבעליו" שצריכין להשיב, ואין לו מן הבעלים אלא מה שנתן, עכ"ל הרמ"א.

ה. אמנם יש להוסיף דגבי נידון דידן שייך נמי לחלק ולומר, דאין לדמות האי מילתא דאבידה ומציאה ומציל מזוטו של ים שבהן איכא טפי מידת לפנים משורת הדין, לבין שאלתן שהיא מציאות של מוסד שניהולו הכספי היה באופן שלילי, והגיע למצבו הנוכחי על ידי מנהלו – אחר שגם ביקש ללוות ממון מאחרים בתנאים מסויימים שסבר וקיבל קודם הלוואתו, דאולי אז האי ענינא דלפנים משורת הדין לא שייך כל כך.

30. היינו רבינו גרשום מאור הגולה והמרדכי. וליתר ביאור והבנת דברי הרמ"א דהכא, יש להביא את דכתב המרדכי (שם) בארוכה בהאי לישנא:

נשאל לרבינו גרשום, על נסקי היהודים ההולכים בספינה, וטבעה הספינה וניצולו הנפשות, והממון היה בתיבות. עמד יהודי אחד שניצל מן הספינה, ושכר עכו"ם אחד לעזור לו להציל הממון, והציל העכו"ם תיבתו של ראובן, אבל לא היה יכול להוציאה אל היבשה – לפי שהיתה מלאה מים, והוצרך העכו"ם לשברה ולהוציא ממון שבתוכה. ושאר הממון שבספינה לא יכול להציל הכל – כי היה חושך ואישון ולילה ואפילה, והעכו"ם [אחרים] נתאספו לשם [וצללו לעומק המים לספינה שנטבעה] וחטפו מן הממון ושאר נכסים, והוליכו לביתם. למחרת נתנו [ראובן וידידיו] שוחדים למושלים ולשופטים, לחקור ולפשפש ביד האנשים הנחשדים שנתקבצו שם [לבוזו את הממון שבספינה]. וגם הקהלות [של היהודים באותה מדינה] גזרו חרם על כל מי שבא לידו מנכסי ספינה שנאבדה שיחזיר לבעלים. ובתוך ל' יום שהיה ראובן מחזר על אבירתו, מכר עכו"ם אחד – מן הממון ומן הנכסים הנאבדים בספינה – לשמעון, ואינו רוצה להחזיר לראובן, ואומר שכבר זכיתי בה שאבידה ששטפה נהר מותרת. [ע"כ גופא דעובדא].

והשיב, כך דעתי נוטה, שאין בדברי שמעון ממש. [א] כי מה שטוען אבירת נהר מותרת – אינה טענה, שהרי לא הציל הוא מן הנהר אלא העכו"ם הצילה. [ב] ומושלי העיר [גם קודם שקבלו השוחד כדי שיחקרו כאן היטב] כבר צו [חק כללי – שבאופן שכזה יש] להחזיר, ודינא דמלכותא דינא – ובדיני עכו"ם המציל מן הנהר נוטל שכר טורחו כשמודה בה ומחזירה לבעליה בחינם, ועכו"ם שכופר בה דינו כגנב. [ו]א"כ [כ] דינו של שמעון זה כלוקח מן הגנב, ועשו בו תקנת השוק, וישבע כמה נתן ויטול [וכו']. [ג] וגם מפני "תקנות הקהלות" צריך שמעון להחזיר האבידה לראובן אפילו אם נתייאש ראובן, דהפקר בית דין הפקר – שנאמר (עזרא י' ח') "וכל אשר לא יבוא לשלש המימים כעצת השרים והזקנים יחרם הוא וכל רכושו". וליכא למימר [שתקנת הפקר בית דין הפקר היתה] דוקא בדורות של שמאי והלל או של רבן גמליאל, שהרי אמרו חכמים [ראש השנה כ"ה ע"א] למה לא נתפרשו שמוותם של שבעים זקנים, שלא יאמר אדם, פלוני – כאלרד ומידד, ופלוני – כנרב ואביהוא, וכתבי (שמואל-א' י"ב י"א) "וישלח ה' את ירובעל ואת בן ואת יפתח" וגו', לומר לך יפתח בדורו – כשמואל בדורו, ומי שמתמנה פרנס על הציבור – כאביר שבאבירים. [ולפיכך מסתין] על כן יחזיר שמעון אשר קנה, כי מכמה טעמים לא זכה בו, וכן הדין ושולום, גרשון ברבי יהודה, עכ"ל.

31. וכדכתב הסמ"ע (שם ס"ק א') "נקרא רשע, ומכריזין עליו בבית הכנסת שעשה מעשה רשע כזה".

בחררה" וכו', ולדעת ר"ת צריך להחזיר וכו'³⁵, ובנידון דידן נראה דאפילו לא ידע שהיה זה מחזור לקנותה, מ"מ כיון שרגילות הוא שבעל הסחורה מחזור עליו לפדותה – כאילו ידע דמי.

[ב]. ומ"ש בשו"ע סי' רל"ז [בהגהת הרמ"א הנ"ל – אות ו'] דקונה בזול הוי כמו מציאה, דלפי סברא ראשונה [דהיא הכרעת הרמ"א שם – כנ"ל אות ז'] אין דנין בה דין "עני [המהפך בחררה"] וכו', הרי הש"ך שם (ס"ק ג') בשם הרמב"ן (בבא בתרא שם) חולק [ומסיק כמובא כבר לעיל – דרק במציאה שרי, אבל במכר אין נפק"מ – וגם הקונה בזול נקרא רשע].

[ג]. ועוד, דבנידון דידן כו"ע מודים, דהתם טעמא דדמי למציאה דהכל מחזירים אחריה ואין לזה התייחסות לחפץ זה יותר מאחר, מה שאין כן הכא, דודאי זה [שהיה בעל החפץ] ראוי לו שיחזור אחריה יותר מאחרים.

[ד]. ולכן, גם הא דמחלקינן התם [בהגהת הרמ"א הנ"ל אות ז'] בין נגמר הפסיקה ביניהם, אין לחלק כאן, דהתם כל שלא נגמר הפסיקה ידי שניהם שוים בה, מה שאין כן כאן³⁶.

[ה]. ואמנם [בלאו הכי] נראה, שאפילו אם נרצה לחלק ביניהם מטעמא דקנין בזול הוי

רוצה יותר בזול, מותר לאחר לקנותו – בין אם המוכר עכו"ם או ישראל³², עכ"ל מחבר השו"ע והרמ"א שם.

ח. ברם הש"ך מחמיר טפי, דהנה על הא דפסק הרמ"א (הנ"ל אות ו') דקנין בזול דינו כמציאה, כתב הש"ך שם (ס"ק ג') בזה"ל: אבל הרמב"ן בחידושו פרק חזקת (בבא בתרא נ"ד ע"ב) גבי "נכסי עכו"ם הרי הן כמדבר" כתב, ואפילו לקח בפחות מכדי דמיו הואיל ומק"ר הוא – אין לחלק, עכ"ל. והביאו נמי הבאר היטב (שם ס"ק ד').

ט. ויעוין בערוך השלחן (שם) דמסיק כהש"ך וכהאי לישנא: ויש אומרים דלא פליג רבנן במכר, ואסור לקנות. וכן עיקר דכן משמע בירושלמי שם (קידושין פ"ג ה"א), עכ"ל³³.

י. ועוד מצינן התם בפתחי תשובה (סי' רנ"ט ס"ק ג') דהביא בזה"ל: עיין בתשובת בית אפרים (חור"מ סי' נ"ח) במי שנלקח מאיתו סחורה מחמת העברת המכס, וקדם אחד וקנה [מבעל המכס] בזול – ורוצה לזכות לעצמו. וכתב, אין ספק דאם זה שהסחורה שלו היה מחזור לקנותה שחייב להחזיר³⁴.

[א]. דאף אם היתה של בעל המכס ממש הא קיי"ל (קידושין נ"ט ע"א) "עני המהפך

32. ויעוין לקמן (הערה 36 אות ב') בדברי הירושלמי שם, דמהתם משמע דעת הירושלמי דאין לחלק בין קודם פסיקה לאחריה. מיהו הכא חזינן דהרמ"א אינו מסיק כהירושלמי בהאי מילתא.

33. אמנם בעניי לא זכיתי למצוא מהיכן יליף ערוך השלחן דמשמע בירושלמי שם כדברי הש"ך – דבמכר אין לחלק ואסור לקנות אפילו בזול. דהנה מצינן [על פי המובא הכא לעיל] כמה אופנים ודינים חלוקים בהאי מילתא: (א) הפקר ומתנה.

(ב) קנין בזול.

(ג) קנין רגיל – קודם פסיקת הדמים.

(ד) קנין רגיל – אחר פסיקת הדמים.

והמעייין בירושלמי התם יראה לכאורה רק [את האמור הכא לקמן (הערה 36 אות ב') יעו"ש] דבמכר אין לחלק בין קודם הפסיקה לאחריה [דהיינו בין אופן ג' לאופן ד'] אולם אין בנמצא התם כל ראייה למחלוקת הרמ"א והש"ך (הנ"ל) גבי קנין בזול [דהיינו אופן ב'] שלדעת הרמ"א דינו כהפקר ומתנה [דהיינו אופן א'] ולדעת הש"ך דינו כשאר קנין [דהיינו כאמור גבי אופן ג' ואופן ד'].

34. חלוקת התשובה לאותיות ולקטעים נפרדים נעשתה כאן כדי להקל על המעיין.

35. ודעת ר"ת הנ"ל הובא בחידושי הרמב"ן על מסכת בבא בתרא (נ"ד ע"ב ד"ה נכסי) ובחידושי הריטב"א על מסכת קידושין (נ"ט ע"א ד"ה והא) יעו"ש.

36. [א]. כוונתו לומר, דהתם כל שלא נגמר הפסיקה ידי שניהם שוים בה – דהרי לשניהם לעת עתה אין כל בעלות על חפץ זה לא בהוה ולא בעבר, מה שאין כן כאן – שכבר היתה לו בעלות בעבר, לכן גם בלא פסיקה [ואף בלא משא ומתן כלל] עצם זה שהסחורה היתה שלו וכעת הוא מחזור לקנותה – מחייבת את הקונה מבעל המכס להחזירו. [ב]. ברם יש לציין דבירושלמי חזינן דאף במכר אין לחלק בין קודם שנגמר הפסיקה לאחריה [דהיינו בין אופן ג' לאופן ד' הנ"ל (הערה 33) יעו"ש].

עכשיו להחזיר כל גניבה אפילו לאחר יאוש ושינוי רשות [מכח דינא דמלכותא] וכו'³⁷, והך תקנה שייך גם בזה.

[ז]. ואין לחלק, דדוקא היכא שגנב וגזל דבאיסורא אתי לידיה, מה שאין כן [במי שנלקח מאתו הסחורה – הוא גרם זאת לעצמו] בזה שעבר על דת המלך, ובדין נלקח ממנו, ובכי האי גונא לא תיקנו. הא ליתא, דפשוט שלא עלה על דעת המלך רק שיובא לגנוזי המלך, אבל מה שזה [בעל המכס] לקח והטמין לעצמו לא נכלל בכלל הזה³⁸, ואין לדון בו רק מדין יאוש לבד. וא"כ חייב להחזיר מחמת תקנת הדור – כמבואר (בסי' רנ"ט הנ"ל) דכייפין להחזיר.

כמציאה או מטעם שלא נגמר הפסיקה, מ"מ בנידון דידן [דאיירי בסחורה שהיתה שלן] אע"ג דודאי נתייאש ממנה, מ"מ לא עדיף ממצייל מזוטו של ים וכו' [המובא הכא לעיל – אות ד'] דכתב הרמ"א (סעיף רנ"ט סעיף ז') דטוב וישר להחזיר. ושם בש"ך (ס"ק ג') מבואר [כמובא ג"כ הכא לעיל – אות ג'] דכייפין להחזיר היכא דהמוצא עשיר, והוא מצד תקנת בית דין ומנהג המדינה, ובנידון דידן [דאיירי בזכות הפדיון בסחורה שהופקעה ולא בזכיה של אבידה שנמצאה, אזי] נראה דאין לחלק בין עני לעשיר וכו'.

[י]. וגם בסי' שנו"ו (סעיף ז' – בהג"ה) ובסי' שס"ח בהג"ה כתב [הרמ"א] דנהיגי

דהנה בירושלמי (קידושין פ"ג ה"א) איתא: האומר לחבירו צא וקח לי מקח פלוני, והלך ולקח לעצמו, הרי זה רזי ונשכר ונקנה המקח אלא שנהג מנהג רמיות. רבי זעירא מיקל להון דחמי לחבירה זבין זבינא ומעלה ליה עלוי [וכו']. [וכדפירש בפני משה (שם) רבי זעירא היה מקלל לאותן שרואין שחבירו רוצה ליקח דבר מן השוק, ומייקר השער, ואומר שירבה בשכר, ומתוך כך גם חבירו צריך להרבות במכרו]. רבנן קריי עלוי (איוב ו' י"ד) "למס מרעהו חסד, ויראת שדי יעזוב". [וכדפירש נמי שם: "למס" כמו ונמס*], "מרעהו חסד" מי שמונע מרעהו החסד שהיה לו לעשות עמו – כגון זה שלא היה לו להעלותו בדמים, "ויראת שדי יעזוב" הרי זה פורק יראת שמים] עכ"ל הירושלמי [והפני משה] שם.

* וכפירש הרמב"ן (איוב שם) "למס" מן "ולא ימס לבב אחיו" (דברים כ' ח') והלמ"ד במקום נז"ן, עכ"ל. [ג]. ויעוין נמי בהנהגות מהר"א אולאי על הלבוש (סי' רל"ז אות ה') שם איתא: וכתב הריק"ש, ואין נראה כן מדברי שאר הפוסקים [לחלק במכר בין קודם פסיקה לאחריה] מדאיצטרכו להוציא מן הכלל זוכה מן ההפקר ומקבל מתנה [דהיינו – אופן א' דלעיל (הערה 33) יעו"ש, ולא כתבו לחלק במכר עצמו – דהיינו בין אופן ג' לאופן ד' האמור שם] וזה פשוט, עכ"ד.

[ד]. שוב ראיתי בערוך השלחן (סי' רל"ז סעיף א') דהעלה להדיא הכי בזה"ל: עוד מבואר בירושלמי שם, דכשאחד עומד על המקח לקנות, אסור לו לאחר לעמוד על מקח זה – כל זמן שהראשון מרצה לקנותו וקללו מי שעושה כן, לכן צריך האדם ליהרהר בזה. ומשמע שם, אפילו אם לא היה עדיין פסיקת דמים ביניהם, ורבינו הרמ"א כתב דכל זה לא מיירי אלא כשכבר פסקו הדמים [וכו' – כמבואר לעיל אות ז' יעו"ש. והשתא מבאר ערוך השלחן] וזהו בעניני מסחר אקראי, אבל בשוק שהרבה קונים והרבה מוכרים נמצאים תמיד, כשאחד עומד על המקח אסור לאחר לילך על מקח זה כל זמן שהראשון עומד עליו אף שלא פסק המקח עדיין – כמש"כ הירושלמי. וכן מנהג בהרבה מקומות, שכשאחד עומד בשוק לקנות דבר, לא יסיגנו אחר ומנהג יפה הוא מדינא וראויים לברכה. ובפרישה כתב, שבימיו פסקו בזה שהוא הסגת גבול, עכ"ל.

37. וכדפירש הש"ך שם (סי' שנו"ו סוס"ק י') את דבריו אלו של הרמ"א (שם) בזה"ל: ואע"ג דמנהג גרוע שהוא נגד דין תורה לא אזלינן בתריה – כמש"כ לעיל סי' ע"ב ס"ק ל"ה [ובעורר] כמה דוכתי, [מ"מ הכא] יש לומר דהאי מנהג [אינו גרוע] הוא [וטוב] שנתן כן, ופשיטא דיש ביד [תכמין] הדור לתקן תקנות*. ועוד, דגם בדינא דמלכותא הוא כן ודו"ק, עכ"ל.

* אמנם יש מקום לדון אם האי מילתא – נמי פשיטא היא, וגם בדורינו "יש ביד חכמי הדור לתקן תקנות", או דכל זה אמור רק בזמן שהיה בית דין בעל סמכות מלאה כדוגמת "ועד ארבע ארצות" וכדומה.

38. לפום ריהטא נראה דכוונתו לומר, שמציאות הדברים במדינתו שם היתה, שרעת המלך ורצונו היא רק שדמי המכס יבואו לגנוזי – בכל אופן שהוא, אולם המלך לא צוה על הפקעת הסחורה מבעליה, אלא על לקיחתה כמשכון וכערבות עד שישולמו דמי המכס [וכנראה גם בתוספת קנס כל שהוא]. אולם בעל המכס הוסיף תקנה מדעת עצמו שכל סחורה שתמצא שבעליה לא שילם מכס עליה תופקע הימנו לצמיתות. וא"כ בעל המכס דין גולץ יש עליו דהרי "הוא מוסיף על מה שקבע לו המלך לגבות" [כלשון הרמב"ם הנ"ל (ענף ב' אות ג') יעו"ש].

החוב, דאפשר דעלה איכא למיכתב [כלשון הבית אפרים (אות ז' – שם) הני"ל] "ובדין נלקח ממנו – ובכי האי גונא לא תיקנו", ואולי⁴³ אף דזה גופא בבחינת "ועשית הישר והטוב".

יב. עכ"פ היוצא מכל האמור והמובא לעיל, דגם אי אמרינן דאיכא אופנים שמותר לקנות בנין שהופקע מבעליו, אזי נמי אפשר ואיכא צדדא למימר דיש לבעלים זכויות שונות שעל ידם ובכחם אפשר לחייב את הקונה להשיב לבעלותם את הבנין שהופקע מהם, וזאת או מצד הדין או לפנים משורת הדין – לאחר הכרעת בית דין מובהק.

*

ולכן סיכום הדברים לפום ריהטא הוא, שאמנם בנידון זה האמור בשאלתך יש צדדים להחזיר וצדדים לאסור⁴⁴, ואי אפשר להכריע בשאלה זו מבלי לשמוע גם את בעל המוסד וטענותיו, ולאחר מכן לשמוע גם את היודעים היטב בחוקי מדינתכם בנידון, ולכן נראה לייעץ לך לפנות בהקדם למנהל המוסד ולהציע לו

[ח]. וגם, כי מנהג הכשרים³⁹, אף כשמוכרים בבית המכס על פי הכרזה, אם ידוע מי הם הבעלים, הקונים קונים לשם מי שהוא - ומחזירים⁴⁰.

[ט]. ומ"מ אם זה רוצה שכר טרחתו, יש לבית דין לשום לפי הענין ולתת לו, עיין בסי' רס"ד סעיף ה' בהג"ה ובש"ך שם (ס"ק ח')⁴¹ וגם בעטרת צבי (שם).

[י]. על כן בנידון דידן מוטל על הקונה לעשות כן מרצונו לקיים (דברים ו' י"ח) "ועשית הישר והטוב". ואם אינו רוצה, דיינינן ליה מצד התקנה [וכייפינן עליו להחזיר]. עכ"ל הפתחי תשובה משמיה דשו"ת בית אפרים, יעו"ש בארוכה.

יא. אמנם אף השתא איכא נמי למימר שיש לחלק, בין העלמת המכס שאז טפי יש מקום לכפות על הקונה שיחזיר המקח או מצד הדין או לפנים משורת הדין, לבין מנהל המוסד שגם לקח הלואה⁴² עם תנאי - שהסכים עליו להדיא שאם לא יוכל לעמוד בתשלום פרעון ההלואה ילקח הימנו הבנין וימכר לאחרים לכיסוי

39. ההדגשה דהכא באה לציין, דאי משום האי טעמא לחודיה לא היה מקום לחייבו למיעבד הכי, דהרי השתא כתב להדיא שזה "מנהג הכשרים" בלבד - ולא חיוב על פי ההלכה.

40. [א]. ובאופן זה שרוצה לקנותו על מנת להשיבו לבעלים, מותר לקנותו, ואדרבה דמצוה קעביד – גם במקום דאיכא חששא שעל ידי כך יגרום לגזילות והפקעות נוספות, דהכי משמע להדיא מתשובת החות יאיר (סי' ר"ט). [ב]. ויתירה מכך כתב עלה בשו"ת יד יצחק (ח"ב סי' קצ"א) דמדברי החות יאיר (הני"ל) ילפינן אנן, דהוא הדין בכל מקום שיש צורך מצוה – שרי לסייע לגזול, וכגון שהגולן גזול עופות ושוחטן בעצמו ומוכרן אח"כ לישראל, ומאחר והרבה אחרונים סוברים שהמוחזק לגזול כמה פעמים – חשוד על השחיתה, אזי בכי האי גונא מצוה היא לישראל אחר שיחטו לו את העופות הגזולים על ידו, כדי להציל את אחב"י מאכילת נבילות ח"ו, עכתו"ד חידושו יעו"ש.

41. ולכאורה כוונתו היא, דהנה שם (סי' רס"ד) בדיני מציל אבידה איתא בשו"ע (סעיפים ג'–ג) האופנים דיש לאבידה דין הפקר ואז "כל המציל – לעצמו מציל", האופנים שמשלמים למציל עבור כל ההפסדים שנגרמו לו עקב ההצלה, והאופנים שאין משלמים למציל אבידה מדעתו [בלא שהתבקש או שהתנה קודם לכן] אלא שכרו הראוי לו בעבור טרחתו [ולא כפי הפסדו]. ובתוה"ד שם (סו"ס ה') כתב הרמ"א בהגהתו בזה"ל: והוא הדין [דהוי הפקר ואמרינן דכל המציל – לעצמו מציל] בכיוצא בזה, כגון שהיה שריפה בעיר וברחו כל היהודים מן העיר מפחד הדליקה, והציל אחד מה שהציל, הוא שלו – דהוי כוונה מן ההפקר, עכ"ל. ועלה כתב הש"ך (שם ס"ק ח') כהאי לישנא: ואם יכול [בעל הרכוש] להציל [רכושו אפילו] על ידי הדחק, אין לו [למציל] אלא שכרו [הראוי לו בעבור טרחתו בלבד] עכ"ל. והשתא חזינן שדעת הבית אפרים היא, דהוא הדין נמי בנידון הקונה מבעל המכס – הני"ל, שאין כל שייכות בין הדין שהקונה חייב להחזיר הרכוש לבעלים, לבין זה שעל בית הדין לשום לפי הענין ולתת לו שכר טרחתו, ולא תליא הא בהא.

42. ואין הכי נמי, שכל האמור עכשיו כאן הוא רק לגבי חלק ההלוואות שנקלחו ע"י מנהל המוסד, אולם לגבי חלק העלמת המס – אכן אפשר לדמות מילתא דידן למילתא דתשובת הבית אפרים (הני"ל).

43. והגאון רבי מנחם מגדל הכהן שפן שליט"א אמר לי, שלדעתו יש להתליף כאן את תיבת "אולי" בתיבת "ודאי", וד"ל.

44. חדא, מכל הני טעמי האמורים הכא לעיל. ותו, משום טעמים ומקורות נוספים המובאים בדברי פוסקי דורנו הנו"נ בשאלה העקרונית אם מותר לקנות חפצים המוצעים למכירה ע"י רשויות ההפקעה [ההוצאה לפועל]. ואכמ"ל

שוב עתה [אחר שהשיבותיך את האמור הכא לעיל] דיברתי על אודות שאלתך עם הגאון רבי מנשה קליין שליט"א גאב"ד אונגוואר ובעמחה"ס שו"ת משנה הלכות, והוא השיבני שמציאות הדברים בפועל חזקה יותר מכל טענה באשר היא, ודבריך [כאמור לעיל בריש אגרת זון] שגם אם תסלק ידך לגמרי מרכישת הבנין, מנהל המוסד לא יוכל לרכשו במחיר זול וכו',⁴⁶ טענת אמת היא זו העומדת במבחן המציאות לכל יודעי דת ודין חוקי המדינה וסדר מכירת הבנינים המופקעים על ידם בגין חובות כספיים.⁴⁷

ויתירה מכך הוסיף הגאון רבי מנשה קליין שליט"א. דהנה נסיון העבר מוכיח, שאם הבנין אינו נרכש מיד עם מכירתו הראשונה ע"י יהודים אורטודוכסים הנשמעים לדעת תורה, אזי כלל הציבור והקהילה החרדית סובלים מכך רבות, שכן את הבנין רוכשים אינשי דלא מעלי שרק רדיפת הממון עומדת למול עיניהם, ולכן מייעדים הם אותו לצרכים שונים – הגורפים רווחים נאים, אך מאידך פוגמים הם ביותר בצביונה החרדי של השכונה, וגורמים בכך נזק רוחני לבני הנוער, ורבים חללים נפלו כתוצאה מכך, הן ברוחניות – וגם בגשמיות ר"ל. ורק לאחר מכן כשזעקות השבר של ההורים והמחנכים עולות לשמי מרומים, אז מתארגנים הרבנים ומגיסיים למטרה זו יהודים

שתקבלו עליכם כבורר את אחד הרבנים – תלמיד חכם מובהק, הבקי גם בכל הפרטים הנ"ל, והוא יורה לכם את הדרך אשר תלכון בה ואת המעשה אשר תעשון.

* * *

ואסיים אגרתא דא באימרא חדא ששמעתיה מכ"ק חו"ז אדמו"ר מבוהוש זי"ע גבי הא דאיתא בשבת (ל"א ע"א) זה"ל: אמר ריש לקיש, מאי דכתיב (ישעי' ל"ג ו') "והיה אמונת עתיך חוסן ישועות ודעת" וגו' "אמונת" זה סדר זרעים [וכו'] יעו"ש. ועל אתר איתא עוד שם] אמר רבא, בשעה שמכניסין אדם לדין אומרים לו "נשאת ונתת באמונה" [וכו'] עכ"ל הגמ'. דהנה אפשר לפרש דסמיכות המאמרים בא לרמז נמי, דבאם יש "אמונת" דהיינו שמקיים "נשאת ונתת באמונה" וכעין המרומז במשה רבינו ע"ה דכתיב ביה (שמות י"ז י"ב) "ויהי ידיו אמונה"⁴⁵, דאז "זה" מביא לידי "סדר זרעים" דהיינו שעסקיו מתרבים כזרעים – ומתעשר בעזה"ת, עכתוד"ק ודפח"ח. ויהי רצון שתזכה שיתח ה' לך את אוצרו הטוב בנחת ובהתר משפע ברכה והצלחה, אכ"ר.

א"ד הדוש"ט בהוקרה רבה ובידידות נאמנה

צבי רבינוביץ

* * *

יותר – מלבד זה דיש לציין, שמפי השמועה למדנו, שדעת הגאון רבי יוסף שלום אלישיב שליט"א היא לאיסור, ומאידך הגאון רבי שמואל הלוי וואזנר שליט"א אומר שיש לצדד להתיר בכי האי גונא.

45. [א]. ובאמרו זאת הרים כ"ק חו"ז אדמו"ר מבוהוש זי"ע את ב' ידיו, החליקם זו בזו בשני צדיהם, וכשהוא מראה אותם למאזיניו – עם כל המשמטע מכך, הוסיף בזה"ל: רואים אתם, כך צריך להיות – ידים נקיות לגמרי כנאמר (תהלים כ"ד ד') "נקי כפים".

[ב]. ומדריגה עילאה נוספת שמעתי בענינא דא מוקיני כ"ק אדמו"ר מטשחויב זי"ע שסיפר על כ"ק אדמו"ר הבית ישראל מגור זי"ע [שמדי שנה בהיותו בעיר חיפה בחדשי הקיץ נהג לבוא לביתו שבשכונת חליסה פעמיים – לכל הפחות, ולשהות שם עמו ביחידות זמן רב – כידוע] שהעיד פעם על עצמו כהאי לינשא: "כסף – זה נסיון קשה, ולכן על כסף שיש בו חשש איסור קיבלתי להיזהר אף במחשבה".

46. שכן אז יזכה ברכישת הבנין אחד מאלה שהגישו הצעת מחיר פחותה במעט מהצעתך, ומאחר ומילתא בריא היא שרבים הם [כאמור בטענתך שבריש האגרת] לכן אפשר לומר בודאות למנהל המוסד: שבין כה וכה יקויים כך "אלו" לא יגש".

47. וכעין זה השיבני ג"כ כאן בארה"ק הגאון רבי מנחם מנדל הכהן שפון שליט"א דומ"ץ בעיה"ק ב"ב [הבקי היטב ובאופן מיוחד גם בשאלות כאלו – הן בארה"ק והן בחו"ל]. ולדבריו אדרבה, מנהל המוסד צריך להיות מעונין שיהודים כמותך ירכשו את הבנין, שכן רק אז הוא יוכל לתבוע בדין תורה שיחייבו את הרוכשים להשיב את הבנין לבעליו הראשונים – תמורת הסדר תשלומים כל שהוא וד"ל, עכת"ד.

בתוככי השכונות החרדיות לכל דיכפין, עכתו⁴⁸. והיוצא מדבריו הוא, שאם תסדרו טענותיכם בפני חכם מובהק שליט"א מרבני ברוקלין בדוקא⁴⁹, המכירים את המצב בכללותו, יסביר הוא את הדברים גם למנהל המוסד, ובאופן זה יבוא פתרון לשאלתך זו על הצד היותר טוב בס"ד⁵⁰.

יקרים בעלי ממון שרוכשים את הבנין מאותם אינשי דלא מעלי במחיר עצום – הרבה למעלה משווי האמיתי של הבנין. ולפיכך כיום מציאות הדברים בפועל היא, שהרבנים הגאונים מנהיגי הקהלות בברוקלין שליט"א עושים השתדלות רבה מיד עם העמדת הבנין למכירה שלא לאפשר מכירת בנין גדול כגון זה

48. ואין להקשות על כך מדברי הפוסקים באשר הם, שכן "תקנת הקהלות" היא – דיש כח ביד חכמים שבכל דור ודור לתקן תקנות מועילות לטובת בני קהלתם – כמובא לעיל (הערה 30) בתשובת רבינו גרשום מאור הגולה, יעו"ש בארוכה.

49. דהנה הטור בראשית דבריו בחלק חשן משפט (סי' א') הביא את מאמר חז"ל (שבת י" ע"א) "כל דיין שדן דין אמת לאמיתו כאילו נעשה שותף לקב"ה במעשה בראשית" וביאר זאת בארוכה יעו"ש. והתוס' בבבא בתרא (ח' ע"ב ד"ה דין אמת לאמיתו) כבר עמדו על כפל בלשון "אמת לאמיתו" יעו"ש [ובעוד ראשונים ורב"י שם]. ויעוין נמי בדרישה (שם אות ב') שכתב כהאי לישנא: ועוד יש פירושים אחרים ואין צורך בהם אלא העיקר [וכו'] נראה לי לפרש, שכונתם במה שכתבו "דין אמת לאמיתו" רצונם לומר, שדן לפי המקום והזמן בענין שיהא לאמיתו, ולאפוקי שלא יפסוק תמיד דין תורה ממש, כי לפעמים צריך הדיין לפסוק לפנים משורת הדין לפי הזמן והענין, וכשאינו עושה כן אף שהוא דין אמת – אינו לאמיתו [וכו'] יעו"ש בארוכה.

50. והיינו, דאז כבר גם לא יוכל מנהל המוסד לזכות בדין תורה באם יתבע אותך שיחייבך להשיב את הבנין ללא תשלום בעבורו אלא רק בתשלום עבור שכר טרחתך בלבד [כאמור וכמובא לעיל בתשובת הבית אפרים (אות י') קטע ט' והערה 41 שם]. שכן אז רכישת הבנין לא תהא נחשבת כהבא להציל מדעתו בלא שהתבקש קודם לכן, אלא ארובה, או מעלת ודרגת רכישתך תהא נחשבת אף יותר מזה "שהתנה עם הבעלים" או זה "שהתנה כן בפני בית דין" [המובאים נמי התם בשו"ע ובהגהת הרמ"א (סי' רס"ד סעיפים ג-ד) יעו"ש].

איך יתכן 'שמח וטוב לב' להמן

ושמעתי בשם הרב הגאון הקדוש בוצינא דנהורא ארי' דבי עילאה האלהי. המנוח מוהרר לוי יצחק זלה"ה זי"ע ועל כל ישראל שהיה אב"ד דק"ק בארדיטשוב. שהיה להפלא בעיניו. על הנכתב במגילת אסתר ויצא המן ביום ההוא שמח וטוב לב. מאין בא לו זו הבחי' של שמחה שהוא בחינת הקדושה ולא נאווה להמן להכתב בו כך. ואמר שבא לו מסעודת אסתר המלכה. שנדבקו בו חיות נצוצי הקדושה אשר במאכל הצדקת אסתר המלכה ומזה נצצה בו והופיע בתוכו בחינת הקדושה ויצא שמח. ואסתר המלכה עשתה זאת בכיוון להזמין המלך והמן אל המשתה. ואחשורוש שלא היה כ"כ חזק ברשעו כמו המן. מיד כשנדבק בו אלו הנצוצות נהפך לבו ואמר מי הוא זה אשר מלאו לבו לעשות כן. והיה מתמיה איך יכול להיות כזאת כלל. והמן שהיה רשעתו גדול ולא היה כח בהנצוצות להפכו לגמרי ולכן אע"פ שיצא שמח וטוב לב שהוא בחי' קדושה. אבל כראות המן את מרדכי וגו' וימלא המן חמה. כי היה כח שניהם בו.

(סידורו של שבת – חלק ראשון – השורש החמישי – ענף ב עלה ז')