

## דינא דמלכותא דינא? הגבלת 'דינא דמלכותא' במכס

### ראשי פרקים

#### הקדמה

- א. מהלך סוגיית דינא דמלכותא
  - ב. שתי אפשרויות להבנת אוקימתת הגמרא  
שיטה שאינה מגבילה את 'דינא דמלכותא'  
שיטה המגבילה את 'דינא דמלכותא'  
הרמב"ם בהלכות גזלה ואבידה  
הר"ן
  - ג. סברות להבנת ההגבלות ב'דינא דמלכותא'  
שיטת הרמב"ם  
שיטת הר"ן בשם התוספות
  - ד. יישוב הסתירה ברמב"ם
- סיכום

### הקדמה

אחד הכללים ההלכתיים בהם מרבים להשתמש בשיח ההלכתי ביחס למדינה, הוא הכלל אותו טבע האמורא שמואל: 'דינא דמלכותא דינא'. פשוטו של כלל זה הוא: דין המלכות השלטת – מחייב את התושבים באותה הארץ. כלל זה מופיע לראשונה בתלמוד הבבלי,<sup>1</sup> בארבעה מקומות,<sup>2</sup> בהקשרים של שטרות, דיני קניית קרקעות ומכס. בתלמוד לא מופיע חולק על כלל זה ואנו רואים כי הוא התקבל בקרב החכמים. שאלה שיש לשאול על כלל זה היא גבולות תחולתו: האם בכל מקרה דינא דמלכותא יהיה דינא? שאלה זו מופיעה בצורות שונות: האם כלל זה נאמר על כל סוג של שלטון? האם כל דין של השלטון יהיה מחייב? וכיוצא באלו. שאלות אלו נידונו בהרחבה בפוסקים.<sup>3</sup> מאמר זה דן בשאלות אלו. להלן תוצג אפשרות להבנה כי דינא דמלכותא הינו מוגבל ואיננו תמיד 'דינא'. תשתיתו של מאמר זה היא סוגיית 'דינא דמלכותא' בבבא קמא ק"ג ע"א.<sup>4</sup> סוגיה זו היא הארוכה ביותר העוסקת בדינא דמלכותא, ולה סוגיה מקבילה במסכת נדרים כח ע"א, הדנה רק במקרה אחד מן המקרים הנידונים בבבא קמא. סוגיית 'דינא דמלכותא' עוסקת בדיני הברחת מכס ומעמתת את 'דינא דמלכותא' עם משניות מהן משמע שהברחת המכס מותרת.

---

1. הכלל מופיע גם בספר הזוהר על פרשת פנחס (ברעיא מהימנא), דף רכז ע"א (במהדורת 'הסולם': פרשת פנחס סימן רנ"ה), בהקשר למידת הדין וספירת המלכות. שמואל שילה, דינא דמלכותא דינא, ירושלים: תשל"ה, (להלן: שילה, הע' 1) עמ' 5, הערה 7 קובע שכלל זה מקורו בדברי שמואל האמורא ולא נוצר בתקופת ר' שמעון בר יוחאי. זאת אף ללא דיון בשאלת זמן חיבור ספר הזוהר.

2. נדרים כח ע"א; גיטין י"ב; בבא קמא ק"ג ע"א-ע"ב; בבא בתרא נד ע"ב-נה ע"א.

3. לסיכום הלכתי של הגבלות אלו ראה: נחום רקובר, 'דינא דמלכותא דינא', בתוך: הגות, מאסף למחשבה יהודית, ירושלים: תשל"ח, עמ' 89-75 (להלן: רקובר, הע' 3), עמ' 79-86; בן ציון ליבוביץ, דינא דמלכותא דינא, הוצאה פרטית: תשל"ט (להלן: ליבוביץ, הע' 3), עמ' מח-פ.

4. לניתוח טקסטואלי של הסוגיה ראה: יואל קרצ'מר-רוזיאל, על מוכסים וגזלנים, גויים ואחרים, משלב לח, תשס"ג, עמ' 33-53 (להלן: קרצ'מר-רוזיאל, הע' 4), עמ' 34-35.

הרמב"ם פסק מסוגיה זו להלכה בשלושה מקומות במשנה תורה: בהלכות כלאים, הלכות שבועות ובהלכות גזלה ואבדה.<sup>5</sup> מאמר זה יבחן שתי שיטות להבנת סוגיה זו הקיימות ברמב"ם: אחת שאינה מגבילה את דינא דמלכותא ואחת היוצרת הגבלה בו. כהשלמה, תוצג גם גישתו של הר"ן, המגבילה גם היא את דינא דמלכותא. בהמשך המאמר יוצגו סברות שונות להבנת ההגבלה בדינא דמלכותא על פי הרמב"ם והר"ן. חידושו העיקרי של מאמר זה הוא ביישוב סתירה המתעוררת במשנה תורה לרמב"ם, בין פסיקתו בהלכות שבועות לפסיקתו בהלכות גזלה ואבדה.<sup>6</sup>

בפתח דבריי אדגיש כי מטרת מאמר זה היא עיון בכלל 'דינא דמלכותא' והבנתו. אין לי יומרה להוליך מסקנה הלכתית, וכל נפקא מינה הלכתית שעשויה לנבוע ממאמר זה זקוקה בירור הלכתי נפרד ונרחב.

## א. מהלך סוגיית דינא דמלכותא

עיקרה של סוגיית דינא דמלכותא היא שלוש משניות מהן משמע שהברחת המכס מותרת או שכסף שנגבה על ידי מוכסי המלך נחשב לכסף גזול. על אחת ממשניות אלו נידון 'דינא דמלכותא'.<sup>7</sup> שלוש המשניות הן:

1. המשנה המקומית: "אין פורטין לא מתיבת המוכסין ולא מכיס של גבאין, ואין נוטלין מהם צדקה".

בבא קמא פ"י מ"א

2. "ולא ילבש כלאים אפי' ע"ג עשרה אפי' לגנוב את המכס".

כלאים פ"ט מ"ב

3. "נודרין להרגין ולחרמין ולמוכסין, שהיא תרומה - אע"פ שאינו תרומה, שהן של בית המלך - אע"פ שאינן של בית המלך".<sup>8</sup>

נדרים פ"ג מ"ד (מופיע גם בבבלי נדרים כז ע"ב)

המשנה המקומית יוצאת מנקודת הנחה כי מעות מכס הן מעות גזולות ושתי המשניות האחרות דנות כיצד מותר או אסור להבריא את המכס.<sup>9</sup> דיון כזה יוצא מנקודת הנחה שהברחת מכס מותרת באופן כללי, והשאלה היא רק באילו כלים מותר להשתמש לשם כך. כנגד משניות אלו מציבה הגמרא את הכלל שאמר שמואל:

והאמר שמואל: דינא דמלכותא דינא!

בבלי בבא קמא קיג ע"א

לכאורה על פי כלל זה אין להחיל יחס שלילי אל המוכסים, שכן הם פועלים כדין. בכדי להסביר כיצד מתיישבות המשניות עם דברי שמואל, מציעה הגמרא שתי אוקימתות לדברי המשניות:

1. אמר רב חנינא בר כהנא אמר שמואל:<sup>10</sup> במוכס שאין לו קצבה.

5. רמב"ם הלכות כלאים פ"י ה"ח; הלכות שבועות פ"ג ה"ב; הלכות גזלה ואבדה פ"ה ה"א.

6. פסיקת הרמב"ם בהלכות כלאים לא תיבחן במאמר זה, מכיוון שבניגוד לשני הפסקים האחרים של הרמב"ם, בהלכות כלאים דינא דמלכותא אכן דינא ללא סייגים, ולפיכך שם אין דיון בהגוונים הנבחנים במאמר זה.

7. המינוח בו משתמשת הגמרא הוא 'איכא דמתני לה אהא'.

8. הגמרא בנדרים כז ע"א מעמידה את דברי הגמרא בנודר הנאה מפירות העולם אם פירות אלו אינם של המלך או של תרומה, ואומר בליבו שהוא נודר רק לאותו יום. בדרך כלל אנו אומרים שדברים שבלב אינם דברים, אך כדי להבריא את המכס אנו מחשיבים לו את הדברים שבלב כדברים.

9. לרקע היסטורי על הברחת מכס זו ראה: קרצ'מר-רויאל, הע' 4, עמ' 36-46 ובעיקר עמ' 36 הערה 7 וסקירת ספרות שם.

## 2. דבי ר' ינאי אמרי: במוכס העומד מאליו.

## שם

בשני מקרים אלו המוכסים פועלים שלא כדין ולכן על אף ש'דינא דמלכותא דינא' אנו נוקטים יחס שלילי אל מוכסים מסוגים אלו. להלן נדון בהרחבה באפשרויות להבין אוקימתות אלו. לאחר הצגת הסוגיה על שלוש המשניות מביאה הגמרא אוקימתא שלישיית:<sup>11</sup>

## רב אשי אמר: במוכס כנעני.

## שם

על פי המשך הסוגיה, האוקימתא של רב אשי לא מדברת דווקא על מכס אלא על גזל הגוי, אנו יכולים להבריא מכס מגוי שכן אנו לא חייבים להחזיר לו את הלוואתו.

## ב. שתי אפשרויות להבנת אוקימתות הגמרא

במקרים של מוכס העומד מאליו, מוכס שאין לו קצבה או מוכס גוי דינא דמלכותא איננו דינא. זוהי נקודה שצריכה בירור, האם ניתן להבין מכאן שדינא דמלכותא מוגבל ואיננו תקף תמיד? בכדי לברר זאת יש להבין את פירוש האוקימתות: מהו 'מוכס שאין לו קצבה' ומהו 'מוכס העומד מאליו'. לאחר מכן יש לברר מהי השלכת פירוש אוקימתות אלו על דינא דמלכותא ותחולתו.

ניכר כי במשנה תורה לרמב"ם קיימות שתי הבנות סותרות לאוקימתות הגמרא. להלן יוצגו שתי ההבנות המופיעות ברמב"ם ותיבחן השלכתן על דינא דמלכותא וגבולות תחולתו. אפשרות הבנה לאחת מהאוקימתות, שלא מופיעה ברמב"ם, אך מתיישבת עם אחד מפירושי הרמב"ם לגמרא תובא מהר"ן ותיבחן גם היא.

## שיטה שאינה מגבילה את 'דינא דמלכותא'

הרמב"ם בהלכות שבועות פוסק להלכה את דברי המשנה במסכת נדרים שהובאה בסוגייתנו, המתירה לידור, ולדעת בית הלל אף להישבע לשקר כדי להבריא את המכס, כאשר היא כאוקימתות שהובאו בגמרא:

"באי זה מוכס אמרו, במוכס העומד מאליו שלוקח ממון שלא ברשות מלך המדינה, או שלוקח ברשות המלך אבל מוסיף לעצמו על הדבר הקצוב כמו שיתבאר בהלכות גזלה".

רמב"ם הלכות שבועות פ"ג ה"ב

10. יש לציין ששמואל הוא האמורא שבשמו מובא דינא דמלכותא. עמד על הקשר בין תירוץ זה למקור המימרה האמוראית: שילה, הע' 1, עמ' 22-23.

11. ניתן להבין כי אוקימתא זו נאמרה על שלוש המשניות או רק על חלק מהן. שילה, הע' 1, עמ' 26-28 הציע שש הבנות אפשריות למושא דברי רב אשי וקרצ'מר-רזיאל, הע' 4, עמ' 40-41 הציע הבנה נוספת מסוג שונה. ר' אברהם די בוטן בחיבורו 'לחם משנה' על הרמב"ם, בהלכות גזלה ואבדה פ"ה הי"א, הבין כי דברי רב אשי אינם אוקימתא אלא מאמר כללי על הסוגיה. על פי דבריו, דברי ר' אשי מעמידים את כל הדיון, את כל האוקימתות הקודמות, במקרה של מוכס גוי. על פי הבנה זו במקרה של מוכס יהודי, אף אם הוא עומד מאליו או שאין לו קצבה, הברחת המכס תהיה אסורה. במאמר זה נתייחס לדברי רב אשי כאוקימתא שלישיית, שכן ככל הנראה כך הבין גם הרמב"ם.

הרמב"ם מעמיד את האוקימתות במקרים בהם המוכסים פועלים על דעת עצמם ולא מכוחו של המלך. המוכס העומד מאליו גובה כסף שלא ברשות המלך, לצורכי עצמו, ולפיכך אין להחיל עליו 'דינא דמלכותא'. המוכס שאין לו קצבה הוא אמנם מוכס של המלך, אך הכסף אותו הוא גובה הוא יתר על הכסף אותו דרש המלך.<sup>12</sup> במקרה כזה המוכס, למעשה, לא גובה מס של המלך אלא של עצמו, ולכן אין להחיל עליו דינא דמלכותא.<sup>13</sup> הבנת הרמב"ם בשבועות את אוקימתות הגמרא היא שהן מעמידות את המכס במקרה בו אין דינא דמלכותא. דינא דמלכותא תמיד יהיה דינא, הוא איננו מוגבל כלל, אלא שבכדי שדינא דמלכותא יהיה דינא אנו צריכים שהוא יהיה דינא דמלכותא ולא דינו של אדם פרטי. במילים מדויקות יותר, בכדי שהמס ייחשב לדינו של המלך הוא צריך להיכנס לכיסו של המלך. כל מס שנכנס לכיסו של אדם פרטי איננו דינא דמלכותא אלא גזל, ועל כן אנו מתירים להישבע לשקר כדי להבריח אותו.

כולטת בהעדרה בדברי הרמב"ם בהלכות שבועות האוקימתא האחרונה, מדברי רב אשי, המעמידה את המשניות במקרה של מוכס גוי. ניתן להביא לכך הסבר על פי הבנתו את הרמב"ם כאן. במקרה של מוכס גוי הכסף אכן נכנס לכיסו של המלך, ולכן דינא דמלכותא צריך לחול. הרמב"ם לפיכך סובר שדינא דמלכותא אכן חל במקרה של מוכס גוי והברחת המכס על ידי נדר לשווא תהיה אסורה.<sup>14</sup> אם נפרש על פי הסבר זה, נידרש להסביר מדוע בהלכות גזלה ואבדה הרמב"ם כן הביא את המקרה של מוכס גוי, על כך להלן.

## שיטה המגבילה את 'דינא דמלכותא'

### הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה

הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה, פסק על פי סוגייתנו שכסף הנמצא בתיבה של מוכסים נחשב לכסף גזול והסביר זאת על פי אוקימתות הגמרא. נראה שהבנת הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה את אוקימתות הגמרא שונה מהבנתו בהלכות שבועות, לכל הפחות את האוקימתא 'במוכס שאין לו קצבה':

"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 שלישי או רביעי 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".

רמב"ם הלכות גזלה ואבדה פ"ה הי"א

12. המילים 'מוכס שאין לו קצבה' לא מופיעות בדברי הרמב"ם כאן. לדעתי זאת מפני שפשט הביטוי 'שאיין לו קצבה' איננו בדברי הרמב"ם כאן, אלא כדבריו בהלכות גזלה ואבדה שיובאו להלן. לשאלת היעדרות ביטוי זה נדרש ר' חיים מוולוז'ין בשו"ת חוט המשולש חלק א' סימן יז. לדעתו אין זה קושי שכן סוף דברי הרמב"ם הם: "כפי שיתבאר בהלכות גזלה", שם מופיע ביטוי זה. נראה כי המקור לפרשנות הרמב"ם כאן את הביטוי 'שאיין לו קצבה' מקורה בסוגיית פסול הרועים לעדות המופיעה בסנהדרין כה ע"ב: "הגבאין והמוכסין, מעיקרא סבור: מאי דקין להו קא שקלי, כיון דחזו דקא שקלי יתירא, פסלינהו".

13 ניתן להבין מן הרמב"ם שכאשר המוכס לוקח יותר מן המכס שקבע המלך, מותר יהיה להישבע כדי להבריח אפילו את המכס עצמו, ולא רק את התוספת של המוכס. ניתן לומר שהסברה לכך היא מפני שאי אפשר להפריד בין המכס אותו גובה המוכס בשביל המלך, לבין המכס אותו הוא גובה בשביל עצמו, שכן הם נגבים ביחד. בשל כך אנו מחשיבים את כל הסכום אותו גובה המוכס לכסף גזול. אי אפשר לומר שהמוכס שאין לו קצבה גובה את המכס בנפרד, פעם אחת בשביל המלך ופעם אחת בשביל עצמו, מפני שבפעם השנייה הוא ייחשב למוכס העומד מאליו.

14. לרמב"ם יש בסיס בגמרא לאי פסיקתו את האוקימתא של רב אשי, שכן בגמרא המקבילה לסוגייתנו בנדרים כה ע"א מופיעות שתי האוקימתות הראשונות, אך לא האוקימתא של רב אשי. ניתן להבין מכך שאוקימתא זו לא נאמרה על ההיתר להישבע לשקר בכדי להבריח מכס.

בהלכה זו הרמב"ם לא מפרט מהו 'מוכס העומד מאליו' אלא משתמש במילות הגמרא, אך בהבנת 'מוכס שאין לו קצבה' מפרט הרמב"ם את הבנתו השונה מהבנתו בהלכות שבועות. מוכס שאין לו קצבה הוא מוכס של המלך, הגובה מכס בשביל המלך, אלא שהמלך לא קצב לו את הסכום המדויק אותו הוא צריך לגבות, מוכס כזה נחשב לגזלן.<sup>15</sup>

הבנה זו מגבילה את דינא דמלכותא. איננו יכולים לומר שדינא דמלכותא לא קיים פה שכן המוכס גובה לכיסו של המלך בשליחותו של המלך, הפסול של מוכס שאין לו קצבה נובעת מפסול צדדי: זכותו של המוכס לקבוע את סכום המכס.<sup>16</sup> נראה שדינא דמלכותא איננו תמיד דין, בעיות מסוימות בהתנהלות גביית המכס יגרמו לדחיית דינא דמלכותא ולראיית מוכסי המלך, הפועלים מכוחו ובעבורו, כגזלנים. סיכומו של דבר, הרמב"ם בהלכות שבועות מסביר כי אוקימתות הגמרא מעמידות את המשניות במקרים בהם לא שייך לומר שקיים דינא דמלכותא בכלל, כנגדו הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה מסביר כי האוקימתא 'מוכס שאין לו קצבה' מעמידה את המשניות במקרה בו אכן דינא דמלכותא קיים, אלא שבשל סיבה מסוימת אנו לא סוברים שהוא יהיה 'דינא'.<sup>17</sup> בניגוד להלכות שבועות, כאן פוסק הרמב"ם גם את המקרה של מוכס גוי.<sup>18</sup> לעיל הצענו סברה להעדרה של אוקימתא זו בהלכות שבועות, על פי סברה זו אפשר להבין מדוע כאן כן נפסקה אוקימתא זו. אוקימתא זו מגבילה את דינא דמלכותא, בה לא שייך לומר שאין דינא דמלכותא, ואנו סוברים שהוא אינו דינא. הרמב"ם בהלכות שבועות, שמסביר את האוקימתות כמדברות במקרה בו דינא דמלכותא לא קיים, לא פוסק אוקימתא זו, אך הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה, שמסביר את האוקימתות כמגבילות את 'דינא דמלכותא', יכול לפסוק אוקימתא זו, המגבילה גם היא את דינא דמלכותא.

## הר"ן

בר"ן על הסוגייה המקבילה לסוגייתנו, במסכת נדרים, ניתן להבין פירוש נוסף לאוקימתא 'במוכס העומד מאליו',<sup>19</sup> השונה מפירוש הרמב"ם בהלכות שבועות:

**שלא במצות המלך [ ... ] וכי אמרינן דינא דמלכותא דינא ה"מ לענין שאם קנה אחד מכס זה חייבים ליתן לו את המכס וכן נמי אם לא קנה אותו אלא שהוא ממונה לגבות את המכס שאינו רשאי ישראל חבירו לישיב שיהן תרומה דליכא אונסא כיון דדינא דמלכותא דינא.**

15. אמנם בסוף דברי הרמב"ם, כשהוא מדבר על המוכס הכשר, הוא דורש שיהיה ידוע שהוא לא לוקח יותר מקצבת המלך, אך נראה מלשון הרמב"ם שעיקר הגדרת 'מוכס שאין לו קצבה' היא כפי שאמרנו. לפי הגדרתנו זו את המוכס שאין לו קצבה, בוודאי שגם מוכס הגובה יותר מן הקצבה ייחשב לגזלן.

16. יש להניח, שאף אם המלך לא קצב את הסכום המדויק של המכס, הוא לא יהיה מוכן להסתפק בפחות מסכום מינימאלי כלשהו, אולם דבר זה לא משנה לדעת הרמב"ם, שכן כל עוד המלך לא קצב סכום מינימאלי, תמיד נוכל לומר שהסכום נמוך יותר והשאר הוא הוספה של המוכס עצמו.

17. שתי אפשרויות אלו בהבנת 'מוכס שאין לו קצבה' מביא שילה, הע' 1, עמ' 301, בשם הרב יוסף שאול הלוי נאטנזאהן בשו"ת שואל ומשיב. הרב נאטנזאהן סובר כי שתי אפשרויות אלו הינם מוכס שאין לו קצבה, ואיננו צריכים להכריע ביניהן.

18. נושאי הכלים של הרמב"ם דנו רבות בפסיקתו של הרמב"ם את אוקימתת רב אשי. מרבית נושאי הכלים הסבירו את הסיבה להחשבת המוכס הגוי כגזלן על פי לשון הרמב"ם: "שהמוכס כליסטים", ההנחה היא שמוכס גוי לוקח יותר מגזירת המלך ולכן הוא נחשב גזלן. ר' יהודה רוזאניס, בחיבורו 'משנה למלך', הקשה על הבנה זו, שמוכס גוי אסור מפני שהוא נחשב לגזלן, שכן בסוף הסוגייה בבבא קמא מסבירים את היתר רב אשי להבריה מכס מן הגוי מפני שהפקעת הלוואתו של הגוי מותרת, ונותר בצריך עיון. הלחם משנה שהובא בהערה 11 טען כנגד הכללת המוכס הגוי כאוקימתא נוספת, והסביר כי אמירה זו של רב אשי הינה אמירה כללית על הסוגייה.

19. את המקרה 'מוכס שאין לו קצבה' הר"ן לא מסביר, אלא מתאר רק את סיבת הפסול שלו: "במוכס שאין לו קצבה - וכיון שכן לאו דינא הוא אלא חמסנותא וחמסנותא דמוכס לאו דינא הוא" (פירוש הר"ן למסכת נדרים כה ע"א, דיבור המתחיל: 'במוכס שאין לו קצבה'). ניתן להבין על פי הסבר זה את המוכס שאין לו קצבה גם לפי שיטת הרמב"ם בהלכות שבועות וגם לפי הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה. על פי הרמב"ם בהלכות שבועות הסבר זה מסתדר באופן פשוט: הכסף אותו גובה המוכס יתר על דברי המלך הוא חמסנות של המוכס. על פי הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה נצטרך לומר שקביעת סכום המכס הופכת את הגבייה לחמסנות של המוכס, ולא של המלך. סברות להבנת האפשרות השנייה יובאו להלן.

### שם, דיבור המתחיל: 'במוכס העומד מאליו'

הר"ן משתמש בתחילת דבריו בהגדרה העמומה "שלא במצוות המלך", אך בסוף דבריו הוא מסביר מה הוא המוכס שאינו עומד מאליו: מוכס שקנה את הזכות לגבות את המכס מן המלך, או מוכס שהוא ממונה לגבות את המכס באופן קבוע. ניתן להבין על פי תיאור זה שהמוכס העומד מאליו איננו מוכס הגובה את המכס לכיסו הפרטי, אלא בשביל המלך, אך על דעת עצמו.

הבנה זו הגיונית מאוד. הרי מוכס הגובה מכס לכיסו הפרטי הרי הוא גזולן אנס. למה להגדיר אותו כמוכס? הפעולה אותה הוא עושה היא גזלה גמורה ואין לה דבר עם לקיחת מכס. פירוש הר"ן מתאר אדם שהוא אכן מוכס, אלא שהפסול בו הוא הוא שהוא עומד מאליו. המלך לא העמיד אותו לתפקיד זה אלא הוא מינה את עצמו.

פירוש זה מניח שישנה הגבלה בדינא דמלכותא. גם המוכס העומד מאליו לפי הסבר זה גובה מס בשביל המלך, מס הנכנס לכיסו של המלך, אלא שהמלך לא מינה אותו באופן ישיר לגבות את המכס. בדומה להבנת הרמב"ם בהלכות גזלה את 'המוכס שאין לו קצבה', גם הסבר זה מתאר מקרה בו דינא דמלכותא קיים אלא שבשל פסול צדדי, אי המינוי למוכס זה, אנו נחשיב את המוכס כגזולן ונתיר להישבע לשקר כדי להבריח ממנו מכס. זוהי הבנה שונה מהותית מהבנת הרמב"ם בהלכות שבועות.<sup>20</sup>

הסבר זה לא נאמר, ואף לא נרמז ברמב"ם בהלכות גזלה ואבדה, אך הוא תואם לגישתו. אם נסכם את הגישות שהצגנו להבנת אוקימתות הגמרא, ניכר שישנן שתי גישות להבין כל אחת מהאוקימתות, אחת הטוענת כי דינא דמלכותא לא רלוונטי במקרה המתואר, ואחת הטוענת כי דינא דמלכותא רלוונטי, אך מוגבל.

מדיון זה עולה סתירה ברמב"ם. בהלכות שבועות הרמב"ם סובר שאוקימתות הגמרא מדברות על מקרים בהם דינא דמלכותא לא קיים, ולפיכך משמע שדינא דמלכותא תמיד יהיה דינא. בהלכות גזלה ואבדה הרמב"ם סובר לפחות במקרה של אחת האוקימתות שאפילו אם דינא דמלכותא קיים, הוא עדיין יכול להידחות מפני פסול צדדי. בגמרא שתי אוקימתות אלו מופיעים באופן זהה, הן על המקרה של שבועה לשקר כדי להבריח מכס והן על ראיית מעות המכס ככסף גזול. חלוקה בהבנת האוקימתות בין שני המקרים לא מסתברת מלשון הגמרא. מדוע אם כן הרמב"ם חילק בין שבועה לשקר בכדי להבריח מכס לבין החשבת המכס לכסף גזול?

### סברות להבנת ההגבלות ב'דינא דמלכותא'

לאחר שהצגנו את שתי השיטות הקיימות ברמב"ם, השיטה הרואה ב'דינא דמלכותא' כלל התקף תמיד והשיטה המגבילה אותו במקרים מסוימים, נערוך דיון בסברת הגישה השנייה. כאשר אנו אומרים שכלל לא תקף תמיד, אנו נדרשים להסביר מדוע יש הבדל בין מקרים שונים וכיצד נוכל לקבוע אם הוא תקף או לא, ודיון שכזה נערוך להלן.

בכדי להביא סברה להגבלת הכלל 'דינא דמלכותא דינא' אנו נדרשים לבחון את הסברה הבסיסית העומדת בבסיס כלל זה. נראה שאין הסכמה בין חכמי ישראל לאורך הדורות לסברת כלל זה, אותו שמואל האמורא טבע

20. ר' דוד בן שלמה אבן זמרה (הרדב"ז), בפירושו על הרמב"ם בהלכות שבועות פ"ג ה"ב, מציע סברה שיכולה להסביר את פירוש הרמב"ם בהלכות שבועות ל'מוכס העומד מאליו'. הרדב"ז כותב כנגד אלו הסוברים כי מוכס הקונה מן המלך ביוזמתו את הזכות לגבות את המכס נחשב למוכס העומד מאליו, ולכן לגזול. הסיבה שמוכס זה איננו גזולן היא מפני: "שאם לא יעמוד זה אחר היה עומד וכיון שהוא חק המלך כל מי שיעמוד במקומו הוא פקיד המלך ואין זה עומד מאליו ואסור לגזול מנת המלך". הסברה שבכל מקרה היה מוכס שגובה את המכס יכולה להסביר את ההבנה שכל מוכס הגובה מכס בשביל המלך, בין אם הוא מונה לכך ובין אם לא, איננו נחשב לגזולן. זאת בניגוד להבנת הר"ן כאן.

ללא כל ביסוס. באנציקלופדיה התלמודית מופיעים שבעה טעמים שהוצעו לאורך הדורות לכלל אמוראי זה.<sup>21</sup> ב'קובץ יסודות וחקירות' מובאים חמישה טעמים לכלל זה הנמצאים בראשונים ובאחרונים, מהם ארבעה המופיעים באנציקלופדיה התלמודית ואחד נוסף.<sup>22</sup> כמה מהטעמים זכו להתייחסות רבה יותר בשיח ההלכתי והלמדני לאורך הדורות מאשר טעמים אחרים.

מכיוון שהצגנו לעייל את הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה ואת הר"ן כמייצגים את הגישה המגבילה בדינא דמלכותא, להלן נבחן את טעמיהם לדינא דמלכותא ונערוך בהם את הדיון. לפיכך, בחלק זה יבחנו שני טעמים בלבד לדינא דמלכותא, טעמו של הרמב"ם וטעמו של הר"ן. שני טעמים אלו הם מן הטעמים המוקדמים לדינא דמלכותא, שמקורם בתקופת הראשונים, ושניהם זכו להתייחסות רבה בשיחה התורנית לאורך הדורות.<sup>23</sup> כל אחד מן הטעמים יוצג, ולאחר מכן נפיק על פיו סברה המסבירה מדוע ומתי תהיה הגבלה בדינא דמלכותא. בסוף הדיון בכל אחד מן הטעמים נבחן כיצד הסברה היוצאת ממנו מסתדרת עם אוקימתות הגמרא כפי שפורשו בגישה המגבילה את דינא דמלכותא.

## שיטת הרמב"ם

הרמב"ם בהלכות גזלה ואבדה, בהגדירו מהו המלך אשר דינו דין, כותב:

**במה דברים אמורים 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 כגזלן בעל זרוע וכמו חבורת ליסטים המזויינין שאין  
דיניהן דין וכן מלך זה וכל עבדיו כגזלן לכל דבר.  
רמב"ם הלכות גזלה ואבדה פ"ה הי"ח**

העיקרון המגדיר את 'דינא דמלכותא' הנובע מכאן הוא הסכמת בני הארץ לקבל את שלטונו של המלך, הסכמה המתבטאת בשימוש במטבע אותו טבע המלך.<sup>24</sup> למעשה, מקור סמכותו של המלך לא נובע מכוחו הוא, אלא מכוחו של העם המסכים לקבל את דינו ולעובדו. במקרה בו העם יתנגד לשררתו של המלך, דינו לא יהיה דין והוא ייחשב לגזלן.<sup>25</sup> שיטה זו להסברת דינא דמלכותא, המבססת אותו על הסכמת העם, כתב לראשונה הרשב"ם<sup>26</sup> והיא אף נפסקה בשולחן ערוך.<sup>27</sup>

מהם גבולות דינא דמלכותא על פי סברה זו? ניתן לומר שגבולות דינא דמלכותא הם כגבולות הסכמת העם. כאשר העם בכללו לא יסכים לפעול על פי דין המלך, דינא דמלכותא לא יחול. למעשה יש כאן מעגל מחשבתני:

21. 'דינא דמלכותא דינא', בתוך: אנציקלופדיה תלמודית, כרך ז (שלמה יוסף זיין, עורך), ירושלים: תשל"ז, עמ' רצה-שח. שבעת הטעמים המופיעים שם (בעמ' רצה-רצז) הם: 1. מפני שכל בני המלכות מקבלים עליהם את חוקי המלך; 2. מפני שהתושבים שייכים למלך בקניין הגוף מדין שבויי מלחמה; 3. דינא דמלכותא נלמד ממשפט המלך המופיע בספר שמואל לגבי מלכי ישראל; 4. מפני שבני נח נצטוו על הדינים; 5. דינא דמלכותא נלמד מהפסוק "האלף לך שלמה ומאתים לנוטרים את פריו" (שיר השירים, ח יב); 6. מפני שהפקר בית דין הפקר; 7. מפני שה' השליט את המלכויות על העולם.

22. 'דינא דמלכותא', בתוך: אחיקם קשת, קובץ יסודות וחקירות השלם, תשס"ז, עמ' 153. הטעמים המופיעים שם הם טעמים: 1, 2, 4, 6 המופיעים באנציקלופדיה התלמודית, וטעם נוסף: מפני שדינא דמלכותא הוא כמנהג שנהגו הסוחרים, ויש לו תוקף.

23. ראה למשל: הרב יעקב אריאל, דינא דמלכותא במשנת הרמב"ם, מסורה ליוסף ו, תשס"ט, עמ' 123-136 (להלן: הרב אריאל, הע' 23), הדין בשני טעמים אלו כטעמים עיקריים לדינא דמלכותא.

24. ליבוביץ, הע' 3, עמ' כט, מציין כי שימוש במטבע מעיד על קבלתו של המלך אצל בני המדינה שכן על המטבעות, בדרך כלל, הייתה טבועה דמות דיוקנו של המלך.

25. על שיטה זו של הרמב"ם ראה: שילה, הע' 1, עמ' 63-64; ליבוביץ, הע' 3, עמ' כט-לא; הרב אריאל, הע' 23, עמ' 127-129.

26. רשב"ם, בבא בתרא נד ע"ב, דיבור המתחיל: 'והאמר שמואל דינא דמלכותא דינא'.

27. שולחן ערוך, חושן משפט סימן שסט, סעיף ב.

אם דינא דמלכותא הוא דינא, כלומר: מקובל ומקויים, אז הוא יהיה דינא, כלומר: בעל תוקף משפטי. החובה לפעול לפי דינא דמלכותא נובעת מההנחה שבני הארץ פועלים לפי דינא דמלכותא, ואם הם לא יהיו מוכנים לפעול על פיו, דין זה של המלכות לא יהיה 'דינא'.<sup>28</sup> המבחן, אם כן, לבדיקת תוקף כל דין של המלך, הוא האם העם מקבל אותו עליו ופועל לפיו.

הבעייתיות במבחן זה לגבולות דינא דמלכותא, הוא היותו מבחן אפוסטריורי. רק לאחר שקיימנו, או לא קיימנו, את דינא דמלכותא, אנו יודעים אם הוא היה דין מלכתחילה.<sup>29</sup> סברה זו מתאימה לבחינת חוקים הנחקקים לזמן ארוך, אך לא לבחינת מכס, שפעמים רבות הוא מזדמן.<sup>30</sup> בכדי לבחון את סוגיית המכס בדינא דמלכותא אנו צריכים הגדרה לגבולות דינא דמלכותא שתאפשר מבחן אפריורי. סברה המאפשרת מבחן אפריורי לגבולות דינא דמלכותא, ההולכת על פי שיטת הרמב"ם להסברת כלל זה, ניתן למצוא בתוספות בנדירים:

**ואין תאמר מכל מקום דינא דמלכותא הוא וי"ל כיון שאין דרך המוכסין כך אין זה דינא אלא גזילה של מוכס עצמו.  
תוספות, נדרים כח ע"א, דיבור המתחיל: 'במוכס שאין לו קצבה'**

התוספות, ככל הנראה, הבינו את המקרה של מוכס שאין לו קצבה בפרשנות המגבילה את דינא דמלכותא. לפיכך, הקושי אתו התמודדו התוספות הוא הקושי בו אנו דנים עכשיו: דינא דמלכותא קיים גם במקרה של מוכס הקובע בעצמו את סכום המכס, מדוע שהוא יוגבל במקרה זה? תירוצם של התוספות הוא: מכיוון שאין זה מקובל שהמוכסים קובעים את גובה הסכום בעצמם, אין זה דין אלא גזלה.

אם ננסה להוציא מדברי התוספות כלל, נאמר שגבולות דינא דמלכותא הם בגבולות התקינות והמנהג. כאשר דינא דמלכותא מתנהל בדרך מוכרת ומקובלת הוא יהיה דין, אך אם דינו של המלך אינו מקובל, או שהוא מתבצע באופן לא מקובל, אפילו שהוא דינא דמלכותא, עדיין הוא לא יהיה דינא.<sup>31</sup>

סברה זו עשויה להתיישב עם טעמו של הרמב"ם לדינא דמלכותא. אם כוחו של דינא דמלכותא נובע מהסכמת העם, ניתן להבין שהתנהלות לא מקובלת תגביל את כוחו של דינא דמלכותא. העם לא נוטה להסכים להתנהלות בלתי מקובלת, התנהלות שאינה מקובלת לא תהיה מקובלת עליו, ולפיכך היא לא תחשב לדינא דמלכותא.

נבחן כיצד הגבלת דינא דמלכותא באוקימתות הגמרא, כפי שהסבירה אותן הגישה המגבילה, מתיישבת לפי סברה זו. את המקרה של 'מוכס העומד מאליו' הסבירו התוספות בנדירים שהובאו למעלה. אין זה מקובל שמוכס קובע בעצמו את סכום המכס, לפיכך לא תהיה הסכמה בקרב העם למכס זה ודינא דמלכותא לא יהיה דינא

28. סברה כזאת הציג הרב אריאל, הע' 23, עמ' 134: "והוא הדין בחוקי המלכות לטובת המדינה, אם אזרחי המדינה אינם מקיימים אותם בפועל אין להם תוקף".

29. אפשר להציע על פי סברה זו פתרון לסתירה שהצגנו ברמב"ם, אך הוא יהיה שגוי. ניתן לומר שהרמב"ם פוסק שדינא דמלכותא נדחה דווקא בעניין מעות שבתובה של מוכסים, ולא בשבועה לשקר בכדי להבריח מכס, מפני שהמעות הנמצאות בקופה של המוכסים הן אחרי שנגבו כבר. לפיכך, אם אנו יודעים שדינא דמלכותא לא חל במכס זה, הם יחשבו למעות גזולות. בניגוד לכך, השבועה לשקר נעשית לפני שנגבה המכס, ואנו עוד לא יודעים אם דינא דמלכותא הוא דינא או לא. במקרה כזה לא נתיר להישבע לשקר כדי להיפטר ממכס שעלול כשר וחוקי. הבעיה בסברה זו היא שלא אמור להיות בה הבדל בין מוכס העומד מאליו, או שאין לו קצבה, לבין מוכס רגיל. לפי סברה זו כל הדיון הוא האם אנו כבר יודעים אם דינא דמלכותא הוא דינא, או לא, וזה מסתדר עם הכתוב בגמרא וברמב"ם.

30. ראה: ליבוביץ, הע' 3, עמ' קב-קג, שהציג גישה בשם הרמב"ם והרמב"ן האוסרת על המלך לתקן מסים חדשים, וטוענת כי דינא דמלכותא תקף רק במסים קבועים וידועים. על פי גישה זו, מכס לא יכול להיות מזדמן, אך ברמב"ם אין זכר לגישה זו ולהיפך, ניתן להבין שזכותו של המלך לקבוע מיסים ככל חפצו.

31. ניתן לדייק ברמב"ם, הלכות גזלה ואבדה פ"ה הי"ג, שההיתר לפעולת המלך נובע מכך שהוא פועל באופן מקובל: "שזה דין המלכים כולם ליקח כל מומן שמשיהם כשכועסין עליהם". דרישה זו, לפעולה מקובלת וחוקית, בכדי שדינא דמלכותא יהיה דינא, ניתן למצוא בראשונים רבים. לדיון בגישה הדורשת תקינות בכדי שדינא דמלכותא יהיה דינא ראה: רקובר, הע' 3, עמ' 82-83; ליבוביץ, הע' 3, עמ' נד-נט.



במקרה שלו. המקרה של 'מוכס העומד מאליו' פשוט עוד יותר. אם המוכס לא מונה באופן רשמי, לא על ידי המלך ולא על ידי הציבור, ברור שהתנהלותו, ולמעשה התנהלות גביית המכס, לא תקינה. העם לא יסכים שהמכס יגבה ממנו בדרך זו, ולפיכך דינא דמלכותא לא יהיה דינא גם במקרה זה.

### שיטת הר"ן בשם התוספות

הר"ן על מסכת נדרים, באותו דיבור המתחיל שהובא לעיל, מביא טעם אחר לכלל של שמואל:

**וכתבו בתוספות דדוקא במלכי עובדי כוכבים אמר דדינא דמלכותא דינא מפני שהארץ שלו ויכול לומר להם אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם מן הארץ אבל במלכי ישראל לא לפי שא"י כל ישראל שותפין בה.  
פירוש הר"ן למסכת נדרים כח ע"א, דיבור המתחיל: 'במוכס העומד מאליו'**

הר"ן טוען, בשם התוספות,<sup>32</sup> שדינא דמלכותא תקף רק בחוץ לארץ ובמלכי הגויים. הסיבה לכך היא מפני שהארץ שייכת למלך וזכותו לגרש את תושביה. עולה מכאן טעם שונה לדינא דמלכותא: הסיבה שדינו של המלך הוא דין היא מפני כוחו של המלך, ולא מכוח הסכמת העם. הארץ נמצאת בבעלותו של המלך, היא שלו, ולפיכך הוא יכול לפעול בה כפי רצונו, ודינו יהיה דין.<sup>33</sup> בשיטה זו, השמה את הדגש על כוחו ובעלותו של המלך ולא על הסכמת העם, החזיקו בוואריאציות שונות, גם הרא"ש,<sup>34</sup> הרשב"א<sup>35</sup> ור' יצחק בן ר' משה מוינה (האור זרוע).<sup>36</sup>

לפי הסבר זה, מהם גבולות דינא דמלכותא? ניתן לומר שגבולות דינא דמלכותא יהיו גבולות הבעלות של המלך. רק לדינו של המלך עצמו יש תוקף, אך אם דין מסוים לא בא מן המלך ישירות, הוא לא בא מכוחו של המלך, והוא לא יהיה דין. אמנם המלך בדרך כלל לא אוסף את דינו בעצמו, אלא על ידי עבדיו, אך אנו צריכים שהדין ואכיפתו יבואו מכוחו של המלך, על פי רצונו, ולא מכוחו ומרצונו של אדם פרטי. המבחן, על פי סברה זו, לגבולות דינא דמלכותא, הוא האם הדין, על כל חלקיו, נובע מרצונו של המלך, או מרצונו של אדם פרטי. נבחן כיצד אוקימתות הגמרא, כפי שפורשו על ידי הגישה המגבילה, מתיישבות בסברה זו. המקרה של 'מוכס העומד מאליו' פשוט מאוד, אם המוכס מינה את עצמו, הרי שהוא לא פועל על פי רצונו של המלך. אפילו אם למלך נוח שאותו מוכס גובה בשבילו את המכס, מכיוון שהוא לא ממונה לכך, אי אפשר לומר שהוא פועל מרצונו של המלך. לפיכך, במקרה של מוכס זה אנו נגיד שדינא דמלכותא אינו דינא ונראה בו גזלן. המקרה של 'מוכס העומד מאליו' מסתדר גם הוא לפי סברה זו. סביר להניח שסכום המכס הוא הדבר המייצג ביותר את רצון מטיל המכס. הסכום הוא המייצג את השאיפה להשגת כסף, הוא המעיד על צורכי מטיל המכס שבגינם החליט להטיל מכס זה, וכן את הבנת יכולת העם. ניתן לומר אף יותר מכך, הקובע את סכום המכס הוא, למעשה ובעיני העם, המטיל את המכס. לפיכך, אף שהכסף נגבה לכיסו של המלך, בהוראתו, עדיין מכס זה לא

32. דעה זו לא מופיעה בפירוש התוספות המודפס על הש"ס, אך מסתבר שמקורה בר' אליעזר ממיץ, הרא"ם, אחד מבעלי התוספות ותלמידו של רבינו תם. ראה על כך: שילה, הע' 1, עמ' 63; הרב אליהו זיני, "דינא דמלכותא דינא", עיון מחודש בשיטת התוספות, בתוך: ספר הראל, צבאיות ישראלית באספקלריה תורנית, ישיבת הגולן: תש"ס, עמ' 101-118 (להלן: הרב זיני, הע' 32), עמ' 101-103. הרב זיני טוען במאמרו כי שיטה זו של הרא"ם והר"ן יוצאת מתוך שיטת רבינו תם בשו"ת בעלי התוספות סימן יב, אך שונה ממנה מהותית.

33. על שיטה זו של הר"ן ראו: שילה, הע' 1, עמ' 62-63; ליבוביץ, הע' 3, עמ' כח-כט; הרב זיני, הע' 32, עמ' 101-103; הרב אריאל, הע' 23, עמ' 126-123.

34. פירוש הרא"ש נדרים, פרק ג' סימן יא.

35. חידושי הרשב"א נדרים, כח ע"א, דיבור המתחיל: 'במוכס שאין לו קצבה'. סברה זו מובאת גם ברשב"א בשם הרמ"ה, הרשב"א מסכים לדעתו.

36. אור זרוע, פסקי בבא קמא, סימן תמו, דיבור המתחיל 'כתב'.

נחשב למכס של המלך אלא של המוכס הגובה את הסכום. אם הנחה זו נכונה, גם במקרה זה נכון שדינא דמלכותא לא יהיה דינא והמוכס יחשב לגזול.<sup>37</sup>

## יישוב הסתירה ברמב"ם

לאחר שהצגנו שתי סברות, על פי הרמב"ם ועל פי הר"ן, להגבלת דינא דמלכותא, נשוב אל הסתירה המתעוררת ברמב"ם. בהלכות שבועות הרמב"ם מוליך סברה כי דינא דמלכותא הוא תמיד דינא, דבר זה מתבטא בהסברת אוקימתות הגמרא ככאלו שאינן מגבילות את דינא דמלכותא ובאי פסיקת האוקימתא 'במוכס גוי'. בהלכות גזלה ואבדה הרמב"ם מוליך תפיסה מנוגדת, המכירה באפשרויות בהן דינא דמלכותא לא יהיה דינא, דבר זה מתבטא בפרשנות המניחה הגבלה בדינא דמלכותא לאוקימתא 'במוכס שאין לו קצבה' ובפסיקת האוקימתא 'במוכס גוי'. יוצא מכך, שלדעת הרמב"ם ההיתר להישבע לשקר כדי להבריח מכס תקף רק כאשר דינא דמלכותא לא רלוונטי, אך אנו רואים את הכסף שבקופת המוכסים ככסף גזול גם אם דינא דמלכותא הוא אכן דינא אלא שהוא מוגבל מפני בעיה חיצונית. ב'סוגיית דינא דמלכותא' אין רמז להבדל בין ההיתר להישבע לשקר לבין ראיית הכסף כגזול, להיפך, נראה שהם שווי משקל ועל כל אחד מהם סוגיית דינא דמלכותא הייתה יכולה להיאמר. מה ההבדל בין הלכות גזלה לבין הלכות שבועות?

בכדי לתרץ סתירה זו נצטרך להניח הנחה נוספת: דינא דמלכותא על פי הרמב"ם הוא מדאורייתא.<sup>38</sup> דינא דמלכותא, כאמור, מופיע לראשונה בשם האמורא שמואל, אולם אחרונים שונים הסתפקו האם יש לו תוקף דאורייתא. בסברות הראשונים לא מופיע דיון מפורש האם דין זה הוא דאורייתא או דרבנן, אך מסברותיהם ניתן להסיק תשובות לשאלה זו.<sup>39</sup>

ניתן להבין מהרמב"ם שמקורו של דינא דמלכותא, ולפיכך גם תוקפו, הוא דאורייתא. ככל הנראה הרמב"ם הבין שמקורו של דינא דמלכותא הוא מ'פרשת המלך' המופיעה בספר שמואל.<sup>40</sup> הרמב"ם פוסק להלכה שמלך מותר בכל הכתוב בפרשיית המלך,<sup>41</sup> וניתן להבין שזהו מקורו של דינא דמלכותא.<sup>42</sup> אמנם פרשת המלך נאמרה על מלך ישראל ולא על מלכי גויים, אך הרמב"ם פוסק שדינא דמלכותא תקף בין במלך ישראל ובין במלך גוי,<sup>43</sup> ונראה שסמכות שניהם נובעת מפרשית המלך זו.

אפשרות נוספת למקור מהתורה לדינא דמלכותא על פי הרמב"ם היא מסמכותו של בית דין. בית דין שואבים את כוחם מהעם, יש להם סמכות הלכתית ולפסיקתם יש תוקף דאורייתא. ראשונים שונים טענו שטעמו של דינא דמלכותא הוא מכוח בית דין – 'הפקר בית דין הפקר',<sup>44</sup> ויתכן שגם הרמב"ם כמותם. הרמב"ם פסק שלמלך יש סמכות להפקיר,<sup>45</sup> בדומה לבית דין, וייתכן שמכאן נובע שדינא דמלכותא הוא מדאורייתא מטעם בית דין.<sup>46</sup>

37. ראה: ליבוביץ, הע' 3, עמ' קה, שדייק סברה דומה בשיטה מקובצת על מסכת בבא קמא, קיג ע"א, דיבור המתחיל: 'מוכס והאמר שמואל דינא דמלכותא דינא', המובאת בשם הראב"ד.

38. ייתכן מאוד שהר"ן סבר שדינא דמלכותא הוא דרבנן. ראה: ליבוביץ, הע' 3, עמ' מז, האומר שעל פי פשט הר"ן דינא דמלכותא הוא דרבנן, אך מביא סברות שעל פיהן גם לפי הר"ן דינא דמלכותא יהיה דאורייתא.

39. ראה: שילה, הע' 1, עמ' 85-87, המציג את השתלשלות הפסיקה הטוענת שכלל זה הוא דאורייתא, וכן, ליבוביץ, הע' 3, עמ' מג-מו, הטוען שכלל זה הוא דאורייתא על פי סברות הראשונים.

40. שמואל א, ח, יא-יז.

41. רמב"ם הלכות מלכים פ"ד כולו, ובעיקר ה"א העוסקת במפורש במכס.

42. כך הבין למשל: אריאל, הע' 23, עמ' 28-29.

43. ראה: רמב"ם הלכות גזלה ואבדה, פ"ה הי"א. הרב אריאל, הע' 23, עמ' 129, סובר שגם המלך הגוי שואב את סמכותו מן העם, בדיוק כמו מלך ישראל, ודבר זה נלמד מפרשת המלך.

44. לדיון בטעם זה של הראשונים ראה: ליבוביץ, הע' 3, עמ' לד-לו.

45. רמב"ם הלכות גזלה ואבדה, פ"ה הי"ג. בניגוד לכך, בהלכות מלכים, פ"ג ה"ח, פסק הרמב"ם שלמלך אין סמכות להפקיר. ראה: ליבוביץ, הע' 3, עמ' לה-לו, שהביא שני תירוצים לסתירה זו.

46. ראה: ליבוביץ, הע' 3, עמ' מו, שהביא את סברת הרמב"ם בשם הרשב"ם (כתבנו לעיל שאת טעמו של הרמב"ם לדינא דמלכותא כתב לראשונה הרשב"ם), והסביר שעל פי טעם זה דינא דמלכותא הוא דאורייתא.

לאחר שהנחנו הנחת יסוד זו, שדינא דמלכותא הוא דאורייתא על פי הרמב"ם, אנו יכולים לדון בסתירה ברמב"ם עצמה.

נראה שההיתר להישבע לשקר בכדי להבריח מכס הוא מחודש ביותר. מדובר על החשבה של דברים שבלב כדברים, בניגוד לגישה התורנית המקובלת, ובכדי לסטות סטייה כזו אנו צריכים הצדקה חזקה. אין זה מספיק אם נגיד שדינא דמלכותא אינו דינא, אמירה כזו תתיר לנו להבריח מכס, אולם לא בהכרח תתיר לנו לעשות זאת על ידי מעשה של עברה.<sup>47</sup>

את ההיתר להישבע לשקר בכדי להבריח מכס מנמק הרמב"ם בטענה שנדר כזה נחשב ל'נדר אונסין', אחד מארבעת סוגי הנדרים שניתן להתיר ללא שאלה מחכם:

**כל הנשבע שבועה מארבע מיני שבועות אלו באונס הרי זה פטור מכלום, ואחד הנשבע מתחלתו באונס כמו שבארנו, או שנשבע ונאנס ולא הניחוהו לקיים שבועתו, או שהשביעו אנס, לפיכך נשבעין לחרמין ולהורגין ולמוכסין.<sup>48</sup>**  
**רמב"ם הלכות שבועות, פ"ג ה"א**

ההבנה היא שכאשר המוכס דורש את הכסף מן היהודי שלא כדין, היהודי אנוס להישבע לשקר ולכן לא התכוון באמת לנדר זה. מכיוון שכך "אנוס רחמנא פטריה"<sup>49</sup> ואנו נחשיב לו דברים שבלב כדברים כדי שימלט מן המכס. זוהי אמירה קיצונית המעידה על חוסר לגיטימציה מוחלט למוסד המלך ומכסיו. לא מדובר כאן במקרה של סכנת חיים, המוכס לא מאיים על חייו של היהודי אלא רק על רכושו,<sup>50</sup> אולם בכל זאת אנו רואים ביהודי אנוס להישבע לשקר.

ראייה זו את המוכסים היא קיצונית, בכדי להבין ראייה זו עלינו להגיד שהמוכסים פועלים בחוסר לגיטימציה מוחלט. עלינו לומר שהמוכסים זוכים ליחס שלילי כה עמוק, עד שכאשר אפשר להבריח מהם אנו נהיה ממש אנוסים לעשות זאת. אין זה מסתבר לומר שרק מקרה זמני בו דינא דמלכותא מוגבל יגרום לתפיסה כה שלילית כלפי המוכסים, אלא אנו צריכים להניח שתפיסה זו קיימת כל הזמן.

אילו היינו אומרים שדינא דמלכותא מקורו מסברה ולא מדאורייתא, היינו יכולים להניח שדינא דמלכותא הוא אילוץ, הוא בדיעבד. אנו יכולים לומר שהיחס השלילי וחוסר הלגיטימציה למכס קיים גם כאשר דינא דמלכותא הוא דינא, אלא שמפני קבלת העם את המלך עליהם אנו מחויבים לשלם אותו. גם כאשר המוכסים פועלים מדינא דמלכותא אפשר להניח יחס שלילי כלפיהם, ואם כך, כאשר המוכסים פועלים שלא כדין ודינא דמלכותא לא חל עליהם, אנו יכולים לראות בהם אנסים לכל דבר.

סברה זו לא מסתברת כאשר דינא דמלכותא הוא דאורייתא. האמירה שדינא דמלכותא הוא דאורייתא משמעה, שכל עוד דין המלך מתנהל באופן תקין דינו דין לכתחילה, ויש לגיטימציה מלאה להטלת מכס. לפיכך, בדרך כלל אין יחס שלילי אל המוכסים, ולכן גם כאשר הם פועלים שלא כדין אנו יכולים לראות אותם כגזלנים, אך אנו לא יכולים לראות אותם כאנסים בכדי להתיר עשיית מעשה עברה בכדי להבריח מהם.

לפיכך, בדין שבועה לשקר לצורך הברחת מכס, אנו נאלצים לומר שדינא דמלכותא אינו תקף כלל. רק כך נוכל לומר שהיחס השלילי כלפי המוכסים קיים כל הזמן. אם כך, המוכסים הם תמיד גזלנים, שכן דינא דמלכותא לא

47. ראה לכך שאף אם אנו אומרים שדינא דמלכותא אינו דינא אין זה מתיר לנו להבריחו על ידי עבירה, אפשר להביא מהלכות כלאים. גם על המשנה בהלכות כלאים נאמרו אוקימתות הגמרא בסוגייתנו, אולם עדיין ההלכה היא שאסור להבריח את המכס על ידי לבישת כלאים.

48. הבנה זו לא כתובה במפורש בגמרא, אך היא הגיונית שכן משנת הנדירה למוכסים היא המשנה העוקבת למשנה העוסקת בנדר אונסין במסכת נדרים.

49. כלל זה מופיע בנדרים כו ע"א ובמקומות נוספים בש"ס.

50. הבנה זו את המוכס נשמעת מכך שהמוכס מופיע במשנה, ובעקבות זאת גם ברמב"ם לצד ה'הורגין'. ה'הורגין' הורגים בני אדם בכדי ליטול את רכושם, בניגוד למוכסים ולחרמין שלא עושים זאת.

תקף לגביהם כלל, ואנו רואים בהם אנסים גמורים. הבנה זו את המוכסים מתבטאת ברמב"ם באי פסיקת האוקימתא של 'מוכס גוי' ובפרשנות שאינה מגבילה את דינא דמלכותא באוקימתות המוכסים. המקרה של מעות הנמצאות בקופה של מוכסים שונה לגמרי. במקרה זה לא מדובר על היתר לעשיית עברה בכדי להבריא מן המוכסים, השאלה העומדת על הפרק היא רק מה מעמד הכסף שבקופת המוכס. במקרה כזה אפילו אם דינא דמלכותא קיים אלא שהוא נדחה מפני בעיה חיצונית, עדיין המוכסים פעלו שלא כדין והכסף ייחשב לגזול.<sup>51</sup> לפיכך, הרמב"ם רואה את הכסף כגזול אף אם דינא דמלכותא רק מוגבל. הבנה זו מתבטאת בפסיקת האוקימתא של 'מוכס גוי' ובפרשנות המגבילה את דינא דמלכותא באוקימתות המוכסים. לא ניתן לומר שלעניין כסף שבקופה של מוכסים יפסוק הרמב"ם כפי שפסק בהלכות שבועות, שרק כאשר דינא דמלכותא לא רלוונטי הוא יחשב לכסף גזול, שכן בסופו של דבר ההליך כאן לא היה תקין. מכיוון שסברת הרמב"ם לדינא דמלכותא נובעת מהסכמת העם, אי אפשר לפסוק שבכל מקרה דינא דמלכותא יהיה דינא, ונהיה חייבים לפסוק שבמקרים בהם ההליך היה לא תקין הכסף שבקופת המוכסים ייחשב לגזול. לסיכום, אמנם בסוגיית הגמרא המקרה של הלכות שבועות והמקרה של הלכות גזלה ואבדה מוצגים כמקרים מקבילים, אך הרמב"ם מחלק ביניהם. הסיבה לכך היא הבנתו של הרמב"ם את דינא דמלכותא כדין דאורייתא הנובע מהסכמת העם. בהלכות שבועות אנו דורשים שהראייה השלילית של המוכסים תהיה קבועה בכדי שנתיר לעבור עברה כדי להבריא מהם, ומכיוון שדינא דמלכותא הוא דאורייתא אנו סוברים שמקרה זה הוא רק כאשר דינא דמלכותא לא רלוונטי כלל. לעומת זאת, בהלכות גזלה ואבדה, מכיוון שאנו מניחים שמקורו של דינא דמלכותא הוא מהסכמת העם, אנו סוברים שכסף הקיים בקופה של מוכסים ייחשב לגזול בכל פעם שיהיה פגם המגביל את דינא דמלכותא.<sup>52</sup>

## סיכום

מאמר זה דן בגישה הקיימת בראשונים הטוענת שדינא דמלכותא אינו תמיד דינא, על פי אוקימתות הגמרא בבבא קמא העוסקות בהלכות הברחת מכס. שני הראשונים, המגבילים את דינא דמלכותא, שנבחנו במאמר זה הם הרמב"ם והר"ן. תפיסתם של שני ראשונים אלו את דינא דמלכותא וטעמו שונה ולפיכך גם המקרים בהם הם מגבילים את דינא דמלכותא.

הגישה המורכבת מבין השתיים היא גישת הרמב"ם. הרמב"ם סובר שמקור דינא דמלכותא הוא מטעם הסכמת העם ושדין זה הוא מדאורייתא. על פי הרמב"ם גבולות דינא דמלכותא הם גבולות המנהג והתקינות. כאשר המלך, או המוציאים לפועל את דינו, מתנהלים באופן נהוג ומקובל דינא דמלכותא יהיה דינא, אך אם הם חורגים מגבולות התקינות דינא דמלכותא יידחה ולא יהיה דינא.

הרמב"ם מדבר בשני קולות. בהלכות שבועות ניתן להבין ממנו שדינא דמלכותא הוא תמיד דינא, ולא נדחה מפני שום טעם חיצוני, ובהלכות גזלה ואבדה נראה שהוא סובר שדינא דמלכותא נדחה ומוגבל במקרים של חוסר תקינות. הצענו הסבר להבדל בין שני מקורות אלו ברמב"ם. להבנתי, גישתו הבסיסית של הרמב"ם היא כהלכות גזלה ואבדה, כאשר דינא דמלכותא הוא מוגבל במקרים של חוסר תקינות, אולם בהלכות שבועות, בשל העובדה ששם אנו מתירים מעשה עברה בכדי להבריא מכס, שינה הרמב"ם מגישתו הבסיסית ופסק ששם נדרשת היעדרות דינא דמלכותא.

51. באופן גס אפשר להקביל מקרה זה, שבו דינא דמלכותא קיים אלא שהוא מתנהל באופן לא תקין, לבית דין שטעו בדבר משנה. במקרה כזה פוסק הרמב"ם בהלכות סנהדרין, פ"ו ה"א, שהדין חוזר וחובה להחזיר את הכסף, כמעט גזולות. הצגה זו של המקרה לא תואמת במדויק מקרה זה של דינא דמלכותא, אף אם נגיד שמקורו הדאורייתא הוא מטעם בית דין. בכל מקרה אנו רואים כאן מקרה בו קיים מוסד הלכתי דאורייתא העושה דין, ובשל התנהלות לא תקינה אנו נראה את הכסף שהוא הוציא מידי בעל דין ככסף גזול. ניתן להניח שדינא דמלכותא לא שונה מדין זה.

52. ישנה עוד קושייה אחת על הסבר זה, כמו על כל הסבר שיציג הבדל בין הלכות גזלה ואבדה להלכות שבועות. הרמב"ם בהלכות שבועות מסיים את דבריו: "כמו שיתבאר בהלכות גזלה", משמע שהמקרים בהלכות שבועות ובהלכות גזלה ואבדה שקולים. אין בידי תירוץ מספק את הדעת לקושייה זו.

הגישה השנייה שנבחנה במאמר זה היא גישת הר"ן. ראינו שהר"ן משלים את הרמב"ם בפירוש אוקימתות הגמרא בצורה המגבילה את דינא דמלכותא. הר"ן סובר שטעם דינא דמלכותא הוא מכוחו ומבעלותו של המלך, ולא מכוחו של העם. לפיכך, גבולות תחולתו של דינא דמלכותא הם בגבולות רצונו של המלך. כאשר הדין פועל על פי רצונו של המלך באופן ישיר – דינא דמלכותא דינא, אולם כאשר יש רצון של אדם פרטי, דינא דמלכותא אינו דינא.