

## קניה ממוכר המעלים מס שריאל אפלקר ויניב טילינגר

לרפואת כל חולי ופצועי עם ישראל  
ובתוכם ערן נחשון בן רחל

### ראשי פרקים:

- א. פתיחה
- ב. דינא דמלכותא דינא
  1. שיטת ר"א ממיץ, ר"ן, רא"ש
  2. שיטת רשב"ם
  3. שיטת המאירי והבית יוסף בשם תשובות הרשב"א
  - ג. מלכות ישראל ואדמת ישראל
  - ד. קניה ממוכר החשוד בהעלמת מס
    1. דין המעלים מס עצמו
    2. דין הקונה מן המעלים מס
    3. האם יש הבדל לענין זה בין מס הכנסה לבין מע"מ?
    4. אם ימצא קונים אחרים
    - ה. שאלת נאמנותו של מוכר בסתמא
    - ו. סיכום

### א. פתיחה

במציאות המסחר היומיומית בה אנו חיים, אנו נתקלים פעמים רבות במוכרים ובקונים אשר במטרה להוזיל את המחיר ו"לסגור" עסקה בקלות יתר, מבצעים את העסקה באופן "שחור". כלומר, על מנת שהמוצר ימכר בזול, הוא נמכר ללא מע"מ ולא נרשם בחשבונית המס של בעל העסק אלא נכנס ישירות לכיסו הפרטי של המוכר ללא התוספת שמטילים שלטונות המס. מקרים שכאלו קורים פעמים רבות, לעיתים ביוזמת הקונה המבקש לחסוך מעט מכספו ופעמים ביוזמת המוכר, שעל ידי ההוזלה מקוה למשוך אליו כמות קונים גדולה יותר. מכירה שכזו אסורה על פי חוקי המדינה. במאמרנו ניסינו לברר מה עמדתה של ההלכה בנוגע למצבים אלו.

### ב. דינא דמלכותא דינא

השאלה הראשונה בה אנו נתקלים בשעה שאנו עוסקים בשאלה זו, היא מידת תוקפם ההלכתי של חוקי המלכות ומיסיה. הגמרא, בהתייחסה לשאלה זו במספר

מקומות, טבעה את המונח ההלכתי-מחשבתי "דינא דמלכותא דינא"<sup>1</sup>. פירושו הבסיסי של מונח זה הוא שחוקי המלכות ודיניה (בעיקר בדיני ממונות) תקפים גם על פי ההלכה היהודית, כל עוד אינם עומדים בסתירה לה. הוי אומר, מכס או מיסים, תקנות או מנהגים שהתקינה המלכות לרווחת המדינה ואזרחיה, מחייבים אף את אזרחיה היהודים, והם מקבלים לעניין זה תוקף הלכתי של ממש, ובהתאם לכך העלמת מס היא גזל גמור.

לגבי סיבת הדבר וטעמו נחלקו ביניהם הראשונים:

### **שיטת ר"א ממיך<sup>2</sup>, ר"ן<sup>3</sup>, רא"ש<sup>4</sup>**

לשיטתם, מוסבר הדבר בכך שהארץ כולה, בה יושבים האזרחים, שייכת למלך עצמו. כיוון שכך, מי שלא מוכן לקבל על עצמו את חוקי המלכות ותקנותיה אין לו זכות ישיבה בארץ, או על כל פנים, זכותה של המלכות לעמוד עליו ולגרשו משטחה הריבוני.

### **שיטת רשב"ם<sup>5</sup>**

לשיטתו, כיון שכל בני המלכות ואזרחיה מקבלים עליהם מרצונם החופשי את חוקי המלך ומשפטיו, אזי, חוקי המלך מקבלים תוקף של דין גמור. לפיכך, אף היחיד שלא קיבל על עצמו בפירוש את חוקי המלכות מחויב בהם מכח ישיבתו בתחומיה של המלכות ומכח קבלת הציבור חוקים אלו.

### **שיטת המאירי והבית יוסף<sup>6</sup> בשם תשובות הרשב"א**

לשיטתם, דין זה נלמד ממשפטי המלוכה שהמלך מותר בהם<sup>7</sup>, האמורים בספר שמואל<sup>8</sup>:

- 
1. המונח מופיע במסכת גיטין דף י' עמוד ב', מסכת נדרים דף כ"ח עמוד א' וכן במקומות נוספים בש"ס.
  2. מובא בחידושי הרשב"א, נדרים, כ"ח, א'.
  3. נדרים שם, בשם התוס'.
  4. נדרים שם, פרק ג', סימן י"א.
  5. רשב"ם, ב"ב, דף נ"ד ע"ב, ד"ה "מי אמר".
  6. חושן משפט, סי' כ"ו.
  7. יצוין, כי ישנה שיטה חולקת האומרת שכל משפטי המלכות האמורים בספר שמואל נאמרו כדי להפחיד את העם וליראם שלא יבקשו להם מלך, ולמעשה, אסור למלך לבצע את הדברים המוזכרים שם בפסוקים.
  8. שמואל א', פרק ח', פסוקים י"א - י"ז.

"ויאמר זה יהיה משפט המלך אשר ימלך עליכם... ולשום לו שרי אלפים ושרי חמשים... ואת בנותיכם יקח... ואת שדותיכם ואת כרמיכם וזיתיכם הטובים יקח... וזרעיכם וכרמיכם יעשר... ואת עבדיכם ואת שפחותיכם ואת בחוריכם הטובים ואת חמוריכם יקח... ואתם תהיו לו לעבדים".  
על פי זה, יש למלך כח וזכות לעשות בנתיניו ובנכסיהם את כל צרכי המלכות.

### ג. מלכות ישראל ואדמת ישראל

כל עוד אנו עוסקים במלך מן האומות או אפילו במלך מישראל אך על אדמת חוץ לארץ, אין מחלוקת בין שלושת השיטות האמורות לעיל לגבי תקפותו של הכלל "דינא דמלכותא דינא". אולם, לגבי מלך מישראל על אדמת ארץ ישראל נחלקו השיטות על פי הסבריהן לדין זה.

לשיטה הראשונה<sup>9</sup>, לא שייך לומר "דינא דמלכותא" בארץ ישראל, כיוון שהארץ בכל מקרה אינה שייכת למלך או למלכות, אלא היא נתונה לעם כולו מאת הקב"ה ועוברת בירושה מדור לדור. לכן, אין למלך סמכות כלל גם לגרש את העם היושב בה ולקחתה לעצמו, וממילא בטל "דינא דמלכותא".

לשיטות השניה<sup>10</sup> והשלישית<sup>11</sup>, אין שום סיבה להפקיע את "דינא דמלכותא" כשהמדובר הוא על אדמת ישראל, כיוון שלא מתבטלים הטעמים שעל פיהם הסבירו את תוקפו של דין זה. (קבלת הציבור את חוקי המלך ותקנותיו, והלימוד ממשפטי המלוכה האמורים בספר שמואל, בהתאמה).

בפסיקות ההלכה בעניין זה, לא מצאנו ראשונים שנחלקו או השמיטו כלל זה מדבריהם, וכך מובא הדבר בלשון הרמב"ם<sup>12</sup>:

"עושין כפי משפט המלך שכל דיני המלך בממון על פיהן דנין".

כן הדבר נפסק גם בשו"ע<sup>13</sup> לגבי הכרזה על שיעבוד המוטל על קרקע:

"אם היה הכרוז יוצא: כל מי שיש לו זכות ושעבוד על קרקע זה יבא

ויערער וכל מי שלא יערער יבטלו זכיותיו, אם נהגו כן, דינא דמלכותא

הוא, ובטלו זכיותיו".

לאחר שראינו כי אכן בדיני ממונות "דינא דמלכותא" דין הוא, ולפי רוב השיטות הדבר אמור גם לגבי מלך ישראל בארץ ישראל, נותר לנו לברר האם כנסת ישראל כיום נחשבת מלכות לעניין דין זה. איננו נכנסים לנושא רחב זה, כיוון שאין זה

9. שיטת הר"א ממיץ, הר"ן והרא"ש.

10. שיטת הרשב"ם.

11. מאירי והבית יוסף בשם תשובות הרשב"א.

12. רמב"ם, הלכות זכיה ומתנה, פרק א', הלכה ט"ו.

13. שולחן ערוך חושן משפט, סימן ק"ד, סעיף ב'.

מעיקר המאמר וכבר כתבו בעניין זה גדולי הרבנים בדורות האחרונים. נסתפק בציטוט מתוך דבריו של הגאון הרב עובדיה יוסף<sup>14</sup>:

"ונראה שגם במדינה שאין השלטון על פי מלך, אלא על פי ממשלה הנבחרת על ידי תושבי המדינה, שייך בהם הכלל דינא דמלכותא דינא, בכל מה שנוגע לתשלומי מסים וארנוניות ומכס וכדומה... שהוא הדין לממשלה שיש לה בית נבחרים ומחוקקים, אף על פי שאינם מעוטרים בעטרת מלוכה, דינם דין גמור בעניני המדינה, ושייך בהם הכלל דינא דמלכותא דינא, ושכן הדין לגבי מדינת ישראל שאזרחי המדינה בוחרים בכנסת..."

לאחר שהגענו למסקנה כי "דינא דמלכותא דינא" שייך גם בזמן הזה בכנסת ישראל אשר היושבים בה נבחרים על ידי העם, נסיק מכך כי כל תשלומי המיסים והמכס למיניהם אשר קבועים בחוק על כל אזרחי המדינה, יש להם גם כן תוקף משפטי מוחלט.

## ד. קנייה ממוכר החשוד בהעלמת מס

נעבור, אם כן, לשאלתנו המרכזית והיא - האם מותר לקנות ממוכר המעלים מס או מכס מן השלטון או על כל פנים חשוד על העלמה שכזאת? נפרק את השאלה לשני חלקים:

### דין המעלים מס עצמו

דינו של המעלים מכס אמור בפירוש<sup>15</sup>:

"איכא דמתני לה אהא: לא ילבש אדם כלאים אפי' על גבי עשרה בגדים להבריה בו את המכס, מתני' דלא כר"ע; דתניא: אסור להבריה את המכס, ר"ש אומר משום ר"ע: מותר להבריה את המכס".

הגמרא כאן עוסקת במוכס שהמלך מינה אותו לגבות את הכסף, או במוכס שרכש מאת המלך את זכויות גביית המכס במקום מסויים, ולכן מפרש רש"י במקום:

"...נמצא שגוזל את המוכס ישראל, זה שקיבל את המכס מיד המלך נוכרי בהיתר..."

אולם, ברור שכשם שהדבר אמור במוכס שקנה את זכויותיו מן המלך, כן הדבר אמור במוכס שמעביר את הכסף למלך עצמו. וכך אכן פסק הרמב"ם<sup>16</sup>:

14. שו"ת יחוה דעת, חלק ה', סימן ס"ד, ד"ה "ונראה שגם..." כן הדבר גם בשו"ת "משפט כהן" לרב קוק, סימן קמ"ד, אות י"ד.

15. תלמוד בבלי, מסכת בבא קמא, דף קי"ג, עמוד א'.

"אבל מכס שפסקו המלך ואמר שילקח שלישי או רביעי או דבר קצוב והעמיד מוכס ישראל לגבות חלק זה למלך ונדע שאדם זה נאמן ואינו מוסיף כלום על מה שגזר המלך אינו בחזקת גזלן לפי שדין המלך דין הוא, ולא עוד אלא שהוא עובר המבריח ממכס זה מפני שהוא גוזל מנת המלך, בין שהיה המלך גוי בין שהיה מלך ישראלי".

אם כן, במציאות כפי שהיא היום במדינת ישראל, מוכר המעלים מכס מן השלטונות הרי הוא גזלן, כיוון שכיום כספי משלם המיסים מועברים למשרדי הממשלה השונים ומתווספים לתקציב האוצר המתחלק ביניהם לצורכי אזרחי המדינה ולרווחתם, הרי שזוהי "מנת המלך" המודרנית והרי הוא גוזל את הציבור עצמו.

### **דין הקונה מן המעלים מס**

לכאורה, ניתן לומר כי כל מוכר החשוד על העלמת מכס וגזל הציבור כולו, אין לבוא עמו בקשרי מסחר כלל וזאת מפני שני דינים: הראשון - "מחזק ידי עוברי עבירה" - המוכר המעלים את המכס נהנה מהרכישות המתבצעות אצלו עקב ההזלה ובכך שאנשים קונים ממנו, זה מחזק את ידיו. השני - מפני "לפני עיור לא תתן מכשול" - בעצם בכך שהקונה בא עמו בקשרי מסחר נפתח לו הפתח להעלמת המכס ואם כן, גם הקונה הוא שותף לעבירה. כך אנו מוצאים ברמב"ם<sup>17</sup>:

"אסור לקנות דבר הגזול מן הגזלן ואסור לסעדו על שינויו כדי שיקנהו שכל העושה דברים אלו וכיוצא בהן מחזק ידי עוברי עבירה ועובר על ולפני עור לא תתן מכשול".

אולם, אין לנו לומר כי כל המוכרים הם בחזקת גזלנים המעלימים את המכס, אלא יש לנו להעמידם בחזקת כשרים, עד אשר יוכח לנו אחרת.

אכן, לגבי קניה מן הגזלן מופיע בגמרא<sup>18</sup>:

"איתמר: גזלן, מאימת מותר לקנות הימנו? רב אמר: עד שתהא רוב משלו, ושמואל אמר: אפילו מיעוט שלו. אורי ליה רב יהודה לאדא דיילא, כדברי האומר: אפילו מיעוט שלו".

על פי דברי הבית יוסף<sup>19</sup>, אנו פוסקים בענין זה כשמואל שהרי הלכה כשמואל בממונות, ועוד שהרי רב יהודה הורה לשמשו לנהוג כן. אם כן, לגבי גזלן שאנו חוששים כי חפצים שהוא מוכר גזולים הם, אפילו אם נדע שמיעוט ממונו שלו הוא

16. רמב"ם הלכות גזלה ואבדה, פרק ה', הלכה י"א, וכן פסק בשו"ע חו"מ, סימן שס"ט, סעיף ו'.

17. רמב"ם הלכות גזלה ואבדה, פרק ה', הלכה א'.

18. תלמוד בבלי, מסכת בבא קמא, דף קי"ט, עמוד א'.

19. טור חו"מ, סימן שס"ט, סעיף ג'.

ולא גזול ניתן לסמוך על זה ולקיים עמו קשרי מסחר, עד שנדע כי החפץ המסויים שאנו עומדים לרכוש - גזול הוא ואז בודאי תאסר הקניה. כך פוסק הרמב"ם<sup>20</sup> וכן הוא בשו"ע<sup>21</sup>:

"אסור ליהנות מהגזלן (שהוחזק ממונו שבא בגזילה) (טור ס"ה). ואם היה מיעוט שלו, אף על פי שרוב ממונו גזול, מותר ליהנות ממנו, עד שידע בודאי שדבר זה גזול בידו".

הלכה זו, כפי שהיא מובאת בפוסקים, עוסקת בגברא גזלן ולא בחפצא גנוב<sup>22</sup>. אכן, בקנייה ממוכר המעלים מכס, החפץ עצמו בודאי אינו גזול אלא הוא של המוכר, והגזילה מתבצעת על ידי המוכר בהעלמה של המס המוטל כתוספת על מחירו של החפץ, ואם כן, לא החפצא הוא הגזול אלא הגברא הוא הגזלן ולכן: כל מוכר ואפילו מיעוט מכירותיו הן ללא העלמת מס וגזל, אלא כשרות לחלוטין, אפשר יהיה לקנות ממנו על אף שרוב מכירותיו בהעלמה וגזל. כמובן, שכל זאת נכון עד שנדע בוודאות שבמכירה הנוכחית שאנו עומדים לבצע יש בכוונתו להעלים את המס ובכך לגזול, ואז ודאי שיהיה אסור לקנות ממנו. אם כן, בכל מקרה בו המוכר מציע לקונה עסקה במחיר "מוזל" או תשלום במזומן על מנת להימנע מתשלום מע"מ, אסור לקונה להשתתף בעסקה זו מפני שהרי זה כמכירה הידועה כגזילה והוא נעשה שותף לעבירת גזל הציבור.

### **האם יש הבדל לענין זה בין מס הכנסה לבין מע"מ?**

על פי חוקי המס, יש הבדל בין מס הבלוע במחירו של המוצר ובין מס שהוא תוספת על מחירו של המוצר. מס הבלוע במחיר המוצר כמס הכנסה, למשל, אין ספק בזה שהוא בין המוכר ובין השלטונות ואין בזה עסק לקונה. אולם, מס שהוא כתוספת על מחיר המוצר ועובר ישירות לשלטון מן הקונה כמס ערך מוסף, ניתן אולי לומר לגביו שאחריות העברתו לשלטונות נתונה על הקונה ולא על המוכר. יוצא לנו אם כן, כי בהעלמת מס הבלוע - המוכר הוא הגזול את המלכות, שהרי לקונה אין שום עסק או נגיעה בכסף זה מרגע שהועבר למוכר. אולם, בהעלמת מע"מ נחשבים גם הקונה וגם המוכר לגזלנים. הקונה נחשב גזלן שהרי כספו עובר ישירות למלכות והוא מעלים אותו. המוכר, לעומתו, מעלים את הקניה מסך הכנסותיו החודשיות ובכך נמנע תשלום מס הכנסה עליה, שהוא חובתו של המוכר

20. הלכות גזילה ואבידה, פרק ה', הלכה ח'.

21. שולחן ערוך חושן משפט, סימן שס"ט, סעיף ג'.

22. כך הוא בט"ז על הלכה זו בשו"ע. וכן הוא במ"מ על הרמב"ם, ה"ל גזילה ואבידה, פ"ה, ה"ח בעקבות סתירה בין מה שכתב כאן ובין מה שכתב בהלכות גניבה, פ"ו, ה"א, וכן ע"פ דברי הכס"מ שם בה"ל גניבה שהסכים לתירוצו השני.

ולכן אף הוא גזלן בהעלמה זו. לפי זה, כל מה שאנו דנים לאיסור קניה ממוכר המעלים מס הוא רק במע"מ ולא במס הכנסה, שבו כאמור, אין עסק לקונה כלל.

### **אם ימצא קונים אחרים**

אחד מן הטיעונים הנשמעים בנושא זה ואשר מטרתם להתיר קניה תוך כדי העלמת מס הוא, כי מוכר המעונין לבצע העלמה שכזו יעשה זאת בכל מקרה, אם לא בקניה הנוכחית אותה קונה זה מבצע, אז בקניה הבאה אצל קונים אחרים. האם יש בטיעון כזה כדי להתיר קניה בהעלמת מס? על פי דברינו, העלמת מס הנוסף על מחיר המוצר היא בראש ובראשונה גזל מצידו של הקונה, שכן, כספו עובר ישירות למלכות והמוכר אינו אלא אחראי להעברתו ואין לו נגיעה של ממש בו. בנוסף, כפי שאמרנו, כל העלמת מע"מ גוררת אחריה גם העלמת מס מצידו של המוכר. לפי שיקולים אלו, אין זה משנה אם ימצא המוכר קונים אחרים להעלים מס ברכישתם, שכן הקונה עצמו הוא הנחשב גזלן.

### **ה. שאלת נאמנותו של מוכר בסתמא**

במציאות המסחר היום יומית שלנו, המצב הנפוץ ביותר הוא זה שבו המוכר נוקט במחיר החפץ והקונה משלם ללא ידיעה מוקדמת מה יעשה המוכר בכספו - האם יעלים את הקניה או ידווח עליה. האם מותר לבצע קניה בכזה אופן ללא בירור שבועדות אין הקניה מועלמת משלטונות המס? האם נאמן עלינו המוכר שידווח עליה או שמא עלינו לדרוש קבלה בטרם נעזוב את החנות? התשובה לשאלה זו תלויה במחלוקת הטור והשו"ע מול הרמ"א לגבי קניה מאריס<sup>23</sup> העומד בשדהו של בעל הבית. לכו"ע, אם ידוע שהאריס ובעה"ב חילקו כבר את הפירות ביניהם - אין בעיה לקנות מן האריס שהרי מחלקו הוא מוכר. עיקרה של המחלוקת היא לגבי מצב סתמי - הוי אומר, אין הקונה יודע אם האריס ובעה"ב חילקו כבר את הפירות ביניהם או לא, ואזי האריס גזלן הוא. לדעת הטור והשו"ע אריס בסתמא מותר לקנות ממנו שכן אנו תולים את האריס כנאמן שישלים לבעה"ב את מה שלקח. אולם, לדעת הרמ"א שם, דוקא לאחר שחילקו ביניהם מותר לקנות מן האריס שהרי אז בודאי ידוע שמשלו הוא מוכר. יוצא מדבריו<sup>24</sup>, שלדעתו בסתמא - שלא ידוע אם חילקו או לא חילקו - אסור לקנות ממנו. הסמ"ע בהערה שם, טוען כי דעת הרמ"א היא דעה אשר "לא מצאתיה בשום מקום"<sup>25</sup>.

23. טור שו"ע, חושן משפט, סימן שני"ח סעיף ד'.

24. וכך הוא בסמ"ע שם, ס"ק ו'.

25. שם.

לפי זה, במקרה כשלנו - שבשעת התשלום אין ידוע אם המוכר עומד להעלים את הקניה או לדווח עליה (והוא מוכר "בסתמא") - יש לנו לפסוק כדעת השו"ע והטור שם ולהעמיד את המוכר בחזקת נאמן שידווח על הקניה לרשויות המס<sup>26</sup>. נימוק נוסף להיתר הוא שכפי שכבר ראינו בפסיקת השו"ע<sup>27</sup>, מותר להנות מן הגזלן אפי' רוב ממונו בגזילה ומיעוט ממונו שלו, עד שידע בודאי שדבר זה גזול הוא. אם כך הדבר, קל וחומר שיש להתיר קניה ממוכר סתמא שאינו חשוד בכך שרק מיעוט ממונו משלו ורוב ממונו בגזל (וגם אם הוא כן חשוד, עדיין הקניה מותרת עד שידע בודאי שהוא עומד להעלים מס בקניה זו שאנו מבצעים כעת).

## ו. סיכום

- א. כיוון שלדעת רוב הפוסקים "דינא דמלכותא דינא" נוהג אף כיום, על אדמת ישראל ובמלכות ישראל, מוכר המעלים מס או מכס הרי הוא גזלן, וכל המשתתף עמו בגזלתו עובר על איסור גזל ובנוסף על איסור זה, הוא מחזק ידי עוברי עבירה.
- ב. קניה ממוכר החשוד בהעלמה מותרת (ואפילו בספק שהמוכר עומד להעלים מס), כל עוד לא ידוע לקונה כי הקניה הנוכחית שהוא עומד לבצע היא בהעלמת מס.
- ג. על פי דברינו, העלמת מס הכנסה היא איסור על המוכר בלבד. העלמת מע"מ, לעומת זאת, היא איסור על הקונה והמוכר כאחד, שהרי העלמת מע"מ מצד הקונה גוררת אחריה העלמת מס הכנסה מצידו של המוכר ושניהם באיסור גזל.
- ד. גם אם ימצא המוכר קונים אחרים להעלים מס בקניותיהם, אין לקונה משום כך להתיר לעצמו לקנות ממוכר זה, שהרי המס מוטל עליו, ולמעשה, הוא העובר על איסור הגזל, ולא עוד אלא שהוא גורר אחריו איסור גזל מצידו של המוכר, כאמור למעלה.
- ה. בקניה סתם, לא חייב הקונה לדרוש מהמוכר קבלה לאחר ששילם, כיוון שאנו מעמידים את המוכר בחזקת נאמן וסומכים עליו שלא יעלים את הקניה, עד אשר יוכח לנו אחרת<sup>28</sup>.

26. יצוין, כי ישנה מח' בין הטור לשו"ע במקרה שידוע בודאי שהאריס לפני חלוקה. לדעת הטור אסורה הקניה מאריס זה, ולדעת השו"ע שסתם שם בסעיף ד' את דבריו ולא חילק בין אריס סתמא ובין אריס לפני חלוקה - מותר לקנות אף מאריס שלפני חלוקה.

27. סימן שס"ט, סעיף ג'.

28. וכך הוא גם על פי חוקי המס בישראל, שאדם פרטי אינו מחויב לדרוש קבלה על כל רכישה שהוא מבצע.