

חלוקת שלל המלחמה⁸⁴

במאמר זה נברר אלו כללים יש לקבוע בדין חלוקת שלל המלחמה לוי היינו מחברים חוקת שיפוט צבאי על פי ההלכה, בהתחשב בנסיבות המלחמות ובאופיין בזמן הזה. לשם כך שומה עלינו לבדוק את הדינים הקבועים בהלכה מכבר, ולהבין את העקרונות העומדים מאחריהם.

חלוקת שלל המלחמה בכתובים

בשמואל א' (פרק ל' פ"ס כ"ב - כ"ה) מסופר כי לאחר ששבו דוד ואנשיו ממלחמתם בעמלק:

"ויען כל איש רע ובליעל מהאנשים אשר הלכו עם דוד ויאמרו יען אשר לא הלכו עמו לא נתן להם מהשלל אשר הצלנו, כי אם איש את אשתו ואת בנו וינהגו וילכו. ויאמר דוד לא תעשו כן אחי, את אשר נתן ה' לנו וישמר אתנו ויתן את הגדוד הבא עלינו בידנו. ומי ישמע לכם לדבר הזה, כי כחלק הירד במלחמה וכחלק הישב על הכלים, יחדיו יחלקו. ויהי מהיום ההוא ומעלה, וישימה לחק ולמשפט לישראל עד היום הזה".

ובמדרש (בראשית רבה לך - לך פרשה מ"ג):

"בלעדי רק אשר אכלו הנערים' הח"ד 'ויען כל איש' וגו'. אמר רבי יודן 'הלאה' אין כתיב כאן אלא 'ומעלה', ממי למה, מאברהם זקינו שאמר 'בלעדי רק אשר אכלו הנערים וחלק האנשים' וגו'".

הרי שחלוקת שלל המלחמה שווה בשווה בין היוצאים למלחמה לבין היושבים על הכלים היא משפט קדום בישראל, שהוראתו לא רק לשעה אלא לדורות. ואם כי יש עוד לבאר, מי נכלל בין היושבים על הכלים ונוטלים משלל המלחמה, וכיצד מתבצעת החלוקה הזאת, מכל מקום הדבר נראה ברור, כי ביזה של כל היורד למלחמה לעצמו, כפי יכולתו - אסורה, וכל השלל מתחלק בין היורדים למלחמה לבין היושבים על הכלים.

בפרשת מטות כתובה פרשת חלוקת שלל מלחמת מדין, ושם נתבאר העניין יותר. הצווי הראשון הוא (במדבר פרק ל"א פ"ס כ"ז - כ"ז):

"שא את ראש מלקוח השבי וגו' וחצית את המלקוח בין תפשי המלחמה היוצאים לצבא ובין כל העדה".

⁸⁴נדפס בספר 'ערכים במבחן מלחמה' לזכרו של רם מזרחי הי"ד, תשמ"ה.

קוּבֵץ שִׁפְתֵי כֹהֵן

נראה שזהו הכלל שהנהיג אברהם אבינו וקבעו דוד המלך לחוק ולמשפט לדורות, כאמרו לעיל, וכן פירש ב"משך חכמה". מכאן מתבאר לכאורה כי כל העדה הם בגדר היושבים על הכלים. ועוד, כי כזאת היתה דרך החלוקה: מחצית השלל התחלקה בין אנשי המלחמה והמחצית האחרת מִן כל העדה. כלומר חלקו של כל איש מאנשי המלחמה עודף על חלק איש מתוך העדה, כיוון שהיו מועטים יחסית לאנשי העדה כולה.

מפרשה זו למדים אנו גם על ההקפדה היתירה שבחלוקת השלל, שכן התורה חוזרת פעם אחר פעם על מנין השלל כולו, ועל מנין כל מחצית שלו. אבל בפרשה זו נאמר גם (פסוק ל"ב):

"ויהי המלקוח יתר הבז אשר בזו עם הצבא, צאן שש מאות אלף וגו'".

ומפרש רש"י את הכתוב:

"מלקוח יתר הבז – לפי שלא נצטוו להרים מכס מן המטלטלין, אלא מן המלקוח, כתב את הלשון הזה 'ויהי המלקוח' – שבא לכלל חלוקה ולכלל מכס, שהיה עודף על 'בז' – המטלטלין אשר בזו עם הצבא איש לו ולא בא לכלל חלוקה, מספר הצאן וגו'".

כוונת רש"י לנאמר בסוף פרשה זו (פסוק נ"ג) "אנשי הצבא בזו איש לו". והוא מפרש כי כל אחד מאנשי הצבא נטל לעצמו את המטלטלין שבזו, ומביזה זו לא הורם המכס הנדון בפרשה. ורק המלקוח, דהיינו בעלי החיים ונפש האדם, נתחלק בין אנשי הצבא לבין העדה, ורק ממנו הורם מכס.

ונראה כי ביזת המטלטלין שכל אחד נוטל לעצמו היתה הוראת שעה, שכן אינה נזכרת בהלכה והוא הדין בהרמת המכס שאף זו הוראת שעה היתה למלחמה זו בלבד. וממעם זה לא נקבעה חלוקת השלל בין היוורדים למלחמה לבין היושבים על הכלים כדין דאורייתא של משפט שלל המלחמה, אלא המתינה עד דוד המלך שקבע אותה כהלכה לדורות ממה שלמד מאברהם זקינו. מעתה נברר האם לאחר קביעתו של דוד המלך אנו למדים את כללי החלוקה לדורות מפרשת חלוקת השלל של מלחמת מדין.

הגדרה עיקרית הנחוצה להבנת דין חלוקת השלל היא הגדרת היושב על הכלים. בספר "משך חכמה" ביאר כי בזמן מלחמה נחשב כל העם כיושב על הכלים, מלבד מן הלויים שהיו שומרי משמרת משכן ה'. והנה מתוך מחצית אנשי הצבא נטלו הלויים חלקם, שכן גם הם יצאו למלחמה זו כדאיתא בספרי (פיסקא קנ"ז):

"מה תלמוד לומר 'לכל מטות ישראל תשלחו לצבא' – להביא את שבטו של לוי".

קוּבֵץ שִׁפְתֵי כֹהֵן

אבל ממחצית העדה שהיתה שייכת ליושבים על הכלים נגרע חלקם של הלויים ולכן הורם מנה אחוז אחד מן החמישים וניתן ללויים, והותר ללויים ליטול חלק בשלל לפי שלא היתה המלחמה בארץ שנכרתה עליה ברית לאבות, כמו שכתב הרמב"ם בהלכות שמיטה ויובל (פרק י"ג הלכה י"א). בפרקים הבאים נעלה כמה בעיות בניתוח זה ונציע ביאור אחר לחלוקת השלל שבמלחמת מדין.

משפט המלך

ניתן היה למעון שאם הציבור לוקח את השלל, מוכרו, ומשתמש בכסף לרווחת הציבור יש כאן מעין חלוקת השלל. אלא שממשפט המלך בביוזה נראה שאין זה כך. בספרי דברים (שופטים פ"א קס"א) איתא:

"וכל העם בוזזים ונותנים לפניו (לפני המלך) והוא נוטל חלק בראש".

כאן לא נזכר מהו חלקו של המלך בביוזה, שאותו הוא נוטל בראש, והוא במסכת סנהדרין (דף כ' ע"ב):

"תנו רבנן, אוצרות מלכים למלך, ושאר ביוזה שבוזזין מחצה למלך ומחצה לעם".

הגמרא מביאה מקור לדין מחצת המלך ממחצת הכהן הגדול בלחם הפנים.

הרמב"ם בהלכות מלכים ומלחמותיהם (פרק ד' הלכה ט') משלב את שני הדינים שראינו, דין חלוקת השלל בין אנשי הצבא לבין העם, ודין מחצית הביוזה שהיא למלך, ואלה דבריו:

"וכל הממלכות שכיבש הרי אוצרות המלכים למלך, ושאר הביוזה שבוזזין, בוזזין ונותנים לפניו והוא נוטל מחצה בראש. ומחצית הביוזה חולקין אותה כל אנשי הצבא ביחד עם העם היושבין על הכלים במחנה לשומרם חולקין בשוה, שנאמר: 'כי בחלק היורד למלחמה ובחלק היושב על הכלים יחדיו יחלקו'".

למה משמשת אותה מחצית הביוזה שנוטל לעצמו המלך? נראה כי הממון שמשגי המלך במלחמה איננו מיועד לצרכיו הפרטיים, אלא לתקציב המלכות. וכן נשנית המשנה בסנהדרין (דף כ"א ע"ב):

"יבסוף וזהב לא ירבה לו מאד, אלא כדי ליתן אספניא (או אפסניא)".

ופירש רש"י:

קוּבֵץ שִׁפְתֵי כֹהֵן

"אפסניא – שכר חיילות מידי שנה בשנה הנכנסין והיוצאין עמו כל השנה".

הנה שאסור למלך להרבות ולאסוף ממון רב אלא לתקציב חילותיו. ואין טעם לומר שחלק המלך בביזת המלחמה אינו בכלל איסור זה.

ברור ששכר האפסניא אינו ההוצאה היחידה של המלך. בספרי דברים (פיסקא קנ"ט) איתא:

"דבר אחר כדי שיתן לאפסניא, תלמוד לומר 'לא ירבה לו', לו אינו מרבה אבל מרבה הוא לאפסניות. וכן עשה דוד, שנאמר 'והנה בעניי הכינותי לבית ה' (דברי הימים א' פרק כ"ב פ"ס י"ד), אבל שלמה שינה בעניין שנאמר 'ויתן את הכסף בירושלים כאבנים' (מלכים א' פרק י' פ"ס כ"ו)".

הנה שהספרי אומר כי דוד כדן עשה במה שאגר והכין כסף לבית ה'. שכן, כל דבר שהוא צורך הציבור נחשב מצד אחד ממון המלך, לפי שישנה זהות בין המלך לבין הממלכה, ומן הצד האחר אינו בכלל האיסור ד"כסף וזהב לא ירבה לו מאד", שכן חילות המלך, עם מה שהם של המלך, הרי הם חילות הממלכה. וכן הוא לגבי בניין בית המקדש.

לפי דברי חז"ל דברי דוד "והנה בעניי הכינותי וגו'" אמורים בשלל המלחמה. שכן איתא בירושלמי פאה (פרק ד' ריש הלכה ב):

"רבי שמעון בן לקיש משום אבא כהן ברדלא: אדם זוכה לחברו במציאה, מאי טעמא? והנה בעניי הכינותי לבית ה' זהב ככרים מאה אלף וכסף אלף אלפים ככרים ולנחושת ולברזל אין משקל כי לרוב היה ועצים ואבנים הכינותי ועליהם תופיף. ר' יונה אמר רב הושעיה בעי: מה אנו קיימין אם בתוך ארבע אמות – עשיר הוא, אם מחוץ לארבע אמות – ויש אדם מקדיש דבר שאינו שלו, וקיימננה במקדיש ראשון ראשון".

הירושלמי מביא ראיה מדוד המלך שאפשר לזכות במציאה להקדש, והוא הדין לחברו, ממה שנאמר "והנה בעניי הכינותי", והלא היה זה עושר רב, אלא שדוד המלך לא זכה בו לעצמו כלל, שכן מיד כשהגיע לד' אמותיו זכה בו להקדש לצורך בניין הבית. ופירש הר"ש סירליאו:

"הווי אומר בנתונים בתוך ארבע אמות שלו, ובתוך ארבע אמותיו של דוד במלחמה כשזוכין בשלל הקדישן דוד המלך ושלו מקרי, וקאמר 'בעניי' רמז דלא הקדישן אחר שהגביהן או אחר שמשכן או אחר שקנאו באחד מדרכי ההקנאה אלא בעניי הזוכה בתוך ארבע אמות שלו".

הרי לנו שחלקו של דוד המלך בשלל המלחמה הוקדש לשמים לצורך בניין הבית, ולפי הספרי זאת דוגמא לשימוש וליעוד מותרים של ריבוי ממונו של המלך, שאסור לו לרבות

קוּבֵץ שִׁפְתֵי כֹהֵן

ממון לעצמו. נמצא שחלקו של המלך בביזה משמש תקציב המלכות, לדברים שמוצא המלך לנחוץ להוציא עליהם כפי צורך המלכות, ועם כל זה חלקו הוא רק מחצית השלל ולא כולו. מכאן שהפקעת השלל על ידי המלך ושימוש בו לצורך תקציב המלכות אינה בדין חלוקת השלל, אלא מחצית השלל מיועדת לתקציב המלכות, והמחצית האחרת מתחלקת בין אנשי המלחמה ממש.

חלק אנשי הצבא בשלל

מדיוק בדברי הרמב"ם שהבאנו (הלכות מלכים פרק ד' הלכה ט') עולות תשובות לשתי שאלות שהצגנו בפרק הראשון לגבי אופן חלוקת שלל המלחמה בין אנשי הצבא.

א. הרמב"ם כותב כי "מחצית הביזה חולקין אותה כל אנשי הצבא ביחד עם העם היושבים על הכלים במחנה לשומרם חולקין השווה". הרי שמחצית השלל שאינה מיועדת למלך מתחלקת רק בין היוצאים במחנה, והיושבים בביתם אין להם חלק בשלל. שהרי במלחמת הרשות יש יושבים בבתיהם ואינם יוצאים למחנה כל עיקר (הלכות מלכים פרק ז' הלכה י'). ושוא במלחמת מדין ישבה כל העדה על הכלים, לפי שזו היתה מלחמת מצוה, לבד מן הלויים, כפי שהבאנו בשם ה"משך חכמה", ולכן נתחלק השלל בין כל העדה.

ב. ממה שכתב "חולקין אותה וכו' ביחד וכו' חולקין בשווה" משמע, שאין מחלקים השלל מחצה לאנשי הצבא ומחצה ליושבים על הכלים במחנה, וכל מחצה מתחלקת בין האנשים כך שאם אנשי הצבא מועטים זוכה כל אחד מהם בחלק גדול יותר, אלא שמחלקים את כל השלל בשווה לפי מספר אנשי הצבא והיושבים במחנה כאחד. נמצא שדין חציית השלל במלחמת מדין היה אף הוא הוראת שעה. וצריכים אנו להבין מעם הוראת שעה זו: מדוע היתה הוראת שעה, מצד אחד, ומאידך גיסא מהו טעם ההלכה הקבועה לדורות.

ואכן קשה להבין את הזכייה המיוחדת שיש לאנשי הצבא והמחנה בשלל, נוסף לחלקם בתקציב המלכות הרגיל (ונוסף למשכורת החיילות, המשולמת מחלק המלך), שהרי החיילים הם שליחי המלך ועבדיו. המלחמה נחשבת מלחמתו של המלך, מדוע איפוא יזכו במחצית השלל לעצמם? שהרי מי שהשיג בעבור משלחו זכייה ברכוש רב אינו זכאי למחצית, ואף אם סיכן נפשו לצורך זה אין הוא מקבל אלא את שכרו. ומסתבר שהשכר נקבע לפי גודל המאמץ ולפי שיעור הזכייה. ואף אם יזכה השליח בחלק מן הזכייה כדין סרסור, הנה מחצית הזכייה נראית שיעור מוגזם ביותר.

וראיה שהמלחמה היא מלחמת המלך וכיבושיה כיבושי המלך מדברי הרמב"ם בהלכות מלכים (פרק ד' הלכה י'):

"כל הארץ שכובש הרי היא שלו, ונותן לעבדיו ולאנשי המלחמה כפי מה שירצה ומניח לעצמו כפי מה שירצה וכו'".

קוּבֵץ שִׁפְתֵי כֹהֵן

הרי שבארץ המלך נותן לאנשי המלחמה משלו כפי מה שירצה, ואין להם חלק משלהם, משום שכיבושי הארץ למלך הם. וכמו שהזכרנו למעלה זהה המלך עם הממלכה, ורצונו הוא ניהול הממלכה בעבור העם, ולפיכך כיבושי המלחמה הם כיבושי העם ולא כיבושי אנשי הצבא. מה נשתנה, אפוא, השלל שבו יש לאנשי הצבא חלק משלהם?

דין המלך בכיבוש מלחמה

כדי להשיב על השאלות שהצגנו עלינו לברר עניין יסודי יותר: מה מבדיל את שלל המלחמה וכיבושיה מגזל רגיל? מה הופך את שלל המלחמה להיות שייך לכובשים, עד כדי שנקבעו לגביו משפטי חלוקה מפורטים. שכן ראינו כי אין ממון הנכבשים הפקר לכל השולל שלל, אלא הם קנויים ושייכים למלך ולאנשיו על פי דיני החלוקה.

בשו"ת הרדב"ז (חלק ג' סימן תתקס"ח [תקל"ג]) נשאל בעניין ראובן שהיתה לו רשות לחנות הלואות בעיר אחת. לימים גורשו היהודים מן העיר וראובן בתוכם. לאחר מכאן כבשה דוכס אחר והירשה לשמעון להלוות בחנות. לאחר כמה שנים בא ראובן וטען שהוא מוחזק ראשון ולו משפט הבכורה. הדין עם מי? והשיב כי הדין עם שמעון, ולא רק בדבר שתלוי ברשות המלך, אלא –

"אפילו ביתו ממש שירש מאביו שמכרה המלך לשמעון קנה שמעון, דחוק המלכים הוא כשלוכדים המדינה בכוח המלחמה כל הבתים והשדות והכרמים הם שלו, וגם העם לו למס עובד. וזה לשון הרמב"ם ז"ל (הלכות גזילה פרק ה' הלכה י"ג) 'וכן מלך שכעס על אחד מעבדיו ושמשיו מבני המדינה ולקח שדהו או חצרו אינה גזל וכו', שזה דין המלכים כולם ליקח ממון שמשיהם וכו', ונעשית חצר זו או שדה זו כהפקר, וכל הקונה אותה מן המלך זכה בה'. וכל שכן בנידון דידן שלקח המלך את המדינה בכוח המלחמה, שהרי הבעלים בעצמם חייבים לו מיתה וקימא לן כל הרוגי מלכות נכסיהם למלך כדאיתא בפרק נגמר הדין".

ומוסיף הרדב"ז:

"אנן לא מדין גזלנות אתינן עלה, דפשיטא דגזלן אין לו חזקה, אלא מטעם דינא דמלכותא אתינן עלה כי כן דרך המלכים לכבוש מדינות זה מזה וקונים אותם קנין גמור. דאי לא תימא הכי לא תמצא שום מלך שיש לו חזקה במלכותו, שהרי כל מלכותם לוקחים מאחרים וכובשים אותה על ידי מלחמות וזו היא חזקתם".

ומוסיף הרדב"ז שזהו עניין דינא דמלכותא, ומסיק שאפילו אם אותו המלך חזר למלכותו, כיוון שנפסקה מלכותו משנכבשה בידי מלך אחר, בטלה חזקתו של ראובן מרכושו.

קו ב י ש פ ת י כ ה ן

ביאור דין חלוקת שלל המלחמה

הרי לך ששני יסודות הם לקניין כיבושי המלחמה:

א. הכוח והאלימות, שמכוחם גובר המנצח על המנוצח "ולוכד בכוח המלחמה".

ב. העובדה שזוהי התגברות של מלך ולא אדם פרטי, וזהו "חוק המלכים".

וברור ש"מלך" בהקשר זה הוא המייצג את הציבור כולו. שכן, גולנים רגילים מבער הציבור מתוכו ומסלקם, ומלך הוא עצמו הציבור. ו"חוק מלכים" הוא שכאשר נכבש עם על ידי עם אחר, גופו וממונו של הנכבש שייך לכובש.

אם כן, יש שותפות עקרונית של שני "קונים" לשלל המלחמה: (א) הציבור באמצעות המלך; (ב) אנשי הצבא והמחנה שהם מקור "כוח המלחמה". לפיכך כאשר על ידי עצם הכיבוש נקנה ממון המנוצח למנצח, הנה לפי משפט המלוכה קונה המלך מחצית השלל, ולפי משפט המלחמה קונים אנשי הצבא והמחנה את חלקו השני של השלל ומחלקים אותו שווה בשווה בין היוצאים למלחמה לבין היושבים על הכלים לשומרם. וזה ההבדל העקרוני שבין שליח, שמקור הסמכות לקניינו הוא המשלח, לבין אנשי הצבא והמחנה, שעצם הקניין נעשה גם מכוחם ולכן יש להם חלק של שותפות בשלל. ובוה יבואר טעם השינוי שבין מלחמת מדין למלחמות המלכים. מלחמת מדין היתה נקמת בני ישראל מאת המדינים, והמלחמה היתה מחמתם וכסיבתם. אם כן, כאן היתה העדה כולה מקור "חוק המלכים", המשלחת למלחמה, ואנשי הצבא הם מקור "כוח המלחמה". ולכן נתחלק השלל בין העדה לבין אנשי הצבא. כלומר, אין החלוקה בין העדה כולה לבין אנשי הצבא כחלוקת אנשי הצבא עם היושבים על הכלים במחנה לשמרם, אלא חלוקה כחלוקה שבין המלך לבין אנשי הצבא. ולכן לא חלקו לכל אדם שווה בשווה כפי המשפט שבחלוקת אנשי הצבא והמחנה, אלא חצו את השלל למחצת העדה ומחצת אנשי הצבא. ואנשי הצבא חלקו את מחצית השלל ביניהם שווה בשווה, ושם מאחר שכולם צבאו על מדין ולא היו כלל אנשי מחנה שומרים את הכלים לא נקבע דין החלוקה השווה בין היורדים למלחמה לבין היושבים על הכלים כדין תורה. ומחצת העדה התחלקה שווה בשווה לכל העדה.

וכאן יש להוסיף ביאור עניין ביזת אנשי הצבא את המיטלטלין איש לו, ומדוע לא נתחלקו גם הם בין העדה לבין אנשי הצבא. ויתכן שמיד כשציווה השי"ת לנקום את נקמת בני ישראל במדין, נתחייבו המדינים מיתה למקום. ממילא היה ממונם הפקר עוד קודם הכיבוש בפועל, ולפיכך היתה הביזה שייכת לבוזה. ומכל מקום, המלוקה והשבוי שיש להם יותר קביעות ופרסום שמשתייכים למדין כמו שאיתא ברש"י סוף פרשת "כי תצא" (פרק כ"ה פסוק י"ט):

"שלא יהיה שם עמלק נזכר אפילו על הבחמה לומר בהמה זו משל עמלק היא".

קוּבֵין שְׁפֵתֵי כְהֵן

הנה על הבהמות וקל וחומר על השבי היה ניכר שבאו ממדין, ולא נחשבו כבאים מן ההפקר כמיטלטלין, ולכן נחשבו ככיבוש מלחמה מאת המדינים ונחלקו כדין חלוקת השלל לדורות שבין המלך לבין הצבא.

והנה בפסיקתא זוטרתא מצויה גישה שונה לכל עניין חלוקת השלל של מלחמת מדין. על הפסוק "וחצית את המלקוח" וגו', מביא המדרש את עניינם של אברהם ושל דוד ומוסיף:

"ידענו שהיה חוק לישראל בא מימות משה רבינו, אלא שחידש דוד החלכה להיקבע בישראל, ונקרא על שמו חוק זה מפני שעמד בפרץ וכו'. וכן כל מצוה ומצוה שמשנתכחת מישראל ובא נביא או חכם לחדשה על בוריה כאילו הוא קיבלה מהר סיני, שנאמר 'ברה היא ליולדתה'".

וכן בפסוק "ויהי המלקוח יתר הבז אשר בזו עם הצבא" מפרש בפסיקתא זוטרתא: "מה שנותרו ממה שהשחיתו במלחמה", ולא כרש"י שרק המלקוח והשבי באו לכלל חלוקה ולא ביזת המיטלטלים. ובאמת קשה ממה שנדרש שם בהמשך:

"אנשי הצבא בזו איש לו' וחלא כבר נאמר 'ויביאו אל משה' וכתוב 'וחצית את המלקוח'? אלא הביזה של כסף וזהב בזו איש לו, אבל השבי של אדם והמלקוח של בהמה חלקו ביניהם – זהו שנאמר 'יתר הבז אשר בזו עם הצבא'".

הנה שיש כאן מדרשים חלוקים לפרש את עניין יתר הבז, שלפי המדרש הראשון "בזו עם הצבא" פירושו השחיתו, ובאמת הכל בא לידי חלוקה, ואף שפירוש זה קשה קצת מפשט הכתובים.

מכל מקום כפי שהראינו אין הרמב"ם סובר כדברי הפסיקתא זוטרתא, שכן פסק שאין דין חלוקת השלל לדורות בין אנשי המלחמה היורדים למלחמה לבין היושבים על הכלים דומה לחלוקת השלל של מלחמת מדין בין אנשי הצבא לבין העדה.

ואולי גם בפסיקתא זוטרתא לא דרש את עניין מחצית השלל בין תופשי המלחמה לבין העדה, אלא מעצם חלוקת השלל בשווה בין כל אנשי המלחמה, המוכחת גם היא מן הפסוקים. שהרי לפי הרמב"ם יש לומר שחידוש ההלכה של דוד המלך היה, שלגבי חלוקת השלל אין להבדיל בין חייל שנלחם ישירות באוייב והרג בו ותפס את השלל, לבין חייל שמילא תפקיד אחר. ואם כן, אין ה"יושבים במחנה" דווקא אלה שנשארו מאחור אלא הם הדוגמא הקיצונית לממלאי תפקידי לחימה אחרים, לכד מעצם כיבוש האוייב. וממילא, בדרך קל וחומר, יש לומר שאין השלל מתחלק בין החיילים לפי תפקידיהם אלא שווה בשווה. ברור שגם במלחמת מדין היו תפקידים שונים לכל חייל ובכל זאת חילקו את מחצית שלל הצבא בשווה. נמצאנו למדים שאף אם לא היו שם יושבים על הכלים ממש, מכל מקום אפשר ללמוד את דינו של דוד ממלחמת מדין – שאין אפלייה בחלוקה בהתאם לתפקידים. דוד המלך רק הביא דין זה לקיצוניות גדולה יותר כששיתף גם את היושבים על הכלים בחלוקה למרות טענות הלוחמים.

קוּבֵין שִׁפְתֵי כְהֵן

ולכן ניתן ללמוד שני דברים ממלחמת מדין: (א) חלוקת השלל לשני חלקים – חלק המלך, או הציבור, וחלק עם הצבא; (ב) החלוקה השווה לפי גולגלות שבין אנשי הצבא. ודוד המלך רק עמד בפרץ והזהיר שגם אנשי הצבא שלא נטלו חלק פעיל במלחמה נוטלים חלק בשלל, מעצם היותם אנשי הצבא. ולכן נקרא ההלכה על שמו כיוון ש"חידשה על בוריה".

ההבדל בין קרקע שנכבשה ואוצרות המלכים לבין שלל פתם

כדי לבחון את שני יסודות קניין השלל שביארנו למעלה, כוח המלחמה וחוק המלכים, נחלק את האחד מן האחר. כאשר יצאו אנשים לשלול שלל ולכוזו בז על דעת עצמם הרי מעשיהם הם גזל, ואין חשיבות למספרם אם מעטים הם אם מרובים. אלא שמבחינות מסוימות קונה גזל מיד ולגמרי על ידי יאוש ושינויים למיניהם. ויש לגזל שבכוח הזרוע יסוד והתחלה של קניין על ידי עצם האלימות וההתגברות על הבעלים. כל זאת על אף שגזל הוא איסור חמור בתורה, ואסור לקנות מן הגזלן ואסור ליהנות מן הגזל (רמב"ם הלכות גזילה פרק ה' הלכות א' – ב'). כמו שראינו למעלה מפקיע חוק המלכים מן ההשתלטות דין גזל והופך אותה לכיבוש חוקי השייך כדין לכובש. מכל מקום יש בכיבוש המלחמה ושללה יסוד של גזל – לא מצד האיסור אלא מצד מציאות ההשתלטות, ויש בו יסוד של חוק המלכים שהוא דין גמור. ולכן מתחלק שלל המלחמה בין המלך לבין אנשי הצבא והמחנה, לפי שגם לולא המלך היו אנשי הצבא קונים אותו ולו גם בקניין גזילה, וחוק המלכים חל רק בעקבות מציאות הגזל שכאן. אבל בקרקעות הדין שונה. קרקע אינה נגזלת כל עיקר. לגזלן שהשתלט עליה אין כל קנין בה. עצם האלימות וההתגברות אינה יסוד חוקי לקניין הקרקע, ומה שבכיבוש מלחמה הקרקע נקנית לכובש, זהו רק מדין חוק המלכים שבא בכוח המלחמה. דהיינו, שכוח המלחמה פעל בשליחותו ומכווחו של המלך ולא כיסוד עצמאי שעצם השתלטותו מהווה תחילת הכיבוש. ומאחר שלגבי הארצות שכובש המלך אנשי הצבא והמחנה הם אך שליחיו ועבדיו, והשתלטותם בפועל על הארץ היא רק האמצעי המעשי לכיבושה, ולא יסוד חוקי לקניינה, הנה דינם כדין כל שליח ועבד שקנה דבר בעבור משלחו ואין בדין שיהיו שותפים בקניין רק משום שאיפשרו למעשה את ביצועו. ולכן "כל ארץ שכובש הרי היא שלו".

מאידך גיסא, לא יתכן מעשה גזל כאשר כובשים ממלכה שלימה או את מלכה. לפי שעצם מציאות הגזל הוא כנגד הציבור, הדין והמלך קיימים, וכאשר גוזלים את כל הממלכה הנה מעמידים בהכרח ציבור ומלך חדש. ולכן דיני קניין הגזל המתייחסים לאנשים פרטיים ודאי שאינם מתייחסים לציבור שלם ולמלך. ממילא כאשר כובש המלך ממלכה, הנה אוצרות המלך, שהם בעצם הרכוש הציבורי אינם יכולים כלל להיתפס בשם גזל, אלא רק על ידי מה שהמלך הכובש בא במקום המלך הנכבש. וממילא אם באמת ימרדו אנשי הצבא במלכם, יכולים הם להעמיד מלך חדש על הממלכה הנכבשת והוא יקח את אוצרות הממלכה, אבל כל עוד שהם אינם מורדים, הנה נכנס מלכם במקום המלך הנכבש ואוצרותיו שייכים לו. ולכן "וכל הממלכות שכובש הרי אוצרות המלכים למלך". בכיבוש זה, כמו בכיבוש הארץ, היו אנשי הצבא בגדר שליחיו ועבדיו של המלך. הם שביצעו את הכיבוש והחלפת המלך למעשה, ורק בשלל מאנשים פרטיים, שעליו נתפס דין גזל ויש יסוד לקניין אנשי הצבא גם בלא המלך, חולקים אנשי הצבא.

קוּבֵץ שֵׁפֵתֵי כַהֵן

ונראה שדין זה הוא רק כאשר אוצרות המלך נכבשים בעקבות כיבוש הממלכה. אבל אם השתלטו אנשי הצבא על אוצרות המלך ללא כיבוש הממלכה שייך כאן דין גזל, וממילא יתחלקו האוצרות בין המלך הכובש לצבאו.

השלל במלחמות בנות זמננו

נמצא לפי זה, שדין חלוקת השלל אינו דין קבוע ומוחלט, ואף כי דוד המלך ע"ה קבע אותו לחוק ולמשפט בישראל, זה רק ביחס לחלוקה שבין הירודים למלחמה לבין היושבים על הכלים. אבל חוק זה מתקיים רק כאשר יש לאנשי הצבא בכלל חלק. אבל אם נאמר שהשלל כולו הוא למלך, ודאי שלא תתקיים החלוקה האמורה. לכן צריך לברר אם החלוקה האחרת, זו שבין המלך לאנשי הצבא, שייכת וקבועה תמיד, לפחות בשלל המיטלטלים של אנשים פרטיים. ונראה כי לפי החילוק העקרוני שביארנו למעלה בין ביזת המיטלטלים לבין הארץ שכובש המלך ואוצרות המלכים, הבחינה לשאלה זו – אם יש לאנשי הצבא חלק בשלל – תהיה האם יש יסוד לקניינם בשלל גם בהיותם אנשי צבא גרידא ולא רק כשליחיו של המלך.

על אף שלמעלה דיברנו על ההיבט החוקי – הלכתי של קניין הכיבוש, ניתן להסיק מסקנות גם אם המניעה לכיבוש עצמאי של אנשי הצבא היא מעשית ולא הלכתית. ואם לא יתואר כיבוש וגזל מצד אנשי הצבא בעצמם ללא שליחותו של המלך בשל עיכובים מעשיים, נראה שלא יהיה לאנשי הצבא חלק בשלל. ולכן בזמנים האחרונים שמדור לדור ומשנה לשנה עולה חשיבותם של כלי המלחמה השייכים למלך ולציבור, לא יתכן כמעט כיבוש של ארץ או מדינה ללא כלים השייכים רק למלך ולציבור. ואף שגם בזמנים קדומים היו כלי נשק, בדרך כלל לא היתה סיבה מכרעת שכלי הנשק יהיו שייכים דווקא לציבור ולא לכל יחיד. ומכל מקום במלחמות היה איזון מסוים בין חשיבות כלי הנשק האישיים, היכולים להיות שייכים לכל אחד, לבין הכלים הכבדים הגדולים השייכים למלך בדווקא. אבל היום, מחמת מחירם של הכלים הכבדים ומחמת עוצמת ההרג הטמונה בהם ישנה הסכמה כללית שהם יכולים להיות שייכים רק למלכות ולא ליחידים, וגם כלי נשק אישיים משתכללים ומחירים עולה, וגם לגביהם יש הסכמה שהם שייכים דווקא למדינות ולא ליחידים. וממלחמה למלחמה עולה חשיבותם של הכלים האלה, והיא מכרעת יותר לא רק במלחמות שבין מדינות חזקות אלא בכל המלחמות בכלל. נמצא שיסוד הגזל באלימות וכוח שהוא מקור זכותם של אנשי הצבא במחצית השלל שלהם, אינה קיימת היום, כיון שלהם, כקבוצה פרטית, לא תיתכן בכלל אלימות וכוח מספיקים ליזום מלחמה ולבצעה. לכן, כיון שמבחינה מעשית פועלים אנשי הצבא רק כשליחי המלך ואין בכיבושיהם שום יסוד של גזל עצמאי, שהוא התנאי לחלקם בשלל, נראה כי בזמננו שייך גם יתר השלל, כאוצרות המלכים שבארצות הכבושות, למלך, וודאי שאפשר למלך לקבוע שאסורה ביזת אנשים פרטיים, ואין הוא מסלק בזה את אנשי הצבא מחלקם המגיע להם, לפי שכמו שראינו, הביזה שייכת לו. והוא יכול לחלקה כראות עיניו, להעמידה ברשות בעליה הקודמים, או ליטלה לעצמו לצורך תקציב הממלכה. ומכל מקום חל איסור גזל על כל איש מאנשי הצבא ליטול מן השלל ומן הביזה לעצמו.