

שבעה טובי העיר, תפקידם ומעמדם המשפטי.

א.

בין המוסדות הציבוריים העירוניים נמנה במקורות ההלכה המוסד „שבעה טובי העיר“¹). כפי שמוסרים ההיסטוריונים הי' מוסד כזה קבוע בערי יהודה בממלכת הרומאים.

טובי העיר אין פירושו שהם חשובים בחכמה או בעושר. וזה מבואר בדברי הרא"ם (ש"ת סי' נ"ג): טובי העיר בכל מקום אינו רוצה לומר היותר חכמים או היותר זקנים או היותר עשירים, אלא היותר משתדלים בצרכי ציבור שכל צרכי הקהל נעשים על ידם. דאי ס"ד דטובי העיר היותר חכמים מאי הוה כחבר עיר שפירש"י היותר חכם בעיר המתעסק בצרכי ציבור, מאי איריא שבעה אפי' אחד נמי, שהרי חבר עיר שאינו אלא אחד, ע"כ.

ונמצא שטובי העיר היינו אלה שהעמידום עליהם הציבור כפרנסים לעניני העיר, והרי הם כאפוטרופסים עליהם (מהרשד"ם חיר"ד סי' קע"ה)²). טובי העיר

(1) המספר שבעה לדעת הח' טונק מבוסס על דעת רבי, סנהדרין ג': שהדיינים הקבועים בעיר היו חמשה, ויחד עם שני סופרי הדיינים היו שבעה במספר. ובאמת ביה"ד הי' ממלא אחדים מתפקידי מנהיגי העיר ודאג לצרכי העיר, עי' מאמרי בסיני שנת תש"ה, חוב' י"א י"ב: לקורות הקהלה העברית העתיקה, הערה 23. וגם הי' המנהג למנות ז' טובי העיר לבית דין כמשכ' בשו"ע חו"מ סי' ב'; שבעה טובי העיר שהמחום לבי"ד עליהם. אבל במאמרי במונטטשפריט שנת 1913 על חברי בית הדין סתרתי את דעת הח' טונק. ויש לשער שנוסד לרגלי ההשקפה ששררה אז בא"י שיש ערך למספר של שבעה אנשים בדבר ציבורי ושהם נחשבים „עם“, כמו ששינונו במס' סופרים פ"י הו' לענין דבר שבקדושה בציבור: רבותינו שבמערב אומרים: בשבעה. ונותנים טעם לדבריהם: בפרוע פרעות בישראל בהחנך עם ברכו ה', כמנין התיבות, ע"כ. והירוש' מגילה פ"ג ה"ב אומר עפ"י הנוהג בעם: ג' מביהכ"נ כביהכ"נ, ז' מבני העיר כעיר. אמנם בתפוצות הגולה מאות בשנים לא הקפידו על המספר שבעה ובחרו בראשי קהלות ופרנסי העיר במספרים אחרים, גם בשלשה או אפילו ביחיד, ודינם כדין ז' טובי העיר כמו שיבוא בפנים.

(2) במס' כלים פ"א מ"ג שינונו ומסבבים לתוכה מת עד שירצו. וכ' הרמב"ם בפירושו: ור"ל עד שירצו אנשי המדינה או ז' טובי העיר כמו שבארנו במגילה, שאם רצו לקוברו במקום מהמדינה יוכלו לקוברו.

יוצא מזה שגם בענין זה יש סמכות לז' טובי העיר כאפוטרופסים על סדרי העיר. וגם לא נזכר בזה „במעמד אנשי העיר“, ומלשון הרמב"ם „או“ נראה שהם בעצמם זכאים להחליט כרצונם.

במספר שבעה יש להם רשות לכל דבר אעפ"י שלא עשו אותם על דבר זה בפירוש. אולם פחות משבעה אין כוחם יפה להיות ככל אנשי העיר אא"כ קיבלו רשות מפורשת מאנשי העיר שמינום בפירוש להנהיג הקהלה בכל דבר.

ואלה הם דברי המרדכי במס' ב"ב פ"א: אם הובררו טובי העיר מתחלה להנהיג קהלם בכל דבר, אפילו יחיד שביררו מה שעשה עשוי בתקנת הקהל ויפתח בדורו כשמואל בדורו. אע"ג דבפ' בני העיר אמר רבא: לא שנו אלא שלא מכרו ז' טובי העיר וכו' ואמתני' קאי דאוקימנא בשל כפרים, אבל בכרכים לא מהני שבעה טובי העיר ה"מ בסתם אבל אם ביררו אפי' בכרכים מהני ואפילו יחיד דגרסינן בירוש' דמגלתא פ"ב (ט"ס וצ"ל פ"ג ה"ב): שלשה מבית הכנסת כבני הכנסת, שבעה מבני העיר כבני העיר³). במה אנן קיימין אם בשקיבלו עליהם אפילו ביחיד, ואם כשלא קיבלו עליהם אפילו כמהו? כן אנן קיימין בסתם. אלמא משם אנו למדים היכא שביררו אפילו יחיד נמי, וכי היכי דמהני ברירה בכפרים ה"ג מהני בכרכים⁴), ע"כ.

הרי כאמור, שהמספר שבעה בדוקא נאמר ויש הבדל בתוקף המשפטי שלמעשה שבעה ומעשה יחיד — הראשונים אפי' בלא ברירה בפירוש, והאחרון, רק מי שנברר בפירוש להנהיגה בכל דבר.

וכשם שכשמעמידים ז', אם יש פחות אחד אינו כלום עד שיטלו רשות מבני העיר, כך כשמנה העיר להעמיד אחד, אם חסר האחד (כגון שהוא נוגע בדבר) מעשיו בטלים (מהרשד"ם הנ"ל).

ב.

הבסיס המשפטי לבעלותם של שבעה טובי העיר על נכסי העיר ורכושם המשותף של בני העיר הוא שהם נעשים כאפוטרופסים של בני העיר כמו שכתב מוהרשד"ם והוזכר למעלה. והמה כאפוטרופסים שמינו אותם בית דין, כשביררו

3) במקור: כבית הכנסת ושבעה מבני העיר כעיר. בכל אופן הפירוש כיחידים של אותה העיר. וכן פירש הר"ן בפ"ג דמס' מגילה: והכי פירושה ג' מבית הכנסת, כגון ביהכ"ג של טרסיים ושל יחידים הרי כח ג' שהעמדו עליהם ככח אותם יחידים של אותו ביהכ"ג, וכן ז' מבני העיר שמכרו את הרחוב וכיו"ב הרי דינם כאנשי העיר שמכרוהו שלא מדעת השבעה דמכירתם מכירה, ע"כ. ובתמים דעים סי' קי"ד כתב: כבני העיר, כבני העיר, כלומר ככל בני העיר. נראה מזה כי מה ששנינו בני העיר שמכרו שבעה הם, ע"כ.

4) הדבר תמוה, מה מהני בירור בני העיר לכרכים, הרי כרכים מעלמא אתו ואין רשות לבני העיר למנות אפוטרופוס על זרים? ואולי הכונה בכרכים שבנו המה לעצמם. עיין בתערה 8.

את השבעה בפירוש לכל דבר, או כאפוטרופסים שמינום בני העיר והעמידום במקום עצמם, אם קבלום עליהם וביררום למקרה מיוחד באופן ארעי. וההבדל מזה, אם נצרכת הסכמת כל שבעת טובי העיר, או שנסתפק בהכרעת הרוב נגד המיעוט. אם הם כאפוטרופסים מצד שמינו אותם בי"ד, הרי הם כחטיבה אחת, ואז יש לנקוט את הכלל אחרי רבים להטות, כמו בבי"ד שהולכים אחר הרוב. אולם אם הם כאפוטרופסים הפועלים במקום בני העיר עצמם, הרי כל אחד מהשבעה אפוטרופוס בפני עצמו, ומכיון שבאו לכלל דעות אין הולכים אחר הרוב⁵).

והנה בשאלה זו מצינו דעה לכאן ולכאן. הפני יהושע בתשובותיו סי' ד' כתב: ואין לומר שבז' טובי העיר נחית למנינא ואמר ז' טובי העיר משמע כל ז' ולא רוב, זה אינו דרוב הוי כמו כל. ולא מיעט אלא אם אינם רוב מסכימים או שאין כאן כולם. ואם רוב המנהיגים אינם מסכימים, בני העיר בלא טובי העיר לא מהני, כמו שפירשו המפרשים דבעינן תרוייהו⁶, ע"כ.

מצד אחר כתב הרשב"א (בתשובה הובאה ב"י חר"מ סוף סי' י"ג והובא ברמ"א חר"מ סי' י"ח בהגהה לסעיף א'): קהל שבררו ד' או ה' ברורים אין הולכים אחר הרוב. שאין רוב אלא בבית דין. וכמו שפי' הסמ"ע בסי' י"ח: כיון שנחתו לדעות ליקח יותר מסתם בית דין שהם ג', לכך צריך שישוו כולם לדעה אחת, ע"כ. אולם עפ"י מה שהסברנו אין כאן מחלוקת, אלא אם הברורים הם מוסד קבוע כמו שבעה טובי העיר המה כאפוטרופסים שמינו בי"ד והולכים אחר הרוב, ואם הברורים הם באופן ארעי למקרה מיוחד או לברור דין מיוחד, אז אומרים כיון שבתרו ביותר מבית דין, וביררו דעות יתר, ודאי היתה כונתם שיבואו לכלל דעה אחת מוסכמת על ידי כולם⁷).

אלא שבתשובת חת"ס (חר"מ סי' קט"ז) כתב לענין תקנת הקהל בנוגע למסים שבחרו בט' אנשים, ג' מעשירים, ג' מבינונים וג' מתחתונים: ואף אלו הט' אנשים שבררו ג"כ לא הסכימו כולם רק ח', ובכל כיו"ב לא מהני רוב ובעינן דוקא כל, כמש"כ הרשב"א הובא ב"י סי' י"ג והוא מהש"ס דמס' ע"ז ע"ב ע"א כדשיימי בארבעה וכ"ו ומה דלא הסכימו מהני ט' אנשים כלם רק רובם נ"ל שאינו פקפוק כלל, שהרי טעם הש"ס בע"ז שם משום דנחית להרבה דעות יותר מכדי

5) ע"י ע"ז ע"ב. כדשיימי בארבעה.

6) אבל לא כן כ' הר"ן במגילה שם שפירש דברי הירוש': ז' מבני העיר כעיר, כלומר ז' מבני העיר שמכרו רחוב וכיו"ב הרי דינם כאנשי העיר שמכרוהו שלא מדעת השבעה. דבכל הני מכירתם מכירה, ע"כ.

7) והסמ"ע בשו"ע חו"מ סי' י"ח כתב שיש לחלק בין קהל שביררו שאין הולכים אחר הרוב ובין בע"ד שביררו ברורים לעצמם שלדעה אחת הולכים אחר הרוב. ותטעם שכלפי בע"ד הברורים בחור דיינים וכלפי הקהל הברורים הם אפוטרופסים ונחית לדעות.

בי"ד, אבל הכא לא הרבו בדעות רק בררו ט' אנשים כדי שיהי בי"ד לכל אחת מהכתות ממילא אזלינן בת"ר וכו'. ובלא"ה כבר נהגו בכל גלילות הללו למיזל בתר רובא בכל ענינים כאלו, ואם נמתין עד שיסכימו כולם לא יגמר שום ענין ליהי השחתת הכלל, ע"כ.

הרי מזה להלכה, אעפ"י שהנימוק נחית להרבה דעות נשאר להלכה, והנמוקי והמרדכי בפ"א ממסכת סנהדרין כתבו בדין פשרה, אם רבים הם הפשרנים אין הולכים אחר הרוב אלא צריך שיסכימו כולם (הובא בש"ע חר"מ סי' י"ב סעיף י"ח), המנהג בני"ד נעשה הלכה והולכים אחריו, ועיין להלן.

ג.

החקף המשפטי למעשי שבעה טובי העיר בנכסי העיר ורכושה בתור בעליהם של הנכסים מותנה בתנאי שיהיה המעשה „במעמד אנשי העיר“ (מגילה כ"ו). דעת הר"ן שם שהדברים אמורים לא לענין הכח המשפטי של מכירת נכסי העיר ע"י שבעה טובי העיר „והיכא שמכרו שבעה טובי העיר שלא במעמד אנשי העיר הי"נ הוה דינייהו דמכירתם מכירה“, אלא אם מכרו דברים שיש בהם קדושה מנכסי צבור, כגון בית הכנסת „בין שמכרו טובי העיר במעמד אנשי העיר או שלא במעמד אנשי העיר לעולם הדמים נתפסים בקדושת בית הכנסת“. ואם מכרו במעמד אנשי העיר יש בידם להפקיע הקדושה ומוציאים הדמים, דמי המכירה לדברים של חולין „והא דבעי מעמד אנשי העיר משום דאנשי העיר לא הוו צריכים תבה וס"ת, ואי לא הוו מצו מפקי דמיה לחולין לא הוו מזבני ליה“.

לדעתו, התנאי במעמד אנשי העיר הוא המוכיח שבני העיר מסכימים למעשה. זכן כתב מפורש: „והיינו דאמר רבא בגמרא: לא שנו אלא שלא מכרו ז' טובי העיר במעמד אנשי העיר, כלומר שמכרו אנשי העיר שלא מדעת הפרנסין, אבל אם הסכימו ז' טובי העיר באותו מכו והיו במעמד אנשי העיר רשאיין להוציא המעות לכל שירצו“.

ובמרדכי בבא בתרא פ"ג כתב: וכיון שחכ בידם להפקיע בית הכנסת מקדושתו אע"פ שיש לכלן חלק בה כדאמרינן בנדריים פרק השותפין וכו' הוא הדין בכל מעשה הקהל מעשיהם קיים. ופירוש במעמד אנשי העיר שעושין בפרהסיא ואין מוחה בידם, שאם תפרש שצריכים לומר הן אם כן לא עשו שבעה טובי העיר אלא כלם ואפילו בכרכים נמי, ע"כ.

פירוש הדברים האחרונים מוצאים אנחנו בבית יוסף אורת חיים סי' קנ"ג שהביא: ובמרדכי ישן מצאתי כתוב, נראה לראב"ה במעמד אנשי העיר בסתם שלא מיחו בידם, וגם השבעה לא עשו הדבר בצנעא שלא יתגלה, אבל אם אמרו כולם בפירוש אנו מתרצים אפילו בשל כרך מהני כדמשמע בירושלמי וכו'. וכל מה שאנו

עושים בכפרים של ז' טובי העיר ולא בכרכים הני מילי בסתמא, אבל אם בני כרך נמי ביררו ז' טוביהן או פחות או יותר ועושי דבריהם על פיהם בענין שבוררין בני כרכים ראשי קהל בזמן הזה סמכין עליה. וכגון שמכרו במעמד אנשי העיר, דכיון דמשלהם קנאוהו הוה ליה כהתנו על תנאי. ודבר זה יש ללמוד מירושלמי וכי דגבי בני העיר אם קבלוהו אפילו אחד והוא הדין כרכים, ע"כ⁸).

ובספר תמים דעים סי' קי"ד כתב הראב"ד פירוש על דברי הירושלמי שאמר אלא בסתם, כלומר שלא במעמד אנשי העיר ובסתם אנו סבורים שהם נסמכים במעשיהם של אלו, ואולי לא נסמכו משום הכי צריכים להחזיר הדמים לדבר קדושה ואינם רשאים להוציאם לדבר הרשות כי שמא לא נסמכו בני העיר עליהם להוציא לשאר צרכי העיר ולהפקיעם מן הקדושה ההיא. אבל אם מכרו אותם במעמד אנשי העיר וקבלו עליהם מה שעשו, אפילו למישהי ביה שיכרא שפיר דמי, פירוש אפילו התנו שימכרו לצורך אכילה ושתייה, ולא לצורך אכילה כי היא חיי נפש אלא אפילו לצורך שתייה וכי, כי לא עלה על דעתם לבנות בית הכנסת ויהיו חסרים מזונות. ובית הכנסת שחרב התיר רב אשי לזרוע בו ע"י מקח וממכר בשבעה טובי שום העיר, כי ברור שהסכימו על ידן בזה מפני תל עולם ועומד לבזיון ואין ממנה להם שום הנאה, כי כל הדברים לפי ענינם הולכים... שאין צורך למעמד אנשי העיר בכל הדברים כי אם לפי מה שהם, ע"כ.

בדברי הראב"ד יש חידוש הלכה שהוא מפרש במעמד אנשי העיר היינו שקבלו עליהם מה שעשו שבעה טובי העיר והסכימו להם, ולא כמו שנראה מדברי המרדכי והר"ן שאין צריך שיאמרו הן אלא אם נעשה הדבר בפרסום ולא מיחו הרי הוא כהסכמה מצד אנשי העיר. עוד חידוש שבמקרים שהסכמת אנשי העיר למעשה

8) והבית יוסף מסיים שם: נראה שהמרדכי סובר טעמא דכרכים לא, משום שמא אחד מסוף העולם נתן בבנינה ולפיכך אם משלהם בנאה יש כח לד' טובי העיר למכור. אבל הפוסקים חולקים עליו ונותנים טעם שבכרכים בונים בתי הכנסת על דעת העולם ואם כן בכרכים בכל אופן אין מעשיהם כלום. וזה מה שכתבתי במאמרי אישיות משפטית (סיני, תרצ"ט, חוברת י"א): כל הדברים הצבוריים, דברים של אותה העיר, בעליהם היא ההנהלה — אישיות משפטית (המנהלת כאפוטרופוס). מי המה הבעלים (הטבעיים) של נכסים אלה ויש תיאוריה שהבעלים של מוסד צבורי המה המפיקים תועלת ממנו, מקבלי ההנאה, ותיאוריה זו משתקפת בכבלי (מגילה כו): „אבל לא של כרכים כיון דמעלמא קאתו ליה“, היינו שמתפללים שם לא רק בני העיר כי אם גם אלה שמחוצה לה והמה ג"כ המקבלים הנאה. ובכן הם ג"כ הבעלים של הדבר, ואין ביאת כח של העיר מועילה שיהיו שלוחיהם של אלה הזרים (והתוספות פירשו שם: שחמורה קדושתן). ורב אשי אמר „אדעתא דידיה אתו“ וגם הזרים נותנים לו יסוי כח לעשות כפי הצרך. ובירושלמי מגילה אמר בטעם הדבר: „שאחד מסוף העולם קנוי בו“, שלבנין ביהכ"ג בכרכים נתנו גם זרים מחוצה לו עד סוף העולם, הבעלים המשפטיים נחשבו לא אלה המפיקים תועלת מביהכ"ג כי אם אלה שתמכו בבנינו מכתפם. עיין שם הרחבת הדברים.

שבעה טובי העיר מובנת מאליה אין צרך במעמד אנשי העיר, שזהו רק כהוכחה להוציא מן הספק אולי לא הסכימו אנשי העיר למעשה הטובים.

והרא"ם (תשרי סי' נ"ג) כותב: בירושלמי קאמר אלא בסתם שלא מיחו, אך לא אמרו שהם מתרצים רק שעשו ז' טובי העיר בפרהסיא לפני כל הקהל ולא בצנעא ולא מיחו בידם. והכי משמע במעמד אנשי העיר, ופירושו בפרהסיא שעושין שעושין הדבר ואין מוחה בידם, אבל אם יש מוחה בדבר אז צריך שילך אחר הרוב. וכן פירש הראב"ה (עיין למעלה), שאם תפרש שאמרו כלם בפירוש הרי אני מתרצין אם כן לא עשו שבעה טובי העיר אלא כלם. ע"כ.

ד.

מה פירושו של מעמד אנשי העיר? אם צריך שיהיו כאן כל אנשי העיר או די שיהיו רובם במעמד זה והולכים אחרי הרוב?

והנה בשו"ת פני יהושע סימן ד' כותב: אם היה גם רוב המנהיגים מסכימים פשיטא דבכל התורה רובא ככולא ומקרי שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר שהמיעוט של בני העיר בטל אצלם והוי ככולם... דאין לתרץ כיון שבעינן שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר אין פירושו כי אם כלם, דזה אינו דהא בכמה דוכתי מצינו כה"ג רשאין בני העיר להתנות על שכר פועלים בריש בבא בתרא ושם פירושו אפילו חכם... אם כן הוה ליה לפרושי דבעינן כלם אלא שמע מינה דרובא סגי... זגבי קופה של צדקה מבואר דהא דתניא בסיפא רשאין בני העיר להתנות וכו' אפילו ברוב סגי דרובו ככולו, א"כ ה"ה רשאין בני העיר דרישא. וכן כתב הבית יוסף יור"ד סימן רנ"ו: רשאים בני העיר לשנות, אבל יחיד אין רשאי לשנות אלא אם כן בהסכמת בני העיר או רובם, ע"כ. וכן מבואר בתשו' הרא"ם שהזכרנו למעלה, וכתב: וליכא למימר דהא דגזרה התורה אחרי רבים להטות אינו אלא בשו"י... אבל היכא דאיכא בינייהו טובי הקהל בכלל החלק המועט בטלי לגבייהו... הא ליתא... וכתב המרדכי: ונראה לומר שאם מוחה אחד מבני העיר בדבר שראשי הקהל רוצים לעשות או לתקן או לגזור חרם, אם רוב הקהל מסכימים עם ראשי הקהל חל החרם, ואם לא הסכימו אך הראשים עשו יכולים למחות בידם, דמה לי בתחלה מה לו בסוף, ע"כ.

אלא שבתשו' מהרשד"ם (חלק יורה דעה סי' קע"ה) התנה עוד תנאי שבמקום שיש תקנת קהלות אחדות אינו נקרא במעמד אנשי העיר אלא אם כן נמצאו יחד כל ראשי הקהלות⁹).

9) דוגמא לערך חשיבות של פומביות וחגיגות שהיה למעמד אנשי העיר במשפט שיש לו יחס אל הצבור שבעיר מוצאים אנו בדיני התורה. בבן סורר ומורה כתוב: והוציאו אותו אל זקני עירו ואל שער מקומו (דברים כא, יט), שפירושו אל זקני עירו, זו סנהדרין. ואל שער מקומו, במעמד שער מקומו. לפי פירוש הגר"א באדרת אליהו פרשה כי תצא.

ציינתי הקוים הכוללים והיסודיים בזכות המשפטית, זכות הבעלות של שבעה טובי העיר של נכסי העיר ורכושה המשותף בכל היקפה. פרטי הדינים בזה, וביחוד בנוגע לדברים הקדושים של נכסי העיר וכחם של שבעה טובי העיר למכרם להפקיעם מקדושתם או להוציא דמיהם לדברי חולין, נמצאים בשו"ע אורת חיים סי' קנ"ג.

ה.

עתה נעבור אל צד אחר שבמטבעת המעמד המשפטי של שבעה טובי העיר ויתרונם בתור ראשי ומנהיגי העיר ודייניו בשטח תקנות וגזרות, הטלת מסים וחובות על בני העיר והסביבות הכפופות למרותם.

מקור הענין הוא במרדכי בבא בתרא פרק ראשון סימן ת"פ. על הברייתא בגמרא בבא בתרא ח': ורשאין בני העיר להסיע על קיצתן כתב המרדכי: פר"ת שנעשית מדעת כל טובי העיר¹⁰) וטובי העיר היו כחבר עיר וכל כמיניה. ופר"ם הטעם דטובי העיר הו' בעירם למה שהובררו כמו גדולי הדור בכל מקום, כמו שגדולי הדור הפקירם הפקר בכל מקום דמיגדר מילתא ותקנתא כך טובי העיר הפקירם הפקר. ואני מרדכי מצאתי בשם ר"ת: רשאים בני העיר להסיע על קיצתן האי רשאין להסיע קא פירש היכא דכבר התנו ביניהם, אבל אם לא התנו מתחלה אין כח בבני העיר להכריח אחד מבני עירם למה שירצו. ודקאמר הפקר בית דין הפקר כגון בית דינא דרב אסי דאלימא לאפקועי ממונא כדאיתא בפרק השולח. והא דאמרינן ובאת אל הכהנים וכי תעלה על דעתך וכו' היינו שבכל זמן שבדורם אין גדול כמותו אבל אם יש בדורם גדול כמותו אין בידנו להפקיע ממון, ע"כ.

משמעות הדברים היא שהר"ם והמרדכי חולקין בעיקר הטעם ובמהותה המשפטית של כח טובי העם לתקן תקנות ולגזור גזרים, גם להטיל מסים וקנסות. לדעת הר"ם הצרך הצבורי דורש שינתן לטובים ומנהיגים שבמקום כח של דיינים

וסיים שם: וכן נאמר: ונגשו הכהנים בני לוי... ועצו ויאמרו, דברים כ"א, ה'ז בעגלה ערופה. וזאת אמרו הזקנים. ולמה היה הגשת הכהנים? כדי שיאמרו הזקנים במעמד הכהנים, ע"כ. אמת שבספרא על המקום בבן סורר ומורה דורש ורגמוהו כל אנשי עירו. במעמד אנשי עירו. היינו שבעת הוצאת המשפט לפועל מצוה שיהיו נוכחים כל אנשי העיר, ואפשר משום ישמעו וייראו, אבל אין ראיה לחובת הנוכחות של אנשי העיר בשעת המשפט ולאיותה שהוא יתרון כח משפטי להטקס של "מעמד אנשי העיר". לפי שעה לא ידוע לי המקור שממנו שאב הגר"א, לפירושו.

10) משמע שרק כל טובי העיר יכולים לתקן ולא רובם. ובאמת בתשובות שהבאתי למעלה נראה שדי ברוב שבעה טובי העיר אף לענין תקנות וקנסות והכללת מסים. במקור כאן מוסב בתצאי עיגול: (מדעתן או מחמתן), וכנראה מדעתן או מחמתן של רוב העיר. וצריך לחקור לפי הסברא הראשונה שטובי העיר הם כב"ד אם צריך הסכמת בני העיר. אבל נחשוך זה להודמנות אחרת. ועיין חתם סופר חלק חו"מ סי' סא.

ובית דין לדון ולהחליט בעניני תקנות וגזרות לצרכי הצבור שבמקום, ובפרט שרופ התקנות וביחוד הטלת מסים נוגעים בעניני יחידים, ויש כאן הטלת חיובים ועניני כפיה בדין, וגם לפעמים מתנגשים האינטרסים של היחידים ביניהם. אין כאן ביאת כח של העיר אלא רשות משפטית בסמכות וכח בית דין, כי הצרכים רבגוונים ואי אפשר לתת לכל העיר לדון ולהחליט על דברים אלה. ובמשפטנו כח בית דין יפה על פי הכלל: הפקר בית דין הפקר. ודעת המרדכי שגם בענין תקנות וקנסות טובי העיר המה רק באפוטרופסים שיש להם הכח לעשות רק כפי מה „שהתנו ביניהם בני העיר“, שהמה רק באי כח שלהם, של כל היחידים. ומסיים, שכח הפקר בית דין הפקר מוגבל הוא ובמקום שיש גדול הדור אין בידנו להפקיע ממון.

הדעה הראשונה יסודה בדברי קדמונים. המרדכי כתב בשם תשובת ר"ג: כל מי שנתמנה על הצבור הוא כאביר שבאבירים ויפתח בדורו כשמואל בדורו וכו'. וכל מה שעשה עשוי¹¹). ובשלחן ערוך חשן משפט סי' ב' כתב: אם רואים שהעם פרוצים בעבירות ושהוא צריך השעה יש כח לכל בית דין לעשות כפי מה שרואים לגדור פרצת הדור, וסיים: „ודוקא גדול הדור או טובי העיר שהמחום ב"ד עליהם“, כלומר שהמחום הצבור לבית דין עליהם כפירוש הסמ"ע. לפי זה כח טובי העיר בנידון זה מותנה בתנאי אם קבלום והמחום כבית דין עליהם, ואין כאן יתרון כח משפטי למוסד טובי העיר בלבד. אבל מדברי הרמ"א שם מתבאר אחרת שהיה נוהג מנהג עתיק שלטובי העיר היה מצד עצם הויתם כח של ב"ד וגדול הדור, היינו שנקבעה ונשתרשה הדעה הראשונה בעם ונהג על פיה. וכן הוא כותב: וכן היו נוהגים בכל מקום שטובי העיר בעירן כב"ד הגדול היו מכין ועונשין הפקרן הפקר כפי המנהג. הלאה הוא כותב: יש חולקין וסבירא להו דאין כח ביד טובי העיר רק להכריח הצבור במה שהיה מנהג מקדם או שקבלו עליהם מדעת כלם אף אם לא היה מנהג מקדם, אבל אינם רשאים לשנות דבר במידי דאיכא רוחא להאי ופסידא להאי או להפקיע ממון שלא מדעת כלם. ומכל מקום חולקין אחר מנהג העיר. וכל שכן אם קבלום עליהם לכל דבר. ע"כ. נימה חדשה בקו המשפטי של סמכות טובי העיר וכחם כבית-דין — מנהג עתיק הנוהג בישראל. דעה זו נתקבלה אצל רוב הפוסקים בתשובות הרבנים. ובתשובת נודע ביהודה סי' כ' פוסק לפי זה: שצריך להיות מנהג קבוע וידוע בעיר, ועל טובי העיר הראיה שזה מנהג קבוע בעירם להיות ידם על העליונה במקום דאיכא פסידא להאי ורווחא להאי ע"כ.

והאחרונים מחלקים בין הכח והרשות לטובי העיר לתקן תקנות למיגדר מילתא ובין תקנות בעסקי ממון כמו בעניני מסים. וכן דברי הט"ז ביור"ד סי' רכ"ח ס"ך מ"ב בענין תקנות הקהל: אם תקנת הקהל למיגדר מילתא — הכח

(11) הסמ"ע חשן משפט סי' ב' אומר: וכן כתב הרשב"א: כל צבור במקומו כגאונים שתקנו כמה תקנות לכל ישראל, הסמ"ע משהו דברי הרשב"א לדעת תשובת ר"ג. אבל הרשב"א מדבר רק על הצבור ולא על הטובים. ועיין בב"י יו"ד סי' רכ"ח שמביא דעת הרשב"א שגם לענין תקנות ומסים הטובים הם כאפוטרופסים.

הממשלה מן התורה ביד הציבור לעשות גדרים לעבירות, שהרי כתוב ושמרתם את משמרת עשו משמרת למשמרתו. אבל אם הקהל עושים תקנה בשביל תועלת ממון, כמו במסים או בשאר מינויים שהם על עסקי ממון, אין החיוב על היחידים לקבל גזירתם מן התורה, עיין שם. ולפי"ז גם בטובי העיר כך כמ"ש בתשרי הרא"ש כלל ה', שאם נתנו רשות לטובי העיר הם במקום הקהל.

אלו הם הקוים היסודיים לשני חלקי הסמכויות של טובי העיר — שבעת טובי העיר במתכונתם הישנה וראשי הקהל ופרנסי ומנהיגי העיר בתקופת המאות של תפוצות הגולה.

פרטי הדינים רבים הם, וביתוד בנוגע לסמכות טובי העיר האחרונה בענייני מסים והטלת חובות לצדקה ולתשלומים אחרים לרגלי גזירות השרים ר"ל, וגם להוצאות ארנוניות בחברה. מהם בשור"ע חושן משפט סי' ב', וסי' קס"ג וסימן רל"א, גם ביור"ד סימן רכ"ח, ומהם מפוזרים בב"י לטור יור"ד שם, ובשאלות ותשובות הרבנים במזרח ובמערב בכל המאות הללו. לעמוד עליהם קצר המצע מהשתרע.