

**סיכום**

השולחן ערוך פוסק כרא"ש, שגג ועליה חייבים במעשר. והגר"א חולק. והראינו שאינו דעת יחיד, וכזו היא גם שיטת התוס'. ואליהם מצטרפים גם רש"י ורבנו גרשום, שסוברים שגג ועליה פטורים ממעשר. אולם גם לדעת הרא"ש המדובר בממלא עפר בגג עצמו, שדרך לנטוע בו עצים. אך גם הוא יודה שעצץ נקוב על גג — אין דרך לגדל כך, ואין יניקה מהקרקע והוא פטור מהתורה. וצ"ע.

**סימן טו****הדין הפלילי במדינת ישראל**

בשר"ע חושן משפט (ס' א' סעי' א'-ב):

"בזמן הזה דנים הדיינים דיני הודאות והלואות וכתובות אשה וירושות ומתנות ומזיק ממון חבירו שהם הדברים המצויים תמיד ויש בהם חסרון כיס אבל דברים שאינם מצויים אנ"פ שיש בהם חסרון כיס כגון בהמה שחבלה בחברתה או דברים שאין בהן חסרון כיס אנ"פ שהן מצויים כגון תשלומי כפל וכן כל הקנסות שקנסו חכמים כתוקע לחבירו וכסוטר את חבירו (פי' שתוקע בקול באזנו ומבעיתו) וכן כל המשלם יותר ממה שהזיק או שמשלם חצי נזק אין דנין אותו אלא מומחים הסמוכים בארץ ישראל חוץ מחצי נזק צדורות מפני שהוא ממון ואינו קנס. אדם שחבל בחבירו אין מגבין דיינים שאינם סמוכים בארץ ישראל נזק צער ופגם ובושת וכופר אבל שבת ורפוי מגבין. הגה: וי"א שאף רפוי ושבת אין דנין (טור) בשם הרא"ש".

נמצא איפוא שיש נושאים רבים בדיני נזיקין שאין היום סמכות לבי"ד לדונם. בתקופת המשנה והתלמוד, כל עוד היו סמוכין בארץ ישראל, היה ניתן לחייב את הנידון לעלות ולדון דיני קנסות בארץ ישראל. עם ביטול הסמיכה בארץ ישראל לא דנו עוד דיני קנסות אלא בהוראת שעה. ומכיון שחיינו תחת משטרים זרים היה השלטון הנוכרי דן דינים כאלו עפ"י הנורמות שלו. ואולי על זה אמרו חז"ל להתפלל בשלומה של מלכות, שאלמלא מוראה של מלכות איש את רעהו חיים בלעו. אם כי פה ושם מצוינו שגם דייני ישראל דנו דיני גזלות וחבלות שאינם מצויים ואפילו דיני נפשות. אולם היתה זו הוראת שעה בלבד. עתה, כשה' בחסדו השיב את שבותנו וחזרנו לארצנו וזכינו להקים מדינה יהודית אין מי שידון דיני גזלות וחבלות שאינם שכיחים. אומנם יש מערכת משפטית בארץ, אולם למרבה הצער היא אינה דנה עפ"י ההלכה. האם יש אפשרות (תיאורטית כרגע לצערנו) לדון דינים פליליים שאינם מצויים, עפ"י ההלכה, או שמא איננו יכולים לדון דינים אלו בימינו במסגרת דין תורה ועלינו לדונם אך ורק בדיני ערכאות? וממילא יש לבעיה זו גם השלכה על השאלה האם יש לראות בבתי המשפט הדנים כיום בפלילים דיני ערכאות?

**בחידושי הר"ן על סנהדרין (ב' ב) כתב:**

"ואיכא למידק טובא, מדאמרין בפרק המגרש: אביי אשכחיה לרב יוסף דהוה מעשה אגיטא. אמר ליה והא אנן הדיוטות אנן, ותניא לפנייהם ולא לפני כותים לפנייהם ולא לפני הדיוטות? אמר ליה שליחותיהו קא עבדינן, מידי דהוה אהודאות והלואות. אי הכי גזלות וחבלות נמי? כי עבדינן שליחותיהו במלתא דשכיחא, במלתא דלא שכיחא לא עבדינן שליחותיהו.

והכא איכא תמהי טובא:

חדא, דמשמע לכאורה דגזלות לא מיגבו בבבל כלל משום דהוה מלתא דלא שכיחא ועוד, דהתם משמע דטעמא דהודאות והלואות משום דשליחותיהו קא עבדינן והכא אמרין טעמא כדי שלא תנעול דלת בפני לווין?

ועוד קשה, דהתם משמע דמדרשה ד'לפניהם – ולא לפני הדיוטות' בעינן מומחין וא"כ אפילו למאן דלית ליה עירוב פרשיות נבעי מומחין מ'לפניהם' ואנן אמרין דמאן דלית ליה עירוב פרשיות לא בעינן מומחין,

ועוד קשה, דרב אחא בריה דרב איקא דאמר דמדאורייתא חד כשר משמע אפילו הדיוט ומדרשה דלפניהם ולא לפני הדיוטות איפסילו להו?

והתירוץ הנכון לכל זה דהך סוגיא דהכא היא לענין הדין עצמו אם הוא כשר בהדיוטות אם לא. והא נפקא מעירוב פרשיות שהוא בעיקר הדין שאמרה תורה 'עד האלהים יבא דבר שניהם' שהם מומחין ואם אינן מומחין הדין פסול

מדאורייתא. ומשום נעילת [דלת] התירו חכמים הדין אפילו בהדיוטות **דהפקר בית**

**דין הפקר**. ואותה סוגיא שבפרק המגרש הוא ענין מצוה אחרת שאמרה תורה

'שאסור לבא לפני הדיוטות' ואע"פ שקבלו עליהן בעלי הדין את דינם, כדרך

שאסור לבא לפני הכותים, אף ע"פ שקבלו עליהם בעלי הדין את דינם כדי שלא

יבואו בערכאותיהם שהוא עילוי יראתם או כדי שלא ישתמשו ההדיוטות בכתר

המומחין אסרה תורה שלא לבא לפני ההדיוטות. וזהו שאלתו של אביי לרב יוסף,

כלומר, שאע"פ שתקנו חכמים שיהיה הדין כשר בהדיוטות עדיין איסור זה במקומו

עומד ואין כח בחכמים לבטל זה הענין והוא ליטול כתרן של מומחין. וכן אע"פ

שהיה יודע שעשוי הגט מועיל מתקנת חכמים מ"מ למה לא חששו על איסור

לפניהם ולא לפני הדיוטות, ותירץ לו דשליחותיהו קא עבדינן והם שנתנו כח

לדון בהדיוטות הם עצמן מחלו כבודן על זה ובשליחותן עושין מה שעושין

ההדיוטות בבבל, וזהו שאמרו מידי דהוה אהודאות והלואות שהדין דין ולענין

האיסור סומכין על שליחותן עשוי הגט נמי דכותיהו. וחזר והקשה לו 'אי הכי

גזלות וחבלות נמי'. כלומר אחר שאמרת דשליחותיהו קא עבדינן והכח ביד

החכמים להכתיר את ההדיוטות בכתרן של מומחין א"כ כשתיקנו שיהיו ההדיוטות

כשרים לדיני ממונות למה הפרישו גזלות וחבלות מהודאות והלואות כמ"ש בהל'

זו דגזלות וחבלות צריכין מומחין בארץ ישראל והודאות והלואות לא? והשיב

שלא רצו חכמים לתת רשות אלא במה שיש בו צורך בדבר. ופירש לו דין בבל

שהיו שם. ופירש לו שהרשות נתונה בכל מלתא דשכיחא והרי גזלות בכלל ומקצת

החבלות כמו שהתבאר בפרק החובל, ולא פירש לו דין ארץ ישראל, לפי שבארץ

ישראל לא נתנו רשות בכל מלתא

דשכיחא אלא במה שיש בו משום נעילת דלת בלבד בהודאות והלואות וכמו שכתבנו למעלה, ולדברי רב אחא בריה דר"א דסבירא ליה דמדאורייתא חד כשר ואפילו הדיוט לפי שיטתא זו אין אנו צריכין לשליחותיה קא עבדינן אלא במידי דמדאורייתא בעינן מומחין ובהנהו אמרינן לפנייהם ולא לפני הדיוטות, זו היא השיטה הנכונה מהרמב"ן ז"ל שכתבו תלמידיו משמו.

שיטת הר"ן יש בה חידוש גדול. בעוד שמראשונים אחרים עולה (כגון רש"י סנהדרין י"ג סוף ע"ב) שכל סמכותם של הדיינים לדון היום דיני ממונות הוא מדין שליחותיהו. מדברי הר"ן עולה שסמכות בתיה"ד בזה"ז מבוססת על הפקר בי"ד הפקר, והצורך בשליחותיהו הוא לא לצורך הסמכות עצמה, אלא רק להתיר איסור ערכאות. כי משמעותו של איסור ערכאות לדעתו היא נטילת כתר המומחין ומסירתו להדיוטות, לכן היה צורך בהסכמת המומחין שההדיוטות ידונו מבלי שיפגעו בסמכותם. ואלמלא כן אסור לדיינים שאינם סמוכים לדון. כי הם נוטלים לעצמם כתר המומחין, בעוד שיש מומחין בישראל דהיינו הסמוכים שבארץ ישראל. אולם כשהסמוכים בארץ ישראל מוחלים על כבודם ומסכימים שהדיינים שאינם סמוכים ידונו בשליחותם פוקע איסור ערכאות. הר"ן מוסר זאת בשם הרמב"ן.

הסברו זה של הר"ן מיישב קושיה נוספת. איך מועילה שליחותיהו בזה"ז, כשהסמוכים שמכחם אנו באים כבר אינם בעולם זה עידן ועידנים. (ודוחק לומר שהשליחות לא פוקעת גם אחרי מותם של הסמוכים, עיין קצות סי' קפ"ח וגיטין כ"ט ב' ועיין אב"נ או"ח סי' ש"א), ולפי הר"ן מיושב. לדעתו, אין צורך בשליחותיהו לעצם הסמכות לדון בזה"ז אלא להתיר את איסור הערכאות.

לפי הר"ן יש אולי מקום לומר שבימינו רשאי הציבור לקבל על עצמו את בתיה"ד גם במילי דלא שכיחי, מצד הפקר בי"ד הפקר. ולכך יש לציבור סמכות גם בימינו. כמבואר בשו"ע חושן משפט (סימן ב' ע"א):

"כל בית דין אפילו אינם סמוכים בארץ ישראל אם רואים שהעם פרוצים בעבירות ושהוא צורך שעה (טור) דנין בין מיתה ובין ממון בין כל דיני עונש ואפילו אין בדבר עדות גמורה ואם הוא אלם חובטין אותו על ידי עכו"ם ויש להם כח להפקיר ממונו ולאבדו כפי מה שרואין לגדור פרצת הדור. (טור בשם הרמב"ם בפרק כד מסנהדרין) וכל מעשיהם יהיו לשם שמים ודוקא גדול הדור או טובי העיר שהמחוסם ב"ד עליהם וכן נוהגין בכל מקום שטובי העיר בעידן כב"ד הגדול ומכין ועונשין והפקרן הפקר כפי המנהג".

**וא"כ רשאי הציבור להעניק סמכות לבתיה"ד של תורה לדון גם בגזלות וחבלות שאינם שכיחים, דהיינו בתחום הפלילי.** (אלא שאם מקור הסמכות של בתיה"ד לדון היא רק מכח הפקר בי"ד לכאורה לא יוכלו אלא לקנוס קנסות ממוניים אך לא עונשי גוף, כגון מאסר, ועיין להלן.) ונותרה רק הבעיה של ערכאות של הדיוטות. שהרי לכאורה כל מי שאינו סמוך נחשב לעניין זה כ"הדיוט". ואנן הדיוטות אנן. ולזה י"ל שבימינו, שאין סמוכין, אין בנטילת סמכות ע"י תלמידי חכמים היושבים על מדין (שהגדרתם עפ"י ההלכה היא "הדיוטות") משום נטילת כתר המומחין. ורק בימי חז"ל שהיו סמוכין בארץ ישראל היה בהליכה לבי"ד של

הדיוטות משום פגיעה במומחין ולכן היה צורך בשליחותיהו. אך בימינו שאין סמוכין אין צורך בשליחותיהו.

בד"א בד"ינים הדנים עפ"י דין תורה אלא שאינם סמוכים. אך מי שאינו דן עפ"י דין תורה נוטל את כתרן של הדיינים הדנים עפ"י דין תורה. ומה לי נוטל כתרן של מומחין ומה לי נוטל כתרן של ת"ח, זה וזה מחללים שם שמים ופוגעים בסמכותה ובמעמדה של התורה.

(ודינא דמלכותא לא חל כאן, כי דינא דמלכותא אינו מועיל נגד דין התורה.)

מיהו יתכן לומר שבזה"ז שאין בפועל ב"ד של תורה, הדין פליינים, נמצאת חומרנו קולתו, ובית המשפט הדין כיום דינים פליינים אינו פוגע בכבודם של הדיינים הדנים דין תורה, כי לצערנו אין דיינים כאלו בפועל. אם כי השאלה היא, האם עצם העובדה שנוצרה עם קום המדינה – הקמת מערכת בתי משפט מסועפת, ודין תורה נדחק לבושתנו ולחרפתנו לקרן זוית, האם זה גופא אינו ביזוי התורה? מאידך, יש לשאול, אילו היו מוסרים בידי דין התורה את הסמכות לדון דינים פליינים, האם הוא היה מעוניין וערוך לדון אותם למעשה, האם לא היה עיכוב מצד ההלכה עצמה לדון דינים אלו (כגון שלא נקבל את דעת הר"ן או מסיבות אחרות עיין מש"כ בזה הגרי"א"ה הרצוג בתחוקה לישראל), האם היתה לנו מערכת תקנות מוכנה, אלו עונשים יוטלו על הנידונים בדינים אלו? שהרי דיני קנסות כפי שהם בתורה לא נוכל לדון, כי אין לנו סמוכין, מה גם שהם מקיפים רק חלק מהדין הפלילי ויש צורך בעונשים אחרים, בפרט בנושאים שלא היו בימי התורה, כגון רכב ממונע וכדו'. וכן עונשי מאסר אינם קצובים בהלכה ויש צורך לקוצבם, אם נניח שיש לביה"ד סמכות בכלל לדונם, וכן בתחום הראיות, האם לדון רק עפ"י שני עדים או לדון כדיני המלכות גם עפ"י עד אחד והודאת בע"ד? (וידועים דברי הר"ן בדרוש י"א שיש לבי"ד סמכות לדון גם בדיני המלכות).

נדון קודם בשאלה מעשית הנוגעת לחיי היום יום: האם מותר למסור גנב או פושע פלילי אחר למשטרה?

### מסירת גנב לערכאות

מאחר ולמעשה אין כיום בפועל דין תורה הדין במערכת הפלילית צ"ע האם יש לבתי המשפט הדינים בפלילים דין ערכאות? וממילא האם מותר למסור גנב למשטרה אשר תתבע אותו בערכאות? דן בדבר בשו"ת אגרות משה (או"ח ה' סי' ט' אות י"א):

"ובדבר גנב שגנב ס"ת וכלי כסף מביהכ"נ, אם מותר למסרו לערכאות המדינה ולמשטרה, שידוע שהם דנים ביסורי הגוף במאסר הרבה שנים, הנה לכאורה פשוט שאין שייך להתיר. אף אם לא היה כלל איסור לידון בדיני המדינות לפני שופטי המדינה, אבל הא אין לנו למוסרו לדונו בדברים שלא שייך בדיני התורה, שהוא ממון כפי שומת הבקיאין, והם דנים ביסורים שזה לא חייבה תורה. ועיין במו"ק דף י"ז ע"א, בעובדא דר"ל הוה מנטר פרדיסא, אתא ההוא גברא וקאכיל תאיני, רמא ביה קלא ולא אשגח ביה, ושמתיה ר"ל, וא"ל ההוא גברא אדרבה ליהוי ההוא גברא בשמתא, אם ממון נתחייבתי לך נידוי מי נתחייבתי לך, ושאל ר"ל בבי מדרשא ואמרו שלו נידוי שלך אינו נידוי, והוצרך ר"ל להתיר נידויו.

חזינן דאף על גנבא אסור להחמיר יותר מדינו שחייבה תורה. וא"כ פשוט שגם מכות וישיבה במאסר וכל יסורי הגוף, שאסור, וחייב המכהו אחר המעשה מלקות, מלא יוסיף. ורק קודם שגנב רשאי להכותו שלא לגנוב. וכא דבב"ק דף כ"ז ע"ב, בהא דגרגותא דבי תרי דאתא חד קא דלי ביומא דלאו דיליה, ומחיה, ואמר רב נחמן דלכו"ע היה רשאי למעבד דינא לנפשיה, שלא להניחו למידלא. ורב נחמן עצמו סובר דאפילו שלא במקום פסידא עביד דינא לנפשיה, שלא להניחו לגזול ממנו, וכן כשרואה חפץ שלו יכול ליקח בעצמו. אבל לתפוס חפץ ומעות בעד חוב, אף באופן שיכול לתפוס, הוא דוקא שלא בהכאה ועיין פרטי הדינים בחו"מ סימן ד'. וממילא לא שייך להתיר למסור את הגנב לערכאות, לדונו במאסר ובשאר עונשי הגוף...

עכ"פ בגנב ובמזיק אסור למוסרו לשלטון. ולא קשה מעובדא דר"א בר"ש ור' ישמעאל בר' יוסי בב"מ דף פ"ג ע"ב, כדתירץ הב"י בס"ס שפ"ח, דכיוון שנתמנו ע"ז מהמלכות שאני, והביא זה מתשובת הרשב"א.

ולענ"ד יש לחלק בין המקרה של ר"ל במר"ק לנ"ד. שם היה ב"ד שידון את הגנב כדין, לכן היה אסור לר"ל לנדונו. אך כאשר אין ב"ד שיכול לדון גנב כדינו יתכן שאין המוסר עובר במסירתו את הגנב לערכאות. שא"כ תימלא הארץ חמס. ויתכן שהגרמ"פ לא אסר אלא בחו"ל שהמסירה היא לנוכרים, אך בארץ שהמסירה היא לישראל אולי אין כאן דין מוסר. מיהו גם בארץ מי התיר לערכאות לחוקק חוקים שלא עפ"י דין תורה? וממילא יחול איסור מסירה על כך!

והנה זה מסתבר שגם אילו היינו דנים עפ"י דין תורה היה מקום לתקן תקנות ע"מ לגדוע את זרועם של בעלי זרוע והיה מקום להעניש את הגנב גם בעונש מאסר. אלא שלדעת הגרמ"פ אילו היו תלמידי חכמים מתקנים את התקנות היו מעדיפים, עפ"י כוונת התורה, את טובת הנגנב על פני טובת החברה, כלומר עדיף שהנגנב יקבל את רכושו חזרה בצירוף קנס מאשר עונש מאסר לגנב. כך משתמע מדין גנב האמור בתורה, שהענישה גנב בתשלומי כפל וארבעה וחמישה לנגנב. ולא הטילה עליו עונש אחר. גם מכירתו לעבד היא רק כדי לממן את החזרת דמי הגניבה לנגנב. ויש בתשלום קנס לנגנב גם הרתעה כלפי החברה. ואע"פ שבימינו אין לנו כח לדון דיני קנסות מ"מ בתור הוראת שעה היינו יכולים לתקן ענישות ברוח התורה (עיין משפט כהן סוף סי' קמ"ג בנ"ב הראשון). כגון, גם אם איננו יכולים היום להטיל קנס של תשלום כפל או דו"ה בכ"ז ביכולתנו לתקן קנסות **דומים** לאלו בכל כלי וכלי לפי חשיבותו ודרך גניבתו. לדוגמא, גנבות מצויות הן מחשבים מבתי ספר, או גניבת מכוניות. היה מקום לקנס גנבים כאלו בתשלום גבוה פי כמה מערך הגניבה, אם כי לאו דוקא כפל, לפני שהיינו מטילים עליו עונשי גוף שזקם רב מתועלתם. אך אם המדובר בגנב אלים או פושע מועד שגם תשלום לא מרתיע אותו (ולכל היותר הוא עלול לגנוב מאחר כדי לשלם את חובותיו לנגנב הראשון) אין מנוס מלכלואו אחרי סוגריים ובריה. נמצא שהתורה אינה מתנגדת עקרונית לעונש מאסר. היא מתנגדת להעדפתו על עונש ממון. לכן לא מצינו בדיני התורה עונש מאסר אך בדיני המלכות היו גם עונשי מאסר.

ולפי"ז י"ל שבמציאות הקיימת שאין מערכת תורנית הדנה בפלילים, אע"פ שהחוק הנוהג כיום אינו לרוחנו, אין איסור להתלונן במשטרה על גניבה. שאל"כ תימלא הארץ חמס חלילה (מה גם שללא תלונה אי אפשר לגבות את דמי הגניבה מחברת הביטוח).

### יצוג משפטי בפלילים

ומכאן נלענ"ד שיש מקום לצעוד צעד נוסף ולהתיר לעו"ד העובד בפרקליטות לייצג אותה בתביעות פליליות. ואינו עובר בכך על איסור ערכאות. אע"פ שבתביעה זו שבה יואשם הגנב בגניבה ייתבע מבית המשפט להטיל עליו עונש מאסר. במציאות הנוכחית זהו העונש העיקרי הקיים בחוק ועורך הדין אינו אשם בה ואינו יכול למונעה בכחותיו הדלים. שהרי לפטור את הגנב בלא עונש כלל גם כן אי אפשר. ולכן אין ברירה כרגע אלא להטיל עליו את העונש היחיד הקיים בחוק, אע"פ שאינו עולה בקנה אחד עם רוח התורה. ומאחר שבאופן עקרוני יש מקום גם בהלכה להעניש גנב בעונש מאסר, למרות שאין עונש זה עומד בראש סולם העדיפויות, ויש להקדים לו עונש כספי, אולם אין מניעה להוסיף לעונש הכספי גם עונש גופני — מאסר — לכן אין לראות בו עונש המנוגד מהותית לדין התורה. אומנם בהעדר עונש כספי נמצא שהוא אכן מנוגד לרצון התורה, אולם מכיון שאינו פסול באופן מוחלט אין איסור להשתמש גם בו ולכן אין לראות בו איסור גמור. דיני הראיות במשפט הפלילי אומנם שונים מדיני התורה, אולם גם התורה מתירה למלכות לדון עפ"י דיני ראיות אחרים בשעת הצורך, ואם היינו דנים רק עפ"י שני עדים כשרים לא היינו יכולים להעמיד לדין רבים מהפושעים הפליליים והיה העולם הפקר לכן גם בכך אין בעיה בדיון הפלילי.

נותרו עוד כמה בעיות. כגון הודאת נאשם בחקירה משטרתית, כאשר לפי ההלכה הודאה מפלילה פסולה משום שאין אדם משים עצמו רשע. אם כי בדיני המלכות גם הודאה כזאת קבילה (ערמב"ם סוף פ"ח מהל' סנהדרין בהסבר הריגתו של הנער העמלקי ע"י דוד). אולם חקירה משטרתית אינה ב"ד ובהודאה מחוץ לביה"ד יכול המודה לטעון טענת השטאה. אם כי מכיון שהוא נחקר תחת אזהרה יתכן שלא יוכל לטעון זאת, אולם יש חשש שההודאה לא ניתנת תמיד מרצונו החופשי של החשוד. ועובדה היא שרבים מהחשודים חוזרים בהם מהודאותיהם וטוענים שאלו הוצאו מהן תחת לחץ, וכבר היו דברים מעולם. ובכל זאת, בהעדר אלטרנטיבה שיפוטית אחרת, נראה שבינתיים אין ברירה אלא לפנות לערכאות בדיון הפלילי (וכן כתב בתחומין ג' הגר"מ אליהו שליט"א).

ואין לומר שמכח הפקר ב"ד הפקר סמכותנו מוגבלת רק להטיל קנסות ממוניים אך עונשי מאסר אין ביכולתו להטיל. עיין רמב"ם הלכות סנהדרין (פכ"ד ה"ו):

"וכן יש לדיין תמיד להפקיר ממון שיש לו בעלים ומאבד ונותן כפי מה שיראה לגדור פרצות הדת ולחזק הבדק או לקנוס אלם זה והרי הוא אומר בעזרא וכל אשר לא יבוא לשלשת הימים כעצת השרים והזקנים יחרם כל רכושו מכאן שהפקר בית דין הפקר".

ושם בהלכה ט':

"וכן יש לו לכפות ידים ורגלים ולאסור בבית האסורים ולדחוף ולסחוב על הארץ שנאמר הן למות הן לשרושי הן לענש נכסין ולאסורין".

הרמב"ם מסתמך גם בענישה ממונית וגם בענישה גופנית על עזרא הסופר משמע שאותה סמכות שהיתה לעזרא להפקיר ממון היתה לו גם להטיל עונשי מאסר. מיהו י"ל שאת הסמכות להטיל עונשי מאסר קיבל עזרא ממלך פרס (עיין עזרא), בעוד שהפקר בי"ד הוא נטל מעצמו. הרמב"ם אינו סובר כן ואותו כח שיש להפקר בי"ד בעניני ממון יש לו גם בעונשי גוף. (ועיין שו"ת דבר אברהם ח"א סי' א' שתלה את כח הפקר בי"ד בסמכותו השלטונית של הציבור).

### מסקנה

- א. יש לציבור כח וסמכות להעניק סמכות לדיינים הדנים עפ"י דין תורה לדון גם דינים פליליים, כולל עונשי קנסות ומאסר.
- ב. כל עוד אין דין תורה בפלילים נוהג בפועל יש מקום לתבוע עבריינים בערכאות המשפטיות הפועלות כיום במדינת ישראל.

### סימן טז

## דינא דמלכותא בארץ ישראל

ראשי פרקים

### הקדמה

- |                                |                                    |
|--------------------------------|------------------------------------|
| א. מקור הסמכות של דינא דמלכותא | ו. הסברו של הרשב"א                 |
| ב. מלך ישראל                   | ז. שיטת הרמב"ם                     |
| ג. הסבר הנמוקי יוסף            | ח. מקור סמכותו של המלך לדעת הרמב"ם |
| ד. פרשת המלך                   | ט. שיטת החתם סופר                  |
| ה. צרכי המלך מול צרכי הממלכה   | מסקנה                              |

\* \* \*

### הקדמה

משום מה מקובל לחשוב שבארץ ישראל לא חל דינא דמלכותא. שמועה זו מוזכרת לרוב ואף הפכה להיות במחוזות רבים מוסכמה שאין עליה עוררין. בשמה מערימים על המס, מעלימים הכנסות ורוכשים מוצרים ללא מס, ואף עוברים על חוקים אחרים. מה מקור השמועה הנפוצה? ומה מהימנותה?