



## תנאי יהושע בן נון בימינו

### הרב יעקב אפשטיין

"וכן ביהושע נאמר: 'ויכרות יהושע ברית לעם ביום ההוא וישם לו חק ומשפט בשכם'. אינם חקי התורה והמשפטים, אבל הנהגות ויישוב המדינות כגון תנאים שהתנה יהושע שהזכירו חכמים" (רמב"ן שמות ט"ו כ"ה).

### פתיחה

במסכת בבא קמא נזכרו עשרה תנאים שהתנה יהושע בן נון<sup>1</sup> בעם ישראל עם כניסתם לארץ.<sup>2</sup> התנאים עוסקים בעיקר בויתורים על זכויות קניין שיש לפרט או לציבור בנכסיו. ומסביר הפרישה [חור"מ סי' רע"ד ס"ק א']: "פי' יהושע כשהנחיל את הארץ לישראל על תנאים האלו הנחילם להחזיק כל אחד בחלקו שיהיו שלו, חוץ מלדברים הללו שיהיה הפקר<sup>3</sup>". תנאי יהושע מתירים לאדם להשתמש בכמה דברים של חבריו ללא רשות וללא תשלום, מבלי שבעל הנכסים יכול למחות.<sup>4</sup> השאלה שנעסוק בה הוא תוקפן של תקנות אלו, האם תקנות אלו נוהגות מן הדין אף בזמננו?<sup>5</sup>

1. לשון הרמב"ם (נז"מ): "עשרה תנאים התנה יהושע ובית דינו בשעה שחלק את הארץ"...
2. שם בסוגה שואלים הרי מונים אחד עשר תנאים ומתמצים. כמ"כ מספר הלכות בש"ס נזכרו שע"מ כן הנחיל יהושע את הארץ והגמ' מביאה אותם בסוגיא. ובירושלמי [ב"קפ"ג ה"ב] מוסיפים שמניח אבנו ומשאו ברה"ר ובא אחר ונתקל בהן פטור שע"מ כן הנחיל וכו'.
3. לשון הרמב"ם בהקדמה לפה"מ [מה' קאפח] "והחלק החמישי הם הדינים שנעשו דרך העיון להסדרת הענינים שבין בני אדם, דבר שאין בו הוספה על דברי תורה ולא גרעון... והם שקוראים אותם חכמים תקנות ומנהגות. ואסור לעבור עליהם בשום פנים הואיל והסכימה עליהם האומה... ומהם תקנות ומנהגות. ואסור לעבור עליהם בשום פנים הואיל והסכימה עליהם האומה... ומהם תקנות שתקנו נביאים כגון תקנות משה ויהושע ועזרא"...
4. הדבר מעשי הן ביחס לסגירת יערות מפני רעיית בע"ח, וסגירת שדות מפני כניסת זרים. והן לגבי פיתוח זנים וכד' שהראשונות תאבד ברגע שכ"א יכול לבוא ולקצוץ יחור.
5. בכפר"פ [פ"י] הובא אחד מן התנאים.

**א. התקנות בקצרה** (עפ"י רמב"ם הל' נזקי ממון פ"ה ה"ג)

- א. מרעין בהמה דקה ביערים שאילניהן גסין אבל אין מרעין שם בהמה גסה.
- ב. מלקטין עצים בשדות חבריהם והוא שיהיו עצים פחותים וקרובים להיות קוצים ודוקא לחים ומחוברים, ואסור לעקרם משורשם.
- ג. מלקטין עשבים העולים מאליהם בכל מקום, חוץ משדה תלתן שזרעה לבהמה.
- ד. שיהא אדם קוטם נטיעה בכל מקום חוץ מגרופיות של זית. (בזית כביצה, בקנים וגפנים מן הפקק ולמעלה, בשאר אילנות מחובו [מחבואו] של אילן, מאילן חדש שאינו עושה פירות וממקום שאינו רואה פני חמה.)
- ה. מעין היוצא בתחילה בני אותה העיר מסתפקים ממנו ואין לאחריהם חלק עמהם.
  - ו. כ"א מותר לדוג בכנרת בחכה ורק לבני נפתלי הותר אף בקלע.<sup>6</sup>
  - ז. הצריך לנקבו מותר להכנס לשדה מאחרי הגדר ולהתפנות שם וליטול צרור ולקנח בו.
  - ח. התועה בין הכרמים מפסג ועולה מפסג ויורד עד שימצא דרכו.
  - ט. בימות הגשמים שדרכי הרבים מלאות מים מותר לעוברי דרכים להיכנס לצדי הדרכים אע"פ שיש להם (לצדי הדרכים) בעלים.
  - י. מת מצוה קונה מקומו בתנאי שאינו מוטל במיצר או בעיר.

נראה שבעוד חלק מן התנאים אינו רלונטי כ"כ בזמננו, חלק מן התקנות יכול לחול אף בזמננו, כגון רעיה בחורשים, או קציצת יחורים מנטיעות, או זכויות במעין לבני העיר שעולה בגבולן. ועם זאת אסור לרעות בחורשים ללא רשיון מקק"ל, ואסור להיכנס וליטול יחורים מנטיעות ללא רשות בעלים, ואין זכויות מיוחדות למי שמעין יצא בתחומו (אא"כ חב' מקורות הקנתה לו).

ועוד, מן הגמרא עולה שתנאי יהושע נוהגים בכל מקום.<sup>7</sup> וכן פסק הרמב"ם [נזקי ממון פ"ה ה"ה]. והטור פותח את סימן רע"ד בחו"מ במלים: "עוד יש דברים המותרים אע"פ שאינם הפקר משום תקנת יהושע שנוהגת אף בחוצה לארץ". ונראה שכשם שהם נוהגים בכל מקום הם נוהגים בכל זמן. וצריך לעיין האם ישנן סיבות המבטלות תנאים אלו בימינו.

**ב. ביטול תקנות**

כתב הרמב"ם [הל' ממרים פ"ב ה"ב]: "בית דין שגזרו גזרה או התקינו תקנה והנהיגו מנהג ופשט כל הדבר בכל ישראל, ועמד אחריהם בית דין אחר ובקש לבטל דברי

6. החולקים על הרמב"ם פרשו שאף לבני נפתלי נאסר לפרוש קלע שיכול להעמיד את הספינה אבל מותר להם ברשתות ומכמורות ולאחרים בחכה בלבד [מגיד משנה]

7. כן עולה ממקרה שמואל ורב יהודה [ולג' הרא"ש אמר רב אדא בר אבהה אמר רב: "תנאים שהתנו יהוה אפילו בבל ושמואל אמר אפילו בחוצה לארץ"] והלכה כשמואל בדיני.



הראשונים ולעקור אותה תקנה ואותה הגזרה ואותו המנהג אינו יכול עד שיהיה גדול מן הראשונים בחכמה ובמניין. היה גדול בחכמה אבל לא במניין, במניין אבל לא בחכמה אינו יכול לבטל את דבריו אפילו בטל טעם שבגללו גזרו הראשונים או התקינו אין האחרונים יכולין לבטל עד שיהיו גדולים מהם". עפ"ד מתבאר שאין אף בית דין שיכול לבטל את תנאיו/תקנותיו של יהושע בן נון שהוא שני למשה בקבלת התורה [אבות פ"א מ"א] וממילא תקנות אלו קיימות גם היום.

אמנם הראב"ד והרמ"ך [שם] הקשו על הרמב"ם מתקנת הבאת פירות מעשר שני גופם במהלך יום סביבות ירושלים כדי לעטר שוקי ירושלים בפירות. ורבן יוחנן בן זכאי ביטל זאת אע"פ שלא היה גדול מן הראשונים המתקנים. ומכאן לשאר תקנות שבטל הטעם יכול אף בי"ד קטן בחכמה ומניין לבטלן.

הרדב"ז, על אתר, מתרץ שתקנה זו כבר כשתקנוה לא היתה תקנה קבועה ('מטולטלת'), וע"כ נסתלק הטעם נסתלקה תקנה. והכס"מ תרץ שריב"ז היה גדול מן המתקנים וע"כ היה יכול לבטל תקנתם. עכ"פ למדנו הסבר אחד מדוע תנאי יהושע אינם נוהגים היום והוא משום שבטל טעמם. אמנם צריך להזכיר שאף לביטול מנהגם צריך שבי"ד יקבע זאת במניין, ולא רק יבטלו מעצמם.

טעם נוסף לביטול מובא בתוס'. המג"א [סי' תר"צ ס"ק כ"ב] הביא תוס' ביצה<sup>8</sup> ותוס' ביבמות [ע"ט ע"ב ד"ה בימי] שבדבר שבממון אף בי"ד שקטן מחברו יכול לבטל משום הפקר בי"ד הפקר. טעם זה מסביר את ביטול התקנות שכולן דברים שבממון ומקנות זכויות שימוש לזרים או מבטלות זכויות שימוש של בעליהן. אף לטעם זה, צריך שבי"ד<sup>9</sup> ימנה ויבטל את תקנות יהושע. טעם זה לא נזכר ברמב"ם וע"כ נראה שאינו מוסכם עליו.

### ג. תשובת הגרצ"פ פרנק

בחידושי הר צבי על הטור [ח"מ סי' ת"ט] דן בגזירת חכמים שאין מגדלים בהמה דקה בא"י אבל מגדלים בסוריא ובמדברות של א"י. דין זה הובא ברמב"ם [נז"מ פ"ה ה"ב] ובטור וש"ע [ח"מ סי' ת"ט ס"א]. ובשו"ע הוסיף: "והאידינא שאין מצוי שיהיו לישראל בארץ ישראל שדות נראה דשרי"<sup>10</sup>. וכיון שהגזירה לא התקיימה במשך כל שנות הגלות, רוצה הרב פרנק לומר שבימינו הגזירה בטלה. מקורו מירושלמי סנהדרין [פ"ג ה"ה] עפ"י באור קרבן העדה שגזירת חכמים, ששדה שנטייבה בשביעית לא תזרע במוצאי שביעית, בטלה לאחר שחכמים התירו זריעה בשביעית

8. לא מצאתי היכן.

9. איזה ב"ד ראוי להפקיר ממון ולקבוע דין כללי של הפקר ב"ד, עיי' אנ' תלמודית ערך 'הפקר ב"ד הפקר'.

10. אבל בכפתור ופרח [פ"י] כתב שאיסור בהמה דקה נוהג אף היום בא"י.



מפני האונס. ועפ"ז הוא יוצא לחדש שכיון שגזירת גידול בהמה דקה לא נהגה בא"י כל זמן הגלות שוב אינה חוזרת למקומה, ואע"פ שלא בטלוח במפורש.

דבריו של הרב פרנק צריכים עיון, שהרי יש לחלק בין גזירה שבטלוח לגזירה שלא בטלוח. ולגבי תנאי יהושע בן נון השאלה קשה יותר, שהרי הם נוהגים בכל מקום, ומשמע שאף בכל זמן, וא"כ במידה והן לא נהגו לא היה זה מחמת ביטול מכוון, אלא מחמת שלא נוצרו מצבים מתאימים לקיומם. וע"כ השאלה עומדת בפנינו.

#### ד. רוב שדות וכרמים של ישראל

הרמ"א (סי' רע"ד ס"א) כתב: 'עשרה תנאים התנה יהושע בארץ וכולן נוהגות אף בחוץ לארץ וכתבן הרמב"ם פ"ה דהלכות נזקי ממון והטור סי' רע"ד. ולא ידעתי למה השמיטן המחבר הזה, ואולי משום שאינן שכיחין שרובם אינן רק במקום שיש לישראל שדות וכרמים וזה אינו שכיח בגלות'. למדנו מדבריו שתנאי יהושע נוהגים במקום שיש לישראל שדות וכרמים. טעם זה מופיע בסוגיא הסמוכה בענין גידול בהמה דקה, בה מובא שעשו את בבל כא"י לבהמה דקה. ומפרש רש"י בשם תוס' שרוב שדותיהן של ישראל. וא"כ הרועה שאינו שומר את בהמותיו גוזל בשדות ישראל. טעם זה לכאורה לא יתאים לימינו שב"ה זכינו שרוב השדות בא"י של ישראל, וא"כ תנאי יהושע צריכים לנהוג.<sup>11</sup>

ונלענ"ד להסביר יותר את דברי הרמ"א ובכך לתת טעם לביטול התנאים בימינו. התנאים, כפי שהזכרנו, עוסקים בויתורים על בעלויות והיתר הנאה של זרים בשימוש מועט בנכסי חבריהם. היינו, אין כאן אך קביעת סדרים כמו נסיעה בכביש בצד מסויים ולא בצד שני וכד', ויש בתקנות הטיה לפנים משורת הדין לטובת דיירי הארץ. נראה שיהושע תיקן זאת לישראל בלבד, ראשית מפני שהם בעלי הארץ והם אזרחיה וכל הזרים הם תושבים אבל אינם נוטלים חלק בארץ, אלא לכל היותר רשאים לשהות בה ולקנות אדמות החוזרות לבעליהן ביוכל. ועוד, שבכל התקנות ישנו טעם גמילות החסדים אלא שטעם זה נקבע כחוקים ע"י יהושע ובית דינו. לגבי נכרים (פרט לגר תושב — הל' מלכים פ"י הי"ב) איננו חייבים ואף אסורים בגמילות חסדים משום מתנת חנם [הל' עכו"ם פ"י הל' א', ב'], וכן אסורים בהשבת אבדתם. וע"כ יהושע כשתיקן תיקן זאת עבור ישראל בא"י. (ואולי אף נכרים כתושבים היו מחוייבים בתנאי יהושע).

בימינו, אמנם רוב שדות של ישראל, אך לצערנו רוב ישראל רחוקים מקיום מצוותיה ש"ת, וכחמישית מיושבי המדינה אינם בעלי ברית אע"פ שהם שוי זכויות מצד חוקי המדינה, ולא להם הוקבעו תנאי יהושע, וממילא אם ינהגו תנאים אלו יוצר מצב של

11. אף בפאת השולחן לא מצאתי שהכירם כאינם נוהגים היום, בניגוד לגידול בהמה דקה שהזכיר [פ"א הל"ה] וכתב: "והאידנא שאין מצוי שיהיה לישראל בא"י שדות נראה דשרי".



אנרכיה שתנאי יהושע ינוצלו לרעה, כגון: רעיה ללא אישור, שאיבת מים ללא חשבון, קציצת נטיעות זרים ועוד ועוד. במצב זה ביטולן של התקנות עדיף מקיומן. ועם זאת מן הראוי שישב על כך בי"ד הגדול ויחליט על כך. והדבר מותר משום הוראת שעה ואף ע"י בי"ד קטן בחכמה ומניין, כמבואר ברמב"ם [הל' ממרים פ"ב ה"ד].

#### סיכום

- א. לשיטת תוס' ביבמות תנאי יהושע צריכים ביטול בית דין, והוא יכול לבטלם מצד הפקר בית דין הפקר.
- ב. לשיטת הראב"ד והרמ"ך כיון שבטל טעמן ההתישבותי של התקנות ניתן לבטלן ע"י בי"ד אע"פ שאינו גדול בחכמה ומניין כבית דינו של יהושע.
- ג. לשיטת הרמב"ם עפ"י דברי הרמ"א, נראה שבי"ד יכול בהוראת שעה לבטל לעת עתה את קיומן של התקנות.