

מִן חֲנַנְיָו הָרַב בֶּן צִיּוֹן מֵאִיר חַי עֲזַרְיָאֵל, יְרוּשָׁלַיִם
רִאשׁוֹן לְצִיּוֹן, הָרַב הָרִאשִׁי לְיִשְׂרָאֵל

הַעֲבוּרִים וְהַנִּכְרִי בְּדִינֵי יִשְׂרָאֵל*

מִכְתָּבוֹ מִיּוֹם כ"ד אִייר דְּנָא, קִרְאֵתִי בְּכָל לַב, וְבוֹ מִצָּאֵתִי רִאִיתִי שְׁמַעְכֶּת
בְּקִנְאָתוֹ לְתוֹרַת ה' יֵצֵא לְהַשִּׁיב עַל קְטְרוֹגּוֹ שֶׁל מוֹצִיא דִּבְתִּי שׁוּא, עַל דְּבַרֵּי רִזְיָל
בְּמִאֲמָרָם: יִשְׂרָאֵל וְכַנְעֲנִי אֵנָם שְׂבָאוֹ לְדִין אִם אַתָּה יִכּוֹל לְזַכְּהוֹ בְּדִינֵי יִשְׂרָאֵל
זָכְהוּ, וְאִמּוֹר לוֹ כֹּךְ דִּינִינּוּ, בְּדִינֵי עֲכָרָם זָכְהוּ וְאִמּוֹר לוֹ כֹּךְ דִּינְכֶם, וְאִם לֹא בְּאִין
עֲלִיו בְּעִקְפִּין, פִּירְשִׁי: בְּעִקְפִּין, בְּחֻכְמָה עַד שְׁפוֹטֵרִין אֶת יִשְׂרָאֵל (ב"ק ק"ג.).
וּמַעֲכָת הַשִּׁיב עַל דְּבַרֵּי הַמִּקְטָרֵג וְכַתֵּב: שְׁבוּמָן הַתְּלַמּוֹד נִהְגוּ הַנִּכְרִים
שֶׁהִיתָה יָדָם תְּקִיפָה עֲלֵינוּ כֹּךְ נִהְגוּ עִם יִשְׂרָאֵל שְׂבָא לְדוֹן עִם נִכְרִים בְּפָנֵי שׁוֹפְטֵיהֶם,
וְהַסְתִּיעַ מְדַבְּרֵי רִשְׁבִּים: גַּעַר חֵית קִנְהָ, גַּעַר בַּחֲיָה שְׁכָל מַעֲשִׂיהָ נִכְתָּבִין בְּקוֹלְמוֹס
אַחַד, כְּלוֹמֵר, כּוֹלֵן פֶּה אֶחָד לְהִרְע לְיִשְׂרָאֵל, אִם בָּא יִשְׂרָאֵל לְדוֹן לְפָנֵיהֶם כּוֹלֵן
מִחֲיִיבִים אוֹתוֹ, וְכֵן פִּירְשִׁי כְּלוֹמֵר שְׁכָל מַעֲשִׂיהֶם לְהִרְע לְיִשְׂרָאֵל (פְּסָחִים ק"ח:).
וְיִפְתֵּה הַשִּׁיב, וְעֲלִיו נִאֲמַר: שְׁפֹתַי יִשַּׁק מִשִּׁיב דְּבָרִים נְכוֹחִים.
חֵדִין זֶה נִוְהֵג גַּם בְּשֵׁנֵי יִשְׂרָאֵלִים שְׁעוֹמְדִים לְדִין וְכִמוֹ שֶׁכֵּן הִלְכָה פְּסוּקָה:
שְׁנַיִם שְׂבָאוֹ לְפָנֶיךָ לְדִין אֶחָד רֶךְ וְאֶחָד קֶשֶׁה וְכו' כְּשֶׁתִּשְׁמַע דְּבָרֵיהֶם, וְתִדַּע לְהִיכֵן
הַדִּין נוֹטֶה אִי אַתָּה רִשְׁאִי לֹמֵר אִינִי נֹזֵק לָכֶם, וְאִם הִיא מְמוֹנָה לְרַבִּים חֵיִיב לְהִזְקֵק
לָהֶם, (חֲרָיִם ס"י י"ב סַעִיף א') וּמִקְרָא מֵלֵא דְּבַר הַכְּתוּב לֹא תִגּוֹרוּ מִפָּנֵי אִישׁ כִּי
הַמִּשְׁפָּט לְאַלְקִים הוּא.

וְכֵן נִאֲמַר עוֹד: הַדִּיִן שְׂבָא לְפָנֵינוּ דִּין שִׁיּוּדַע שֶׁהוּא מְרוֹמָה, לֹא יֵאמַר
אַחַתְכֵּנּוּ, וְיִהְיֶה הַקּוֹלֵר תְּלִוִי בְּצוּאָר הָעֵדִים, כִּי־צַד יַעֲשֶׂה יִדְרוֹשׁ וּיְחַקֹּר הַרְבֵּה
בְּדִרְשָׁה וּחְקִירָה שֶׁל דִּינֵי נַפְשוֹת אִם נִרְאָה לוֹ שִׁישׁ בּוֹ רְמָאוֹת וְכו', כָּל אֵלּוֹ הַדְּבָרִים
אֲסוּר לוֹ לְחַתּוֹךְ הַדִּין אֲלֵא יִסְלַק עֲצָמוֹ וְכו', בְּמֵה דְּבָרִים אֲמוּרִים כְּשֶׁהַתּוֹבַע רִמָּא,
אֲבָל כְּשֶׁנִּתְּבַע הוּא רִמָּא אֵין הַדִּיִן יִכּוֹל לְהַסְתַּלֵּק וְכו' וְאִם נִרְאָה לוֹ בְּאוֹמְדָנָא
דְּמוֹכָה שֶׁהוּא חֵיִיב — יַחֲיִיבוֹ, אִם הוּא דִּיִן מוֹמַחָה וַיְחִיד בְּדוֹרוֹ.

הִגָּה, וְאִם נִרְאָה לְבֵית דִּין שֶׁאֶחָד גּוֹזֵל אֶת חֲבֵרוֹ וְלֹא יִכְלֹ לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ,
בְּדִין יִכּוֹלִים לְגוֹזֵר עַל שָׂרָר בְּנֵי אָדָם שֶׁלֹּא יִשְׂאוּ וַיִּתְּנוּ עִמּוֹ, (וְכו' שֶׁם סִימָן ט"ו:).
מִכָּל זֶה מוֹכָח בְּפִירְדוֹשׁ שְׁחוּבַת הַדִּיִן בִּישְׂרָאֵל הִיא לְדוֹן דִּין אִמֶּת לְאִמְתּוֹ
לְחַצִּיל עֲשׂוֹק וְלְהַשִּׁיב לוֹ אֶת עוֹשְׁקוֹ, וְכָל שֶׁכֵּן הוּא שֶׁאֲסוּר לוֹ בְּהַחֲלֵט לְחַפּוֹת הַדִּין
וְלִזְכּוֹת אֶת הַחֵיִיב, מִפְּנֵי מִשְׁוֹא פָּנִים אוֹ פֶּחַד אוֹ אֲפִילוֹ לְהַמְנֵעַ מַעֲשׂוֹת כָּל דְּבַר אֲשֶׁר
יָבִיא אֶת הַחֵיִיב לְהַשִּׁיב אֶת הַגּוֹזֵל אוֹ הַעוֹשֵׁק שְׁבִידוֹ, אֲלֵא כְּשֶׁהַמִּשְׁפָּט בֵּין שְׁנַיִם

* הַמִּאֲמָר כָּתוּב כַּמִּכְתָּב תְּשׁוּבָה לְרַחֲמֵי ר' חַיִּים בִּלְזֵךְ, נִירְדֹק, אֶה"ב.

מישראל פוסק את הדין כמשפט התורה, ואינו צריך לבוא בעקיפין. אבל כשהדין הוא בין אנס גוי וישראל, הואיל והאנס שידו תקיפה לא רק שלא יקיים פס"ד לחובתו, אלא שהוא יבוא בטענות על כלל ישראל לחרף מערכות ישראל ולגזור עליהם גזירות שמד כמעשים שהיו בכל תולדות ישראל, בגלותם והם ידועים ומפורסמים. לכן במקרים כאלה אין להן ברירה לדיינים לצאת בגלוי, ולפסוק לפי ראות עיניו ודעתו, ומוכרח לבוא בעקיפין לפטור את ישראל מטענת האנס, או לחייב את האנס להסיר אונסו ממנו.

(ב) גזל הגר.

והדבר מוכרע מעצמו שהרי תנינא מנין לגזל כנעני שהוא אסור, תלמוד לומר: אחרי גאולה תהיה לו, שלא ימשכנו ויצא, פירש"י: כלומר שלא יצליאחו בית דין, (עבד עברי הנמכר לגוי) מיד הכותי אלא בגאולה. יכול יגלום עליו תלמוד לומר, וחשב עם קונהו, ידקדק עם קונהו, פירש"י, יכול יניח את הכנעני לכפול ולהוסיף ולתבוע מה שלא נתן. (דברי רש"י צריכים פירוש, וכבר נגעו בזה התוס'). והתוס' פירשו דהכי פירושה יכול יגלום עליו שיטעה את הכנעני ויתן לו פחות ממה שנתן לו.

וכן פסק הרמב"ם ז"ל, כל הגונב ממון, משה פרוטה ולמעלה עובר על לא תעשה. שנאמר: לא תגנוב וכו', ואחד הגונב ממון ישראל או גונב ממון מעכ"ם (הלכות גניבה פ' א' הלכה א'), אחד הנושא ונותן עם ישראל או עכ"ם אם מדד ושקל בחסר עובר על לא תעשה וחייב להחזיר וכן אסור להסעות את העכ"ם בחשבון, אלא ידקדק עמו, שנאמר, וחשב עם קונהו ואעפ"י שהוא כבוש תחת ידיך, קל וחומר, לעכ"ם שאינו כבוש תחת ידיך והרי הוא בכלל כי תועבת ה' אלקיך כל עושה אלה, כל עושה עול מכל מקום. (הלכות גניבה פ' ז' הלכה ח').

ובהגה"מ כתב: ואפילו לדברי האומר בפרק המקבל דגזל העכ"ם מותר, היינו, עכ"ם שצער, ואף בזה אין הלכה כמותו, אבל בחנם מודה שאסור לגזלו (שם אות ב'), וכן כתב: ואסור לגזול כל שהוא, דין תורה אפילו עכ"ם אסור לגזלו, או לעשקו, ואם גזלו או עשקו, יחזיר (הלכות גזילה פר' א' הלכה א').

והנה הכ"מ כתב: ודייק רבינו לכתוב אסור לגזלו או לעשקו ולא כתב שעובר עליו בלא תעשה לומר שאין אסור זה מן התורה (שם). אולם מה נענה למ"ש הרמב"ם כל הגונב ממון וכו' עובר בלא תעשה וכו' אחד הגונב ממון ישראל ואחד הגונב ממון גוי, (הלכות גניבה פ"א ה"א) וגזילה וגניבה שוים הם בדינם לענין זה. וכן מוכיחים דברי הטור שכתב: אסור לגנוב וכו' אחד הגונב מישראל בין קטן בין גדול, ואחד הגונב מעכ"ם, שגניבתו אסורה, (ח"מ סי' שמ"ח). אסור לגזול אפילו כל שהוא לא שנה מישראל ולא שנה מעכ"ם שגזל העכ"ם אסור (שם סי' שנט').

הרי לך מפורש שישראל ועכ"ם שוין בדינם לענין זה. והנה כל סמיכות של הכ"מ, היא ממש בגמרא, דהפקעת הגוי מותר (ב"ק קי"ג:). אבל באמת הרי"ף ז"ל לא כתב תירוצו זה, דרבא בהלכותיו, וכן הרמב"ם ז"ל, השמיטו דין זה. והיינו דס"ל שגם הפקעת הלוואתו היא בכלל גזל, וכדקשה אביי, עבד עברי הפקעת הלוואתו היא. (שם). ולדידהו צ"ל, כדכתיבנא דמ"ש ר"ע אין באין עליו בעקיפין

משום קדוש השם הוא באנס. וסובר ר"ע דמצוה על ישראל לותר ממנו שביד אנס ולא לבא עליו בעקיפין משום קדוש ה'.

שבתי וראיתי בש"ך שכתב: משמע מכאן דאסור דאורייתא וכן כתב מהרש"ל דסבירא להרמב"ם והטור והסמ"ג, דאסור דאורייתא, וקשה מכאן על מ"ש הרב בהג"ה קדשה בגזל או בגניבת עכ"רם מקדשת דהא אינה צריכה להחזיר רק משום קדוש השם, וצ"ע (ש"ך סי' שמ"ח ס"ק ב' סי' שמ"ט ס"ק ב').

הנתיבות תרץ, נהי דהגניבה היא אסורה מן התורה, אבל ההשבה אינה מחייבת אלא לישראל שכתוב נתקן לעשה, אבל גזל הגוי אעפ"י שיש בו אסור תורה מכל מקום אסורא דעבד עבד, ואינו מתוקן בהשבה, ולפיכך אינו חייב להחזיר אלא משום קדוש השם, ואין להקשות מהא דאיתא בכורות (י"ג:) (לרעך אתה מחזיר (אונאה), ואי אתה מחזיר לעכ"רם. אלמא דאם היה אסור היה חייב גם בחזרה? זה אינו דודאי אי לא הוה מיעוט הוה אמרינן מקרא מלא דבר הכתוב, בין לישראל בין לעכ"רם, ואם כן עשה דהשבה קאי על שניהם, אבל כשיש מיעוט דהקרא לא איירי אלא ישראל, דילפינן איסורא מקרא אחר דחשב עם קונהו וכו' אכ כן השבה מנין, הא בהאי קרא לא כתיב עשה דהשבה, וע"כ חייב השבה אינו אלא מדרבנן (נתיבות שם ס"ק א'). אולם דבריו אלה לא נהירין לע"ד. דבאמת להחזרת הגניבה, לא צריכה קרא, כי איך יכול לקנות הדבר, שלא ברצון הבעלים. תדע שהרי באונאה ורבית נמי לא כתיב מצות החזרה, ובכל זאת מחייבין בית דין להחזיר, והם מהדברים שנתנו להוציאם בדיינים והוא הדין לגזל. ולא אצטרך קרא דהשיב את הגיולת, אשר גזל אלא לפוטרו ממלקות להשמיענו שהוא לאו שנתן לתשלומין, וכדכתב הרמב"ם ז"ל: ואין לוקין על לאו זה שהרי ניתן לתשלומין (הלכות גניבה פ"א ה"א). וכיון שגזל העכ"רם אסור מן התורה ודאי הוא שישנו בהשבה כמו בישראל.

ומה שכתב הנתיבות דמקרא עם קונהו אתמעט גזל הגוי מקרא דלא

1) קושיא אביי מעבד עברי מתרץ רבא בגמרא עפ"י שסובר ע"ע גופו קנוי. ודבר זה הוכיח רבא מבריתא (קידושין י"ז.) שאין מועיל מה שיאמר לו זיל. והלכה זו פסקה הרמב"ם (פ"ב מה' עבדים) שאין העבד עברי יוצא לחרות אלא בשטר, ובכ"מ שם ציין לגמרא הנ"ל שע"ע גופו קנוי. הרי שתירוצו של רבא על קושיא אביי הוא תירוצו נכון עפ"י ההלכה. וקשה מאד לדחות תירוצו שנאמר בגמרא ונשאר כן לפי המסקנא ולהכניס במקומו תירוצו אחר שלא נזכר ממנו בגמרא כלום. ואדרבא מתוך קושיא הגמרא מר"ע על ר"ע אנו שומעים שהמחלוקת של ר"ע וחכמים בבריתא הראשונה אינה סובבת על מקרה שבא להוציא מהאנס את גיולתו בעקיפין אלא שבא לגזול את העכ"רם, וע"כ דין זה נוגע לדין גזל עכ"רם.

והלשון "עכ"רם" אנס אינו אלא בדפוסים שתוקנו לפי דרישת הצנזורה, והיא תוספת המדפיס, ובספרים מדויקים אינו.

ואף דין שהפקעת הלוואתו מותרת מובא ברי"ף ורמב"ם, שהרי הביאו תירוצו של רב אשי שבמוכס עכ"רם מותר. ורב אשי מסתמך בזה על הבריתא שבאים עליו בעקיפין. שהיא עפ"י המסקנא מטעם הפקעת הלוואתו. ע"י הגהות תו"י על הרי"ף ובמל"מ פ"ה מגזלה.

העורך

תגנוב, אינו נראה לע"ד שהרי הרמב"ם והסור והשו"ע כולם כתבו, דגזל הגוי אסור כן התורה מלאו דלא תגנובו, וקרא דוחשב עם קונוהו הוא להוסיף אסור, גם בדרך משא ומתן מסחר, וכמ"ש הרמב"ם ז"ל: אחד הנשוא ונותן עם ישראל ועם עכרים וכו' עובר על לא תעשה. וכן אסור להטעות את העכרים בחשבון שנאמר וחשב עם קונוהו (הלכות גניבה פ"ז ה"ח), ואף בזה ישנה מצות השבה דכיון דלמד הכתוב שזה הוא דינו כגזל ממש חזר הדין דחייב בהחזרת הגזל וכמ"ש הרמב"ם אחד הנשוא ונותן וכו' וחייב להחזיר.

שבתי וראיתי בחלקת מחוקק שהשיג על דברי רמ"א, והסיק להלכה שלא כדבריו: על כן נראה פשוט למעשה דלא הוה קידושין גמורים ואם קדשה אחר צריכה גט משניהם (אה"ע סי' כ"ח ס"ק ג').

הובית שמואל אף הוא השיג ע"ד רמ"א אלה ותרצם שדין רמ"א הוא בעושה של גוי, ואעפ"כ לא התישבו לו דברי רמ"א במ"ש רק משום קדוש השם. ולכאורה נראה דהוא אסור דרבנן כמו בעושה. (שם ס"ק ה').

מכל האמור יוצא: א) אסור מן התורה לגנוב או לגזול מהגוי (ב) אסור להטעותו בממונו מן התורה לדעת רבים מרבנותא, ולדברי הכל אסור מדרבנן וחייב להחזיר לו טעותו. וכיון שכן מוכרחים אנו לומר שמ"ש בגמרא באין עליו בעקיפין היינו דוקא בגוי שהוא אנס, וברור להם לדיינים זכותו של ישראל, אלא שאינם יכולים לזכותו נגד עדי השקר, או כל ראיות אחרות שמביא האנס והרי זה כדין מרומה, הלכך באין עליו בעקיפין, וגם בזה סבר ר"ע דאין באין עליו בעקיפין משום קידוש השם וקיימא לן כוותיה.

בזה סר מאליו קטרוגו של ההוא גבורא בישא שזומם להאפיל אורה של תורה ולתת את ישראל ותורתו לשמצה בפני קמיהם, ועליו נאמר תאלמנה שפתי סקר וכו'.

אכן הטענה ביסודה קיימת עדיין, והיא טענה קדומה ועתיקה, וכמ"ש בגמרא. וכבר שלחה רומי שני סרדיוטות אצל חכמי ישראל למדונו תורתכם קראו ושנו ושלשו, בשעת מסירתן אמרו להם דקדקנו בכל תורתכם ואמת הוא חוץ מדבר זה שאתם אומרים: שור של ישראל שנגח שור של כנעני פסור, של כנעני שנגח שור של ישראל בין תם ובין מועד משלם נזק שלם, ממה נפשך אי רעהו דוקא. אפילו דכנעני כי נגח שור של ישראל לפסור, ואי רעהו לאו דוקא, אפילו דישראל כי נגח דכנעני ליחייב ודבר זה אין אנו מודיעים למלכות, (בב"ק ד' ל"ח), שאלה זאת שנאמרה מפי הסרדיוטים נדונה בבית מדרשם של רז"ל וכדגרסינן: אמרי ממה נפשך אי רעהו דוקא וכו' א"ר אבהו אמר קרא עמד וימודד ארץ ראה ויתר גויים, ראה שבע מצוות שקבלו עליהם בני נח, כיון שלא קיימו עמד והתיר ממונם לישראל. וכתבו התוס' משמע דוקא בענין זה שור שלנו שנגח שור שלהם, ולמ"ד בפרק בתרא, גזל כנעני אסור ניחא אבל למאן דאמר מותר קשה, (שם ד"ה עמד).

פירוש דבריהם הוא דשור של כנעני שנגח של ישראל דחייב לשלם נזק שלם ומן העלייה אפילו בשור תם, זהו משפט צודק בהחלט, שאפילו אם בדיניהם לא מחייבין את המזיק על נזקי ממונו בכל זאת בית דין של ישראל כשבא לדון את העכרים על נזקי ממונו שהזיקו לממון ישראל ראוי לחייב

שהרי היוקו ברור וגם שורת הדין וההגיון מחייבת כדי שכל אדם ישמור את כסו מנוקי ממון חברו. ובאמת מן הדין היה לחייב אפילו בנוקי שור תם בכל היזקיו, אלא שתורת ישראל שהיא ממוגנת את הדין היה ברחמים ובהתחשבות עם זה שישראל נזר ממורשת אבותיו לשמור שלא יזיק ממונם לאחרים. הדין גותן לפטור, אלא קנס הוא שקנסה התורה את ישראל לפי שבאה על ידו נזק ממון חברו וכמאן דאמר פלגא נזקא קנסא דקים כוותיה, (ב"ק ט"ז) ורמב"ם הלכות נזקי ממון פ"ב ה"ז, ובמועד החזירה התורה את הדין לאשורו לחייב בנוק שלם וכן מן העליה, אבל בשור של גוי שהזיק שור של ישראל חייב בנוק שלם גם כשהוא תם לפי שאינו רגיל לשמור את שורו וכמ"ש: בהמתו של לוס היתה יוצאת כשאינה ומומה. ולפיכך מן הדין והאמת חייב הגוי לשלם כל נזקי שורו בשלמותו, ומן העליה, גם כששורו הוא שור תם שגם אם לא נקרא רעהו חייב שהרי הוא מזיק. אבל הזרות שבדבר הוא מה שפטרו את ישראל שנגח שורו של גוי, ולזה הוצרכנו לטעם: התיר ממונם לישראל, דאפילו למאן דאמר גול הגוי אסור היינו בגול שהוא בגופו של הגולן אבל בנוקי ממונו אינו כגול ממש ופטרה התורה את ישראל המזיק כיון שאינו גול בידים, אבל למאן דאמר מותר קשה, דלמה לן קרא דעמד וימודד ארץ וכו' הלא כל שכן הוא מגול שהוא מותר.

שבתי וראיתי בדברי הר"י יוהנתן ז"ל דכתב: וקנס הוא דקנסו חכמים בממונם לשלם הכל משום דחשדי להפסיד בהמתן של ישראל, וממונם, וכדי שלא יהיו רגילים לכך קנסום, מה שאין לקנס כן בישראל שכן דרך כל בן ברית לשמור בהמתו שלא יזיק חברו וכשמוזיק, על כרחו הוא מזיק, והש"ת הוא יודע הנסתרות וענש כפי אכזריותו, ופטור הישראל כפי תום לבבו, (שיטה מקובצת בב"ק דף ל"ה ד"ה שור).

עוד כתב הר"י יוהנתן, עמד והתיר ממונם לישראל, כלומר ראה שאכזרים ולב רע שלהם וחשודין על שהם מצווים משבע מצות, וכל שכן שאינם מצרים בצרת אחיהם, לפיכך קנסם הכתוב כדי ישמרו שוריהם (אם ד"ה עמד). שהוא מדין קנס, אבל עדיין השאלה קיימת במה שפטרה את ישראל על נזקי שורם, בממון של גוי, אפילו מחצי נזק לישראל.

ולענ"ד נראה כמו שכתבתי, דפטור ישראל מתשלומי נזקי שורו בממונו של גוי, הוא כדין אנוס ורחמנא פטריה, אלא שאם הזיק ממונו של ישראל חייבה אותו התורה בדין תשלומי חצי נזק, לפצות את רעהו הישראלי מנזק שנגרם לו על ידו וזו היא מצוה המוטלת על ישראל מדין לפני משורת הדין, וכדאמרינן: ואת המעשה זה הדין, אשר יעשון זו לפני משורת הדין (ב"מ ל:). ומה שחייבה התורה את הגוי בתשלומי כל נזקו אין זה קנס אלא זאת היא שורת הדין, ומ"ש התיר ממונם לישראל אין זה מגדרי קנס, אלא מכיון שאינם מקיימים שבע מצות שנצטוו בהן, כל שכן הוא שאינם שומרים את שוריהם שלא יזיקו ממון חבריהם, לפיכך חייבים בכל נזקם, דכלל הוא בדין: כל שחבתי בשמירתו הכשרתי את נזקי, כשהזיק חב המזיק לשלם תשלומי נזק במיטב הארץ (ב"ק ט:), וזהו דין כללי לכל מזיק, יוצא מכלל זה ישראל שהזיק בממונו נכסים שהן של מי שאינו בני ברית, כגון שור ישראל שנגח שור של גוי, שהוא פטור לגמרי (שם י"ג:).

הואיל והוא כאנוס, וכדאמרן. וזו היא כוונת התוס' שכתבו דוקא בענין זה וכר' כלומר דוקא בענין פטור ישראל מתשלומי נזקי שורו, וכגירסת התוס' שלפנינו. שנגח שור שלנו לשור לשלהם (עיין מהרש"א).

וכן כתב תלמיד הר"פ ז"ל ואם תאמר בנגיחות, אפילו בעלמא נמי, יש לומר דאית לה גזל הגוי אסור מוחשב עם קונוהו, והלכך על כרחין האי קרא לענין נזיקין קאמר, דסברא הוא מותר בכה"ג (שיטה מקובצת שם), ולקושיה התוס' „אבל למאן דאמר מותר קשה", יש ליישב על פי מ"ש לעיל משם הגה"מ, דלמאן דאמר גזל הגוי מותר היינו גוי שצערנו לישראל, אבל בחנם מודה שאסור לגזול העכ"ר, ולפי זה שפיר אצטריך קרא להתיר ממונם בשור שלנו שנגח שור שלהם, אעפ"י שלא ציערו הגוי.

ועל כל פנים הלכה זאת אינה החלטית ולכל הגוים, וכדכתב רבנו המאירי ז"ל: (שיטה מקובצת שם ד"ה ראה שבע מצות), משמע דכל המקיימים שבע מצות דינם אצלנו כדיננו אצלם, ומעתה אין צריך לומר באומות הגדורות בדרכי דתות שונות ונמוסין, הא למדת שבזמן הזה דינם כל דיני ישראל וגוי שבאים לפנינו כדיניהם וזו היא כוונת דבריו: דינם אצלנו כדיננו אצלם כלומר באותה מדה שהם דנים אותנו כדיניהם כן נדין את הגויים, שהם באים להתדיין בדיני ישראל.

שיטת הרמב"ם

הרמב"ם ז"ל בפירוש המשנה כתב: כשאירע דין ישראל עם כנעני ענין הדין ביניהם כך הוא, אם היה לנו כדיניהם זכות, נדון להם כדיניהם, ונאמר להם כך דינכם, ואם היה טוב לנו כדיננו נדון להם כפי דיננו ונאמר לו כך דיננו, ואל תתמה על דבר זה ואל יקשה בעיניך לפי שמי שאין בו שלמות המדות האנושיות אינו בכלל אדם על האמת.

מדבריו אלה אנו למדים דהרמב"ם ז"ל חולק על התוס' דכתבו שדינא דהאי מתניתין, הוא רק לענין נגיחה אלא לדעתו זהו בנין אב לכל המשפטים שבין ישראל לגוי. דבר זה למדו הרמב"ם מדברי הספרי: שמוע בין אחיכם כך היתה מדתו של רבי ישמעאל, כשהיו שבים באים אצלו לדון עכ"רם ואחד ישראל בדיני ישראל היה דן בדיני ישראל, ואם בדיני אומות העולם היה דן בדיני אומות העולם (ספרי רבים ט"ז).

לשון הספרי כמו שהוא לפנינו אינו מובן וצריך לגרוס כהגהות הגר"א, בין אחיכם ולא בין כנענים, כך היתה מדתו וכר' אם יכול לזכות את ישראל בדיני ישראל וכר' יכול לזכות את ישראל וכר' היה דן וכר' אמר מה איכפת לי שמוע בין אחיכם כתיב.

לפי זה פירוש הדברים כך הוא: מצות הדיון לפי תורת ישראל היא רק כשהדין הוא בין שני ישראלים, אבל כשהוא בין ישראל לגוי רשאי הדין לפסוק לפי זוכה ישראל אם נחייב אותו הרינו גוזלים את ממונו מזכותו המשפטית לפי תורת ישראל. ועדיין צריכים לנמוקו של הרמב"ם, שהרי משפטי התורה שהם משפטי צדק, כאמור ומי גוי גדול אשר לו חקים ומשפטים צדיקים וכר' (דברים ד' ח').

וחם מחייבים את דייני ישראל לדון על פיהם את בעלי הדין שיעמדו לפניהם בלי כל הפליה, שהרי מדת הצדק אינה משתנה לפי שנוי העומדים בדין אלא לפי מסיבות הדין, לזה הוסיף הרמב"ם וכתב: ואל תתמה ואל יקשה בעיניך, לפי שמי שאין בו שלמות האדם אינו אדם באמת. והדברים מגיעים למ"ש בגמרא, כיון שראה שאינו מקיימן ויתר ממונו, כי שבע מצות בני נח, הן מדות האנושיות, המחייבות, לכל אדם באשר הוא אדם, ואדם שאינו מקיים שבע מצות בני נח אינו אדם לענין קנין ממון, והדברים מתאמים למה שכתב בהלכותיו, וכיצד מצווין על הדינין? חייבין להושיב דיינים ושופטים וכו' (הלכות מלכים פ"ט הלכה י"ד), הא למדת דמצות בני נח היא רק על מגו דיינים ולא על הדינין עצמן, הלכך כל דין שפסקו הדיינים, על פי נמוסיהם הרי הוא דין גמור לגבי בני נח, שלא קבלו התורה, לפיכך אם באו לפני בית דין ישראל וגוי רשאי הדיין לפסוק בדיניהם, לזכות ישראל והאיל והגוי, שלא קבל או שאינו מקיים שבע מצות בני נח שבכללם היא גם הקמת דיינים אינו אדם, באמת אלא כחיה טורפת שכל אחת טורפת את חברתה, לפי זה צריכים אנו לומר דמ"ש בגמרא בדברי רבי ישמעאל: ואם לאו באין עליו בעקיפין היינו בגוי אנס שבא לדון עם ישראל לזכות באונסו, על פי הדין, בכגון זה מוטב לבוא עליו בעקיפין ובלבד שלא יוציא הדיין מתחת ידו פסק דין מעות לפי ראות דעתו שעליו נאמר מדבר שקר תרחק, אבל בכל דין של ישראל וגוי הבא לפנינו ואין הגוי אנס דנין אותם כדיננו או כדיניהם וכמ"ש בספרי.

זאת היא שיטת הרמב"ם בפירושו למשנה, אבל בהלכותיו כתב: שור של ישראל שנגח שור של עכו"ם, בין תם בין מרעד פטור, לפי שאין העכו"ם מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה, והרי אנו דנין להם כדיניהם, ושור של עכו"ם שנגח שור של ישראל בין תם בין מרעד משלם נזק שלם, קנס הוא זה לעכו"ם לפי שאינן זהירין במצות ואינן מסלקין הנזק, ואם לא תחייב אותן על נזקי בהמתן אין משמרין אותה ומפסידן ממון הבריות (הלכות נזקי ממון פ"ח הלכה ה'), והנה מ"ש הרמב"ם: קנס הוא לעכו"ם וכו', הוא על יסוד ההלכה דפלגא נזקא קנסא, על יסוד זה כתב הרמב"ם קנס הוא לעכו"ם, דדוקא ישראל שהם נזהרין בשמירת בהמתן שלא יזיקו ממון אחרים לפיכך שור תם של ישראל שהזיק מן הדין פטור לגמרי והתורה הטילה עליו קנס חצי נזק אבל עכו"ם שאינן זהירין לשמור בהמתן מן הדין הוא שחייבים לשלם נזק שלם.

הראב"ד השיב עליו וכתב: הטענה הזאת אינה מספקת שהרי הם תופסים גוף המזיק ונפרעים ממנו, ונאמן ביתו של הרמב"ם המ"מ כתב: ומ"ש רבינו לפי שאין וכו' נתינת טעם מדעתו ז"ל, ובהשגות א"א, הטענה הזאת אינה מספקת וכו', ואפשר שבזמן הגמרא לא היו העכו"ם נפרעים כלל, ואף בזמן הזה אפשר שאין כל חשש שהעכו"ם נפרעין ממנו מגוף המזיק, ואף בארץ דינם לגבות הדין כך, וע"ש בלחם משנה.

ובמגדל עז כתב: ואני אומר אטו ידידיה הוא ר"י היא דאמרה על מתניתי ואע"ג דבירושלמי פליג רבי אילא ואמר לאו על הדא איתאמרה, וכו' אנן אדריבי אבהו סמכינן דהוה ליה תלמיד מובהק אצל רבי יוחנן, ועוד דתניא לה לקמן ועכו"ם שבאו לפניך לדון וכו' ומה שהקשה הראב"ד שתופסין גוף המזיק לא היה בזמנם וכו', ועוד שגם בזמן הזה אינו בכל המקומות, צא וראה

בספר שאין נהגין אלא על הניזק להרחיק את עצמו ורשות כל אחד בידו כל דאלים גבר, ור"מ ז"ל נתגדל שם.

ולע"ד נראה שטעמו של הרמב"ם לא מדעת עצמו אמרה אלא מסוגיא רגמרא למד כן, ובגרסינן בגמרא (ב"ק ק"ג.) אנס עכרים וישראל שבאו לדין אם אתה יכול לזכותו בדינו זכה, וזהו דין צודק בהחלט, שכיון שהעכרים אינו זוכה בדינם אין לו הזכות גם בדיני ישראל שהתורה נתנה רשות לבני נח לדון, לפי גמוליהם ודינם הוא דין. מטעם זה היה מן הדין לפטור גם את העכרים שנגח שורו לשור של ישראל, אלא קנס הוא שקנסה תורה לעכרים, לפי שאינן זורזין במצות, ואינן מסלקין הניזק, וזהו מ"ש בגמ' התיר ממונא לישראל, וסובר הרמב"ם שקנס זה הוא מדין תורה ומשום תקנת הבריות וכדכתיבנא לעיל משם תלמיד הר"פ ורבינו יהונתן.

ולהשגת הראב"ד יש לומר דאף במקומות שאומות העולם תופסין גוף המזיק היינו שמחזיקים אותו לעצמם, אבל לא לזכות המזיק לגבות את דמי נזקין, ובבית דין של ישראל ודאי שאינם חייבים לתפוס גוף המזיק לעצמם. ואף אם ימצא איזה מדינה שנהגת להגבות את הניזקים מגופה של הבהמה המזיקת, מכל מקום אם לא תפסו או שאין בגוף המזיק כדי לשלם לניזק, כגון נבלה שנסרחה שאינה שזה כלום, אין מחייבין את המזיק לשלם. וזהו דקדוק לשונו של הרמב"ם, שאין מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה, הלכך גם בית דין ישראל, אינם מחייבין לשלם מעליה אלא פוטרין אותו מתשלומים. ואם תפס הניזק גוף המזיק, נראה ודאי שגם הרמב"ם סובר, שאין מוציאין גוף המזיק מידו של בעל השור המזיק כדיניהם.

שוב ראיתי במרכבת המשנה שכתב: המורס מזה דדין תורה רעהו אמר רחמנא ובין של ישראל שנגח שורו של בני נח או של בן נח נגח לשל ישראל פטור מדין תורה, אולם באומות שאין שומרין שבע מצות, ראה ודיתר, וקנס הוא להם. וכדי להשמיט מהם למה ישראל פטורים, יש בנותן טעם שדינן להם בדיניהם, שכתבה תורה דשור של בני נח שהרג שור בני נח פטור. ומה נחמד לשון רבינו שלא לתת חרב ביד האומות שבזמננו, שהם שומרי דת ומקיימי שבע מצות. ואם הם נשמרים משמירת נזיקין ודאי שור של ישמעאל, ואדומי שנגח לתורא דידן נמי פטור, ואף לעצ"ז שבזמננו נתן טעם לשבח לומר שאין עול בחק דתנו. (מרכבת המשנה הלכות נזקי ממון פ"ח הלכה ה').

ולע"ד נראה דרעהו דכתב רחמנא בדין זה היינו לפטור את ישראל שנגח שורו את שור חברו מתשלומי נזק שלם בתם, וכדאמרין משום שהם זהירים בשמירת שורם, שלא יזיקו, הלכך בשור תם הקלה עליו התורה לפטורו בתשלום חצי נזק, ובוזה נהגה מדת דין צודקת לשני הצדדים בתשלומין מגופו של המזיק. דבר זה אמור למ"ד פלגא נזקא ממונא, ולמ"ד פלגא נזקא קנסא. (ב"ק ט"ז ורמב"ם הלכות נזקי ממון פ"ב ה' ז') יש לומר דלישראל שנהרין על שמירת בהמותיהם סגי בחצי נזק, ולעכרים שאינם נזהרים הטילה עליהם התורה נזק שלם וכדאמרן לעיל. אבל שור של גוי שהזיק שורו של ישראל אם גם לא נקרא רעהו, אבל הרי הוא מוזהר ומשום שאינו רעהו אין לפטורו מהזיקו, אפילו אם בדיניהם פטור, מכל מקום כשבאו לפני בית דין של ישראל חייבים אנו לדון כדין תורה, ולחייב את בעל השור בדמי נזק, לעומת זאת כששורו של ישראל הזיק שורו של גוי אין

לחייב את ישראל יותר ממה שהוא חייב בדיניהם, לפי שבמקרה הפוך, ששור הגוי נגזר את שורו ולא ירצה הגוי לעמוד בדיני ישראל יפטר בדיניהם, ובכלל כיון שבדיניהם פטור הישראל אין לגוי זכות תביעה לחייבו על פי תורת ישראל שאין הוא מודה בה, וכלל אמרו ר"ל גוי וישראל שבאו לפניך לדין אם אתה יכול לזכותו בדיניהם זכהו (ספרי דברים ר' ז'), ובהלכה זאת אין מחלוקת ולא מקום ערעור וקטרוג.

הקטרוג של הסרדיוסים הוא מפני שאנו דנים את הגוי לא כדינו ולא כדינם, בזה שמחייבין אותו לשלם נזק שלם, אפילו בשור התם שבדיניהם פטור לגמרי, ובדיני ישראל חייב רק חצי נזק, לזה הוצרכנו לטעמא דקרא, עמד וימודד ארץ וכר התיר ממנה לישראל, וכפירושו הנכון של הרמב"ם, שלפיו יוצא שבכל מקום או אפילו בכל איש שמקיים שבע מצות בני נח וגוזהר על שמירת שורו שלא יזיק, דנים בו כדין ישראל לחייבו חצי נזק בתם ומגופו. אבל כשנגזר שורו של ישראל את שורו של גוי אין דנים את ישראל לחייבו בתשלומי נזקו אלא כפי דיניהם, וכמ"ש המאירי, דכל מה שמקיימים שבע מצות דינם אצלנו כדינו אצלם, (שטמ"ק ב"ק ל"ח), כלומר דינם אצלנו באותה המדה שדינו אצלם בדין זה.

סכום:

(א) מדין תורה אסור לגנוב או לגזול ממונו של ישראל או נכרי שאינו מישראל.

(ב) אסור להטעות את כל אדם בעסקיו אתו במשקל או במשורה, בתשלום דמי המקח בפחות מהדמים שפסקו ביניהם.

ישראל ולא ישראל שבאו לדין לפני דייני ישראל ידונו בית דין לזכות את הישראל בין שהוא תובע או נתבע לפי משפטי תורת ישראל, (עיין תשובות רמ"א סימן י').

לא מצאו לו זכות בדיני ישראל ידונו אותו לזכות לפי דיני ערכאות של תגויים.

(ג) לא מצאו זכות לישראל לא בדיני ישראל ולא בדיניהם אעפ"י שהדין מכיר שהדין הוא מרומה דן את הישראלי לחובה לפי דיניהם משום קדוש השם.

(ד) דין מיוחד נאמר בדיני נזקי ממון של גניחה, הואיל ומשפט זה יש בו משום תקנת החברה כולה לפי השקפת משפט התורה, לפיכך שור של לא יהודי שנגזר שור של ישראל חייב לשלם נזק שלם בין אם השור הוא מועד ובין אם הוא חם שקנס קנסה תורה את העכורים, שאינם שומרים שבע מצות בני נח ואינם נזהרים לשמור בהמותיהם שלא יזיקו בהמת חבריהם, לשלם נזק שלם, כדי שעל ידי כך ישמרו בהמותם מהזיק.

(ה) שור של ישראל שנגזר שורו של לא יהודי פטור מכל תשלום נזק.

(ו) במה דברים אמורים במדינות שאין מחייבים את האדם על נזקי ממונו לפיכך אין הגוי הניזק יכול לתבוע את ישראל המזיק בממונו לשלם יותר ממה שהוא עצמו היה חייב אם היה מו"ק שור ישראל,

(ז) במקום שחק המדינה מחייב את כל אזרחיה לשלם על נזקי בהמותם

דנים בית דין ישראל ומחייבים את בעל השור המזיק באותם התשלומים שמחייבים את המזיק בדיניהם.

נוסחת הירושלמי

בירושלמי נאמרה אגדה זאת על הסרדיוטים הרומאים בשאלה יותר מקיפה: ובסוף אמרו: כל תורתכם נאה ומשובחת חוץ משני דברים הללו שאתם אומרים: בת ישראל לא תילד לעכ"ם אבל עכ"ם מילדת לבת ישראל, בת ישראל לא תניק בנה של עכ"ם אבל עכ"ם מניקה לבת ישראל ברשותה. גזילו של ישראל אסור, ושל עכ"ם מותר. באותה שעה גזר רבן גמליאל על גזילות עכ"ם שיהא אסור משום חלול ה'. שור של ישראל שנגח לשור של עכ"ם פסור, וכו' (ירושלמי ב"ק פ"ד הלכה ג').

הנהגה על שתי שאלות אחרונות: גזל הגוי ושור של עכ"ם כבר כתבתי בפרקים דלעיל, אבל על מילדת ומינקת, גרסינן בירושלמי: בת ישראל לא תילד את הנכרית מפני שמעמדת בן לע"ז, בת ישראל לא תניק בנה של עכ"ם, מפני שנותנת למו חיים. דברים אלו מפורשים מעצמם שהם מפרשים משנתנו, בנזים שהם עובדי אלילים, ושכל אחד מהם שונא את ישראל שנאת מות, וחשוב להרגו בכל שעה שתהיה נוחה לו להוציא מזימתו המרשעת לפועל, וכמן שכן מוכח מרישא דמתניתין לא יתיחד אדם עמהם מפני שחשודים על שפיכת דמים. וכן מתניתין שאחריה בסמוך מתרפאין מהן רפוי ממון אבל לא רפוי נפשות, ואין מסתפרין מהם וכו'. וכיון שכן צודק דינם במילדת ומניקת ישראלית, שלא מן החכמה היא להוליד ולגדל אויבים לו בנפש שביום מן הימים יכרית את חייו, מה שאין כן בן ישראל אינו עשוי להרוג את העכ"ם חנם אם לא בשעת מלחמה וכבוש ארץ ישראל, אבל שלא בשעת מלחמה אסור לו להורגו, וכן פסק הרמב"ם ז"ל: בראשונה מי שהרג גר תושב אינו נהרג עליו בבית דין ואין צריך לומר שאינו נהרג על עכ"ם. והמ"מ כתב: וזהו שכתב רבינו אינו נהרג עליו בבי"ד, כלומר אינו נהרג אבל בדיני שמים חייב. (הלכות רוצח פ"ב הלכה י"א). וכבר הארכתי בזה במקום אחר. על כל פנים איש מישראל שמוזהר על כך ויודע שיש עליו דין מיתה בידי שמים לא יהרג את העכ"ם, אלא רק לשם הצלת נפשו.

ובתלמודין נאמרו סברות אחרות לאסור, במילדת עכ"ם, אפילו כשאחרות עומדות על גבה דזימין דמנחא ליה ידא אמוחא וקטלא ליה ולא מתחזי כי הויא איתתא דאמרה לחברתא מולדא יהודייתא בית מולדא יהודייתא אמרה לה נפישין בישתא דהויא איתתא דקא משפילנא מינייהו דמא כי אופיא דנהרא, (ע"ז כ"ו). מכאן למדנו שבזמננו היתה בוזיה מילדת גויה שהיתה מילדת בנות ישראל ושהיו חשודות להרוג את הילד הישראלי בשעה שמילדים אותו. מכאן למדנו את השנאה הכללית לאיש מישראל עד שהיו מתפארים בהרבות שפיכות דמים כשאחרות רואות אותה דאפשר דשייפא ליה סם לדד, מאבראי וקטלה ליה (שם) כקצף על מי הנהר, ודומה לזה במינקת עכ"ם, חשודה להרוג את היונק אפילו יפי זה כשנעמיד על כף המאזנים את הישראלית שנמנעת מלילד ומהניק בן נכריה כדי שלא תגדל בן לע"ז, שהוא שונא אותה ועלול להרגו, ולעומתה בכף המאזנים השניה את הגויה שהיא חשודה ועלולה להרוג א בן ישראל בשעה

שהיא מילדת ומניקה אותה. תהיה כף המאזנים מכריעה לטובת ישראל שהיא רק מונעת עצמה מלילד ומלהניק לשמירה עצמה ובניה שהם בני עמה עצמה ובשרה. ואעפ"כ פסקו חכמים והטילו על המילדת הישראלית לילד בשכר משום איבה (שם).

וכן פסק הרמב"ם ז"ל: בת ישראל לא תניק את בנה של עובדת כוכבים ולא תילד את העובדת כוכבים, אבל מילדת היא בשכר משום איבה, והעובדת כוכבים מילדת את בת ישראל ומניקה את בנה ברשותה, כלומר ברשות הישראלית, והיינו או בבית חברתה הישראלית אבל לא ברשות העובדת כוכבים (כסף משנה), כדי שלא תהרגנו (הלכות עכרים מ"ט הלכה ט"ז). מדבריו מוכח בפירוש שכל הלכה זאת בנויה על יסוד הגויים המוחזקים או לכל הפחות החשודים בהריגת נפש נקיה מישראל. וגם בזה התירו או יותר נכון חייבו את המילדת הישראלית לילד את העובד כוכבים בשכר, ובימות החול, אבל לא בשבת שלא הותרה שבת בדבר שיש בו פקוח נפש, אלא לישראל שהם קוראי ענג, ועם מקדשי שביעי. ובוזה נתבטלה כל טענת קטרוג של הפליה לרעה ועוות משפט, נגד הנכרים שאינם מקיימין תורת ישראל ואורבים לדם ישראל, ומכאן מפורש יוצא שבזמן הזה שאין אומות העולם חשודים בהריגת נפש מישראל, אפילו בינם לבין עצמם, בטלו מאליהם הפליות אלה מצדנו מחוץ להנאצים הארורים, וגרוריהם שהם כאותם העכרים שבימי רז"ל, ועליהם קיימת בצדק ודין, הבא להרג השכם להורגו, ובכל זאת לא קיימו ישראל גמול זה, אלא בשב ואל תעשה, שלא לילד ולא לגדל בנים לעכרים.

ועדיין חובה עלינו לבאר עוד הלכות כאלה שלכאורה נראה שיש בהן הפליה לרעה ובלתי צודקת כלפי העכרים, והן: אבידה וטעות הגוי.

אבידת נכרי. גרסינן התם אמר רב ביבי בר גידל אר"ש חסידא, גזל כנעני אסור אבידתו מותרת וכו', אמר רב חמא בר גוריא אמר רב מנין לאבידת הכנעני שהיא מותרת שנאמר לכל אבידת אחיך וכו' ואימא הני מילי היכא דלא אתי לידיה אבל היכא דאתי לידיה אימא ליהדרא, אמר רבינא ומצאתה דאתאי לידיה משמע, (ב"ק ק"ג:).

מכאן למדנו דבאבידת ישראל יש על כל איש מישראל שתי אזהרות (א) שלא להתעלם ממנה ולהניחה במקום שהיא, (ב) להשיב את האבידה בשלמותה לבעלה, וכן כתב הרמב"ם ז"ל: השבת אבידה לישראל מצות עשה, והרואה אבידת ישראל ונתעלם ממנה והניחה עובר בלא תעשה, לקח את האבידה ולא השיבה בטל מצות עשה ועבר על שני לאוין, על לא תוכל להתעלם, ועל לא תגזול, אפילו היה בעל האבידה רשע, ואוכל נבילה לתאבון וכיוצא בו, מצוה להשיב לו אבידתו וכו' (הלכות גזלה ואבדה פרק י"א הלכה א' — ב'), ואילו באבידת גוי פסק הרמב"ם, אבידת עכרים מותרת שנאמר אבדת אחיך, והמחזירה הרי עובר עבירה מפני שהוא מחזיק ידי רשעי עולם, וכאן יש מקום לשאול אם מדת הדין נותנת להחזיר אבידה לבעליה, וכל שאינו מחזירה עובר על לא תגזול הדין נותן להחזירה לבעליה שהוא גוי כמו שאסור לגזולה ממנו.

התשובה לזה נמצא אחרי שנברר חיוב השבת האבידה לפי משפט תורת ישראל.

מורנו ומאורנו נמק דין זה וכתב: השהו וחבר כותי לישראל ומראה עצמו שהשבת אבדה אינה חשובה לו מצות בוראו שאף לעכ"ם, הוא עושה כן שלא נצטוו עליהם. פירוש דבריו שכל ענין השבת אבדה אינה דין ומשפט, שהרי אין שורת הדין מחייבת את כל אדם הרואה אבדה לקחת את האבדה אליו, ולהטפל בה בשמירה מעולה עד אשר ישיבנה לבעליה בשלמותה, וגם להכריז עליה פעם ושתים ושלש, ולחקור את בעליה בסימנין שהוא גותן אלא כל דבריהם מצוה מיוחדת לישראל כדן אחוה, כדיוק לשון המקרא אבדת אחיך, עד דרוש אחיך אותו, (ראה חר"מ סי' רס"ז). כן אמרו ז"ל: שומר אבדה, רבה אמר כשומר חנם דמי, ורב יוסף אמר כשומר שכר דמי, רבה אמר כשומר חנם דמי מאי הנאה קא מסי ליה, רב יוסף אמר כשומר שכר דמי, בההיא הנאה דלא בעיא למיתבי ליה ריפתא לעניא, הוי כשומר שכר, איכא דמפרשי הכי: רב יוסף אמר כשומר שכר דמי, כיון דרחמנא שעבדיה בעל כרחיה, הלכך כשומר שכר דמי, (ב"ק ג"ו:). ולהלכה פסק מרן ז"ל, כדעת רב יוסף ששומר אבדה דינו כשומר שכר, ורמ"א חלק עליך (עיין סמ"ע וס"ד). אבל מכל מקום בעיקר הדין ששומר אבדה נקרא עוסק בחצויה, לא נחלקו, וכמו שכן כתב הרמב"ם ז"ל: השבת אבידה לישראל היא מצוה, (הלכות גולה ואבידה פי"א הלכה א' וחר"מ סי' רנ"ט סעיף א'). וכיון שכן אין חובת מצוה זו קיימת אלא בשומרי מצות התורה מפני חשיבות אותה המצוה, ולא במי שהם בועטים בתורה, אפילו אם הם ישראלים, וכמו שפסק הרמב"ם ז"ל, אבל אוכל גבלה להכעיס הרי הוא אפיקורס, והאפיקורסים ועובדי עכ"ם ומחללי שבת בפרהסיא, אסור להתחזיר להם אבדה כעכ"ם, אבדת עכ"ם מותרת וכו' והמחזירה הרי זה עובר עבירה מפני שהוא מחזיק בידי רשעי עולם, ובכל זאת אם החזירה יקדש השם כדי שיפארו את ישראל וידעו שהם בעלי אמונה, הרי זה משובח, ובמקום שיש חלול השם, אבידתו אסורה, ובכל מקום מכניסים כליהם ככלי ישראל מפני דרכי שלום. (חר"מ סי' רס"ו סעיף א' — ב', ובסמ"ע ס"ק ג' — ד). מכלל דברים אלו יוצא לדינא שבכל מקום שחק המדינה מחייב להחזיר האבידה לכל תושביה בלי כל הבדל גזע או דת חייב כל איש מישראל להחזיר האבדה לבעליה בלי כל הבדל, גם מדין דמלכותא וגם משוכ חלול ה'.

טעות העכ"ם והפקעת הלואתו. טעות העכ"ם כאבדתו ומותרת הוא שטעה מעצמו אבל להטעותו אסור. כיצד? כגון: שעשה העכ"ם חשבון וטעה וצריך שיאמר לו הישראל: ראה שעל חשבונך אני סומך ואיני יודע, אלא מה שאתה אומר אני נותן לך כגון זה מותר אבל אם לא אמר לו כן אסור שמא יתכוין העכ"ם לבדוק ונמצא שם שמים מתחלל (רמב"ם).

ועוד כתב: וכן אסור להטעות את הגוי בחשבון אלא ידקדק עמו שנאמר וחשב עם קונו וכו', והרי הוא בכלל: כי תעבדת ה' אלקיך כל עושה אלה, כל עושה עול מכל מקום, (הלכות גניבה פרק ה' ו' ח').

ורמ"א בהגה כתב: טעות עכ"ם כגון להטעותו בחשבון או להפקיע הלואתו מותר, ובלבד שלא ידע לו דליכא חלול השם, ויש אומרים דאסור להטעותו אלא אם טעה מעצמו שרי (סי' שמ"ח סעיף ב').

והש"ך כתב: וגם הפקעת הלואתו אינו מותר אלא כשחייב לשלם לו דרך מכס או דרך חוב אבל מה שהוא דרך מקח אסור (שם ס"ק ג').

ורש"י ז"ל כתב: והפקעת הלואתו היינו שהלווהו על עבודתו, (ב"ק ק"ג:). ומדבריו למדנו שדוקא הלווהו על עבודתו מותר להפקיע הלואתו, והיינו בטענה שעבד יותר על מדת שכרו, אבל להפקעה אחרת אסורה, וכל זה הוא בעכו"ם שאינן מקיימים שבע מצות בני נח, וכדכתב בספר חסידים (סי' שנ"ח) נכרי הזהיר בשבע מצות שנצטוו בני נח הזהר מטעותן שטעותן אסור, והשיב לו אבידה ואל תזלזלה אלא תכבדהו יותר מישראל שאינו עוסק בתורה, (ועיין במקור החסד אות ב' — ג'). מכל האמור ומדובר תורה יוצאה כנגד צדקה וכדברי אדון הנביאים בתורת קדשו: וכי גוי גדול אשר לו חקים ומשפטים צדיקים ככל התורה הזאת אשר אנכי נותן לפניכם היום (דברים ד' — ה'), וכן נעים זמירות ישראל אומר: יראת ה' טהורה עומדת לעד משפטי ה' אמת צדקו יחדיו, והם יבושו ויכלמו כל מוציאי דבת שוא על תורת ישראל, ומשפטיה במזימה זידונית ומרשעת להאפיל אורה של תורה ולתת את ישראל לשמצה ויעקב לבוזזים, ואנו בדרכנו נלך ונאמר על עצמנו אנו דמסגינן בשלמותה כתיב בן תומת ישרים תנחם, וברוך אלקינו שבראנו לכבודו והבדילנו מן התועים, ונתן לנו תורת אמת וחיי עולם נטע בתוכנו, אשרינו מה טוב חלקנו ומה נעים גורלנו ויפה מאד ירושתנו, כי היא חיינו ואורך ימינו ובה נתפאר לעיני כל העמים לנצח ולדור דורים.

והנלע"ד כתבתי.

לענ"ד ברור שמש"כ הרמב"ם שאם עבר ונטלו אסור לו להחזירו לשם לא נאמר אלא בדבר שיש בו סימן, אבל שאין בו סימן שמוחר לזכות בו, מה"ת נאסור עליו להחזירו לשם, והוא שסיים, ואינו חייב להחזירו". והסבר דעת הרמב"ם נראה שדנים בזה דין של ספק ממון לקולא למוחזק, כיון שעכשו שעבר ונטל הרי הוא מוחזק, ועי' באבן האזל שם.

העורך