

## ו. הבישה בכיפה בדין תורה

יש בהלכה חבישה גמורה כמאסר, שהגדרתה חמור גם מעונש מאסר עולם, הרוצחים שאי אפשר לבצע בהם עונש מוות ובי"ד מוצא לנכון שאין להם זכות קיום בחברה אנושית. "מכניסים אותם לכיפה ונותנים להם לחם צר ומים לחץ עד שיפקע כרסם" (משנה סנהדרין פ"ט), אולם מקרים חריגים אלה המאסר בא לא כענישה — אלא פשוטו כמשמעו "ובערת הרע מקרבך". לבער את האדם הרע המסכן את החברה, וכתחליף לעונש מות חובשים אותם במאסר למותם.

הדרך המקובלת היום לחבוש את העבריינים לתקופות מאסר, הוכיחה שאינה הדרך הרצויה. העבריין המאבד את חרותו מאבד בתקופת המאסר את בטחונו העצמי. במקום להתחנך ולחזור למוטב, חי הוא בחברת פושעים המשפיעה עליו לרעה. המאסר מנתק את העבריין מחברתו ומשפחתו ומונע ממנו את האפשרות הכלכלית לחזור לחיים תקינים. דרכי הענישה בתורה בעונשי הגוף ועונשי הממון הנראים לא מודרניים במבט ראשון הם המשיגים את מטרת העונש ומסוגלים להחזיר את האדם לדרך הטוב.

## סימן עה

## סמכות הרשויות המקומיות בהלכה

ההנהגה במדינת ישראל מתחלקת לשתי רשויות. רשות השלטון המרכזי והרשות המקומית.

על אף הבחירות הנפרדות לרשויות המקומיות, סמכותם של הנבחרים המקומיים כמנהיגי העיר מוגבלת. הרשות המקומית יונקת סמכויותיה מהרשות המרכזית. השלטון קובע את שטחי פעולתה המוגדרים, מבקר אותה, ומאשר את תקנותיה. מבחינה חוקית יכול השלטון גם לפרק שלטון מוניציפלי אם אינו ממלא את תפקידו כחוק. פעולות הרשויות חייבות באשור משרד הפנים ונעשות תוך הכוונה מלאה של מוסדות הממשלה.

במסגרת זו נעסוק בסוגיא זו מבחינה הלכתית. נראה אם קיימת רשות מקומית בהלכה. מה הם סמכויותיה לפי דין תורה, מה כוחה לבצע ולכפות סדרי חיים על הציבור והפרט, ובאלו שטחים יש לה הסמכות להתערב ולנהל חיים ציבוריים.

## א. מעמד העיר כרשות נפרדת בהלכה, וגדריה

הרשות המקומית אינה מושג חדש בהלכה. מאז ומתמיד נתנה תורת ישראל זכות הנהגה נפרדת לכל קהילה ועיר בישראל. חוקי יסוד קהילתיים מוגדרים

מצויים במשנה, בגמרא ובספרות הפוסקים, המנחים את קהילה היהודית מיום הוסדה. המושגים: ריש מתא — ראש העיר, חבר עיר, שבעה טובי העיר, קדומים בהלכה עוד יותר מהתקופה לה מיחסים ההיסטוריונים את התפתחות המשטרים המוניציפליים. מאות שאלות בספרי הפוסקים העוסקים בתקנות ערים וקהילות מעידים על חיי קהילה מאורגנים בכל התקופות ועל רשויות מקומיות בעלות סמכויות מירביות המנהלות חיים ציבוריים בכל השטחים.

במשנה ידוד המושג "בני העיר", כאגודה שיתופית לזכויות וחובות כשבראשה "שבעה טובי העיר" המנהלים את חיי הציבור. המבנה הארגוני של הקהילה מעיד על הנהגה דמוקרטית הבונה את הממשל הציבורי ע"י הפרט ומחייבת את הפרט בדעת הציבור.

לא נוכל במסגרת זו להקיף את מכלול ההלכות הקשורות בניהול חיי עיר בישראל. נעמוד בקצרה על שרשי הדברים. כבר בתורה שבכתב מוצאים אנו את העיר כיחידה ציבורית נפרדת. בדין עגלה ערופה (דברים כ"א) — העיר הקרובה אל החלל אחראית כיחידה בפני עצמה על הנעשה בסביבתה, וקני העיר חייבים בכפרה כשליחי ציבור של העיר כולה.

לשאת בעול הציבור? הלכה זו מקורה בהלכות שכנים וחיובה מהצווים המחייבים הלכות שבין אדם לחבירו. דיני גביית מיסים וחיובי התושב בצרכי העיר לפרטיהם נלמדו במשנה ובגמרא במסכת בבא בתרא (ז: - ח:), בפרק הראשון העוסק בהלכות שכנים. מקומם של הלכות אלה בפרק זה וכן מקומם ברמב"ם בהל' שכנים (פ"ו הל' א והלאה) מעיד על בסיסם ההלכתי. כשם שהתורה מחייבת יחסי שכנות הגונים — שלא יזיק שכן לחבירו בהיזק כל שהוא ואפילו לא בהיזק ראייה — כך חייב השכן לדאוג לצרכי שכנות משותפים וכל פירוד ואי השתתפות בבית משותף כמוה כנזקי שכנים. שכן סרבן המבטל שותפות הרי הוא מזיק בפועל. וכן בן עיר שאינו משתתף בצרכי העיר הרי הוא מזיק את השותפות. וכן שנינו במשנה (ב"ב ז:): "כופין אותו לבנות בית שער ודלת לחצר... כופין אותו לבנות לעיר חומה ודלתיים ובריח". אותו חיוב המחייב את השכן כשותף לדאוג לדלת משותפת בבית משותף מחייב את בן העיר לדאוג לחומה ודלתיים ובריח לעיר כולה.

הגמרא בפרק זה מונה כמה כללים יסודיים בחוקה המונציפלית. כיסוד מגדירה המשנה מי הוא "בן העיר" לזכויות וחובות. וכן שנינו (שם בהמשך המשנה): "כמה יהיה בעיר ויהיה כאנשי העיר — י"ב חדש" — קנה בה בית דירה, הרי הוא כאנשי העיר מיד". הגמרא מונה שורה ארוכה של מיסים וארנונות. בסדר גביית המיסים מצאנו מחלוקת: "בעא מיניה רבי אלעזר מרבי יוחנן כשהן גובין לפי נפשות הן גובין או דילמא לפי שבח ממון הן גובין. אמר ליה לפי ממון גובין ואלעזר בני קבע בה מסמרות". מגביית המיסים והכפייה על הפרט לקיום צרכי העיר, האמורים, אין להוכיח שיש בעיר אוטונומיה נפרדת וסמכות מחוקקת היכולה להטיל מרותה על התושבים. יסוד הל' אלה מקורם בהלכות שכנים וחיובם הוא מחיובי השותפות. אולם ההלכה מרחיבה יותר את זכויות הכלל החברתיים. יחסי השכנות והשותפות אינם מסתיימים בצרכים האלמנטריים. ההלכה מרחיבה את השותפות הציבורית ומחייבת חיי אחווה ושיתוף בין התושבים בכל שטחי החיים. כדוגמא לתחיקה זו נביא את דברי התוספתא (ב"מ פ"א ה"ל): "כופין על בני העיר זה את זה לבנות להן בית הכנסת, לקנות להן ספר תורה ונביאים, ורשאי בני העיר להתנות על

בפרשת בן סורר ומורה (שם) — חייבים זקני העיר להוציא את הנער אל שער העיר ולקיים את העונש במעמד אנשי העיר. דין עיר הנדחת (שם י"ג) חל על עיר שלמה כיחידה מקומית בפני עצמה. כמו כן מחולקת הרשות השיפוטית והמבצעת לפי ערים ככתוב "שופטים ושוטרים תתן לך בכל שעריך לשבטיך" (שם ט"ז).

על ניהול חיי עיר וצרכיה למדים אנו בתורה שבעל-פה. הרמב"ם (הל' דעות פ"ד הל' כג) מונה על יסוד דברי הגמ' בסנהדרין (י"ז ב) את היסודות הראשוניים לקיום עיר יהודית. "כל עיר שאין בה עשרה דברים האלו אין תלמיד חכם רשאי לדור בתוכה. ואלו הן: רופא, ואומן, ובית המרחץ, ובית הכסא, ומים מצויין כגון נהר ומעיין, ובית הכנסת ומלמד תינוקות ולבלר וגבאי צדקה, ובית דין מכין וחובשין". אלו הם הצרכים החיוניים האלמנטריים למקום מגורים: תנאי קיום — מים ורופא, תנאים סניטריים — בית המרחץ ובית הכסא, תנאי חברה יהודיים — בית הכנסת מלמד תינוקות וגבאי צדקה, ומשטר — בית דין המכים וחובשין. בהלכה זו למדים אנו את המיוחד שבקהילה היהודית. כשם שאין לדור במקום שאין בו מים, כשם שאסור לדור במקום שאין רופא משום פקוח נפש, כך עיר שאין בה בית כנסת, מלמד תינוקות וגבאי צדקה אין לדור בתוכה. הדאגה לבית הכנסת, לבית ציבורי לתורה ולתפילה, מלמד תינוקות — למוסדות חינוך ראויים, הצורך בגבאי צדקה — במוסדות סעד וחיי חברה בריאים הכרחיים בקהילה ישראלית הם כתנאי כל יעבור, באותה מידה שיש צורך במים ורופא השירותים העירוניים חייבים לשרת את חיי הרוח של הקהילה לא פחות מצרכי הגוף.

## ב. הנהגת החיים הציבוריים על ידי תקנות העיר

מלבד תנאים אלה מונה הגמ' במסכת בבא בתרא שורה ארוכה של צרכים עירוניים המחייבים את הפרט ואת הציבור. כל תושב חייב להשתתף בצרכי הציבור ויש זכות לחייב את התושבים לביצוע השירותים. וכך שנינו (תוספתא ב"מ פ"א יב): "כופין בני העיר זה את זה לבנות להם בית הכנסת ולקנות להם ספר תורה ונביאים". מנין סמכות הכפייה? מה מחייב את התושב מבחינה משפטית

מיוחדת תקן עזרא הסופר כחריג להלכה זו, וכולין מחזורין בעיירות כדי שיהיו תכשיטין מצויין לבנות ישראל (שם כב.), וגם לרוכלין התירו רק לסובב בבתים ולא לקבוע מקום לסחורתם כלשון הגמ' (שם, כב א): "והני מילי לאהדורי אבל לאקבועי לא".

תקנות הישוב המקיפות את כל שטחי החיים בקהילה אינם רק בבחינת הלכה. מאות ואולי אלפי השאלות הדנות בתקנות והנהגות ציבוריות בכל הדורות בארץ ובגולה שבספרי השו"ת, מעידות על חיי קהילה שיתופיים בריאים בעם ישראל. מלבד השאלות הרבות העוסקות במנהגים השונים של כל מקום ומקום או בעניני צדקה וחסד — המעידות על חיי אחווה וריעות — מצאנו גם תקנות רבות המעידות על משטר כלכלי וחברתי קהילתי בערים שונות. כדוגמא: המהרשד"ם בתשובותיו (יו"ד סי' קי"ז) דן בארוכה בתקנת ישוב בעיר סלוניקי. התקנה היא שלא לקנות צמר מן הגוי אלא בשער קבוע הנקבע ע"י ראשי הקהילה. סיבת התקנה היא כדי שלא לשבור את השוק ולמנוע פרנסה מיהודים רבים שחיו ממסחר זה. הריב"ש בתשובותיו (סי' קע"ח) דן בתקנת קהל שלא ימכור שום יהודי מהעיר חיטים לארץ אדום כדי לווסת את המסחר בקר היהודים. בסימן אחר (סי' ש"ל) דן אותו ספר בתקנה בין מוכרי היין שלא לשלם מחירים מופקעים בעד ענבים.

יש לציין שתקנות הישוב חלות על שטח השיפוט כולו ולא על בני העיר. הכלל התלמודי הידוע בדיני ממונות "הכל כמנהג המדינה" המחייב את מנהג העיר חל גם על זרים הנכנסים לשטח השיפוט העיר קובעת לה מנהגים וחומרות גם בדינים שבין אדם למקום. מנהגים אלה חלים על בני העיר כאשר הם שם, ועל כל זר הנכנס לתחום העיר. וכך שנינו (פסחים נ א): "נותנים עליו חומרי מקום שיצא משם וחומרי מקום שהלך לשם". הכלל הנלמד מן הפסוק, לא תתגודדו (דברים י"ד, א) "לא תעשו אגודות אגודות" יבמות יג ב). מחייב שלא להתנהג בעיר אחת בשתי בתי דינים במנהגים ובדעות שונות. אולם בשתי ערים לא קיים כלל זה — כל עיר יכולה לקבוע לה את מנהגה. לדעת כמה פוסקים תקנת הקהל מחייבת לא רק את התושבים עצמם אלא גם את זרעם אחריהם, עד סוף כל הדורות. הנודע ביהודה בתשובותיו (מהדורא תניינא חו"מ סוף סי' נא) מחלק בנושא זה בין קבלה פרטית ציבורית. אדם

השערים ועל המדות ועל שכר הפועלים, רשאי לעשות קיצתן, רשאי בני העיר לומר כל מי שיראה אצל פלוני יהא נותן כך וכך וכו'. ורשאי הצמרין והצבעין לומר כל מקח שיבא לעיר נהא כולנו שותפין בו. רשאי הנחתומין לעשות רגיעה ביניהן. רשאי החמרין לומר כל מי שימות לו חמורו נעמיד לו חמור אחר וכו', רשאי הספנין לומר כל מי שתאבד ספינתו נעמיד לו ספינה אחרת וכו'. מי שהיה בלן לרבים, ספר לרבים, נחתום לרבים, שולחן לרבים ואין שם אחר אלא הוא והגיע שעת הרגל ומבקש לילך לתוך ביתו יכולין לעכב על ידיו עד שיעמיד אחד תחתיו".

למדנו מדברי התוספתא עד כמה רחבה היא סמכותו של הציבור על הפרט כמעט בכל שטחי החיים. בני העיר כופין זה את זה לא רק בצרכים משותפים כגון לבנות להם בית כנסת. בסמכות החברה לפקח ולנהל את חיי הכלכלה בעיר, להתנות על המדות, על השערים ועל שכר פועלים ולהסיע על קיצתם, פירוש הדבר — לקנוס את העובר על תקנותיהם. בסמכות החברה להתערב ישירות בחיי הפרט, לקבוע שכל מי שיראה אצל פלוני יהיה נותן כך וכך, כל מי שיבוא למלכות יהא נותן כך וכך. מחשש מלשינות ומסירה לשלטון יש בסמכות הקהל לקבוע תקנות פוליטיות ולמנוע מתושב ההראות למלכות ע"י תקנות וקנסות. בהל' זו מצאנו גם תקנות של אגודות מקצועיות המחייבות את העובר הפרטי. רשאי הצמרין והצבעין לומר כל מקח שיבוא לעיר נהיה כולנו שותפים בו. בסמכות אגודות אלה להתקין תקנות כדי לווסת את סדרי העבודה. רשאי הנחתומין לעשות רגיעה ביניהם — פירוש הדבר ברגע זה יעבוד נחתום פלוני וביום זה אחר. אגב יש כאן גם תקדים לחוק בטוח רכב — רשאי החמרין לומר כל מי שימות חמורו נעמיד לו חמור אחר וכל מי שתאבד ספינתו נעמיד לו ספינה אחרת. כמו כן יש בסמכות בני העיר לתת צו ריתוק לעובר מסוים בשעת הצורך ספר בעיר אין אחר אלא הוא וביקש לילך בערב הרגל בני העיר יכולין לעכב על ידו. בפרק שני במסכת בבא בתרא (כא ב) למדנו שבסמכות בני העיר לעכב בעד כניסת סוחרים זרים לעיר. לתושבי העיר הזכות הבלעדית על הקלינטורה המקומית ואין רשות לסוחרים מן החוץ להציע סחורותיהם. איסור זה אינו קיים בימי השוק בהם מתבסס כח הקניה גם על קונים מחוץ לעיר. תקנה

ואינו עוסק בצרכי הציבור" [ועיי"ש קיב א — ואל תדור בעיר שראשיה ת"ח וברשב"ם שם ובמרדכי ב"מ פ"ב סי' ת"ז]. את סמכות טובי העיר מגדיר רבינו גרשום: "כל המתמנה על הציבור אפילו הוא קל שבקלים — הרי הוא כאביר האיבירים ויפתח כדורו כשמואל בדורו".

כנגד דעה זו המקנה לטובי העיר זכות חקיקה כגדולי הדור מביא המרדכי (שם) שיטה אחרת וז"ל: "ואני מצאתי בשם ר"ת — רשאין בני העיר להתנות על המדות ולהסיע על קיצתן, האי רשאין אלהסיע קאי, פי', היכא דכבר התנו ינייהם, אבל אם לא התנו מתחילה אין כח בבני העיר להכריח אחד מבני עירם למה שירצו". לדעה זו כל התקנות האמורות אינם חלות אלא בהסכמת הקהל וברצונם ורק לאחר קבלתם מחייבים הם את בני העיר. כנגד הדעה הקודמת המקנה זכות חקיקה והפקר לטובי העיר כותב המרדכי: "ודקאמר הפקר ב"ד הפקר כגון בי דינא דרב אמי ורב אסי דאלימי הוו לאפקועי ממונא וכו', והא דאמרינן "ובאת אל הכהנים" (דברים י"ז) וכי תעלה דעתך וכו', היינו שבדורם אין גדול כמותו, אבל אם יש בדורם גדול כמותו אין בידן להפקיע ממון". ר' אליהו מזרחי בפרושו על התורה סוקר בתשובותיו בהרחבה שיתי שיטות אלה. בתשובת הקראים מסכם הרא"ם את שיטות הראשונים בזה וקובע שרוב הראשונים סוברים שתקנות הקהל חלות רק ע"י הסכמת הקהל ואם הציבור או מיעוט מסויים אינו מקבל התקנה אין בסמכות הקהילה לכפות עליו. ואין לטובי העיר בעירם הסמכות המשפטית של גדולי הדור בדורם, כך סוברים הרמב"ם, רבינו תם, הזקן ממיץ, רבו של הראב"ה הרא"ש וכו' בעל הטורים. כדאי לציין שתי תשובות של גדולי הראשונים החלוקות בנושא זה. הרמב"ן במשפט החרם בסוף שו"ת המיוחסות לרמב"ן כותב: "וכן כדין האנשי העיר אם הסכימו כולם או רבים במעמד טובי העיר והחרימו כיון שהם רשאין להסיע על קיצתן ולהחרים חרם שלהם חל על כל אנשי העיר החייבים בתקנתם. נמצא העובר על קיצתן מאנשי העיר כעובר על חרם" וכך כתב גם תלמידו הרשב"א (חלק ד', סי' רצ"ו): "וכן הדין לאנשי העיר שגזרו גזירות או גדרים על אנשי עירם רשאין הם בכך ועובר על חרמם גזירתם הרי הוא מוחרם ויש להענישו וכו'". דעה שונה מצאנו בתשובת הרמב"ם

שמקבל על עצמו חומרא ומתנהג בה גם אם קיבל הדבר בחרם ובשבועה אינו יכול לחייב את זרעו אחרו, ואילו קבלה ציבורית הנעשית ע"י ראשי הקהילה מחייבת את בני העיר וזרעם אחריהם עד סוף כל הדורות.

מנין הסמכות לראשי הקהילה לתקן תקנות על הציבור בשאלה זו עוסקים הראשונים והאחרונים. השאלה היסודית היא אם לרשות המקומית סמכות מחוקקת המחייבת את התושב לקבל את חוקי הציבור, או שיסודם של תקנות הקהל הוא בהסכמת הקהל בבחינת שותפים המסכימים זה עם זה ומחייבים אחד את השני בתנאים מסויימים. השאלה היא האם יש זכות למיעוט שלא לקבל תקנה מסוימת או שתקנה שנתקבלה ע"י טובי העיר מחייבת את כולם.

### ג. מחלוקת הראשונים מנין סמכותם של ראשי העיר להתקין תקנות ולשלוט על הפרט

ראש המדברים בנושא זה הוא המרדכי במסכת בבא בתרא (ח ב סי' ת"פ) על רשאין בני העיר להסיע על קצתן כותב המרדכי: "פירש רבינו תם שנעשית מדעת כל טובי העיר וטובי העיר הוי כחבר העיר וכו' ופירוש ר"ם הטעם דטובי העיר הוי בעירם למה שהובררו כמו גדולי הדור בכל מקום, כמו שגדולי הדור הפקדם היה בכל מקום למיגדר מילתא ותקנתא כך טובי העיר היה הפקדם הפקר". לדעה זו הרשות המקומית של טובי העיר היא סמכות עליונה בשטח השיפוט ויש לה סמכות חקיקה וכפייה של ב"ד, כשם שיש לב"ד כח הפקר, המקנה זכות לב"ד לקבוע דעה על רכוש פרטי וציבורי, ניתן לטובי העיר שהובררו לכך בעירם, כשם שניתן לגדולי הדור בדורם. אגב, טובי העיר אינם גדולי העיר בתורה דוקא. וכך הגדיר אותם הרא"ם בתשובותיו: "טובי העיר בכל מקום אינו רוצה לאמר היותם חכמים או היותם זקנים או היותם עשירים, אלא היותר משתדלים בצרכי צבור שכל צרכי הצבור נעשים על ידם", יתר על כן מצאנו לפי פירוש אחד בגמרא שחכמים לא ראו בעין יפה שהנהלת העיר תהא מסורה לתלמיד חכם שתורתו אומנותו. על הגמ' (פסחים ק"ג א): "אמר ליה רב לרב אסי — ואל תדור בעיר דריש מתא אסיא, ופירש"י — אסיא רופא, ואמרי לה תלמיד חכם", ומפרש הרשב"ם הטעם, "מפני שטרוד ברפואותיו

(ח"ב סי' שכ"ט): "זה העובר על החרם שהחרימו רבים והוא לא קבל על עצמו אינו חייב כלל. וזה לשונו: "וזה הדבר שידמו רוב העם שכל המחריים על דבר מדברי הרשות יתחייבו הכל לקבל חרם זה אין הדבר כן".

שאלה זו אם יש לראשי הקהילה סמכות מחוקקת וכח ב"ד כשם שיש לב"ד הגדול בדורם שרשה בשאלה מנין סמכותו של ב"ד הגדול לתקן תקנות ולהפקיע ממון. לדעה אחת סמכותו של ב"ד הגדול נובעת מהיותם הגדולים בתורה, והתורה הסמיכה את הגדולים בתורה כסמכות התורנית העליונה לתקן תקנות ולהנהיג מנהגים, לכן זכות זאת ניתנת רק לגדולים בדורם בלבד. ואילו לדעה השנייה — גם ב"ד הגדול סמכותו מכח הקהל ע"י היות ב"ד הגדול מקבל הוא את סמכות הציבור וכח הציבור המסמיך אותו מקנה לו את זכות החקיקה. לכן אם ציבור בעיר הסמיך טובי העיר הוא בעירם כגדולי הדור, כראיה לשיטה זו שסמכות ב"ד הגדול היא מכח הסכמת הקהל ולא מכח גדולתו בתורה מביאים האחרונים מהכלל הידוע "אין גזרין גזירה על הציבור אלא אם כן רוב הציבור יכולים לעמוד בה" (ב"ק ע"ט). ולפירושם כיון שכל תוקף ב"ד הגדול נובע מסמכות הציבור אין בכוחו להנהיג הנהגה שאין רוב הציבור יכולים לעמוד בה ולא הסמיכו לכך.

הרא"ם פוסק שאין לתקן תקנות קהילתיות אלא א"כ התקבלו ע"י הציבור, אולם המהרשד"ם, הריב"ש ושאר הפוסקים חולקים על פסק זה ומביאים חבל ראשונים הפוסקים כשיטת הרמב"ן שיש כח חקיקה וכפיה לראשות המקומית.

בשו"ע (חושן משפט סי' ב') מובאות להלכה שתי הדעות. בסוף ההלכה העוסקת בסמכות ב"ד להתקין תקנות ולהפקיע ממון כותב מרן המחבר "ודוקא גדול הדור או טובי העיר שהמחום בית דין עליהם" — מדברי השו"ע לא ברור מה היא ההגדרה של "טובי העיר שהמחום ב"ד עליהם". הסמ"ע (ס"ק ט) מציין את לשון הטור כמקור לשו"ע "טובי העיר שהמחום רבים עליהם, ולפמ"ש המחבר ב"ד נראה דר"ל שהמחום רבים עליהם, ולפמ"ש המחבר ב"ד נראה דר"ל שהמחום הציבור לב"ד עליהם" וכן מפרש בביאור הגר"א. — יוצא איפוא שדעת השו"ע ברורה כדברי הרמב"ן שיש לטובי העיר הסמכות לחוקק

ולכפות כב"ד גמור. הרמ"א בהגהותיו על השו"ע מפרש דעה זו ביתר ביאור ומביא להלכה גם את הדעה השנייה וכך כתב: "וכן נוהגין בכל מקום שטובי העיר בעירן כב"ד הגדול ומכין ועונשין והפקרם הפקר כפי המנהג, אע"פ שיש חולקין וס"ל דאין כח בידו טובי העיר באלה רק להכריח הצבור במה שהיה מנהג מקדם, או שקיבלו עליהם מדעת כולם. אבל אינן רשאים לשנות דבר במידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי או להפקיע ממון שלא מדעת כולם, מ"מ הולכין אחר מנהג העיר, וכ"ש אם קיבלום עליהם לכל דבר", על אף שהרמ"א מעיד על המנהג שיש לטובי העיר הסמכות לחוקק ולכפות בכל זאת סיים שתלוי הדבר במנהג המקום. וכך פסק גם הנודע ביהודה (מהדורא קמא חו"מ כ') שצריך להיות מנהג קבוע בעיר להשמע לתקנות טובי העיר. ועל טובי העיר להוכיח שהמנהג קבוע בעירם לתקן תקנות. כדאי להזכיר את דברי ה"חחם סופר" בתשובותיו (חו"מ קט"ז) שהרב יכול להטיל מרותו על המיעוט "ואם נמתין עד שיסכימו כולם לא יגמר שום ענין ויהיה השחתת הכלל".

שאלת תוקפן החוקי של תקנות הקהל מסתעפת לבירור נוסף בראשונים. האם יש לתקנת הקהל תוקף כדיני תורה, שהם כדינים דרבנן. נפקא מינא בשאלת ספק תקנה. אם אדם מסתפק אם חלה עליו תקנה או לא, אם החיוב זה בתקנת הקהל אינו אלא מדרבנן, הרי ספק דרבנן לקולא. בשאלה זו דן הט"ז (יו"ד סי' רכח) האם יש להחמיר כשיש ספק בפירוש התקנה או יש להקל כמו כל ספיקות בדינים דרבנן. מקור לשאלה זו נמצא בהלכה מפורשת בשו"ע המבוססת על תשובות הראשונים. ביו"ד (שם, סעיף לג) פוסק השו"ע, "הנשבע שלא להיכנס בתקנת הקהל הוא שבועת שוא ועל כרחו חלה עליו תקנת הקהל ואם אינו נוהג כמותם נכשל בחרם תקנתם". ידועה היא ההלכה שהנשבע לבטל את המצוה, אם נשבע על מצווה מן התורה שלא לאכול מצה ושלא לישב בסוכה — השבועה אינה חלה והוא שבועת שוא, משום שמושבע ועומד הוא מהר סיני לקיים את המצוה ואין שבועה חלה על שבועה. ואילו הנשבע לבטל מצוה מדרבנן כגון שלא להדליק נר חנוכה וכדומה, השבועה חלה וחייב לבטל שבועתו לפני שידליק נר חנוכה. יוצא איפוא שאם פוסק השו"ע שהנשבע שלא להיכנס בתקנת הקהל הוא שבועת שוא ואינה חלה הרי דין תקנת הקהל כמצווה מן התורה

אפשר ליישב תמיהת הגר"א בדרך נוספת. יש הבדל בין הנשבע שלא להכנס בתקנת הקהל באופן כללי לבין הנשבע שלא להכנס בתקנה מסויימת. תקנת קהל פרטית אינה עדיפה מכל תקנות חכמים וחלה השבועה עליה. השו"ע פוסק את ההלכה בנשבע שלא להכנס בתקנת הקהל באופן כללי. כלומר, שבועתו היא שאינו רוצה לקבל את מרות תקנות הקהל, שבועה זו אינה חלה משום שכל אדם חייב מן התורה להשמע לתקנות הקהל, ורק אם ישבע שלא לבצע תקנה מסויימת תחול שבועתו ככל שבועה על דין דרבנן.

#### ד. מי הם ראשי העיר וכיצד נקבעת ההנהגה.

ביררנו מה הם סמכויות הרשויות המקומיות ותקפם של תקנות הקהל. נותר לנו לברר מי היא הרשות המקומית שלה הסמכות לחוקק ולבצע את סדרי החיים. הזכרנו את המוסד הקרוי בהלכה "שבעה טובי העיר". המקור למספר זה של עסקני הציבור הוא במסכת מגילה (כו א) ובירושלמי (שם, פ"ג הל' ב): "שלשה מבית הכנסת — כבית הכנסת, וז' מבני העיר כעיר". וכך שנינו בירושלמי על מימרא זו: "מה אנן קיימין, אם בשקיבלו עליהם, אפי' אחד, אם בשלא קבלו עליהן אפי' כמה". משאלת הירושלמי ברור שאין סמכות שליטה על העיר אפי' למספר גדול יותר של עסקנים כל זמן שלא קבלו כוחם מן הציבור. שבעה טובי העיר נבחרים ישירות ע"י הציבור וממונים על ידם לכלכל את צרכי העיר. ומה הוא אם כן המיוחד במספר שבעה טובי העיר, מתרץ הירושלמי, "אנן קיימין בסתם" ופירשו המפרשים, אם קבלו עליהם יחיד או רבים עד למספר שבעה צריכים לפרש את סמכויותיהם ושטחי פעולתם ולמנות אותם במפורש, ואילו אם קבעו שבעה עסקני ציבור בעיר גם אם לא פרשו סמכויותיהם הרי הם ממונים על כל צרכי העיר. ואכן לאחד הפירושים במשנה מצאנו מספר גדול יותר המחייב עיר גדולה. וכך שנינו במסכת מגילה (ג. ה.): "איזו היא עיר גדולה — כל שיש בה עשרה בטלנים" ופירש רש"י, "בטלנים שבטלין ממלאכתם שיהיו מצויין תמיד בבית הכנסת שחרית וערבית". ואילו הרמב"ם בפירושו המשנה מפרש: "בטלנים — בני אדם שלא תהיה להם שום מלאכה אלא עסקי ציבור". הרי שער גדולה אם אין בה עשרה אנשים שכל תפקידם הוא עסקי ציבור אינה עיר.

כשיבת סוכה ואכילת מצה. וכך מצאנו במפורש בתשובה המיוחסת לרש"י הביאו המרדכי בריש פרק שבועות — "הנשבע לעבור על גזרת הציבור נשבע לשוא הוא ואלו היתרו בו היה חייב מלקות מדאורייתא, שהרי נשבע לבטל את המצוה לסור מחוקי המצוות ודבר זה מושבע ועומד מהר סיני".

הגר"א זצ"ל בביאורו על השו"ע (שם, ס"ק צד) תמה מאוד על הלכה זו איך יתכן שתקנת הקהל תהא חמורה יותר מכל תקנות ומצוות חכמים שנעשות ע"י בי"ד הגדול. ואם במצוה כללית דרבנן שבועה חלה, כיצד יתכן שלא תחל שבועה על תקנה של קהל. ואכן הט"ז (שם, ס"ק מב) מביא בזה דעות אחרות בשם תשובת הריב"ש ושאר אחרונים. שהנשבע לבטל תקנת הקהל שבועתו חלה ככל מצוות מדרבנן. הט"ז משווה בין הדעות ומחלק בין שני סוגי תקנות. אם תקנו הקהל תקנה לעשות סייג וגדר לדיני תורה הרי תוקפן כדין תורה ונלמדים מן הפסוק (ויקרא יח ל): ושמרתם את משמרתי — עשו משמרת למשמרת (מועד קטן ה א) בתקנות אלה הנשבע שלא לבא בתקנת הקהל שבועתו בטילה שהרי הוא מושבע ועומד מהר סיני, ואילו תקנות הקהל בעניני ממון ובצרכי הקהל דינם ככל מצוות מדרבנן ושבועה חלה עליהם.

בשו"ת ברית אברהם יורה דעה סי' י"ז דן בשאלה זו וסובר שאכן לתקנות קהל מקומיות חומרא יתירה על תקנות דרבנן כלליות. שהרי כל מצוה מדרבנן היא למעשה מצוה מן התורה לשמוע דברי חכמים (עי' שבת כג א). כפי שמברכים אנו על מצוות דרבנן "אשר קדשנו במצוותיו וציוונו" שהרי החיוב לשמוע לצווי חכמים הוא מן התורה "שאל אביך ויגדך זקניך ויאמרו לך" (דברים ל"ב, ז') ו"לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל" (שם י"ז, י"א). וא"כ מדוע ספק דאורייתא לחומרא וספק דרבנן לקולא. הרי כל ספק מדרבנן הוא ספק איסור ואינו נופל מאיסור תורה אך חכמים עצמם קבעו הכלל על ספק לקולא "לא תסור" ופירשו הראשונים אע"פ שחומרת איסור דרבנן בתקנותיהם. הם תקנו את התקנות והם קבעו שבמצב של ספק לא תחול התקנה, בבחינת "הם אמרו והם אמרו". וא"כ כלל זה אמור בתקנת חכמים הכלליות בהם נאמר הכלל ספק דרבנן לקולא ואילו בתקנת קהל מקומיות ספק דאורייתא לחומרא, ודינם כדין תורה ממש.

למישתא ביה שכרא שפיר דמי". בסמכות שבעה טובי העיר להפקיע אפילו בית כנסת מקדושתו ולהופכו לבית של חולין. ופירשו המפרשים, משום שאם יש מוסד של שבעה טובי העיר כל רכוש גם אם הוקדש כבית הכנסת, הוקדש על דעת שבעה טובי העיר ובתנאי שיהיה בסמכותם של ז' טובי העיר, הראשונים נחלקו מהו התנאי הנוסף המצריך מכירת שבעה טובי העיר "במעמד אנשי העיר". רוב המפרשים סוברים שאין דין זה אלא משום כבוד בית הכנסת אולם אינו מעכב ויש ביד שבעה טובי העיר הסמכות הבלעדית לשנות לכל מה שירצו אפי' בית הכנסת. אגב, שאלות רבות בנושא זה מתעוררות היום בערים שונות כשהעיריה מחליטה להרוס שכונות שלמות ולבנותם מחדש. בתוך השכונות בתי כנסת רבים ומתעוררת שאלה

הלכתית — כיצד יכולים להרוס בית כנסת, והאם יש היום תוקף לרשות או למועצה דתית כל שבעה טובי העיר לשנות מקדושה חמורה לקדושה קלה.

לסיכום יאמר: מדין תורה סמכות מירבית לרשויות המוניציפאליות. התורה מחייבת שלטון מקומי ובסמכויותם של העוסקים בצרכי ציבור הנבחרים אישית ע"י הקהל לתקן תקנות ולכפות על מנהגים ונהגים שונים. יחסי השכונות והשיתוף בקהילה היהודית מחייבים שתוף מלא וחיי אחווה ציבוריים בכל השטחים ומקנים לרשות המקומית זכות להשליט סדר ציבורי בכל שטחי החיים.

שבעה טובי העיר אינם רק מוסד המנהל את חוקי העיר, המחוקק ומבצע את תקנות הקהל. מוסד זה הוא גם האפוטרופוס על הרכוש הציבורי. בסמכות ראשי הקהילה לשנות מטרתם של כספים ציבוריים שנגבו למטרה מסוימת. וכך שנינו (ב"ב ח:): "ורשאים בני העיר לעשות קופה תמחוי ותמחוי קופה ולשנותה לכל מה שירצו". יש הסוברים שבסמכותם לשנות כספי צדקה רק לצרכי עניים בלבד, אבל להעביר כספי צדקה למטרות אחרות אין להם רשות. אולם הלשון בברייתא "ולשנותה לכל מה שירצו" — מורה שיש לבני העיר סמכות מורחבת לשנות כספי ציבור לכל הצרכים גם אם נגבו לצרכי צדקה. וכתבו התוס' (שם, ד"ה ולשנותה) שכן היה ר"ת נוהג לתת מעות מהקופה של צדקה לשומרי העיר לפי שעל דעת בני העיר נותנים אותם. סמכות זו נתונה לשבעה טובי העיר משום שכל הנותן כסף לידי שבעה טובי העיר גם אם נתן אותו לצדקה נותן אותם לטובי העיר כאפוטרופסים בלעדיים על הכסף ובדעתו לאפשר להם לשנות לכל מה שירצו. סמכותם של שבעה טובי העיר כאפוטרופסים על נכסים רחבה עד כדי כך שיכולים הם אפי' להפקיע נכסי הקדש מקדושתם. וכך שנינו (מגילה כה ב"כ א): "בני העיר שמכרו רחובה של עיר לוקחים בדמיו בית הכנסת, בית הכנסת לוקחין תיבה וכו'" וברש"י "שמעלין בקודש ולא מורדין". על אף איסור זה מוסיפה הגמ': "לא שנו אלא שלא מכרו שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר, אבל מכרו שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר אפילו

## סימן עו

### משא ומתן באמונה

מיד לאחר התלמוד תורה שכנגד כלם, ועוד לפני הצפיה לישועה, מורה לא רק על חשיבותה כערך עליון בעבודת ה'. סדר התביעות הודגש בדברי חז"ל כדי ללמד על סדר המדרגות בסלם המוצב ארצה, כמעלות הסדורות זה על גב זה במסלה העולה בית אל. כשם שהעולם נבנה ביסודות איתנים המושחתים זה על זה, כך עולמו הרוחני של האדם בנוי כיסודות הבנויים זה על גב זה "פוטר מים ראשית מדון",

א. מקומה של התביעה למשא ומתן באמונה  
אחר תלמוד תורה

קבעת עתים לתורה, נשאת ונתת באמונה. ציפת לישועה, (עי' תוס' שבת דף ז' ד"ה אלא על ד"ת, שתחילת דינו של אדם על ד"ת) אלה תביעות היסוד בתחילת דינו של אדם בכל עמלו שיעמל תחת השמש. מקומה של התביעה על משא ומתן באמונה,