

בעזה"ש - בירור דין זכויות יוצרים להלכה - 1

א. אדם היוצר דבר חדש בעל שווי ממוני, יש לו הזכות הבלעדית ועולמית להרויח ממנו, כגון במכירתו ושכירותו, ואסור לאחרים להשיג גבולו ולהשתדל לקבל רווחים אלו, מדין המשנה דתנן (גיטין נט): עני המנקף בראש הזית מה שתחתיו גזל מפני דרכי שלום, ומדינא דברייתא דתניא (ב"ב כא): מרחיקים מצודת הדג מן הדג כמלא ריצת הדג, וכדמפרש הגמ' שם שאני דגים דיהבי סייארא, וכדפי' רש"י שם דכיון שהכיר זה תורו ונתן מזונות בתוך מלא ריצתו בטוח הוא שילכדנו דהוה ליה כמאן דמטא לידיה ונמצא תבירו מזיקו, וכעין זה פי' רבינו מאיר אביו של ר"ת בתוס' קידושין (נט.) דכיון שזה פירש מצודתו תחילה וע"י מעשה שעשה זה מתאספים שם סביב ודאי אם היה חבירו פורש הוה כאילו גוזל לו, ויכול לומר לו תוכל לעשות כן במקום אחר, ע"ש.

ב. ובשו"ת החת"ס (חוי"מ סי' קי"ח) ביאר מושג זה "דלא יתכן שהדגים המקובצים ע"י תחבולה שלו יבואו אחרים ויקחום, וכן עני המנקף בראש הזית הוא השליך הזיתים] למטה לארץ, אע"פ שלא לקחום בידו לקנות, מ"מ אלמלא הוא לא עלה לראש הזית והפילם לארץ לא יכלו עניים אחרים ללקטם, ואינו בדין שיבזזו זרים חילו", ובתשובה אחרת (שם סוס"י ע"ט) כ' כן לענין "מי שהוציא דבר חדש" כגון מהדורה דייקנית ומתורגמת של הפיוטים, דהוי דכוותיה דמצודת הדגים "ולמה יהנו אחרים במה שהמציא הוא." [ובא החת"ס להוציא בזה ממש"כ הגר"מ בנעט ז"ל בההוא עובדא גופא בשו"ת פרשת מרדכי (חוי"מ סי' ז' ד"ה ולכאוי) שרק באותם הזיתים והדגים עצמם שטרח בהם בראשון אמרי' דהוי כאילו זכה בהם כבר ואסורים לאחרים משום גזל מדבריהם, משא"כ במכירות והדפסות, לא זכה המחפש בכל אשר יבואו אח"כ לקנות חידושו ואין הקונים שלו כהזיתים והדגים. ולמש"כ החת"ס אינו תלוי בזכות בחפץ מסויים אלא בהנאה והרווחה ממעשיו ומטרתו של המחפש, ושוב אין לחלק בכך].

ג. דין זה נוהג בכל דבר חדש שהמציא מי שהוא [חוץ מחידושי תורה, כמבואר להלן בסמוך], כגון המצאה חדשה בעניני דעלמא כמכשיר חדש [כמוזכר בתשו' השואל ומשיב מה"ק ח"א סי' מ"ד], והוא הדין בשאר המצאות בעלי שווי מסחרי, כמו תקליטי שירים וניגונים הנמכרים בשוק, וכמו תכונות למחשבים וכדומה, וכמו כן נוהג דין זה בליקוט מחודש מתוך ספרים ישנים [כגון הפתחי תשובה שדן עליו השו"מ שם], וכן במהדורה חדשה מספר ישן עם הוספות מקוריות [כמו הרמב"ם הוצאת פרנקל כמבואר בהסכמותיהם של בעל האג"מ ז"ל ובעל הקה"י ז"ל], בכלם יש להמציאם זכות בלעדית ועולמית מדינא דגמרא ואסור לאחרים להשיגם גבולם בלי רשותם וחשיב כמזיקו וכגוזלו מדבריהם.

ד. אמנם דברי תורה דין מיוחד להם באשר לא ניתנו להרווחה ולסחורה ואסור ליטול שכר ולינהות מהם בעוה"ז, ולכן לא נשנו דינים האלו לענין חיבורים של חידושי תורה, כמש"כ החת"ס שם (סי' ע"ט ריש ד"ה וא"כ), ומעיקר הדין מופקדים הם לכל שומעיהם ומותר לכל להדפיסם ולהפיצם בישראל. [וכ"כ הבית יצחק, ויבאור להלן].

ה. ואולם בדורות האחרונים הנהיגו גדולי הפוסקים מתקופת הרמ"א ז"ל ואילך לאסור בהסכמותיהם בגזרת נח"ש (ר"ת נידוי ח"רם ש'מתא) על אחרים להדפיס ספר שכבר נדפס למשך כמה שנים או עד שימכור המדפיס הראשון את ספריו שהדפיס לראשונה, מטעם 'תקנת הקדמונים' כדי שלא יפסידו המדפיסים הוצאות הגדולות שהיו כרוכות אז בהדפסת ספרים, וגם כדי שיהיו ספרים נמצאים ללמוד מהם, כמבואר באורך בשו"ת החת"ס (חוי"מ סי' מ"א וע"ט ובליקוטים סי' נ"ז), והנהיגו תקנה זו בין בנוגע להדפסת ספרים ישנים כש"ס ורמב"ם מבלי כל חידוש מענינים מקוריים, אף שאין לו שום זכות יוצרים לכו"ע, ומעיקר הדין היו יכולים אחרים להדפיס אותם הספרים מיד, וכדקיי"ל (ב"ב כא.; חוי"מ סי' קנ"ו) דמותר להעמיד רחיים שניים אצל הראשונים, וכל העולם כחד מתא לענינים אלו בשוק העולמי (כהחת"ס שם סי' מ"ב), ובין לענין ספרים חדשים שהוציאו המחברים עצמם לאור והוכרחו ג"כ לחסות הוצאותיהם, וכן נמצא בהסכמות רבות על ספרים רבים במשך כמה מאות שנים [וראה לדוגמא ההסכמות

בעזה"ש - בירור דין זכויות יוצרים להלכה - 2

שעל ספרו של החות יאיר בשנת תנ"ח, ובשו"ת החת"ס (שם סי' מ"ב ד"ה מזה) מעיד שכן ראה מכמה מאות שנים לפניו, ושכן מצא בהסכמות שעל סי' הש"ך על חו"מ משנת תכ"ג¹, שאסרו וגזרו כהנ"ל.²

1. מכל דברי החת"ס ושאר גדולי האחרונים הנ"ל מבואר שקבעו זכויות אלו על יסודי דיני גזל מדבריהם ואיסורי השגת גבול המסתעפים מהם, ובנוסף על 'תקנת הקדמונים' שהנהיגו לענין הדפסת ספרי קודש, ונראה בעליל שמעולם לא עלה על דעתם כלל לומר שהמשיג גבולו של מחבר ווכן של ממציא דבר חדש פוגע באיסור גזל, ולא נזכר חשש זה אף ברמיזא לחכימא בכל תשובותיהם וכן לא כתבוהו בכל הסכמותיהם, ואף בדורות ומדינות שנאסרו חכמי ישראל מטעם המלכיות ליתן חרם ונדוי ושמטא ולא הורשו אפילו להזכיר מילים אלו (כמבואר בת' חת"ס סי' מ"א ד"ה וזאת ובתשובת השו"מ הנ"ל וביותר באגרתו לב"ד דווארשא דלהלן בסמוך) והוכרחו להסתפק ברמז שלא נחשדו ישראל לעבור על תקנת הדורות ומנהגיהם ולבוא בדרך בקשה, עדיין לא מצאו מקום לאסור הדפסה שניה מטעם גזילת ממונו של הראשון.³

2. וטעמא דדבר מובן היטב על פי מה שכי' הכס"מ בשם מה"ר מנוח (הלי שופר פ"א ה"ג) שאין דין גזלה בדבר שאין בו ממש, וע"ש בה"ר מנוח דמהאי טעמא אין גזל בקול משום שהוא דבר שאין בו ממש כדאיתא בנדרים (יג:), "ומאחר שאין בו ממש היכי שייך בו דין גזלה כלל." והכי נמי זכות היוצר הוא דבר שאין בו ממש ואין שייך בו איסור גזל כלל. ודין זה מובן שפיר בכמה פנים, חדא משום שאינו דומה לגזל דאורייתא שהוא כעין מה שכתוב ויגזל את החנית מיד המצרי, כדאי' בגמ' ב"ק (עט:), ופירש"י (בב"מ קיא.) ד"גזל משמע שאנסו בידו מידו ממש", ו"מדאורייתא אינו קרוי גזלן אלא החוטף מיד איש" (רש"י ר"ה כב.), ולכן "גזל לא הוא אלא בחוטף דבר מיד חברו" (רש"י סנהדרין נז.). ועוד, דכל עצמו של איסור גזלה הוא שנוטל ומחסר ממון חברו (עי' רש"י ב"מ סא.), ובהשתמשותו בדבר שאין בו ממש אינו נוטל ומחסר שום דבר מבעליו. ומובן עוד על פי מש"כ הגר"מ בנעט בפרשת מרדכי (שם סי' ט' ד"ה איברא) שכל עניני השגת הגבול אין בהם אלא מניעת הריוח ולא היזק והפסד ממש לממונו של חברו [וע"ש דמהאי טעמא מכריעים איבעיא לקולא כאן אף לשי' הרמב"ם שמכריעים ספק היזק לחומרא].⁴

3. והנה נתפשטה השמועה בבי מדרשא שהשואל ומשיב סובר שיש איסור גזלה בפגיעה בזכות יוצרים, ולמדו כן ממה שכי' בתשובתו הנ"ל "דזה ודאי שספר חדש שמדפיס מחבר פשיטא שיש לו זכות בזה לעולם", ומזה למדו לחדש שיש למחבר ספר ולממציא המצאה חדשה בעלות על חידושו וכל הבא לעסוק במסחרו או לאפילו להשתמש בו לעצמו הרי הוא גוזל מה ששייך להמחדשו. וכן נתפרסם שבשו"ת בית יצחק (יו"ד ח"ב סי' ע"ה) נחלק על חידוש זה של השו"מ.

4. ולע"ד המעיין היטב בדברי השו"מ יראה שאין תפיסה זו נכונה בדעתו, כאשר יבואר בעזה"ש. חדא, דלא הזכיר ענין של גזל אף פעם בכל אריכות דבריו שם, אלא שינה ושילש פעמים רבות שיש בזה איסור השגת גבול ושיש כח ביד המחבר לגזור שלא ידפיסו ספרו לעולם. ועוד, דכשביאר שבמדינתו נאסר להזכיר איסור וחרם וקונס ולא ישמע על פינו מצד הממשלה, כי דמה"ט לא נאמר בהסכמתו שום איסור כי אם דרך בקשה שלא ישיגו גבול המחבר, ואינו מבאר למה לא כתב שזה ממון שלו והמדפיסו הוא כגוזלו (שדיני ממונות הותר להם לפסוק אף כשאסרו להטיל חרמים). ועוד, שמוכיח שיטתו שהמחבר עצמו יכול לאסרו על כל העולם, ממה שמצינו בהקדמת ההפלאה שגזר בעצמו על כל מדפיסים שלא ידפיסו בלתי רשותו [וז"ל ההפלאה שם "הנני גוזר בעצמי בגזירת נח"ש שלא ירים איש את ידו להדפיס חיבורי הן כולו הן מקצתו הן קונטרס אחרון בלתי ידיעתי ורשותי, ולשומע יונעם"] – והרי לא אסרו בעל ההפלאה אלא ע"י גזרת נח"ש, כתקנת הקדמונים, ולא מכח איסור גזל, ואיך מסתייע השו"מ את שיטתו משם

¹ וכעת נמצא דפוס זה וניתן לכל להשיגו חנם באתר hebrewbooks.org.

² אמנם כני שתקנה זו אינה נוהגת בימינו מפני ריבוי וקלות ההדפסה, וחזר הדבר לעיקר הדין שאין שום מניעה מלהדפיס שום ספר ישן שנדפס כבר ע"י אחר.

³ וכן ראיתי בשו"ת שרידי אש (ח"ג סי' קכ"ט) שהוכיח מהחת"ס שאין בזה איסור גזלה אלא דין דרבנן דמצודת הדגים, ע"ש.

⁴ אבל אין לי לומר דמה"ט לא הוא גזל משום דליכא מעשה גזלה כמו הגבהה ומשיכה, דלא בעינן מעשה גזלה אלא כדי להתחייב בתשלומים, אבל איסור גזלה שייך גם בלא"ה, כדמוי ממש"כ רש"י בחומש דברים י"ט י"ד והרמב"ם ה"ל גניבה פ"ז הי"א שעובר על לאו דגזילה בהשגת גבול ממש בקרקע, אף דקרקע אינה נגזלת ואין שייך בה מעשה גזילה, וכן ביאר הפנ"י בהדיא בב"מ סא. ע"ש.

בעזה"ש - בירור דין זכויות יוצרים להלכה - 3

(ואף אם נימא שהעדיף ההפלאה גזרת נח"ש על איסור גזלה מאיזה טעם שהוא, סוף סוף הרי לא נמצא כאן החידוש שבא השו"מ להוכיח, לתפיסה זו בדעתו).

י. ולא עוד, אלא שבעל השו"מ עצמו כתב אגרת בסוף ימיו לבי"ד דווארשא לחזק איסור הדפסת ספרו של מחבר, ונדפס אצל הסכמתו לס' בית ישראל (חידושים ותשובות מהמגיד מקאזניץ ז"ל, שנת תרל"ה) וז"ל שחלילה וחלילה עפ"י דתה"ק להשיג גבול מהר"ם כהן הנ"ל [חתן נכדו, שירש ורכש לו כת"י אלן] בכל אשר הדפיס עד הנה אשר ירושת עולם לו וקנין כספו הוא, גם כל הכת"י שעודם תחת ידו להדפיסם עוד, אין רשאי לשום אדם להדפיסם חוץ מידיעתו עד עולם, ובעצמי ראיתי בהקדמת ס' חוות דעת הראשון שהדפיס המחבר בעצמו שיש איסור וכו' [כלו', גזרת נח"ש הנ"ל] מקדמונינו מלהדפיס מחברת של המחבר בלתי רשותו או ב"כ עד עולם, וכאשר הוא עפ"י דתה"ק והחוק והיושר. כי באמת הוא איסור גדול אשר גבלו וגזרו קדמונינו ז"ל באיסור וכו' [כנ"ל] על זאת, כנמצא בהסכמת ספרים ישנים, וכעת מחוק ונימוס המדינה בלתי רשאי להדפיס מלת זאת [ר"ל חרם], עכ"ז מוטל דבר זה על כל איש ישראל, ומי לא יירא מהם לעבור בשאט את אשר קיימו וקבלו היהודים עליהם ועם זרעם, אקוה כי עוד לא אלמן ישראל ולא יעשה זאת עכ"ל. הרי שהשו"מ עצמו ביאר תוקף האיסור רק ע"פ יסוד תקנת הקדמונים, ושהעובר פוגע בחרם החכמים, ולא הזכיר שיש בזה שום איסור גזלה כלל.

יא. ולכ"נ שהאמת יורה דרכו שלא נתכוון השו"מ לחדש כאן דין גזלה בדבר שאין בו ממש, נגד ההנחה הפשוטה של כל הפוסקים שלפניו, ומבלי לבטא מילים אלו ומבלי לבאר חידוש עצום זה כלל, וגם לא בא לחדש שיש להמחבר איזה בעלות מסויימת בחידושיו עצמם, דבר שלא ביאר כלל וכל מה שביאר אינו הולם חידוש זה, ואדרבה, מבואר מכל דבריו שגם השו"מ סובר שאין שום איסור על מדפיס שני אלא או מטעם דיני השגת גבול שתיקנו חכמי המשנה או מטעם תקנת הקדמונים בדורות האחרונים, והצד השווה שביניהם לאסור השני מלקבל הרווחים הראויים לבוא להראשון, כלומר איסור דרבנן על מניעת הריוח באופן זה, ולא שהחידושים והמדע של ההמצאה עצמה ניתנו ליגזל, הכל כדמבואר היטב להמעייין בדבריו.

יב. אמנם מה שבאמת חידש השו"מ, ומה שעליו נחלק הבית יצחק, הוא מה שפסק השו"מ שם שיש ביד המחבר לאסור הדפסת אחרים לעולם, ולא רק עד שיוכל הוא למכור מה שהדפיס לראשונה, וכמו כן שיכול לאסור להדפיסו בכל העולם, כלו' אף במדינות אחרות שנמנע ממנו למכור שם את הספרים שהדפיס כבר – ב' נקודות שבהן מעדיף השו"מ את מחבר חיבור חדש על המדפיס ספר ישן, וזהו שכ' שפשיטא שיש להמחבר זכות בזה לעולם, ושוב כ' "דבשלו אדם רשאי לגזור שלא ידפיסו עולמית בלתי רשותו" ושונה בזה דינו מדין המדפיס שלא אסרו על אחרים אלא לזמן מוגבל של איזה שנים. וממשיך לבאר דין ההדפסה במדינות אחרות, וכ' שלדעתו אין כח ביד הרבנים לאסור זאת אפילו אם כתבו כן בפירוש, והוכיח כדבריו מדברי הגר"מ בנעט והחת"ס, ושוב חילק וביאר "ואמנם כל זה באם מדפיסים דבר שכבר נדפס, אבל במה שמדפיס מחבר לעצמו יש כח בידו בעצמו לגזור על כל העולם", והוכיח כן מדברי ההפלאה הנ"ל. וזהו עיקר חידושו של השו"מ להלכה – שיש להמחבר כח נוסף למעלה ממה שנאסר בגזרת האחרונים למען המדפיסים.

יג. ועל חידוש זה הוא שנחלק הבית יצחק וכ' שמה דפשיטא ליה להשו"מ דאסור לאחרים להדפיס אף שמכר המחבר ספריו ושיש לו זכות בזה עולמית "אינני רואה ראיה לזה", וסובר הבי"צ שדין המחבר כדין המדפיס שאינו יכול לעכב על אחרים אלא לזמן מסויים מכח גזרות ההסכמות וכדי לחסות ההוצאות, ולא לאסור הדפסה אחרת לעולם ובכל העולם כמ"ש השו"מ. וזהי נקודת המחלוקת להלכה ולמעשה שבין הפוסקים האלה, אמנם עדיין צריכים לברר מה היא סברת מחלקותם, יסוד ההלכה שנחלקו בו.

יד. ובאמת לא ביאר לנו השו"מ טעמו במאי דפשיטא ליה שיכול לאסרו עולמית, רק סמך וחיזק סברתו שכן ראוי להיות, חדא ממה שמקובל כן בעולם [ע"פ דינא דמלכותא] לגבי המצאת דבר חול העובר לסוחר, וכ' שאינו בדין שנהיה נוהגים פחות מזה בחידושי תורה החשובים לאין ערך יותר, ועוד שכן נוהגים למעשה אף לענין חיבורי תורה

בעזה"ש - בירור דין זכויות יוצרים להלכה - 4

עצמם בדוגמאות שציטט, ומזה מוכיח דעל כרחך יש בזה איסור גמור - אמנם את מהות האיסור הזה, מקורו ויסודו, לא ביאר לנו.

טו. וכבר נתקשה בזה תלמידו של השו"מ, שקראהו רבו השו"מ (במה"ק ח"ב סי' ל"ב ושם סי' קכ"ו) "ש"ב [שאר בשרי, שהיה בן דודו] תלמידי הרב החריף מוה' אברהם", בהסכמתו לס' קיצור שו"ע עם פי' מסגרת השלחן (שנת תרמ"ו) וכי "אמנם אודה ולא אבוש כי לפע"ד לא אדע ע"פ הדין למה יש להמחבר הכח הזה לעצור בעד הרוצה להדפיס חיבורו עוה"פ, אחרי אשר מכר חיבוריו אשר הדפיס המחבר בפעם הראשונה ולא יבוא לידי הפסד." [ומוכח דאזיל בשיטת רבו שכן יש המחבר הכח הזה לאסור על אחרים עולמית, אלא שמתקשה להבין טעמא דאיסורא, ודלא כמי שכי' שלא ראה התלמיד דברי רבו השו"מ, ואינו כן.] וממשיך "ובאמת יש לדון בזה אם המחבר ספרים לזכות הרבים בכלל לימוד התורה לרבים ויהיה מחויב להיות בחנם משום מה אני בחנם כו', אמנם עיקר מה שיכול להנות הוא משום שכר בטלה בעד העת שעוסק בהדפסת החיבור ... וכבר נודע תשובות הגאונים המפורסמים נ"נ [הפרש"מ והחת"ס] והאריכו אז הגאונים בתשובותיהם שהכח שיש בזה ביד הרבנים לעצור בעד המדפיסים עוה"פ הוא רק תקנת הקדמונים להרבות תורה בישראל ע"י בליקוטי שו"ת חת"ס סי' נ"ז. ולפע"ד גם הזכות שיש להמחבר בספר שלא להדפיס בלתי רשותו הוא ג"כ תקנת הקדמונים מטעם הנ"ל."

טז. ובזה מתגלה לנו נקודת המחלוקת היסודית שעליה נלחמו שרי צבאות ההוראה במלחמתה של תורה, בעזה"ש. דהנה כבר נתבאר שמעיקר הדין יש למחבר חיבור חדש להיות זוכה בכל ההרווחה שתבוא ממנו כמו שזיכו חכמים להממציא שום דבר במעשיו וטרחותיו, וכדינא דעני המנקף בראש הזית, וכדפי' רש"י ור"מ אביו של ר"ת בדין מצודות הדגים, משום שאינו בדין שיבוזו זרים חילו כמו שביאר החת"ס כדלעיל. אלא שדברי תורה תורה שאני, מפני שלא ניתנו להרויח מהם כקרדום לחפור בו, ויש להם להיות מופקרים לכל כמדבר, מקום נתינתם (ראה עירובין נד., ובמדרשים ריש חומש במדבר), וכמובא לעיל מהחת"ס, ומטעם זה הוא שנחלק הבי"צ על מה שדן השו"מ ק"ו מדברי מסחר לדברי תורה וכי' "דזה אינו, דהתורה נאמר מה אני בחנם, ואין התורה קרדום לחתוך בה."

יז. ובנקודה זו הוא שנתקשה תלמידו של השו"מ כהנ"ל, דאם המחבר ספרים בכלל לימוד התורה לרבים, יהיה מחויב להיות בחנם משום מה אני בחנם כו' ולהנות רק משכר בטלה, עד שהסיק לחדש ולבאר "שהזכות שיש למחבר ספר הוא ג"כ מתקנת הקדמונים". ותירוץ זה צריך ביאור, שהרי העדיף השו"מ דין המחבר על דין המדפיס בהא גופא שיכול לאסור עולמית, ואיפה נמצא כן בתקנת הקדמונים. אמנם נ"י לע"ד פירוש לפירוש, שאכן נכלל בתקנתם להתנהג עם דברי תורה הנדפסים כמו שנוהגים עם דברי סחורה, למרות עוצם מעלותם וקדושתם, ושעל פי יסוד זה מצאו גדולי האחרונים לאסור הדפסתם שנית כפי צורך מדפיס הראשון, שלא מן הדין אלא מתיקון עולם כדי שלא יהיו שלוחי מצוה ניזוקין ולא יפסידו המוציאים דברי תורה לאורה ולא יתבטלו מדפיסי ספרים ח"ו (הכל כמש"כ החת"ס), וע"פ זה מבאר התלמיד דברי רבו שממילא נכלל בזה שגם המחבר חידושי תורה יש לו הזכות בחידושי לא פחות מהממציא חידוש מסחרי, ומובן שפיר הוראת השו"מ שיש להמחבר כח עולמית ובכל העולם כולו.

יח. וכנגדו עמד הבי"צ, ממלא מקום השו"מ על כסא ההוראה וכפוסק הדור בדורו, ומיאן בחידוש יסודי זה להתנהג עם דברי תורה כעם מילי דעלמא יותר ממה שתיקנו הקדמונים מתוך הדחק, והווי דלא להוסיף עלה, וכי' "אחר מחכת"ה אינני רואה ראייה לזה" [לא שאינו מבין יסודו, כמו שנתקשה תלמידו מתחילה להבין דין זה, אלא שאין מקור לכך ולא מצינו יותר ממה שתיקנו], ולכן חולק על הוראות השו"מ ומסיק להלכה דלולא דינא דמלכותא לא היה צריך ליטול רשות מספר הנדפס כבר, בין ממדפיס בעלמא ובין מהמחבר עצמו.