

## הרב ד"ר איתמר ורהפטיג

# עונש מוות בימינו

## הקדמה

לאחרונה התעוררה שאלה ציבורית באשר להטלת עונש מוות על טרוריסטים שרצחו יהודי במסגרת מלחמתם בנו.<sup>1</sup> מהי עמדת ההלכה?

### א. עונש מוות מן הדין ושלא מן הדין

עונש מוות הוא אחת מדרכי הענישה בהלכה. הוא מופיע הן על עברה חברתית, היינו רצח, והן על עברה דתית, כמו חילול שבת. אבל למעשה עונש זה כמעט ולא נהג, כי התנאים הנדרשים לשם ביצועו הם כמעט בלתי אפשריים. זאת משלוש סיבות:

1. דיני ראיות: כדי שיחויב העבריין בעונש מוות, צריך שיהיו שני עדים כשרים, שהתרו בו עובר למעשה, והוא קיבל עליו את ההתראה.

2. סמכות: רק בית דין של עשרים ושלושה דיינים סמוכים דור מדור ממש רבנו מוסמכים לדון דיני נפשות, וזה זמן רב, היינו בשלהי תקופת האמוראים, שהסמיכה פסקה.

3. קיומו של בית המקדש: הגמרא<sup>2</sup> דורשת כי המקום גורם, ורק בזמן שהכהן משרת – סנהדרין דנים דיני נפשות. מסיבות אלו מובן מדוע הגמרא<sup>3</sup> אומרת כי סנהדרין שהייתה הורגת פעם בשבע שנים, ויש אומרים פעם בשבעים שנה, נקראת חובלנית. עם זאת ההלכה מכירה בסמכות חורגת מן הדין של בית הדין להעניש לפי צורך השעה אף בעונש מיתה. וכך אומרת הגמרא (סנהדרין מו ע"א):

תניא רבי אליעזר בן יעקב אומר: שמעתי שבית דין מכין ועונשין שלא מן התורה, ולא לעבור על דברי תורה, אלא כדי לעשות סייג לתורה.

וכך נפסק להלכה ברמב"ם (הל' סנהדרין פכ"ד הל"ד):

יש לבית דין להלקות מי שאינו מחויב מלקות ולהרוג מי שאינו מחויב מיתה ולא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה, וכיון שרואים בית דין שפרצו העם בדבר יש להן לגדור ולחזק הדבר כפי מה שיראה להם הכל הוראת שעה לא שיקבע הלכה לדורות.

1. הונחה על שולחן הכנסת בתאריך ד' בכסלו התשע"ו – 16.11.15, ראו בקישור הבא:  
<https://www.knesset.gov.il/privatelaw/data/20/2221.rtf>

2. סנהדרין נא ע"ב.

3. מכות ז ע"א.



ובהמשך (שם, ה"י) כתב:

כל אלו הדברים לפי מה שיראה הדיין שזה ראוי לכך ושהשעה צריכה, ובכל יהיו מעשיו לשם שמים ואל יהיה כבוד הבריות קל בעיניו שהרי הוא דוחה את לא תעשה של דבריהם וכל שכן כבוד בני אברהם יצחק ויעקב המחזיקין בתורת האמת שיהיה זהיר שלא יהרס כבודם אלא להוסיף בכבוד המקום בלבד שכל המבזה את התורה גופו מחולל על הבריות והמכבד את התורה גופו מכובד על הבריות, ואין כבוד התורה אלא לעשות על פי חוקיה ומשפטיה. במקום אחר הרמב"ם הוסיף שסמכות זו שמורה גם למלך, וכך הוא כתב (הל' רוצח פ"ב הל"ד):<sup>4</sup>

וכל אלו הרצחנים וכיוצא בהן שאינן מחוייבים מיתת בית דין אם רצה מלך ישראל להרגם בדין המלכות ותקנת העולם הרשות בידו, וכן אם ראו בית דין להרוג אותן בהוראת שעה אם היתה השעה צריכה לכך הרי יש להם רשות כפי מה שיראו. הר"ן<sup>5</sup> טוען כי עיקר סמכות זו נתונה למלך, שתפקידו לשמור על ביטחון העם. לא ברור אם סמכות זו אמורה רק על עברת רצח או שמא על עברות נוספות בכלל, עכ"פ אנו דנים כעת ברצח.

להלכה פוסק השלחן ערוך (ח"מ סי' ב סעי' א):

כל בית דין, אפילו אינם סמוכים בא"י, אם רואים שהעם פרוצים בעבירות (ושהוא צורך שעה) (טור), היו דנין בין מיתה בין ממון, בין כל דיני עונש, ואפילו אין בדבר עדות גמורה.

יש אומרים<sup>6</sup> שהסמכות של בית דין להמית מסורה רק לבית דין הגדול, אך רוב הפוסקים אינם מצמצמים את הסמכות עד כדי כך, וכן פסקו 'דרכי משה' שם אות א, וכך הטור וה'שלחן ערוך' וקבעו שסמכות זו נתונה לגדול הדור בלבד או למנהיגי הציבור: 'ודוקא גדול הדור... או טובי העיר שהמחום רבים עליהם, אבל דייני בעלמא לא'. כאן ניתנת הסמכות גם לשלטון האזרחי, ולא דווקא בית דין. סמכות זו נוצלה בתקופת הגלות במקרים מועטים בלבד, בעיקר כנגד מלשינים (ובלשון המקורות – מוסרים) שסיכנו חיי יהודים במשך הדורות.<sup>7</sup>

4. ראו עוד רמב"ם, הל' מלכים פ"ג ה"י.

5. דרשות הר"ן, סי' יא.

6. נימוקי יוסף, סנהדרין טז ע"א בדפי הרי"ף ד"ה גרסינן, מובא בבית יוסף סי'ב אות א.

7. ראו למשל שו"ת הרא"ש כלל יז, סי' א; שם, סי' ח; שו"ת זכרון יהודה, סי' סג. וראו עוד תשובת האגרות משה, ח"מ ח"ב סח, לשר המדינה האמריקני, מה שכתב בעניין זה של עונש מיתה בימינו. והרב הרצוג, תחוקה לישראל על פי התורה, כרך א, עמ' 173 כותב: '...אני מניח בהצעת התחיקה שלי, שלא ידונו דיני נפשות כלל... מחוץ למשפט בוגדים; וע"ע שם כרך ג, עמ' 93.

## ב. מורד במלכות בימינו

ביחס למשפט המלך מצינו גם סמכות נפרדת להרוג את המורדים בו. הגמרא בסנהדרין<sup>8</sup> לומדת מן הפסוק ביהושע (א, יח) 'כל איש אשר ימרה את פיך... יומת', כי מורד במלכות חייב מיתה, וכן נפסק ברמב"ם (הל' סנהדרין פ"ג ה"ח): 'כל המורד במלך יש למלך רשות להרגו...! יש אם כן לשאול: האם יש למדינה סמכות להטיל עונש מוות? הרב קוק<sup>9</sup> נותן לשלטון המקובל על הרבים מעמד מסוים של מלך, ומסתבר שגם את הסמכות בדיני עונשין בכלל. ואם למלך יש סמכות להרוג כאמור, הרי שגם למדינת ישראל מסורה סמכות כזו, כך מקובל על הרבה מפוסקי דורנו, כי יש למדינה סמכות להעניש על מעשים פליליים, ולכאורה גם להטיל עונש מוות על רצח בכלל.

## ג. חוק ביטול עונש מות

מקום המדינה ועד לשנת 1954 חל במדינת ישראל עונש מוות על עברת רצח מכוח פקודת החוק הפלילי 1936 המנדטורית. פקודה זו המשיכה לחול בישראל על פי פקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח-1948, שבה נקבע המשך תחולתם של חוקי המנדט הבריטי, כל עוד לא הוחלפו בחוקים ישראליים. בשנת תשי"ד נתקבל בכנסת חוק לתיקון דיני עונשין (ביטול עונש מוות על רצח), התשי"ד-1954. ולא הותירו עונש זה אלא בחוק עשיית דין בנאצים ובעוזריהם (ועל פי זה נידון אייכמן למיתה), וכן על עברה ביטחונית בשעת חירום. קדמו לחוק דיונים וויכוחים רבים. אמו"ר ד"ר ז' ורהפטיג היה מן התומכים והיוזמים של ביטול עונש המוות. כבר בתזכיר הקונסטיטוציוני שכתב ערב הקמת המדינה, הוא הציע להכריז בחוקת היסוד על ביטול עונש מוות במדינה היהודית. בדברי ההסבר הוא הסתמך על רוח המשפט התלמודי, וזאת על פי המשנה (מכות פ"ז מ"א): 'סנהדרין ההורגת אחת בשבוע... נקראת חובלנית...! אמנם כדי להרתיע רוצחים החומקים משורת הדין, ניתן 'לאסרם במצור ובמצוק שנים רבות...!'<sup>10</sup> לכן הוא הציע להחליף עונש מוות במאסר עולם. בזמנו לא נתקבלה ההצעה, ורק כעבור שנים, בשנת תשי"ד, תוקן החוק כאמור. בדיון בקריאה הראשונה עמד ד"ר ורהפטיג על יחס היהדות לעונש מוות. הוא הצביע על הקושי הרב ליישמו עקב דיני הראיות הנוקשים, ובעיקר הצורך בהתראה, והוסיף:<sup>11</sup>

אנחנו אומרים בתורה שהאדם נברא בצלם אלקים, ורק בצו ה' אפשר לשלול ממנו את החיים. החוקים שלנו אינם צווי ה', ולכן אין אנחנו זכאים לשלול מאדם את החיים שהם מתת ה'... המטרה החשובה ביותר של ביטול עונש המוות היא לדעת,י

8. סנהדרין מט ע"א.

9. שו"ת משפט כהן ס' קמד.

10. רמב"ם, הל' רוצח פ"ב ה"ה.

11. דברי הכנסת, קריאה ראשונה, כרך 6, עמ' 2282, הובא בספרו של פרופ' נ' רקובר, המשפט העברי בחקיקת הכנסת, עמ' 519.



לייקר את חיי האדם, בתקופתנו שורר זלזול רב בחיי האדם... במשך דורות על דורות היו חיי האדם אצל עם ישראל יקרים מאד. כדאי היה פעם לעשות מחקר על הבעיה מדוע במשך מאות בשנים היו מקרי הרצח אצל בני ישראל מעטים כל כך. דבר זה בא בעיקר בגלל התופעה המופלאה של אהבת ישראל. כל איש בישראל, אפילו פושע, הרגיש שלאדם השני יש איזו אהבה טמירה אליו, ולכן לא יכול היה לקחת ממנו את חייו בקלות. תפקידה של מדינת ישראל הוא לייקר את חיי האדם בישראל, ולהביא לידי כך, שהאדם במדינת ישראל ירגיש שחיי הזולת הם קודש, ואז ירגיש כך גם הרוצח... ביטול עונש המוות יהיה אמצעי חינוכי לייקר את חיי האדם...

ביטול עונש המוות עלה גם בכנסת בנובמבר 1951 באשר ליוצאים מן הכלל של החוק. וכה הוא אמר:

הגישה היהודית המקורית שלנו רואה כעיקר את קדושת היחיד... אצלנו הפך דבר זה למרכזה של הפילוסופיה הדתית שלנו... אילו היינו רואים באמת באדם השני את אחינו, את צלם אלוקים, אולי היינו מהססים רבות לפני שנאמר שיש צורך להשאיר את עונש המוות לעוון בגידה או לפשע אחר.

ד"ר ורהפטיג אף הצטרף להצעה לשנות את חוקת השיפוט הצבאי, ולהמיר עונש מוות על בגידה במאסר עולם, אך הצעה זו לא נתקבלה. אמנם עדיין החוק הישראלי מאפשר הטלת עונש מוות בגין שלושה סוגים של עברות:

1. עברות טרור, על פי תקנות ההגנה (שעת חירום-1945).
2. עברות בגידה, על פי חוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955, וחוק העונשין, התשל"ז-1977.
3. פשעים חמורים נגד האנושות, על פי החוק לעשיית דין בנאצים ועוזריהם, התש"י-1950, והחוק בדבר מניעתו וענישתו של פשע. השמדת עם, התש"י-1950. המצב המשפטי בשטחי יהודה ושומרון זוקק דיון נפרד, ואכמ"ל.

## ד. עונש מוות לטרוריסטים

לאחרונה התחדש הוויכוח בעניין, כאשר יש המצדדים בהטלת עונש מוות על טרוריסטים רוצחי יהודים. כפי שראינו לעיל, על פי ההלכה יש למדינה סמכות עקרונית להטיל עונש מוות על רוצחים, והוא הדין, ואף כל שכן הוא ביחס לרוצחים טרוריסטים. ומדוע? יש מקום להבחין בין עבריינים פליליים לבין אויבים. לאויב דין אחר. בשעת מלחמה לא רק שמותר, אלא שבדרך כלל גם מצווה להורגו כאשר הוא מהווה סכנה. כלל פשוט הוא כי 'הבא להרגך השכם להרגו'<sup>12</sup> ובמונחים של מדינה נאמר שכל שכן הוא לגבי אויב שמסכן לא רק אדם פרטי אלא את העם והמדינה היהודית כולה. לפיכך יש להחיל את החוק רק על מי שהוא בגדר אויב, ולא על אזרחי מדינת ישראל. אמנם במה

12. עי' סנהדרין עב ע"א.

דברים אמורים? בשעת מלחמה, אבל שלא בשעת מלחמה, על מוסדות המדינה לקבוע אם ועד כמה אותו טרוריסט מסכן את שלטון ישראל, ואם הוא בגדר מורד במלכות. בשעת מעשה, כבר אמרנו כי הבא להרגך השכם להרגו, אבל לאחר מעשה נעמידנו למשפט, והמדינה רשאית לחוקק כי עונשו הוא מוות. זהו חלק מסמכות המלך להרוג את המורדים בו.<sup>13</sup> אזרחי המדינה, ואפילו הם רוצחים, אינם צריכים להיות מוגדרים כאויבים לכל דבר. יש להציב הבדל ברור בין אזרח המדינה לבין אויב לוחם צבא זר או איש ארגון טרור זר ואפילו טרוריסט בודד. ההגדרה 'אויב' צריכה להיגזר מן הזיקה למדינות אויב, ועליה להיות הגדרה משפטית השמורה לבעלי אזרחות מדינת אויב. זאת מן הסיבה הפשוטה שעונש מוות בתחום הביטחון הוא ענישה הנגזרת מן המלחמה.

## ה. המלצה

הצעת החוק המונחת על שולחן הכנסת חלה גם על אזרחי מדינת ישראל, וכך מוצע בה: מי שהורשע ברצח לפי סעיף קטן (א) בנסיבות של פעילות טרור, דינו – מיתה; לעניין סעיף קטן זה, פעילות טרור – ניסיון מכוון לרצח של אזרחים בשביל להשיג מטרות פוליטיות, לאומיות, דתיות, או אידאולוגיות. לפיכך יש להתנגד לחוק זה שמציע להטיל עונש מוות על אזרחי מדינת ישראל. רצוי היה להחיל את החוק רק על אזרחי מדינת אויב, וזאת במסגרת החוק המתאים לכך.

## ו. דעה אישית

אמנם לדעתי גם על טרוריסטים לא כדאי להטיל עונש מוות. יש חשש שהטרוריסט ייחשב ל'שהיד', מודל לחיקוי, ולא רק שלא ירתיע אלא אף יעודד אחרים לנהוג כמותו. אך גם לגופו של עניין, ה'בית יוסף'<sup>14</sup> מביא תשובת הרשב"א (ח"ג סי' שצג): ומכל מקום הברורים צריכים להתיישב בדברים ולעשות מעשיהם אחר ההמלכה ולהיות כונתם בכל עת לשמים. ובתשובה אחרת (ח"ב סי' רצ): ולדיני נפשות צריך שיהיו מוזהרים לעשות בהסכמת זקני עירכם כדי שיעשון אחר הצורך הגדול ובמיתון. נטילת נפש אפשרית בחברה בעלת רמה מוסרית גבוהה שמייקרת חיי אדם. לא באתי כאן לקטרג על עמנו, אך ידוע שאיננו מצטיינים בשמירת החיים, ויש בבתי הסוהר רוצחים למיניהם, יש תאונות דרכים וכיוצ"ב מיותרות – ואין זה הזמן מתאים לנטילת

13. סקירה מקיפה על יישום ענישה חריגה בכלל ועונש מוות בפרט ראו בספרו של הרב שמחה אסף, העונשין לאחר חתימת התלמוד, ירושלים, תרפ"ב, ובספרו של פרופ' אהרן קירשנבאום, בית דין מכין ועונשין, מגנס, תשע"ג מעמ' 279 ואילך.

14. בית יוסף, לטור חו"מ סי' ב.



חיים ע"י בית המשפט (להוציא החריגים של החוק שנזכר לעיל). קשה גם להיות בטוחים שאנו עומדים במבחן שהדבר נעשה לשם שמים, כדברי הרשב"א והרמב"ם הנ"ל.

## ז. הידוש הגירוש

אם הגענו עד הלום, ארשה לעצמי להוסיף כי לענ"ד יש לנקוט בצעד אחר במלחמה בטרור, והוא חידוש עונש הגירוש. לא כלפי מי שהרג, שהוא ייענש במאסר עולם, אלא כלפי מי שפגע באזרחי ישראל על רקע לאומני. מי שזרק אבן שפגעה בישראלי, מתוך כוונה לערער על השלטון, רשאי השלטון לסלקו. לשם כך יש לשנות את החוק. ואם יש צורך להתחשב בחוק הבין-לאומי שאינו מרשה לכובש לגרש לצמיתות, אני מקווה שמעמדו המשפטי של כובש ישונה גם הוא. עכ"פ בינתיים נגרשנו זמנית ככל האפשר לפי חוק. ואפילו אם נעבירונו לרצועת עזה יש בכך הרתעה, שכן הוא יתנתק מביתו ומסביבתו. עונש זה תואם את רוח התורה, שמדברת על הגליית רוצח בשוגג, וכן כלפי שבעת העממים, נזכרים בתורה גם החרמתם<sup>15</sup> וגם גירושם.<sup>16</sup> כל האמור לעיל מובן למי שבטוח שהארץ היא שלנו, העם היהודי, וכל מי שפוגע בנו על רקע לאומני הוא מורד במלכות ישראל.



15. דברים ז, ב.

16. במדבר לג, נב וברש"י שם.