

סוגיה ג

הפסקת הריון

הצגת הנושא

שאלת מעמדו ההלכתי של עובר נוגעת, קודם כל, לזכות הקיום שלו, לאמור: האם יש הבדל בין הריגת עובר לבין הריגת יילוד? האם נטילת חיי עובר היא רצח? מכאן נובעות דילמות חמורות הנוגעות למצבים שבהם אשה בהריון רוצה לבצע הפלה מלאכותית של עובר מסיבות שונות: החל ממצב שבו המשך ההריון מסכן את חייה, עבור לחשש מסבל וייסורים לולד שיולד פגום או חולה במחלה קשה, וכלה בסיבות של נוחות, בריאותית, נפשית, כלכלית וכיו"ב. השאלה האם ובאילו תנאים יש היתר להפסיק הריון, העסיקה ועדיין מעסיקה את כל החברות האנושיות, מסיבות דתיות, מוסריות, לאומיות ומשפטיות, וההתלבטויות הרבות בנושא זה מחייבות הצגה בהירה של עמדת ההלכה.

מצבו הקיומי הייחודי של העובר, שמחד יש לו מאפיינים של חיים עצמאיים, אך מאידך כל עוד לא יצא לאויר העולם חיותו קשורה ותלויה בחיי אמו – הוא מקור לחקירות ומחלוקות בהלכה. על הפוסק לעמוד על משמר קדושת החיים הגלומים ביצור האנושי המתרקם בבטן אמו, אך עליו גם להיות קשוב לסבל ומצוקתם של יילודים פגומים ושל הורים מיוסרים, ולמצות כל דרך לגיטימית על פי ההלכה למנוע מצבים כאלה.

הדיון ההלכתי

א. המקור לאיסור הריגת עובר

למדנו בגמ' בסנהדרין (נז:): "אשכח ר' יעקב בר אחא דהוה כתיב בספר אגדתא דבי רב: בן נח נהרג בדיין אחד, ובעד אחד, שלא בהתראה, מפי איש ולא מפי אשה, ואפילו קרוב, משום ר' ישמעאל אמרו אף על העוברין". פירש"י: "אף על

העוברין – הכה את האשה ויצאו ילדיה נהרג עליהן, ובישראל עד שיצא לאויר העולם, כדתנן במס' נידה (דף מד.) תינוק בן יום אחד ההורגו חייב, היכא דקים ליה בגווייה שכלו לו חדשיו ואינו נפל". ממשככה הגמ': "מאי טעמיה דר' ישמעאל, דכתיב שופך דם האדם באדם דמו ישפך (בראשית ט, ו), איזהו אדם שהוא באדם, הוי אומר זה עובר שבמעו אמו. ותנא קמא, תנא דבי מנשה הוא, דאמר כל מיתה האמורה לבני נח אינו אלא חנק, ושדי ליה האי באדם אסיפיה דקרא ודריש ביה הכי, באדם דמו ישפך, איזהו שפיכות דמים של אדם שהוא¹ בגופו של אדם, הוי אומר זה חנק". הרמב"ם (הל' מלכים ט, ד) פסק כר' ישמעאל, וכתב הכסף משנה שזה משום שאין הלכה כתנא דבי מנשה, אלא קיי"ל מיתת בן נח בסייף (סנהדרין נז: על פי הברייתא שם נו:; הל' מלכים ט, יד), וממילא הלכה כר' ישמעאל. וכך מצינו בבראשית רבה (לד, יד): "שופך דם האדם וגו' – אמר ר' חנינה כולהם בהלכות בני נח, בעד אחד, בדיין אחד, בלא התרייה, על ידי שליח, על ידי עוברים... על ידי עוברים שנאמר שופך דם האדם באדם דמו ישפך". הרי שהאמורא ר' חנינה סבר כר' ישמעאל.

בסנהדרין נט. דנה הגמ' בענין איסור אבר מן החי, שנאמר לבני נח ונשנה בסיני: "למה לי למיכתב לבני נח ולמה לי למשני בסיני, כדר' יוסי בר' חנינא דא"ר יוסי בר' חנינא כל מצוה שנאמרה לבני נח ונשנית בסיני לזה ולזה נאמרה, לבני נח ולא נשנית בסיני לישראל נאמרה ולא לבני נח, ואנו אין לנו אלא גיד הנשה ואליבא דר' יהודה". והגמ' שואלת על כלל זה: "לבני נח ולא נשנית בסיני לישראל נאמרה ולא לבני נח, אדרבה מדלא נשנית בסיני לבני נח נאמרה ולא לישראל", ועונה: "ליכא מידעם² דלישראל שרי ולגוי אסיר³", פירש"י: "שכשיצאו מכלל בני נח להתקדש יצאו ולא להקל עליהם... הילכך אם לא נשנית אבר מן החי הוה אמינא נטלוה מבני נח ממתן תורה ואילך".

התוס' (ד"ה ליכא) כתבו שבדבר שהוא מצוה לישראל אין אומרים שכל מה שאסור לגוי אסור לישראל, שהרי גוי ששבת חייב, ואילו לישראל היא מצוה. ואחר כך כתבו: "ועל העוברים דגוי חייב וישראל פטור אע"ג דפטור מכל מקום

1. בכ"י יד הרב הרצוג של מס' סנהדרין הגירסה היא (מ'איזהו): איזו היא שפיכות דמים של אדם שהיא. ועדיף.

2. בחולין לג. (וכן בכ"י הנ"ל בסנהדרין): מידי. והיינו הך.

3. כ"ה הגירסה בכ"י (ובדפו"ר: ולגוי אסור), תחת 'ולעובד כוכבים אסור' שלפנינו.

לא שרי". וכ"כ התוס' בחולין לג. (ד"ה אחד), וכן תוס' הרא"ש בשני המקומות. כלומר: לענין עונש מצינו שהתורה החמירה על בן נח יותר מאשר על ישראל, שהרי בן נח נהרג על כל מצוותיו, ובדיין אחד ובעד אחד; אבל לענין איסור לא ייתכן שדבר האסור על בני נח (ואינו מצוה לישראל) יהיה מותר לישראל, אדרבה, ישראל הם שהצטוו במצוות יתירות, ולפיכך אם במצוה שנשנתה בסיני, כמו שפיכות דמים, יש במקום שבו היא נאמרה לבני נח חידוש של איסור בפרט מסוים השייך למצוה זו – יש ללמוד משם שגם בישראל אסור הפרט הזה, אף אם העונש אינו נוהג בישראל (ואלמלא שהמצוה עצמה נשנתה בסיני – היינו אומרים שכל האמור בה בספר בראשית נוהג רק בישראל)⁴.

ובשו"ת 'צפנת פענח' לרוגצ'ובי (ח"א סי' נ"ט [תרצ"ד]) כתב שלדעת התוס' בסנהדרין הוא "איסור של תורה, וגדר שפיכות דמים". לשתי הקביעות האלה הביאו חכמי דורנו ראיות: בשו"ת 'יביע אומר' (ח"ד, אה"ע סי' א' [תשכ"ג]) אות א' הוכיח בפשטות שהכלל "ליכא מידעם דלישראל שרי ולגוי אסיר" פירושו שאם דבר אסור לגוי הריהו אסור גם לישראל מן התורה, שהרי הגמ' אומרת שבגלל סברת "ליכא מידעם" וכו' היינו אומרים על דבר שלא נשנה בסיני שהוא נאמר רק לישראל, אם כן זוהי סברה דאורייתא (והוכיח כן עוד באופן אחר מדברי התוס' בחולין, ע"ש). ובשו"ת 'איגרות משה' (ח"מ, ח"ב, סי' ס"ט [תשל"ז]) אות א' הוכיח מדברי התוס' שמה שכתבו שהריגת עוברים לישראל "לא שרי" – פירושו שהוא אסור מדין שפיכות דמים, ולא מדין אחר, שכן התוס' ממשכיבם: "מיהו קשה דאמרינן בפ' בן סורר ומורה יצא ראשו אין נוגעין בו דאין דוחין נפש מפני נפש, אבל קודם שיצא ראשו החיה פושטת ידה וחותרתו לאברים ומוציאה כדי להציל את אמו, וכי האי גוונא בעכו"ם אסור כיון שהוזהרו על העוברים, וי"ל דהא נמי בישראל מצוה כדי להציל, ואפשר דאפילו בעכו"ם שרי". ואם מה שלישאל אסור אינו מדין רציחה – מה הקושיה, הלא סתם איסורים שבתורה נדחים מפני פיקוח נפש, אבל אם האיסור לישראל אף הוא

4. בספר 'עמוד הימיני' לר"ש ישראלי זצ"ל (סי' ל"ב אות א') כתב שעל כרחק האיסור של הריגת עובר נשנה בסיני, כי אחרת היה צריך להיות הדין שלישאל נאמר ולא לבני נח, ורוצה לומר שהאיסור לישראל הוא מטעם חובל באם, ומסיק מזה שלישאל אין איסור רציחה בעובר. אך לענ"ד אין צורך שהפרט של הריגת עובר יישנה בשביל לומר שהכתוב מכונן גם לבני נח, אלא די בכך שאיסור שפיכות דמים, שהוא עיקר הכתוב "שופך דם האדם" וכו', נשנה, וממילא ברור שהכתוב הזה מכונן גם לבני נח. ור' לקמן בפנים הוכחת ה'איגרות משה' שהאיסור לישראל הוא משום רציחה.

משום רציחה, או אפילו רק משום אביזרייהא דרציחה, מובנת הקושיה, שהרי רציחה אינה נדחית מפני פיקוח נפש (ומה שלפי התירוץ רציחה נדחית כאן לצורך הצלת האם, וכן מה שאולי בכה"ג גם בעכו"ם מותר – יתבאר אי"ה להלן). עוד מוכח מקושיית התוס' שהם סוברים שהלכה כר' ישמעאל, כי אחרת יכלו לתרץ שהגמ' בפ' בן סורר (על פי המש' באהלות) אינה סוברת כר' ישמעאל. גם 'בעלי התוספות על התורה' (מהד' ר"י גליס, ח"ח, עמ' רכ"ב) נקטו בפשיטות שהריגת עובר אסורה לישראל מן התורה, וההבדל בין ישראל לבן נח הוא רק לגבי העונש.

וב'משך חכמה' (ריש פ' ויקהל) כתב שהפסוק "ומכה בהמה ישלמנה ומכה אדם יומת" (ויקרא כד, כא) רומז לישראל ההורג עובר, הנקרא "אדם באדם", ו"יומת" – בהבדל מ"מות יומת" – היינו מיתה בידי שמים, ע"ש. כלומר: לדעתו ישראל ההורג עובר לא רק שעבר על איסור, אלא הוא חייב מיתה בידי שמים, כמו ההורג גוי (ע' מכילתא משפטים פרשה ד' על "וכי יזיד איש על רעהו", הל' רוצח ב, יא וכס"מ שם).

ובזוה"ק (שמות ג): נאמרו דברים חמורים מאד על ההורג עובר במעי אמו: "מאן דקטיל בנוי ההוא עוברא דמתעברא איתתיה וגרים לקטלא ליה במעהא... תלתא בישין עביד דכל עלמא לא יכיל למסבל... ואלין אינון: קטיל בנוי, סתיר בניינא דמלכא, דחיא שכינתא דאזלא ומשטטא בעלמא ולא אשכחת נייחא... ווי לההוא בר נש, ווי ליה, טב ליה דלא יתברי בעלמא".

ב. "מכה איש ומת" ו"ואיש כי יכה כל נפש"

למדנו בסנהדרין פד: לגבי חיוב מיתת בי"ד על רציחה: "ואיצטריך למיכתב מכה איש [ומת מות יומת] (שמות כא, יב) ואיצטריך למיכתב כל מכה נפש [לפי עדים ירצח את הרוצח] (במדבר לה, ל), דאי כתב רחמנא מכה איש ומת, הוה אמינא איש דבר מצוה אין קטן לא, כתב רחמנא כל מכה נפש, ואי כתב רחמנא כל מכה נפש, הוה אמינא אפילו נפלים אפילו בן שמונה, צריכי". וכתבו התוס' שבמקום "כל מכה נפש" צריך לגרוס: "ואיש כי יכה כל נפש [אדם מות יומת] (ויקרא כד, יז)", כי מפסוק זה למדו בנדה מד: שההורג קטן בן יומו חייב. פירש"י: "אפילו נפלים – כגון בן תשעה וראשו אטום או שיש לו שני גבין דלא חיי". הרי שהבין שנפלים האמורים כאן הם הנולדים עם רוח חיים, אך אינם

בני קיימא. אבל התוס' כתבו: "הוה אמינא אפילו נפלים – תימה אם כן היכי מיחייב דמי ולדות, הא מיחייב מיתה (פי': אם חייבים מיתה על הריגת עוברים, אם כן למ"ד לעיל עט. נתכוון להרוג את זה והרג את זה חייב – מדוע ב'כי ינצו אנשים ונגפו אשה הרה' וגו' משלם דמי ולדות, הלא הוא במיתה), וי"ל דהוה אמינא דהכא גזירת הכתוב היא היכא דלא נתכוון לולדות, כדאשכחן לרבי נפש תחת נפש ממון (פי': רבי סובר שם שהמתכוון להרוג את זה והרג את זה פטור, ואם הרג את האשה משלם ממון, והיינו אומרים שגם לסוברים נתכוון להרוג את זה והרג את זה חייב – גזה"כ היא שבולדות הדין שונה⁵, ונתכוון להרוג אחר והרג אותם פטור ממיתה וחייב ממון), אי נמי נהי דהוה מיחייב אנפל לאחר שנולד, קודם שנולד לא מיחייב". הרי שבתירוץ הראשון הבינו שמדובר בהריגת עובר, וזה לשיטתם שגם לישראל אסור להרוג עוברים, וההו"א היא שיהיו חייבים עליהם מיתה מפני שהם בכלל "כל נפש אדם", אלא שמ"מכה איש ומת מות יומת" לומדים שההורג עובר פטור ממיתה בי"ד. ולפי התירוץ השני בעובר לא היתה הו"א שחייב מיתה, שהרי התורה חייבתו בדמי ולדות, ואילו היה חיוב מיתה על עובר אין מקום לחיוב ממון, אלא ההו"א היתה שעל נפל שיצא ממעי אמו חי חייבים מיתה, ומ"מכה איש" לומדים שאין חייבים על מי שאינו בר קיימא. ורש"י סבר כתירוץ השני של התוס', שלעוברים אין צורך בלימוד מ"מכה איש" כי הדבר ידוע מדמי ולדות.

הרי שאלמלא גילוי התורה היה מקום לחשוב שגם עוברים הם בכלל "ואיש כי יכה כל נפש אדם מות יומת". ואכן, כנזיר נ. ובחולין פט: אומרת הגמ' שנפל שעדיין לא נתקשרו איבריו בגידין מטמא טומאת מת, וכתב הרמב"ם (הל' טומאת מת ב, א) שאף הוא בכלל "הנוגע במת לכל נפש אדם" (במדבר יט, יא), כלומר שהלשון "כל נפש" מרבה גם נפש של עובר⁶. והרי זה מתאים לדברי ר' ישמעאל שעובר הוא "אדם שהוא באדם".

5. כך נראה להבין את כוונת התוס', ולא שכאן חידש הכתוב את הדין הכללי שהמתכוון להרוג את זה והרג את זה פטור, שהרי מקור הדין הזה הוא ב'וארב לו וקם עליו' (עט.).

6. בסנהדרין עח. נחלקו רבנן ור' יהודה בן בתירא בהכוחו עשרה בני אדם בזה אחר זה ומת, לרבנן כולם פטורים ולרבי"ב האחרון חייב, ור' יוחנן מפרש ששניהם דרשו את "ואיש כי יכה כל נפש אדם", רבנן סוברים ש"כל נפש" משמעו שאינו חייב עד שיכה את כל הנפש, ורבי"ב סבר "כל נפש" – כל דהו נפש, כלומר: אפילו מקצת הנפש שנותרה בו. מוסיפה הגמ': "אמר רבא הכל מודים בהורג את הטרפה שהוא פטור, בגוסס בידי שמים שהוא חייב, לא נחלקו אלא בגוסס בידי אדם, מר מדמי ליה

ג. הריגת עובר המסכן את אמו

למדנו בסנהדרין עב: "אמר רב הונא קטן הרודף ניתן להצילו בנפשו, קסבר רודף אין צריך התראה, לא שנא גדול ולא שנא קטן, איתיביה רב חסדא לרב הונא יצא ראשו אין נוגעין בו מפני שאין דוחין נפש מפני נפש, ואמאי, רודף הוא, שאני התם דמשמיה קא רדפי לה" (פי': אין זה רודף שהתורה התירה את דמו, כי אין לו כוונה לרדוף ואין לו שום אשמה, אלא מהשמים נגרם שהוא מסכן אותה). המובאה "יצא ראשו אין נוגעין בו" היא מהמש' באהלות (ז, ו): "האשה שהיא מקשה לילד מחתכין את הולד במעיה ומוציאין אותו איברים איברים, מפני שחייה קודמין לחייו, יצא רוכבו⁷ אין נוגעין בו, שאין דוחין נפש מפני נפש". פירש"י: "יצא ראשו – באשה המקשה לילד ומסוכנת, וקתני רישא החיה פושטת יד וחותרתו ומוציאתו לאיברים, דכל זמן שלא יצא לאויר העולם לאו נפש הוא וניתן להורגו ולהציל את אמו, אבל יצא ראשו אין נוגעין בו להורגו דהוה ליה כילוד ואין דוחין נפש מפני נפש".

בפשטות משמע מלשון רש"י "לאו נפש הוא" שאין בו איסור הריגה כלל, וזה יכול להיות כתנא דבי מנשה הסובר שגם בן נח אינו חייב על העוברים. אבל אם כן יוצא שסתם משנה באהלות היא כתנא דבי מנשה, וקשה, מדוע אפוא קובעת סתמא דגמ' סנהדרין נז: שמיתת בן נח בסייף, על פי הברייתא שם נו, והלא סתם משנה ומחלוקת בברייתא הלכה כסתם משנה, והיה לנו לפסוק כתנא דבי מנשה שהיא בחנק. ולכאורה י"ל שרש"י סבר שאין הלכה לא כתנא דבי מנשה ולא כר' ישמעאל (ודברי ר' חנינה בבראשית רבה הנ"ל פסקה א' נאמרו לדעת ר' ישמעאל ולא כפסיקת הלכה), והמש' באהלות סוברת בברייתא בהמשך

לטריפה ומר מדמי ליה לגוסס בידי שמים". וכתבו התוס': "אע"ג דקראי קא דרשי איצטריך ליה להני טעמי". ונראה בפירוש הדברים, שהגוסס בידי שמים, אע"פ שמיתתו קרובה, כיון שזהו מצבו הטבעי – נפשו היא כנפש שאר בני אדם, וההורגו מכה את כל הנפש. וכך היינו מתייחסים גם לנפל ולעובר אלמלא גילוי התורה שאין חייבים עליהם. לעומת זאת מי שהוכה בידי אדם, דהיינו באופן לא טבעי, ונשארה בו רק מקצת נפש (אך הוא יכול להמשיך לחיות), לדעת רבנן ההורגו אינו מכה את כל נפשו ולכן הוא פטור, ולדעת ריב"ב הוא חייב כי הכה את הנפש שנותרה בו. ובאשר להורג טריפה – הגמ' אומרת שם שבטריפה "מיחתכי סימנים", כלומר: הוא נפגע פגיעה אנושה באיבר חיוני, ובהכרח ימות מפגיעה זו, ולכן הוא בגדר "גברא קטילא" (רש"י שם), ואינו בכלל "ואיש כי יכה כל נפש אדם".

7. בתוספתא יבמות סוף פ"ט הגירסה היא 'ראשו', כמו בגמ' לפנינו, ונראה אפוא שדינם שוה, או ראשו או רוכבו. ע' לעיל סוגיית פיקוח נפש פסקה ט' והערה 23 שם.

הגמ' בדף עב: הלומדת מ"שופך דם האדם באדם דמו ישפך" את דין רודף, ופירש"י ש"באדם" היינו בשביל הצלת האדם הנרדף (ו"שופך דם האדם" היינו העומד לשפוך את דם האדם), ולכאורה דרשה זו חולקת הן על תנא דבי מנשה והן על ר' ישמעאל שדרשו מכתוב זה ענינים אחרים, ולפי ברייתא זו, כמו לפי תנא דבי מנשה, אין איסור תורה בהריגת עוברים אפילו לבן נח (שהרי ר' ישמעאל למד את האיסור מכתוב זה). אך גם על דרך זו קשה, מדוע אמרה הגמ' בדף נז: שת"ק דר' ישמעאל תנא דבי מנשה הוא, ולא אמרה שתנא דרודף הוא, שהלכה כמותו.

הרמב"ם פסק כאמור כר' ישמעאל שבן נח נהרג על העוברים, וכמקור לדין רודף הביא בהל' רוצח (א, ז-ט) את "וקצותה את כפה לא תחוס עינך". והראב"ד ציין שמקורו בספרי (כי תצא פסקא רצ"ג). וכך כתב הרמב"ם גם בסה"מ מ"ע רמ"ז, והרמב"ן לא השיג עליו. ונראה שסברו שהדרשה מ"שופך דם האדם" לענין רודף היא אסמכתא בעלמא ("שופך" משמע שהרגו ולא שרוצה להורגו, כמו "מכה אדם יומת"), ועיקרה לכדר' ישמעאל או לכדתנא דבי מנשה. ולהלן נראה שאפשר לומר שגם רש"י סבר כרמב"ם וכתוס' שהלכה כר' ישמעאל.

ד. "מפני שהוא כרודף"

והנה בהמשך לדברים הנ"ל בהל' רוצח (א, ט) כותב הרמב"ם: "הרי זו מצות לא תעשה שלא לחוס על נפש הרודף, לפיכך הורו חכמים שהעוברה שהיא מקשה לילד מותר לחתוך העובר שבמעיה בין בסם בין ביד, מפני שהוא כרודף אחריה להורגה. ואם משהוציא ראשו אין נוגעין בו, שאין דוחין נפש מפני נפש, וזהו טבעו של עולם". והקשה רעק"א בתוספותיו למשנה באהלות (ז, ו) על הנימוק שנותן הרמב"ם ברישא, שהורגים את העובר מפני שהוא כרודף: אם מדין רודף הוא, מאי שנא מסיפא שאין הורגין אותו למרות שהוא רודף ביחס לאם, והלא הגמ' הסבירה ש"משמיא קא רדפי לה", וזהו מה שכתב הרמב"ם שטבעו של עולם הוא (כך פירש ה'כסף משנה), כלומר שאין כאן דין רודף. ועל כרחק שמה שמותר להרוג את העובר הוא מפני שאינו נחשב נפש. וכך הקשה כבר בשו"ת 'חוות יאיר', סי' ל"א.

ובשו"ת 'נודע ביהודה' (תניינא, חו"מ סי' נ"ט) דייק מלשון הרמב"ם שכתב "כרודף" – שאינו מדין רודף ממש, שהרי משמיא קא רדפי לה, אלא "מיחשב

קצת רודף", והיות שאסור להרוג עובר, ובן נח נהרג על כך, לכן אלמלא היה קצת רודף היה אסור להורגו (וכע"ז כתב ה'חיות יאיר' בתירוצו שם, וכך הוסיף מאן-דהוא בסוגרים בתוספות רעק"א). ופירושו הדברים הוא שהעובר אינו נחשב לנפש גמורה, ולכאורה היה מקום לומר שדוחים אותו מפני נפש גמורה ומשום כך מותר להורגו כדי להציל את אמו, אבל, כותב הנו"ב, הלא גם טריפה אינו נחשב נפש גמורה, שהרי ההורגו פטור ממיתה (סנהדרין עח.), ורק בן נח נהרג עליו (רמב"ם הל' מלכים ט, ד), ולא שמענו שיהיה מותר להרוג טריפה בשביל להציל אדם אחר. על כן אומר הרמב"ם שהסיבה שמותר להרוג את העובר בשביל להציל את האם היא משום שהוא כרודף אותה, ו"מקצת רדיפה" מספיקה בשביל להרוג את נפש העובר שהיא רק התחלת נפש ולא נפש גמורה (ולפי זה גם לגבי טריפה, אילו היה מצב של "כרודף", היה מותר להורגו כדי להציל את השלם). והשוה להל' חובל ומזיק (ח, טו): "ספינה שחישבה להישבר מכובד המשוי ועמד אחד מהן והקל ממשאה והשליך בים פטור, שהמשא שבה כמו רודף אחריהם להרגם, ומצוה רבה עשה שהשליך והושיעם". ברור שהמשוי אינו רודף ממש, אלא כמו רודף, אבל זה מספיק בשביל להתיר את איבוד ממון חברו.

אך בסוף דבריו כתב הנוב"י שעדיין דברי הרמב"ם בזה אינם ברורים. וה'חזון איש' כתב (בגליונות על חידושי ר"ח הלוי, הל' רוצח א, ט): "י"ל כיון דהא דשפיכות דמים ייהרג ואל יעבור הוא מסברא מאי חזית דדמא דידך סומק טפי, לא שייך זה בעובר, והילכך אינו בדין שיהרג אדם בשביל חיים של עובר, אלא מותר ליה להרוג העובר בשביל חיו, וכן אחר מותר להרוג את העובר, אף שמחללין שבת בשביל חיי עובר וכ"ה בלשון רמב"ן ברא"ש ור"ן פרק יוה"כ (ר"ל: זה שמחללין שבת בשביל חיי עובר הם דברי הרמב"ן שמביאים הרא"ש והר"ן ביומא, ר' להלן פסקה ו'). הרי שסובר שהורגים עובר כדי להציל נפש גמורה, מפני שנפש גמורה דמה סומק טפי. וכך כתב ה'מנחת חינוך' (מצוה רצ"ו), שנראה פשוט שאם אומרים לאדם להרוג עובר או שיהרגוהו, שמותר לו להרוג את העובר. אך קשה, אם כן, מדוע שייך הרמב"ם את דין הריגת העובר לדיני רודף, הלא יהיה מותר להרוג עובר בשביל אדם אחר גם כשאינו רודף אותו, כגון בדוגמא של המנ"ח, או להשתמש בדמו להצלת חיים וכד'. ונראה לענ"ד לומר שהרמב"ם סבר שמעיקר הדין אכן מותר להרוג עובר בשביל הצלת אדם אחר, אבל מדרבנן אסרו לעשות כן, למנוע אותנו מהאכזריות של הריגת עוברים, אבל כאשר מדובר בסכנת אמו, שהוא כרודף אותה – התיירו. וזהו

שכתב הרמב"ם "לפיקח הורו חכמים", דהיינו שהם אסרו בעלמא והם התירו כאן, מפני שהוא "כרודף", אע"פ שאינו רודף ממש.

והמנ"ח כתב עוד, בניגוד לנוב"י, שאם אומרים לאדם הרוג טריפה או שנהרג נראה שמותר לו להרוג, והניח זאת בצ"ע. וכ"כ ה'תפארת ישראל' (יומא ח, ז, 'בועז' אות ג), שאולי מותר להרוג את מי שחיייו חיי שעה, כגון טריפה, כדי להציל את מי שחיייו חיי קיום, מפני שדמו של האחרון סומק טפי⁸ (וע' מה שכתבנו בסוגיית פיקוח נפש פסקה ו', שהטעם הוא משום ש"וחי בהם" לא נאמר על גברא קטילא). ואם הרמב"ם מודה בזה, י"ל שמכל מקום מדרבנן אסור, כמו לגבי עובר לפי ההסבר הנ"ל.

ובשו"ת 'איגרות משה' (יו"ד, ח"ב, סי' ס' [תרצ"ה] ענף ב') רוצה ליישב את הרמב"ם באופן אחר על פי הירושלמי, והובאו דבריו לעיל בסוגיית פיקוח נפש פסקה ט', ע"ש מה שהשגנו על הבנתו בירושלמי⁹.

מכל מקום, לאור דברי הרמב"ם אפשר להבין שגם רש"י באומרו "לאו נפש הוא וניתן להורגו ולהציל את אמו" מתכוון לכך שאינו נפש השקולה לנפש אמו, כי אינו נפש גמורה, ומותר להורגו כדי להציל את אמו מפני שהוא כרודפה, אבל שלא באופן זה אסור להורגו¹⁰. וכ"כ ה'חיות יאיר' הנ"ל בדעת רש"י. ויש לסייע

8. ה'תפארת ישראל' מביא ראייה לדבריו מגמ' בנדרים, אך יש לדחות את ראייתו, ע' בסוגיית החיוב לרפא וגבולותיו פסקה י' הערה 39.

9. עוד כתב שם האג"מ (ושנית בחו"מ, ח"ב, סי' ס"ט [תשל"ז] אות ב') שבחידושי ר"ח הלוי על הרמב"ם (הל' רוצח א, ט) יישב את הרמב"ם באופן אחר "בדבר נכון מאד". אודה ולא אבוש כי עיינתי בחי' הגר"ח פעמיים ושלוש ולא הצלחתי לרדת לסוף דעתו, מדוע "בדין פיקוח" של כל התורה כולה באמת הוי דינא דגם עובר הוא בכלל נפש ואינו נדחה מפני נפש אחרים", ואילו "בדין הצלת נרדף הוי דינא דעובר נדחה בפני נפש הגמור... גם בלא חיובא דרודף", ע"ש. שוב ראיתי שבגליונות החזו"א על חי' הגר"ח (בר"ה אלא) כבר תמה על כך.

10. בספר 'פחד יצחק' (למפרונטי), ערך נפלים, כתב שבמקרה שהאשה מקשה לילד מחמת שהיא חולה במחלה שאינה קשורה להריון – אין היתר להרוג את העובר, כי לא הולד רודף אותה. ותמה על כך הרש"ז אורבך (הובא ב'נשמת אברהם', מהדורה שניה, חו"מ, עמ' קמ"ט): הלא סוף סוף במצב זה שהיא חולה ועלולה למות בגלל הלידה – נמצא שהולד רודף אותה. יתירה מזו: מה הדין במקרה שאשה מעוברת סובלת ממחלה מסוכנת שאינה קשורה להריון, והיא זקוקה לטיפול רפואי אשר יגרום למות העובר (כגון טיפול כימותרפי). נראה שגם בזה, עצם נוכחותו של העובר עושה אותו ל"כרודף" (השוה לסברת החזו"א בענין "ייחודהו", בסוגיית פיקוח נפש פסקה ח'), ודי בזה כדי להתיר הריגת עובר שאינו נפש גמורה לשם הצלת נפש גמורה, ראה מאמרו של הרב ד"ר מרדכי הלפרין ב'אסיא' חוברת פט-צ עמ' 5 ואילך.

זאת מדברי רש"י ביבמות מב. (ד"ה ה"ג), על הגמ' האומרת שאדם רגיל להיזהר בשעת תשמיש עם מעוברת שלא ימעך את העובר: "שאינ אדם מתכוין להרוג הנפש". הרי שהעובר נחשב נפש. וראינו שלדברי הכל עובר שמת מטמא משום "הנוגע במת לכל נפש אדם".

לעיל בפסקה א' הזכרנו את דברי התוס' בסנהדרין נט., שכתבו שבדבר שהוא מצוה לישראל אין אומרים "ליכא מידעם דלישראל שרי ולגוי אסור", ולכן מותר לישראל להרוג עובר כדי להציל את אמו, כי מצוה היא. ומסיימים התוס': "ואפשר דאפילו בגוי שרי". ולא פירשו את טעם ספקם האם גם גוי רשאי להרוג עובר כדי להציל את אמו. ובתוס' הרא"ש שם כתב בלשון זו: "ועוד, דאפשר דאפילו בגוי שרי להציל כיון דלא מיקרי נפש ואע"ג דגזירת הכתוב הוא שמתחייב עליו". כלומר: אע"פ שגוי חייב על הריגת עובר, מכל מקום הואיל והעובר הוא "אדם באדם", כלומר שהוא יונק את חיותו מאמו, אולי סברה היא שמותר אפילו לגוי להורגו כדי להציל את האם; ואולי לא, ואינו רשאי לדחות נפש מפני נפש גם כאשר זו יונקת את חיותה מזו¹¹.

וע' בסוגיית פיקוח נפש פסקה י"ב על השאלה האם מותר להרוג עובר כדי להציל עוברים אחרים ("דילול עוברים").

11. לכאורה יש להטעים את הספק באופן אחר: אם ההיתר לישראל להרוג את העובר הוא משום שהוא רודף, הרי דין רודף קיים גם בבן נח, ע' רמב"ם הל' מלכים ט, ד (בחי' ר' חיים הלוי הל' רוצח א, ט מבאר שהוא משום מצות דינין); אבל אם ההיתר להרוג את העובר הוא משום פיקוח נפש האשה, מפני שמעיקר הדין דם האשה סומק טפי, ולא משום דין רודף – לבן נח אין היתר לעבור על מצותיו משום פיקוח נפש של אחרים (ע' תוס' ותוס' הרא"ש סנהדרין עד: ד"ה בן, ומהרש"א שם, ש"חי בהם" נאמר רק לישראל, ומותר לבן נח לעבור על מצוה רק להצלת עצמו ממותה כי הוא נחשב לאנוס, וע' גם 'מנחת חינוך' מצוה רצ"ו). אולם, לעיל ראינו שאין לומר שלעובר יש דין רודף ממש, כי "משמיא קא רדפו לה", ואינו אלא כרודף. ולפי דרך זו לכאורה לאשה עצמה ודאי שיהיה מותר להרוג את היילוד כדי להינצל. אולם, דעת ה'משנה למלך' ב'פרשת דרכים' (הובא ב'מנחת חינוך' שם) שלמרות שבן נח אינו חייב למסור נפשו על המצוות, מכל מקום לגבי שפיכות דמים שדין ייהרג ואל יעבור מקורו בסברה של "מאי חזית", הדבר נוהג גם בבני נח, ואם כן הספק במקומו עומד. וכתב שם שהר"ש יפה חולק, וסובר שגם לגבי שפיכות דמים בן נח אינו מצווה למסור נפשו, ורשאי להרוג בשביל שלא ייהרג.

ה. "עובר ירך אמו"

ידועה המחלוקת בסוגיות אחדות בש"ס האם "עובר ירך אמו" או "עובר לאו ירך אמו" (חולין נח. וש"נ). לכאורה השאלה האם הריגת עובר אסורה משום רציחה תלויה בשאלת עובר ירך אמו: אם עובר ירך אמו הוא, הרי שהריגתו היא כקטיעת איבר מגוף האשה, ולא כרציחה, ואם עובר לאו ירך אמו הוא, ההורגו נחשב רוצח. לפי זה, ר' ישמעאל המחייב את בן נח מיתה על הריגת עובר, סובר עובר לאו ירך אמו, וכך משמע לכאורה מדרשתו "שופך דם האדם באדם דמו ישפך – איזהו אדם שהוא באדם, זה עובר שבמע"י אמו", כלומר: העובר הוא אדם בפני עצמו, ולכן אע"פ שבן נח החובל באיבר חבירו פטור ממיתה (כי דוקא החובל בישראל חייב, ע' סנהדרין נח: וחי' הר"ן שם, רמב"ם הל' מלכים י, ו וכס"מ שם) – ההורג עובר חייב.

אך הנה הרמב"ם כתב במקומות אחדים שעובר ירך אמו הוא (הל' שחיטה יב, י, הל' מאכלות אסורות ה, טו, הל' נזקי ממון יא, יב, הל' איסורי מזבח ג, יג, הל' מעשה הקרבנות א, יט)¹², ואם כן קשה איך פסק כר' ישמעאל. וגם התוס' בסנהדרין, הסוברים שאסור לישראל להרוג עוברים מפני שבן נח חייב עליהם, כתבו בסנהדרין פ: (ד"ה עובר) שהלכה עובר ירך אמו הוא, והיא דעת ר"י בתוס' ב"ק (מז. ד"ה מאי), אלא שבסוף התוס' בסנהדרין הביאו גם את דעת ר"ת הסובר שהלכה כמ"ד עובר לאו ירך אמו הוא. נראה אפוא שלדעת הרמב"ם והתוס' איסור הריגת עובר אינו תלוי בשאלת עובר ירך אמו, אלא אף אם לשאר דינים עובר נחשב ירך אמו, מכל מקום הואיל והעובר הוא צורת אדם נפרדת המצויה במע"י האם, "אדם שהוא באדם", חידשה תורה שבן נח חייב על הריגתו, וממילא גם לישראל אסור להורגו. והרי זה כעין מה שכתבו התוס' בסנהדרין שם: "דבכל דוכתי עובר ירך אמו הוא בר מלענין טרפות, שהוא תלוי בחיות, והעובר יש לו חיות בפני עצמו".

שנינו בערכין ז: "האשה שיצאה ליהרג אין ממתינין לה עד שתלד, האשה שישבה על המשבר ממתינין לה עד שתלד". והגמ' שואלת על הרישא: "פשיטא, גופה

12. בענין הספק שעוררו אחרונים אודות דעת הרמב"ם בשאלת עובר ירך אמו, בגלל האמור בהל' עבדים ז, ה ובהשגת הראב"ד שם – ר' דברים נכוחים שכתב בענין זה הרנ"א רבינוביץ' שליט"א בשו"ת 'שיח נחום', סי' ק"א.

היא (צ"ל: הוא¹³), איצטריך סלקא דעתך אמינא הואיל וכתוב כאשר ישית עליו בעל האשה ממונא דבעל הוא ולא ליפסדיה מיניה, קמ"ל. ואימא הכי נמי, א"ר אבהו א"ר יוחנן ומתו גם שניהם, לרבות את הולד". ועל הסיפא אומרת הגמ': "ישבה על המשבר וכו' - מאי טעמא, כיון דעקר גופא אחרינא הוא". משמע מהשאלה והתשובה על הרישא, שההו"א שלא ייהרג העובר עמה היא רק משום שהעובר הוא "ממונא דבעל", ולא מצד היותו מקצת נפש שאסור להורגה, וקשה על התוס' והרמב"ם. ולכאורה הגמ' מניחה שעובר ירך אמו הוא, ולכן שאלה: "פשיטא, גופה הוא", כלומר: הרי הוא כאחד מאיבריה. ואת הסיפא, האומרת שאם ישבה על המשבר ממתנין לה עד שתלד, מנמקת הגמ': "כיון דעקר גופא אחרינא הוא", כלומר: כבר אינו ירך אמו. אבל לפי האמור לעיל אין זה מסביר מדוע יהיה מותר להורגו, כי גם למ"ד עובר ירך אמו אסור להרוג עובר.

וכתבו התוס' בסנהדרין פ:, שלשיטת ר"ת שהלכה עובר לאו ירך אמו, זה שהגמ' בערכין אמרה "פשיטא, גופה הוא" הוא משום שהואיל וחיות הולד תלויה באם "הוי כאילו נגמר דין שניהם להריגה, ולאוי משום דהוי ירך אמו", ורק ביושבת על המשבר שהולד נעקר, וחיותו כבר אינה תלויה באמו, "גופא אחרינא הוא", ואינו נהרג עמה. השאלה היא מדוע היה פשוט לגמ' שדין ההריגה חל גם על הולד, הלא הולד לא חטא. והרמב"ן בחידושי לחולין נח. הטעים את דברי ר"ת כך: "לאו משום דירך אמו הוא כלל, אלא כיון שחיותו תלוי בחיות אמו, שאם מתה אמו אף הוא מת מיד בבת אחת, והאם הזו אמרה תורה תיהרג כל התלוי בחיותה [אולי צריך לקרוא בפסיק אחר 'תיהרג', ולהוסיף: 'יהרג', והיינו דקאמרינן פשיטא". ועדיין קשה להבין את הסברה בזה, האם העובדה שכאשר הורגים את האם גם הולד ימות, מכריחה שלא נמתין עד שתלד אותו ורק אחר כך נהרוג אותה?

ולכאורה יותר נוח להבין כפי שהבין ר"י, וכך כתב הרשב"א בחולין נח. וב'תורת הבית' (בית ב' סוף שער ג'), ששאלת הגמ' "פשיטא, גופה הוא" מבוססת על ההנחה שעובר ירך אמו הוא, ומשום כך "אע"פ שאין בו שייכות חטא, הרי הוא כיריכה שחטא ונלקה עמה כמו אחד מאיבריה" (לשון ר"י עמדין בשו"ת 'שאלת יעב"ץ', ח"א, סי' מ"ג). ונראה שאין הכרח לומר שהגמ' סברה להלכה שעובר ירך אמו, אלא שהשאלה היא למ"ד זה, והגמ' לא רצתה להאריך ולומר 'הניחא

13. כך מצטטים הראשונים המובאים לקמן.

למ"ד עובר לאו ירך אמו אלא למ"ד ירך אמו פשיטא, כי גם למ"ד לאו ירך אמו אין זה ניהא, שהרי צריך להסביר לאידך גיסא, מדוע באמת אין ממתנינים לה, ועל כך עונה התשובה האחרונה, כדלקמן. מתרצת הגמ' שאין זה פשיטא, מפני שאע"פ שעובר ירך אמו מ"מ התורה זיכתה את הולד לבעל, והיינו חושבים שאין לקחת אותו ממנו. והוא הדין שיכלה לתרץ שאין זה פשיטא מפני שלולד שיולד יהיו חיים משלו ואין עליו אשמה בחטא אמו, והיינו חושבים שצריך לאפשר לו להיולד. ועל השאלה "ואימא הכי נמי", באה התשובה הסופית שגזירת הכתוב היא "ומתו גם שניהם", ובין אם עובר הוא ירך אמו או שאינו ירך אמו, יש להמית אותה ביחד עם הולד. ואמנם אין גזירת הכתוב בלי טעם¹⁴, והטעם הפשוט הוא משום עינוי הדין של האם, כדברי התוס' בערכין שם (ד"ה ישבה), אך אפשר שיש גם טעמים נוספים.

והר"ן (חולין יט. ברי"ף ד"ה ולענין) רצה תחילה להוכיח שהלכה עובר ירך אמו הוא מעצם דין המש' שהיוצאת ליהרג אין ממתנין לה עד שתלד, ואחר כך הביא את שיטת ר"ת, וכתב: "וההיא נמי דערכין דאשה היוצאה ליהרג אין ממתנין לה עד שתלד לאו משום עובר ירך אמו הוא, אלא שכיון שהיא מחויבת מיתה אין מענין את דינה, ולולד כיון שלא יצא לאויר העולם לא חיישינן, תדע, שאילו נגמר דינה להריגה וילדה אין הורגין את הולד, משום דעובר לאו ירך אמו הוא ולא עליו נגמר הדין". כלומר, הר"ן הופך את ההוכחה וטוען: מה שאומרת הרישא של המש' שהולד נהרג עם אמו, הוא גם למ"ד עובר לאו ירך אמו, והטעם הוא כדי שלא לענות את דינה, אבל זה שאם כבר ילדה אין הורגים את הולד, כמוכח מהסיפא של המש' "ישבה על המשבר ממתנין לה עד שתלד" – דין זה מובן רק למ"ד עובר לאו ירך אמו, אבל למ"ד עובר ירך אמו, גם אם ילדה לפני שהוציאוה להורג היו צריכים להרוג את הולד, כי נגמר דינו להריגה יחד אתה. ור"י יוכל לדחות הוכחה זו ולומר שגם אם עובר ירך אמו אין חיוב להרוג את העובר כשהוא בפני עצמו, והרי זה כאילו נשר ממנה איבר לפני שהרגוה, שאין לנו עסק אתו.

והנה את מה שכתב הר"ן "שכיון שהיא מחויבת מיתה אין מענין את דינה, ולולד כיון שלא יצא לאויר העולם לא חיישינן" – אפשר להבין שזה לפי מסקנת הגמ', שהתורה חידשה "גם שניהם" לרבות את העובר, והטעם הוא משום עינוי הדין.

14. כך לימד מו"ר הג"ר גדליה נדל זצ"ל, ע' בתורתו של ר' גדליה, עמ' י"ח, ובספרי 'במסילה העולה' לסנהדרין אות נ' ואות נ"ד.

אך לכאורה אפשר גם להבין שכוונת הר"ן לשאלת הגמ' "פשיטא, גופה הוא", כלומר שמסברה היינו יודעים שמותר להרוג את הולד כדי שלא לענות את דין האם, דהיינו שלדעת הר"ן אין איסור של רציחה בהריגת עובר. ר' על כך להלן.

ו. חילול שבת להצלת עובר

למדנו עוד בגמ' בערכין (שם): "אמר רב נחמן אמר שמואל האשה שישבה על המשבר ומתה בשבת, מביאין סכין ומקרעים את כריסה ומוציאין את הולד. פשיטא, מאי עביד, מחתך בבשר הוא (פי': שהרי כבר מתה), לא נצרכה להביא סכין דרך רשות הרבים, ומאי קמ"ל, דמספיקא מחללינן שבתא, תנינא מי שנפלה עליו מפולת ספק הוא שם ספק אינו שם ספק חי ספק מת ספק כנעני ספק ישראל מפקחין עליו את הגל, מהו דתימא התם הוא דהוה ליה חזקה דחיותא, אבל הכא דלא הוה ליה חזקה דחיותא מעיקרא אימא לא, קמ"ל".

וכתב הרמב"ן ב'תורת האדם' (כתבי הרמב"ן, ח"ב, עמ' כ"ח¹⁵, הובא לעיל בסוגיית פיקוח נפש פסקה ג'): "ובהלכות גדולות נמי, אשה עוברת דידעינן דאי לא אכלה מתעקר ולדה, אע"ג דאמרינן ספק בן קיימא הוא ספק נפל, שפיר דמי למיתן לה (פי': לאכול איסור)... ודקאמר נמי משום סכנת ולד שמע מינה אפילו ליכא למיחש לדירה מחללין, והיינו דגרסינן בשלהי פ"ק דערכין אמר רב נחמן אמר שמואל האשה שישבה על המשבר ומתה בשבת מביאין סכין... דרך רשות הרבים... ואע"ג דתנן אהלות פ"ז האשה המקשה לילד מביאין סכין ומחתכין אותו אבר אבר, יצא ראשו אין נוגעין בו שאין דוחין נפש מפני נפש, אלמא דמעיקרא דלית ביה משום הצלת נפשות, ותנן נמי גבי תינוק בן יום אחד ההורגו חייב, ודוקא בן יום אחד אבל עובר לא, וקרא נמי כתיב דמשלם דמי ולדות, אפילו הכי לענין שמירת מצוות מחללין עליו, אמרה תורה חלל עליו שבת אחת שמא ישמור שבתות הרבה, הילכך אפילו בהצלת עובר פחות מבן ארבעים יום שאין לו חיות כלל מחללין עליו, כדעת בעל הלכות. ואיכא דסבירא ליה שאין מחללים משום נפלים, אלא עוברת שהריחה חששא דמיתה דידה היא... וטעמא דיושבת על המשבר שמתה טעמא אחרינא הוא, דכיון שמתה הרי הוא כילוד, לאו ירך אמו הוא ולאו בדירה תליא, אלא חי הוא ודלת ננעלת בפניו".

והנה מה שכתב "דמעיקרא לית ביה משום הצלת נפשות" על כרחך פירושו

15. והביאו את דבריו הרא"ש ביומא פ"ח סי' י"ג, והר"ן שם ג: ברי"ף ד"ה וכתוב.

שמעיקרא אין בו משום "וחי בהם", ואינו נפש השקולה כנפש האם, אבל ודאי שצריך להציל אותו כשאינו מסכן את אמו, כמו שמסיים שמחליין שבת להצלתו כדי שישמור שבתות הרבה, ואם מותר לחלל שבת להצלתו פשוט שאסור להורגו ומצוה להצילו, אלא שהואיל ואינו נפש גמורה אין חייבין מיתה על הריגתו, ולכן חייב ההורגו בדמי ולדות. וכן ממה שכתב שפחות מבן ארבעים אין לו חיות כלל – וזאת על פי הגמ' ביבמות סט: "עד ארבעים מיא בעלמא היא¹⁶", ופירש"י: "יצירת הולד ארבעים יום" (ע' מש' נידה ל. ורש"י שם) – משמע שאחרי ארבעים יש לו חיות מסוימת, אלא שחיותו תלויה באמו, כמו שכתב בחידושיו לחולין נח. הנ"ל בפסקה הקודמת, ולכן אין בו "וחי בהם" מצד עצמו, וחיי אמו קודמים. ולפי שיטה זו של הרמב"ן על פי הבה"ג, אסור להפיל עובר גם לפני ארבעים יום, בגלל הטעם של "כדי שיקיים שבתות הרבה".

ובחידושיו לנידה מד: כתב הרמב"ן: "וההורגו חייב – דוקא בן יום אחד, אבל עובר לא, דלא קרינא ביה נפש אדם, והכי נמי אמרינן בסנהדרין האשה שהיא מקשה לילד מביאין סכין ומחתכין אותו אבר אבר, יצא ראשו אין נוגעין בו שאין דוחין נפש מפני נפש, אלמא מעיקרא ליכא משום הצלת נפש, וקרא נמי כתיב דמשלם דמי ולדות. ואיכא דקשיא ליה מההיא דגרסינן התם בערכין האשה שהיא יושבת על המשבר ומתה בשבת מביאין סכין... ואמאי מחללין שבת כיון שאינה קרויה נפש, וליכא למימר התם ביושבת על המשבר דוקא משום דכיון דעקר גופא אחרינא הוא... אלא גופא אחרינא הוא דקאמרינן לומר שממתינין לה עד שתלד ואח"כ ממיתין אותה, ולא מיתרבי מגם שניהם, דאפילו קודם שתשב על המשבר כלל אי לאו קרא דגם לא הוה קטלינן לולד כדמפורש התם, אבל לענין לידה דבר ברור הוא שאינו בכלל נפש אדם עד שיולד כדאמרינן. ולא קושיא היא, התם אמרה תורה חלל עליו שבת אחת כדי שיקיים שבתות הרבה". ויש להבין את הדברים כמו את דבריו בתה"א, ש"מעיקרא ליכא משום הצלת נפש" היינו ביחס לנפש אמו, שהרי אחר כך כתב שמצוה להצילו ולחלל עליו את השבת, ו"לא קרינא ביה נפש אדם" לענין "ואיש כי יכה כל נפש אדם מות יומת", וגם אינו בכלל פיקוח נפש מדין "וחי בהם ולא שימות בהם", כי עדיין אינו אדם חי בחיים עצמאיים אלא חיותו תלויה באמו, ומחללים עליו שבת רק מטעם "חלל עליו שבת אחת" וכו'. וייתכן אפוא שהרמב"ן מודה לתוס'

16. עדיפה גירסת כמה כתבי-יד: הוא.

שאסור להורגו לא רק כדי שישמור שבתות הרבה, אלא גם משום שבן נח חייב על הריגתו, ואין לך דבר שאסור לבני נח ומותר לישראל. ומצינו לריטב"א בחידושיו לנידה (שם) שהולך בדרכו של הרמב"ן, וכתב: "ואיש כי יכה כל נפש אדם – פי' ואפילו קטן בן יום אחד קרוי נפש. הקשו בתוס' דאילו הכא משמע דעובר לא חשיב נפש, וכן משמע מהכה את האשה ויצאו ילדיה שאין שם אלא תשלומי ממון... והכי נמי משמע מהא דאמרינן בסנהדרין האשה שהיא מקשה לילד חותכין את הולד ומוציאין אבר אבר, יצא ראשו אין נוגעין בו שאין דוחין נפש מפני נפש, אלמא עובר לאו נפש הוא, ואיכא למידק אם כן היכי אמרינן בפ"ק דערכין האשה שישבה על המשבר ומתה בשבת מביאין סכין וקורעין אותה ומוציאין את הולד, וכיון דלאו נפש הוא היכי מחללין עליה את השבת... ותירצו דאע"ג דלאו נפש הוא היינו לחייב ההורגו או לרחות נפש אמו כדי שלא יגעו בו, אבל לענין הצלתו בשבת דינו כנפש דהא שייך לומר כן (נראה שצ"ל: בו) טעמא דאמרינן גבי בן קיימא חלל עליו שבת אחת כדי שישמור שבתות הרבה, ולפי' זה עוברת שהריחה כושם (נראה שצ"ל: כשם) שמחללין שבת מפניה... כך מחללין מפני הולד, וכן כתב בה"ג ז"ל. ויש מתרצים דשאני התם דכיון שכבר מתה האם הרי הוא עומד לעצמו ואינו נגרר אחר אמו... אבל כשאמו בחיים הרי הוא כאחד מאיבריה וכירך אמו ואין מחללין עליו את השבת, ועוברת שהריחה אין מחללין שבת אלא בשבילה. והפירוש הראשון יותר נכון". הרי שהריטב"א מדגיש שעובר אינו נפש רק לענין לחייב מיתה להורגו ולענין שנפש אמו קודמת, אבל לענין איסור הריגתו ייתכן שהוא סובר כתוס' בסנהדרין שיש בו איסור רציחה. גם הרשב"א כתב שם כדעת הרמב"ן, אמנם ללא ההדגשה הנ"ל.

ובשיטמ"ק לערכין (ז.י)¹⁷ כתוב בשם תוס' הרא"ש שביושבת על המשבר ומתה הטעם שמביאין סכין דרך רה"ר להציל את הולד הוא משום "דחשיב כספק נפשות", ואם עדיין לא הוציא ראשו ומסכן את אמו "דוחין ספק נפש מפני ודאי נפש", והטעם שבנגמר דינה ויושבת על המשבר ממתנין לה הוא משום ש"כיון דספק נפשות הוא אסור להורגו", ואלמלא שכתוב "גם שניהם" היה עלינו להמתין גם בלא נעקר לצאת. ונראה שמ"ש ש"ספק נפשות הוא" היינו כמ"ש

17. בדפוסי הש"ס הוא באות ה', אך יש שם חסרון ושיבוש בסוף המובאה, והבאנו את לשונו משיטה מקובצת לקדשים מהר"ר אילן עפ"י כ"י.

בה"ג שהביא הרמב"ן, שכל עובר שלא קים לן ביה שכלו לו חדשיו הוא ספק בן קיימא ספק נפל. ובהמשך משהו הרא"ש את פיקוח נפש העובר לגוסס בידי אדם, שההורגו פטור, כי הוא נחשב למקצת נפש ולא ל"כל נפש" (סנהדרין עח.), אבל מחללין עליו את השבת. הרי זה בהתאם למה שכתב הרא"ש בתוספותיו לסנהדרין ולחולין הנ"ל פסקה א' שההורג עובר פטור ממיתה, אבל אסור, כי ליכא מידי דלגוי אסיר ולישראל שרי.

אמנם, לפי דברי הרמב"ן שעובר קודם ארבעים יום "אין לו חיות כלל", יש מקום לחלק בין קודם ארבעים יום לאחר ארבעים יום: עד ארבעים יום לכאורה גם בן נח לא יהיה חייב עליו, כי בן נח חייב על העוברין, ו"כל הארבעים אינו עובר אלא מים בעולם הוא חשוב" (רמב"ם הל' תרומות ח, ב; וע' ש"ך חו"מ ר"י ס"ק ב': "דתוך מ' יום לא מיקרי עובר כלל"), ואם כן אין לגביו דין רציחה. וכך כתבו כמה אחרונים: שו"ת 'בית שלמה' (חו"מ סי' קל"ב [תרי"א]), שו"ת 'תורת חסד' (אה"ע [לפני תרס"ב] סי' מ"ב אות ל"ג), שו"ת 'אחיעזר' (ח"ג [תרצ"ט] ס"ס ס"ה), וציינו גם ל'משנה למלך' בהל' טומאת מת (ב, א) שכתב שנפל בן פחות מארבעים יום אינו מטמא ואינו בכלל "הנוגע במת לכל נפש אדם". ומה שחייבים להציל עובר כזה אפילו תוך כדי חילול שבת, "חלל עליו שבת אחת כדי שישמור שבתות הרבה", אינו מדין הצלת נפש, אלא הוא חיוב ההשתדלות שיהיה מי שיקיים שבתות הרבה¹⁸. ובשו"ת 'חוות יאיר' (סי' ל"א) כתב שהריגת עובר היא בכלל השחתת זרע (והוכיח שם שאיסור השחתת זרע אינו רק משום שמגרה יצה"ר בנפשו, אלא "משום שראוי להיות נוצר מכל טיפה זרע קודש"), וזה כמובן שייך גם קודם ארבעים יום. אך נראה שאם מזהים אצל העובר מחלה קשה שבעטיה לא יוכל בשום אופן לשרוד עד גיל מצוות (כגון מחלת טיי-זקס), או שיהיה חסר דעה ופטור ממצוות, יהיה מותר להפילו לפני ארבעים יום, כי משום "כדי שישמור שבתות הרבה" אין כאן, וגם אין זו כהשחתת זרע, כי היא לצורך מניעת ייסורים¹⁹.

18. כמובן: כאשר יש כבר מציאות המתפתחת לקראת קיום כזה, ופשיטא שאין ללמוד מכאן שמותר לחלל שבת בשביל לקיים פריה ורביה כאשר עדיין לא היתה הפרייה. ואף כאשר כבר נוצר "עוברון" בהפרייה חוץ-גופית, אך עדיין לא הושגת ברחם, פסקו פוסקי דורנו שאין לחלל שבת כדי להצילו, ע' הטעם בסוגיית הפרייה חוץ-גופית פסקה ב'.

19. והענין שיוצר מכל טיפה זרע קודש אינו כלל מוחלט, שהרי מותרים חיי אישות עם מי שאינה יכולה לילד, ע' נידה לא.

והחולקים על בה"ג שהביא הרמב"ן בתה"א, הסוברים שאין מחללים שבת בשביל עובר, נראה מדבריהם שטעמם הוא משום שאין לעובר חיים עצמאיים, אלא הוא ירך אמו, ולפחות: חיותו תלויה בחיות אמו, ולכן אינו בכלל "וחי בהם", ולדעתם גם "חלל עליו שבת אחת" וכו' אינו מתיר זאת, אם משום שסוברים שטעם זה לחילול שבת לא נפסק להלכה (ע' בסוגיית פיקוח נפש פסקה ג'), או משום שלדעתם הוא אינו שייך במי שעדיין אינו אדם חי. וכיושבת על המשבר ומתה, כיון שחיות הולד שוב אינה תלויה בה – הריהו בכלל "וחי בהם". אך ראינו שגם למ"ד עובר ירך אמו הוא אפשר שיש בו איסור הריגה. אמנם, לפי סברת האחרונים הנ"ל שאין איסור הריגה בעובר בן פחות מארבעים יום, יוצא שלדעת החולקים על הבה"ג וסוברים שאין חיוב מדין "כדי שישמור שבתות הרבה" – יהיה מותר להפיל עובר בן פחות מארבעים יום מטעמי ייסורים שלו או של אמו, אפילו יוכל לחיות עד אחרי גיל מצוות.

אבל בשו"ת 'איגרות משה' (חו"מ, ח"ב, סי' ס"ט [תשל"ז] אות ג'), וכן במאמר של הרא"י אונטרמן זצ"ל ('נועם', ו' [תשכ"ג], עמ' א-יא) שהאג"מ מביאו, אסרו על פי דברי הרמב"ן כל הפלה, אפילו לפני ארבעים יום, אפילו יולד וולד פגום, ונראה מדבריהם שהבינו שיש בו איסור רציחה אפילו קודם ארבעים יום אף אם בן נח פטור עליו, כי בישראל הולכים אחר מה שעתיד להיות, וסופו להיות נפש. ולענ"ד אין זה במשמעות דברי הרמב"ן, הכותב בפירושו: "לענין שמירת מצוות מחללין עליו, אמרה תורה חלל עליו שבת אחת שמא ישמור שבתות הרבה, הילכך אפילו בהצלת עובר פחות מבן ארבעים יום שאין לו חיות כלל מחללין עליו", כלומר: אין זה מדין רציחה, אלא כדי שישמור מצוות, ולפיכך אם ידוע שלא יגיע לשמירת מצוות אין בו איסור הריגה. וכן פסק הרש"ז אורבך זצ"ל, יובא להלן פסקה י'.

ז. "מותר להורגו"?

דיון חשוב בשאלתנו מצוי בדברי האחרונים בעקבות לשון התוס' בנידה (מד. ד"ה איהו). התוס' דנים שם במש' "תינוק בן יום אחד... נוחל ומנחיל וההורגו חייב", שעליה אומרת הגמ' ש"נוחל ומנחיל" היינו נוחל בנכסי האם להנחיל לאחים מן האב, ודוקא בן יום אחד אבל עובר לא, כי העובר תמיד מת לפני אמו. וכתבו התוס' שדוקא במקרה שמתה באופן טבעי העובר מת לפנייה, אבל

אם נהרגה – העובר יכול למות אחריה, כמבואר בערכין (ז); וכן במתה מחמת לידה, שהולד כבר נעקר לצאת, הוא יכול לחיות אחריה, כמבואר שם שבמתה על המשבר מביאים סכין להציל את הולד. ומוסיפים התוס': "ומיהא בן יום אחד ההורגו חייב דקתני, אבל עובר לא, היינו אפילו נהרגה או ישבה על המשבר, עד שיצא ראשו, כרתנן במס' אהלות ומייתי לה בפ' בן סורר ומורה אשה המקשה חותך אבר [אבר], יצא ראשו אין דוחין נפש מפני נפש, ומיהו אפשר דדוקא היכא דאמו חיה לא מיחייב ההורגו עד שיצא ראשו, שתלוי קצת בחיות אמו, אבל היכא דמתה חייב, משום דכמונח בקופסא דמי. וא"ת אם תמצוי לומר דמותר להורגו בבטן אפילו מתה אמו, ולא הוי כמונח בקופסא, אמאי מחללין עליו את השבת, שמביאין סכין דרך רה"ר לקרוע האם כדמוכח בפ"ק דערכין, וי"ל דמכל מקום משום פיקוח נפש מחללין עליו את השבת אע"ג דמותר להורגו, דהא גוסס בידי אדם ההורגו פטור, כדאמר בפ' הנשרפין דרוב גוססין למיתה, ומחללין את השבת עליו, כדאמר פ' בתרא דיומא דאין מהלכין בפיקוח נפש אחר הרוב". והנה הלשון "דמותר להורגו" אינה מיושבת, כי אם מותר להורגו בידיים, כל שכן שאין חיוב להצילו, ואם כן מדוע מותר לחלל שבת על הצלתו. במילים אחרות: "מותר להורגו" ו"מחללין עליו שבת" הם תרתי דסתרי, ולשון שו"ת 'חוות יאיר' (סי' ל"א): "ודאי אין לו שחר". גם הראיה שהביאו התוס' מגוסס היא רק שאין חייבים על הריגתו, ולא שמותר להורגו. וכבר כתבו ה'חוות יאיר' שם, והיעב"ץ בחידושו לנידה (הנדפסים בסוף המסכת), שהתוס' שנקטו לשון "מותר להורגו" לא דקו בלשונם, והכוונה שאין חייבים על הריגתו (וכן האריך בזה ב'שדי חמד', פאת השדה מערכת האל"ף כלל נ"ב, שאין כוונת התוס' למותר אלא לפטור).

אך הנה הר"ן כתב בחידושו שם: "דביושבת על המשבר איהי מתה ברישא, ומשום הכי מחללין עליו את השבת, דאע"ג דאמרינן בשמעתין וההורגו חייב, דמשמע אבל עובר לא, משום דלאו נפש אדם קרינא ביה, והיינו נמי דלא משלם אלא דמי ולדות בלבד, ובפ' ד' מיתות נמי אמרינן דבני נח נצטוו על העוברין ומשמע דדוקא בני נח אבל ישראל לא, והתם בסנהדרין נמי אמרינן האשה שהיא מקשה לילד מביאין סכין ומחתכין אותו אבר אבר, יצא ראשו אין נוגעין בו דאין דוחין נפש מפני נפש, דאלמא מעיקרא ליכא משום הצלת נפש, אפ"ה לענין חילול שבת שאני, שהתורה אמרה עליו חלל (נראה שצ"ל: חלל עליו) שבת אחת כדי שישמור שבתות הרבה, ועובר נמי ראוי לשמור". מהלשון "דבני

נח נצטוו על העוברין... אבל ישראל לא" משמע שסובר שלישראל אין איסור בהריגת עובר מצד "ליכא מידי דלישראל שרי ולגוי אסור", שלא כתוס' בסנהדרין, ומה שאסור להורגו וצריך להצילו הוא רק "כדי שישמור שבתות הרבה" (ונפ"מ שבהריגת עובר שלא יגיע לשמירת שבת, כגון עובר גוי, או מי שאין לו סיכוי לחיות עד גיל מצוות, לא יהיה איסור לישראל). וזה יכול להתאים עם ההבנה בדעת הר"ן שהזכרנו לעיל בסוף פסקה ה', שמסברה היינו יודעים שביוצאה ליהרג מותר להרוג גם את העובר כדי שלא לענות את דין האם, והיינו שעניני הדין ידחה את הענין של "כדי שישמור שבתות הרבה". וייתכן אפוא שזוהי גם כוונת התוס' בניה, ש"מותר להורגו" מצד דיני רציחה, ומה שאין להורגו ומחללין עליו את השבת הוא "כדי שישמור שבתות הרבה".

אולם, הכלל "ליכא מידי דלישראל שרי ולגוי אסיר", המופיע בסנהדרין נט. ובחולין לג., הוא לכאורה כלל מוסכם, ומשמע בגמ' בחולין שגם לדעת רב אחא בר יעקב שם, הסובר שבני מעיים מותרים לישראל ואסורים לגוי משום אבר מן החי, סיבת החריגה מהכלל "ליכא מידי" וכו' היא שיש טעם לדבר (ע' סנהדרין נט. לגבי יפת תואר ופחות משה פרוטה), והטעם הוא שהואיל וישראל נצטוו על השחיטה, השחיטה מוציאה מידי אבר מן החי, ע' תוס' שם ד"ה אחד ורשב"א שם ד"ה אמינא. והרי"ף (ז:) והרא"ש פסקו שלא כרב אחא בר יעקב, כי הגמ' אומרת: "תניא דלא כרב אחא בר יעקב", וכתב הר"ן על הרי"ף (ד"ה תניא) שסברת הברייתא היא שמתוך שהשחיטה מתירה לישראל היא מתירה גם לגוי. אבל הרמב"ם פסק כרב אחא בר יעקב, והרשב"א בחידושו שם תמה עליו, ויש שרצו לומר שהרמב"ם סובר שאין הלכה ככלל "ליכא מידי" וכו', ע' 'ערוך לנר' על התוס' בסנהדרין נט., ושו"ת 'חתם סופר' יו"ד סי' י"ט, והדברים צריכים עיון בדעת הרמב"ם. ומכל מקום הר"ן לא הזכיר כלל את דעת הרמב"ם, ואם כן קשה מאד לומר שהוא סובר שאין הלכה ככלל "ליכא מידי" וכו'. ובשלמא לגבי התוס' בניה, אפשר לומר שלדעתם אין הלכה כר' ישמעאל שבני נח חייבים על העוברים, וממילא גם לישראל אין איסור הריגה, כמו שרצינו להבין בשיטת רש"י לעיל פסקה ג' (וכ"כ בשו"ת 'בית שלמה' ו'אחיעזר' הנ"ל פסקה ו'), אבל על הר"ן שכתב שבני נח נצטוו על העוברים - קשה. ולכאורה נראה אפוא שגם לשון הר"ן במקום הזה אינה מדוקדקת, ומה שכתב שרק בני נח נצטוו על העוברים כוונתו שרק בני נח נצטוו שהעוברים יהיו ככל נפש אדם שחייבים על הריגתו, אבל לישראל אינו בכלל "ואיש כי יכה כל נפש אדם מות יומת", "דלאו

נפש אדם קרינא ביה", כי אינו נפש גמורה, ואין בו חיוב הצלת נפשות מצד "וחי בהם", ודוחין אותו מפני נפש אמו, כמו שהבנו בדעת הרמב"ן וכמו שכתב הריטב"א, אבל יש איסור בהריגתו בגלל "ליכא מידי" וכו', וחייבים להצילו ומחללין עליו שבת "כדי שישמור שבתות הרבה".

אמנם, ממה שכתב הר"ן בענין היוצאה ליהרג "שכיון שהיא מחויבת מיתה אין מעניין את דינה, ולולד כיון שלא יצא לאויר העולם לא חיישינן", גם אם כוונתו שזהו הטעם של מה שאמרה תורה "ומתו גם שניהם", קשה קצת לומר שהתורה התירה איסור רציחה בגלל עינוי הדין, ולכאורה נראה שלדעתו הכלל "ליכא מידי דלישראל שרי ולגוי אסיר" פירושו שיש איסור כללי מטעם קדושת ישראל על כל מה שנאסר לגוי, אבל אין זה איסור רציחה, ואיסור כללי זה התורה התירה בגלל עינוי הדין של האם.

ח. "כוונות התורה"

לפני שניגש לסיכום הדיון ההלכתי ולמסקנות הפוסקים הלכה למעשה, ראוי ליתן את הדעת שנית על שורשי הדיון, שכן הנושא שאנו עוסקים בו כרוך כולו בעקרונות מהתחום שאנו מכנים בשם "כוונות התורה". השאלה היסודית היא האם התורה מתייחסת אל העובר כאל יצור אנושי, 'אדם', או כאל ישות ביולוגית שעדיין אינה בגדר אדם, אע"פ שהיא אדם בכח. הפוסקים העוסקים בחיוב מיתת בית דין על רצח אדם מישראל אינם נותנים לנו מענה לשאלה זו, שכן, כאמור לעיל פסקה ב', "ואיש כי יכה כל נפש אדם מות יומת" הוגבל על ידי "מכה איש ומת מות יומת" לייילוד שכבר יצא לאויר העולם. את התשובה לשאלתנו אנו מחפשים במושג היותר ראשוני של 'אדם', דהיינו במקום שבו מדובר על האנושות בכללה, עוד לפני מתן תורה. לפי דרשת ר' ישמעאל "שופך דם האדם באדם דמו ישפך, איזהו אדם שהוא באדם הוי אומר זה עובר שבמעו אמו" – התורה קובעת שהעובר 'אדם' שמו, אדם בתוך אדם אחר (אמו), וההורגו שופך דמים הוא. האם יש טעם לומר שרק עובר גוי נקרא 'אדם' ולא עובר ישראל? נראה שאין שום טעם לומר כן, אדרבה, הגמ' בנידה ל: אומרת על עובר ישראל: "דרש ר' שמלאי למה הולד דומה במעו אמו לפנקס שמקופל ומונח ידיו על שתי צדעיו... ואין לך ימים שאדם שרוי בטובה יותר מאותן הימים... ומלמדו אתו כל התורה כולה" וכו'. וכך כותב החוות יאיר בתשובה הנ"ל: "ולכן

איצטריך קרא למעט ההורגו ממיתה, ממה שנאמר מכה איש, ונהי דאיש לא מקרי מכל מקום אדם מקרי".

כל זאת לדעת ר' ישמעאל. לעומת זאת לדעת תנא דבי מנשה, הדורש את "באדם דמו ישפך" באופן שונה, אין לנו הכרח שהתורה רואה בעובר 'אדם', שכן גם בן נח פטור על הריגת עובר. קשה לדעת האם מחלוקת התנאים נובעת מסברה, וסברתו של כל אחד מהם הובילה אותו לדרוש את הפסוק כפי שדרש, או להפך, לשון הכתוב היא שלימדה אותו מהי "כוונת התורה" ביחס לעובר. כך או כך, המחלוקת היא בעלת השלכות מרחיקות לכת: האם הפלה מלאכותית של עובר היא רציחה, או שאינה אלא ככריתת איבר מגוף האשה.

ראינו שאלבא דר' ישמעאל נכנסת לשיקול ההלכתי קביעה אחרת מתחום "כוונות התורה", והיא מימרת סתמא דגמרא: "ליכא מידי דלישראל שרי ולגוי אסיר", שרש"י פירשה: "שכשיצאו מכלל בני נח להתקדש יצאו, ולא להקל עליהם". מקור לדבר יש למצוא בהצהרה הכללית שהקדים הקב"ה למתן תורה. כך נאמר למשה רבנו לקראת מעמד הר סיני: "כה תאמר לבית יעקב ותגיד לבני ישראל אתם ראיתם אשר עשיתי למצרים ואשא אתכם על כנפי נשרים ואביא אתכם אלי, ועתה אם שמוע תשמעו בקולי... ואתם תהיו לי ממלכת כהנים וגוי קדוש" (שמות יט, ג-ו). לממלכת כהנים וגוי קדוש בוודאי יש מצוות יתירות על מצוות שאר בני אדם, כמו שהכהנים "ריבה בהן הכתוב מצוות יתירות" לעומת שאר עם ישראל (יבמות ה. ועוד), ועל כן ברור שכוונת התורה היא שמה שאסור לגויים אסור גם לישראל. ולמרות שבדבר שיש בו טעם לחלק בין ישראל לגויים, כמו ביפת תואר ובפחות משה פרוטה, אומרת הגמ' שיכול להיות יוצא מכלל זה, הלא בענייננו נוכחנו לדעת שאין טעם לומר שעובר גוי נקרא 'אדם' ועובר ישראל אינו נקרא 'אדם'. נמצא אפוא, לשיטת ר' ישמעאל, שאיסור הריגת עובר תקף גם לגבי ישראל. אמנם, ההבדל בעונש לישראל בין הריגת ילוד להריגת עובר, מצביע כמובן על חומרה שונה של המעשה, ויש להבין שהיא נובעת מהמעמד הקיומי השונה בין עובר ליילוד: הואיל ו"מכה איש ומת" מוציא את העובר מכלל "ואיש כי יכה כל נפש אדם", הרי שהתורה מתייחסת אל העובר, גם כאשר ידוע שכלו לו חדשיו והוא אמור להיות בר קיימא, לא כאל נפש גמורה, אלא כאל התחלת נפש. מכאן עולה נפקא מינה לענין משקל חייו של עובר מול חייו של מי שכבר נולד, כלומר: אע"פ שהכלל הוא אין דוחים נפש מפני נפש, ואין מסבבים הריגת אדם אחד כדי להציל אדם אחר, ואף לא

יחיד בשביל רבים – ע' בסוגיית פיקוח נפש פסקה ו' ואילך – לגבי עובר ראינו שיש אומרים שמדין תורה מותר להרוג עובר כדי להציל את חיי מי שכבר נולד, כי זה הוא רק התחלת נפש ואילו זה נפש גמורה, ובמילים אחרות: דמו של מי שכבר נולד סומק טפי, ולדברי הכל מותר לעשות זאת כאשר העובר מסכן את חיי אמו, מפני שהוא כרוף אותה, אע"פ שאינו רוף ממשי.

ט. שיקולים בהכרעת ההלכה

יסוד איסור הריגת עובר הוא, כאמור, בדברי ר' ישמעאל שבן נח נהרג על העוברין. ראינו שהרמב"ם פסק כר' ישמעאל, ושכן מוכח מדברי התוס' ותוס' הרא"ש בסנהדרין ובחולין, ואילו לגבי רש"י והתוס' בנדה אין הדבר ברור האם הם פוסקים כר' ישמעאל או כתנא דבי מנשה. הדעה העיקרית להלכה היא אפוא שעובר הוא 'אדם', בן נח נהרג על הריגתו, וממילא גם לישראל אסור מן התורה להורגו, משום "ליכא מידי דלישראל שרי ולגוי אסיר". בתחילת הדיון הוכח שלדעת התוס' ותוס' הרא"ש בסנהדרין האיסור לישראל הוא איסור רציחה, ולקראת סוף הדיון ראינו שלדעת הר"ן אולי אינו אלא איסור כללי. כלל גדול בהלכה מצינו בגמ' בנדה (ט:): ש"היכא דלא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר" מותר לומר: "כדאי הוא ר' פלוני לסמוך עליו בשעת הדחק". וכתב הרשב"א בתשובה (ח"א, סי' רנ"ג) ששעת הדחק היינו "שיש בו הפסד מרובה או כיוצא בזה". נחלקו הפוסקים האם אומרים "כדאי הוא ר' פלוני לסמוך עליו בשעת הדחק" גם לגבי איסור דאורייתא, או רק לגבי איסור דרבנן. הט"ז ביו"ד סי' רצ"ג ס"ק ד' כתב שמה שנהגו להקל באיסור חדש בחו"ל, הוא משום שסומכים בשעת הדחק על דעת ת"ק בקידושין (לו:): המתיר חדש בחו"ל, אע"פ שהפוסקים פסקו כר' אליעזר, שסתם משנה בערלה כמותו, שחדש נוהג גם בחו"ל. והשיג עליו הש"ך בנקה"כ, שאין אומרים "כדאי הוא ר' פלוני לסמוך עליו בשעת הדחק" אלא בדרבנן ולא בדאורייתא. ובאמת כבר נחלקו בזה ראשונים, כמבואר בתשובות הרשב"ש סי' תקי"ג, ע"ש. והנה בענייננו לא נפסק בגמ' בפירוש כר' ישמעאל, ואף אם תמצי לומר שנפסקה הלכה שלא כתנא דבי מנשה, שכן סתמא דגמ' נוקטת שמיתת בן נח בסיף, מכל מקום יש עוד תנא שלישי שאינו דורש את "שופך דם האדם" כר' ישמעאל, כנ"ל פסקה ג'; כך שגם לראשונים שפסקו כר' ישמעאל, עדיין יש בתנאים דעה

אחרת, ולשיטה שסומכים על דעת החולק בשעת הדחק גם בדאורייתא – יש אפשרות לסמוך עליה. וצריך לזכור שבנידון דידן שעת הדחק עלולה להיות קשה ונוראה הרבה יותר מסתם הפסד מרובה, כגון כאשר מדובר בעובר שידוע שיולד עם פגם חמור, וחיייו יהיו חיי סבל וייסורים לו ולמשפחתו, מלבד ההוצאות הכספיות הגדולות על טיפול וסיעוד וכד'. ועל כן יש מקום בשאלה חמורה זו גם לשיקול דעת לקולא, וכדלהלן.

נראה עתה מה נפסק בשו"ע. השו"ע מזכיר את דין הריגת עובר רק בהקשר של מקשה לילד, וז"ל (ח"מ תכה, א-ב): "הרודף אחר חברו להורגו והזהירוהו והרי הוא רודף אחריו, אפילו היה הרודף קטן, הרי כל ישראל מצווים להצילו באבר מאיברי הרודף, ואם אינם יכולים לכוון ולא להצילו אא"כ יהרגו לרודף הרי אלו הורגים אותו אע"פ שעדיין לא הרג. לפיכך העוברה שהיא מקשה לילד מותר לחתוך העובר במעיה בין בסם בין ביד, מפני שהוא כרודף אחריה להורגה. ואם הוציא ראשו אין נוגעין בו, שאין דוחין נפש מפני נפש וזהו טבעו של עולם". הרי שהעתיק את דברי הרמב"ם. וכתב הסמ"ע (ס"ק ח'): "וזה טבעו של עולם – הוצרך לכתוב זה שלא תימא הולד הרי הוא רודף ויצילו את אמו בנפשו, קמ"ל כיון שטבע של עולם בכך אין דין רודף עליו, ואעפ"כ בעודו במעיה מותר לחותכו אע"פ שהוא חי, שכל שלא יצא לאויר העולם אין שם נפש עליו, והא ראייה דהנוגף אשה הרה ויצאו ילדיה ומתו משלם דמי הולדות ואין שם רוצח ומיתה עליו". דבריו כדברי הרמב"ן הנ"ל פסקה ו', ויש להבינם כמו שהבנו את דברי הרמב"ן, דהיינו ש"אין שם נפש עליו" לענין "ואיש כי יכה כל נפש אדם מות יומת", וזהו שמסיים "ואין שם רוצח ומיתה עליו", דהיינו שאינו חייב מיתה על הריגה זו, כי העובר אינו נפש גמורה, ולכן אינו שקול כנפש אמו כאשר הוא רודף אחריה אע"פ שזהו טבעו של עולם, אבל בזמן שאינו רודף את אמו אסור להורגו, שהרי השו"ע מנמק את ההיתר להורגו רק משום שהוא כרודף. ואפשר שכוונת הסמ"ע באומרו "ואין שם רוצח ומיתה עליו" למה שכתבנו לעיל בדעת הר"ן, שהאיסור הוא איסור כללי של "ליכא מידי דלישראל שרי ולגוי אסיר", ולא איסור רציחה.

והנה, לפי האמור לעיל פסקה ו', תהיה נפ"מ להלכה בענין ביצוע הפלה מטעמים רפואיים שאינם פיקוח נפש, בין דעת בה"ג לדעת החולקים עליו שהביא הרמב"ן: לשיטת בה"ג שיש חיוב הצלת נפשות בעובר, ומחללין שבת עליו משום "חלל עליו שבת אחת" וכו', אסור להפיל עובר אפילו בן פחות מארבעים יום שלא

לצורך הצלת חיי האם, ורק אם ברור שהוא לא ישרוד עד לגיל מצוות, או שיהיה שוטה גמור²⁰, מותר להפילו לפני ארבעים יום; ואילו לשיטת החולקים על הבה"ג, שהצלת עובר אינה רוחה שבת, עובר בן פחות מארבעים יום אין איסור להפילו אם צפויים לו חיי ייסורים, או אם הוא גורם בעיה רפואית לאם, אפילו אינו מסכן את חייה, שכן לפני ארבעים יום הוא אינו בגדר עובר. ה'משנה ברורה' (של, ז בה"ל סד"ה או ספק) נוטה לפסוק כדעת בה"ג שמחללים שבת גם על עובר לפני ארבעים יום מדין "חלל עליו שבת אחת" וכו', ע' בסוגיית פיקוח נפש פסקה ה'. ולפי זה אין היתר להפיל עובר אפילו לפני ארבעים יום אם אין מידע רפואי ברור שהוא לא ישרוד עד גיל מצוות או שיהיה שוטה גמור. אולם בשעת הדחק אפשר שיש להתחשב בדעת החולקים על הבה"ג, לפיה אין חיוב להחיות עובר מדין "חלל עליו שבת אחת", וכדלקמן.

י. דעות פוסקי דורנו

בהפסקת הריון מטעמים רפואיים נחלקו פוסקי דורנו: הזכרנו כבר לעיל (סוף פסקה ו') שה'איגרות משה' והרא"י אונטרמן אוסרים הפלה בכל מקרה שהוא, אפילו קודם ארבעים יום, חוץ מאשר בסכנת נפשות לאם, וטעמם הוא משום שמוכח מדברי כמה ראשונים שהריגת עובר היא איסור דאורייתא של רציחה, ובענין פחות מכן מ' יום יש לפסוק כדעת הרמב"ן בשם בה"ג שגם עליו מחללין שבת משום "חלל עליו שבת אחת" וכו', וממילא אסור להורגו, ויש בהריגתו משום רציחה.

ובשו"ת 'שבט הלוי' (ח"ה סי' קצ"ג, ח"ז סי' ר"ח, ח"ט סי' רס"ו [תשנ"ו]) כתב שבהריגת עובר כל עוד לא הוציא ראשו או רובו אין איסור רציחה, אלא יש בזה איסור דאורייתא כללי. ואוסר הפלה מטעמי בריאות האם, אלא אם כן מדובר בסכנת חיים, וכתב שכך פסק ה'חזון איש'.

ובשם הרש"ז אורבך נמסר ('נשמת אברהם', מהדורה שניה, חו"מ, עמ' קנ"ז ועמ' ק"ס) שהוא אוסר לבצע הפלה לאחר ארבעים יום של ההריון, אך מתיר הפלה בתוך ארבעים יום כאשר התגלתה אצל העובר בבדיקות רפואיות מחלה גנטית העלולה לגרום מום או מחלה קשה, ואינו מגביל זאת דוקא למי שלא ישרוד

20. להוציא בעלי "תסמונת דאון" וכיו"ב, שהם בני דעת ברמה מסוימת, ובחינוך מתאים אפשר אף לפתחה ולהעלותה.

עד גיל מצוות. טעמו הוא בוודאי משום שעד ארבעים יום אינו נחשב עובר ואין בו איסור רציחה, כנ"ל שם, ומצד "חלל עליו" וכו' – בשעת דחק גדולה אפשר לסמוך על דעת החולקים על בה"ג.

ובשו"ת 'ציץ אליעזר' (ח"ט [תשכ"ז] סי' נ"א שער ג'²¹) מרחיק לכת עוד יותר, ומתיר לבצע הפלה גם בהריון מתקדם²² כאשר יש טעמי בריאות רציניים של האשה או של העובר. הוא נשען בעיקר על שני מקורות: א. על התוס' בנידה, שראינו שאפשר להבין בדעתם שאין איסור הריגה בעובר (כי אין הלכה כר' ישמעאל, או שאין הלכה ככלל "ליכא מידי" וכו'). ב. על תשובת מהרי"ט (ח"א סי' צ"ט), המתיר לעשות הפלה לצורך רפואת האם אף אם אינה מסוכנת, ונימוקו משום שעובר אינו נחשב נפש כלל, ומשמע בגמ' בערכין שאין בו איסור הריגה. דא עקא, ששני סימנים לפני כן בשו"ת מהרי"ט (סי' צ"ז), מופיעים דברים סותרים, כי הוא מביא שם את התוס' בסנהדרין שגם ישראל הפטור על העוברים מכל מקום אסור, ואת הגמ' בערכין הוא מסביר שהיא משום שעובר ירך אמו ודינו ליהרג עמה. ה'ציץ אליעזר' מנסה לשלב את נוסח שתי התשובות לתשובה אחת שנחלקה בטעות, ולומר שמסקנת מהרי"ט להתיר. אולם ה'איגרות משה' טוען שלאור מצב זה אין לסמוך על סי' צ"ט כלל, ובאשר לתוס' בנידה הוא סובר שהלשון "מותר להורגו" היא טעות סופר²³, ומסיק שאין בראשונים שום דעה לפיה אין איסור רציחה בעובר. ובשו"ת 'יביע אומר' (ח"ד, אה"ע סי' א' [תשכ"ג] אות י') הביא את דברי הראשונים והאחרונים, והוא נוטה להתיר לבצע הפלה עד שלושה חדשי הריון²⁴ אף מטעמים של מניעת חולי שאין בו סכנה.

21. ובמקומות נוספים בספרו (החל מח"ז [תשכ"ג]), שציין בעצמו את כולם בחלק כ' סי' ב'.
22. הוא מחלק לכתחילה בין תוך ארבעים יום לאחר ארבעים יום, בין תוך שלושה חדשים לאחר שלושה חדשים, ובין תוך שבעה חדשים לאחר שבעה חדשים, "הקל הקל תחילה". טעם החילוק בין תוך ג' חדשים לאחר ג' הוא על פי הגמ' בנידה ח: שעד ג' חדשים אין העובר ניכר, והוזכר חילוק זה בדברי אחרונים אחדים, ע' שו"ת 'נודע ביהודה' תניינא יו"ד סי' קפ"ח (מבן המחבר) שסובר שמיום ארבעים עד ג' חדשים נחשב רק לספק ולד כי שמא לא נתרקמו איבריו עדיין (וע' רמ"א יו"ד שה, כג). והחילוק בין תוך ז' לאחר ז' הוא משום שבן ז' (ואף בן ו' ועוד קצת) כבר ראוי להיולד ולחיות חיים עצמאיים, כי מיעוט יולדות לשבעה, והרי הוא כילוד. אמנם חילוקים אלה אינם מבוססים דיים, כפי שכתב בשו"ת 'חוות יאיר' הנ"ל, ואין הם אמורים אלא בדרך הערפה.
23. האג"מ ממאן לקבל אפילו את דברי האחרונים הנ"ל פסקה ז' שהלשון אינה מדוקדקת והכוונה שאין חייבים עליו, והוא טוען שבוודאי ט"ס היא שנפלה בתוס'.
24. ע' לעיל הערה 22.

וכן בספר 'עמוד הימיני' (סי' ל"ב [לפני תשכ"ו]) מתיר לבצע הפלת עובר אשר לפי הערכת רופאים יסבול ממום קשה או יהיה חסר-דעה (ולא הגביל את גיל העובר)²⁵.

והנה גם אם נקבל את דברי האג"מ לגבי דעות הראשונים, ברור שלדעת ת"ק דר' ישמעאל אין בן נח חייב על העוברים, וממילא אין איסור רציחה בעובר גם לישראל, שהרי מקור האיסור לישראל הוא "ליכא מידי" וכו' (ולגבי האיסור מצד "חלל עליו שבת אחת" וכו' יש דעת ראשונים מפורשת להתיר, הלא היא דעת החולקים על בה"ג שהביא הרמב"ן), וראינו שלדעת הט"ז בשעת הדחק סמכו להקל גם בדאורייתא על דעת תנא שלא נפסקה הלכה בגמ' בפירוש שלא כמותו. ואם כן יש מקום בשעת דחק חמורה לסמוך על דעת הט"ז. ועוד, שאין להתעלם מכמה תשובות של אחרונים שהביאו ה'ציץ אליעזר' וה'ביע אומר', שכתבו בפירוש שאין בעובר שעדיין לא נולד איסור רציחה, ושמותר להורגו לצורך רפואי של האם גם כשאינה בסכנת חיים (ע' שו"ת רדב"ז ח"ב סי' תרצ"ה, והחדשות ח"ח סי' כ"ב, 'שאלת יעבין' סי' מ"ג, 'אמונת שמואל' סי' י"ד, 'תורת חסד' אה"ע סי' מ"ב, ועוד), וסמכו על כך שאפשר להבין מדברי רש"י בסנהדרין, ומדברי התוס' בנדה, ומדברי הרמב"ן וסיעתו, שאין לדעתם איסור רציחה בעובר, אלא היא ככריתת איבר מהאם. ואע"פ שאין הכרח להבין כן, כמו שהראה האג"מ, מכל מקום כדאים הם גדולים אלה לסמוך עליהם בשעת הדחק.

נמצא שיש כאן שלוש סמיכות: האחת – יש דעת תנאים לפיה אין איסור רציחה בעובר אפילו לבני נח, שאולי ניתן לסמוך עליה בשעת הדחק. השניה – יש אפשרות להבין בדעת כמה ראשונים שלישאל אין איסור רציחה בעובר. והשלישית – כמה אחרונים כתבו בפירוש שאין איסור רציחה בעובר.

אמנם, בנושא חמור כזה אין למורה להקל ראש ולנהוג תכף לסמיכה (על דעות המקילים) שחיטה (של העובר) ח"ו, אלא יש להתיישב בדבר הרבה, ולקבל חוות דעת רפואית מוסמכת ומוסכמת שאכן יש כאן שעת דחק גדולה של סבל וייסורים תמידיים²⁶, ורק אז להפעיל את השיקולים המקילים, על פי הכלל הגדול "שאינן משפטי התורה נקמה בעולם, אלא רחמים וחסד ושלום בעולם" (רמב"ם

25. טעמו העיקרי הוא על פי דברי המהרי"ט, ור' מה שכתבנו לעיל פסקה א' הערה 4.

26. מה שאין כן לגבי מגבלות קלות או בינוניות. מומלץ לעיין בספרה של רופאת הנשים ד"ר חנה קטן, 'חיי אשה', פרק ו'.

הל' שבת ב, ג). ואם אפשר שההפלה תהיה בדרך עקיפה, כגון על ידי נטילת תרופה דרך הפה, או בדרכים אחרות שאין בהן פגיעה ישירה בעובר, שבאופנים אלה נחשבת ההפלה לגרמא – מובן שיש להעדיף זאת, ע' בשו"ת 'ביע אומר' הנ"ל אות ה' בשם כמה אחרונים.

מסקנות להלכה

א. הדעה העיקרית בהלכה היא שהריגת עובר אסורה באיסור רציחה. בן נח חייב עליה מיתה, וישראל פטור ממיתה אבל אסור מן התורה, ולדעה אחת הוא חייב מיתה בידי שמים. ברור אפוא שאין שום היתר לבצע הפלה מטעמים של נוחות כלכלית, נפשית וכיו"ב.

ב. עובר בן פחות מארבעים יום אין בו איסור רציחה, אבל אנו מצווים לשמור על חייו כדי שיוכל לגדול ולקיים מצוות בעתיד, וחייבים אף לחלל שבת לשם כך. לפיכך, אם ברור לפי אבחון רפואי שהוא לא ישרוד עד לגיל מצוות, או שיהיה חסר-דעת לגמרי, מותר להפילו כדי למנוע ייסורים ממנו וממשפחתו (ומובן שאין לחלל שבת בשביל להצילו).

ג. עובר בן פחות מארבעים יום, שכרור לפי אבחון רפואי שלמרות שישרוד עד גיל מצוות ולא יהיה בגדר שוטה, הוא עתיד לסבול ממום קשה או ממחלה קשה – יש לסמוך על דעת הפוסקים המתירים לבצע בו הפלה.

ד. עובר בן יותר מארבעים יום שלפי אבחון רפואי עתיד לסבול ממום קשה או ממחלה קשה, או שהאם סובלת בגלל ההריון מבעיה רפואית שאין בה סכנת חיים – באנו למחלוקת הפוסקים האם יש היתר להפיל את העובר. הסמיכה על דעת המתירים בזה בשעת דחק גדולה דורשת שיקול דעת זהיר ביותר.

ה. בכל מקרה של הפלה מותרת, עדיף שהיא תהיה בדרך עקיפה, כגון באמצעות נטילת תרופה דרך הפה וכד', ולא ישירות לגופו של העובר.

ו. אשה המקשה לילד, והעובר עדיין לא הוציא את ראשו או את רובו, אם האשה נמצאת בסכנת חיים – אף אם הקושי שלה לילד נובע מהיותה חולה במחלה שאינה קשורה להריון – מותר ומצוה להפיל את העובר בכל דרך שהיא כדי להציל את חיי האם. ואם הוציא את ראשו או את רובו – שאז הוא נחשב

הפסקת הריון

כיילוד – אין דוחים נפש מפני נפש (וע' לעיל בסוגיית פיקוח נפש, המסקנות להלכה, סעיף י').

ז. אשה מעוברת החולה במחלה מסוכנת, הזקוקה לטיפול אשר יגרום למות העובר (כגון טיפול כימותרפי) – מצוה לתת לה את הטיפול למרות שהעובר ימות. חייה קודמים לחיי העובר.

