

חלק שני:

אפליה וגזענות? – על יחסה של ההלכה לנכרים

א. מבוא

למדנו, אם כן, כי מקורו של האיסור להרוג את הנכרי הוא בשכל ובמוסר, המחייבים את היהודי אף לאחר מתן תורה, אך לאור זאת רק מתחזקת השאלה שבה פתחנו את החיבור: מדוע ההלכה מבדילה בין רצח יהודי לרצח נכרי? מדוע רצח נכרי לא נכלל באיסור לא תרצח, עובדה היוצרת הבדלים הלכה למעשה בין רצח יהודי ורצח נכרי?

כדי לענות על שאלה זו ברצוני לצאת מהדיון המצומצם המתגדר באיסור הריגת גוי, ולפנות אל ההלכה בכללותה. כידוע, מקורות הלכתיים רבים מצביעים על אפליה בין יהודים וגויים. כפי שציינו במבוא לדברנו, מקורות אלו מציינים את החיבור שומר המצוות במבוכה ומובילים אותו להסברים אפולוגטיים קלושים. לעניות דעתי, מקורה של מבוכה זו הוא בחוסר הבנה בסיסי של מצוות התורה. מטרתי בחלק זה של החיבור תהיה לנסות להציב, באמצעות עיון הלכתי וללא התייחסות לספר תורת המלך, מודל חשיבה כללי להבנת מעמדו של הנכרי בהלכה היהודית. מודל זה - על אף שלא יפתור את כל הקושיות העולות מפעם לפעם בעניינים אלו - עוקר לדעתי מן השורש את רוב הקושיות הללו. בכתיבת הדברים, כמו גם בכתיבת החיבור כולו, אני רואה את הגשמת חזונו של הרב קוק שהציב תביעה יסודית לתלמידי החכמים של דורו:

כדי להניח מקום אל דרישת הצדק והיושר שנוכל לזכות על ידה את כל בני עמנו לשוב בתשובה שלמה לתורת השם יתברך ושליומות שמירת ברית ד' אשר עמנו, עלינו לסקל את דרך הדרישה הטבעית מכל אבני הנגף שיכולות להימצא באופן הציורים של היושר הטבעי עם הסכמת דרכי התורה. והוא על ידי מה שנבאר יפה את המושגים שנראים כסותרים את חוקי המוסר הטבעיים מפני הבנה בלתי שלמה בתורה.¹²⁴

חשוב לשים לב שהרב קוק לא דורש לבאר כיצד עקרונות התורה תואמים למוסר הטבעי אלא הוא דורש ביאור מעמיק של התורה שיסביר כיצד היא אינה סותרת את המוסר הטבעי. על ההבדל בין שתי אפשרויות אלו נעמוד בהמשך דברנו.

ב. שור של ישראל שנגח שור של נכרי

נבחן תחילה את ההלכה הידועה ביותר המפלה בין יהודים לגויים. מקורה של הלכה זו הוא במשנה במסכת בבא קמא:

שור של ישראל שנגח שור של הקדש, ושל הקדש שנגח לשור של ישראל, פטור, שנאמר 'שור רעהו', ולא שור של הקדש. שור של ישראל שנגח לשור של נכרי פטור, ושל נכרי שנגח לשור של ישראל, בין תם בין מועד משלם נזק שלם.¹²⁵

¹²⁴ לנבוכי הדור, פרק ג.

¹²⁵ משנה, בבא קמא, ד, ג.

הטרוניא המוסרית עולה מיד: מדוע שור של ישראל שנגח שור של נכרי פטור, אך שור של נכרי שנגח שור של ישראל מחויב בתשלום נזק שלם? מדוע אין כאן הדדיות?

לפיכך, נבחן את המקרה לעומק: מכך שהמשנה מביאה הלכה זו בצמוד להלכה העוסקת בשור של הקדש, מבינה הגמרא כי המקור המקראי המובא במשנה, הפסוק "שור רעהו", שייך לשתי ההלכות, ולא רק להלכה הראשונה. המקור בתורה להלכות נזקים של שוורים מופיע בפרשת משפטים: "וכי יגף שור איש את שור רעהו ומת...".¹²⁶ מכאן מדייקת המשנה כי הלכות נזקי שוורים אינן שייכות לשור של הקדש ולשור של נכרי. שואלת על כך הגמרא:

אמרי: ממה נפשך? אי 'רעהו' דווקא - דגוי כי נגח דישראל
נמי ליפטור, ואי 'רעהו' לאו דוקא - אפילו ישראל כי נגח דגוי
נחייב!¹²⁷

הגמרא דורשת מהמשנה להכיל עיקרון הדדיות: אם שור של ישראל שנוגח שור של נכרי פטור, כך גם צריך להיות במקרה ההפוך בו שור של נכרי נוגח שור של ישראל. עונה על כך הגמרא:

אמר רבי אבהו, אמר קרא: 'עמד וימודד ארץ ראה ויתר
גויים',¹²⁸ ראה (- הקב"ה) שבע מצות קיבלו עליהם בני נח,
כיון שלא קיימו - עמד והתיר את ממונן לישראל.¹²⁹

¹²⁶ שמות כא, לה.

¹²⁷ בבלי, בבא קמא, לח ע"א.

¹²⁸ חבקות, ג, ו.

¹²⁹ שם. ובהמשך הגמרא מובאת ברייתא העומדת על אותו הסבר להלכה התמוהה.

הגמרא מסבירה שאמנם, עקרונית, במקרה ששור של נכרי נגח של ישראל היה צריך להיות הנכרי פטור, אך כיון שהגויים לא מקיימים את שבע המצוות - הותר ממונן לישראל. הרמב"ם פוסק להלכה כך:

שור של ישראל שנגח שור של נכרי בין תם בין מועד, פטור,
לפי שאין הגויים מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה,
 והרי אנו דנין להם כדיניהן.¹³⁰

יהודי פטור כאשר שורו נוגח שור של נכרי כיון שגם הגויים פוטרים במצב שכזה בדיניהם, וכבר הראו האחרונים,¹³¹ וכן הוכח במחקר,¹³² שכך היה הדין המוסלמי בתקופת הרמב"ם במקרה זה, ושכך היה הדין במקומות רבים בעולם בימי הביניים. אם כן, ברמה העקרונית, עלינו לדון את הגויים בדיוק כפי שהם דנים את עצמם - והדבר תקף גם למצב שבו שור של נכרי מזיק לשור של יהודי.¹³³ נראה שהרמב"ם מסתמך על דברי הירושלמי, המביא את דרשת ר' אבהו המובאת בגמרא ומוסיף לה מימרא נוספת: "רבי אבהו בשם רבי יוחנן אמר: כדיניהן".¹³⁴

כך הוא כאמור הדין העקרוני גם כאשר הנכרי מזיק לישראל, אך כפי שלימדה הגמרא, כיון שהגויים עוברים על שבע המצוות, מחייבים אותם כאשר שורם מזיק לשור של יהודי, וכך פוסק גם הרמב"ם להלכה:

...ושור של נכרי, שנגח שור של ישראל, בין תם בין מועד,
 משלם נזק שלם. **קנס הוא זה לגויים, לפי שאינן זהירין**

¹³⁰ משנה תורה, הלכות נזקי ממון ח, ה.

¹³¹ ראה מגרל עוז על אתר, המעיד על ספרד של זמנו. וכן ראה במהר"ל שיובא להלן.

¹³² B. Jackson, "Maimonides' Definitions of Tam and Mu'ad", *Jewish Law Annual*, 132 I. (1987), p. 171, n. 13

¹³³ נראה פשוט מדברי הרמב"ם ש"דיניהן" הם דיני הגויים ולא כפי שהסביר בעל מרכבת המשנה שהכוונה לדיני בני נח אידיאלים של מצות דינים. וכן הוכיח הרב כשר בתורה שלמה יז, עמ' 221, מן הספרי ומן הראב"ד, המאירי והריטב"א.

¹³⁴ ירושלמי בבא קמא, פ"ד, ה"ג.

במצוות ואינן מסלקין הזיקן; ואם לא תחייב אותן על נזקי בהמתן, אין משמרינן אותה ומפסדינן ממון הבריות.¹³⁵

הרמב"ם סובר שזהו "קנס", כלומר אין זה חיוב עקרוני של "ממונא" אלא עונש בעקבות כך שהגויים אינן זהירים בשבע המצוות "ואין מסלקין הזיקן". לפי הרמב"ם, הנמקת הגמרא מכוונת לכך שכיון שהגויים לא שומרים על נזקי בהמותיהם, אנו נצרכים לחייב אותם כדי שלא יופסד ממון הבריות, וזאת בניגוד ליהודי שגם אם יהיה פטור כאשר שורו נוגח שור של נכרי, הוא ישמור על שורו.

אם כן, נראה לומר שבמקרה של גויים הקובעים בדיניהם חיוב על פגיעה של שור ברכוש הזולת, ומתוך כך גם ברור שהם שומרים על רכושם שלא יזיק, יש לחזור לעיקרון ההדדיות: או לפטור את הנכרי כאשר רכשו מזיק לישראל, או - וכך אכן יותר מסתבר - לחייב גם יהודי כאשר רכשו מזיק לרכוש של נכרי וזאת כיון שעלינו לדון עמם כדיניהם. כך למשל הבין את הרמב"ם בעל **מרכבת המשנה**:

ומה נחמד לשון רבנו שלא לתת חרב ביד האומות שבזמננו שהם שומרי הדת ומקיימין ז' מצות ואם הם נשמרינן משמירת נזקין ודאי שור של ישמעאלי ואדומי שנגח לתורא (= שור) דידן נמי פטור דלא שייך בהן ראה ויתר.¹³⁶

גם המאירי כותב כך הלכה למעשה בפירושו לגמרא זו:

מה שנאמר בגמרא דוקא בעממים שאינם גדורים בדרכי דתות ונימוסים כמו שאמר עליהם בגמרא ראה שבע מצות שקבלו עליהם בני נח שלא קיימום עמד והתיר ממונם. כל שעה

¹³⁵ **משנה תורה**, הלכות נזקי ממון, שם.

¹³⁶ **מרכבת המשנה**, הלכות נזקי ממון ח, ה.

שהדין מחייבם בכך **הא כל ששבע מצות בידם דינם אצלנו כדיננו אצלם ואין נושאים פנים בדין לעצמנו ומעתה אין צריך לומר שכן באומות הגדורות בדרכי דתות ונימוסים.**¹³⁷

המאירי, כידוע, כותב במקומות רבים כי כל "האומות הגדורות בדרכי דתות ונימוסים" מקבלות מעמד הדומה לזה של גר תושב.¹³⁸ על אף שכבר כתב הרב קוק "שהעיקר הוא כדעת המאירי שכל העמים שהם גדורים בנימוסים הגונים בין אדם לחבירו הם ככר נחשבים לגרים תושבים בכל חיובי האדם",¹³⁹ נהוג לראות בדבריו של המאירי חידוש גדול. אלא שלפחות בפירושו הגמרא שלנו נראה שאין פה חידוש כלל, שהרי הגמרא עצמה אומרת שהסיבה שמחייבים נכרי במה שאין מחייבים בו יהודי היא בשל כך שאין הוא גדור בנימוסי שבע המצוות. כך מסביר גם הרב ברוך הלוי עפשטיין, בעל התורה תמימה, את משמעותה של גמרא זו:

כל המפרשים כתבו בכלל הדין הזה (- שאין אנו מצוים להשיב אבדה לנכרי) דאיירי בעובדי אלילים הפראים, אבל בסתם אומות דינם כישראל לכל דבר, וכולם כתבו כן רק על פי הסברא ולא הביאו מקור לדבריהם. אבל לדעתי הנה דבר זה מבואר מפורש בדרשת הגמרא בבא קמא ל"ח ע"א לעניין שור של ישראל שנגח שור של עובד כוכבים פטור: "אמר

¹³⁷ בית הבחירה למאירי, בבא קמא לו ע"ב. הובא גם בשיטה מקובצת בבא קמא לח ע"א. וכן ראה: הרב יצחק אייזיק ליעבעס, 'על דבר עונש מות לרוצחים', נעם כא (התשל"ט), עמ' קל.

¹³⁸ על שיטתו של המאירי ראה: א"א אורבך, 'שיטת הסובלנות של ר' מנחם המאירי - מקורה ומגבלותיה', פרקים בתולדות החברה היהודית בימי הביניים ובעת החדשה - מוקדש לפרופ' יעקב כ"ץ, עורכים: עמנואל אטקס ויוסף שלמון, ירושלים (תשמ"ג), עמ' לד-מד; יעקב כ"ץ, בין יהודים לגויים, ירושלים (תשכ"א), עמ' 116-128; 'עוד על סובלנותו הדתית של ר' מנחם המאירי', ציון מו, עמ' 243-246; יעקב בלידשטיין, 'יחסו של ר' מנחם מאירי לנוכרי - בין אפולוגטיקה להפנמה', ציון נא, עמ' 153-166. וראה במקורות הרבים שהם מביאים מדבריו, שחסכנו כאן מפאת קוצר היריעה.

¹³⁹ אגרות הראי"ה א, עמ' צט.

רבי אבהו, מאי דכתיב: 'עמד וימודד ארץ ראה ויתר גוים'... אבל אלה המקיימים שבע מצוות והם רוב האומות שבזמן הזה ובכל המדינות הנאורות, נעלה מעל כל ספק שדינם שווה בכל לישראל, וזה לדעתי עניין אמתי ומסתבר.¹⁴⁰

בדומה הסביר את הגמרא מהר"ל מפראג בספרו **באר הגולה**. מהר"ל מבאר תחילה כי ההלכה מחלקת את האנושות לשלוש קטגוריות הלכתיות: יהודים - מקבלי התורה, גויים השומרים שבע מצוות ונמנעים מלעבוד עבודה זרה, וגויים העובדים עבודה זרה. וכך מסביר מהר"ל את הגמרא:

ולפיכך מה שאמרו במשפטי הגויים בבבא קמא 'שור של ישראל שנגח שור של נכרי בין תם בין מועד פטור' - נכרי האמור כאן הוא החלק השלישי (=עובדי אלילים)... ובפירוש נתנו שם הסבה הזאת, מפני שאינם מקיימים ז' מצוות בני נח שנצטוו עליהם... לכן בעניין זה, כאשר ממון שלנו מזיק את שלו, אין חייבים לשלם...¹⁴¹ ומשמע מזה שאם היו מקיימים ז' מצוות, לא היה להם דבר זה.¹⁴²

נראה שניתן להוכיח שכך סבר גם הרמב"ם, שהרי כך פסק בהלכות מלכים:

היה ישראל וגוי (- בדין) - אם יש זכות לישראל בדיניהן, דנין לו בדיניהן ואומרים לו: כך דינכם, ואם יש זכות לישראל בדיניהן, דנין לו דין תורה ואומרים לו: כך דינינו. **ייראה לי,**

¹⁴⁰ **תורה תמימה**, דברים כב, הערה כב.

¹⁴¹ מהר"ל מצדד בשיטת התוספות (והוא אף מצטט אותו בהמשך דבריו) וסובר שמהתרת הממון הנזכרת בגמרא יש ללמוד לגבי הפטור של שור של ישראל הנוגח שור של נכרי. לעומת התוספות, יש שפירשו (**נימוקי יוסף**, מאירי, רבי יהונתן **בשיטה מקובצת**) שמהדרשה יש ללמוד ששור של נכרי שנגח שור של ישראל - חייב.

¹⁴² **באר הגולה**, עמ' קמה-קמו.

שאינ עושיין כן לגר תושב, אלא לעולם דנין לו בדיניהן. וכן יראה לי, שנוהגים עם גרי תושב בדרך ארץ וגמילות חסדים כישראל...¹⁴³

כאשר יש דין בין גר תושב, השומר על שבע המצוות, ובין יהודי, עלינו לדון כדיני הגויים. אלא שלכאורה אומר הרמב"ם שדין זה חל רק על גר תושב אותו הוא מגדיר במקום אחר כך: "אי זה הוא גר תושב? זה גוי שקיבל עליו שלא יעבוד עבודה זרה עם שאר המצוות שנצטוו בני נח"¹⁴⁴, ומכאן שצריך קבלה בפני בית דין. בהלכות מלכים מוסיף הרמב"ם תנאי נוסף: "...והוא שיקבל אותן ויעשה אותן מפני שצוה בהן הקב"ה בתורה והודיענו על ידי משה רבינו שבני נח מקודם נצטוו בהן. אבל אם עשאן מפני הכרע הדעת אין זה גר תושב"¹⁴⁵. אם כן, הרמב"ם סובר כי נכרי רגיל - אף אם הוא שומר על שבע המצוות ונזהר מלהזיק לרכוש הזולת - יש לדון לרעתו שהרי גר תושב יכול להיחשב רק מי שקיבל את שבע המצוות בפני בית דין ועושה זאת מפני הציווי. ולאור סייג נוסף שקבע הרמב"ם לגבי קבלת גר תושב הדברים מתחדדים: "אין מקבלים גר תושב אלא בזמן שהיובל נוהג"¹⁴⁶. אך עיון מדוקדק ברמב"ם מעלה שלא זו כוונתו. פרופ' יעקב בלידשטיין כבר הצביע על כך שבכל מקום שבו מנגיד הרמב"ם בין המושג "גוי" והמושג "גר תושב", ה"גוי" מייצג עובד אלילים, אדם שאינו שומר על שבע מצוות בני נח.¹⁴⁷ אם כן, כיצד רואה הרמב"ם את מעמדו של בן נח רגיל השומר על שבע מצוות אך איננו גר תושב?

¹⁴³ משנה תורה, הלכות מלכים י, יב.

¹⁴⁴ משנה תורה, הלכות איסורי ביאה, יד, ז.

¹⁴⁵ משנה תורה, הלכות מלכים ח, יא.

¹⁴⁶ ראה: משנה תורה, הלכות עבודה זרה י, ו, הלכות מילה א, ו, הלכות שבת כ, יד, הלכות איסורי ביאה יד, ח.

¹⁴⁷ יעקב בלידשטיין, 'למעמדו של גר תושב במשנת הרמב"ם', בתוך: עיונים במחשבת ההלכה והאגדה, הוצאת אוניברסיטת בן גוריון בנגב, באר שבע (תשס"ד), עמ' 155-163, הערה 3. ברמב"ם עצמו ראה: משנה תורה, הלכות רוצח ב, ב; הלכות מלוה ולוה ה, א. טענתו של בלידשטיין מקבלת אישוש מוחלט כאשר רואים שאת אותה ההלכה המופיעה

מתוך פסיקותיו של הרמב"ם ניתן להראות בבירור שהוא ראה את מעמדו של בן נח כזה במעמד הדומה למעמדו של גר תושב. כך למשל פסק הרמב"ם בעניין צדקה של בן נח:

בן נח שרצה לעשות מצוה משאר מצוות התורה כדי לקבל שכר אין מונעין אותו לעשות אותה כהלכתה. ואם הביא עולה מקבלין ממנו. נתן צדקה מקבלין ממנו. וייראה לי שנותנין אותה לעניי ישראל, הואיל והוא ניזון מישראל ומצוה עליהם להחיותו אבל הגוי שנתן צדקה מקבלין ממנו ונותנים אותה לעניי גוים.¹⁴⁸

בהלכה זו מנגיד הרמב"ם בין בן נח ובין גוי ולכן ברור שגם פה גוי הוא עובד עבודה זרה ואילו בן נח הוא מי ששומר על שבע המצוות אך לא עושה זאת מפני הציווי ולכן אינו גר תושב. הרמב"ם כותב שניתן לתת את הצדקה של בן נח ליהודים וזאת "הואיל והוא ניזון מישראל ומצוה עליהם להחיותו". וקשה, שהרי הדין של "מצוה להחיותו" הוא לכאורה דין של גר תושב בלבד!¹⁴⁹ ברור אם כן שהרמב"ם סובר שלבן נח רגיל השומר את שבע המצוות מדעתו יש דין הדומה לדינו של גר תושב. מהלכה זאת (ומהלכות נוספות)¹⁵⁰ למד הרב מאיר דן פלאצקי, בעל הספר **כלי חמדה**,

בהלכות זכיה ומתנה ג, יא, שבה מנגיד הרמב"ם בין גוי וגר תושב, הוא כותב בהלכות עבודה זרה י, ד, כשהוא מנגיד בין עובד עבודה זרה לגר תושב. ונראה שהסיבה לשינוי היא שבהלכות עבודה זרה, העוסקות כמובן בעובדי עבודה זרה, רצה הרמב"ם להשתמש במונח "עכו"ם". וראה גם את דברי הרמב"ם בהלכות מאכלות אסורות יא, ח: "כל מקום שנאמר בענין זה שהיין אסור אם היה הגוי שנאסר היין בגללו עובד עבודה זרה הרי הוא אסור בהנייה. ואם אינו עובד ע"ז הרי הוא אסור בשתייה בלבד. וכל מקום שנאמר גוי סתם הרי זה עובד עבודה זרה".

¹⁴⁸ משנה תורה, הלכות מלכים י, י.

¹⁴⁹ ראה: משנה תורה, הלכות שבת ב, יב, הלכות זכיה ומתנה ג, יא, הלכות מלכים י, יב.

¹⁵⁰ ראה גם משנה תורה, הלכות מלכים ג, י: "בן נח שנתגייר ומל וטבל ואחר כך רצה לחזור מאחרי י"י ולהיות גר תושב בלבד כשהיה מקודם, אין שומעין לו. אלא יהיה כישראל לכל דבר או יהרג. ואם היה קטן כשהטבילו אותו בית דין יכול למחות בשעה שיגריל ויהיה גר

שבן נח השומר על שבע המצוות מעצמו לא צריך כלל לקבל אותן על עצמו על מנת להיות גר תושב:

...שעד כאן לא אמרינן דגר תושב צריך קבלה היינו כשהיה עכו"ם ועתה רוצה להיות בן נח ולהיות בכלל גר תושב שיהיו בני ישראל מצווין להחיותו בזה צריך קבלה ואין מקבלין אותו בזמן הזה, מה שאין כן אם היו בני נח מתנהגין כמו שצוה הקב"ה לאדם הראשון ובניו והיו מקיימין הז' מצוות שנצטוו עליהם פשיטא דהם הם הגרי תושב הגמורים וכיון שלא עברו מעולם על הז' מצוות לא צריך קבלה מחדש... ועוד יותר נראה לעניות דעתי בדעת הרמב"ם ז"ל דאפילו היום שצריכים קבלה היכי דמי? אם בא עכו"ם גדול שלא קיים עד עתה הז' מצוות אז צריך קבלה להיות דינו כגר תושב אבל מי שמתנהג מעצמו מיום שנחייב במצוות גר תושב, ואינו עובר על אחת מז' מצוות, הרי הוא ממילא בכלל גר תושב, כיון דלא חטא לא צריכא קבלה מחדש.¹⁵¹

רעיון דומה הציג הרב אליהו קלצקין בשו"ת אמרי שפר.¹⁵² הרב קלצקין הרחיב לבאר שאומה השומרת על שבע המצוות - מוגדרים כל פרטיה כגרים תושבים גם אם לא עברו תהליך של קבלה. לדבריו, קבלה בבית דין נחוצה רק כאשר אדם פרטי פורש מעמו שאינו שומר שבע מצוות ורוצה להיות גר תושב. שיטה זו מובאת גם בהערות הרב ראובן מרגליות לספר חסידים,¹⁵³

תושב בלבד. וכיון שלא מיחה בשעתו שוב אינו ממחה אלא הרי הוא גר צדק". ולכאורה קשה שהרי איך יכול להיות שהרמב"ם מכיר במציאות של בן נח שרוצה להיות גר תושב "כשהיה מקודם", וכן כיצד יכול קטן להפוך להיות גר תושב הרי בטלה קבלתו! אלא משמע מכאן שגם בזמן שהיובל אינו נוהג יש גר תושב והוא אינו צריך קבלה.

¹⁵¹ **חמדת ישראל**, קונטרס נר מצוה, עמ' 202 אות לה.

¹⁵² שו"ת **אמרי שפר**, סי' צב.

¹⁵³ וכן ראה בדברי הרב יהודה עמיטל בספרו **רסיסי טל**, בפרק "בענין מלחמות ישראל" שהביא ראייה (שם, הערה 8) לדברי הרמב"ם והחזון איש (על הרמב"ם, הלכות מלכים פרק

וכן הורה הלכה למעשה בדורנו הרב נחום רבינוביץ בתשובה בעניין "גר תושב בזמן הזה"¹⁵⁴. בדומה קבע הרב קוק בפסיקותיו בעניין היתר המכירה, כי לישמעאלים¹⁵⁵ יש דין של "אומה שלימה שהיא מתנהגת בנימוסין" ולפיכך, לפחות לעניין חנייה בקרקע, יש להם דין של גר תושב.¹⁵⁶ הרב הראשי הראשון של מדינת ישראל, הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג, הסתמך על תפיסת הרב קוק בצורה עקרונית ורחבה כתשתית להבנת מעמד הנכרי במדינת ישראל, בספרו **תחוקה לישראל על פי התורה**.¹⁵⁷

ראשונים נוספים היו שותפים לדעה זו שלבן נח רגיל המקיים שבע מצוות יש מעמד הלכתי דומה למעמדו של גר תושב: כך למשל כתבו רבנו יונה,¹⁵⁸ בעלי התוספות,¹⁵⁹ המאירי,¹⁶⁰ ובדומה הסביר **התועפות ראם** בדברי

(ו) שאין יוצאים למלחמה עם גויים שכבר מקיימים שבע מצוות אף על פי שגויים אלו לא קיבלו בפני בית דין את שבע המצוות, מדברי האומות המקיימות את שבע המצוות מעצמם נחשבים כבר לגרים תושבים.

¹⁵⁴ שו"ת **שיח נחום**, הוצאת מעליות, מעלה אדומים (התשס"ח), סי' צג, עמ' 320: "במה דברים אמורים שאין מקבלים גר תושב בזמן הזה? במי שזקוק שנקבלנו. זאת אומרת, מי שאינו קבוע עדיין בארץ. אבל מי שכבר יושב בארץ, ואפילו בירושלים, אם רק מקיים שבע מצוות - דין גר תושב לו".

¹⁵⁵ עם זאת, חשוב לזכור שהוא פסק זאת לפני כמאה שנה, וכלל לא בטוח שהיה סובר כך היום. ועוד יש לזכור שכתב זאת מתוך עיסוק צדדי בסוגיה, כסניף לקולא בעניין היתר המכירה.

¹⁵⁶ שו"ת **משפט כהן**, סי' סא; סי' נח.

¹⁵⁷ **תחוקה לישראל על פי התורה**, עורך: הרב איתמר ורהפטיג, ירושלים (תשמ"ט), כרך א, עמ' 21-12.

¹⁵⁸ כך כתב בפירושו לסנהדרין נו ע"א: "נראה דהא אין מורידין (- דין מורידין לבור") גבי גויים מדרבנן, דעל כרחך לאו בגר תושב מישתעי קרא דהיינו בן נח שהוא מקיים ז' מצוות, דמההוא ודאי לא אמרינן אין מעלין כו' דודאי מעלין שהרי מצוה להחיותו, אלא בשאר גוים שאינן מקיימים ז' מצוות משתעי קרא". הברייאתא (בה נדון בהמשך דברנו) אומרת שאין להוריד גויים לבור, ורבנו יונה מסביר שהדברים נאמרים רק לגבי מי שאינו שומר על שבע מצוות, אבל מי שמקיים שבע מצוות יש לו מעמד של גר תושב לפי רבנו יונה, וברור שאין להורידו לבור שהרי אנו מצווים להחיותו.

¹⁵⁹ ראה אצל: הרב אלישע אבינו, 'מעמד הישמעאלים במדינת ישראל לפי ההלכה', **תחומין** ח (תשמ"ז), עמ' 342, שהוכיח כן מן התוספות.

¹⁶⁰ ראה **בית הבחירה** למאירי, סנהדרין נו, ד"ה 'הגניבה', וד"ה 'וכן לענין שפ"ד', שכתב שכל בן נח המקיים שבע מצוות הוא מכלל חסידי אומות עולם ויש לו חלק לעולם הבא

היראים¹⁶¹ שטען שדין "מפני שיבה תקום" שייך גם כלפי גוי זקן.¹⁶² ובספר **חסידיים** מופיע כך: "נכרי הזריז בשבע מצוות שנצטוו לבני נח הזהר מטעותן שטעותן אסור, ותשיב לו אבידה ואל תזלזלהו אלא תכבדהו יותר מישראל שאינו עוסק בתורה"¹⁶³. אף על פי שההלכה לא מחייבת להחזיר לגוי סכום כסף שהתבלבל בו, ואין היא מחייבת להשיב לו אבדה - מחייב זאת בעל **ספר חסידיים**, ונראה שגם לדעתו יש לבן נח המקיים שבע מצוות מעצמו, מעמד הדומה לזה של גר תושב.¹⁶⁴ וכבר הזכרנו את דברי הרב קוק שכתב: "שהעיקר הוא כדעת המאירי שכל העמים שהם גדורים בנימוסים הגונים בין אדם לחבירו הם כבר נחשבים לגרים תושבים בכל חיובי האדם".¹⁶⁵ מצאנו גם כן שהרמב"ם מייחס לבן נח השומר על שבע המצוות מעמד קרוב למעמדו של גר תושב. הרב נחום רבינוביץ' עומד על ההסבר לכך:

ומצווין להחיותו. ולא הזכיר כלל דין גר תושב ואת הצורך לקיים מפני הציווי ולקבל את המצוות בפני בית דין.

¹⁶¹ ס"י רלג.

¹⁶² **היראים** הביא רביה לשיטתו מהבבלי, **קידושין**, לג ע"א, המספר על חכמים שהיו קמים מפני סבא דארמאי (זקן הגויים). מכיון שפשוט שגוי זה קיים את שבע המצוות מפני הכרע הדעת, ופשוט שאם מכבדים אותו הרי הוא חייב להיות גר תושב ולא יכול להיות שהוא סתם גוי, קבע **התועפות ראם** (שם, אות ב) שהיראים סובר שגוי המקיים את המצוות מפני הכרע הדעת הרי הוא גר תושב, אלא שאמר שם שחולק היראים על הרמב"ם. ולפי מה שהסברנו - אלו הם בדיוק דברי הרמב"ם. ומכל מקום, ניתן גם להסביר שיש כאן דין מיוחד של ציווי "לפני שיבה תקום" בו מדין תורה הציווי כולל גם את הזקן הגוי, כפי שמוכן מדברי הרמב"ם **במשנה תורה**, הלכות תלמוד תורה ו, ט.

¹⁶³ **ספר חסידיים**, ס"י שנה. ובסי' תתקע"ד כתב שאפילו עכו"ם, מי שנהנה מטעותו סופו שיפסיד מכך ו"רבים אשר קדשו השם והחזירו טעות עכו"ם בדבר חשוב גדלו והעשירו מאוד והצליחו והניחו יתרום לעולליהם".

¹⁶⁴ ומה שכתב החיד"א **בברית עולם** (על ספר חסידיים, שם) שהכוונה לחסיד אומות עולם שעושה זאת מפני הציווי, אין לכך ראייה בדברי **ספר חסידיים**. ויותר מכך, זהו ספר הלכה שמויעד לפשוטי העם ומעולם לא הייתה מציאות ממשית של קבוצה גדולה של חסידי אומות עולם כאלו, ולכן ברור ש**ספר חסידיים** מתכוון אל הגויים בדרור השומרים שבע מצוות מעצמם ולא מפני ציווי התורה.

¹⁶⁵ **אגרות הראי"ה**, א, עמ' צט.

נמצא, שמעמד גר תושב הולם רק למי שמבקש רשות להיכנס לארץ ישראל... אבל רוב הגויים שאין להם עניין בכניסה לארץ, אינם מצווים להיות גרים תושבים. אולם מצווים הם על שבע מצוות בני נח... מי שאינו מבקש לגור בארץ ישראל אינו זקוק כלל להיות גר תושב, וכל שקיבלו עליהם מנהיגי העם לשמור שבע מצוות זה מספיק...¹⁶⁶

אם כן, אומות של בני נח השומרות על שבע המצוות מקבלות לפי הרמב"ם מעמד המקביל למעמדו של גר תושב,¹⁶⁷ ולפיכך כאשר בן נח מאומה כזאת בא לדין עם יהודי, עלינו לדון עמו כדיני הגויים.¹⁶⁸

ג. חידושה של התורה – פרקטיקה לאומית

ראינו אם כן כי האפליה המובהקת כדיני ממונות חלה רק על נכרי שאינו שומר על שבע המצוות, אך עם נכרי השומר את שבע המצוות עלינו לדון כדיני הגויים. אך עדיין לא ברור מדוע בכלל יש הבדל בין דיני התורה לדיני הגויים. מסביר המהר"ל:

¹⁶⁶ שו"ת **שיח נחום** (לעיל, הערה 154), עמ' 317-318.

¹⁶⁷ ראה גם **בלחם יהודה** על הרמב"ם, הלכות רוצח ה, ד, ובגופי **הלכות** (לרב שלמה אלגזי) עמ' קא, ב, שסברו כי לדעת הרמב"ם בן נח שרצח בשגגה גולה לעיר מקלט, בדומה לדינו של גר תושב. וראה אצל: הרב איתמר ורהפטיג, 'יחסו ההלכתי של הרמב"ם למוסלמים', **מעליות** כז-כח, (טבת התשס"ח), עמ' 175-178, שדן בעניין.

¹⁶⁸ יכול להיות שאם הנכרי מבקש לדון כדיני התורה, אפשר לדון אותו שהרי פסק הרמב"ם: "שני גויים שבאו לפניך לדון ביני ישראל, ורצו שניהם לדון דין תורה, דנין. האחד רוצה, והאחד אינו רוצה, אין כופין אותו לדון אלא בדיניהן". אמנם הרמב"ם כתב לעניין דין עם גר תושב ש"**לעולם** דנין לו בדיניהן", אך לא בטוח שהוא מתכוון גם למקרה שבו הנכרי עצמו מעוניין לדון בדיני התורה.

...ראוי מצד זה לפטור שלא יחייב בהיזק הבהמה לבהמה שלהם כי אין ראוי שיהיה האדם חייב על שמירת הבהמה שלו כי דבר זה שישמור בהמתו שלא יזיק לאחר הוא דבר חידוש בתורה כי לפי הדעת המזיק איך לא תצא בהמתו לרעות וגם עתה אין מי שדן על פי הנימוס כאשר שור של אחד נגח לשור אחר שחייב לשלם.¹⁶⁹

המהר"ל מעיד שבתקופתו (כמו בתקופת הרמב"ם) רווחה בין הגויים התפיסה כי במקרה ששור מזיק לשור אחר - פטור הבעלים של השור המזיק לשלם, וזאת כיון שעל הניזק היה לשמור על עצמו שלא יינזק. לפי המהר"ל, דין התורה הוא למעשה חידוש:

והתורה חייבה לשלם למי שיש לו עמו חבור וריעות. כי מאחר שיש לו עמו ריעות אין ראוי שיבא היזק מזה לזה, אף על ידי ממונו, שדבר זה היפך הריעות והחבור, ולפיכך אמרה תורה (שמות כא, לה): 'וכי יגף שור איש את שור רעהו', כי לשון ריעות מלשון התחברות, כמו (משלי יח, כד): 'איש ריעים להתרועע', וכיוצא בו הרבה. ומפני שיש להם חבור ביחד, לא יבא היזק מזה לזה, ולפיכך ישלם ההיזק שעשה לו ממונו.¹⁷⁰

התורה דורשת מן האדם השתדלות יתירה, מעבר לסברא הפשוטה, לשמור את רכושו שלא יזיק. השתדלות זו נובעת מתוך החיבור והרעות הנוצרים בין בני עם אחד, ולפיכך היא שייכת רק בתוך החוג המצומצם של העם הזה.

¹⁶⁹ באר הגולה עמ' קמה.

¹⁷⁰ שם.

רעיון דומה אפשר ללמוד מדין ריבית. אף על פי שבעלי התוספות¹⁷¹ הביאו דעה שגם על בני נח נאסר להלוות בריבית, הרמ"א¹⁷² והש"ך¹⁷³ כתבו שאין לבני נח איסור להלוות בריבית, וכן פסק להלכה הרב עובדיה יוסף.¹⁷⁴ אך מדוע לבני נח אין חיוב בריבית כמו שיש עליהם חיוב של גזל? המהר"ל בספרו נתיבות עולם מסביר את הדברים:

...ויש להבין עונש הרבית כי על הגזל הגמור יש על זה לאו אחד - 'לא תגזול' ועל רבית יש על זה כמה לאוין, ואצל בן נח הוא הפך זה כי בן נח דינו מיתה על הגזל ובודאי על הרבית אינו חייב כלום... דבר זה כמו שאמרנו כי ישראל הם עם אחד ובשביל כך יש להם אל אחד ולכך ציוה שיהיה מלוה זה לזה... דסוף סוף הרבית והנשך מורה שאין האחדות בישראל שאין אחדות בהם.¹⁷⁵

בניגוד לגזל, הלואה בריבית נעשית תמיד בהסכמת הזולת. המלוה מנצל את מצבו הקשה של חברו בדרכים חוקיות כדי להרוויח עוד כסף. בדיני ישראל נאסרה הריבית כיון שישאל הם "עם אחד", והריבית הרי הורסת את האחדות. משפטי התורה, אם כן, הם פרקטיקה לאומית,¹⁷⁶ ולפיכך יש להם

¹⁷¹ בבא מציעא ע"ב, ד"ה 'תשיך'.

¹⁷² דרכי משה, סי' קסא, אות ג.

¹⁷³ ש"ך, סי' קס, אות כא.

¹⁷⁴ שו"ת יביע אומר ח"ה, יו"ד, סי' יג, אות ב.

¹⁷⁵ נתיבות עולם, נתיב הצדקה, פרק ו.

¹⁷⁶ מי שעמד על רעיון זה כהבדל שיטתי בין משפט ישראל ומשפטי העמים הוא הרב יעקב חרל"פ, מגדולי תלמידיו של הרב קוק: "הבדל תהומי בין הכלל והפרט של ישראל להכלל והפרט של העמים. אצל העמים אין כלל רק פרט ורק מתוך קיבוץ הפרטים נעשה כלל, ואצל ישראל בהיפך שאין כל פרט והעיקר הוא הכלל והפרטים הם חלקים היוצאים מן הכלל... שכן כל ישראל הם בעל נשמה אחת גדולה המאירה לכולם... שהם באמת נשמה אחת מיוחדת מוצקה במוצק אחד. וזהו גם ההבדל שבין משפט ישראל למשפט העמים שאצל העמים כמוהם כן עושיהם כל משפטיהם בנויים על נסיונות הפרט, ומוכרח שיבוא עול במשפטם, כי אין בכח כלל הבא מקיבוץ פרטים ומאורעות פרטיים שיכוין לכל פרט

תוקף רק בתוך העם שהתורה ניתנה לו, אך כלפי הנכרי עלינו לדון לפי המוסר הבסיסי והסברא הישרה.

אלא שכאן מתעורר קושי אחר. כשהתורה מצווה על איסור הריבית היא מוסיפה גם הערה כלפי הנכרי: "לא תשיך לאחיך נשך כסף נשך אכל נשך כל דבר אשר ישך. לנכרי תשיך ולאחיך לא תשיך..."¹⁷⁷. לא ברור מהתורה האם יש כאן רק היתר להלוות לנכרי בריבית או שמא זוהי חובה. הרמב"ם פוסק שיש מצות עשה שכאשר מלווים לנכרי יש להלוות לו בריבית.¹⁷⁸ כפי שהראו החוקרים: "במשך כל ימי הביניים עד הזמן האחרון הונו האנטישמיים למיניהם את היהודים בעמדה זו של הרמב"ם".¹⁷⁹ ניתן להבין את ההיתר להלוות לנכרי בריבית, שהרי כפי שציינו גם הגויים מלווים בריבית האחד לשני, אך מדוע הרמב"ם סובר שיש חובה שכזאת? מדוע הוא לא נותן ליהודי אופציה לקיים לפני משורת הדין עם הנכרי ולהלוות לו ללא ריבית? אלא שלמעשה דעה זו שיש מצוה להלוות לנכרי בריבית היא דעת יחיד של הרמב"ם ורוב מוחלט של הראשונים והאחרונים לא קבלו את דבריו.¹⁸⁰ היו שביקרו את דברי הרמב"ם מהצד המהותי של היחס לגויים,¹⁸¹ אך רוב החולקים טענו שדבריו פשוט לא מסתדרים בפרשנות הסוגיה

ופרט המתהווה ונולד מחדש, ומכאן הניגודים שנמצאים בין הכלל להפרט בין הרבים להיחיד ובין פרט ופרט בפני עצמם, לא כן משפטי ד' אמת שהם צדקו יחדיו, כי כולם מצד הכלל ואין פרט שלא יהיה נמשך אך ממנו... וכל העמים לא יוכלו להנות מאורם הכללי של משפטי ד', מפני שהם אך פרטים נבדלים זה מזה" (מי מרום, ח"א עמ' קעב-קעג).

¹⁷⁷ דברים כג, כ-כא.

¹⁷⁸ ספר המצוות, מצוה קצח; משנה תורה, הלכות מלוה ולוה ה, א.

¹⁷⁹ ר' רוזנטל, מחקרים ומקורות, א, ירושלים (תשכ"ז), עמ' 265 הערה 50. והוא מפנה שם למקורות שונים המוכיחים את דבריו.

¹⁸⁰ ראה על כך אצל: הרב עובדיה יוסף, 'הלוואה בריבית לגוי בזמן הזה', תורה שבכל פה מד (תשס"ד), עמ' יג-יג; ספי מרקוס, 'ריבית לנכרי במקרא ובחז"ל', עלון שבות 167 (אדר תשס"ז), עמ' 129-139.

¹⁸¹ ראה למשל: עקידת יצחק, שער עט: "וחלילה שיהיה מצוה לתת לנכרי בריבית".

התלמודית.¹⁸² אם כן, העובדה שדעת הרמב"ם היא דעת המיעוט בהלכה בנושא זה, פותרת אותנו לכאורה מהקושי להתמודד עם דבריו הקשים. ובכל אופן, נראה שלמעשה גם הרמב"ם לא סטה מעיקרון ההדדיות בפסק זה; במאמר בנושא הראה פרופ' דוד הנשקה¹⁸³ שבמניין המצוות שבראש הלכות מלווה ולווה מציג הרמב"ם את המצוה בסעיף האחרון (יב) כך: **"ללוות מן הנכרי ולהלות לו בריבית"**. אם כן, לדעת הרמב"ם המצוה היא גם ללוות מן הנכרי בריבית. את ההיגיון שמאחורי פסיקה מוזרה זו מסביר הנשקה כך:

... אין מגמת המצוה להזיק לגוי ולגרום לו הפסד: דבר זה אפשרי רק לפי ההגדרה הראשונה, שהמצווה היא להלוות - לא ללוות. אך הואיל ונתברר לרמב"ם שמן העקיבות הנדרשת בפירוש 'תשיך' עולה שהמצוה היא גם ללוות מן הגוי בריבית, הרי יסודה המתבקש הוא **ההרחקה מן הגויים**: הלווה מן הגוי חייב ללוות הימנו בריבית דווקא כדי שיעדיף שלא ללוות ממנו אלא מישראל, ונמצינו ממעטים עסקי יהודים עם גויים. המגמה איננה כלפי חוץ - ההפסד לגוי, אלא כלפי פנים - הרחקת היהודי ממנו.¹⁸⁴

אם כן, הרמב"ם משמר את עיקרון ההדדיות: חובה להלוות לנכרי בריבית, יכולה להיות רק כאשר ישנה גם חובה ללוות ממנו בריבית. מכל מקום, למדנו כי האיסור להלוות בריבית קיים רק בין יהודים, כיון שזהו איסור

¹⁸² ראה למשל: **סמ"ג**, בהקדמה לספר. אפילו **החינוך**, מצוה תקעג, שמגן תמיד על דברי הרמב"ם, כותב שדבריו כאן קשים ואומר: "והגדול - מי ששגגותיו ספורות".

¹⁸³ פרופ' דוד הנשקה, 'לנוכרי תשיך - לתולדות שיטת הרמב"ם', **בדרכי שלום - עינים בהגות יהודית מוגשים לשלום רוזנברג**, עורך: בנימין איש שלום, ירושלים (תשס"ז-2007), עמ' 579-565.

¹⁸⁴ שם.

ששייך רק בין רעים, אך כלפי נכרים אין איסור כזה שהרי הם בעצמם נוהגים להלוות בריבית.

דוגמה יפה לכך ניתן להביא מדין "לא תעמוד על דם רעך".¹⁸⁵ הרמב"ם מפרט את פרטי דין זה:

כל היכול להציל ולא הציל, עובר על 'לא תעמוד על דם רעך'. וכן הרואה את חבירו טובע בים, או ליסטים באים עליו, או חיה רעה באה עליו, ויכול להצילו הוא בעצמו. או ששכר אחרים להצילו ולא הציל. או ששמע עובדי כוכבים או מוסרים מחשבים עליו רעה או טומנין לו פח ולא גלה אוזן חבירו והודיעו, או שידע בעובד כוכבים או באונס שהוא בא על חבירו ויכול לפייסו בגלל חבירו להסיר מה שבלבו ולא פייסו וכל כיוצא בדברים אלו. העושה אותם עובר על 'לא תעמוד על דם רעך'.¹⁸⁶

יש לשים לב שהדין הוא רק כלפי "רעך", כלפי יהודי, אך לא כלפי הנכרי. רבים נוהגים להביא דין זה כמלמד על יחסה הגרוע של התורה אל הנכרי, אך לא מינייה ולא מקצתיה. למעשה, רק לפני כ-140 שנה החלו מדינות העולם להחיל חובת הצלה כזו, חובה הקיימת כיום רק בחלק ממדינות אירופה ודרום אמריקה. כיום, בארצות הברית יש רק ארבע מדינות שהנהיגו את חובת ההצלה של 'לא תעמד על דם רעך'. במאמר העוסק בנושא, מסכם יאיר אלדן את הסיבות להתנגדות להחלת חוק שכזה:

הביקורות על חובת ההצלה באו מכמה כיוונים. ראשית, היו שטענו שיש בהטלת חובה כזו פגיעה בזכות האדם לחירות... עקרון החירות כשלעצמו, הזכות להיות אדון לגופך, שולל

¹⁸⁵ ויקרא יט, יז.

¹⁸⁶ משנה תורה, הלכות רוצח, פ"א הי"ד.

את האפשרות כי יטילו עליך חובת עשה. בקשר להפיכת החובה המוסרית להציל לחובה משפטית שבגינה יש סנקציה פלילית נטענו כמה טיעונים... במקרה של מחדל קשה לזהות סיבתיות: המשפט 'הוא טבע בגלל שלא זרקת לו חבל' הוא משפט קשה להוכחה... אם אין סיבתיות בין המחדל לבין התממשות הסכנה, הרי שגם לא ניתן להטיל אחריות בגינו.¹⁸⁷

המשפטן האמריקאי Hall הגדיר זאת בתמציתיות: "איננו מאמינים עדיין בכנות כי כל אחד מאתנו מחויב מבחינה מוסרית להיות שומר אחיו".¹⁸⁸ במבט ראשון, הקורא בודאי מתקומם כנגד הקרירות המופגנת בדברים אלו: חייו של אדם תלויים על המאזניים והמחוקק מתעסק בזכות לחירות! אך למעשה, דומני שהטרוניא אינה מוצדקת: במבט של משפטן אכן לא ניתן לחייב אדם להציל את חברו אם לא הזיק לו. חיוב שכזה יכול לבוא רק מתוך מקום דתי השואף למוסר גבוה יותר, או מתוך זיקה של אחווה מובהקת בין בני אדם.

גם בדיני בני נח - המייצגים כאמור את המוסר הבסיסי והשכל הפשוט - אין חובת הצלה, שהרי כך פסק הרמב"ם בעניין בני נח: "אם הרג רודף שיכול להצילו באחד מאבריו נהרג עליו. מה שאין כן בישראל".¹⁸⁹ הרב נחום אליעזר רבינוביץ דייק יפה בלשון הרמב"ם:

נצטוונו בשני חיובים לגבי חייו של הזולת: א. איסור רציחה שנאמר 'לא תרצח'. ב. הצלת נפשו, שנאמר 'לא תעמד על דם רעך', וזה כולל להצילו מכל נזק ולא רק ממיתה. באיסור הרציחה נצטוו גם בני נח אבל מצוות הצלה אינה בכלל שבע

¹⁸⁷ יאיר אלדן, "לא תעמד על דם רעך" - גלגולו של רעיון ורישומיו על החברה בישראל,

אקדמות יא (תשרי תשס"ב), עורכים: עמיחי ברהולץ ודוד ענקי, עמ' 26-27.

¹⁸⁸ מובא אצל: הרב ד"ר מרדכי הלפרין, 'לא תעמוד על דם רעך' - הדין והחוק, **אסיא**

חוברת ס"ה-ס"ו (אלול תשנ"ט), הערה 5.

¹⁸⁹ **משנה תורה**, הלכות מלכים ט, ד.

המצוות שלהן... גם בן נח מותר לו להציל את הנרדף, אבל מצוה וחיוב אין עליו. וראה שכך מוכח מלשון הרמב"ם... הנה לא נתבאר כאן שמצוה על בן נח להציל את הנרדף, רק נאמר כאן שהותר דמו של הרודף, ואם רוצה לעשות...¹⁹⁰

מבלי להתייחס לרמב"ם ציין זאת כבר המנחת חינוך כסברא פשוטה: "ובן נח בודאי אינו מוזהר על לאו זה ואינו חייב להציל חבירו".¹⁹¹ במדינת ישראל חוקק רק בשנת התשנ"ח חוק הנושא את השם 'לא תעמד על דם רעך', והוא עורר התנגדות עזה. זוהי למשל דעתו בעניין של פרופ' יורם שחר, מומחה למשפט פלילי מהמרכז הביין-תחומי בהרצליה:

אי-הצלתו של אדם לא צריכה להיות בתחום המשפט הפלילי. עבירת אי-מניעת פשע היא מאפיין ברור של מדינות פשיסטיות... חוק 'לא תעמוד על דם רעך' הוא משונה וחריג.¹⁹²

בקביעתו כי חוק 'לא תעמד על דם רעך' הוא חוק המאפיין מדינות פשיסטיות פרופ' שחר אכן עומד על מהותו של החוק בהלכה היהודית הנובע מתוך האחוה והשיתוף השוררים בעם ישראל. גם חבר הכנסת יוסי ביילין שהביע את מורת רוחו מהחוק בועדת הכנסת, הציג התנגדות דומה: "אני חושב שהפיכת הדבר הזה לחוק היא טעות ממדרגה ראשונה. החוק הבא יהיה 'ואהבת לרעך כמוך'. לכן אתנגד כאן לכל דבר".¹⁹³ ביילין אמנם הגזים בקביעתו ש"החוק הבא יהיה 'ואהבת לרעך כמוך'", אך דומני שהוא

¹⁹⁰ שו"ת שיח נחום (לעיל, הערה 154), סי קטז, עמ' 398.

¹⁹¹ מנחת חינוך, מצוה רלז, סק"ה.

¹⁹² מתוך כתבתו של בועז פיילר באתר ynet: 'קורבן הלינין' שכב מדמם: להאשים עוברי האורח?', מתאריך 1.9.2010. ראה: <http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3947072,00.html>

¹⁹³ מתוך פרוטוקול ישיבת ועדת הכנסת מיום 10.12.1997. מובא אצל: אלדן (לעיל, הערה 187), עמ' 34.

אכן אבחן נכונה את משמעות החוק בהלכה היהודית כחוק הנובע מאחוזה לאומית.

עתה נוכל להבין היטב את ההלכה בעניין לא 'תעמד על דם רעך': התורה לוקחת את רחשי המוסר הגבוה ומעגנת אותם כחובה דתית שאין לה רע - לא בדורנו אנו,¹⁹⁴ וקל וחומר שלא בעולם האלילי דאז. ההלכה קובעת חובה זו רק כלפי ישראל, אך ברור שאין היא שוללת הצלתו של גוי המצוי במצב שכזה.

כך יש להבין גם את העובדה שדין השבת אבדה שייך רק ביהודי, וכפי שהסביר הרב עוזיאל:

כל עניין השבת אבידה אינה דין ומשפט, שהרי אין שורת הדין מחייבת את כל אדם הרואה אבידה לקחת את האבידה אליו, ולהיטפל בה שמירה מעולה עד אשר ישיבנה לבעליה בשלמותה, וגם להכריז עליה פעם ושתיים ושלוש, ולחקור את בעליה בסימנין שהוא נותן אלא כל דבריהם מצווה מיוחדת לישראל כדין אחוזה כדיוק לשון המקרא 'אבידת אחיך', 'עד דרוש אחיך אותו'.¹⁹⁵

¹⁹⁴ גם במדינות שאימצו את חובת ההצלה, כדוגמת מדינת ישראל, פרטי החוק שונים בתכלית מדיני התורה. לשם דוגמה, לפי חלק מהדעות, ההלכה מחייבת אדם אף להסתכן על מנת להציל את חברו, דבר שלא יעלה על הדעת במדינות דמוקרטיות בימינו. זאת ועוד, בארצות דוברות אנגלית החוק הקיים אינו יוצר חובה פוזיטיבית לעזור לאדם במצוקה, אלא רק מגן על המסייע מפני תביעתו של האדם שסייע לו, אם נגרם לו נזק. ובכלל, יש לשים את הדעת על כך שגם המדינות שאימצו את חובת ההצלה נתנו לה את השם "חוק השומרוני הטוב", ובכך הראו כי הן שואבות חובה זו מתוך עיקרון דתי, שכן "השומרוני הטוב" הוא מקרה המובהב ברית החדשה, **הבשורה על פי לוקס**, י', 25-37, שממנו נלמדת חובת הצלה. וראה שם שהדובר עצמו מעיד במפורש על כך שהוא שואב את הרעיון הזה מתוך דברי התורה.

¹⁹⁵ הרב בן ציון מאיר חי עוזיאל, 'העכו"ם והנוכרי בימי ישראל', **התורה והמדינה**, קובץ ד (תשי"ב), עמ' ט-כא, בעמ' כ.

אף על פי כן, ברור שיש עניין גדול בהשבת אבדה לנכרי מצד המוסר ומצד קידוש שם שמים כפי שמסופר בתלמוד הירושלמי¹⁹⁶ על שמעון בן שטח שהחזיר אבדה לנכרי וקידש שם שמים. הירושלמי מספר שתלמידי בית המדרש תמהים על שמעון בן שטח, שהרי אבידת הגוי מותרת. עונה להם רבי יהודה הנשיא: "מה אתון סברין שמעון בן שטח ברברון הוה?" (=האם אתם סבורים ששמעון בן שטח ברברי היה?).¹⁹⁷ בנוגע ליחס עם הגויים, התלמוד הירושלמי לא מציג לפנינו הלכות וחוקים, אלא פשוט מציג מוסר בסיסי - הימנעות מברבריות.

כך יש לתפוס את כל ציוויי העשה החלים רק כלפי ישראל כמו הלוואה, צדקה או מתנות עניים: אמנם החובה העקרונית היא רק כלפי יהודי, אך היהדות מעודדת לנהוג כך גם כלפי הגויים, הן מצד קידוש שם שמים כמעשהו של שמעון בן שטח,¹⁹⁸ והן מצד המוסריות והמידות טובות המקבלות ביטוי הלכתי במצות ה"הליכה בדרכיו" המנויה כחלק מתרי"ג מצוות:

מצוה ח' היא שציוונו להדמות בו יתעלה כפי היכולת, והוא אמרו 'והלכת בדרכיו' (דברים כח, ט), ונכפל זה הציווי ואמר 'ללכת בכל דרכיו' (דברים יא, כב), ובא בפירוש: 'מה הקב"ה נקרא חנון אף אתה היה חנון, מה הקב"ה נקרא רחום אף אתה היה רחום'¹⁹⁹...

¹⁹⁶ ירושלמי בבא מציעא פ"ב, ה"ה. על האיסור להחזיר אבדה לנכרי המופיע בבבלי בסנהדרין עו ע"ב, כתב הרמב"ם שהטעם הוא "מפני שהוא מחזיק יד רשעי עולם" (משנה תורה, הלכות גזילה ואבדה יא, ג), ואם כן נראה פשוט שהכוונה היא לגויים העוברים על שבע המצוות בלבד.

¹⁹⁷ לעניות דעתי זהו פשט דברי הירושלמי, אך היו שהסבירו ששמעון בן שטח עצמו הוא שמשיב לתלמידים ואומר: "מה אתון סברין שמעון בן שטח ברברון הוה". ראה למשל אצל: הרב בנימין לאו, **חכמים – כרך ראשון: ימי בית שני**, ירושלים (תשס"ו), עמ' 135.

¹⁹⁸ וכן ראה בתנא דבי אליהו, פרשה כו.
¹⁹⁹ **ספר המצוות לרמב"ם**, מצוות עשה ח.

וכפי שכתב הרמב"ם בהלכות עבדים, שרחמנות זו חלה כמוכּן גם כלפי גויים:

מותר לעבוד בעבד כנעני בפרך ואף על פי שהדין כך מדת חסידות ודרכי חכמה שיהיה אדם רחמן ורודף צדק ולא יכביד עולו על עבדו ולא יצר לו... ואין האכזריות והעזות מצויה אלא בעכו"ם עובדי ע"ז אבל זרעו של אברהם אבינו והם ישראל שהשפיע להם הקדוש ברוך הוא טובת התורה וצוה אותם בחקים ומשפטים צדיקים רחמנים הם על הכל וכן במדותיו של הקב"ה שצונו להדמות בהם הוא אומר 'ורחמיו על כל מעשיו' (תהלים, קמה, ט) וכל המרחם מרחמין עליו שנאמר 'ונתן לך רחמים ורחמך והרבך' (דברים, יג, יח).²⁰⁰

את הטענה שיש לרחם על עבד כנעני הרמב"ם לא מאשש באמצעות העובדה שעבד כנעני הוא חלק מהציבור היהודי במקצת שכן הוא חייב בחלק ממצוות התורה, אלא באמצעות הציווי על ישראל להידבק במידותיו של הקב"ה ולהיות רחמנים "על כל מעשיו", על כלל הגויים.

ד. ההבדל בין התורה לדיני בני נח ומשפטי העמים

דברינו עד כה תקפים רק לגבי מצוות עשה שאינן קיימות בנורמות (המחייבות) של אומות העולם, אך מה לגבי איסורי לא תעשה כמו 'לא תרצח' או 'לא תגנוב'. הרי גם אצל הגויים קיימת הנורמה המשפטית הקובעת איסור לרצוח, ונורמה זו מעוגנת כציווי גם בשבע מצוות בני נח. מדוע ההלכה לא מפעילה גם כאן את עיקרון ההדדיות? מדוע קובעת ההלכה כי רק ההורג יהודי עובר על איסור 'לא תרצח'?

²⁰⁰ משנה תורה, הלכות עבדים ט, ח.

אלא שגם כאן רבים מבינים את התורה באופן מוטעה. אמנם, כשהתורה מצווה את האדם מישראל "לא תרצח" יש לה מטרה להשריש את המוסר הבסיסי, ולגרום ליישוב העולם ולסידור מדיני, כפי שביארו הראשונים,²⁰¹ אך זוהי רק אחת ממטרותיה של התורה. למעשה, יש הבדל עמוק בין הציווי "לא תרצח" ובין איסור שפיכות דמים של שבע מצוות בני נח, המייצג כאמור את המוסר הבסיסי וההיגיון הפשוט, כשם שיש הבדל מהותי בין משפט בני נח ומשפט התורה. כדי להדגים הבדל זה נבחן לעומק את הציווי "לא תרצח" שבו אנו עוסקים, אך למעשה ניתן לראות את ההבדל גם בציוויים אחרים כמו גזל, גילוי עריות ועוד. ההבדל מתבטא לדעתי בשלושה היבטים מרכזיים: תועלת מול מהות, עקרונות דתיים ותפיסת מציאות שונה. נבחן את ההיבטים הללו אחד לאחד בקצרה, שכן בפועל ניתן להקדיש מאמר בפני עצמו לכל אחד מהם.

1. תועלת מול מהות:

דומני שזהו ההבדל השורשי ביותר בין דיני בני נח ומשפטי הגויים לבין דיני התורה. כפי שהראינו, הטעם של שבע מצוות בני נח הוא משום יישוב העולם, ולכן פשוט שהאיסור לרצוח במסגרת שבע מצוות בני נח נובע מתפיסה חברתית. בישראל לעומת זאת מהותו של האיסור שונה בתכלית. כידוע, יהודים מחויבים להיהרג ולא לעבור על איסור רציחה משום סברת "מאי חזית דדמא דידך סומק טפי? דילמא דמא דההוא גברא סומק טפי?"²⁰² לעומת זאת, לגבי בני נח נפסק ברמב"ם: "בן נח שאנסו אנס לעבור על אחת ממצוותיו מותר לו לעבור. אפילו נאנס לעבוד עבודה זרה

²⁰¹ ראה למשל: רס"ג, **אמונות ודעות**, תחילת מאמר שלישי; ריה"ל, **כוזרי**, ג, ז; רמב"ם, **מורה נבוכים** ח"ג, פכ"ז, ח"ב פ"מ; המאירי, **חיבור התשובה**, מהדורת א' סופר, ירושלים (תשל"ו), עמ' 540; **פירוש הרמב"ן על התורה**, ויקרא יח, ד, ד"ה 'את משפטי תעשו'; ר"י אלבו, **ספר העיקרים**, ח"ג פכ"ד; ראב"ד, **ספר האמונה הרמה**, פרנקפורט (תרי"ג) עמ' 101. והשווה לדברי הר"ן שיובאו להלן.

²⁰² בבלי, **סנהדרין**, עד ע"א; בבלי, **יומא**, פב ע"ב; בבלי, **פסחים**, כה ע"ב.

עובד, לפי שאינן מצווין על קדוש השם".²⁰³ **המשנה למלך** על אתר טען שדברי הרמב"ם שייכים רק בעניין גילוי עריות ועבודה זרה, "אבל שפיכות דמים ומסברא נפקא דמאי דחזית דדמא דידך טפי כו' מהיכא תיתי לחלק בין ישראל לנכרי?"²⁰⁴ אך ברמב"ם לא מוכח כך כמו שציין בעל **ערוך השלחן**.²⁰⁵ מכל מקום, גם לשיטת הסבורים שבן נח מצווה על כך פשוט שהציווי הוא רק כאשר חייו של חברו יינצלו. אבל כאשר חייו של השני אבודים בלאו הכי, לא שייכת סברת "מאי חזית". בישראל לעומת זאת הדין שונה כפי שעולה מדברי הרמב"ם:

...אם אמרו להם גוים תנו לנו אחד מכם ונהרגנו ואם לאו נהרוג כולכם, יהרגו כולם ואל ימסרו להם נפש אחת מישראל. ואם ייחדוהו להם ואמרו תנו לנו פלוני או נהרוג את כולכם. אם היה מחוייב מיתה כשבע בן בכרי יתנו אותו להם. ואין מורין להם כן לכתחלה. ואם אינו חייב מיתה יהרגו כולם ואל ימסרו להם נפש אחת מישראל.²⁰⁶

הרמ"ך בהשגותיו (על אתר) תמה על הלכה זו שהרי לכאורה החיוב על "ייהרג ואל יעבור" הוא מסברת "מאי חזית" שלכאורה אינה שייכת כאן. אלא שהרמב"ם פסק לא על פי סברת "מאי חזית" אלא על פי הירושלמי:

ייחדו להן אחד כגון שבע בן בכרי ימסרו אותו ולא ייהרגו
אמר רבי שמעון בן לקיש והוא שיהא חייב מיתה כשבע בן

²⁰³ **משנה תורה**, הלכות מלכים י, ב. הרמב"ן **במלחמות השם** לסנהדרין עד ע"ב (סוף הפרק) כתב שבני נח מצווים על קידוש השם בפרהסיא. אך מדיוני האחרונים נראה שדבריו לא התקבלו. ראה סיכום של הדעות השונות **במרגליות הים**, סנהדרין, עה ע"א, סי' ג.

²⁰⁴ הרב קוק בשו"ת **משפט כהן**, עמ' שכח-שכט, דייק דברים דומים ממה שכתב הרמב"ן **במלחמות השם**, סנהדרין, עד ע"ב. ובהגהות **יד איתן** על הרמב"ם סבר גם הוא כמו **המשנה למלך**.

²⁰⁵ **ערוך השולחן העתיד**, הל' מלכים סי' פ', אות ד.

²⁰⁶ **משנה תורה**, הלכות יסודי התורה ה, ה.

בכרי ורבי יוחנן אמר אף על פי שאינו חייב מיתה כשבע בן
 בכרי.²⁰⁷

הירושלמי ממשיך ומספר על עולא בר קושב שנמסר על ידי רבי יהושע בן לוי למלכות ועל כך שאליהו הנביא הפסיק להתגלות עקב כך לרבי יהושע בן לוי. **הכסף משנה** על אתר הסביר שלדעת הרמב"ם סברת "מאי חזית" התגבשה אצל חז"ל רק לאחר שהדין כבר היה קבוע, אך בעצם לא היא הסיבה האמיתית לחיוב קידוש השם במקרה של שפיכות דמים, ולכן במקרה זה, אף על פי שהסברא לא שייכת, בכל זאת חייבים גם רבים למסור את הנפש. ניתן ללמוד מכאן שלעם ישראל ישנו איסור לעבור על איסור רציחה גם כשהסברא החברתית לא שייכת. היטיב להגדיר זאת הרב משה צבי נריה:

במקרה זה אין לעשות חשבון תועלת-מעשי במה שבלאו הכי יקרה לשני, אלא מוטלת חובה של מסירת נפש על כל אדם מישראל **כלפי עצמו**,²⁰⁸ מסירת נפש על טוהר נפשו, שתהיינה ידיו נקיות משפך-דם. ועל כך - על היסוד **המוסרי** הזה - חייב הוא ליהרג ולא לעבור.²⁰⁹

אם כן, איסור "לא תרצח" המופיע בתורה הוא איסור מהותי-אימננטי. ליהודי אסור לרצוח את זולתו גם כאשר בשיקולי תועלת יהיה רווח מן הרצח הזה, מה שאין כן בדיני בני נח.²¹⁰

²⁰⁷ ירושלמי, **תרומות**, פ"ח ה"ד. וראה גם בתוספתא, **תרומות**, סוף פרק ז.

²⁰⁸ ההדגשות בקטע מצויות כבר במקור.

²⁰⁹ הרב משה צבי נריה, 'משפטיו לישראל', **תחומין** ב (תשמ"א), עמ' 221. וראה גם **בחמדת שלמה**, או"ח סי' לח, כב, שכתב גם כן שהחייב הוא מעצם העבירה עצמה גם במקום שבו הסברא לא שייכת.

²¹⁰ שימושנו במושג "מוסר" סותר כמובן את התפיסה התועלתנית מ"בית מדרשו" של הפילוסוף הבריטי ג'ון סטויארט מיל, תפיסה הדוגלת בכך שערכה המוסרי של פעולה נגזר מתרומתה לתועלת הכללית.

בתשובה העוסקת בהמתת חסד והארכה זמנית של חיי אדם באמצעים מלאכותיים המופיעה בשו"ת **אגרות משה** (חו"מ, ח"ב, סי' עד) ביסס הרב משה פיינשטיין טענה זו על סמך פסוקי התורה:

...וגם אפשר שבן נח אינו אסור ברציחה שהוא לטובת הנרצח ושאינו בזה האיסור לישראל מהאיסור לבן נח, ואולי יש משמעות לזה מלשון האיסור שלישראל נאמר בלשון 'לא תרצח' שמשמעותו כל אופן ועניין רציחה אף שהוא לטובה. ובאיסור רציחה לבני נח נאמר בלשון 'שופך דם האדם' שמשמעותו שהכוונה הוא לשפיכת הדם שאם הוא לטובתו לא שייך כל כך לשון שופך דם.

רעיון זה בא לידי ביטוי בצורה יפה גם בדין רודף: הראינו לעיל שלא שייך בדיני בני נח חיוב על דין רודף כיון שאין להם חיוב של 'לא תעמד על דם רעך'. אלא שגם בפרטי הדין עצמו ולא רק בחיובו הראה הרמב"ם הבדל בין ישראל ובני נח: בדיני ישראל אם הרג אדם את הרודף אף על פי שהיה יכול להצילו באחד מאבריו - פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים, ואילו בדיני בני נח - חייב אף בדיני אדם. הרב קוק מסביר את החילוק בתשובתו לרב חרל"פ:

בענין גואל הדם, אני משער, שיסוד הדבר הוא כמו שכתוב בתורה: 'כי יחס לבבו', ע"כ גם אם הרג את קרובו באופן של רשות, מ"מ כיון שלא היה בזה מצוה, הרי זה בכלל גואל הדם. ועל פי זה יש לומר ביסוד ההבדל שבין הנרדף לאחר, דלגבי נרדף רחמנא שוייה ל'אין לו דמים', והוי כמו הותרה לגבי דחוייה, ואצל אחרים הוי רק דחוייה מפני חובת הצלת נפש הנרדף. וממילא כשאחר יכול להציל באחד מאבריו אין כאן היתר, אבל בנרדף הוי היתר, כמלאכת שבת במקום פיקוח נפש, כשיש אפשר לעשות ע"י גוי, למ"ד הותרה...

ובהסברה זו ניחא חילוק הרמב"ם (פ"ט מהלכות מלכים) בין ישראל לבן נח, כסנהדרין דף נ"ז, משום שכל עיקר הדין של הותרה גבי מחתרת זהו חידוש שנאמר בישראל, ולגבי בן נח זיל בתר סברא, דהוי רק דחוייה במקום שאינו יכול להציל בענין אחר, וע"כ נהרג ביכול להציל באחד מאבריו.²¹¹

לענייננו, על פי הרב קוק יוצא שלישראל ישנם שני גדרים לפגיעה באדם שרודף אחר הזולת להורגו: 1. הצלת הנרדף. 2. דין "אין לו דמים" - דמו הותר לגמרי.²¹² פגיעה ברודף משום הצלת הנרדף דומה לסברא ששבת דחוייה משום פיקוח נפש אך לא הותר לגמרי כל חילול שבת אלא רק מה שנצרך, ואילו פגיעה ברודף משום ש"אין לו דמים" דומה לסברא כי שבת הותרה לגמרי מפני פיקוח נפש. אף על פי שדין "אין לו דמים" אינו אומר שאפשר להרוג רודף בכל מצב (שהרי גם ישראל צריך לפגוע רק באחד מאיבריו אם יכול) אם בכל זאת ישראל הרגו כשהיה יכול לפגוע באחד מאיבריו - פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים. לעומת זאת, בדיני בני נח - המייצגים כאמור גם את החיוב בדיני שמים שבדיני ישראל - קיים בדין רודף רק הגדר של הצלת הנרדף, ולכן בן נח חייב מיתה אם הרג רודף במצב שבו יכול היה למנוע מהרודף להרוג את זולתו על ידי פגיעה באחד מאיבריו. הרב קוק מדגיש כאן שדיני בני נח הולכים אחר הסברא, ואילו דיני ישראל מחדשים חידוש שמעבר לסברא הישרה.

מדוע, אם כן, לפי הרב קוק, אין לרודף בדיני בני נח דין של "אין לו דמים"? לדברינו, התשובה פשוטה: משפטי בני נח דואגים רק לכך שיהיה סדר בעולם ולכן הם מתירים לפגוע באדם שרודף אחר זולתו רק משום הצלת הנרדף. אך דין "אין לו דמים" הינו קביעה מוסרית ערכית שעל פיה אדם זה, מכיון שהוא רוצה להרוג את זולתו, התורה מתירה להורגו כיון שהוא עושה מעשה בזוי, ולא רק כחלק מהניסיון להציל את הנרדף ולסדר את העולם.

²¹¹ שו"ת משפט כהן, סי' קלט.

²¹² ראה חלוקה דומה בחידושי הגרי"ז על הרמב"ם, הלכות רוצח.

נראה שזוהי כוונתם של מספר ראשונים ואחרונים שהסבירו את מהותו של דין רודף בישראל מצד הענשת הרודף ולא מצד הצלת הנרדף.²¹³ כאמור, עיקרון זה של תועלת (משפט בני נח) מול מהות (משפט התורה) תקף לא רק בדין 'לא תרצח' אלא בכלל משפט התורה. עמד על כך רש"ר הירש:

מרחק רב מבדיל בין משפט ה' - לבין כל המשפטים של יצירה מדינית אנושית. כי הללו נובעים על פי רוב משיקולים של תועלת חיצונית. לפעמים קרובות אינם אלא קיפוחים משפטיים - שנערכו במידה ובתבונה, והם מבקשים לקיים את הכלל החברתי **בכח הדחף של האינטרס**. ואילו משפטי ה' הם 'אמת' - **לאמתם של הדברים והיחסים**. הם **נובעים ממהותם הפנימית של הדברים**, מעצם מושגם וייעודם ולפיכך 'צדקו יחדיו'...²¹⁴

הרב קוק עמד על כך גם הוא במספר מקומות:

העונשים החברותיים, ביחוד בשביל היזק ממון, יש להם שני מקורות נפשיות, טוב ורע. האחד נובע מתוך ההכרה שאסור לעשות עולה, והעושה עול צריך שיוסר, כדי שתתחזק ההכרה הטובה הזאת. והשני בא מתוך צרות עין, שהאיש האחר אין לו להינות בשלי, או לנגוע בשלי, מפני שההרגשה של השלי ושל האני היא חזקה ומגושמת באין שיעור. כל המשפטים שהם הולכים בלא מקור אלהי, יונקים ממקור

²¹³ ראה על כך במאמרו של הרב איתמר ורהפטיג 'הגנה עצמית בעבירות רצח וחבלה – למהותו של דין רודף', סיני פא (התשל"ז). בפרק המשנה 'הענשתו או הצלתו של הרודף' הציג הרב ורהפטיג שיטה זו שדין רודף הוא משום הענשת הרודף ואף ביסס אותה בדברי הגמרא.

²¹⁴ ויקרא יח, ד.

הרע, וכל המשפטים האלהיים אין בהם כלום מהרע, כי אם הכל נובע ממקור הטוב של האמת והיִוִּשֵׁר כשהוא לעצמו.²¹⁵ 'ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם - ולא לפני עכו"ם' (גיטין פח:) - כי היושבים למשפט אצלם, פועלים רק על פי דעה תתאה, רק על פי התכונה האנושית, שכאמור עניינה הוא תיקון החברה, ואין הם מתעלים ויונקים מדעה עילאה, מהמאור שבתורה, המעלה את הדיינים ובעלי הדין גם יחד לישר ולטוב הרוחניים.²¹⁶

הבדל זה בין משפטי ישראל למשפטי העמים מתבטא היטב גם בעולם המודרני שבו המשפט עוסק רבות בזכויותיו של האדם, זכויותיו של הפרט, בניגוד לתורת ישראל המתמקדת דווקא בחובות המוטלים על האדם.²¹⁷

2. עקרונות דתיים

דין שפיכות דמים של בני נח מסוכם אצל הרמב"ם בהלכה אחת:

בן נח שהרג נפש אפילו עובר במעי אמו נהרג עליו, וכן אם הרג טריפה או שכפתו ונתנו לפי ארי או שהניחו ברעב עד שמת, הואיל והמית מכל מקום נהרג. וכן אם הרג רודף שיכול להצילו באחד מאבריו נהרג עליו. מה שאין כן בישראל.²¹⁸

הרב מאיר דן פלאצקי דייק מדברי הרמב"ם:

²¹⁵ שמונה קבצים, ב, רסז.

²¹⁶ שמועות רא"ה - מובא בברקאי, קובץ א, עמ' 175.

²¹⁷ בביאור טענה זו הרחיבו רבים. ראה למשל: ד"ר יצחק ברויאר, ציוני דרך, הוצאת מוסד

הרב קוק, ירושלים (תשס"ז), עמ' 112-121.

²¹⁸ משנה תורה, הלכות מלכים ט, ד.

מעתה יש לומר לפי מה דנראה מדברי הר"מ(ב"ם) ז"ל דלא הביא כלל איסור זה דבן נח אסור להרוג את עצמו, נראה דסבירא ליה אף על גב דנאמרה לנח ובניו מכל מקום כיון דלא נשנית אמרינן דלישראל נאמרה ולא לבני נח, ולאחר מתן תורה אין בן נח באיסור זה כלל שיהיה אסור להרוג את עצמו.²¹⁹

מלבד כך שהדיוק ברמב"ם אכן נראה מסתבר ושגם הרב שאול ישראלי דיין כן,²²⁰ מצאתי שכך טען לגבי דין התאבדות בבני נח גם המנחת חינוך,²²¹ וכן הביא בספר תורת בן נח²²² ממהר"ש יפה.²²³ חסרונו של איסור זה ממשפט בני נח משקף שוב את העיקרון שהוכח לעיל כי איסורי בני נח נובעים מאינטרסים חברתיים, ומכיון שבהתאבדות אין פגיעה כלל באינטרס חברתי²²⁴ היא לא נאסרה בדני בני נח. כך גם במדינות הדמוקרטיות בעולם המודרני אין בהתאבדות או בניסיון להתאבד עבירה פלילית,²²⁵ וכפי שסיכס השופט משה דרורי: "הגישה הליברלית רואה באוטונומיה של האדם מרכיב

²¹⁹ חמדת ישראל, עמ' 200, סוף סי' לב.

²²⁰ עמוד הימיני, סי' טז, א.

²²¹ מנחת חינוך מצוה לד, סק"ח. אך ראה אצל: הרב משה שטרנבוך, שו"ת תשובות והנהגות, ח"ד סי' סדר, שנשאל לגבי סיוע להמתת חסד הנעשית בבן נח, והביא את דברי המנחת חינוך וחלק עליהם.

²²² תורת בן נח (לעיל, הערה 65), עמ' לג.

²²³ סדר נח, פרשה לט, סי' יט. לעומת זאת הביא הפרשת דרכים דרוש ב, בשם מהרימ"ט, שכן נח מוזהר גם על התאבדות.

²²⁴ אמנם ידועה האמרה של הסופר והמסאי האנגלי א"מ פורסטר: "הפשע שבהתאבדות הוא ההתעלמות מרגשותיהם של אלו שאנו משאירים מאחור", אך כמובן שאין לאכוף התעלמות זו ב"שיניים" משפטיות, מה עוד שלפי פורסטר אין פשע בהתאבדות כאשר המתאבד הוא עירי.

²²⁵ החוק במדינת ישראל, למשל, אוסר לסייע או לשדל להתאבדות (ראה: סעיף 302 לחוק העונשין, התשל"ז-1977) אך כמובן שאיננו אוסר את ההתאבדות עצמה. אף על פי כן, מדינות רבות (ובתוכן מדינת ישראל) לוקחות לעצמן את הזכות (ואף החובה) למנוע מבן אדם להתאבד. לדעתי, יש כאן חדירה (חלקית) של ערך דתי לתוך מערכת המשפט, גם אם היא אינה מנוסחת בצורה כזאת.

חשוב בערכי היסוד של החברה, ומשום כך יש מי שמוכן להתיר לאדם לאבד את עצמו לדעת, ובמיוחד כאשר הוא במצב רפואי קשה, וזאת כחלק מאותה זכות יסוד אנושית".²²⁶

אך בהלכה קיים איסור מפורש על התאבדות, כדברי הברייתא: "דתניא: 'ואך את דמכם לנפשותיכם אדרוש' (בראשית ט, ה) - ר' אלעזר אומר: מיד נפשותיכם אדרוש את דמכם",²²⁷ ובמדרש אחר נלמד הדבר ישירות מהלאו "לא תרצח".²²⁸ הרמב"ם תמצת את ההבדל בין הרעיון הליברלי להלכה היהודית בצורה יפה:

הרבה דברים אסרו חכמים מפני שיש בהם סכנת נפשות, וכל העובר עליהן, ואמר: 'הריני מסכן בעצמי, ומה לאחרים עלי בכך' או 'איני מקפיד על כך' - מכין אותו מכת מרדות.²²⁹

מדוע ההלכה היהודית אוסרת על האדם לפגוע בעצמו? נראה ברור שבשורש הלכה זו עומדת קביעתו של הרדב"ז "שאין נפשו של האדם קניינו אלא קניין הקב"ה".²³⁰ ההלכה קובעת שאין לאדם בעלות בלעדית²³¹ על

²²⁶ משה דרורי, 'על המאבד את עצמו לדעת - 'ואך את דמכם לנפשותיכם אדרוש', דף פרשת השבוע של משרד המשפטים, פרשת נח (תשס"ו), גיליון מס' 229. וראה בהרחבה: ל' שלף, "בין קדושת החיים לכבוד האדם - על ייסורי הגוף, הקדמה הרפואית, רגישות אנושית והמשפט הפלילי", משפטים כד (תשנ"ד), עמ' 240-207.

²²⁷ בבלי, בבא קמא, צ ע"ב.

²²⁸ פסיקתא רבתי, שמות, פרשה כד: "לא תרצח - לא תיתרצח, לא תעשה הדם צורה עליך". למעשה, רוב פוסקי ההלכה למדו את האיסור מהמדרש הראשון, אך מספר פוסקים אחרונים קיבלו את העמדה שהמאבד עצמו לדעת עובר על "לא תרצח". ראה: המאבד עצמו לדעת - היבטים הלכתיים, היסטוריים והגותיים, יחזקאל שרגא ליכטנשטיין, הוצאת הקבוץ המאוחד, תל אביב (תשס"ח), עמ' 61-60. ליכטנשטיין אף הציג שם נפקא מינה להלכה בין שתי השיטות.

²²⁹ משנה תורה, הלכות רוצח יא, ה. הרמב"ם אמנם מציין שם (ב, ב) כי המאבד עצמו לדעת אינו נהרג בבית דין, אך הוא סבור ש"שופך דמים הוא ועון הריגה בידו", והסביר המנחת חינוך, מצוה לד, שהמתאבד אינו חייב מיתת בית דין כדי לא לפוטרו מתשלום נזק שגרם בשעת התאבדותו, ואם כן הדבר רק בא להחמיר עליו ולא להקל.

²³⁰ רדב"ז, הלכות סנהדרין יח, ו.

חייו. חייו וגופו שייכים לקב"ה ולכן אין הוא רשאי לפגוע בהם. לפנינו אם כן עיקרון דתי מובהק שיש לו השלכות יישומיות על המשפט העברי. דוגמה נוספת לעיקרון דתי המבדיל בין משפט בני נח למשפט העברי ניתן להביא מדין "לא תגורו מפני איש". בקטע מהתלמוד הירושלמי שאיננו מופיע בגרסאות הירושלמי שלפנינו, אך מצוטט אצל הרמב"ן,²³² נאמר כך: "בדיני ישראל, כל דין שאתה יודע שאתה שלם ממנו אי אתה רשאי לברוח ממנו, וכל שאתה יודע שאי אתה שלם ממנו אתה רשאי לברוח ממנו, אבל בדיניהם אף על פי שאתה יודע שאתה שלם ממנו אתה רשאי לברוח ממנו". ובאר הרמב"ן: "נראה מכאן שרשאי (-הדיין) הגוי לאמר לבעלי הדין: איני נזקק לכם. כי תוספת היא בישראל: 'לא תגורו מפני איש'".²³³ הרב מאיר דן פלאצקי, בעל הכלי חמדה, הסביר את משמעותו של הבדל זה בפירושו לפסוק "כי המשפט לאלקים הוא":

צריך עיון אמאי אסור (לדיין) לסלק את עצמו (מן הדין)...
ונראה ברור שהכתוב מבאר זאת, במה שאמר 'כי המשפט לאלוקים הוא', היינו שאין זה מפני בין אדם לחבירו, רק להעמיד המשפט שהוא לאלוקים. כי השי"ת חפץ להעמיד

²³¹ ישנה מחלוקת באחרונים בעניין הבלעדיות של בעלות הקב"ה על האדם: הרב שלמה יוסף זיון (לאור ההלכה, עמ' שיח ואילך; הלכה ורפואה, ב, תשמ"א, עמ' צג ואילך) סבר כי אין לאדם בעלות על גופו כלל. לעומתו, הרב שאול ישראלי (התורה והמדינה, ה-ו, תשי"ג-תשי"ד, עמ' קו; עמוד הימיני, סי' טז סקט"ו ואילך) סבר שיש לאדם בעלות חלקית על גופו, והיא בעלות של שותפות בינו ובין הקב"ה. על כל פנים, כפי שכבר קבע הרב פרופ' אברהם שטיינברג: "גם לפי שיטה זו (-שיטת הרב ישראלי), אין בעלותו של האדם מקנה לו זכות להביא נזק לגופו, ולדעת הכל אסור להרוג את חברו, גם אם מבקש ממנו, שכן האדם איננו בעלים על גופו, כדי לגרום למותו". ראה דברים אלו במאמרו: 'הבסיס ההלכתי להצעת "חוק החולה הנוטה למות", אסיא עא-עב (שבט תשס"ג), כרך יח, ג-ד. וכן ראה שם בהערה 13 סקירה של המקורות המרכזיים בסוגיה זו.

²³² פירוש הרמב"ן על התורה, בראשית לד, יג.

²³³ רמב"ן, שם. לאור זאת קשה ביותר על המנחת חינוך, מצוה תטו, שכתב שלשיטת הרמב"ן מחויבים בני נח בדין "לא תגורו". וראה בעניין זה עוד במאמרו של הרב בן ציון רבקיין: 'בענין דין לא תגורו מפני איש אצל בני נח', הדרום, חוברת ס, (אלול התשנ"א), עמ' 109-110.

המשפט, שיהיה משפט התורה בישראל, אבל בכני נח המצווים על הדינים, אין זה אלא מפני ישוב העולם ואין זה משפט התורה – אם כן נראה פשוט דלא שייך בהם לאו דלא תגורו.²³⁴

בעקבות ההבדל בדין "לא תגורו מפני איש" עומד הרב פלאצקי על ההבדל בין דיני בני נח שמטרתם יישוב העולם בלבד, ובין המשפט העברי שהשם "משפט" הוא בעצם רק כינוי מושאל עבורו, שהרי הוא כולל בתוכו עקרונות דתיים המכניסים גם את הקב"ה כגורם בשדה המשפטי. בצורה עקרונית ושיטתית מופיע רעיון זה בדברי הר"ן הידועים:

משפטי התורה יש להם מבוא גדול, וכאילו הם משותפים בין סיבת חול הענין האלהי באומתנו ותיקון ענין קיבוצנו. ואפשר שהם היו פונים יותר אל הענין אשר הוא יותר נשגב במעלה, ממה שהם היו פונים לתיקון קיבוצנו, כי התיקון ההוא, המלך אשר נעמיד עלינו ישלים ענינו... נמצא שמינוי המלך שוה בישראל וביתר אומות שצריכים לסידור מדיני... שכמו שנתיחדה תורתנו מבין נימוסי אומות העולם במצות וחוקים, אין ענינם (-של משפטי התורה) תיקון מדיני כלל אבל הנמשך מהם הוא חול השפע האלהי באומתנו והידבקו עמנו.²³⁵

הר"ן מרחיב ברעיון זה, אך לדידנו מספיקה האבחנה שהוא עושה בין משפטי התורה שמגמתם "חול השפע האלהי באומתנו" ובין דיני המלוכה שמגמתם "סידור מדיני". אמנם דעתו של הר"ן היא קיצונית בכך שבניגוד לשאר הראשונים שסברו שמשפט התורה משלב בתוכו גם תיקון עולם

²³⁴ כלי חמדה, דברים א, יז.

²³⁵ דרשות הר"ן, דרוש י"א.

וסידור מדיני,²³⁶ הוא סובר שאין זה מעניין התורה כלל, אך מכל מקום נראה שהוא עומד כראות על כך שמשפט התורה משלב בתוכו עקרונות דתיים עמוקים.

3. תפיסת מציאות שונה

הרמב"ם קבע כי מפי הקבלה שמענו שקיים איסור הרבעת בהמה והרכבת אילן גם לבני נח אלא שאין נהרגים עליו.²³⁷ הרב קוק נזקק פעמים רבות לעסוק בדין כלאים של בני נח,²³⁸ ולצורך הבהרת דין זה הוא מבאר בכמה מקומות את ההבדל העקרוני שבין תפיסת המציאות של דיני בני נח ובין תפיסת המציאות ההלכתית. נביא את דבריו מתוך אחת מן התשובות הללו:

על פי יסוד אחר שבארתיו כבר בקונטרס 'עץ הדר', שאפילו הדברים שאסורים לבני נח אינם דומים בפרטי הלכותיהם לאיסורים ההם אצלנו, ועיקר החילוק הוא מה שאצלנו הולכים אנו בפרטי ההלכות אחרי הקבלה וההלכה, ואצלם הדבר תלוי על פי החוש והטבע. על כן לגבי אפרסקים ושקדים אמרנו במשנה פ"א דכלאים, שאף על פי שהם דומין זה לזה, כלאים זה בזה, משמע שמצד הסברא הי' ראוי לחשבם למין אחד מפני הדמוי שביניהם, אלא שבאה הקבלה והודיעה לנו שהם מכל מקום כלאים זה בזה. ולא נפלאת ולא רחוקה היא לפי זה לומר, שאצל בני נח הולכים אנו אחר הדמיון החיצוני ואינם נחשבים אצלם כלאים זה בזה, ובזה יש לנו פתחים רחבים לסמוך גם בענין זה של מישימש, שהוא ממניי האפרסקים, ע"ג שקדים...²³⁹

²³⁶ לעיל הערה 201.

²³⁷ משנה תורה, הלכות מלאים י, ה. וכן ראה בשו"ע יו"ד, רצה, ב.

²³⁸ ראה: שו"ת אורח משפט, עמ' רנה, שו"ת משפט כהן, סי' יג-כ, ושו"ת דעת כהן, סי' נד.

²³⁹ שו"ת משפט כהן, סי' כ. למקומות נוספים שבהם כתב הרב קוק על חילוק זה, ראה: עץ הדר, סי' א, שו"ת משפט כהן, סי' יג.

הרב קוק סובר שהמיון הבוטני של מיני הגידולים השונים הינו שונה מהמיון ההלכתי. כשבאים להגדיר מהם שני מינים שונים שהמערב ביניהם עובר על איסור כלאים ישנו דין שונה בין ישראל לבן נח. לישראל ישנה חובה ללכת לפי המיון ההלכתי ולא לפי המיון של המדענים המבינים בבוטניקה²⁴⁰ (בוטנאים), ואילו לבני נח איסור כלאים תקף רק על פי המיון המדעי כיון ש"אצלם הדבר תלוי על פי החוש והטבע". עבור הרב קוק זוהי איננה רק הבחנה תיאולוגית. זוהי הבחנה בעלת השלכה הלכתית מעשית: היתר לשימוש בזמורות של משמש ושקד שהורכבו על ידי נכרים. אם את איסור כלאים של ישראל נהוג להסביר כחוק שטעמו לא מובן²⁴¹ נראה שאיסור כלאים של בן נח הוא איסור שכלי, שכפי שכתב הר"ן מטרתו היא "שלא ישנו סדרי בראשית".²⁴²

אך נראה שתפיסת המציאות של ההלכה איננה שרירותית. הרב קוק רומז לכך כאשר הוא כותב "שאצל בני נח הולכים אנו אחר הדמיון החיצוני", ונראה מכאן שההלכה, הנמצאת על ציר מקביל, הולכת אחר המהות הפנימית. אם נשתמש במושגיו של הפילוסוף עמנואל קאנט נאמר כי תורת ישראל מתייחסת למציאות האונטולוגית, כלומר המציאות כפי שהיא, בעוד דיני בני נח מתייחסים למציאות האפיסטמולוגית, המציאות כפי שהיא נתפסת על ידי החושים.²⁴³

ננסה להדגים עיקרון זה בדיני "לא תרצח" שבהם אנו עוסקים. כזכור, הרמב"ם פסק כי "בן נח שהרג נפש אפילו עובר במעי אמו נהרג עליו, וכן

²⁴⁰ יש מחלוקת באחרונים כיצד בדיוק נעשה המיון ההלכתי של כלאים בישראל, ומהי הגדרת ה"מין". ראה סיכום יפה של הדעות במאמרו של הרב אלחנן בן-נון, "הגדרת ה'מין' בכלאים ע"פ שיטת הרמב"ם", **תחומין** א (תשמ"ז), עמ' 216. לדוגמה, הרב קוק בשו"ת **משפט כהן**, סי' כה, סובר שנתוני הגידול של הצמח הם המגדירים את המין, ואילו הרב ישראלי **בארץ חמדה** סובר שהטעם הוא הקובע את המין לשיטת הרמב"ם.

²⁴¹ ראה למשל **רש"י**, ויקרא יט, יט. ואמנם רמב"ן חלק עליו (שם).

²⁴² **חידושי הר"ן**, סנהדרין נו ע"ב, ד"ה ר' אלעזר'.

²⁴³ ברעיון זה טמון לדעתי יסוד חשוב בפילוסופיה של ההלכה שאמנם מוצג כאן בתמציתיות גדולה, אך בעזרת ה' ארחיב עליו במקום אחר.

אם הרג טריפה... הואיל והמית מכל מקום נהרג".²⁴⁴ עובר הוא כמובן ולד במעי אמו, ואילו טריפה הנו אדם שעדיין לא מת, אך בוודאות ידוע שימות תוך תקופה מסוימת. בדיני ישראל הדין שונה וההורג טריפה או עובר - אינו נהרג. המקור לאיסור הריגת עובר לבני נח מפורש בגמרא,²⁴⁵ אך לא מצאנו מקור לאיסור כזה לישראל. מתוקף הכלל שאין דבר שלישאל מותר ולבני נח אסור ("ליכא מידי") למדו הפוסקים שגם לישראל יש איסור להרוג עובר.²⁴⁶ אף על פי שישאל לא נהרג אם עשה כן. לגבי הריגת טריפה כתבו הראשונים והאחרונים שבדיני ישראל אף על פי שההורג טריפה פטור מדיני אדם הוא בכלל שופכי דמים.²⁴⁷ אם כן, אנו מוצאים שהאיסורים להרוג עובר וטריפה שייכים לתחום המוסרי-החברתי (דיני בני נח ודיני שמים), אך הם לא נלמדים מ"לא תרצח". את הסיבה לכך מסביר הרב יעקב אריאל:

בן נח שהרג עובר במעי אמו נהרג עליו, מה שאין כן בישראל. העובר הוא יצור חי מצד עצמו, אך מבחינה הלכתית אין הוא נחשב עדיין לאישיות עצמאית שניתן לכנותה בשם 'אדם' (ומשום כך אין עובר מטמא בנגעים שנאמר 'אדם כי יהיה בעור בשרו' ועובר אינו אדם).²⁴⁸

מצד הדמיון החיצוני העובר הוא יצור חי, אך מצד ההלכה, כלומר מצד המציאות האונטולוגית, אין הדבר כך.²⁴⁹ דברים דומים מסביר שם הרב

²⁴⁴ משנה תורה, הלכות מלכים ט, ד.

²⁴⁵ בבלי, סנהדרין, נו ע"ב.

²⁴⁶ ראה למשל שו"ת יביע אומר, ח"ד, אבן העזר, א, שדן בעניין.

²⁴⁷ ראה על כך באנציקלופדיה תלמודית, כרך כא, ערך "טריפה", עמ' ב-יג, וכן

אנציקלופדיה הלכתית-רפואית, כרך ג, ערך "טריפה" עמ' 15-14.

²⁴⁸ הרב יעקב אריאל, שו"ת באהלה של תורה, ח"ב, הוצאת מכון התורה והארץ, כפר דרום

(תשס"ג), עמ' 218.

²⁴⁹ בצורה שונה מחלק הרב אשר וייס במנחת אשר, בראשית, סי' יב, 'בענין איסור רציחה בבני נח'. לדבריו, בישראל איסור רציחה הוא רק על "נפש", ועובר לא נקרא נפש (משנה, אהלות ז, ו), ולכן אין איסור מפורש בתורה לישראל על הריגת עובר, ואין חיוב מיתה, אלא שלמדים את האיסור מדיני בני נח. לעומת זאת, בדיני בני נח לדעתו חיוב רציחה הוא גם על

אריאל בעניין טריפה ומוסיף שאין הדבר כך רק לעניין הריגת טריפה אלא גם לעניין הקרבת חיה טריפה, שכן כבר כתבו האחרונים כי בניגוד לישראל מותר לבן נח להקריב חיה כזו כיון שלתפיסתו אינה נחשבת כמתה.²⁵⁰ נראה כי הדברים מרומזים בדברי הרמב"ם עצמו שקבע בסוף ההלכה: "הואיל והמית מכל מקום נהרג" - הוספה שאין בה צורך לכאורה. אלא שנראה לומר שהרמב"ם מברר פה את הסיבה שבגינה נהרג: "הואיל והמית". אף על פי שלא הייתה כאן הריגה מבחינה המציאות האונטולוגית, המציאות כמות שהיא, מכיון שמצד הדמיון החיצוני, מצד החוש, ההורג ביצע פעולת המתה - דינו מוות. נראה שלכך כיון **המנחת חינוך**, שעל פי דברי הרמב"ם בהלכות מלכים שההורג טריפה ועובר חייב מיתה, כתב כך:

ונראה פשוט דאפילו לדעת הר"מ (הלכות רוצח ד, א) דפוסק כרבי שמעון דנתכוין להרוג זה והרג את זה פטור (סנהדרין עט ע"א), דוקא בישראל, אבל בן נח בכל ענין חייב.

הרמב"ם פוסק כדעת היחיד בגמרא שישראל שהתכוון להרוג אדם אחד אך הרג את זולתו - פטור. **המנחת חינוך**, בעקבות פסיקת הרמב"ם בעניין הריגת טריפה ועובר, טוען שבדיני בני נח אדם זה יהיה חייב. נראה שהסיבה לכך היא העובדה שבדיני בני חשובים רצונותיו של האדם וכוונותיו, ואילו בדיני ישראל כל עוד אין תיאום מלא בין הכוונה ובין המעשה לא ניתן לחייב.

ה. האם ניתן לאכוף את הציווי המוסרי?

²⁵⁰ "אדם" שהרי נאמר בהם "שפך דם האדם באדם דמו ישפך" (בראשית ט, ו), ועובר נקרא אדם (**משך חכמה**, שמות לב, ב), ולכן חייבים מיתה על הריגתו.
²⁵⁰ ראה: **תוספות רבנו אלחנן**, ע"ז, ה, ב; **פנים מאירות**, זבחים קטז.

מצאנו אם כן, שישנו הבדל מהותי בין דיני בני נח ובין משפטי ישראל. הדגמנו את ההבדל בעיקר באמצעות הדיונים ההלכתיים סביב איסור שפיכות דמים, אך ניתן להראות את אותם העקרונות גם לגבי איסור גזל ואיסורים נוספים של בני נח. עתה ניתן להבין מדוע קבעה ההלכה כי אין איסור "לא תרצח" כלפי גוי; כמו דין "לא תעמד על דם רעך", כך גם דין "לא תרצח" שייך רק כלפי יהודים, כיון שהוא מחיל קטגוריות מיוחדות ופרטי דין שונים. פעמים רבות נוצר מתוך הקטגוריות ההלכתיות החדשות הללו סוג מסוים של "ואקום" הלכתי כמו במקרים שראינו של דין עובר או דין טריפה. במקרים אלו, חוזרת ההלכה ומחילה את הקטגוריות המוסריות הפשוטות של "ליכא מידוי" ו"חייב בדיני שמים" על מנת לאסור את הדבר. ראינו שכך הוא הדין גם לגבי הריגת גוי. בדומה לכך יש להראות לגבי המקרים שנידונו בגמרא בבבא קמא שבהם אדם פטור בדיני אדם אך חייב בדיני שמים. כפי שהסברנו, סיבת הפטור בדיני אדם ברוב המקרים הללו היא בשל העובדה שאלו מצבי "גרמא". לאור זאת, לא מפתיע לגלות שהפוסקים סבורים כי בן נח מחויב על גרמא,²⁵¹ ולפיכך יהיה חייב במקרים המופיעים במסכת בבא קמא. התורה - מסיבות שלא כאן המקום להיכנס אליהן - לא אסרה את ההיזקים הללו, ולפיכך מגיעים דיני שמים ודיני בני נח וסותמים את ה"ואקום" ההלכתי הזה.

אך חשוב להדגיש שבענייני שפיכות דמים כאשר נוצר "ואקום", ההלכה לא מסתפקת רק באיסור המוסרי אלא נותנת גם סמכות אכיפה, כפי שכותב הרמב"ם:

ההורג נפשות ולא היו שם עדים רואין אותו כאחת אלא ראהו
האחד אחר האחד או שהרג בפני עדים בלא התראה או

²⁵¹ ראה למשל: בית יוסף יו"ד, סי' קלב; שו"ת אחיעזר ח"ג, סי' לז, וכפי שהם מוכיחים מדברי הרמב"ם. פוסקים אלו אף סבורים שבן נח חייב בהיזק שאינו ניכר, היזק שבו לפי הבבלי בבבא קמא יהודי פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים. אך יש פוסקים שסברו שגם בן נח פטור בהיזק שאינו ניכר. ראה: מנחת חינוך מצוה קיא, ח; שו"ת אבני נזר, יו"ד סי' קכ; שו"ת שואל ומשיב, מהדרה קמא, ב, קכא.

שהוכחשו העדים בבדיקות ולא הוכחשו בחקירות כל אלו הרצחנים כונסין אותן לכיפה ומאכילין אותן לחם צר ומים לחץ עד שיצרו מיציהן ואחר כך מאכילין אותן שעורים עד שתבקע כריסם מכובד החולי.²⁵²

הרמב"ם מתאר סדרה של מקרים שבהם אדם רצח אך מכיון שיש "ואקום" הלכתי אין לבית דין לכאורה סמכויות לעשות לו דבר. הרמב"ם מורה כיצד יש להעניש אנשים כאלו, לכאורה שלא כדין. הדבר דומה למה שכתב בהלכות מלכים:

כל ההורגין נפשות שלא בראייה ברורה, או בלא התראה, אפילו בעד אחד, או שונא שהרג בשגגה, יש למלך רשות להרוג ולתקן העולם כפי מה שהשעה צריכה. והורג רבים ביום אחד ותולה ומניחן תלויים ימים רבים להטיל אימה ולשבור יד רשעי העולם.²⁵³

אלא שכאן אנו רואים שהסמכות לכך היא של המלך ולא של בית הדין. הדברים מבוארים על פי דבריו בהלכות רוצח:

וכל אלו הרצחנים וכיוצא בהן שאינן מחוייבים מיתת בית דין אם רצה מלך ישראל להרגם בדין המלכות ותקנת העולם הרשות בידו. הרי שלא הרגם המלך, ולא הייתה השעה צריכה לחזק הדבר, הרי בית דין חייבין מכל מקום להכותם מכה רבה הקרובה למיתה, ולאסור אותן במצור ובמצוק שנים רבות, ולצערן בכל מיני צער: כדי להפחיד ולאיים על שאר הרשעים, שלא יהיה להם הדבר לפוקה ולמכשול לבב,

²⁵² משנה תורה, הלכות רוצח, ד, ח.

²⁵³ שם, הלכות מלכים, ג, י.

ויאמר הריני מסבב להרוג אויבי כדרך שעשה פלוני,
 ואיפטר.²⁵⁴

סמכות זו מוטלת עקרונית על המלך, אך אם הוא לא ממלא את תפקידו - אם משום רשלנות ואם משום שלא הייתה השעה צריכה לכך - עדיין יש לבית הדין סמכויות להעניש את העבריין בדרכים עקיפות. הרמב"ם מסייג סמכות זו של בית הדין רק לדין רצח, כפי שהוא מסביר שם:

ואין עושין דבר זה לשאר מחוייבי מיתת בית דין אלא אם נתחייב מיתה ממיתין אותו ואם אינו חייב מיתה פוטרין אותו, שאף על פי שיש עונות חמורין משפיכות דמים אין בהן השחתת ישובו של עולם כשפיכות דמים, אפילו עבודה זרה ואין צריך לומר עריות או חילול שבת אינן כשפיכות דמים, שאלו העונות הן מעבירות שבין אדם להקב"ה אבל שפיכות דמים מעבירות שבינו לבין חברו.

הרמב"ם מודע לכך ש"ואקום" הלכתי קיים גם בהלכות נוספות אך רק כאשר ה"ואקום" מביא לשפיכות דמים הוא נותן לבית הדין סמכויות משפטיות להילחם בכך. את סמכויותיו של בית הדין למד הרמב"ם ממשנה מפורשת: "ההורג נפש שלא בעדים, מכניסין אותו לכפה ומאכילין אותו לחם צר ומים לחץ",²⁵⁵ משנה שכנראה לאורה נקבע הכלל התלמודי: "אמר רבי אלעזר בן יעקב: שמעתי שבית-דין מכין ועונשין שלא מן התורה... ומעשה באדם אחד שרכב על סוס בשבת בימי יוונים והביאוהו לבית-דין וסקלוהו - לא מפני שראוי לכך, אלא שהשעה צריכה לכך".²⁵⁶ אך מהיכן למד הרמב"ם על סמכותו של המלך? יתרה מזאת: מהם הגדרים ההלכתיים האמורים להתוות

²⁵⁴ שם, הלכות רוצח, ב, ד-ה.

²⁵⁵ משנה, סנהדרין ט, ה.

²⁵⁶ בבלי, יבמות, צ ע"ב.

סמכות זו של המלך? האם שיקול דעתו בלבד הוא המנחה אותו? עונה על כך האור שמח על אתר:

אך זאת אני מתפלא על רבינו שכתב אפילו בעד אחד, האם ע"י עד אחד נתיר גופו להריגה, אתמהה... והנראה לי דרבינו סובר, דהואיל דבן נח נהרג עפ"י עד אחד, לכן גם גואל הדם אם הרג לרוצח בעד אחד אין נהרג עליו, וכן מלך ישראל יש לו רשות להרוג, דדוקא לדון בדיני סנהדרין, בחוקים תורנים שמצוה עליהן לדון צותה התורה דבעי שני עדים, אבל בגואל הדם ומלך ישראל דרשות ניתן להם, והוא לתיקון המדינה, דינם כמו שנתנה התורה הנימוסית לבני נח, וזה ענין מושכל.²⁵⁷

האור שמח מסב את תשומת לבנו להשוואה שהרמב"ם עושה בין דיני בני נח לדיני המלוכה, השוואה שעליה הוא עומד גם במספר מקומות נוספים בחידושו על הרמב"ם.²⁵⁸ הרב מאיר דן פלאצקי, בעל הכלי חמדה, עמד גם הוא על כך שדיני המלוכה מבוססים על דיני בני נח: "מלך... אין לו יותר כוח לדון מדיני בני נח, ומי שאינו מתחייב בדיני בני נח, גם המלך אינו יכול להענישו".²⁵⁹ כבר בראשונים מצאנו את המאירי מצביע על השוואה זו: "הרג עובר... הרג טריפה... וכן כל כיוצא אלו שחייבין מיתה בישראל אלא שאין בית דין ממיתין אותן, בבני נח נהרגין שהרי אף בישראל רשאי המלך להרגן".²⁶⁰

²⁵⁷ אור שמח, הלכות מלכים, ג, י.

²⁵⁸ ראה: אור שמח, הלכות רוצח ו, ה; אור שמח, הלכות רוצח ב, ד.

²⁵⁹ חמדת ישראל, עמ' 200.

²⁶⁰ בית הבחירה למאירי, סנהדרין נז ע"ב, ד"ה 'וכן לענין'.

בפירושו לתורה לומד האור שמח על ההשוואה מפסיקת הרמב"ם שלבני נח אין ארבע מיתות בית דין אלא מיתת סיף בלבד²⁶¹: "מצוות שלהם (-של בני נח) היא רק שמירת הסדר קרוב לדת הנימוסי... לכן אין להם רק סיף, שזה מיתה המסורה גם למלכות²⁶² בהפר אחד דת נימוסי חותכים ראשו בסיף בלבד"²⁶³. גם הרב פלאצקי השתמש ברעיון זה כבסיס להוכחה שדיני המלוכה נלמדים מדיני בני נח.²⁶⁴ בפרושו לתורה²⁶⁵ ביסס הרב פלאצקי את ההשוואה בין דיני המלוכה לדיני בני נח על סמך מקור אחר, פסוקי התורה הדנים במצות מינוי המלך: "ואמרת אשימה עלי מלך ככל הגוים אשר סביבתי"²⁶⁶. יש המבינים את הרצון ל"מלך ככל הגוים" כגנאי וזאת בעקבות פרשת המלך בספר שמואל (פרק ח), אך נראה שבפשט התורה רצון זה איננו שלילי בהכרח. כך גם הבין הרב פלאצקי, אלא שהוא אף מגדיל לעשות ומקשר בין הביטוי "ככל הגוים" לבין דיני בני נח שעל פיהם אמור לדרון המלך. גם הרב יעקב אריאל הצביע על הפסוק "ככל הגוים אשר סביבתי" כרמז להשוואה בין דיני המלוכה לדיני בני נח.²⁶⁷

הרמב"ם עצמו רומז להשוואה זו בכך שכאשר הוא דן בסמכויות המלך הוא משתמש בביטויים "תקנת העולם" ו"השחתת יישובו של עולם" המקבילים

²⁶¹ "ובן נח שעבר על אחת משבע מצוות אלו יהרג בסיף" (משנה תורה, הלכות מלכים ט, יד). מקור הדברים הוא בבבלי, סנהדרין, נו ע"א: "כל מיתה האמורה בבני נח אינה אלא סיף".

²⁶² ניתן ללמוד שמיתת סיף היא המיתה שבה הייתה ממיתה בעבר המלכות מתוך משנה מפורשת הדנה במיתות בית דין: "מצות הנהרגין - היו מתיזין את ראשו בסיף כדרך שהמלכות עושה" (סנהדרין ז, ג). הרב ראובן מרגליות בהערותו על משנה זו (מרגליות הים, שם) רמז גם הוא להשוואה בין דיני המלוכה לדיני בני נח, בכך שהפנה למדרש איכה רבה (פתיחתות, יד): "אותה שעה אמר הקב"ה לא גזרתי מיתה לבני נח אלא בחרב".

²⁶³ משך חכמה, דברים לג, ד.

²⁶⁴ חמדת ישראל, עמ' 75-76.

²⁶⁵ כלי חמדה, פרשת שמות, אות ד, עמ' 146. על ההשוואה בין דיני המלוכה לדיני בני נח בכתבי הרב פלאצקי ראה גם: כלי חמדה, פרשת דברים, אות ו, עמ' קיט.

²⁶⁶ דברים יז, יד.

²⁶⁷ דינא דמלכותא בארץ ישראל, הרב יעקב אריאל, שנה בשנה (התשס"ג), עמ' 85-96,

הערה 31.

לביטוי שבו השתמש כשעסק בשבע מצוות בני נח: "שלא יישחת העולם".²⁶⁸

בהמשך הפרק שבו הרמב"ם מתאר את התפקיד של המלך ובית הדין במקרים שבהם לא ניתן להעניש את הרוצח בבית הדין, הוא מביא את המקרים של הריגת טריפה והריגת בן נח, וברור שגם הם חלק מהמקרים שבהם הסמכות נתונה למלך או לסמכותו העקיפה של בית הדין. דומני שעתה נוכל להבין היטב את ההלכה בעניין הריגת בן נח: "ישראל שהרג גר תושב אינו נהרג עליו בבית דין... ואין צריך לומר שאינו נהרג על הגוי". הרמב"ם לא כותב שישראל שהרג גר תושב "אינו נהרג" אלא הוא כותב "אינו נהרג בבית דין", ומשתמע מדבריו שיש מוסד אחר שקובע את דינו להריגה. ונראה שלאור זאת כתב בעל **מרכבת המשנה** שישראל שהרג במזיד גר תושב "אינו נהרג עליו בב"ד, מיהו ודאי אם הרגו גואל הדם אינו נהרג עליו"²⁶⁹ - וזאת כיון שיהודי זה הוא אכן "בר קטלא".²⁷⁰

לעומת זאת, על עובד עבודה זרה (וכאמור, כשהרמב"ם משווה בין גר תושב לגוי, כוונתו במושג גוי היא לעובד עבודה זרה)²⁷¹ אומר הרמב"ם שאין צריך לומר שרוצחו אינו נהרג, כיון שבאמת דינו שונה בתכלית מדינו של גוי השומר על שבע המצוות, ואף על פי שאסור ליהודי להורגו - כפי שיבואר באריכות להלן - מצד ההלכה התיאורטית דינו מוות.

לסיכום, כאשר יהודי רוצח נכרי, לא רק שהוא עובר בכך על איסור דתי-מוסרי, הוא אף נענש על כך בדיני המלוכה - דיני בני נח, בדיוק כמו שנכרי

²⁶⁸ בשל קוצר היריעה עמדנו כאן על ההקבלה בין דיני המלוכה ודיני בני נח בתמציתיות, אך למעשה יש עוד להרחיב בכך רבות. מי שהרחיב בעניין זה עם דגש על פסיקת הרמב"ם בעניין הוא פרופ' יעקב בלידשטיין בספרו: **עקרונות מדיניים במשנת הרמב"ם: עיונים במשנתו ההלכתית**, רמת גן, אוניברסיטת בר-אילן (תשס"א), עמ' 146-141.

²⁶⁹ כלומר, אם גואל הדם של הגר תושב שנרצח הורג את הרוצח, אין הוא (גואל הדם) נהרג בשל כך.

²⁷⁰ **מרכבת המשנה**, הלכות רוצח, ה, ג.

²⁷¹ ראה לעיל, הערה 147.

שהרג נכרי נידון על ידי המלך.²⁷² בדומה לכך, ישראל שהרג גר תושב בשוגג - גולה לעיר מקלט,²⁷³ שהרי גם גר תושב שהרג גר תושב בשוגג - גולה.²⁷⁴ כשהמלך לא מבצע את תפקידו יש לבית דין סמכויות עקיפות להעניש את העבריין. על גבי האיסור הדתי-המוסרי הבסיסי הזה בונה התורה קומה חדשה של איסור שפיכות דמים, קומה השייכת רק בין יהודים. קומה זו היא הקרויה בתורה "לא תרצח". מטרתה של קומה זה איננה להחליף את הקומה הראשונית אלא להציב לעם ישראל נורמה מוסרית גבוהה יותר ובעלת שיקולים שמקורם בתפיסת משפט דתית, ולא בתפיסה חברתית בלבד.

²⁷² וכן ראה בדברי הרב יעקב אריאל במכתב המובא בפתיחתו של חיבור זה: "איסור שפיכת דמו של גוי ע"י ישראל נשאר במלוא חומרתו הקודמת. **וישראל שרצח גוי נדון כבן נת.** הדבר מוטל על המלך שסמכותו בנושא זה היא 'ככל הגויים'."

²⁷³ **משנה תורה**, הלכות רוצח ה, ג.

²⁷⁴ שם.