

## הרב יהודה וולדן

## ענישת גוי שרצח או חבל – בדין ושלא בדין

## ראשי פרקים:

- א. דין גוי שרצח או חבל
  1. דינו כשהרג ישראל במזיד
  2. דינו כשחבל בישראל
- ב. הסמכות השיפוטית הדנה גוי שרצח או חבל
  1. על פי דין תורה בבית דין
  2. על פי משפט המלך
- ג. ביצוע דינו של גוי שרצח או חבל בזמן הזה
  1. עונש מיתה בזמן הזה
  2. עונש מיתה לגוי בזמן הזה
- ד. דינו של יהודי ההורג במזיד גוי שרצח
  1. משעה שנתפס עד גמר דינו בבית דין או במשפט המלך
  2. מלאחר שעת גמר הדין בבית דין או במשפט המלך
- ה. דינו של יהודי ההורג במזיד גוי שחבל
  1. סיכום



בעבר, המלחמה עם אויבינו היתה בעיקרה בגבולות הארץ. המלחמה נגדם נוהלה, על פי רוב, ע"י כוחות הבטחון בלבד. כיום המלחמה אל מול אויבי ישראל ובעיקר נגד המחבלים, היא גם בלב ליבה של מדינת ישראל. קורה לא אחת, שמחבלים שניסו לבצע פיגוע חבלני, או כאלו שהצליחו לבצע את זממם, נתפסים חיים ע"י כוחות הבטחון או אף ע"י אזרחים. מאמרנו יעסוק בשאלה, מה דינם של המחבלים הללו לאחר שנתפסו, וכשאינן באפשרותם כבר להמשיך ולהזיק. מהו עונשם, מי קובע את עונשם, והאם רשאי כל אדם לפגוע או להרוג מחבל שכזה, או שכל עניויו מסורים לבית דין או למשפט המלך?

1. במהלך פעולה חבלנית יש לנהוג במחבל על פי גדרו רדף, או על פי גדרו מלחמה. במאמרו זה לא נעסוק בשאלה זו. בנושא זה עסקתי במאמרי: 'רדף, בא במחותרת ומלחמה התגונות

## א. דין גוי שרצח או חבל

1. דינו של גוי שהרג ישראל במזיד<sup>2</sup>

בגמרא (סנהדרין נו א) נאמר: "שבע מצוות נצטוו בני נח – דינים, וברכת השם, עבודה זרה, גילוי עריות ושפיכות דמים, גזל, ואבר מן החי". המקור לחיוב בני נח בשפיכות דמים מופיע בגמרא (סנהדרין נו א): "שפיכות דמים דכתיב – 'שופך דם האדם באדם דמו ישפך' (בראשית ט, ו). על האישים עליהם חייב הגוי בהריגתם על ידו, אומרת שם הגמרא על פי התוספתא (עבודה זרה פ"ט, ה"ג): 'כותי בכותי וכותי בישראל חייב...ואף על העוברין'. כך גם פסק הרמב"ם בהלכות מלכים (ט, ד).

2. דינו של גוי שחבל בישראל

בגמרא סנהדרין (נח ב) נאמר: "אמר ר' חנינא עובד כוכבים שהכה את ישראל חייב מיתה שנאמר 'ויפן כה וכה וירא כי אין איש ויך את המצרי' (שמות ב, יב). וכן פסק הרמב"ם (הלכות חובל ומזיק ה, ג): "עכו"ם שהיכה את ישראל חייב מיתה שנאמר ויפן כה וכה...ויך את המצרי". אולם בהלכות מלכים (י, ו) פסק הרמב"ם: "עכו"ם שהיכה את ישראל ואפילו חבל בו כלשהו אע"פ שהוא חייב מיתה אינו נהרג". הרמב"ם בתשובותיו (סימן קמט, הוצאת מקיצי נרדמים) הוכיח שאכן זו כונת הגמרא שם, באומרה "חייב מיתה" ומדקדק זאת ע"פ שינויי הלשון. (אם כי הוא רן שם על גוי שעסק בתורה שעליו נאמר שחייב מיתה). כך כותב גם המאירי (סנהדרין נח ב): "בן נח שהיכה את ישראל או שחבל בו חייב מיתה בידי שמים אלא שאינו נהרג עליה" וכונתו שאינו נהרג עליה בבית דין. גם ב"כסף משנה" בהלכות מלכים מסביר שהרמב"ם סובר שאע"פ שחייב מיתה לשמים אינו נהרג, והפסוק המובא בגמרא משמש כאסמכתא בלבד.

בטעם הדבר, מסביר הרדב"ז בהלכות מלכים שם, שבן נח נהרג רק על שבע מצוות, וכיון שהכאה איננה משבע מצוות אין הוא נהרג עליה בבית דין. דברים מעין אלו כותבים גם "קרית ספר" שם, המהרש"א (חדושי

אישית וציבורית", בתוך: "עולה מן המדבר" (מספר 2 בטאון ישיבת ימית אייר תשנ"ג עמ' 21-44). במאמר זה נדון כיצד יש לנהוג במחבל רק משעה שכבר נתפס ואין הוא יכול להמשיך בפעולתו יותר.

2. לא נדון בדינו של בן נח שרצח בשגגה, מאחר שאנו עוסקים במתחלים שכל כונתם להרוג ולחבל. באשר לבן נח שרצח בשגגה עיין מכות ט, ב, וברמב"ם מלכים י, א ובנו"כ שם, ובמאמרו המקיף של הרב מ"צ נריה ב"ענבי פתחיה" (עמ' 257-271) – בן נח שרצח באונס וברצון.

אגרות, סנהדרין נח ב), וכן "אור שמח" (הלכות מלכים פ"י) המסביר באריכות את כל שיטת הרמב"ם באותם מקרים בהם בן נח נהרג בירי שמים ולא ע"י בית דין. ה"משנה למלך" בספרו "פרשת דרכים" (דרך דוד, דרוש עשירי) מסביר שהפסוק בא ללמדנו שמשנה הרג את המצרי לאחר שבדק אם עתיד לצאת ממנו גר, וכיון שראה שלא עתיד לצאת, הרגו מדיון מיתת שמים.

הר"ן (סנהדרין שם) מצטט את דברי הרמב"ם, אך חולק עליו וטוען שאין לשון הגמרא מורה כהבנת הרמב"ם, אלא גוי המכה את ישראל חייב מיתתו בבית דין. לדעתו, כשם שבגול, בן נח חייב מיתתו, כך גם כשחובל חייב משום גזל, שהרי "מה לי חבל בגופו מה לי חבל בממונו". (סנהדרין ב ב). לפי הר"ן יש להסביר גם כן, שהפסוק "ויך את המצרי" הוא אסמכתא ולא מקור הדין, מפני שחייב בן נח בגול נלמד מפסוק אחר.

כר"ן סובר גם הרמב"ן בפרושו לתורה (בראשית לד יג), אך כותב, שבכלל מצות דינים אצל גוי הוא גם חיובו בניזקין ובחובל חברו. לפיו החבלה או אף ההכאה (אם כי הוא איננו כותב במפורש הכאה בלי חבלה) הם חלק מהדינים, "ונזרז עליהם אם גנב או עשק... וחבל בו וכיוצא בהן". וכן לדעת הרמב"ן הפסוק "ויך את המצרי", משמש כאסמכתא.<sup>3</sup>

### ב. הסמכות השיפוטית הדנה גוי שרצח או חבל

1. על פי דין תורה בבית דין

בגמרא (סנהדרין נו ב) נאמר: "כשם שנצטוו ישראל להושיב בתי דינים בכל פלך ופלך ובכל עיר ועיר, כך נצטוו בני נח להושיב בתי דינים בכל פלך ופלך ובכל עיר ועיר". וכך פסק הרמב"ם (הלכות מלכים ט, יד):

וכיצד מצווין הם על דינים? חייבים להושיב דינים ושופטים בכל פלך ופלך לדון בשש מצות אילו ולהזהיר את העם, ובן נח שעבר על אחת משבע מצוות אילו יהרג בסניף. ומפני זה נתחייבו כל בעלי שכם הריגה שהרי שכם גזל והם ראו וידעו ולא דנוהו.

3. עיין ב"מנחת חינוך" מצוה מט (אות כו מהחזרת מכן ירושלים), שמקשה מה החידוש ברוב דברי חנינא (בגמרא שם) בכך נח שהיכה את ישראל, הלא גם אם היכה גוי חייב, ולדעת הרמב"ן הכאה היא בכלל דינים? כך הקשה גם "אבי עזרי" (הלכות מלכים ט יד, כעמוד שעב בחוצאה החדשה). ולדבריו מיושב, הפסוק משמש כאישור או כאסמכתא, לר"ן כאיסור גזל, לרמב"ן כדינים. הרמב"ן (בהשגותיו לספר המצוות של הרמב"ם שורש יד בסופו) כותב שבני נח שיש לישראל "בכל מה שבית דין של ישראל ממיתין עליה... דינו אונסין דיני קנסות דיני חבלה כל איש מזו אותם אחת, ואין להם ענין לכללם בבת אחת, אלא ששם אחד יכולל אותם והוא המשפטי". וכונת דבריו שבני נח עקרונית מצווים כמו ישראל בכל אותם שבע מצוות.

מדברי הרמב"ם משמע שהמחויבות להעמיד שופטים אצל הגוים, מוטלת עליהם עצמם, והם צריכים להקים בתי דינים לכך ולדון על פי משפטיהם. במידה ואין הם עושים זאת האחריות חלה על כולם, וכל מי שיכול לדאוג לכך, חייב מיתה. לפיו שכב בן חמור היה חייב על גזל, ואילו כל בני עירו היו חייבים מפני שלא קימו מצות דינים ולא דנו אותם.<sup>4</sup>

הרמב"ן (בראשית לד, יג) חולק, ולדעתו זו אמנם מצות עשה להקים בתי דינים ולדון על פי המקובל באומות, גם בתחומים שבין אדם לחבירו ולא דוקא בשש המצות האחרות. אך אם הם לא הקימו בתי דינים, אין כולם חייבים מיתה, מפני שזו מצות עשה ואין נענשים על ביטול מצות עשה.

כל הדברים האמורים הם, אם אכן ניתנת אוטונומיה שיפוטית לגוים החיים בתוככי ארץ ישראל. כשאין הדבר כך, הרי שממילא החובה לדון גוי ששפך דמים מוטלת על בתי דין של ישראל. מה גם שפגיעה חבלנית מטרתה לפגוע ביהודים על רקע לאומני, ונושא שכזה אי אפשר ליתן להם לדון על פי המקובל עליהם.

כך פוסק הרמב"ם (הלכות מלכים י, יא):

חייבים בית דין של ישראל לעשות שופטים לאלו הגרים תושבים לדון להם על פי משפטים אילו כדי שלא ישחת העולם. אם ראו בית דין שיעמידו מהם שופטים מעמידים, ואם ראו שיעמידו להם מישאל מעמידים.<sup>5</sup>

מסביר שם הרדב"ז: "אם הם לא הושיבו להם בתי דין או שלא היה בהם מי שראוי לכך, אזי חייבים בתי דין של ישראל לעשות שופטים להם". כונתו לבתי דין של ישראל הפוסקים ונוהגים על פי דיני התורה, וכפי שכיום עושים בבתי הדין הרבניים בתחומים אחרים. צריך לציין שהחוק במדינת ישראל כיום, איננו מקנה זכות שפיטה לבתי הדין הרבניים בתחומים אילו.

2. על פי משפט המלך

עיקר הדברים האמורים לעיל, עוסקים בעיקר באשר לגוי שרצח או חבל

4. "אבי עזרי" (הלכות מלכים ט יד עמוד שעב במהדורה החדשה) כותב שלדעת הרמב"ם המצוה בבני נח הוא לדון אך לא למנות דינים, בניגוד לישראל. אך המעיין בדברי הרמב"ם יראה שבדבריו נאמר שהם מצווים להושיב דינים ולדון. משמע שגם עצם המיני הוא חלק מהמצוה ולא רק החובה לדון.

5. בשאלה האם יש אפשרות לקבל כיום גר תושב, וכן מי ראוי להיות גר תושב עסקו מחברים רבים, ולא כאן המקום להאריך בכך. בדיונו נצא מתוך נקודת הנחה שגם אם אי אפשר לקבל גר תושב כיום מפני שאין כל יושביה עליה ואין יובל (רמב"ם עבודה זרה ו י) יש לראות בכל גוי בן דת האיסלאם היושב בארץ גר תושב, ואזי אפשר להושיבו בארץ (ראב"ד וכסי"מ שם) ללא אם כן הוכח שהוא איננו מקים שבע מצות ובודאי אם הוא מחבל שעוסק בשפיכות דמים.

על רקע פלילי או אזרחי. מתבל שרוצח או חובל עושה זאת על רקע לאומני, משמעות הרבר שמעשהו נכלל בגרדי מלחמה ולא במישור פרטי אישי.

מדינת ישראל מנהלת למעשה, גם במישור משפטי זה מלחמה עם ארגוני המחבלים. מדינת ישראל איננה מכירה במחבלים תושבי מדינת ישראל כשבויי מלחמה ועל כן היא מעמידה אותם לדין כמו כל אזרח מדינה אחר. ואכן מבחינה הלכתית יש לראותם כמורדים במלכות כיון שהם תושבי המדינה. לעומת זאת, מחבלים שאינם תושבי מדינת ישראל ונתפסים על פי רוב בגבולות, מדינת ישראל נוהגת בהם כשבויי מלחמה ואינה מעמידה אותם לדין, אלא נוהגת בהם כמקובל באמנות הבינלאומית באשר לשבויי מלחמה.<sup>6</sup>

המחבלים תושבי מדינת ישראל העומדים לדין עם תפיסתם, נידונים בבתי דין צבאיים, ולא בבתי דין רבניים ואף לא בבתי משפט אזרחיים. מעמדם ותוקפם של בתי הדין הצבאיים הללו, בא מכת דין המלכות, ומסמכותו של המלך לעשות דין ומשפט ברוצחים כפי הבנתו.<sup>7</sup>

באופן כללי יש לראות אף במעמד וביחס זה שניתן למחבלים תושבי מדינת ישראל ולמחבלים שאינם תושבי מדינת ישראל, חלק מניהול המלחמה הכוללת שיש לנו עם אויבנו. סמכותו של המלך, ובימינו השלטון הנבחר במדינת ישראל<sup>8</sup>, לקבוע את נהלי המלחמה ואת כלליה, כולל סדרי הדין והמשפט בין היתר גם באשר לאויבים. כך מנסח זאת הרמב"ם (הלכות מלכים ד, י): "שאינ ממליכים מלך תחילה אלא לעשות משפט ומלחמות שנאמר: (שמואל א, ח, כ) ושפטנו מלכנו ויצא לפנינו ונלחם את מלחמותינו".

מכח הסמכות לנהל מלחמה זכותו וחובתו של השלטון לקבוע בטי מהאויבים יעשה דין ובמי לא, ובהתאם להתחייבויותיו לאמנות הבינלאומיות. סמכותו של השלטון בתחום שפיטת האויבים הוא מורחב וביכולתו לקבוע בהתאם לכך האם למשל יש להחליף שבויים גם כאלה שנידונו ונשפטו בבית דין צבאי, ולא יהיה בדבר זה פגיעה במעמד בתי

6. כך ניתן גם לדקדק מדברי הנצי"ב ב"העמק דבר (ויקרא כו כח): "והבאתי עליכם הרב נקמת נקם ברית" – "שידונו אתכם כדין מורד במלכות שהורגים אותם בכעס ונקמה והו נקם ברית והוא שלא דרך כובשי מלחמה שאין דנים הנבכשים בתורת מורדי במלכות שהרי לא מלכו עדין עליהם ולא כרתו עמהם ברית. מדבריו משמע שעל גוים תושבי המדינה יש לקבל את עול השלטון כדי שלא יחשבו כמורדים במלכות, ויש לדונו כאופן זה. גוים שנתפטו בגבולות אין לראותם כמורדים במלכות ועל כן נוהגים בהם כשבויי מלחמה.

7. על מעמד בתי הדין הצבאיים עיין הרב שלמה גורן, "משיב מלחמה" ח"ג, עמ' שטרשכר.

8. בתוקף ובסמכות שיש לשלטון שאינו מלוכני בעם ישראל כדוגמת ממשלת ישראל כיום, עסקו גם כן מחברים רבים, ולא כאן המקום לכך. נציין רק את דרשות הר"ן בדרשה יא, המאירי בסנהדרין דף נב ב והרא"ה קוק במשפט כהן עמי שלושהלו, וכן מקורות רבים אחרים המציינים במאמרי (המוזכר לעיל בהערה 1) שם בהערה 17.

המשפט הצבאיים, וכן בסמכותו לחון את מי שהוא רוצח בהתאם לשיקולירי. השיקולים באשר לנהלי המלחמה מוקנים לשלטונות באופן בלבדי, ואשר על כן הם המוסמכים היחידים כיום לעשות דין גם במתבלים שרצחו או חבלו.

### ג. ביצוע דינו של גוי שרצח וחבל בזמן הזה

1. עונש מיתה בזמן הזה

כאמור לעיל, גוי שרצח, חייב מיתה. האם גם כיום יש ביכולתנו לגזור עונש מיתה, ובידי מי הסמכות לכך? בגמרא (סנהדרין נב א) נאמר: "ובאת אל הכהנים הלויים ואל השופט אשר יהיה בימים ההם" (דברים יז, ט) בזמן שיש כהן יש משפט, בזמן שאין כהן אין משפט. מכאן שאפשר לבצע את משפטי התורה בשלמות, רק כשישנם כהנים בעבודתם וזהו בזמן שבית המקדש קיים.<sup>9</sup> ואכן בגמרא (סנהדרין מא א) נאמר שארבעים שנה קודם החורבן גלתה סנהדרין וישבה לה בחנות, ולא דנו דיני קנסות ודיני נפשות. כך גם מזכיר זאת להלכה הרמב"ם (הלכות סנהדרין יד יא, ובפרוש המשניות למכות פ"א מ"ז).

למרות זה, מצינו שבכל זאת ביצעו לאחר החורבן עונשי מיתה. בגמרא (סנהדרין נב ב) מסופר על רב חמא בר טוביה ביצע עונש שריפה בבת כהן שזינתה,<sup>10</sup> ובגמרא (סנהדרין מז א) מסופר על אדם שסקלוהו בימי יונים על כך שרכב על סוס בשבת, וזאת מפני שהשעה היתה צריכה לכך. וכך פוסק הרמב"ם (הלכות סנהדרין כד, ד): "יש לבית דין להלקות מי שאינו מחויב מלקות ולהרוג מי שאינו מחויב מיתה, ולא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה".

9. עיין במאמרי "בירור הלכות בנשוא התלפת שבויים" (שמעתינן מספר 79 אלול תשמ"ד). טענתו של ד"ר איחמר ורהפטיג במאמרו "לא תקחו כופר נפש למחבל" (תחומין ו עמוד 307) שכשם שאין לקחת כופר נפש למחבל כך אין להחליף שבויים, איננה רלוונטית. משום שהפסוק מדבר על רצח פלילי ולא על אויב בשעת מלחמה. לדבריו, אין כל בסיס לנוהג שהתקבל בעולם במאות השנים האחרונות, ונהוג גם במדינת ישראל החל מיום הקמתה של התלפת שבויים. כאמור, כיצד יש לנהוג באויבים, אלו הם שיקולי המלכות תל פי המקובל, ואין הוא קשור לפסיקת בית דין שלגביו אומרת התורה שאין להמיר את עונש המוות בכופר כסף.

10. על סמכות החנינה של המלך עיין במאמרו המקיף של ר' אורי דסברג "החנינה בהלכה" (תחומין ז 413-426), ו"ביצומת התורה והמדינה" (חלק א הריא"ה הרצוג עמ' 96-90 והרב שמואל ברוך ורנר שם עמ' 99-96).

11. עיי"ש בתוד"ה בזמן, שהגמרא יכלה לדרוש זאת גם מהפסוק שלפני כן "וקמת ועלית אל המקום אשר יבחר ה' אלוקיך" (שם ח) מלמד שהמקום גורם. (עי"פ דרשת הגמרא בסנהדרין פו א) עיין במהרש"ל שם ובימשפט כהן לראייה קוק (עמוד שיח). כתבי הריא"ה הרצוג (חלק א עמ' 56-50). מקורות נוספים על ביצוע עונש מוות לאחר החורבן עין ב"מפתח השו"ת לחשן משפט סימן ב.

הרמב"ם שם מביא גם מהדוגמאות המוזכרות כאן, מהם עולה שבצעו דינים אילו אף לאחר החורבן. גם באשר למי שאינו חייב מיתה, אך המלך או בית דין רואים צורך לחייבו מיתה מטעמיהם, זכותם לבצע זאת. כך פסק הרמב"ם (הלכות רוצח ב, ד):

וכל אילו הרצחנים וכיצא בהן שאינם מחויבים מיתת בית דין אם רצה מלך ישראל להורגם בדין המלכות מתקנת העולם הרשות בידו, וכן אם ראו בית דין להרגם בהוראת שעה אם היתה השעה צריכה לכך, יש להם רשות כפי מה שיראו.<sup>13</sup>  
וכך ברמב"ם (הלכות מלכים ג, ו):

כל ההורג נפשות שלא בראיה או בלא התראה אפילו בעד אחד או שונא שהרג בשגגה, יש למלך רשות להרגו ולתקן העולם כפי מה שהשעה צריכה.

באמור לעיל (פרק ב) הסמכות השיפוטית הדנה כיום את המחבלים היא הסמכות השלטונית היונקת כוחה מדין המלך במסגרת בתי הדין הצבאים, ובסמכותם לקבוע עונש מיתה אם רצונם בכך.<sup>14</sup> אך גם אם לא נפסק עונש מיתה הרי בסמכותם לתת עונשים המורים אחרים "ולתקן העולם כפי מה שהשעה צריכה", כפי שכתב הרמב"ם (הלכות מלכים ג, ח): "ואין למלך רשות להרוג אלא בסייף בלבד ויש לו לאסור ולהכות בשוטין לכבודו", שם מדובר על מורד במלכות. כך גם למחבל שהיכה ולא רצח הן לשיטת הר"ן שחייב מיתה בבית דין והן לשיטת הרמב"ם שחייב מיתה בידי שמים. אם כן, אף שלא דנים דיני נפשות כיון שאין לנו כהן, בכל זאת אפשר לגזור עונש מיתה מכח דין המלך או ע"י בית דין בהוראת שעה גם על בני נח. ואם לא גזרו עונש מיתה אזי חייבים לגזור עונשים אחרים.

2. עונש מיתה בזמן הזה לכן נח

האם החסרון בקיומו של המקדש, שבשל כך אין אנו דנים דיני נפשות בזמן הזה אלא מדין המלכות או ע"י בית דין בהוראת שעה, חל גם על בני נח, או שלגביהם אין חסרון זה משנה, ומותר וצריך לכתחילה לדרן אותם גם דיני נפשות?

הרמב"ם (הלכות מילה א, ו) פוסק:

13. ישנם הברלים בין משפט המלך לבין משפט הסנהדרין בתחומים שונים. עיין הרב ראובן מרגליות "בתי המשפט בארץ ישראל" (בספר המשפט העברי במדינת ישראל מאת יעקב בוק עמ' 199-208).

14. בסוגיית עונש מות למחבלים, החובה או הרשות עסקו מחברים רבים. עיין הרב יהודה גרשוני, "קול צופר" (עמ' רכ"ר-לג); הרב שלמה גורן, "משיב מלחמה" (חלק ג עמ' שד"שכו); הרב צבי פרינד, "קובץ יהגדל" (עמ' 34-60); הרב משה אושפיזאי, קונטרס ברין עונש מות למחבלים (רמת גן תשל"ה); הרב יצחק איויק ליבס, "נעם" (חלק י"א עמ' קכ"קט).

לקח עבד גדול מן העכו"ם ולא רצה העבד למול מגלגלין עימו כל שנים עשר חודש. יתר על כך אסור לקיימו כשהוא ערל אלא חוזר ומוכר לעכו"ם, ואם התנה עליו מתחילה והוא אצל רבו העכו"ם שלא ימול אותו, מותר לקיימו והוא ערל. ובלבד שיקבל עליו שבע מצות שנצטוו בני נח ויהיה כגר תושב. אבל אם לא קיבל עליו שבע מצות יהרג מיד.

הראב"ד שם השיג על דברי הרמב"ם שכתב שיהרג מיד: "שימכר מיד. אין לנו עתה להרוג איש". ב"כסף משנה" שם מסביר שבעצם אין כאן מחלוקת ביניהם, אלא שהרמב"ם כתב את דין הגמרא, והראב"ד כתב שכיון שאין אנו יכולים להרגו בזה"ז מפני שאין ידינו תקיפה, לכן ימכר ולא יהרג. מדבריו עולה שבעקרון גם בן נח חייב מיתה בזמן הזה, אלא שלדעת הראב"ד ידינו אינה תקיפה לעשות זאת.

ב"צפנת פענח" על הרמב"ם שם כותב שמחלוקתם היא אם בזמן הזה שאין לנו סנהדרין ואין יכולים לדון דיני נפשות, אם על בני נח גם כן הדין כן. מהרמב"ם משמע שאפשר מצד הדין לראב"ד אי אפשר.<sup>15</sup> מכאן, שיתכן ששאלה זו שנויה במחלוקת הראשונים, ובכל מקרה בודאי שאפשר וצריך לדון דיני נפשות בבן נח מדין המלכות או מכח בית דין בהוראת שעה.<sup>16</sup>

### ד. דינו של יהודי ההורג במזיד גוי שרצח

1. משעה שהגוי נתפס עד שעת גמר דינו על פי דין תורה בבית דין, או המלך כאמור לעיל (פרק ב) הסמכות לדון גוי שרצח או חבל היא מחובתם של הגויים, ואם אין ביכולתם מסיבות שונות לעשות זאת, החובה מוטלת על בתי הדין של ישראל. במידה ואין בתי הדינים של ישראל יכולים לעסוק בכך, הרי צריך לדון אותם מכח משפט המלך, אשר מתוקף סמכותו לעשות משפט בארץ ולעשות מלחמה עם האויבים, מה יהיה דינו של יהודי שהרג במזיד גוי שרצח ואשר מחויב עקרונית מיתת בית דין, אך הדבר נעשה לפני שנגמר דינו של הגוי הרוצח בבית הדין?  
הגמרא (עבודה זרה סד,ב) דנה בשאלה מיהו גר תושב, והדין הוא כדי שגדע את מי אנו מצווים להחיות. התוספות (שם בד"ה איזהו), שואל: "ואם תאמר והלא מיד שעבר שבע מצות חייב מיתה דאזהרת בני נח היא מיתתם בלא עדים והתראה? וי"ל שכל זמן שלא דנוהו בית דין אינו חייב מיתה".

15. ע"ש ב"אבי עזרי" שפירש את דברי הראב"ד אחרת. לפיו "אין לנו עתה להרוג איש" אין הכוונה "עתה" – לאחר החורבן, אלא "עתה" שלא שמענו ממנו שלא קיבל ז' מצוות. אך פירוש זה נראה דחוק.



וכן בהגהות אשר"י (עבודה זרה פרק ה אות ה) כותב: "כל זמן שלא דנוהו אין חייב מיתה ואסור להורגו".

ב"צפנת פענח" (על הרמב"ם מילה א, ו) כותב שמדברי התוספות בעבודה זרה מוכח: "דבעי דין, ולא הוי הדין רק גילוי מילתא, אלא פסק". הנצי"ב, ("העמק שאלה" על השאלות, ב, ג) כתב:

דכולם נצטוו שלא יעשו בשש מצוות שלהן בלתי דיינים, שאין הרוואה אחד שהורג וכדומה רשאי להורגו עד עמדו לפני שופטים... מכל מקום בלא דינא דבי דינא באיסורא דבן נח קאי דמצוה למיזל לבי דינא.

הקביעה של התוספות, הגהות אשר"י והנצי"ב באשר לגוי שכל זמן שלא דנו גוי שעבר על אחת משבע מצוות בבית דין, אין הוא חייב מיתה ואסור להרגו, מקבילה לאיסור לפגוע ביהודי טרם שנגמר דינו בבית דין, אפילו אם הסנהדרין עצמם ראו את המקרה.

כך נאמר בגמרא (מכות י"ב א) באשר לרוצח: "מנין לסנהדרין שראו באחד שהרג את הנפש שאין ממיתין אותו עד שיעמוד בבית דין אחר? ח"ל" "עד עמדו לפני העדה למשפט" (במדבר לה, יב). כך גם בספרי פרשת מסעי, וכן גם ברמב"ם בספר המצות (ל"ח רצב), ובחינוך (מצוה תט). וכן פסק גם הרמב"ם (הלכות רוצח א, ה):

רוצח שהרג בזדון אין ממיתין אותו העדים ולא הרואים אותו עד שיבוא לבית דין וידינהו למיתה שנאמר ולא ימות הרוצח עד עמדו לפני העדה למשפט. והוא הדין לכל מחויבי מיתות בית דין שעברו ועשו שאין בית דין ממיתין אותו עד שיוגמר דינם בבית דין.

ומפסק הלכה זה של הרמב"ם ניתן ללמוד אולי, שכן הוא הדין בכל מחויבי מיתות בית דין כולל גוי שחייב מיתת בית דין. הרב ירוחם פישל פערלא בפירושו לספר המצות לרס"ג (ל"ח פ"ד, דף קב ב - קז ב), האריך להוכיח שהעובר על לאו זה של "לא יומת עד עמדו למשפט" הוא לאו שהעובר עליו חייב כדין רוצח, ולא מסתפק בעונש מלקות.

כרמב"ם כותב גם התוספות (מכות דף ה א ד"ה דבעידנא): "שקודם שנגמר דינו בבית דין, אין הוא נחשב לגברא קטילא ואסור להורגו". בטעם הדבר כותבים התוספות וראשונים נוספים שם: הריטב"א, רבינו פרץ ועוד,

16. כיון שגם בן נח נידון בהוראת שעה ע"י בית דין או מדין המלכות, יש לדון גם בשאלה האם גם כאן אנו צריכים לדון אותו ע"פ פרטי הדינים הנהוגים בבני נח שאינם נידונים אלא בדין אחד, בעד אחד ובלא התראה. (סנהדרין נז, ב). בענין זה עיין במאמרו המקיף של הרב ד"ר יהודה דוד בליך, ספר היובל לגרי"ד סולביצ'ק (הוצאת מוסד הרב קוק, עמ' קצג-רח); הרב שלמה גורן, "משיב מלחמה" (חלק ג עמ' שיד-שיו; הרב יעזר אריאל, תחומין (חלק ה עמ' 350-363).

שהסיבה היא שמא לא יבואו עדים, ואם יבואו אולי לא תתקיים עדותן, וגם אם תוכח עדותן, כל זמן שלא נגמר דינו אסור להורגו. טעמים אילו בעקרון יכולים לחול גם על בן נח שהרי גם הוא נידון בעד אחד (סנהדרין נו, ב) וגם עד זה חייב לכוון עדותו כדי שיוכל לחייב את הגוי.<sup>17</sup> אך המנחת חינוך מתבטא במספר מקומות שהלאו "לא יומת עד עמדו לפני העדה למשפט" נאמר בישראל ולא בבן נח.

וכן הם דברי ה"מנחת חינוך" (מצוה תי אות ט בהוצאת מכון ירושלים):  
 לדינא אם בן נח המקיים שבע מצוות הורג לגוי היינו שעובר ע"ז, או אינו מקיים אחת משבע מצוות בודאי פטור אפילו במזיד, כי מצוה להרגו, והוא העד והוא הדין כמבואר ברמב"ם (מלכים ט, יד). ועיין ברמב"ם שם דהשבטים הרגו אנשי שכם כיון דעברו על דינים. והרמב"ן (בראשית לד, יג) כתב דלא היו מחזיקים שבע מצוות ועובדים עבודה זרה. אבל אם ידוע אפילו עד מפי עד, בודאי מצוה על כל באי עולם להרוג אותו, ואפילו אותו שאינו מקיים שבע מצוות שהרג חבירו כמותו, גם כן אינו חייב מיתה בענין זה, דכיון שהוא חייב מיתה גברא קטילא קטל וזה הפשט. והלאו דלא יומת עד עמדו לפני העדה למשפט בישראל נאמר ולא בבן נח.

ולפני כן כתב ה"מנחת חינוך" (מצוה תט אות ה):  
 והנה דינים אלה לא שיכים בבן נח, דתיכף שראו עובר עבירה מותר להרגו דהלאו הזה בישראל כתיב. וגם שם בבן נח הרואה ואפילו המעיד נעשה דיין כי לא שייך הזמה ונהרג על פי דין אחד ועם פי קרובים כמבואר ברמב"ם (מלכים ט, יד) וזה פשט.

וכן ב"מנחת חינוך" (מצוה לד אות טו):  
 והנה אם מותר להרוג גוי שעובר על שבע מצוות, עיין בתוספות עבודה זרה (כו, ב ד"ה ולא מורדין), נראה מדבריהם דאין איסור בדבר, אבל אינו מחויב להרגם דהיינו כל זמן שלא נידונו על פי בית דין. ועיין תוספות (שם סד ב ד"ה איזהו גר), שכתבו דכל זמן שלא דנוהו בית דין אינו חייב מיתה... על כל פנים מבואר מדבריהם דרשות הוא ואין חיוב בדבר.

מדברי ה"מנחת חינוך" עולה, שהלאו של "לא יומת עד עמדו לפני העדה למשפט" חל על ישראל ולא על בן נח. לא ברור מתוך דבריו האם כונתו שהלאו לא חל כשהרצח הוא בן נח ואזי מותר לכל אחד, יהודי או גוי להרוג אותו כיון שרצח ועבר על אחת משבע מצוות בני נח, או שכונתו

17. האחרונים עסקו רבות בהגדרת דין זה, שכל זמן שלא נגמר דינו אסור להורגו. ר' עקיבא איגר (גליון השי"ס במכות א, א), וכן ביאור שמו" (הלכות ערות ד, א והלכות במלכים ג י) ובקובץ שיעורים (ח"ב סימן יד) חילקו בין חיוב ממון לחיוב קנס ומיתה. בעניני ממון, החיוב נוצר כבר

לומר שהלאו לא חל על מי שהרג את הגוי הרוצח ובתנאי שהוא גם כן גוי, אבל ליהודי אסור להרוג את הגוי שרצח ועבר על שבע מצות כל זמן שהגוי לא עמד למשפט.

על פי הדינים הנוספים שהמנחת חינוך מביא, שמוחר להרוג על פי עד אחר, ועל פי קרובים, משמע שכונתו לומר שלבן נח מותר להרוג בן נח אחר שרצח ועבר על אחת משבע מצוות מפני שהלאו לא נאמר על בני נח. אך לישראל יהיה אסור לפגוע ברוצח הגוי כל זמן שלא נגמר דינו בבית דין.

עם זאת, גם "המנחת חינוך" מצריך עשיית דין. מחו"כ כתב שהעד נעשה דיון, ומשמע שיש כאן צד מסוים של ביצוע דין, אם כי אין הוא דיון שנתמנה לשם כך. אך גם כתב על פי דברי הרמב"ם (מלכים ט, יד) שבני יעקב הרגו את אנשי שכס כיון שלא מינו דיינים לדון את שכס בן חמור על מעשהו עם דינה בת יעקב<sup>18</sup> ומשמע שגם בני נח צריכים למנות דיינים לדון<sup>19</sup>. לפי "מנחת חינוך" אין כל משמעות למינוי דיינים בבני נח אם כל גוי רשאי לעשות דין בחברו שעה שרואה אותו עובר על אחד משבע מצוות.

אמנם, ה"מנחת חינוך" (מצוה לד) מציין לתוספות (עבודה זרה סד, ב) הכותב מפורשות שכל זמן שלא דנהו אינו חייב מיתה. המנחת חינוך הסביר שכונת התוספות לומר שאין חיוב להרגו כל זמן שלא דנו אותו בבית דין, אך אין איסור.

לעיל הראנו את דברי הגהות אשר"י (עבודה זרה שם) הכותב מפורש, שכל זמן שלא נגמר דין הגוי אסור להורגו (וכפי שכותב התוספות במכות ה א ד"ה דבעידנא, ביחס לישראל, שכל זמן שלא נגמר דינו אסור להורגו). סביר להניח שדברי ההגהות אשר"י בשם מהרי"ח, מתבססים על

מרגע ההתקשרות בין החייב לבעל הממון, כגון אם מדובר בלוח ומלוה או מזיק וניזק וכל הענינים הקשורים לממון, אך בקנס ובמיתה, כל זמן שבית הדין לא קבע את חיובו איז הוא פטור לגמרי ולכן אסור להורגו. אם כי בעינים למשפט למכות (ה א) רצה לטעון שגם בחיוב מיתה כל זמן שבית הדין לא נגמר דינו כבר מתחייב מיתה לשמים. אך אין דבריו מוכרחים ולא כאן המקום להשיב על דבריו. אומנם הרב שאול ישראל, ב"עמוד הימיני" (סימן טו ב עמ' קסט"קא) רצה להסביר את כוונת התוספות (עבודה זרה סד ב) שאסור להרוג נוכרי לפני גמר דין רק כשעבד עבדה זרה או עבר על עריות, אך נוכרי שרצח וגנב. שאלו הם מצות שכליות אפשר להרוג. אך דבריו קשים מפני שבפשטות משמע מהתוספות, שאסור להרוג לפני גמר דין כשעבר על כל אחת משבע המצוות. עיין גם בדברי הרב יעקב אריאל, (תחומין ה עמוד 363). אך כאמור הגדרות אלו בראשונים (מכות ה א) מתאימות גם להבנת מעמדו של בן נח שעבר עבירה אך טרם נגמר דינו בבית דין.

18. החתם סופר (בתשובה, בליקוטים סימן יד) דן בדברי הרמב"ם (מלכים ט יד) והרמב"ן (בראשית לד כג) וכותב שבני יעקב מינו עצמם לדיינים ושופטים כיון שאנשי שכס לא עשו זאת ויעקב בעט על שמעון ולוי כיון שלדעתו הם לא היו צריכים להסתכן לשם מילוי מצוה זו.  
19. מדברי הרמב"ם עולה בבירור שבני נח צריכים להושיב דיינים כדי שידונו מי שעבר על שבע מצוות, ובפשטות אין גוי חייב מיתה ואסור להרוגו כל זמן שלא נגמר דינו אותו בבית דין, וכפי

התוספות בעבודה זרה סד ב, ומפרשים אותו. ממילא אין פירוש המנחת חינוך בתוספות מתאים לדברי ההגהות אשר"י.<sup>20</sup> המנחת חינוך גם לא הזכיר כלל את דברי הגהות אשר"י. גם אלמלי דבריו של הגהות אשר"י, עדין קשים דברי המנחת חינוך שאין איסור להורגו, שהרי אם עדיין לא התחייב מיתה בבית דין מדוע יהיה ניתן להרגו. כמו כן אין להתיחס למחבלים שנתפסו, על פי דיני מוסר שעליהם כותב הרמב"ם (הלכות חובל ומזיק ח, י"א) כך:

מותר להרוג המוסר בכל מקום ואפילו בזה"ז שאין דנים דיני נפשות. ומותר להרגו קודם שימסור אלא כשאמר הריני מוסר פלוני בגופו או בממונו... עשה המוסר אשר זמם ומסר, יראה לי שאסור להורגו אא"כ הוחזק למסור שמא ימסור לאחרים. ומעשים בכל זמן בערי המערב לענוש המוסרים שהוחזקו למסור ממון בני אדם ולמסור המוסרים ביד עבד"ם לענשם ולהכותם ולאסרם כפי רשעם.

כונת הרמב"ם להבחין בין רודף שנתימה פעולתו לבין מוסר שאמנם נסתימה פעולה מסוימת, אך הוא חשוד שהוא ימשיך לעשות פעולות נוספות. רודף, לאחר שנתימה פעולתו אי אפשר לפגוע בו אלא רק לתפשו להביאו לבית דין וכדברי ה"מגיד משנה" (הלכות חובל ומזיק ח, יא): "קודם מעשה נהרגין, אחר מעשה אין נהרגים אלא בבית דין ובעדים ובהתראה". וכן כתב "כסף משנה" (הלכות רוצח א, ז): "דאילו כבר הרגו (היינו הרודף כבר ביצע את זממו) אין רשות להרגו". וכפי שאכן הוכחנו לעיל, שאין להרוג אפילו אדם שרצח, ואין הוא נחשב לגברא קטילא עד שעת גמר הדין. לעומת מוסר, רודף – נחשב לאדם שפעולת הרדיפה מצידו עדיין לא הסתיימה. וכיון שכך יש לראות בו גם לאחר שסיים פעולה אחת בממשיך את רדיפתו, וממילא לנהוג בו כרודף.

שמשמע גם מהרמב"ם בהלכות רוצח (א, ה), וכפי שכותב מפורש התוספות (בעבודה זרה סד ב) והגהות אשר"י שם, ואין כונת הרמב"ם כפי שכותב הרב בן ציון קריגר (יכתלנו"י כרך י"ד עמוד 172) שכן נח שעבר על אהת משבע מצוות חייב מיתה גם אם לא דנו אותו בבי"ד. להיפך, מהרמב"ם משמע שהם התחייבו על כך שלא דנו את שכם בן חמור על הגזל. ומשמע אם כן שצריך לזון ואז לבצע הדין, ולא נכון שם גם המשפט "כפי שהתחייבו בני שכם על הגזל ועל כך שלא מיהו בשכם ולא דנו אותו על גזלת דינה". בני שכם לא התחייבו על הגזל, רק שכם עצמו, וכפי שמורים דברי הרמב"ם הללו.

20. מכאן שגם פירוש כזה שכתב בבית מאיר (אה"ע סימן י"ז) בהבנת התוספות איננו נכון, ולא כמו שכתב הרב ב"צ קריגר במאמרו (המובא לעיל בהערה 19, בעמוד 168 הערה 27). כמו כן במאמרו שם (עמוד 173) מבין שאין כונת התוספות (ע"ז סד ב) לומר שכל זמן שלא דנהו בבית דין אינו חייב כלל מיתה כמו ישראל, מפני שאם כן יסתרו דבריהם של התוספות בע"ז דף בו ב ד"ה "ולא מורדין". ולענין אין הסבר זה נכון. התוספות בע"ז (סד ב) דן ביחס לגר תושב שלגביו אין להרגו, ואף אסור להרגו לדעת הגהות אשר"י כל זמן שלא דנהו. לגבי גוי שאינו גר תושב, עליו אומרת הגמרא שלא מעלין ולא מורדין, וזהו גם כונת התוספות שם (דף כו ב). יש להעיר שבמאמרו הנ"ל (כותלנו כרך יד עמ' 181-150) אין מוכיח הרב קריגר ולו פעם

יתכן בהחלט שמחבל אשר ידוע עליו שהוא עדיין עוסק בפעילות חבלנית, יש לנהוג בו כדין מוסר כל זמן שלא תפסו אותו, או כשאי אפשר לתפוס אותו ולהביאו לבית דין. אך דיונו עוסק בשאלה מה דינו של מחבל משעה שנתפס, ואין הוא מסוגל לפגוע יותר.

אך הרא"ש (בתשובותיו כלל יז סעיף א) כותב שמוסר שהוחזק למסור שלוש פעמים, צריך לדונו בפני בית דין אלא שלא צריך לקבל עדות בפניו. ומכאן שלפי הרא"ש גם במוסר כזה אי אפשר לעשות דין אלא אך ורק לפני בית דין.

כאמור לעיל (פרק ב) יש לראות בפעילות החבלנית עוינות, מלחמה נגד עם ישראל, והשלטונות הם המוסמכים הבלעדיים לנהל את עניני המלחמה גם בתחום השיפוט. מדינת ישראל מעמידה לדין גם מחבלים תושבי הארץ, ומסיבה זו אין לנהוג כמעשה שמעון ולוי בעיר שכם. עקרונית, נהלי הפתיחה באש ובל הטיפול במחבלים הוא ע"פ הפקודות שניתנות ע"י כוחות הבטחון.

אין גם לטעון שנהרוג מחבל שנתפס כיון שעל אף העובדה שיעמידוהו לדין, קורה לא אחת שמדינת ישראל משחררת מחבלים מכלאם במסגרת החלפת שבויים או במסגרת מחוות שונות בעקבות הסכמים עם אויבנו או לרגל ארועים וחגים, ומצינו כבר שמשוחררים כאלה הזרו לפעילות חבלנית עוינת. עצם העמדם לדין, וכן שחרורם או חנינתם מכלאם, הם מסמכויות השלטון בהתאם לשיקולי המלחמה וצרכי הבטחון. הטעמים בעד תפיסתם חיים של מחבלים יכולים להיות מסיבות שונות. חקירתם על מנת לגלות מחבלים נוספים, אמצעי לוחמה וסודות אחרים הקשורים לארגוני המחבלים, היכולת להחליפם עם חיילי ישראל הנמצאים בשבי, ועוד נימוקים השמורים למופקדים על מערכת הבטחון לזרועותיה השונים.<sup>21</sup>

אחת, את דבריו המפורשים של הגהות אשר"י בעבודה זרה שם, הכותב שאסור להרוג את הגוי כל זמן שלא נגמר דינו. כמו כן הוא מתעלם במאמרו מהאיסור שקיים מנכח המלכות להרוג כל אדם כולל גוי אלא בשעת מלחמה ורק על פי הפקודות המתאימות שנתנת לטם כך, ורק ע"י המוסמכים לדבר. כך כותב הרב ראובן מרגליות במאמרו "בתי המשפט בא"י (בספר המשפט העברי למדינת ישראל מאת יעקב בוק עמ' 203) הכותב על פי דברי הרמב"ם (רוצח ב א'): "ישראל שהרג גר תושב אינו נהרג עליו בבית דין" (והכסף משנה שם הסביר שחייב מיתה בידי שמים). וכותב הרב מרגליות: "ההכנה לדעתו, אבל נענש מדין מלך אחרי שהיה בזה צורך לתיקון המדינה". גם על חלק ממסקנותיו של הרב קריגר ומנתוח חלק מהמקורות על ידי יש לי להעיר רבות, אך לא כאן המקום.

21. הרב שלמה גורן, בימשיב מלחמה" (חלק ג עמ' שכ"שכו) כותב שכיון שמדינת ישראל עושה לעיתים הסכמי החלפת שבויים "יתכן שבמצב כזה, גם כשנתפסים על ידי ישראל ונתונים במעצר, אפשר להטיל עליהם עדיין דין רודף ונידונים כנלחמים נגדנו... לכן דינם תמיד כבשעת מלחמה או כבתוך תקופת מלחמה שפסק החתם סופר (אריח סימן רח) שאפשר להפעיל עונש מוות בזמן מלחמה נגד אלה המהווים סכנה לבטחון ישראל וארצו". דבריו אמורים באשר לפסק דין מוות שניתן ע"י בית משפט צבאי, ולא רצח שנעשה ע"י אדם פרטי

2. לאחר שעת גמר הדין

### עפ"י דין תורה בבית דין:

דברי תוספות (עבודה זרה סד ב) וכן מהגהות אשר"י ומהרמב"ם מראשונים נוספים שהבאנו לעיל משמע, שהאיסור להרוג מי שחייב מיתת בית דין הוא כל זמן שלא נגמר דינו. משעה שנגמר דינו אין ההורגו חייב. אשר ליהודי שנגמר דינו, הגמרא (סנהדרין עא ב) אומרת שהוא נחשב לגברא קטילא, וההורגו פטור. המשנה שם דנה בכן סורר ומורה שברח לאחר גמר דין ובינתים גדל ועבר את גיל בן סורר ומורה, עדיין הוא חייב. ומסבירה שם הגמרא: "נגמר דינו גברא קטילא הוא". וכן הוא בגמרא (סנהדרין דף פה א ובערכין ו ב). וכך כתב התוספות (מכות דף ה א בד"ה בעידנא): "וכשנגמר דינו כבר ודאי בר חייבא הוא, הואיל וכבר באו עדים ונתקבל עדותן וההורגו פטור".

וכן כתבו שם רבנו חננאל, הריטב"א והמאירי. כך כתב גם הרמב"ם במספר מקומות (הלכות ממרים ז, ט ובהלכות עדות יט ב, ועוד)<sup>22</sup>. ולא רק זאת אלא לגבי רוצח שנגמר דינו וברח פוסק הרמב"ם (הלכות סנהדרין יד, ת): "רודפין אחריו בכל דבר וביד כל אדם, עד שממיתין אותו". ומסביר הרדב"ז שם: "וטעמא דמזיק הוא וחיישינן שמא יהרוג את אחרים ולפיכך מיתתו בכל אדם".

גם ביחס לגוי כותב המאירי (סנהדרין עא ד"ה בן נח, וכן "יד רמה" שם): בן נח שברך את השם ונתגייר הואיל ונשתנה דינו שמתחילה נידון בעד אחר ובדיין אחד ובלא התראה, ואילו עשה בן עכשיו צריך לכל, וכן שנשתנית מיתתו בברכת השם מסייף לסקילה פוטרין אותו מכל וכל. ומכל מקום אם כבר נגמר דינו יראה שהורגין אותו, שכל שנגמר דינו הרי הוא בהרוג לגמרי.

כונת המאירי לומר שבית דין הורגים אותו אם נגמר דינו בהיותו גוי על אף שכיום הוא ישראלי. לעניננו חשוב העקרון הנלמד, שגוי שנגמר דינו

ללא בית דין, בשל הנימוקים שהחברו. אם כי אפשר להעמידם לדין מבלי שום קשר לענין החלפת שביים. יחד עם זאת אין הרב גורן מחלק בין תפיסת מחבלים בגבולות ושאליהם מתיחסת מדינת ישראל כשביי מלחמה ואין היא מעמידה אותם לדין, שלא ברור אם ניתן לעשות כך ולהרוג אותם, בניגוד לאמנת הבינלאומית. כמו כן מרבדי החתם סופר בתשובתו שם נראה שהסמכות לעשות דין בשעת מלחמה היא רק לתושבי הארץ, המחויבים לקבל את דין המלכות, בין יהודי ובין גוי, כדי שלא יחשבו כמוודים במלכות אבל לא לגבי האימים שלגביהם לא שייך ענין זה. ולכן דברי הרב גורן (שם עמוד שכג) שלבתי דין העבאים יש סמכות להשתמש בעונשי מלכות זאם על כוחותינו כך, לגבי כוחות האיוב על אחת כמה וכמה. אינם פשוטים כלל. עיין עוד לעיל הערה 6, בדברי הנצי"ב.

22. בענין מעמדו של מי שנגמר דינו עין במאמרו המקיף של שמשון אנגלנדר (עלון שבוע מספר 100, עמ' 131-116), שדן במספר נושאים הקשורים למי שנגמר דינו. כגון דינו של החובל, המכה ומקלל, מי שנגמר דינו למיתתו, ועוד.

הוא נחשב לגברא קטילא<sup>23</sup>.

אך האמור כאן הוא אם הרוצח נידון בבית דין של ישראל ונתחייב באחת מארבע מיתות בית דין, שאז הוא נחשב לגברא קטילא משעת גמר הדין. וזאת מפני שאין בית הדין רשאי לחזור בו מפסיקתו, ופטיקתו הוא קבועה מכח הדין. וכדברי הגמרא (סנהדרין מז ב): "הרוגי בית דין, כיוון דבדין קא מקטילי". כך ניסח זאת הרמב"ם בפרוש המשנה (ערכין פ"א מ"ג): "היוצא להרג, רוצה לומר במיתת בית דין שהוא דבר שאינו תלוי ברצונו אלא התורה הרגתו". אלא אם כן יבוא מישהו וילמד עליו זכות, ואפילו אם כבר יצא לבית הסקילה<sup>24</sup>, אך בית הדין מצידו, איננו יכול לחון או שלא לקיים מסיבה כלשהי פסק דין שהוא גזר<sup>25</sup>.

### במשפט המלך:

בנידון דידן מדובר על חיוב מיתה שניתן על ידי השלטונות מכח סמכות המלך, וכאן יש לדון האם אדם שהתחייב מיתה מכח דין המלך, נחשב גם הוא לגברא קטילא ואין איסור להורגו, או שמא אין הוא נחשב לכזה?

במשנה (ערכין פרק א' משנה ג') נאמר: "הגוסס והיוצא ליהרג לא נידר ולא נערך". וכתב שם הרמב"ם בפירוש המשנה כשהוא משהו בין מיתה

23. הימנח חינוך" (מצה כו אות כ, מהדורת מכון ירושלים) דן בשאלה אם שייך המתג "גמר דין" אצל גוי שעבר עבירה בגיונו וידון ע"י דין אחד גוי, ואח"כ התגייר. עיי' הסתפק בדבר. אך מהמאירי ומייד רמה" משמע שנחשב לגברא קטילא.

24. על פי הגמרא בסנהדרין (מב ב) וברמב"ם (הלכות סנהדרין יג א), היכולת ללמד עליו זכות אפילו קרוב לבית בסקילה איננה סותרת את העקרון שבעקבות גמר דינו בבית הדין הוא נחשב לגברא קטילא. ה"א מ"ג ש"ב ה"ד אינו יכול מרצונו לשנות זאת על סמך החלטה שרירותית, אלא צריך שילמדו עליו זכות, ואז אולי ישתנה הדין. מלך יכול לחקק למרות שפסק שהיב מיתה. כן יש להבין גם את דברי רש"י (סנהדרין ע"ב ב ד"ה י"א משנמר"): "משעת גמר הדין הוי כגברא קטילא ושוב אין לנו לחפש בזכות ולהצילי", כ"ת דבריו ש"ב דין גמר את תפקידו משעת גמר הדין ואין צריך לחפש בזכות, על אף שאם דיין מבית הדין ימצא זכות אנו נתחשב בה, אפילו ברגע האחרון. ועיין בי"ד רמה" מה שהקשה ותיירץ על דברי רש"י, ובספר "דבר משה" לסנהדרין אות רעח. אמנם מהמאירי (סנהדרין דף פ"א א) כשמע שבשל העובדה שניתן ללמד עליו זכות אין הוא נחשב כגברא קטילא ואכן הרב ירוחם פישל פערלא (בפרושו לספר המצות לר"ט, לת פד, עמ' קכ"ג א) נשאר על המאירי בצריך עיון, אך נראה שגם את המאירי אפשר לישב באופן שציינו לעיל. כמו כן בתוספות (גיטין כ"ט א ב"ה "אבלי"), כותב שלממד זכות לאחר גמר דין הוא לא דבר שכיח, ולכן נחשב לגברא קטילא.

25. בגמרא (כתובות ל א) נאמר: שאע"פ שמיום שחרב המקדש בטלו ארבע מיתות, דין ארבע מיתות לא בטלו. מי שנתחייב סקילה או נפל מהגג או חיה דורסתו ומי שנתחייב שריפה או נשרף ברליקה או נחש מכישו. ומי שנתחייב הריגה או נמסר למלכות או ליסטים באים עליו ומי שנתחייב חנק או טובע בנהר או מת בסרוגבי (אסכרא – רש"י). התוספות (שם ב"ה דין), מקשה שהרי מצינו עבוינים ועכ"ם שמתים על מטותם? ומתוך שעיני תשובה הקביה מיקל ולפעמים מחול לגמר, או זכות תולה לו ואינו נפגע ממנו בחייו. וכן באופן דוכיז בתוספות בסנהדרין (ל"ב ד"ה מיום). צריך לומר שסיבת הדבר היא מפני שאין כיום מיתות בי"ד עונשו בא משמים ושם דינו אחר. אך בית דין של משה אינם יכולים למחול לו כשגזר עליו עונש מיתה ואף כשעשה תשובה.

בי"ד למיתת מלך:

והיוצא לההרג רוצח לומר מיתת בית דין, שהוא ענין שאינו תלוי ברצונו אלא התורה ממיתה אותו. אבל אם היה יוצא לההרג במצות המלך מעריך ונערך לדברי הכל, שלפעמים חוזר המלך מדיבורו.

מדברי הרמב"ם ניתן להבין שמי שנידון למיתה במצות המלך אינו נחשב לגברא קטילא מפני שבסמכות המלך גם לחון אותו. סיבת הדבר, בגללה מלך יכול לחזור בו מגזרת דין לרוצח, נובעת מהעובדה שבניגוד לבית דין אין המלך חייב לגזור ולעשות דין, אלא זו רשות בידו. אם רצה מחייב ואם רצה פוטר, ואם רצה לא הן כלל.

וכך יש לדקדק מדברי הרמב"ם (הלכות רוצח ב ד"ה):

וכל אילו הרצחנים וכיוצא בהם שאינם מחוייבים מיתת בית דין, אם רצה מלך ישראל להרגם בדין המלכות ותקנת העולם הרשות בידו, וכן אם ראה בית דין להרגם בהוראת שעה, אם היתה השעה צריכה לכך יש להם רשות כפי מה שיראו. הרי שלא הרגם המלך ולא היתה השעה צריכה לכך לחוק הדבר הרי בית דין חייבים מכל מקום להכותם מכה רבה הקרובה למיתה לאסרם במצור ובמצוק וכו'.

מדברי הרמב"ם יש לדקדק שמלך רשאי להרוג מי שאינו מחויב מיתת בי"ד מדין המלכות ומשמע שזהו כתקנה ולא כהוראת שעה<sup>26</sup>.

בית דין אף הוא רשאי להרוג מי שאינו מחויב מיתת בי"ד אך בהוראת שעה לא כתקנה<sup>27</sup>. אם לא הרגו המלך מדין המלכות או בי"ד בהוראת שעה הרי בית דין מחויב להענישם בעונשים אחרים. ממילא, כיון שלמלך הדבר הוא בגדר רשות, מלך גם יכול לחזור בו מגזר דין מות.

כך מצינו גם באשר לדין מורד במלכות שזו פגיעה ישירה בעצם קיומו ומעמדו של המלך ובכל זאת אין המלך חייב להורגו.

כך פוסק הרמב"ם (הלכות מלכים ג ח):

26. הרב ב.צ. קריגר (במאמרו המוזכר לעיל בהערה 19, בעמוד 181 הערה 40) כותב שפוסקים מסוימים סוברים, שהאיסור להרוג בן נח השומר ז' מצות שאינו גר תושב הוא איסור דרבנן, וממילא ההורגו אינו בכלל "הרצחנים וכיוצא בהן" שכתב הרמב"ם בהלכות רוצח הללו מפני שהרמב"ם דיבר באלו שעברו איסור לא תרצח ואי אפשר להורגם בבי"ד. אך אין זה נכון. הרמב"ם כותב "הרצחנים וכיוצא בהן שאין חייבים מיתת בי"ד ומשמע שלא רק מי שעבר על לא תרצח מדאורייתא אלא כל אדם שאין בי"ד יכול לקיים בו אחת מארבע מיתות בי"ד מסיבה בלשה: רשות ביד המלך להרוג וממילא גם על מי שעובר לא תרצח מדרבנן.

27. באופן זה יש להסביר את הרמב"ם (הלכות סנהדרין יח 1): "זוה שהרג יהושע לעכן, וחד לגר עמלקי בהודאת פיהם (ולא על פי שני עדים) הוראת שעה היתה, או מדין המלכות". הוראת שעה – על פי בית דין, מדין המלכות – יהושע או דוד כמלכים. בענין זה עין באריכות רבה במאמרו של הרב ד"ר יהודה בלייך (המחבר לעיל בהערה 16, בהערה 10,9).



וכל המורד במלך ישראל יש למלך רשות להרגו. אפילו גזר על אחד משאר העם שילך למקום פלוני ולא הלך, או שלא יצא מביתו ויצא, חייב מיתה, ואם רצה להרגו יהרג. שנאמר כל איש אשר ימרה את פיך. וכן כל המבזה את המלך או המחרפו רשות יש למלך להרגו.

מכאן שאדם שנגמר דינו במשפט המלך, וכיום על ידי בית דין צבאי שיונק את כוחו מסמכות המלך, אין הוא נחשב לגברא קטילא, ואסור לפגוע בו או להרוג אותו.<sup>28</sup>

יחד עם זאת מכח אותה סמכות יכול גם המלך לפטור מעונש את היהודי ההורג או להעלים עין ממעשיו ולא לרונו כלל. וכך היא תשובת הרשב"א (ח"ה סימן רל"ח):

כי אי אפשר לנהוג בכל האנשים במידה אחת. וחכר נא ענין דוד אדונינו מלכנו, אשר נהג להעלים עינו מיזאב ושמעו ואעי"פ שהיו בני מות. והטענה שאמר "כי היום ידעתי שאני מלך על ישראל" (שמואל ב, יט כג). כי לכל זמן מזומן והעלמת עין מן העובר לעיתים מצוה, והכל לפי צורך השעה. וכבר ידעת ענין מלכנו הראשון שאול כי היה כמחריש (שמואל א, י כז) והעלמת עין בדבר זה, עד אשר יחזקו זרועות העומדים על הפקודים מצוה רבה.

דברי הרשב"א תואמים את דברי הרמב"ם שפסק שעשית משפט ודין בדיני המלכות הוא רשות ולא חובה, ומכח זאת יכול אף לפטור מעונש או להעלים עינו מעשית דין, הן ביחס לרוצח והן ביחס למי שהרג את הרוצח לפני עמדו לדין או לאחר גמר דינו. "הכל לפי צורך השעה".

<sup>28</sup> באשר לגמר דין במלך גוי. הגמרא (גיטין כח ב) כותבת שנותנים עליו חומרי חיים וחומרי מותים מפני שבמלך גוי ניתן להנצל מפסק דינו אם נותנים שוחד, אך אין זה טעמו של הרמב"ם בפרוש המשניות בערכין הניל. לרמב"ם, הסיבה היא מפני שהמלך יכול לחזור בו מפסק דינו ולחון. ומכאן ניתן להסיק שהרמב"ם בפרוש המשניות בערכין התכוין למלך ישראל ולא למלך גוי. כך גם הביין את דברי הרמב"ם הרא"ה הרצוג, ("בצומת התורה והמדינה" חלק א עמ' 93-91). בניגוד להבנתו של הרב אורי דסברג את הרמב"ם (תחומין ז' עמוד 421). גם מדברי הימשה למלך המוקדק מדברי הרמב"ם שכתב (הלכות ערכין א יא): "מי שנגמר דינו בבית דין של ישראל בניגוד למי שנגמר דינו בבית דין של עכו"ם ששם יכול להערך, אין להסיק שהדבר בא לשלול את ההלכה שניתן ללמוד מדברי הרמב"ם ביחס לנגמר דינו במלך ישראל. על פי הרמב"ם בפרוש המשניות בערכין כוננו להשוות בין נגמר דינו בבית דין, וכוננו לבית דין של ישראל לבין נגמר דינו במלך, וגם כאן כוננו למלך ישראל. בית דין של ישראל לעומת מלך ישראל, ולא בית דין של ישראל לעומת בית דין של עכו"ם. המסקנה העולה מדברי הרמב"ם הללו היא שאם יש דרך מסוימת שפוסק הדין, ובענין זה מזכיר במלך גוי או ישראל, יחזור בו מצידו מביצוע פסק הדין, או מפני שלוקח שוחד – מלך גוי, או מפני שברשותו לחון את הנידון, אוי אין הנידון נחשב לגברא קטילא. בניגוד לנידון בבית דין של ישראל. שאין בית הדין יכול לחזור בו מצידו לאחר שכבר פסק את הדין, אלא אם כן מישלה ילמד עליו זכות ואז עשוי הדין להשתנות בהתאם לכך.

### ה. דין יהודי שהרג גוי שחבל

כאמור לעיל (פרק א) דעת הרמב"ם (הלכות מלכים י ו) ונושאי כליו היא, שגוי שחבל בישראל חייב מיתה בידי שמים. מה דינו של יהודי שהורג גוי שחייב מיתה בידי שמים?

נברר תחילה מהי מיתה בידי שמים, מהו העונש, ומיהו המעניש?  
במשנה (סנהדרין (פא ב) נאמר: "זר ששימש במקדש ר' עקיבא אומר בחנק וחכמים אומרים בידי שמים".

הרמב"ם (בפהמ"ש), הרע"ב ו"תפארת ישראל" שם מגדירים שם מהי מיתה בידי שמים ולדעתם זהו עונש פחות מעונש כרת. מתוך ההבדלים שהם מונים שם בין מיתה בידי שמים לבין כרת, נציין רק מהי מיתה בידי שמים.

מיתה בידי שמים אין לו עונש לאחר מיתה, ימיו מתקצרים אך אין להם זמן קצוב ואין עונש בזרעו.<sup>29</sup> "תפארת ישראל" שם מצוין לדברי "כסף משנה" (הלכות ביאת מקדש ד ד) הכותב, שמיתה בידי שמים יכולה להיות גם באופן אחר: "עלה מות בחלונו שגם בעלי חיים שלו מתים, פרתו רועה באפר והיא מתה, תרנגולתו מנקרת באשפה והיא מתה", מה שאין כן בכרת ענשו רק על עצמו חרעו. וכל זה בלא עשה תשובה. אבל בעשה תשובה כל חטא מתכפר וכדברי הרמב"ם (הלכות תשובה ג יד): "כל הרשעים והפושעים והמשומדין וכיוצא בהם שחזרו בתשובה בין בגלוי בין שחזרו במטמוניות מקבלין אותן שנאמר "שובו בנים שובבים" (ירמיהו ג כב)".

מכאן שהחייב מיתה בידי שמים איננו נחשב "גברא קטילא", מפני שיש בידו לעשות תשובה ולהתכפר. וכן אין זמן העונש קצוב וריחוק הזמן מאפשר לו לעשות תשובה. כמו כן אין הכרח שהוא עצמו ימות אלא רכושו הוא זה שיפגע בעונש.

אכן מצאנו חייבים מיתה בידי שמים שיש בידיהם להמיר את עונש המיתה בעונשים אחרים ובעשית תשובה. בגמרא במסכת מכות מובאים שתי משניות העוסקות בחיוב כרת, שיכול להפטר מעונש הכרת כשממיר זאת בענשים אחרים. הרמב"ם וראשונים אחרים לומדים שהוא הדין גם בחייבי מיתה בידי שמים, שכאמור עונשה וחומרתה פחותים מכרת. במשנה (מכות דף כג א) נאמר: "כל חייבי כריתות שלקו נפטרו ע"י כריתתם שנאמר "ונקלה אחיך לעניך" (דברים כה ג) כשלקה הרי הוא

<sup>29</sup>מקורות להבחנה בין כרת לבין מיתה בידי שמים עיין בתוספות ביבמות ב א ד"ה "אשת", תוספות בשבת כה א ד"ה "כרת", רש"י בחולין לא א ד"ה "כרת" ועוד. באריכות רבה עסק בזה הש"י חמר בכללים מערכת כ כלל צו.

כאחיק דברי ר' חנינא בן גמליאל.

ואכן במשנה (מכות דף יג א) ישנה רשימה של חייבי כריתות שעליהם אומרת המשנה שהם לוקין. הגמרא שם מצינת שהמשנה היא אליבא דר' עקיבא הסובר: "חייבי כריתות ישנו בכלל מלקות ארבעים, שאם עשו תשובה, בית דין של מעלה מוחלין להם. חייבי מיתות בי"ד אינו בכלל מלקות ארבעים, שאם עשו תשובה, אין בית דין של מטה מוחלין להם". ר' ישמעאל חולק בביתא שם על ר' עקיבא וסובר שחייבי מיתות בי"ד יכולים להפטר אף הם ע"י קבלת מלקות. אך הוא כמוכן מסכים עם דברי ר' עקיבא ביחס לחייבי כריתות, שתשובה מועלה להם.

הרמב"ם (בפרוש המשניות שם) כותב:

כל מחויבי כרת בלבד או מיתה בידי שמים ויהיה אותו חיוב בלא תעשה כשיהיה זה בעדים ובהתראה לוקה, ואחר שלוקה ועשו תשובה נפטרים מן הכרת, וכגון זה נאמר אין חייב אדם בשני דינים, כי כשהלקו אותו לא תחול עליו עונש כרת ולא עונש מיתה בידי שמים.

הרמב"ם מביא סוגיה זאת גם בספר המצוות (שורש יד), וכן במשנה תורה (הלכות סנהדרין יח א):

אילו הן הלוקין... כל העובר על לא תעשה שחייבים עליו מיתה בידי שמים כגון אוכל טבל וכהן שאוכל תרומה טהורה.

הרמב"ם (הלכות סנהדרין יט ב) מפרט רשימה ובה שמונה עשר מקרים בהם חייב אדם מיתה בידי שמים שהם בלא תעשה ויש בהם מעשה. ב"בסוף משנה" (הלכות סנהדרין יח א) כותב שהמקור לכך שחייבי מיתות בידי שמים מתכפר להם על ידי תשובה הם דברי ר' עקיבא בגמרא (מכות דף יג ב). "וחייבי מיתה בידי שמים בההוא טעמא דכרת שיכי דאם עשו תשובה בית דין של מעלה מוחלים להם ואם כן בדין הוא דלקו". מדברי הרמב"ם עולה שר' עקיבא מסכים עם ר' חנינא בן גמליאל אלא שלפיו מלקות ותשובה גם יחד פוטרים את החייב מכרת או ממיתה בידי שמים.

ראשונים אחרים שם אינם דנים מפורשות על מיתה בידי שמים אלא אך ורק על כרת כפי שכתוב במשנה (מכות דף יג א ובדף כג א). בעל המאור (דף ד ב מדפי הרי"ף) סובר שר' עקיבא ור' חנינא בן גמליאל חולקים ביניהם ולפיהם או מלקות או תשובה פוטרים מהכרת. וכן משמע מהרמב"ן (שם במלחמות ה') אם כי הוא חולק על בעל המאור בענין אחר. כאמור אין הרמב"ן ובעל המאור כותבים שהוא הדין גם בחייבי מיתה בידי שמים, אם כי בסברה, אין זה שונה. המאירי (מכות דף יג א) כותב אף הוא שבמיתות בי"ד אין הנידון רשאי להפקיע עצמו ממנה אף בתשובה, "אבל חיוב כרת וחיוב מיתה מידי שמים אין כאן שתי רשעויות שהרי רשאי

להפקיע עצמו מהן ע"י תשובה<sup>30</sup>.

מדברים אילו נראה שהחייב מיתה בידי שמים יכול לפטור עצמו ע"י מלקות ותשובה או אף ע"י תשובה בלבד.<sup>31</sup> אפשרות אחרת לחייב מיתה בידי שמים לפטור עצמו, הוא בתשלומי ממון. הגמרא (כתובות דף לו ב) אומרת: "ר' ישמעל בנו של ר' יוחנן בן ברוקה אומר, לפי שמצינו למומתים בידי שמים שנחננים ממון ומתכפר להם שנאמר "אם כופר יושת עליו" (שמות כא ל). רש"י שם מסביר שהכונה לבעל שור מועד שהרג אדם שעליו נאמר "וגם בעליו יומת" (שמות כא ל), וחז"ל דרשו בגמרא (סנהדרין טו ב) – "מות יומת המכה רוצח הוא" (במדבר לה כא) על רציחתו אתה הורג ואי אתה. הורגו על רציחת מת בידי שמים". כך גם פוסק הרמב"ם (הלכות נזקי ממון י ד). ניתן ללמוד אם כן, שלחייבי מיתות ביד שמים יש דרכים אחרות להענש ולהינצל מעונש המיתה. או ע"י מלקות ותשובה או ע"י תשלום ממון (באותם מקרים בהם ניתן לשלם). מכאן שאין לראות בחייב מיתה בידי שמים "גברא קטילא" מפני שיש בידו לשנות את עונשו ובית הדין של מעלה ימחלו לו, בו בזמן שחייבי מיתות בית דין אין שום דרך שבית דין ימחל לו מצידו ומיזמתו על עבירה שעשה והתחייב עליה באחת מארבע מיתות, גם אם עשה תשובה.

גם בתשובות הפוסקים מצאנו שהדבר ברור ופשוט להם שהחייב מיתה בידי שמים אינו נחשב לגברא קטילא, וההורג יהיה חייב. כך פוסק בשו"ת "ציץ אליעזר" (חלק ט סימן נא עמוד רלו) במחלוקתו עם שו"ת יעב"ץ (חלק א סימן מג) הכותב שיש להתיר לפגוע בעובר בבטן אימו שזינתה בין פניה בין אשת איש. וכותב ב"ציץ אליעזר":

אף שאין דמה מסור בידינו להורגה, מ"מ חייבת מיתה בידי שמים. וכי לא יודה היעב"ץ דאם יבוא מי שהוא ויהרגנה שנידון אותו כרוצח? ואם כן איך אפשר על יסוד נימוק כזה להתיר להשחית בידיים עובר שבבטנה?

גם בשו"ת "אגרות משה" (אבן העזר סימן לח עמוד צ) דן בענין דומה, ואף לו פשוט הדבר שאסור להרוג מי שחייב מיתה בידי שמים. הגר"מ

30. בענין זה עין בדב"ז (הלכות ביאת מקדש ד א ובהלכות תרומות ו ז), ובמהרי" קורקוס (הלכות ביאת מקדש ט יא) באחיעזר (חלק א סימן כ אות ז) ובאריכות רבה בשדי חמד שם כלל ו.

31. הפוסקים נחלקו בשאלה מי שלא התחייב מלקות מן הדין, האם יכול לפטור עצמו מברית אם יבוא מעצמו וירצה ללקות. מהמהרי"י בירב בקונטרס הסמיכה (מופיע בספר יחידוש הסנהדרין במדינתנו המחודשת", מאת הרב י"ל, מיימון עמ' עט"פא) ומהמאירי, משמע שלוקח ונפטור מברית כשהתרו בו, אך לא ברור שהדבר בא לשלול מקרה שלא התרו בו ובודאי במה שקשור לפטור ממייתת בידי שמים שהיא מיתה קלה מחיוב כרת. מהמרי"י בירב הוכיח דבריו מתשובות הגאונים שהובאו גם בב"י (ויד"ד סוף סימן קנז). תעין עוד בימשנה למלך" וביאור שמח" סנהדרין יו, ובדברי הרב ירוחם פישל פערלא בפירושו לטהמ"צ לרסיג ח"ג סימן ט"ו.

פינשטיין דן שם בדברי הגמרא (סנהדרין פא ב) האומרת: "כהן ששימש בטומאה אין אחיו הכהנים מביאים אותו לבין דין אלא פרחי כהונה מוצאין אותו מחוץ לעזרה ומפציעין את מוחו בגורן". כהן ששימש בטומאה חייב מיתה ביד שמים כדברי הגמרא (סנהדרין פג א) וכדברי הרמב"ם (הלכות סנהדרין יט ב אות יג). וכתב הגר"מ פינשטיין:

מסתבר לעניות דעתי דהוא נמי רק לאלו שמצאו אותו משמש בטומאה רשאין להוציא אותו באמצע עבודתו לפצוע מוחו, אבל כשכבר פסק בעצמו מלעבוד אסור להם לפצוע מוחו, אלא נידון בבית דין ורק במלקות ואם לא היתה התראה יהיה במיתה בידי שמים. ולא מסתבר כלל לומר דעל שימוש בטומאה שאינו אלא ממחוייבי מיתה בידי שמים שקל מחייבי כרת, שיהיה עוד חמור מכל חייבי מיתות בית דין שיהיה הרשות להורגו לעולם, וגם לכל הכהנים אף אם יודעים רק ע"פ עדות.

מדברי ה"ציץ אלעזר" ו"אגרות משה" עולה בברור שיש איסור להרוג מי שחייב מיתה בידי שמים וממילא אין הוא נחשב לגברא קטילא.

האם עקרון זה חל גם על בן נח שהיכה ישראל וחייב מיתה בידי שמים, האם גם אותו יהיה אסור להרוג עקב כך?

מדברי הרמב"ם (הלכות מלכים ט ו) עולה שאכן יהיה איסור להורגו, מפני שאם הוא באמת חייב מיתה ביד בית דין, ולמרות הכל אין בית דין הורגו, איך יתכן שאדם זר שאיננו בית דין יוכל להרוג? חבלה פחותה מרצח, ולא עולה על הדעת שיהיה נותן להרוג גוי שחבל ואילוו להרוג גוי שרצח אסור.

מלבד זאת גם לפני גוי קיימת האפשרות לעשות תשובה אם עבר על אחת משבע מצות בני נח. הרוגמא הבולטת לעשית תשובה אצל גויים היא העיר נינוה שיונה הנביא קרא לה לשוב בתשובה ולבסוף הם אכן חזרו בתשובה. גם מדברי התוספות (כתובות ל ב ד"ה דין) עולה שגוים יכולים לעשות תשובה והדבר יכול להקל עליהם בקבלת עונשים שהם תחליף למיתת בית דין כיום.

הראי"ה קוק זצ"ל דן אף הוא בשאלה זו (אגרות ראי"ה ח"א עמוד קסו) ולפיו תשובה מועילה אצל גוי לפחות באותם דברים שהתשובה מתקנת את מעשי העבירה (כגון השבת גזילה וכדומה) ולפחות כאן בעולם הזה, אם כי בעולם הבא עור עוונם במ. אמנם ב"כלי חמדה" (פרשת נצבים אות י ופרשת וילך אות ג) כתב שתשובה אינה מועילה בבן נח. ציין זאת גם ה"מנחת חינוך" (מצוה שסד) הכותב שישנם שטענו שאין תשובה מועילה לבן נח, ואותם שסוברים כך תירצו באופנים שונים את ענין נינוה.

מלבד זאת, יש לראות את דינו של גוי שחבל, באותו אופן שהתיחסנו לעיל לגוי שרצח. כאמור, גוי שחבל איננו חייב מיתה בידי בית דין אלא מיתה בידי שמים וגם עליהם כתב הרמב"ם (הלכות רוצח ב דה):

וכל אילו הרצחנים וכיוצא בהם שאינם מחויבים מיתה בית דין אם רצה מלך ישראל להרגם בדין המלכות ותקנת העולם הרשות בידו. וכן אם ראו בית דין להרגם בהוראת שעה אם היתה השעה צריכה לכך יש להם רשות כפי מה שיראו. הרי שלא הרגם המלך ולא היתה השעה צריכה לכך לחזק הדבר הרי בית דין חייבים מכל מקום להמיתם מכה רבה הקרובה למיתה לאסרם במצור ובמצוק וכו'.

יש לראות בגוי שחבל, חלק מאותם אלה שהרמב"ם כתב עליהם "הרצחנים וכיוצא בהם שאינם חייבים מיתה בית דין" אך בית דין יכול לגזור עליהם מיתה בהוראת שעה ואז יחולו עליהם הדינים שעסקנו בהם לעיל (פרק ד). עד שעת גמר דין לא יחשב לגברא קטילא, ומשעת גמר דין יחשב לגברא קטילא אם יגזור עליו עונש מיתה. המלך רשאי ובית הדין חייב לגזור עליו עונשים אחרים אם לא גזרו עליו עונש מיתה ואז בודאי אי אפשר יהיה לפגוע בו, ודינו מסור להם בלבד. כיום שמחבלים שחבלו נידונים אף הם בבית דין צבאי שיונק סמכותו מכח המלך הרי שאסור לפגוע בהם, מזמן שנתפסו ואין ביכולתו לפגוע, וכפי שהסברנו לעיל.

## 1. סיכום

- א. גוי שהרג יהודי במזיד חייב מיתה בית דין. גוי שחבל ביהודי, לר"ן ולרמב"ן חייב מיתה בית דין ולרמב"ם חייב מיתה בידי שמים.
- ב. הגוים מצווים לעשות דין במי שעבר על אחת משבע מצוות. אם אין הם עושים זאת, בית דין של ישראל דנים אותם. כשאין בית דין דן אותם אזי הם נידונים במשפט המלך.
- ג. גם כיום לאחר שחרב בית המקדש יש סמכות לגזור עונש מיתה לבית דין כהוראת שעה, ולשלטון מכח משפט המלך.
- ד. אסור לאף אדם, כולל בית דין, להרוג גוי שרצח משעה שנתפס עד שעת גמר דין על אף שעקרונית הוא חייב עונש מיתה. לאחר גמר דין בבית דין: נחשב "לגברא קטילא" וההורגו פטור; במשפט המלך אין הוא נחשב "לגברא קטילא" וההורגו חייב.
- ה. אסור לאף אדם, כולל בית דין להרוג גוי שחבל משעה שנתפס. לר"ן ולרמב"ן הסוברים שחייב מיתה בי"ד דינו כרלעיל (סעיף ד). וכן לרמב"ם הסובר שדינו חובת מיתה בידי שמים, כיון שביכולתו של הגוי לתקן מעשיו, אין הוא נחשב "לגברא קטילא".

1. כיום נידונים המחבלים בבתי הדין הצבאיים היונקים את כוחם מתוקף משפט המלך. כיון שבסמכות המלך לחון את הנידונים ואף אילו שנידונו למיתה, אין גוי מחבל נחשב "לגברא קטילא", משעת תפיסתו וגם לאחר שנידון בבית הדין הצבאי.
2. יש לשלטונות סמכות לקבוע את נהלי המלחמה נגד המחבלים גם מחוץ לבית הדין. כל זמן שפעולות מסוג אלה לא נעשו על פי קביעת השלטונות ולא על ידי מי שהוסמך לכך, הרי שאסור לפגוע ולנקוט צעד כלשהו נגדם. יחד עם זאת מותר לשלטונות לפטור מעונש או להעלים עין ממי שפגע במחבל שנתפס בתנאים מסוימים.<sup>32</sup>

32. מסקנות מאמר זה נוגדת את הדברים שכתב בנושא זה הרב אליקים לבנון (גליון רבני יש"ע מספר 8 ערב פסח תשנ"ג). לפיו, לכתחילה אין גוי החובל חייב מיתה בבית דין כמבואר ברמב"ם (הלכות מלכים יו), — "אולם בדיעבד אם קם מישחו והרגו אינו נענש על כך". כאמור, אם בית דין אינו יכול להרגו, מדוע אדם זה שאינו בית דין יהיה פטור אם הרגו. אמנם גוי החובל פטור ממיתה בית דין אך חייב מיתה לשמים, וכפי שהוכחנו החייב מיתה בדי שמים אינו נחשב "לגברא קטילא" מפני שבידו לתקן ועונשו גם לא קצוב. גם לשיטת הר"ן המחייב מיתה ממש בגוי שחבל (דבר שלא הזכיר בדברים שפרסם הרב לבנון) כיון שגוי שחבל נידון בדין המלכות ולא ע"י בית דין, אין הוא נחשב "גברא קטילא" מפני שמושג זה לא קיים בדין המלכות. וגם אם היה נידון בבית דין יש איסור להורגו כל זמן שלא נגמר דינו.

דברים דומים כתב גם הרב שלמה אבינר (גליון רבני יש"ע מספר 9, ט"ז אייר תשנ"ג). לפיו — "אם ישאל מישחו אם יש לפגוע במחבל שחבל, אנו נשיב לו שעליו להשאיר זאת לממונים על כך מטעם המדינה. אבל אם לא ישאל אותנו, ומתוך רגש יהודי טהור, ישיב מנה אפים לאיבי עמנו, אנו נבין היטב למניעיו, כי כאשר הפרצה עוברת כל גבול, או מי שמתפרץ כנגד, הוא לפעמים גודר את הפרצה. לא נאמר לו לנהוג כן, אך נבין למניעיו". דברי הרב אבינר תמוהים ולא ברורים לחלוטין. וכי חובתו של יהודי לפעול על פי ההלכה תלויה בשאלתו או באי שאלתו את רב פלוני או אלמוני? אם אסור לעשות כן (כפי שבררנו לעיל ובמאמר בלוג) איך אפשר להבין למניעיו ולמעשיו? ההבנה הזאת למניעיו, היא עצמה נותנת את האישור שלא לשאול ולפעול רק עפ"י רגשי הלב ושלא כהלכה. גם ההקבלה שמנסה לעשות הרב אבינר לדין של "הבועל ארמית קנאים פוגעים בו והבא להשאל אין מורים לוי" (סנהדרין פב א) אתנה במקומה. (למרות שהרב אבינר איננו מזכיר ענין בועל ארמית במפורש אך תשובתו דומה בעקרון לדין זה). שם בבועל ארמית כך הוא הדין לכתחילה וההלכה ההיא לא התחדשה בעקבות מעשה פנחס אלא קודם לכן. שהרי כך בא פנחס למשה ואמר "יהלא כך למדתנו הבועל ארמית קנאים פוגעים בו" (סנהדרין שם). משמע שכבר קודם היתה הלכה זו ידועה. אך כאן לא שמענו הלכה — שהחובל ביהודי קנאים פוגעים בו, וחבא להשאל אין מורין לו.

כאמור לעיל, ע"פ תשובת הרשב"א, השלטונות — מערכת הבטחון והמשפט יכולים להעלים עין מיהודי שפגע אם הם רוצים בכך בתנאים מסוימים, אך העלמת עין איננה מתירה לכתחילה את המעשה. היא רק פוטרת ממשפט ומדין, ובדיעבד, ולאחר מעשה. הציבור גם יכול לבקש ולדרוש מרשויות השלטון להעלים עין מכאלה, אך טוב, אין זה מצדיק את המעשה, ובראי שאי אפשר להעלים עין מכל עבירה על חוק וסדר וממנהל תקין, שהרי אז תהיה הפקרות במדינה ואיש הישר בעיניו יעשה. המלך, השלטונות הם שיכולים להחליט אם להעלים עין או לא, אך אין כך הדין בבית דין.

מה שברור הוא, שהעלמת העין וההבנה למעשיו, איננה תלויה בפסיקה של הרבנים, ולהיפך תפקיד הרב לומר שלא יעשה זאת, ולא רק למו שבא לשאול, אלא להסביר ולומר לכלל הציבור שפעילויות מסוג אילו אסורות על פי דין תורה, ומכאן קבלתנו את משפט המלך. וכפי שכתב הרב שלמה אבינר עצמו, בשו"ת אינתפידה עמ' 72-73, 21-22, 10-14.