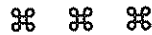


הרב בניהו ברונר

כבוד הבריות כביטוי לחופש הפרט

ראשי-פרקים

- א. מבוא
- ב. מערכת המשפט העברי – חיוב מול אכיפה
- ג. אכיפת המשפט על ידי בית הדין
- ד. כפייה לקיום מצוות
- ה. מצוות תוכחה כבסיס לחיוב לכופף על מצוות עשה
- ו. החופש כערך מוסרי בדורנו
- ז. כבוד הבריות כערך מוסרי
- ח. בירושלמי: כבוד הבריות = כבוד הרבים
- ט. היכולת בזמן הזה להגדיר את כבוד הבריות
- י. יום טוב שני של ראש השנה – כבוד הבריות
- יא. מעצר כמציאאות הפוגעת בכבוד הבריות
- יב. סיכום



א. מבוא

נוהלי המעצרים של משטרת ישראל נשתנו בעקבות תקנות סדר הדין הפלילי - תשנ"ז 1977. תקנות אלו מחייבות את המשטרה להביא כל עצור לפני שופט בתוך 24 שעות למעצרו, אלא אם כן חל המעצר בשבת או ביום טוב, או אפילו בשבת הסמוכה לחג, שאז ניתן להביאו לפני שופט באיחור של 48 שעות. יוצא מן הכלל הוא צירוף של חג ושבת העולה על 72 שעות. דבר זה יכול לקרות כאשר חל ראש השנה בימי חמישי וששי, ובמקרה זה נאמר בתקנות: "יובא העצור בפני השופט על פי תאום עם השופט ביום שני של ראש השנה, ייעשה מאמץ להימנע, במידת האפשר, מחילול שבת וחג בקיום ההליך." באיזו מידה תואמת תקנה זו את ההלכה?

הדין בשאלה זו מוליך אותנו לצורך להבין מה הן גבולות הכפייה על קיום מצוות. האם על פי ההלכה נדרשים השוטרים או שליחי בית דין להיכנס לביתו של כל אזרח ולבדוק אם נשמרת שם השבת, או דיני הכשרות? באיזו מידה נשמרים עקרונות המוסר והחופש האישי של הפרט, ובכלל זה כבודו של העצור, אל מול מצוות ההלכה?

על מקומו של המוסר הרווח בעולם בשיקוליו של בית הדין כתב הראי"ה קוק באגרות-הראיה ח"א אגרת צ:

ע"כ אי אפשר לאמתתה של תורה להתגלות כי אם בהיות עם ה' כולו בארצו, מבונה בכל תיקונו הרוחניים והחומריים גם יחד, שאז תשוב תורה שבעל פה

לאיתנה, לפי הכרת בית דין הגדול, היושב במקום אשר יבחר ה', על כל דבר אשר יפלא למשפט. ואז אנו בטוחים שכל תולדה חדשה תהיה מוכתרת בכל עוז ובכל קדש, כי קודש ישראל לה'. ואם תפול שאלה על איזה משפט שבתורה, שלפי מושגי המוסר יהיה נראה שצריך להיות מובן באופן אחר, אז אם באמת על פי בית דין הגדול יחלט שזה המשפט לא נאמר כי אם באותם התנאים שכבר אינם. ודאי ימצא על זה מקור בתורה. והסכמת המאורעות עם כח בית דין ודרישת המקרא אינם דברים שמזדמנים במקרה, כי אם אותיות מחכימות מאורה של תורה ואמתת תורה שבעל פה, שאנו חייבים לשמוע לשופט אשר יהיה בימים ההם.

ב. מערכת המשפט העברי – חיוב מול אכיפה

בין שתי הפרשות שבתורה העוסקות במערכת המשפט העברי - פרשת משפטים (שמות כא-כד) ופרשת שופטים (דברים טז-כא) - קיים הבדל, שבעוד שפרשת משפטים עוסקת בחובת קיומן של ההלכות, פרשת שופטים עוסקת באכיפתן. לכן היא פותחת בהקמת מערכת משפט - "שופטים ושוטרים תתן לך בכל שעריך", ממשיכה באזהרה "לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל", ומענישה ומנמקת זאת ב"ובערת הרע מישראל, וכל העם ישמעו ויראו ולא יזידון עוד".

לא כל חיוב, מעין אלו המוזכרים בפרשת משפטים ניתן לכפייה בבית דין של מטה. כך הם חיובי הכרת, שאינו בסמכותו של בי"ד (אף שבבי"ד מלקין חיובי כריתות - מגילה ז, ב). אפילו עבירת לשון הרע, שהיא חמורה ביותר עד ששקלוה חז"ל (ערכין טו, ב) כנגד שלוש העבירות החמורות ביותר (עבודה זרה, גילוי עריות ושפיכות דמים), מכל מקום אין בי"ד של מטה רשאי להעניש עליה. אפילו כופרים בדעתם, מינים ואפיקורסים, כל זמן שלא עברו עבירה למעשה, אין אפשרות לדונם. הקביעה "מורידין ולא מעלין" (ע"ז כו, ב) אינה דין הנעשה במסגרת בית הדין, אלא הוראה שעל הציבור לקיימה. ודאי וודאי שבי"ד של מטה אינו פועל מאומה בתחום המחשבות.

ככלל יש לראות בפעולות העונשין של בית דין מעשה שהוא כפרה לנידון, בבחינת "מיתנתן היא כפרתם" (יומא פה, ב), ובמקום שבית הדין אינו יכול להביא לידי כפרה, אין הוא עונש כלל. כך ביאר בעל משך-חכמה (שמות כא, ד) את אי הענשתו של הרוצח גוי בידי בית דין, כיון שמחוץ לחטא הרציחה קיים

כאן חטא של חילול ה', ועל חילול ה' מיתת בית דין אינה מכפרת, ולכן אין דנים רוצח זה כלל.

ברור שכל דברינו מוסבים על החיוב של בית דין לדון על פי דין תורה. לעיתים בית דין ב"הוראת שעה", ואז ניתן גם להרוג אדם שרוכב על סוס בשבת, למרות שזה איסור דרבנן כפי שעשו בימי יוונים (במות צ,ב), או לחילופין לדון אדם בדין המלך, הגם שמבי"ד היה יוצא זכאי (דרשות הר"ן, יא). מערכת החיובים במשפט התורה היא רחבה ביותר, וקשורה היא לכל תחומי פעילותו של האדם: במעשה, בדיבור ובמחשבה. לעומתה מערכת האכיפה היא מצומצמת לתחום המעשי, ואף בו אין היא מקיפה את כולו. בתחום הדיבור היא מצומצמת עוד יותר, ובתחום המחשבתי אין היא נוגעת כלל.

ג. אכיפת המשפט על ידי בית הדין

מערכת בתי הדין המעיטה בענישה – "סנהדרין ההורגת אחד בשבוע (שבע שנים) נקראת חובלנית"; לפי ר' אלעזר בן עזריה: "אחד לשבעים שנה"; ור' ישמעאל ורבי עקיבא אמרו: "אילו היינו בסנהדרין לא נהרג אדם מעולם" (מכות ז,א). חכמים הקלו על הנענש במלקות, ובמקום ארבעים מלקות הכתובות בתורה ("במספר ארבעים יכנו" – דברים כב,ג) דרשו חז"ל (מכות כב,א) שיש להלקות ארבעים חסר אחת. וכך דרש רבא (שם): "כמה טפשאי שאר אינשי דקיימי מקמי ספר תורה ולא קיימי מקמי גברא רבה. דאילו בספר תורה כתיב 'ארבעים' ואתו רבנן בצרו חדא." את ביצוע ההלקאה נתנו בידי "חסירי כח ויתירי מדע" – חסרי כח, כדי שלא יכו בחזקה; ויתירי מדע, שמבינים את מצבו של הלוקה, ויודעים מתי להפסיק את המכות. המגמה ברורה: צמצום הענישה הגופנית הנתונה בידי בית הדין.

ד. כפייה לקיום מצוות

לכאורה מגבלות אלו נאמרו רק בכח הענישה של בית הדין, אולם כשבאו ביה"ד לכפות אדם לקיים מצוות עשה – על כך נאמר בברייתא (חולין קלב,ב): "אומרים לו עשה סוכה ואינו עושה, עשה ציצית ואינו עושה - מכין אותו עד שתצא נפשו." כך לא רק במצוות עשה שבין אדם למקום, אלא גם במצוות שבין אדם לחברו, כמובא בסוגיה בכתובות פו,א לעניין פריעת בעל חוב, שהינה מטעם הפסוק "הין צדק" - שיהיה הן שלך צדק ולאן שלך צדק.

חובה זו החלה על בית הדין, הובאה ברמב"ם בלשון פחות מחייבת, שכן כתב בספר המצוות (שורש יד): "אמנם מצוות עשה, בכללם כל מצוה מהם כשתחייב עשייתה, יש לנו שנלקה הנמנע מלעשותה עד שימות, או יעשה אותה." הביטוי "יש לנו" אינו משתמע כחיוב מוחלט. אבל גם אם כן, מדוע לא הביא הרמב"ם חיוב זה בספרו ההלכתי משנה-תורה?

בהל' איסורי ביאה (א,ח) כתב הרמב"ם: "הבא על אחת מחייבי עשה אינו לוקה. ואם הכו אותו בית דין מכת מרדות כדי להרחיק אותם מן העבירה, **הרשות בידם**." הרשות בידם – ותו לא?! משמע שאין חיוב על ביה"ד לכופ, אלא רשות בלבד. רשות זו שניתנה לביה"ד דומה לרשות שניתנה למלך להעניש את אלו שבבי"ד היו יוצאים זכאים, כלשונו בהל' מלכים (ג,י): "כל ההורג נפשות שלא בראיה ברורה, או בלא התראה, אפילו בעד אחד או שונא שהרג בשגגה, יש למלך **רשות** להרגו ולתקן העולם כפי מה שהשעה צריכה." הדבר נתון לשיקול דעתו, ואפשר שכך גם לבית הדין בעת שהוא נדרש לכופ על אדם קיומה של מצות עשה.

לדעת בעל אור-שמח (הל' ממרים ד,ג) הכפייה לקיום מצוות עשה אינה חיוב על בית הדין דווקא, אלא על כל יחיד מישראל. בעל חת"ם-סופר (שו"ת או"ח סי' קעז) מבדיל בין מצוות וחוקים לבין משפטים – המחאה והכפייה נתונים בידי כל אחד מישראל באשר למצוות ולחוקים, אך ביחס למשפטים התפקיד מוטל על בית דין בדווקא, בין בעונשי הגוף כדיני נפשות ומלקות ובין בהוצאת ממון. לפי בעל קצות-החושן (ג,א) חובתו של כל אחד מישראל נובעת מהערבות שקיימת בין כל אחד ואחד מישראל, כדרשת הגמרא (סנהדרין כז,ב) על הפסוק בויקרא (כו,לז) "וכשלו איש באחיו" - איש בעוון אחיו. אמנם הרב שלמה גורן זצ"ל (תורת המדינה עמ' 233) מביא שלדעת ה"יראים" כל דיני הכפייה קיימים רק בבית דין סמוך. וכך משמע לו גם מדברי ספר החינוך.

אולם נראה שדעתו של הרמב"ם, שלפיו אין חובה לכופ על מצוות עשה, תומכת בגישתם של האור-שמח והחת"ם סופר.

ה. מצוות תוכחה כבסיס לחיוב לכופ על מצוות עשה

במצוות התוכחה מוצאים אנו הבדלי גישה בין הרמב"ם לבין הרמב"ן. בפסוק (ויקרא יט,יז) נאמר: "הוכח תוכיח את עמיתך, ולא תשא עליו חטא". תוספת זו – "ולא תשא עליו חטא" – פירשה הרמב"ן: אם לא תוכיח אותו תשא עליו חטא. אבל הרמב"ם (הל' דעות ו,ז-ח) הביא את דרשת חכמים מתוספת זו:

"יכול אתה מוכיחו ופניו משתנות? ת"ל ולא תשא עליו חטא. מכאן שאסור לאדם להכלים את ישראל וכל שכן ברבים." ומכאן למד הרמב"ם: "המוכיח את חברו בין בדברים שבינו לבין בן בדברים שבינו לבין המקום, צריך להוכיחו בינו לבין עצמו. וידבר לו בנחת ובלשון רכה ויודיעו שאינו אומר לו אלא לטובתו להביאו לחיי העולם הבא. אם קיבל ממנו – מוטב; ואם לאו – יוכיחנו פעם שניה ושלישית. וכן תמיד חייב אדם להוכיחו, עד שיכחו החוטא ויאמר לו איני שומע. המוכיח את חברו תחילה לא ידבר לו קשות עד שיכלימו, שנאמר: ולא תשא עליו חטא."

לפי הרמב"ם מצות התוכחה היא מצווה להחזיר את הזולת למוטב. לכן, כאשר ברור שכשאיך באפשרות המוכיח להחזיר את החוטא למוטב, הוא פטור ממצווה זו, ואפילו אסור לו לקיימה - "כשם שמצווה לומר דבר הנשמע, כך מצווה שלא לומר דבר שאינו נשמע" (יבמות סה, ב). שמה תאמר שמצות התוכחה חלה עליו בצורה אחרת, למשל ע"י שנאת החוטא, כבר הביא בחזון-איש (יו"ד ב, ח) בשם הגהות מימוניות (הל' דעות פ"ו) שאין רשאי לשנאתו אחר שאינו מקבל תוכחה. עוד הוא מביא מתשובת מהר"ם מלובלין, "כי אצלנו הוא קדם תוכחה, שאין אנו יודעין להוכיח, ודיינין להו כאנוסין." **לכאורה מדברי הרמב"ם משתמע, שעצם התוכחה היא מצווה, והנמנע ממנה בכל מצב שהוא נושא על כך חטא.**

ואילו לפי הרמב"ם, גם כאשר משתמשים בכפייה, המטרה היא שהנכפה יגיע להכרה בעקבות הכפייה, כהסברו של הרמב"ם בהל' גירושין (ב, כ) שכל חוטא הוא בגדר אנוס, ש"אנס עצמו בדעתו הרעה", וכל אחד "רוצה להיות מישראל ורוצה הוא לעשות כל המצוות ולהתרחק מן העברות, ויצרו הוא שתקפו. וכיון שהוכה עד שתשש יצרו ואמר רוצה אני, כבר גרש [מדובר שם על כפייה לגרושין] לרצונו." נראה שאין הדברים אמורים בגירושין בלבד, אלא בכל המצוות, שהרי מסתבר שכשם שלגבי עברות "אונס רחמנא פטריה", הוא הדין במצוות - מצווה הנעשית באונס אינה נחשבת כמצווה.

נראה שזהו הבסיס לכך שהרמב"ם לא הביא את מצוות הכפייה במצוות עשה, שכן לדעתו כפייה זו היא חלק ממצוות התוכחה, וניתן להשתמש בה רק כשהיא יעילה. כיון שיש אנשים רבים, שהתנאי שאותו כתב הרמב"ם, שהנכפה יהיה אדם ש"רוצה לעשות כל המצוות ולהתרחק מן העברות", אינו קיים תמיד (וכדברי החזון-איש), הרי שמצוות הכפייה אינה קיימת עוד.

ו. החופש כערך מוסרי בדורנו

יתר על כן: הכפייה משיגה במקרים רבים את ההיפך ממטרתה של מצות התוכחה, שהיא – הכפייה – כאמור לעיל הינה חלק ממנה. הראייה קוק זצ"ל כתב (אורות ישראל א, יג - אורות עמי קמב), ההתאחדות בין הקב"ה לישראל תחזור מתוך בחירה שכלית וחופשית. התאחדות זו תהיה התאחדות גמורה, והיא תהיה עדיפה על דבקותה של כנסת ישראל בקב"ה בעבר שבאה רק כ"הכרח טבעי, שאיננו נותן מקום לבהירות הדעת לגלות את פעולתה." במקומות רבים נוספים האריך הרב זצ"ל בערך החופש, ובייחוד בדורנו (ראה למשל: מאמר הדור; אורות-הקודש ח"ג ועוד). כפייה אפוא - במקום להועיל ולקרב את ישראל לאביהם שבשמים, מרחיקה אותם ומשיגה מטרה הפוכה. הדרך הנכונה היא לא בכפייה, אלא בהסברה ובחינוך. בהיות הכפייה חלק ממצות התוכחה, ונובעת היא מהצורך להחזיר את החוטא למוטב, הרי שאין היא מצוה שיש לקיימה רק באופן חיצוני וטכני.

ז. כבוד הבריות כערך מוסרי

"כבוד הבריות" הינו מושג המופיע בגמרא (ברכות יט, ב) ובעוד מקומות שצוינו שם) שבשלו ניתן לדחות איסורי דרבנן, כגון: הליכה בבית הפרס הטמא מדרבנן, טלטול בכרמלית ואיסור מוקצה. לכאורה ההסבר הוא שחכמים לא העמידו את גזרותיהם אל מול בזיון של הבריות. כך עולה לכאורה מדברי רש"י בברכות: "רבנן אחלוה ליקרייהו [לכבודם] לעבור על דבריהם היכא דאיכא כבוד הבריות." אולם הגמרא מנסה ללמוד את העיקרון בדבר חשיבותו של כבוד הבריות מהאפשרות לדחות את מצוות התורה, כמו השבת אבדה, מפני כבוד הבריות (והתעלמת - פעמים שאתה מתעלם ... היה זקן ואינה לפי כבודו ... לכך נאמר: והתעלמת"). הדחייה היחידה מדוע לא ניתן ללמוד מכאן לכל האיסורים כולם היא משום ש"איסורא מממונא לא ילפינן". באיסורי תורה לא ניתן לומר שהתורה ויתרה לחלוטין על מצוותיה, כפי שניתן היה הדבר להאמר באיסורי דרבנן.

ואכן גם רש"י במקומות אחרים (לדוגמא: שבת פא, ב) ציין שההלכה שכבוד הבריות דוחה לא תעשה מדבריהם נלמדת מ"והתעלמת מהם - פרט לזקן ואינו לפי כבודו". יתכן שדבריו בברכות, שחכמים מתלו על כבודם מפני כבוד הבריות, נאמרו רק בשלב שהגמרא עדיין לא הביאה את הלימוד מ"והתעלמת". אבל אחרי שהגמרא מביאה לימוד זה – נעשה זה המקור להלכה.

אפשר לבאר עוד, שהפסוק "והתעלמת" אכן שימש מקור לחכמים ללמוד ממנו שאל להם להעמיד את דבריהם במקום כבוד הבריות. אבל יסודה של הלכה זו היא לא בויתור של חכמים על כבודם, אלא במצות התורה לחוס על כבודם של הבריות.

מצוות השבת אבדה אינה המקור היחיד ממנו ניתן ללמוד על עדיפותו של כבוד הבריות. כשדנה הגמ' (שם) על דחיית מצות עשה מפני כבוד הבריות, הקשה רש"י, מדוע לא ניתן ללמוד את הדבר מההיתר שניתן לכהן להיטמא למת מצווה. רש"י תירץ, שהאיסור להיטמא לא נאמר לגבי מת מצווה. ותוספות (ברכות כ, א ד"ה שב ואל תעשה) תירצו, שלא ניתן ללמוד מנזיר וכהן לשאר מצוות התורה. על כל פנים, הרי לנו דין נוסף שהוא דאורייתא, שנדחה מפני כבוד הבריות.

דין זה, שכהן ונזיר מיטמאים למת מצווה, הוא לפי פירוש פני-משה בירושלמי (ברכות פ"ג ה"א) המקור למסקנת הגמרא שם שדברי רבי זעירא "גדול כבוד הבריות שדוחה למצווה בלא תעשה שעה אחת" נאמרו אפילו בטומאה שהיא מדבר תורה. גם ההלכה בירושלמי שם, ש"מטמא כהן לראות את המלך", נראה שעוסקת אפילו בטומאה דאורייתא, שהרי מיד לאחר מכן הובא הסיפור "כד דמך רבי יודן נשיאה, אכריו ר' ינאי ואמר: אין כהונה היום", ומשום כבודו של הנשיא אפילו כוהנים מותרים להתעסק בקבורתו. אמנם בתוספות כתובות קג, ב ד"ה אותו היום, נחלקו בעלי התוספות על רבי חיים הכהן שאמר שאילו היה נוכח בזמן פטירתו של רבנו תם היה מטמא לו, ולדעתם מותרת רק טומאה דרבנן. אבל, כאמור, בירושלמי משמע כדברי רבנו חיים.

רבי חיים הכהן הרחיב את ההיתר שניתן לכהן להיטמא לכבוד נשיא, שיחול גם כלפי כבודו של רב, שהרי רבנו תם לא היה נשיא, אלא רב. אמנם בבית-יוסף (יו"ד סי' שעד) הקשה על רבי חיים הכהן, שרבנו תם לא היה נשיא וכיצד היה נטמא לו, ולכן שיער שר' חיים דימה את גדול הדור לנשיא. אבל כבר בירושלמי ראינו שרבו שווה לנשיא, וזהו אפוא המקור לדברי רבי חיים הכהן. אמנם הרמב"ם (הל' אבל ג, י) והטור (יו"ד סי' שעד) פסקו שרק לנשיא מותר להיטמא, אבל זהו מכיוון שפסקו כבבלי, ונתנו לנשיא גדר של מת מצווה.

ח. בירושלמי: כבוד הבריות = כבוד הרבים

בתלמוד הירושלמי מופיע מספר פעמים במקום 'כבוד הבריות' – 'כבוד הרבים'. ביטוי זה, שהוא מעין 'כבוד הציבור' (המופיע בבבלי מגילה כד, ב),

מעמיד את האינטרס של האדם הפרטי כעניינו של הכלל. בזיון של אדם פרטי ברשות הרבים הוא פגיעה ברבים. כשנאלץ אדם לפשוט את בגדיו ברשות הרבים בגלל כלאים שנמצאו בהם, הרי הדבר הוא זלזול בכבודם של הרבים. כך גם כבוד הנשיא הוא כבודם של הרבים.

יתכן שבכך נעוץ שורש ההבדל בין התלמוד הירושלמי לבין התלמוד הבבלי באשר לדחייתם של איסורי תורה מפני כבוד הבריות. ענייניהם של הרבים, אשר כאמור לעיל כוללים לעתים גם את כבודו של הפרט, מקבלים לעתים התייחסות שונה מאשר ענייני הפרט. אחת הדוגמאות היא מחלוקת הראשונים המובאת ברי"ן (שבת יט, ב, מדפי הרי"ף) אם נזק של רבים מוגדר כפיקוח נפש, ומתיר אפילו איסורי תורה. משום כך – לדעה זו – התירו לכבות גחלת של מתכת בשבת, למרות שמדובר באיסור תורה, כיון שהרבים אינם יכולים להיזהר מפניה. זהו הטעם הנעוץ בשורשו של הדין המובא בגמ' בעירובין מה, א, שמותר לחלל את השבת גם בשל נכרים הצרים על עיר הסמוכה לספר על עסקי תבן וקש. היתר זה בוודאי לא ניתן לאדם פרטי שבאו לביתו גנבי ממון.

המושג 'כבוד הרבים' ניתן להרחבה, עד כדי כך שיש כח לחכמים להחיל דיני דאורייתא על מצבים שיש בהם רק דמיון חלקי לאותם דינים. משום כך התירו ביבמות פט, ב, לכהן להיטמא לאשתו הקטנה, למרות שנישואיהם תופסים רק מדרבנן. אמנם אין לה לאותה קטנה דין של מת מצוה לכל דבר, שהרי יש לה קרובי משפחה אחרים, אבל כבר כתבו שם התוס' ד"ה כיון דלא ירתי, "דיש כח ביד חכמים לעקור דבר שהוא מן התורה בדבר הדומה."

המושג 'כבוד הבריות' מתקשר גם לחילול השם. דבר זה יש ללומדו מהמובא בגמ' יבמות עט, א, שהשאירו את בני משפחתו של שאול תלויים, למרות האיסור "לא תלין נבלתו על העץ", כיון ש"מוטב שתעקר אות אחת מן התורה, ויתקדש שם שמים בפרהסיא." אמנם מדובר שם בקידוש השם הנצרך במקום שכבר חולל שמו (ע"י שליחת היד בגבעונים), ושמא אין לדמות לכאן כל מקרה שבו בזמן קיומה של מצוה עלול להתעורר חילול השם, שהרי כבר הביא המחבר בשלחן-ערוך (או"ח סי' א): "אל יבוש מפני המלעיגים עליו".

יתכן שלפי הירושלמי השימוש במושג 'כבוד הרבים' מלמד שהיתר הוא רק בפרהסיא. הבבלי שמשמש בביטוי 'כבוד הבריות' אפשר שאינו מבחין בין צנעה לפרהסיא.

מושגים משיקים למושגים 'כבוד הרבים' ו'כבוד הבריות' הם המושגים 'משום איבה' ו'משום דרכי שלום'. מטעמים אלו התירו בירושלמי דמאי פ"ד

ה"ב לחבר לסמוך על עם הארץ האומר שפירות שהיו בחזקת טבל הם מעושרים. אף שמדובר שם בטבל מדרבנן (כמבואר בבבלי שבת כג,א), מכל מקום עולה שוב היתר איסורים מפני כבודם של הבריות, גם אם הן נחותות (עמי ארצות).

ט. היכולת בזמן הזה להגדיר את כבוד הבריות

באיזו מידה רשאים אנו בכל דור להרחיב את המושג 'כבוד הבריות' למצבים שלא תוארו במקורותינו? בשאלה זו נחלקו הריב"ש והרמ"א.

הריב"ש (שו"ת סי' רכו) נשאל אם מותר לעשות מלבושים לתינוק שנולד בתחילת סוכות, כדי שבברית יוכלו למול אותו בבגדיו, ולא בבגדים שאולים או ישנים. הריב"ש אוסר זאת, וכנגד הטענה שהתירו איסורים משום כבוד הבריות הוא טוען: "אין לנו לדמות כבוד הבריות זה לזה. כי אם התירו טומאה משום כבוד מות מצווה או לכבוד אבל או לכבוד מלכים או בוקן ואינה לפי כבודו גבי השבת אבדה או בכלאים דרבנן שלא לפשטו בשוק שלא יתבוה, אין לדמות לאלו כבוד האב במלבושי התינוק."

אבל הרמ"א (שו"ת סי' קכה) דן בטקס חופה וקידושין שנאלצו לעורכו בליל שבת, כיון שהטקס נדחה בשל ויכוחים על הנדוניה. הרמ"א מספר, ש"כדי לא לבייש בת ישראל הגונה, קמתי וסדרתי הקידושין בזמן הני"ל", ומנמק זאת: "דבדוחק גדול יש להתיר, ואין לך דוחק גדול מזה שהייתה יתומה גדולה מתביישת, והיה לה לקלון כל ימיה כמעט לשנותה מכל התולדות, וגדול כבוד הבריות שדוחה לא תעשה דלא תסור מכל הדברים אשר יורוך, בדבר הזה [עריכת חופה וקידושין בשבת] שאינו אלא איסור דרבנן, גזירה שמא יכתוב." משמע מפסקו, שהגדרת כבוד הבריות נתונה לשיקול דעתו של הפוסק גם אם לא מצאנו תקדים במקרה דומה בגמרא.

בדרכו של הרמ"א הלך הראי"ה קוק זצ"ל, בהתירו (דעת כהן סי' קסט) לנשים לתפור את יריעות ספר התורה בסיום כתיבתו. יצוין, כי במקרה המובא בשו"ת הרמ"א כבר קיים הבזיון - הכלה עומדת בבגדיה תחת חופתה ונכנסה השבת - ואילו הרב זצ"ל עוסק בשאלה שלכאורה אין בה בזיון מוכח וקיים. הוא דן שם שמא אף כתיבת ספר התורה בידי אשה היא מותרת, וקובע: "ומכל מקום כיון שאפילו סמיכה, דמחזי כמאן דעביד עבודה בקדשים התירו כדי לעשות נחת רוח לנשים (חגיגה טז,ב), יש לומר כיון שהן רוצות במצווה זו אם נמנעה מהן הוי נגד כבוד הבריות, דהותר בה מלתא דרבנן. הכי נמי בנדון דידן, שכן נהגו, אין למנען."

מסיבה דומה התיר הראי"ה קוק (שו"ת דעת כהן סי' רכא) ליקוט עצמות של מתים שנמצאו מפוזרים בשבת ויום טוב על ידי נכרים, ואחד הנימוקים הוא, משום כבוד הבריות "שדוחה לא תעשה שבתורה... וכל ענייני שבות בכלל זה", כולל העסקת נכרי בשבת.

המשותף למקרים אלו – קידושין בשבת, תפירת יריעות ס"ת ע"י נשים וליקוט עצמות בשבת – הוא שהחילו עליהם הפוסקים את הכלל שכבוד הבריות דוחה איסורי תורה, אע"פ שבמקורות לא הובאו מקרים דומים לאלה כמקרים שיש בהם חוסר כבוד לבריות.

י. יום טוב שני של ראש השנה – כבוד הבריות

נראה שגם ההיתר לקבור מת ביום טוב שני של ראש השנה, האמור בגמ' בביצה (ו,א), יסודו בכבוד הבריות. בגמרא שם נחלקו מר זוטרא ורב אשי, שלדעת מר זוטרא מדובר רק לגבי מת שהשתהה ויראים שלא יסריח, ולכן התירו לקברו; ואילו רב אשי מיקל אפילו במת שלא השתהה, שמותר לקברו, והנימוק הוא "יום טוב שני לגבי מת כחול שויה רבנן", ואם כן, מותר לפי רב אשי אף לתפור לו תכריכים ולקטוף הדסים לכבודו. האם הורחב היתר זה לא רק לגבי מת, אלא גם לגבי כל דבר הנוגע בכבוד הבריות?

נראה שבדבר זה נחלקו הראשונים. הרמב"ם (הל' יו"ט א,כב) פסק: "יום טוב שני... כל דבר שאסור בראשון אסור בשני... ואין הפרש אלא לענין מת בלבד." כך משמע גם משאר הראשונים, שנימקו את ההיתר בכבוד המת (חידושי הרשב"א, הר"ן על הרי"ף ועוד). אבל המאירי, הסביר את ההיתר מצד "כבוד הבריות", וזה לשונו: "אבל עממין מתעסקין בו (ביום טוב ראשון) ר"ל בחפירת קברו דגדול כבוד הבריות שדוחה לא תעשה דרבנן והיינו לאו דלא תסור דהיינו שבות דאמירה לגוי. אבל על ידי ישראל לא, דהא אמרינן גדול כבוד הבריות שדוחה לא תעשה שבתורה, אלאו דלא תסור אסמיכנהו." כיון שכך הוא מתיר בהמשך את טלטולו של המת ע"י ישראל, אף ביום ראשון, כיון שהטלטול אינו אסור אלא מדרבנן, "ונמצא שאין בעיקר הוצאה זו אסור תורה גמור וכבוד הבריות, דין הוא שתדחה אותה ביום טוב לדברי הכל. וכן ברחיצתו יש מפרשים שישראל רוחצין אותו אף ביום טוב ראשון, ובלבד בצונן אבל להחם חמין לא. ואנו מתירין אף בחמין. וכן מותר לישראל לשומו בקבר, ולא עוד אלא שיש מתירין להחזיר עפר עליו." רק לגבי שבת ויום כפור כתב המאירי, שבהם העמידו חכמים את דבריהם במקום כרת, ואז הדבר אסור אפילו ע"י עממין.

לדברי המאירי כיוון בשו"ת אבני נזר (או"ח שצד, יח) בכותבו: "ומזה נלמוד דכודאי של תורה תקנוהו חכמים לבד לגבי מת, דכבוד הבריות דוחה תקנות חכמים."

בעוד שביו"ט ראשון של ראש השנה התירו רק מלאכות האסורות מדרבנן, הרי ביו"ט שני התירו אפילו לקבור את המת, שהוא איסור מדאורייתא, ובודאי שמוותר באותו יום לעבור איסורי דרבנן, שהרי אז אלו הם "תרי דרבנן", כיון שכל כולו של יום טוב שני של ראש השנה הוא מדרבנן.

יא. מעצר כמציאות הפוגעת בכבוד הבריות

ומכאן לנידון שאלתנו: ישיבה במעצר בוודאי נחשבת כבושה וכפוגעת בכבוד הבריות. גם אם מדובר באדם שיש לגביו חשד סביר שעבר עבירה, הרי לפי החוק בדבר זה לא השוטרים המבצעים את המעצר הם הקובעים, אלא בית המשפט. אמנם בגלל קדושת השבת ויום טוב נתנו למשטרה אפשרות להחזיק את החשוד 48 שעות, אבל מעבר לכך, בשנה בה חל ראש השנה בימים חמישי וששי, בה עלול החשוד לשבת במעצר 72 שעות ללא הבאה בפני שופט, קבעה התקנה שיש להביאו לפני שופט ביום טוב שני של ראש השנה.

ואכן, לפי המובא לעיל, יש מקום להקל בדבר משום כבוד הבריות, שהרי מדובר ביום טוב שני שאיסור המלאכה בו הוא מדרבנן. אמנם עדיף להימנע מאיסורי דאורייתא, למשל: עדיף שהשופט יגיע ברגל לבית המעצר, ולא ירשום את החלטתו אלא במוצאי החג. אבל גם אם לצורך קיום ההליך, יצטרכו השוטרים להסיעו ברכב, יש מקום להיתר, כיון שאיסור הנסיעה ביום טוב הוא מדרבנן במקום שאין בעיה של תחומין.

יב. סיכום

1. חז"ל התחשבו במקרים רבים בערכים מוסריים כשיקול בפסיקת הלכה, ומכאן עולה קביעתו של הראי"ה קוק שהסנהדרין תתחשב בערכים אלו בפסיקת הלכה.
2. ערך החופש הוא אחד מהערכים החשובים ביהדות על פי משנתו של הראי"ה ומכאן סביר להניח שהוא ילקח בחשבון כשהסנהדרין ישקלו האם להשתמש בסמכויותיהם לאכיפת מצוות התורה.
3. ערך כבוד הבריות דוחה איסורי דרבנן להלכה על פי הסוגיא במסכת ברכות.

4. נחלקו הפוסקים האם ניתן להרחיב את המושג מעבר למקרים המופיעים בגמרא, נראה שיש לעשות זאת על פי הרמ"א והרב קוק בתשובותיהם.
5. מעצר שאינו מוצדק פוגע בכבוד הבריות וק"ו כשזה מתבצע בחגי ישראל ושבתות, שאנו מנתקים אדם זה ממשפחתו.
6. ביום טוב שני של ראש השנה נחלקו הראשונים האם ניתן להקל באיסורים מפני כבוד הבריות, וכיון שמדובר על מחלוקת באיסור דרבנן יש מקום להקל.