

הרב ד"ר איתמר ורהפטיג

גאולת דם בזמננו

הקדמה
א. תפקידו העיקרי של גואל הדם
ב. גואל הדם כתובע במשפט
סיכום למעשה

הקדמה

סוגיה עמומה היא פרשת גואל הדם. טעמה, ואף פרטי דיניה, לא נתבררו כל צורכן. מיהו גואל הדם? בתורה מופיע גואל הדם כקרוב הנרצח שעשוי להרוג את הרוצח. האם פעולה זו אסורה, מותרת או אף בגדר מצוה? האם יש הבדל, ומהו, בין רוצח בשוגג לרוצח במזיד בהקשר זה? האם דינו נוהג בזמן הזה? לאחר שנענה על שאלות אלו יקל עלינו לרדת לפשרה של פרשה זו.

לגואל הדם במובנו העיקרי - כמבצע הריגת רוצח במזיד, וכמורשה להרוג רוצח בשוגג בתנאים מסוימים - אין כמעט משמעות מעשית בימינו. ברם, כוונתי כאן להראות כי בשולי תפקידו העיקרי עדיין נכונה משמעות למעשה למעמדו גם בימינו: האחת, כדואג לביצוע עונשו של הרוצח ואי שחרורו ממאסר, והשנייה - כתובע לדין את הרוצח בערכאות נוכריות¹.

א. תפקידו העיקרי של גואל הדם

גואל הדם הוא קרוב הנרצח, שאמור לגאול את דמו מיד הרוצח. לגואל הדם מעמד משפטי המתפצל בהתאם לאשמת הרוצח - מזיד, קרוב למזיד, שוגג ואנוס.

במזיד, לאחר שהרוצח נידון למיתה גואל הדם הוא שליח ב"ד להורגו, או עכ"פ הוא אמור לדאוג לכך שהעונש יבוצע².

באנוס, או שוגג קרוב לאנוס, אין כל עונש על הרוצח, וממילא אין מעמד לגואל הדם, ודינו ככל אדם.

בשוגג, נידון הרוצח לגלות בעיר מקלט, ומעמדו המשפטי של גואל הדם בא לידי ביטוי בשני פנים: ראשית, אם יצא הרוצח מעיר מקלטו, להלכה, רשות ביד גואל הדם

1 בזמנו כתבתי מאמר מקיף בנושא ב'תחומין' יא [תשנ"א] עמ' 326 ואילך, וכאן אביא את עיקרי הדברים עם הוספות ושינויים.

2 רמב"ם רוצח א, ב.

להורגו, או מפני שמגיע לרוצח עונש על עבירת היציאה³, או שבעצם כבר כשנידון לגלות הוא נידון כבר למיתה ביד גואל הדם, אלא שיש לו חיסיון כל זמן שהוא בעיר מקלט, ואם יצא הסיר מעצמו את חסיונותו⁴. יתכן שעדיף להציג את הגישה הראשונה בשינוי מה: לא עונש על העבר, אלא אמצעי כפייה לשם תיקון המעוות, ולמעשה אמצעי לחץ על הרוצח שלא יעז לצאת, ואם יצא ישוב מיד. לגואל הדם רשות לכפותו עד כדי הריגתו. זה מתאים לגירסת הרמב"ם כי גם "כל אדם אין חייבין עליו", לא כפי מי שהסביר שיש לו, לרוצח, סטטוס משפטי של "אין לו דם" לכל או שהוא נחשב ל"גברא קטילא" בגלל היתר דמו לגואל הדם⁵, אלא שמדובר על פטור בדיעבד של מי שכפה עליו לשוב לעיר מקלטו, ותוך כדי כך הרגו, שהוא כעין טועה בדבר מצוה. אמנם היתר כזה - לפגוע בסרבן עונש - לא מצינו אפילו כלפי כל מי שהורג אדם המתחמק מעונשו ועדיין לא נידון למיתה, אך יתכן כי אכן גם בעונש גלות יש צד של מיתה, לכן ניתנה רשות לגואל הדם לכפותו עד כדי מיתה.

שנית, גואל הדם שהרגו לרוצח לפני שנכנס לעיר מקלטו פטור עליו בדיעבד. בפשטות משמע כי נחשב הוא כעין אנוס, שכן הרגו מתוך "חם לבו". אין מדובר ב'סלחנות' גרידא כלפי הכעס של גואל הדם, אלא שלפי הנ"ל שיש לראות את הגלות כתחליף למיתה אין גואל הדם נחשב כרוצח רגיל, אלא שמפני ש"חם לבו" החליף - אמנם שלא כדין - מיתה ברמה פחותה במיתה רגילה. לפי שורת הדין אין לראות את הרוצח ככבר-מיתה לגואל הדם, וההיתר להורגו - אם יצא - הינו בגדר כפיית עונש גלות כנ"ל. אמנם כפיה זו מבוססת על צד מיתה שיש בעונשו של הרוצח, ומשום כן אף אדם אחר שכפהו לשוב פטור על הריגתו בדיעבד, ואף לפני שגלה גואל הדם - ולא אחר - שהרג את הרוצח פטור עליו בדיעבד. אמנם מתוך חומר זה של עונש הרציחה בשוגג הגענו לידי קולא בזה"ז. כיום, שאין דיני נפשות נוהגים, אפשר שגם פטור זה אינו נוהג, שכן הוא חלק מדיני נפשות.

בין שוגג למזיד. הבעיה העיקרית של גואל הדם היא במצב הביניים של בין שוגג למזיד, כשנכלל בו מזיד ללא התראה. בתורה לא נתבאר דינו. בגמרא, בתחילת מסכת מכות, מבואר שאינו גולה "כי היכי דלא תיהוי ליה כפרה", אך לא נתפרש מה כן

3 וסברה זו הובאה בריטב"א יב, א: שפשע הרוצח בעצמו לצאת מעיר מקלטו. וקצת משמע כן מכך שהרמב"ם שם מוסיף: "וכל אדם אין חייבין עליו". ולדרך השניה יתכן ויש לאמץ את הגירסה בגמרא מכות יב, א "וכל אדם חייבים עליו".

4 כך ניתן להבין מדברי הריטב"א בשם הרמב"ן מכות ט, א. וז"ל: "דאפילו בישראל שהרג ישראל בשוגג עומד בספק מיתה כשגולה אם יצא חוץ לתחומו".

5 ראה חידושי רע"א לכתובות לג, ב.

יעשה בו. הרמב"ם אומר: "ישב וישמור עצמו מפני גואל הדם".⁶ קיימות שתי הבנות אפשריות בדעת הרמב"ם: האחת - מדובר על פטור בדיעבד, אותו פטור ביחס לרוצח בשוגג שנזכר לעיל, אלא שכאן אין לרוצח חיסיון של עיר מקלט, ולכן אל יסמוך על האיסור מלכתחילה של גואל הדם להורגו אלא "ישב וישמור עצמו",⁷ ואם יותקף ע"י גואל הדם שמורה לו זכות ההגנה העצמית של "הבא להרגך...".⁸ לפי ההבנה השנייה לגואל הדם רשות להורגו, לצד עונשים חריגים אחרים העוסקים בעבריינים - בייחוד רוצחים - שיד שורת הדין אינה משיגתם. בדומה לכך רשאי המלך, או בית דין בהוראת שעה, לבער את הפושעים בדרכים גמישות יותר. כך, למשל, מוסמך בית דין להעניש רוצח במזיד ללא התראה בעונש "כיפה", וכיצו"ב. במסגרת זו ניתן לראות גם את גואל הדם. אמנם קיימים חילוקי דעות בשאלה מי קודם - מלך ובי"ד בהוראת שעה, או גואל הדם, אך סביר להניח שלגואל הדם אין כי אם סמכות שיורית, כשהוא רואה שאין מערכת השלטון והמשפט מצליחות לשים ידן על הרוצח.

בזמן הזה, ללא מקדש, שאין דיני נפשות נוהגים בו, קיימות שתי גישות בדברי האחרונים - תומים⁹ וקצות החשן¹⁰. לגישה הראשונה יש צורך בפסק דין כדי להתיר דמו של הרוצח לגואל הדם וכדברי חז"ל על הפסוק "ולא ימות הרצח עד עמדו לפני העדה למשפט" (במדבר לה, יב), לפיהם מכוונים הדברים גם כלפי רוצח במזיד או קרוב למזיד, ולא דווקא כלפי רוצח בשוגג, ויש הדורשים כן גם כלפי גואל הדם (יש גם המפרשים את דברי הרמב"ם בפ"א מהל' רוצח "ולא הרואים אותו" וכו' בדרך זו). מכאן מקור נאמן לגישת התומים, כי אין שום היתר לגואל הדם להרוג ללא פס"ד של בית דין מוסמך. ועדיין יש מקום בדעת הרמב"ם לומר שבמצב הביניים של בין שוגג למזיד בית הדין לא יתן פסק דין - אולי רק יקבע כי הרוצח עבר את דרגת השוגג - ואם כן, נשאר הדין של פטור בדיעבד לגואל הדם ההורגו, כמו בשוגג, אלא שאין כאן לרוצח חסינות עיר מקלט מפני פטור בדיעבד זה. או שנפרש בדעת התומים כי יש משמעות לפס"ד המרשיע את הרוצח כקרוב למזיד, כמתיר דמו לגואל הדם. עכ"פ, כיום אין פסק דין בנפשות, ואם כן אין היתר לגואל הדם להורגו.

אולם גישת קצות-החושן היא שאין משמעות לפסק דין של מיתה אלא במזיד והתראה, אך לא מצינו כי בית דין פוסק כי רוצח קרוב למזיד או מזיד ללא התראה חייב מיתה לגואל הדם, וממילא מקורות חז"ל והרמב"ם בפ"א מהל' רוצח מתפרשים

6 הל' רוצח ו, ה.

7 ראה דינא דחיי על הסמ"ג, עשין עה.

8 ראה משנה למלך הל' רוצח א, טו.

9 ראה אורים לשו"ע חו"מ, ב.

10 סי' ב שם.

בדרך אחרת. במילים אחרות: קצוה"ח מבין בדעת הרמב"ם כי גואל הדם רשאי להרוג את הרוצח - שאינו שוגג - ללא שעמד למשפט ואין צורך בפסק דין מרשיע, אלא עצם המעשה מתיר דמו לגואל הדם. לפי זה לכאורה נוהג דינו גם בזמן הזה.

אלא שגם גישה זו קיימים מספר קשיים בישומה בימינו. ראשית, יתכן שגואל הדם עצמו פועל כדיין הגומר דינו של הרוצח ומבצעו - וסברה כזו מצינו בדין "עשיית דין עצמית"¹¹ - שכן קשה להניח כי מותר ליטול דמו של אדם ללא משפט כלל. לפי זה עדיין ניתן לומר, כי רק בזמן המקדש מסורה לגואל הדם סמכות של דיין, משא"כ בימינו¹². שנית, גם אם לא נקבל חידוש זה, נשאלת השאלה במישור הראייתי, מנין לגואל הדם אימות העובדות? קצות-החשן עצמו מתקשה בזה, ומסתפק שמא צריך בי"ד שיקבל עדות מפי שני עדים, ולפיה יהרגו גואל הדם ללא פס"ד. וא"כ, בימינו אין בי"ד מקבל עדות בנפשות. אמנם אם נהיה עקביים בגישה זו, אפשר שלבי"ד כזה אין מעמד של בי"ד הדין דיני נפשות. יתר על כן: יתכן שגואל הדם עצמו, שראה, למשל, את הרצח, רשאי לפעול ע"פ ראייתו. ואכן קצוה"ח מצדד לומר, שאין צורך בקבלת עדות דווקא, ודי בידיעת הדבר גם בדרכים אחרות. ברמב"ם, בהל' רוצח, משמע כי די, למשל, בעד אחד; ומדבריו במורה-נבוכים נראה שהכוונה לעד אחד כפשוטו (ולא ל"עדות מיוחדת"¹³). אפשר להסביר את הקולא בדיני ראיות ע"פ דברי אור-שמח¹⁴, כי ביה"ד פועל כאן כ"נימוסי העמים", בהם דן בית המשפט לפי התרשמותו על פי כל הראיות שהובאו לפניו. עכ"פ, לפי זה נראה כי עדיין צריך גואל הדם לראיה שהיתה מתקבלת בבית משפט של המדינה כראיה מספיקה לשם הרשעה, ולא יפעל ע"פ קול בעלמא וכיוצ"ב. ואולי כדי שיהא בטוח שאכן אותו פלוני הרג את קרובו במצב של קרוב למזיד או למעלה מזה, אכן ימתין לפס"ד מרשיע של בית המשפט של המדינה. שלישית - אלא שכאן הגענו לעוד חידוש - אם כבר המדינה מתערבת, הרי היא גם אוסרת משפט פרטי ע"י גואל הדם. ואם תאמר, נפריד בין המישור הראייתי למישור המהותי? תשובתך בצדך, כי ביד הצבור סמכות לאסור משפט פרטי. כבר ראינו כי לצד עונש "גואל הדם" קיימת גם אפשרות ענישה ע"י המלך או בי"ד בהוראת שעה. אם כן, כיום רצון הציבור הוא כי המלכות תעניש, ולא גואל הדם. יתר על כן סביר לומר כן אף ביחס לפטור בדיעבד של גואל הדם, שנזכר לעיל ביחס לשוגג. אמנם לגבי זה טוען אור-שמח¹⁵, שאין סמכות לתקן כנגד התורה, שמתחשבת ב"חום לבו"

11 ראה רא"ש ב"ק פרק ראשון אות כ.

12 כך ניתן להבין מתשובת החוות יאיר סי' קמו.

13 כפי שהבין הכס"מ שם.

14 הל' מלכים ג, י.

15 הל' רוצח ב, ד.

של גואל הדם, אך יש שחולקים עליו¹⁶. לעיל גם הוספנו, כי לפי הסברנו, שההיתר אינו בנוי על התחשבות בכעס לגיטימי בלבד, כי אם גם על כך שמדובר בעונש מיתה ברמה של דיעבד, אין זה נוהג בימינו.

ב. גואל הדם כתובע במשפט

משמעות אחרת לגואל הדם עולה מן המקורות, באשר למעמדו כתובע ומשתדל להביא את הרוצח לדין. בדרך כלל מי הוא המביא חשוד ברצח או עבריין אחר למשפט? שאלה זו משתלבת בשאלה כללית, מי אחראי על ביעור הרע¹⁷?

התורה מצווה 'ובערת הרע מקרבך' (דברים כב, כא). ב"ד¹⁸ וכן המלך¹⁹ הם המענישים את העבריין. כך כותב הרמב"ם בספר המצוות, מ"ע קעו "שנצטוונו למנות דינים להוציא לפועל ציווי התורה, ויכריחו את הסוטים מדרך האמת ללכת בה, ויצו על הטוב ויזהירו מן הרע, ויוציאו לפועל את העונשים על העבריין, כדי שלא יהיו מצוות התורה ואזהרותיה מסורים לרצון כל אדם ואדם". מכאן תפקידו של ביה"ד לשקוד על קיום החוק - היינו התורה - ובתחום זה הוא גם דן את העבריין ומענישו.

שיפוט העברינים הוא לא רק בתחום תפקידו וסמכותו של ביה"ד, אלא אף בגדר חובתו. ראשית, מלשון הרמב"ם נראה שעצם השיפוט הוא המשך קיומה של מצוות המיניו, שכן הדין מתמנה לשם שמירת החוק, ואין הדבר תלוי ברצונו החופשי²⁰. שנית, לענין המשך התהליך - ביצוע העונש, מצינו במפורש, כי הוא נתפס כמצוה, כלומר, ביה"ד מצוה להעניש את מי שנמצא חייב²¹. אמנם נחלקו הדעות במקורו של חיוב זה²².

16 ראה תפארת ישראל על המשנה במכות ב, ז.

17 כתבתי על כך בספרי "צנעת אדם" עמ' 162 ואילך, וכאן אני מביא חלק ממה שכתבתי שם עם הוספות ושינויים.

18 בנוסף לרמב"ם המובא להלן, ראה עוד רמב"ן בהשגותיו לספר המצוות, שורש יד; פירושו לתורה, דברים, יט, יג (ושם: "כי ביעור הרע הנקי מצוה וטובה גדולה לך להציל ממות נפשך, כי הרחמנות על הרוצחים שפירות דמים מידי הרוצחים ומידי אחרים המתפרצים"); טור חו"מ, ס' א. בכוחו של ביה"ד גם לחרוג משורת הדין לצורך שעה, ראה סנהדרין מו, א; רמב"ם הל' סנהדרין, כד, ד; טור, בית יוסף ושו"ע, חו"מ, ס' ב.

19 ראה רמב"ם הל' רוצח ב, ד-ה; הל' מלכים, ג, י; ד, י; רמב"ן על התורה, דברים כז, כו; דרשות הר"ן א. וראה עוד טור חו"מ, ס' א, על עוון ביטול הדין.

21 וזאת בניגוד למלך, שרשות בידו להעניש אך אינו חייב, כאמור ברמב"ם בהל' רוצח פ"ב ובהל' מלכים פ"ג. ובפיה"מ, סוף פרק ראשון בערכין אומר הרמב"ם כי מלך - בניגוד לבי"ד - רשאי לחון עבריין שנתחייב בדיו. וראה עוד שו"ת הרשב"א, ח"ה, ס' רלח.

22 לדעת הרמב"ם מה שכתבה התורה על הענשת עברינים לסוגיהם השונים, הוא בגדר מצוה, וז"ל

כיצד נעשה הדבר? מי מחפש או רודף את החשוד בטרם נידון? פירוט יתר נשמע בדברי הרמב"ם בתחילת הל' סנהדרין: "מצות עשה של תורה למנות שופטים ושוטרים... שופטים אלו הדיינים הקבועין בבית דין ובעלי דינין באין לפניהם. שוטרים אלו בעלי מקל ורצועה, והם העומדים לפני הדיינים המסבבין²³ בשווקים ועל החנויות לתקן השערים והמדות ולהכות כל מעוות, וכל מעשיהם ע"פ הדיינים, וכל שיראו בו עיוות דבר מביאין אותו לבית דין ודנין אותו כפי רשעו". הרי לפנינו, שהמשטרה מביאה חשוד לדין, ואם כן, מסתבר שהאזרח שנפגע או ראה את העבירה פונה אל המשטרה, וזו מביאה את החשוד לבית דין²⁴.

יתכן לומר שהעדים עצמם פונים ישירות לבית דין. הם גם מעורבים בתהליך עד סופו, שהרי הם מבצעים את הפסק "יד העדים תהיה בו באשונה להמיתו..." (דברים יז, ז)²⁵. אך למען היעילות אינני רואה מניעה שימנו - ביה"ד או המשטרה - אדם מיוחד, תובע כללי, שירכז את כל התלונות והחשדות, ימינם ויצגם בפני ביה"ד, וישמש להם ככלי עזר בהליך השיפוט²⁶. אמנם לא יעמוד כצד למשפט, ההופך

בהל' סנהדרין פ"ד ה"א: "ארבע מיתות נמסרו לבית דין, סקילה ושרפה והריגה בסיף וחניקה... כל מיתה מהם מצות עשה היא לבית דין להרוג בה מי שנתחייב בה...". ובספר המצוות מ"ע רכד-רכט מבואר מקור המצוה בתורה בכל אחד מן העונשים הללו - ארבע מיתות ב"ד, גלות ומלקות. ואילו הרמב"ן (בהגותו על ספר המצוות שורש יד, וראה גם פירושו עה"ת, שמות כב, יז; דברים יט, ג) סבור, כי שיפוט העבריינים והעונשים לפי חומר העבירה נכלל במצוות עשה אחת, והיא "ובערת הרע מקרבך". פסוק זה נזכר אצל כמה עבירות בספר דברים (ג, ו; יז, ז; יז, יב; יט, ג; כא, ט; כד, ז), ונדרש בספרי: בער עושי רעות מישראל. יתר על כן, בעבירות מסוימות "מרובות התקלות", החמירה התורה יותר, והוסיפה בהן גם מצוות לא תעשה. כך נצטוונו שלא לחמול על מסית ומדיח לע"ז, שלא להחיות מכשפה, שלא לרחם על עדים זוממין, ושלא לפטור רוצח בכופר, הן רוצח במזיד שדינו מות, והן רוצח בשוגג שדינו גלות (ראה רמב"ן עה"ת, דברים יט, ג). על חומרתה של עבירת רצח עוד נעמוד להלן, ועכ"פ מכאן נלמד, שיש התיחסות מיוחדת לכל עבירה שהיא בגדר "מרובי התקלות".

23 כלומר, אותם שוטרים הם "העומדים...", והם "המסבבין...".

24 וראה עוד רמב"ם, הל' יו"ט פ"ו, יא: "חייבים ב"ד להעמיד שוטרים ברגלים, שיהיו מסבבים בגינות ופרדסים... כדי שלא יתקבצו לאכול ולשתות שם אנשים ונשים ויבואו לידי עבירה".

25 השה לאמור בדברים ג, י: "ידך תהיה בו בראשונה להמיתו...", הוא הניסת, רש"י שם, ומסביר התורה תמימה: "הטעם פשוט מפני שהוא היה קרוב לקלקול יותר משאר כל אדם". אם כן במקביל נאמר ביחס לעדים על עבודה זרה וכיוצ"ב, שהם הקרובים יותר לקלקול, והם הראשונים לבעור הרע.

26 במלכים א, ד, ג, בתיאור ממשלת שלמה, נאמר: "יהושפט בן אחילוד המזכיר". המפרשים מתלבטים בפשרו של תפקיד זה. שמעתי מפי הרב יואל בן נון השערה, כי הכוונה למזכיר עוונות (שכן זהו הקשר מצוי של הפעל "זכר") מעין תובע כללי. וקצת ראייה לכך מצאתי בדרשת הרמב"ן לר"ה, כי יום הזכרון הוא יום זכרון עוונות. אמנם הרמב"ם (הל' סנהדרין פ"ב, א) אומר: "כיצד דנים דיני נפשות, שיבואו עדים לב"ד ואומרים פלוני זה שעבר עבירה פלונית...", אך נראה שלא

בחובתו של החשוד. אדרבה, אפשר שאסור להעמיד קטיגור כזה, שכן ביה"ד מצווה גם ללמד זכות על החשוד.²⁷

האם מעבר למינוי ביה"ד יש חובה על הציבור, על כל אזרח ואזרח, לעזור לביה"ד בתפקיד זה? אין דיון מפורש בגמרא בשאלה זו, אך מדברי כמה ראשונים עולה, שזו חובה על כל אחד מן הציבור. שיטת הרמב"ן היא כי הפסוק "ובערת הרע מקרבך" משמש כמקור לחובת ביה"ד להעניש את העבריינים. אך מצינו פסוק זה גם בהקשר אחר. הגמרא בחולין קלט, א אומרת על עוף שהרג את הנפש כי צריך להביאו לבי"ד ולדונו שם, כפי שנאמר "ובערת הרע מקרבך". ואומר רש"י: "מצוה על כל הפוגע בחיובי מיתה להביאן לבי"ד כדי לבער הרע מישאל". ובריטב"א שם - באדם כן, וכל שכן בבע"ח. כיוצא בזה מצינו בגמרא בסנהדרין עב, ב, שמי שרואה אדם רודף אחר חברו להרגו ואינו יכול להצילו צריך להתרות בו, כדי שיוכל אח"כ להביאו לבי"ד שידון אותו כרוצח שהותרה, ואומר רש"י: "דכתיב: ובערת הרע מקרבך, הלכך בעי התראה, דבלאו הכי לא מקטלי". ובספר חסידים נאמר, כי המונע מלתת את הרשעים להריגה עונשו חמור מן העונשים הכתובים בתורה, שהרי במעשה פילגש בגבעה נהרג כמעט כל שבט בנימין על שלא ענש את העבריינים²⁸. אמנם ברמב"ם לא הובאה מצוה זו של הציבור, אבל ייתכן שהוא מסכים כי הוא צורך כללי לדאוג לקיום המשפט, אף אם אינו בגדר מצוה ממש²⁹.

העולה מן האמור הוא, כי חייב כל אזרח לסייע בעשיית דין ברשעים³⁰.

בהקשר זה מצינו חיוב מיוחד על גואל הדם. בתחילת דברינו הזכרנו את תפקידו של גואל הדם כתובע, הדואג לכך כי הרוצח יבוא על עונשו. אמנם הרמב"ן בהשגותיו לספה"מ מ"ע יג מדבר על תפקידו של גואל הדם לאחר גמר דין. קודם גמר דין לכאורה תפקיד בית הדין הוא להעניש עברין, כמו שמעניש הוא מחלל שבת וכד',

נמנע הדבר שיפנה למשטרה או גוף ממונה דומה, שירכז פניות אלו כאמור.

27 כפי שנלמד מן הפסוק "והצילו העדה" (במדבר לה, כה), ראה ראש השנה כו, א; סנהדרין לב, ב ואכמ"ל. אמנם אפשר שזה דוקא בעבירות שעונשן מות, ואין ראייה מכאן לעבירות אחרות.

28 ס' תקצא. וראה עוד פ' הרמב"ן על התורה, בראשית יט, ח; וערך חיבי מיתות בית דין, אנציקלופדיה תלמודית, כרך יד עמ' תרג.

29 אמנם בעל מגילת אסתר על ספר המצוות, שורש יד, אומר כי לרמב"ם - בניגוד לרמב"ן - מצות "ובערת הרע מקרבך" מוטלת על הציבור ולא על בית דין.

30 חיוב מיוחד קיים ביחס להענשת העברין לאחר הרשעתו, ראה רמב"ם, הל' סנהדרין פ"ד, ח, על חיוב הריגת רוצח שנגמר דינו וברא. והמנחת חינוך (מצוה תקצא) אומר שהוא בגדר מצוה של "לא תחוס עינך" (וראה עוד מאמרי "עד קרבן במבט ההלכה" ספר היובל לגרי"ד סולובייצ'ק, מוסד הרב קוק, ירושלים תשד"ם, עמ' רמט).

שאינו בו צד נפגע. עם זאת הגמרא עצמה מתבטאת במקום אחד (סנהדרין לג, ב) כי זיכוי הנאשם הוא "חובתיה דגואל הדם", דהיינו מתייחסים לגואל הדם כצד למשפט. ומכאן אומר המיוחס לר"ן בסנהדרין מה, ב "שגואל הדם יטען טענותיו בפני ב"ד על שראוי להמיתו, ושם אין לו גואל דם שבי"ד יעמיד אדם אחר תחת גואל הדם שיטעון בחובת הרוצח". אמנם ברור שכל זה אינו לעיכובא, ובמקרה הצורך בית דין יעמיד אדם אחד במקום גואל הדם (ראה רמב"ם, רוצח א, ב).

בימינו אין דיני נפשות נוהגים, ורוצח נידון בדין מלכות למאסר. יש מערכת משפט משומנת שמעמידה את הרוצחים לדין. אפשר שבמקרים מועטים, כאשר גואל הדם סבור שלא מוצה הדין כדבעי, יש מקום להתערבותו לשדל את המערכת שתפעל כראוי. אך דומה שעיקר העניין בהקשר זה נמצא אחרי גזר הדין, במסגרת ביצוע העונש. כוונתי כאן לשיחרור רוצחים מסיבות שונות, ובעיקר מדיניות. אם גואל הדם סבור שרוצח קיבל חנינה מוקדם מדי או שלא כהוגן, עליו להזעיק את דעת הקהל או להשתדל בדרך מקובלת אחרת למנוע את העוולה. מצוי יותר שמשחררים רוצחים מסיבה מדינית. כאן גואל הדם יצטרף או אף יוביל את המאבק כנגד שחרור כזה. איני קובע מסמרות בנידון, שכן יש גם שיקולים נגד, עכ"פ תפקידו של גואל הדם לייצג נאמנה את הקו הדואג לביצוע העונש³¹.

אולם עזרתו של גוה"ד היתה חיונית גם באשר להעמדה בדין, כאשר הרוצח היה נכרי, ונידון בפני ערכאות נוכריות. תחילה, יש לציין, כי מצוותו של גואל הדם קיימת גם בזה. כך כותב צמח-צדק (לרמ"מ מניקלשבורג) ס"י קיא (הובאו דבריו גם בפ"ת חו"מ ס"י תכו): "ואם לחשך אדם לומר, דילמא אין מצוה אלא ברוצח ישראל אבל לא בישמעאלים ... לאו מילתא היא ... ואין לזה סברא כלל ...", ומביא שם ראייה מדבר אגדה, המובא ברד"ק בשמואל³². ובהמשך דבריו שם: "יראה, דיש לכוף לקרובו של הנרצח שיהא רודף אחר הרוצח להעמידו לדין, מהא דאיתא בסנהדרין (מה, ב) ... וזה פשוט הוא, שאם אין הוא עצמו יכול להמיתו, ויכול להמיתו ע"י אחר

31 בתחומין ו [תשמ"ו] עמ' 305 דנתי בשאלה אם אין בשחרור כזה משום עבירה על הלאו של "ולא תקחו כפר לנפש רצח אשר הוא רשע למות...". וגם אם בימינו הוא אינו מומת אלא נאסר, יש בזה צד מסוים של ביצוע העונש, והמקרא שם מסיים: "ולא תחניפו את הארץ... ולא רץ לא יכפר לדם אשר שפך בה כי אם בדם שפכו, ולא תטמא את הארץ..." (במדבר לה, לב-לד). אולי העונש ממעט מטומאת הארץ.

32 רד"ק שמ"א יז, מ על תמשת האבנים שלקח דוד בלחמו עם גלית: ובדרש למה חמישה, אחד לשמו של הקדוש ברוך הוא ואחד לשמו של אהרן ושלושה לשלושת האבות, אמר הקב"ה וכי לא לפני חירף וגדף עלי לפרע ממנו, אמר אהרן וכי לא גואל הדם אני עלי לפרע ממנו, אמרו אבות וכי לא עלינו לפרע ממנו שחירף וגידף מערכות אלהים חיים ובקש לעקור בנינו ולעקור תורתם שהיא מחייתם. ופירוש אהרן שהיה גואל הדם של חפני ופנחס שהיו כהנים שהרגם גלית...

ע"י הוצאת ממוון, שצריך להוציא ממונו ע"ז ככל מצות עשה שבתורה ...".

למעשה מצינו לו תפקיד מרכזי הקובע את גורלו של הרוצח. לאמור, ללא תביעתו של גוה"ד, יש והרוצח כלל לא היה נענש, או שהיה מקבל עונש מופחת. כך היה בעיקר ברחבי האימפריה העותומנית בראשית תקופת האחרונים³³. החוק העותומני בתקופה זו ראה ברצח עניין של החוק הפרטי, ולאור זאת קבע: "אם אדם הורג, שמורה ליורשי הקרבן זכות לנקמת דמו, ואזי לא ישולם להם דבר. אם לא בוצעה נקמת דם, ובמקרה שהיורשים ויתרו על זכותם לנקמת דם, יתן הקאצ'י הוראה לרוצח לפרוע לשאר הבשר הקרוב ביותר של הנרצח את 'כופר הדם', ובנוסף לו ישלם לאוצר המדינה גם קנס כספי ...". ומסביר המהר"ט (ח"ב אה"ע ס' ב): "דמים שלוקחים הגוים כופר לנפש רוצח אשר הוא רשע למות (בניגוד לדין תורה שלא תקחו כופר) אם מתרצים היורשים בכך". מדהים להיווכח כי רצח יהודים, בעיקר עוברי דרכים, למטרות שוד, היה בגדר תופעה רווחת, וברוב המקרים לא נתפסו הרוצחים או שלא הובאו לדין, ואכמ"ל בזה. לענייננו חשוב לעמוד על תפקידו המכריע של גואל הדם, שבלעדיו פעמים רבות לא היה הרוצח מגיע כלל לדין. גם בשו"ת בעי חיי (חו"מ ס' צו) מסופר על טרחתם והוצאותיהם של שלושת אחי הנרצח שהביאה לגזר דין מות על הרוצח, ובמקורות רבים נוספים³⁴. גם בדורנו כותב על כך הגרע"י ביביע אומר ח"י, חו"מ, ז במעשה שאירע בקהיר בשנת תש"י שנרצח יהודי ע"י יהודי אחר, ומסקנתו שמותר למסור רוצח כזה לשלטון הגוי, ובתנאי שאינו צפוי לעונש מות לאחר מסירתו.

לאור זאת נבין תשובת צמח צדק בסי' קיא הנ"ל "שאינ לחייבו שיוציא יותר ממה שרגילין להוציא... ונכון הוא שאותן הוצאות היתרים כגון שכר מליצות ושחדים יתנו מתוך הקהל כדי לגדור הפרצה. שאם ח"ו לא יהיו נוקמים מן הרוצח יהיה דמן של בני ברית הפקר ח"ו, ויוסיפו לעשות כאלה ח"ו. והרי כל עוברי דרך בסכנה זו הם. לכן צריכים כולם לסייע לזה. וכן נהגנו פעמים הרבה, ועשינו עם פרנסי הדור שהיו מעמידים גואלים לרדוף אחר הרוצחים. ואפילו לפעמים, כשהיינו יודעים שלא נוכל להוציא מכח אל הפועל להנקם מן הרוצח, אפ"ה היינו מעמידים גואלים לרדוף אותם כדין, כדי שיהא מפורסם שאין דמן של בני ברית הפקר הוא."

33 תשובות רבות מאותה תקופה מעידות כן, עי' במאמרה של לאה בורנשטיין-מקובצקי "כופר דם" ו"גאולת דם" במשפט הפלילי של האימפריה העותמאנית במאות ה-16-17 וביטויים בחברה היהודית, ספר היובל לכבוד הרב א' שפרן אי"ש בגבורות בעריכת מ' חלמיש (ירושלים, תש"ן).

34 נזכיר מספר מקורות: אבקת וכולל ס' קסא, ב; מהרשד"ם חו"מ ס' קנו, קנז; אה"ע ס' יז; שו"ת מהריב"ל ח"א ס' ג; שו"ת המבי"ט ח"א שכז; פני משה ח"ב, ז; מהרש"ך ח"ב, מ; שו"ת בית יוסף, מסל"ת, ב-ג, ה.

חידוש שמענו בהקשר זה בנמוקי הרב מנחם מירזבור"ק, דיני בושת ס' כא (נדפסו בסוף שו"ת מהר"י וייל). לאחר שאומר, כי אין להוציא לעז על גואלי הדם שהרגו את הרוצח, מוסיף: "ועל מה שהלכו מחוץ לתחום בשבת כדי לנקום אביהם - ומה רציחה, שהיא אב מלאכה דוחה שבת ק"ו מעבודה לולי שכתב לא תבערו (עי' יבמות ו,ב), כ"ש תחומין דרבנן כו', והווי כמו פק"נ דדוחה שבת וכו'" (והובאו דבריו בכנה"ג על ב"י או"ח ס"ס שו). אמנם המג"א והמשנ"ב שם תמהו, שהרי אסור לילך חוץ לתחום לצורך מצוה, ונראה שלא ראו את דברי הרב מנחם במקורם כי אם את סיכומו בכנה"ג. אך עדיין הנימוק צ"ע, ועי' שו"ת אגרות משה אורח חיים חלק ה סימן יח: "ומה שכתב ללכת חוץ לתחום לנקום נקמת אביו, פלא. וכי היכן מצינו שיש בכלל מצוה לנקום, אף שהוא לכבוד אביו. ואולי כוונתו בדין גואל הדם על שהרג את אביו, למאן דאמר (סנהדרין מה, ב) מצוה בגואל הדם, וצע"ג". גם הגר"ע יוסף (שו"ת יביע אומר, ח"י, חו"מ, ז) תמה, ומוסיף "אם לא שנאמר שע"י הנקמה ברוצח הזה ישמעו וייראו רשעים כמוהו ולא יפגעו בישראל".

סיכום למעשה

יש מצוות שהן בבחינת "מת מצוה", ומי שעוסק בהם הוא גואל אותם משכחתם, וכבר נאמר בספר חסידים: לעולם הוי רץ למצוה שאין לה דורשין. לכאורה דוגמה למצוה כזו יש למצוא בדין גאולת דם, העוסקת בקרוב משפחתו של הנרצח בשוגג. עליו עיקר האחריות כי הרוצח ירוץ וישאר בעיר מקלטו. אין לנו כיום ערי מקלט, ולכאורה המצוה אינה נוהגת בימינו, ללא ערי מקלט וללא בית דין מוסמך, אם כי יש דעה חולקת. עכ"פ למעשה אינה נוהגת בין יהודים. עם זאת הראינו היבטים מעשיים של המצוה שקיימים גם בזמננו. בתקופת הגלות גואל הדם היה אמור להביא את הרוצח הנכרי למשפט, ומכאן השלכה לנפגעי טרור ודומיהם בימינו. על קרובי משפחתם לדאוג למיצוי הדין עם אותם רוצחים.

