

ימי עיון בתנ"ך תשע"ח

שם השיעור **האם אפשר לצוות על שופטים?** (שיעור מס' 22)

שם המרצה הרב ד"ר יואל בן-נון (כתובת דוא"ל: yoelbinnun@gmail.com)

מתוך הספר 'מקראות' לפרשת משפטים (עמ' 422; מבחר מעמ' 232-241),

ומתוך 'מקראות' לפרשת יתרו (עמ' 80-82).

המשפט המוחלט – אזהרות לשופטים

בהשקפת העולם של המשפט המותנה העומד לעצמו, יש לשופטים סמכויות, אבל אין עליהם מצוות, כי אין מי שיצוה אותם. מושגי הצדק והיושר אמורים להיות חקוקים בליבם, ודי בכך. צריך רק לדאוג למינוי השופטים הטובים ביותר ולסמוך עליהם. זו ההשקפה המונחת ביסודה של עצת יתרו, ולכן העיקר בעצת יתרו הוא: "ואתה תחזה מכל העם, אנשי חיל,

וְרָאִי אֶ-לֵהִים, אֲנָשִׁי אֲמַת שְׂנֹאֵי בַעַע ... " (שמות י"ח, כא).

אולם בתורה, המשפט המותנה כפוף למשפט המוחלט, שיסודו בעשרת הדיברות. כאשר התגלה ה' לעיני כל ישראל וציווה אותם על הדברים, החוקים והמשפטים, ולבסוף, בחזרה אל המשפט המוחלט, גם ציווה על השופטים:

"לא תשא (=לא תקבל [במשפט]) שִׁמְע (=שמועת) שָׂא ;

אל תִּשָּׂא יָדְךָ עִם רִשְׁעֵי לְהִית עַד תִּמָּס ;

לא תהיה אחרי רבים לְרִעַת ;

ולא תִעָנֶה עַל רֵב לִנְטַת אַחֲרֵי רַבִּים לְהַטַּת [משפט] ;

וְדָל לֹא תִקְדָּר בְּרִיבֹו ;

ושוב:

"לא תִטֶּה מִשְׁפַּט אֲבִינֶךָ בְּרִיבֹו ;

מְדַבֵּר שִׁקֵּר תִּרְחַק ;

וּנְקִי וְצַדִּיק אֵל תִּהְיֶה, כִּי לֹא אֲצַדִּיק רִשְׁעֵי ;

וְשֹׁמֵד לֹא תִקַּח, כִּי הַשֹּׁמֵד יַעֲוֹר פְּקָחִים וְיִסְלֹף דְּבָרֵי צַדִּיקִים ;

ימי עיון בתנ"ך תשע"ח

וגר לא תלחץ [במשפט], ואתם ידעתם את נפש הגר, כי גרים הייתם בארץ מצרים!"

במשפט המוחלט ניתן לצוות על השופטים, כי יש מצנה. גם השופטים עצמם אינם עוד 'בני עליון', אלא 'בני תמותה', ויש הכרח לצוותם.

בספר דברים (א', ט-יח) חוזר משה על מינוי השופטים, אך גם מצנה אותם על משפט צדק, ובכך משלב את עצת יתרו עם מצוות ה'.

עצת יתרו

או דברי משה?

(בין שמות לדברים)

דברי משה

"הבו לכם אנשים חכמים ונבנים
וידעים לשבטיכם, ואשימם בראשיכם;
... ואקח את ראשי שבטיכם,
אנשים חכמים וידעים,
ואתן אותם ראשים עליכם, שרי אלפים
שרי מאות
שרי חמשים
ושרי עשרת,
ושטרים לשבטיכם;
ואצנה את שפטיכם בעת ההוא לאמר:
שמע בין אחיכם ושפטתם צדק,
בין איש ובין אחיו, ובין גרו;
לא תכירו פנים במשפט
כקטן כגדל תשמעון,
לא תגורו מפני איש
כי המשפט לא-להים הוא;
והדבר אשר יקשה מכם
תקרבון אלי ושמעתיו..."

עצת יתרו

"עתה שמע בקלי איעצך, ויהי א-להים עמך:
היה אתה לעם מול הא-להים,
והבאת אתה את הדברים אל הא-להים;
וזהרתה אתה את הַקִּים ואת התורת,
והודעת להם את הדרך ילכו בה,
ואת המעשה אשר יעשון;
ואתה תחזה מכל העם אנשי חיל
יראי א-להים
אנשי אמת
שנאי בצע,
ושמת עליהם שרי אלפים
שרי מאות
שרי חמשים
ושרי עשרת;
ושפטו את העם בכל עת,
והיה כל הדבר הגדל יביאו אליך,
וכל הדבר הקטן ישפטו הם..."

משפט מותנה (=קזואיסטי) מול משפט מוחלט

בעולם – ובתורה

ביאור מושגים

משפט מותנה מורכב תמיד משני חלקים:

1. המקרה, לעתים בעזרת משפט תנאי (=קזואיסטי – 'כי/אם יקרה כך וכך') ולעתים בתיאור המקרה בלי משפט תנאי ("מכה איש ומת").
 2. הדין, שצריך לחול במקרה המתואר. במשפט מותנה אין אזהרה (=לא תעשה כך וכך), המאפיינת משפט מוחלט (=אפודיקטי).
- משפט מוחלט הוא צו קטגורי, ויש בו שני סוגים – מצוות 'עשה', ומצוות 'לא תעשה'.

עשרת הדיברות הן דוגמה מושלמת למשפט מוחלט.

לעומת זאת, בתחילת פרשת משפטים (כ"א, א–כ"ב, יח) ישנו קובץ שלם של משפטים מותנים, תחת הכותרת – "ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם".

בקובצי משפט קדומים

בקובצי משפטים שנחשפו בארכיוני ערים חשובות-קדומות בארצות הפרת והחידקל (=מסופוטמיה), שולט לרוב הסגנון השיטתי של המשפט המותנה. סעיף במשפטים אלו נפתח בדרך כלל במשפט תנאי המתאר את המקרה, לרוב בניסוח בשפה האכדית 'שִׁמ אֹלִים...' (=שמא/אם אדם/אזרח...), או 'אֹלִים ש' (אדם/אזרח אשר...). בקובצי המשפט השומרונים (=אור-נמו; ליפית-אישתר), הבבליים (=עמורבי/ח'מורבי), האשוריים והחיתיים, כמעט שאין ניסוחים משפטיים אפודיקטיים בסגנון המקראי (=עשה/לא תעשה'). ניסוחים אפודיקטיים היו מקובלים בקביעות תשלום ושכר עבור מידות קבועות של נפח ומשקל או של עבודה, וגם בהן יש למעשה צירוף של מקרה ודין (כלומר: עבור יחידת נפח/משקל או עבודה, ישולם סכום נקוב).

מקור הסמכות – מטרות, עקרונות ודינים

הנחת היסוד של המשפט המותנה היא שיש סמכות להעניש על פי המשפטים המפורטים, והסמכות הזאת נתונה למלך ולשופטים מטעמו, או לראשי שבטים ושופטים מכוח השבטים עצמם. מקור הסמכות במשפט הוא אנושי, אלא שהמלכים

ימי עיון בתנ"ך תשע"ח

ראו את עצמם כנבחרים מלמעלה להשכין בעולם 'צדק ומשפט', כדי שישירו 'שלום ושלווה וביטחון' בין בני האדם; כך במיוחד בהצהרות הפותחות את קובצי המשפט השומריים (=אור-נמו) והבבליים (=ח'מורבי).

לפיכך המשפט המותנה הוא אוניברסאלי במהותו, והוא דומה בכל העמים והתרבויות, הקדומות והחדשות. תפקיד המחוקק האנושי הוא לקבוע בכל מקום ובכל חברה דינים מפורטים ועונשים, כדי לתת ביטוי משפטי-מעשי לעקרונות הצדק והאמת (=כַּתֵּם), והיושר (=מִשְׁרָם), ולהבטיח את קיום הסדר החברתי, הביטחון והשלום.

דינים של בני נח, ו"חק ומשפט" שקדמו לתורה

בפירושו לבראשית ל"ד, יג הגדיר רמב"ן את מצוות 'דינים' מתוך 'שבע מצוות בני נח' באופן זה: "ציוה אותם בדיני גניבה ואונאה ועושיק ושכר שכיר, ודיני השומרים, ואונס ומפתה, ואבות נזיקין, וחובל בחברו, ודיני מלוה ולוה ודיני מקח וממכר וכיוצא בהן, כענין הדינים (=המשפטים) שנצטוו ישראל". כוונת רמב"ן היא שא-לוהים ציוה את בני נח לקבוע דינים מפורטים בתחומי המשפט, אבל את פרטי הדינים והמשפטים יקבעו העמים והממלכות בעצמם. בחר מלשון רמב"ן, שמשפטים אלה של בני נח, יהיו דומים למשפטים שבתורת ישראל, גם אם יהיו שונים בפרטים.

מקור הסמכות לקביעות המפורטות של דינים ומשפטים אלו הוא בסמכות ההנהגה שבכל חברה וממלכה.

דוגמאות בחוקי מדינת ישראל

בחוק 'איסור הכחשת השואה' (תשמ"ו – 1986, סעיפים 2-3), נקבע כי "המפרסם... דברים המכחישים את המעשים שבוצעו... או ממעיטים את ממדיהם... דינו – מאסר חמש שנים".

בחוק איסור לשון הרע (תשכ"ה – 1965, סעיף 6), נקבע כי "המפרסם לשון הרע במגמה לפגוע... דינו – מאסר שנה אחת".

אלה הם ייצוגים מובהקים של הרוח הכללית במשפט הנוהג, שנוקט רק לשון קזואליסטית: דין של עונש, אך בלי איסור בעל אופי מוסרי מובהק.

לעומת זאת, בחוק איסור אפליה (התשס"א – 2000, סעיפים 3-4), נקבע כי "מי שעיסוקו בהספקת מוצר או שירות ציבורי, או בהפעלת מקום ציבורי, לא יפלה... מחמת גזע, דת או קבוצה דתית, לאום, ארץ מוצא, מין, נטיה מינית, השקפה, השתייכות מפלגתית, מעמד אישי או הורות; לא יפרסם מודעה שיש בה משום הפליה אסורה"; רק בסעיף 5 נקבע פיצוי.

גם בחוק איסור נהיגה ברכב בחוף הים (התשנ"ז – 1997, סעיף 2) נקבע כי "לא ינהג אדם ברכב בחוף הים". בסעיף 3 נקבעו חריגים של רכבי שיטור והצלה ורכבים מורשים לפי היתר מיוחד, ורק בסעיף 7 נקבע כי "הנוהג ברכב בחוף הים בניגוד להוראות... דינו – קנס...".

בשני חוקים אלה, אנו מוצאים דוגמה לאיסור של 'לא תעשה' לפני הדין (=העונש), וזה דומה מאד לניסוח במשפט התורה.

היחס בתורה – בין המותנה והמוחלט

החידוש הגדול בתורה הוא המשפט המוחלט, שעיקרו האזהרה המוסרית. דין ועונש לרוצחים, נואפים וגנבים, יש בכל העמים ובכל התרבויות; "לא תרצח! לא תנאף! לא תגנב!" יש רק בתורה ובמקומות שהושפעו ממנה.

מכיוון שקובץ המשפט המותנה מופיע בתורה אחרי עשרת הדיברות ולא בצמוד למינוי השופטים, יש לומר שהמשפט המותנה בתורה כפוף למשפט המוחלט ומשלים אותו. הצו המוחלט הוא יסוד המשפט בתורה. המשפט המותנה מקבל בתורה משמעות ייחודית; שלא כמשפט הנוהג בעמים, אשר עומד על רגלי עצמו וקובע נורמות גם בלי אזהרות מוסריות, המשפט המותנה בתורה (=ואלה המשפטים...) הוא המשך ופירוט של האזהרות הגדולות, דבר ה' בעשרת הדיברות:

ימי עיון בתנ"ך תשע"ח

"לא תרצח" < "מִפֶּה אִישׁ וּמֵת" – מות יומת ...

וכי יִזַּד אִישׁ עַל רֵעֵהוּ לְהַרְגוֹ בְּעֵרְמָה – מעם מזבחי תקחנו למות".

"לא תגנב" < "וּגְנַב יֵשׁ וּמְכָרוֹ וּנְמָצָא בִידּוֹ" – מות יומת".

"לא תגנבו..." (ויקרא י"ט, יא) < "כי יגנב איש שור או שה וטבחו או מכרו –

חמשה בקר ישלם תחת השור, וארבע צאן תחת השה..."

"לא תנאף" < "כל שכב עם בהמה" – מות יומת".

"ואיש אשר ינאף את אשת איש ... – מות יומת הנאף והנאפת" (ויקרא כ', י).

המבחן המוסרי

המשפט המותנה מפרט ומשלים את המשפט המוחלט (!) ואין לקרוא את קובץ המשפטים כעומד לעצמו. בנוסף, אין לקרוא את האיסור המוסרי כמשתמע מתוך המשפט המותנה, שהרי התורה העמידה בראש – במפורש – את הלאו המוסרי התקיף והמוחלט. זה עיקר החידוש בתורה לעומת כל שיטות המשפט, הקדומות והחדשות.

דווקא האיסור המוסרי התקיף והמוחלט עומד בפני עצמו. גם במקום שאי אפשר לעשות משפט, כגון כשאין עדים ואין הוכחות מספיקות – גם אז **אזהרות "לא תרצח" ו"לא תנאף"** יהדהדו ויחלחלו בתודעה האנושית כציוויים מוסריים מוחלטים, כשעונשם של החוטאים מסור לשמים.

דוגמה נוספת לכך היא האיסור הנזכר בראש הלכות גניבה: "אסור לגנוב אפילו פחות משה פרוטה". כיוון שלא יהיה דיון משפטי על פחות משה פרוטה, נותר רק האיסור המוסרי.

מאידך, קובעת הלכת חז"ל שאין עונש בלי אזהרה (בניגוד לשיטות משפט נהוגות, בהן 'אי ידיעת החוק אינה פוטר מעונש'). יש לכלל זה שתי השלכות:

- חייבת להימצא בתורה עצמה גם אזהרת 'לא תעשה' (או לשון אחרת של אזהרה) וגם משפט עונש ("עונש שמענו, אזהרה מנין?!").
- אין מפעילים עונש של תורה בלי עדים והתראה. העדים צריכים להתרות בנאשם ולהזהירו שהוא עומד לעבור על 'לאו' שבתורה, ורק אם הנאשם מקבל עליו את הדברים ואומר 'אף על פי כן אני עושה!', הוא מתחייב בעונש לפי דיני תורה. מכאן נובע שקשה עד מאד להפעיל עונש במשפט התורה, כי מי העבריין שיקבל עליו התראה בעדים?! ולכן "סנהדרין שהורגת אחת לשבע שנים או לשבעים שנה – נקראת חובלנית". זאת אחת הסיבות העיקריות לכך, שמשפטי התורה ועונשי מלקות ומוות המרובים בה, הפכו בשיטת חז"ל לאיום בלבד, שבא גם הוא לחזק את האזהרה המוסרית.

המבחן של מקור הסמכות

מעתה עלינו לשאול – מדוע באמת אין אזהרה משפטית-מוסרית ("לא תרצח! לא תנאף! לא תגנב!") בשיטות המשפט הקדומות והחדשות, כי אם משפט מותנה המטיל עונש על רוצחים וגנבים, מבלי להגדיר איסור מוסרי (אם בהנחה מובלעת שהוא ידוע ומובן, אם בהנחה שזהו תחומה של הדת, ואם בהתעלמות מן השאלה המוסרית וממקור הסמכות המצווה)?

התשובה ברורה מאד: רק במעמד הר סיני הופיע מקור הסמכות בכבודו ובעצמו, וציווה "לא תרצח! לא תנאף! לא תגנב!". שיטות המשפט שקדמו (כמו אלה ששוררות כיום) מבוססות אמנם על הכוח שנתן בורא עולם באדם, ובמיוחד על החכמה

ימי עיון בתנ"ך תשע"ח

ועל המוסר שנטע הבורא באדם ובחברה האנושית "לעשות צדקה ומשפט" (בראשית י"ח, יט), אבל מעולם לא נשמע ציווי מפורש ממקור הסמכות, אלא רק במעמד הר סיני, וכמובן, גם לא ניתן להתיימר לדבר בשמו.

גם בתורה ובהלכה מתאימה תפיסה זו של משפט אנושי מחוקק ומעניש, למצוות 'דינים' בשבע מצוות בני נח. מעמד הר סיני הוא שהביא לעולם את הציווי המוחלט של המשפט המוסרי, ולכן רק בתורה (ובשיטות המשפט שניקו ממנה) יש תלות מובהקת של המשפט המותנה במשפט המוסרי המוחלט.