

בית האסורים כעונש

א. אמרו בגמרא מו"ק ט"ז. ומנלן דכפתין ואסרין ועבדינן הרדפה דכתיב הן למות הן לשרושי הן לענש נכסין ולאסורין. ברש"י שם מפרש מ"ש ואסרין ל' דהיינו שקושרים אותו על העמוד להלקותו. מזה נראה שמפרש באופן זה את המלה „לאסורים" שנאמרה בקרא. אולם ברמב"ם ה' סנהדרין (פ' כ"ד הל' ט') כ': וכן יש לו לכפות ידים ורגלים ולאסור בבית האסורים ולדחוף ולסחוב על הארץ שנ' הן למות הן לשרושי הן לענש נכסין ולאסורין עכ"ל. יוצא איפוא שהרמב"ם מפרש המלה „לאסורים" שנאמרה בכתוב לענין מאסר. ולפ"ז יש לנו מקור בדברי הכתובים למאסר בתור עונש.

ב. עוד יש לציין מקור למאסר בתור עונש בדברי הכ"מ (פ"ד מרוצח ה"ז). בגמרא (סנהדרין ע"ט) נחלקו רבנן ור"י רוצח שנתערב באחרים לרבנן כולם פטורים ולר"י כונסים אותם לכיפה. ובגמרא העמידו המחלוקת ברוצח שלא נגמר דינו שנתערב באחרים שנגמר דינם, לרבנן אין גומרים דינו של אדם אלא בפניו יע"כ כולם פטורים. ולר"י אין לפוטרים כיון שמ"מ רוצחים הם וע"כ כונסים איתם לכיפה. וברמב"ם פסק כרבנן: כולם פטורים מן המיתה שאין גומרים דינו של אדם אלא בפניו ואוסרים את כולם, עכ"ל. הגה הוסיף מדעתו מה שלא נזכר במשנה שלמרות שפוטרים אותם מן המיתה מ"מ אוסרים אותם. יכ' ע"ז בכ"מ שסמך על מש"כ לעיל בפ"ג ואם אמדוהו למיתה אוסרים את המכה בבית הסוהר ביד וכמתנינים לזה מת יהרג זה. וצ"ל מה שלרבנן אין מכניסים לכיפה. ובאי שנא כמה שלמדנו בראוהו זה מחלון זה וזה מחלון זה וכו' שג"כ א"א לגביר דינו למיתה ומ"מ כיון שברור לבי"ד שהרג מכניסים אותו לכיפה (סנהדרין פ"א: ורמב"ם שם). היינו משום שהכנסה לכיפה זהו ג"כ פס"ד, ומכיון שאין גומרים דינו של אדם שלא בפניו, גם זה א"א לגמור. (ומכאן, שכיפה אינו רק מגדר „יבערת הרע" בלי פס"ד, אלא הוא עונש הדורש פס"ד ע"ז).

אולם עדיין אינו כובן מה שהכ"מ מדמה ענין זה לענין של אמדוהו למיתה, שים חובשים אותו כדי שלא יברח לפי פירש"י שם, וזה שייך בענין העומד להתברר, משא"כ בנידון שלנו שנתערבו ואין העדים מכירים אותו, מה מקום לחבישה זו. ע"כ נראה שהכ"מ מפרש לפי הרמב"ם, שמה שחובשים אותו באמדוהו למיתה אינו רק בתור ערבות שלא יברח אלא הוא ג"כ בגדר עונש וכפשטות משמעות המכלתא שם „יכול יתן ערבים ויטייל בשוק ת"ל וכו'. מזה נראה שלא מצד שחובשים שמה יברח חובשים אותו, אלא שיש עליו דין מאסר בתור עונש.

ולפי"ז יש ללמד מכאן מקור מה"ת בעשה עבירה אשר הוא רשע למות גם כשאין להוציא החיוב לפועל מאינו שהיא סיבה, מ"מ אין פוטרים אותו, אלא שמחליפים זאת בעונש מאסר.

ג. וע"ע רמב"ם ה' רוצח (פ"ב ה"ד): וכל אלו הרצחנים (היכא שגרם מיתה לחברו) וכיר"ב שאינם מחייבים מיתה בי"ד וכו' הרי בי"ד חייבים מ"מ להכותם מכה רבה הקרובה למיתה לאסרם במצור ובמצוק שנים רבות וכו'. ובמגדל עז ציין מקור הרמב"ם לסנהדרין מ"ו. ולמור"ק י"ז ולדין מכניסים אותו לכיפה. זה שציין לדין כיפה נראה שאינה ראי' לנידון כי שם המדובר כשהוא עצמו הי' הרוצח ולא כשהרג ע"י גרם. והרי כפי שכבר ציינו גם ברוצחים שנתערבו אין מחייבים אותו כיפה וכנ"ל. ונראה שמקור הרמב"ם הוא באמת הגמ' במור"ק עפ"י פירושו של הרמב"ם, "לאסורים", דהיינו בבית סוהר. אלא שסובר הרמב"ם שהדבר תלוי בראות עיני בי"ד בגדרי בית הסוהר עצמם להחמרה או להקלה. וכן מש"כ "שנים רבות", גם כאן לא נקבע מועד מסוים, ונראה מזה שהדבר תלוי בידי בי"ד, והכל לפי המסיבות.

ד. ויש לראות שגם גלות ברוצח בשגגה שלכאורה עיקר מטרתו הוא להצילו מידי גואל"ד כמפורש בדברי הכתוב והצילו העדה את הרוצח מיד גואל הדם יהשיבי אותו העדה אל עיר מקלטו, שגם זה יש בו מגדרי עונש מסוג צורה מסוימת של מאסר. כן מפורש הדבר בחינוך (מצות ת"י) וז"ל: מרששי המציה, לפי שענין הרציחה חמור מאד שבהשחתת העולם וכו' לכן ראוי למי שהרג אפי' שוגג מכיין שבאת תקלה גדולה ע"י שיצטער עליו צער גלות ששקול כמעט כצער מיתה שנפרד האדם מאוהביו ומארץ מולדתו ושוכן כל ימיו עם זרים וכו', עכ"ל. הרי לנו מזה שהגלות יש בו מהמאסר שנפרד מאוהביו ומארץ מולדתו מטרתו לשמש לו עונש כיון "שבאת תקלה גדולה על ידו" מן הראוי שיצטער על זה צער גדול.

ה. ועל פי הג"ל שמאסר (וה"ה גלות) הוא מגדרי עונשי התורה יש מקום לומר שע"י פס"ד מאסר נפקעים מהאדם חובות ומצוות התורה שקיומם קשור עם יציאה מחוץ לתחום מקום מאסרו.

ובזה תובן הלכה עמומה בהל' קרבן פסח. בגמרא פסחים צ"א. שנינו האונן והמפקח הגל וכן מי שהבטיחהו להוציאו מבית האסורים והחולה והזקן שהן יכולים לאכול כזית שוחטים עליהם. על כולם אין שוחטים עליהם בפני עצמן שמה יביא את הפסח לידי פסול. ובגמ' שם: אמר רבה בר הונא אר"י ל"ש אלא בית האסורים של עכו"ם אבל בית האסורים של ישראל שוחטין בפני עצמן, כיון דאבטחינהו מפיק לוי דכתיב שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב. וברש"י שם בית האסורים של ישראל, כגון לכופו להוציא אשה פסולה או לשלם ממון א"נ כדתניא אם יקום והתהלך בחוץ, עכ"ל. (רש"י כאן לשיטתו הולך שאין ציור של בית האסורים של ישראל בתור עונש, רק בתור אמצעי לחץ). וברמב"ם (פ"ה מק"פ ה"ט): מי שהי' חבוש חוץ לחומת ירושלים והבטיחהו לצאת לערב שוחטין עליו וכשיצא לערב יאכל. בד"א כשהי' חבוש ביד ישראל, אבל אם הי' חבוש בידי עכו"ם אין שוחטים עליו עד שיצא וכו' ובלח"מ ומל"מ הקשו עליו שדברי רבנו שלא כדברי הגמרא. שבגמרא מוכח שבבית האסורים של ישראל שוחטים עליו אפילו בפני עצמו משום שארית ישראל וכו', ואילו מדברי הרמב"ם

מוכח שדיקא עם אחרים שוחטים. ותירצו שהרמב"ם הולך בשיטת הירוש' שמחלק באופן אחר היפך הגמרא שלנו, שבבית האסורים של נכרים אפילו עם אחרים אין שוחטים עליו, ועיי"ש בדבריהם. אבל אחר כל זה הקושיא עדיין במקומה עומדת על הירוש' גופא, כיון שישראל מקיימים דבריהם למה לא ישחטו עליו בפני עצמו. ועל פי דברינו, ניתן לומר שבטעם שהוא חבוש בבית האסורים נפקע ממנו חיוב הבאת ק"פ, ושאר בגדר אינו ברחיובא. וע"כ א"א לשחוט עליו בפנ"ע, כמו באשה לדעת ר"ש (פסחים צ"א:) שעושים אותה טפילה לאחרים. וכן בקטן לדברי רש"י (סוכה מ"ב:) שעושים אותו טפל לאחרים, וכן לדברי הרמב"ם (פ"ב מק"פ ה"ד) שכ' מפני שאינם בני דעת, והיינו ג"כ שמתע"ז אינם ב"ח.

ג. ונראה להביא רא' לזה מיבמות (דף ע"א:) : זכריו דאיתנהו בשעת אכילה יליתנהו בשעת עשי' היכי משכח"ל וכ' רבא אמר כגון שהיו אביו ואמו חבושים בבית האסורים. ופירש"י בשעת עשי', ומצות מילה מוטלת עליהם ולא על אחרים והם אינם יכולים לעשות את פסחן ושחט שלוחן עליהם, ואשמעינן קרא שאם יצאו בשעת אכילה מילת בנו מעכבתו (ועי' מהרש"א שם). והנה לדעת הרמב"ם שהבאנו לעיל, המדובר בע"כ בבית האסורים של ישראל והבטיחוהו לצאת בערב ולכן שוחטים עליהם את הפסח. וקשה למה לא תעכב מילת זכריו בשעת עשי', הרי מצות מילה מוטלת עליו ואיך ימנעוה ממנו ישראל, יא"כ הרי זכרים אלה היו גם בשעת עשי'. ובע"כ עלינו לומר שבשעת המצאו בבית האסורים בתור עונש אין עליו חיוב מצות המילה, ואין על ישראל לאפשר לו באותה שעה קיום המצוה, וע"כ אנו קוראים בזה ליתנהו בשעת עשי'. שר"ר ב"אור שמח" ה' ק"פ סג"כ התקשה בזה, וכ' שמש"כ השמיט הרמב"ם האוקימתא של רבא. אבל זה אין בו כדי לתרץ דעת רבא עצמו. *

(*) אף אם נתקבל הנהגתו של הרה"מ שליט"א אין בזה עדיין בכדי לתרץ הקושיא. שהרי מצות המילה יכולה להתקיים על ידו גם בבית האסורים שיביאו הילד אצלו, ובה הרי ידאי אינו נפטר וכמס"כ הרה"מ עצמו לדון על פטור ממצוות יקיומם קשור עם יציאה כהוץ לתחום מאסרו.

ועל פי דרכו של הרה"מ ה"י ניתן ליישב באופן אחר לפ"מ שנאמר שנפטר בבית האסורים ממצות ק"פ ורק טפילה לאחרים עושים אותו וכמס"כ לעיל, א"כ י"ל שלגבי ידיד' אין מילת זכריו מעכבת. שרק במי שחחויב בק"פ הוא שנאמר התנאי ימילת זכריו מעכבת. ורי"א לפ"מ שכ' הרמב"ם (פ"ה מק"פ ה"ו) שכולת עבדו של קטן אינה מעכבת ממש"נ עבד איש. אולם עבדיה של אשה מעכבים כפי שהוכיח שם המל"מ ולא דרשו בזה ולא עבד אשה. ובע"כ שמסתבר למעט הסטן מצד שאינו בחיוב עשיית הפסח. ויש ללמד משם גם בגדולים כל שאין בהם חיוב עשייה, שאין מילת זכריהם מעכבת. אך יש לדחות ואלה"ה. ולעיקר הקייסא נראה שהמדובר במילה שלא בזמנה, שיוכל לקיימה גם לכשיצא מבית האסורים, וע"כ אין חובה לשחררו עבור זה. ובה יוצדק להאמר ליתנהו בשעת עשי' כי באיתה שעה נבצר ממנו לקיים המצות מחמת אונסו. ויתכן הדבר אפי' במילה בזמנה, אלא שמצד זה יכולים לשחררו לפנות ערב שעדיין יהיים מצות המילה בזמנה. וכל היום כולו הוא בגדר ליתנהו בשעת עשי'.

ה ע ו ר ר.

ז. ובוזה נ"ל לפרש גם מה שאמרו במשנה לענין גלות (מכות י"א):
 אינו יוצא משם לא לעדות מצוה ולא לעדות ממון ולא לעדות נפשות, ואפי'
 ישראל צריכים לו ואפי' שר צבא כיוצא בן צרור' אינו יוצא משם לעולם שנא'
 אשר נס שמה. וברמב"ם מוסיף עוד כמה דברים של מצוה. ועי' ב"תפארת ישראל'
 על משניות שמוסיף שאינו יוצא לא לעלות לרגל ולא לעשות פסח או לשום דבר
 מצוה ואפי' להצלת נפשות. ושם ב"ברעז" הקשה למה לא דחי מ"ע דפסח שיש
 בו כרת, וכש"כ בהצלת נפש מישראל, וכי אסור לישראל לסגור דלת בפני גואל
 הדם שלא יהרגנו, כדי שיוכל להציל את כל ישראל. ונשאר בצ"ע.

וב"אור שמח" (פ"ז מרוצת ה"ח) הביא מכאן רא"י נגד הירוש' שחייב להכניס
 עצמו לס' סכנה בכדי להציל חבריו, וכיון שאם יחס לב גואה"ד ויהרגנו אין עליו
 משפט מות, ע"כ אין לו להכניס עצמו לס' סכנה, עיי"ש בדבריו. אבל עדיין
 אינו מובן כראוי, שלכאורה אם נחייבו לצאת ממקלטו כדי לקיים המצוה אז אין
 רשות לגואה"ד להרגו כמו ביצא בשוגג או באונס לפי דברי הגמ' (שם, י"ב.),
 ואז ודאי החיוב מוטל על ב"ד לשמור עליו בבעלי אגרופין כמש"כ בחזו"א (ע"ז
 ליקוטים ל"ז). אכן לפי דברינו שכל שהוא נמצא במאסר (וכן בגלות, שהוא ג"כ
 צורה מסוימת של מאסר וכו"ל) בתור עונש, נשללים ממנו חיובי התורה ומצוותיה
 הקשורות עם יציאה מחוץ לתחום, הדבר מבואר, שאין עליו חיוב הצלה אפילו של
 כל ישראל, מכיון שלשם זה הוא צריך לצאת מחוץ לתחומו.

ואין לשאול ע"ז ממה שמצינו (מכות י'). שתלמיד שגלה מגלים רבו עמו,
 הרי שאפילו נחיות זו של רבו עמו אין לשלול ממנו, ומכש"כ שאין למנוע ממנו
 קיום המצוות, שזהו במה שנוגע לתנאי חייו במקום גלותו ונלמד שם ממש"נ „וחי"
 וכהגדרת הרמב"ם: עשה לו כדי שיחיה וחי בעלי החכמה ומבקשיה בלא תלמוד
 תורה כמיתה חשובין. אבל מצוות הקשורות עם יציאה ממקום גלותו באמת נפקעות
 הן ממנו ע"י חיובו להמצא בתחום זה ואיסור היציאה משם וכו"ל.