

מתוך : תורה דרך ארץ- מסכת מכות, בית מאיר תשס"ז, עמ' 216-203

הרב יהודה זולדן

שליח בית דין, שוטר, רופא, חייל בצבא שהרגו בשגגה

(מכות ח ע"א)

מבוא
א. שליח בית דין ושוטר
ב. רופא
ג. חייל בצבא

מבוא

רוצח בשגגה גולה לעיר מקלט, אך יש חריגים שדינם לא כן. אב הרודה את בנו, רב המכה את תלמידו, ושליח בית דין (מכות ח ע"א).¹ שליח בית דין בענין זה הוא ביטוי לאדם שפועל לטובת הציבור, לשם שמירת הסדר הנכון והראוי. באילו תנאים שליח בית דין פטור כשהרג בשגגה ומתי לא, מה סיבת הפטור, והאם לכה זו מוסכמת על הכל ומדוע? מה ניתן ללמוד מפטורו של שליח בית דין שרוצח בשגגה, על פטורם מעיר מקלט של אחרים הפועלים למען הכלל והחברה- שוטר, רופא, חייל בצבא שהרגו בשוגג.

א. שליח בית דין ושוטר

כשם שאב הרודה את בנו, ורב המכה את תלמידו, כשהרגו בשגגה אינם גולים לעיר מקלט, כך גם שליח בית דין, כאמור בגמ' מכות ח ע"א :

אבא שאול אומר : מה חטבת עצים רשות אף כל רשות, יצא...שליח בית דין.

הראשונים מעלים כמה אפשרויות במה פעל שליח בית דין, שהוא פטור אם הרג בשגגה? רש"י (שם) מפרש : "המלקה ארבעים לחייב מלקות". את החייב מלקות, אומדין כמה מלקות הוא מסוגל לספוג, ואם בכל זאת הוא מת כתוצאה מהמכות, שליח בית הדין פטור, אך אם הכה יותר ממה שאמדו אותו הוא יהיה חייב, כאמור במשנה במכות כב ע"ב : "ואם מת תחת ידו - פטור. הוסיף לו עוד רצועה אחת ומת - הרי זה גולה על ידו". במרכבת המשנה (הל' רוצח ה, ו) מפרש שכונת רש"י היא ששליח בית הדין הלכה ארבעים ובכל זאת פטור. הרמב"ן, מציע שתי אפשרויות להנמקת פטורו של שליח בית דין- בשל היותו עסוק במצוה, או מחמת שנאנס :

ושליח בית דין משמע דלאו משום מצוה פטור אלא משום שכיון שאמדוהו, אנוס הוא. ואע"ג דקתני ליה בהדי הנך (=אב הרודה ורב המכה), לא דמי להו. תדע דהא אמרינן בגמרא התם אע"ג דגמיר מצוה קא עביד דכתיב ייסר בנך ולא מקשינן משליח בית דין, דאלו לא עבר לאו מצוה, ונימא דהשתא נמי לאו מצוה. אי נמי איכא למימר שליח בית דין כיון שעבר, מצוה הוא להכותו, שהרי מצות עשה מפורש הוא בתורה "והכהו" (דברים כה, ב), אבל התם לא אמרה תורה הכה ולא חטוב, ואי משום מצות חטיבה אין זו מצוה.

הרמב"ם בהל' רוצח ושמירת הנפש ה, ו, מצביע על פעולה אחרת של שליח ב"ד שם הכה והרג

אחר בשגגה :

¹ באשר לאב ורב עסקנו לעיל****.

שליח בית דין שהכה את בעל דין הנמנע מלבוא לדין והמיתו בשגגה פטורין מן הגלות שנאמר לחטוב עצים, לדברי הרשות, יצא... שליח בית דין שהרי שגגו והרגו בשעת עשיית המצוה.

גם כאן מדובר על פעילות של שליח בית דין במסגרת תפקידו, וכיון שכך הוא עסוק במצוה ולכן פטור. הראב"ד שם משיג על פרשנות הרמב"ם:

אמר אברהם, זו לא שמענו מעולם. אלא שליח ב"ד שהוא מלקה ממה שאמדוהו בית דין ומת תחת ידו.

הראב"ד איננו מקבל שלהלקות אדם על מנת להביאו לבית דין זו מצוה, על אף שיש סמכות לשליח בית דין לעשות כן. הוא מפרש כמו ראשונים רבים, שהוא הכה יתר על מה שאמדוהו, בשעת מתן העונש.

הסבר נוסף, על פי דברי הרמב"ם ה' סנהדרין טז, יב:

מת תחת ידו פטור, ואם הוסיף רצועה אחת על האומד ומת הרי החזן גולה.

לא תוספת מלקות יתר על מה שאמדוהו, אלא תוספת רצועה. אם אכן הוסיף רצועה והמוכה מת, גולה.²

המכנה המשותף כל ההסברים הללו הוא שמדובר על שליח של בית דין שמילא את תפקידו, ובסמכותו להלקות במסגרת תפקידו. אם הוא מילא את המוטל עליו בלי חריגה ובכל זאת המוכה מת אינו גולה, שהרי הוא קיים את המצווה המוטלת עליו. אך אם חרג מסמכותו (הלקה יותר ממה שאמדו את המוכה, הוסיף רצועה וכד'), גולה לעיר המקלט.

עיקרון דונה נאמר ביחס לשליח בית דין שהזיק בעת קיום המצוה המוטלת עליו, וכן ביחס לבעלי תפקידים נוספים. כך נאמר בתוספתא בבבא קמא (ליברמן) ט, יא:

שליח בית דין שהכה ברשות בית דין והזיק פטור. יתר מן הראוי לו הרי זה חייב.

רופא אומן שריפא ברשות בית דין והזיק פטור, חבל יתר מן הראוי לו הרי זה חייב.

דין נוסף נלמד מהאמור בתוספתא בגיטין (ליברמן) ג, ח:

שלוח בית דין שהכה ברשות בית דין והזיק בשוגג פטור, במזיד חייב מפני תיקון העולם.

רופא אומן שריפא ברשות בית דין והזיק בשוגג פטור, במזיד חייב מפני תיקון העולם.

יותר מן הראוי לו יכול להתפרש כמזיד, וסיבת החיוב היא מפני תיקון העולם. שאותם בעלי תפקידים יזהרו בעת מילוי תפקידם. אם הם ימלאו את המוטל עליהם כראוי וכנדרש יהיו פטורים, אך "יתר מן הראוי" יהיו חייבים.

נראה שכך יהיה ביחס לשוטר, שהרי גם אותו יש לראות כשליח בית הדין, כמי שממונה על שמירת הסדר הציבורי ופיקוח עליו. הקמת משטרה לצרכים אילו הוא מצוה מהתורה, כדברי הרמב"ם בהלכות סנהדרין א, א:

מצות עשה של תורה למנות שופטים ושוטרים... שוטרים אלו בעלי מקל ורצועה והם

עומדים לפני הדיינים, המסבבין בשווקים וברחובות ועל החנויות לתקן השערים והמדות

ולהכות כל מעוות. וכל מעשיהם ע"פ הדיינים וכל שיראו בו עוות דבר מביאין אותו לבית

דין ודנין אותו כפי רשעו.

כך כותב גם הרמב"ם בהלכות גניבה ח, כ:

² הסבר מקיף לכל שיטות הראשונים הללו, ראה: בירור הלכה כאן; אוצר מפרשי התלמוד מכות עמ' שנא-דנד.

חייבין בית דין להעמיד שוטרים בכל מדינה ומדינה ובכל פלך ופלך שיהיו מחזרין על החנויות ומצדקין את המאזנים ואת המדות ופוסקין את השערים, וכל מי שנמצא עמו משקל חסר או מדה חסרה או מאזנים מקולקלין, רשות יש להן להכותו כפי כחו ולקנסו כפי ראות בית דין לחזק הדבר, וכל מי שמפקיע את השער ומוכר ביוקר מכין אותו וכופין אותו ומוכר כשער השוק.

השוטרים האמורים כאן, הם שלוחי בית הדין הדין על פי דין תורה.³ כיום, משאין סמכות לבתי הדין הפועלים ע"פ ההלכה לפקח על הסדר הציבורי, אזי המשטרה הפועלת מכח המערכת השלטונית היא זו שעושה זאת. ייעודה של המשטרה, היא לפקח על מימוש הצדק והיושר בחברה כשלוחי בית דין, ויש להם אף סמכויות להכות מי שלא נוהג כשורה על מנת להחזירו למוטב, אך אין בסמכותם להכות ובאכזריות על מנת לחבול במפגינים, ובדאי לאחר שהם פינו או פונו ממקום ההפגנה.⁴

נראה שאם שוטר הכה מפגין במהלך פיזור הפגנה וגרם למותו, יהיה צורך לבדוק האם אכן הוא נהג כראוי, או שהכה יותר מהראוי וגרם למות האדם. לא בכל מצב ניתן להכריע בבירור, שהיה לשליח בית הדין – שוטר, אפשרות להימנע מפגיעה פיזית במפגין, אך ברור הוא שאם שליח בית דין – שוטר, הכה באכזריות ובשנאה, כשהדבר לא היה נדרש בעליל, וההכאה גרמה למותו של המפגין הוא יהיה חייב. יש נורמות מקובלות כיצד מפגנים אף הפגנה לא חוקית, וגם אם יש צורך להכות, להדוף וכד' זה למען פינוי המקום, והחזרת הסדר על כנו, ולא מעבר לכך. אך אם מכים סתם, גם כשאדם מתפנה מעצמו, או אם מכים בצורה חריגה, ופוגעים פגיעות קשות בנפש ובגוף, עד כדי הריגת האדם, השוטר-שליח בית הדין, יגלה לעיר מקלט.⁵

דברי אבא שאול הללו ביחס לשליח בית דין, חולקים על דברי התנא בתוספתא במכות (צוקרמאנדל) ב, ה, שסובר ששליח בית דין לוקה כמו גם בעלי תפקידים אחרים:

שליח בית דין שהיכה ברשות בית דין הרי זה גולה. רופא אומן שריפא ברשות בית דין הרי

זה גולה. המחנתך את העובר במעי עשה ברשות בית דין והרג הרי זה גולה.⁶

דעה זו נראה תואמת לאמור בתוספתא בבבא קמא (ליברמן) ו, יז ביחס לשליח בית דין ובעלי תפקידים אחרים שהזיקו:

שליח בית דין שהכה ברשות בית דין והזיק פטור מדיני אדם ודינו מסור לשמים. רופא

אומן שריפה ברשות בית דין והזיק פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים. המחנתך את

העובר במעי אשה ברשות בית דין והזיק פטור מדיני אדם ודינו מסור לשמים.

על אף ששליח בית דין, וכן רופא פועלים בסמכות הניתנת להם, לדעה זו עליהם להזהר ולהשמר בעת עבודתם, ואם יצאה תקלה תחת ידם ואדם נהרג בשגגתם, יגלו.⁷

ב. רופא

³ ראה גם: קידושין פא ע"א; רמב"ם הל' יום טוב, ו, כא; שו"ע או"ח סי' תקכט, ו.

⁴ על סמכות המשטרה בעת פיזור הפגנות והיכולת להשתמש אף בתקיפות ובאלימות, ראה: הרב ד"ר איתמר ורהפטיג, "שימוש בנשק חם בפיזור הפגנות אלימות", תחומין, ג (תשמ"ב), עמ' 371 – 382.

⁵ על שוטר שהכה וגרם נזק למפגין, ראה: הרב יהודה זולדן, "גבולות הפגנות ומחאות", שבות יהודה וישראל, עמ' 92-108.

⁶ ראה גם: אור שמח הל' רוצח ה, ו.

⁷ על שליח בית דין ורופא שהזיקו, ראה: אברהם שיינפלד, נזיקין, עמ' 125-129, 131-134. ראה עוד: הרב דוד לאו, "אחריות רופא לנזקי טיפול", תחומין, טז (תשנ"ו), עמ' 187-197.

מה באשר לדינו של רופא אומן שריפא ברשות בית דין ושגג והרג? יש להקדים שאין הכונה לבית דין דוקא הנותן רשיון לרופא לעסוק ברפואה, אם כי יתכן שכך היה נהוג בעבר. כיום, משרד הבריאות הוא המאשר למתמחים ברפואה את רשיון עבודתם. כך כתב הרב יחיאל מיכל אפשטיין, ערוך השולחן, יורה דעה סי' שלו, ב:

והאידנא צריך להיות מוסמך מהממשלה שיש לו רשות ליתן רפואות לחולאים... ואם ריפא שלא ברשות בית דין והממשלה חייב בתשלומין אפילו אם הוא בקי אם החולה ניזוק על ידו.

הרמב"ם לא פסק את דינו של רופא שהרג בשגגה, עם זאת שפסק את דינו של רב, אב ושליח בית דין שהרגו בשגגה.⁸ הטור ביו"ד סי' שלו, מביא מדברי הרמב"ן (בתורת האדם שער המיחוש - ענין הסכנה [מהד' מוסד הרב קוק] עמ' מא-מב), ביחס לדינו של רופא שהרג בשגגה:

בפרק החובל (בבא קמא פה ע"ב) "תנא דבי ר' ישמעאל ורפא ירפא מכאן שניתנה רשות לרופא לרפאות". פירושו שמא יאמר הרופא מה לי בצער הזה שמא אטעה ונמצאתי הורג נפשות בשוגג לפיכך נתנה לו תורה רשות לרפאות. וקשיא לי הא דתניא בתוספתא (ב"ק ט, ז) רופא אומן שרפא ברשות בית דין והזיק הרי זה גולה, אלמא עונש שוגג יש בדבר? ויש לומר הכי, הרופא כדיין מצווה לדון, ואם טעה בלא הודע אין עליו עונש כלל, כדאמרין (סנהדרין ו ע"ב) שמא יאמר הדיין מה לי בצער הזה? תלמוד לומר "כִּי לֹא לְאָדָם תִּשְׁפֹּטוּ כִּי לִיקָן וְעַמְּכֶם בְּדִבְרֵי מִשְׁפָּט" (דברי הימים ב יט, ו), אין לו לדיין אלא מה שענינו רואות. ואעפ"כ אם טעה ונודע לבית דין שטעה משלם מביתו על הדרכים הידועים בו. ואע"ג דהתם אם דן ברשות ב"ד פטור, אף כאן מדיני אדם פטור מן התשלומין אלא שאינו פטור מדיני שמים עד שישלם הנזק ויגלה על המיתה, הואיל ונודע שטעה והזיק או המית בידים. וכן אמרו בתוספתא דב"ק (פ"ו ה"ו) גבי פטורים מדיני אדם וחייבין בדיני שמים, רופא אומן שריפא ברשות ב"ד פטור מדיני אדם ודינו מסור לשמים, ומ"מ בלא הודע שלו אינו חייב כלום כמו שהדיין פטור לגמרי בין מדיני אדם בין מעונש שמים, והוא שיזהר כמו שראוי ליזהר בדיני נפשות ולא יזיק בפשיעה כלל.

בשונה מדיין, אם נחקר הדבר מה גרם למותו של אותו אדם, והסתבר שאכן היתה כאן רשלנות מצד הרופא, ובעצם הדבר היה יכול להמנע, אזי הרופא גולה לעיר מקלט. הב"ח שם מוסיף בשם המהרש"ל שכל זה בלבד שהחולה מת מיד אחר הטיפול הרפואי. אך אם אי אפשר היה לדעת שטיפול זה יביא לדי מיתת החולה, אזי הרופא אף פטור מלגלות לעיר מקלט.⁹ כך פסק בשולחן ערוך יורה דעה סי' שלו סעיף א:

אם ריפא ברשות בית דין, וטעה והזיק, פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים. ואם המית, ונודע לו ששגג, גולה על ידו.¹⁰

⁸ בטעם הדבר ראה את הסבריהם של: תשב"ץ חלק ג סימן פב; הרב יוסף ענגל ברכות ס ע"א; הרב יחזקאל אברמסקי, חזון יחזקאל, בהשמטות לתוספתא מכות ב, ה; הרב אליעזר וולדינברג, שו"ת ציץ אליעזר יא, מא; הרב יהודה עייאש, מטה יהודה, יו"ד סי' שלו; הרב אברהם סופר, נשמת אברהם יו"ד עמ' רל-רלג, בשמו של הרש"ז אויערבך.

⁹ כך פירש בערוך השולחן יו"ד סי' שלו, ב את דברי הרמב"ן. הרב משה שטרנבוך, שו"ת תשובות והנהגות, חלק א סי' תתסח, מסביר שרופא המודה ששגג גולה לעיר מקלט, אבל רופא שפעל כראוי כמקובל, אינו חייב כפרה ואינו צריך לשנות ממה שנהג עד עתה.

¹⁰ הרב יצחק וייס בשו"ת מנחת יצחק חלק ג סימן קד דן ברופא שהזיק סם והחולה מת, ובסוף דבריו, שואל על פסק השו"ע "דהרי אין דרכו של המחבר להביא, רק דינים הנוהגים בזמן הזה" וכיום אין ערי מקלט? ומשיב שאכן אין גלות לעיר מקלט בזמן הזה, אבל עדין מוטל עליו "דין גלות בדיני שמים, דנפ"מ

הרב שמעון בן צמח, שו"ת תשב"ץ חלק ג סימן פב מבחין בין רופא אומן לגביו נאמר בתוספתא שגולה אם שגג, לבין רופא אחר :

והרמב"ן זל"ה כתב בס' תורת האדם שזה לא נאמר אלא כשידע שטעה והזיד או המית בידים אבל בלא הודע שלו אינו חייב כלום בין בדיני אדם בין בדיני שמים דומה לדיין שאין לו אלא מה שענינו רואות אלא שאם יודע טעותו משלם על הדרכים הידועים. ונראה כי פירוש רופא אומן הוא רופא החבורות במלאכת היד ששגגתו וזדונו היא חבלה ורציחה בברזל שהעידה התורה שאפילו מחט אינו צריך אומד כמו שנזכר בגמרא (סנהדרין עו ע"ב) והיא דברזיה מברז, ולשון אומן הוא המחמתך בברזל כמו המל שנקרא אומן בגמרא כדאמר' (שבת קלג ע"ב) האי אומנא דלא מייץ. אבל רופא חולים במשקים ובמשלשלות ובמרקחות ובמרחצאות והנחות אינו נקרא רופא אומן אלא רופא סתם ואינו בכלל זה שאינו בא לידי חבלה להתחייב בניזקין ואם שגג או הזיד והמית או הוסיף מכאוב על מכאובי החולי ונתכוון לרפאת ולא נתכוון להזיק פטור הוא אף בדיני שמים, שאין לו אלא מה שענינו רואות.

בעקבות טיפול כירוגי שכתוצאה מכך מת החולה, ישנה סבירות רבה שהרופא התרשל ולא נזהר אם כתוצאה מהטיפול החולה מת. אך רופא שממליץ על תרופו על פי הידע שברשותו, הסבירות שהוא פעל על פי הידוע לו, ואין הוא יכול לצפות תגובות בלתי צפויות של גוף החולה, ולכן יהיה פטור מלגלות לעיר מקלט גם אם אותו אדם מת לבסוף.¹¹

לדברי הר"ן בחידושו לסנהדרין פד ע"ב, רופא ששגג פטור באופן גורף יותר :

הרופא המומחה כשיטעה ברפאותיו אינו שוגג אלא אנוס, שברשות הוא מרפא כדאמרין בב"ק פה ע"א שנתנה רשות לרופא לרפאות, ואין לו אלא מה שענינו רואות כדאמרין בדיין שטעה, דליביה אנסיח.

הרב אליעזר וולדינברג, שו"ת ציץ אליעזר חלק ד סימן יג מסכם את השיטות השונות בענין :

הרי לפנינו שלש שיטות (א) שיטת הרמב"ן והטור דאין לו לחשוש לדילמא טעי, ואם טעה ונודע לו חייב (ב) שיטת התשב"ץ לחלק בין רופא חבורות שחייב אם טעה, לבין רופא חולים במשקים שפטור. (ג) שיטת הר"ן ואחריו הבעל שואל ומשיב לפטור לרופא בכל גוונא אם טעה דאינו כשוגג אלא כאנוס. הצד השווה שאנו למדים מכל הנ"ל שכל שהרופא מכוון לשם רפוי ע"פ דרכי הרפואה שבידו מותר ומצוה בידו לרפאות את החולה ע"פ שיטת הרפואה המקובלת לריפוי מחלה זאת ואין לו לחשוב פן יטעה ויש ברפוי משום ואהבת לרעך כמוך ומשום פקוח נפש.

הרב אליעזר וולדינברג, בשו"ת ציץ אליעזר חלק ה - רמת רחל פרק כג, דן על רופא שטעה והחליף תרופה לחולה שגרמה למיתתו :

ונראה דמסתבר לומר דבטעה הרופא בעשיית זריקה והחליף והזריק לחולה זריקה כזאת שגרמה למיתת החולה או לחבלתו דבכי האי גוונא חייב אליבא דכולי עלמא, וכן אותו הדבר בהחליף סמי הרפואה שהיה צריך לתת לו. דדווקא בטעה הרופא וחשב לזריקה

גם בזמן הזה, לסדר לו דרכי התשובה במשקל הגלות, וכדאיתא הרבה מזה בספרי הבעלי תשובות". דהיינו הוא איננו נפטר מעונש בשל העובדה שאין כיום ערי מקלט, ויש לו לכפר ולעשות תשובה בדרכים אחרות.

¹¹ אמנם הרב מאיר אויערבך, אמרי בינה, חו"מ סי' ל ד"ה הדרן, תמה על התשב"ץ: "לא אבין מה לי אם חבל בו ע"י ברזל או ע"י תחבושת ורפואה והוסיף מכאוב על מכאובו, וכו' בטור יו"ד סי' שלו, לא דייק לכתוב רופא אומן אלא רק רופא שריפא ברשות".

זאת או לסס זה למרפא הוא דיש מקום לומר דאנוס הוא ואין לו אלא מה שענינו רואות או דאין לך ברפואה שלא תהא בה מדת מה של סכנה ומה שמרפא לזה ממית לזה, ...ואז הוא דיש גם מקום לדמותו לרב המכה את תלמידו או שליח ביי"ד שהכה את בעל הדין הנמנע לבוא לבית דין והמיתו בשגגה דפסק הרמב"ם בפ"ו מרוצח ה"ו דפטור מגלות, ...משום דהא בכל זאת התעסק במצות הריפוי כפי הבנתו בחכמת הרפואה שבידו. אבל מה שאין כן בגוונא הנ"ל בהחליף הזריקה או סם המרפא דבזה הרי מתברר דגם לפי הבנתו הוא לא התעסק כלל וכלל במצות הריפוי אלא בפחזותו החליף סם החיים בסם המות, ואם כן מסתבר דכל בכגון דא אמרינן דאדם מועד לעולם, דדרכן של רופאים להתבונן בדרכי נתינת סמי המרפא היטב ולכן שגגתו עולה לו בזה לזדון אליבא דכולי עלמא.¹²

אם טעותו של הרופא נבעה מכך שהוא חשב שרפואתו של החולה היא בדך מסוימת ובאמצעות תרופה כלשהי, והסתבר אח"כ שזה לא היה נכון אזי פטור כי הוא אנוס שהרי עשה מה שחשב שצריך לעשות, אך אם סתם הוא התרשל ולא בדק היטב והסתבר שהוא לא נתן את הרפואה המתאימה אזי הוא שגגתו עולה לו זדון.

הרב שמואל וואזנר, שו"ת שבט הלוי חלק י סימן רצד, נשאל על רופא מומחה שבדק חולה וטעה ולא הבחין שלחולה ממצא שלילי בבטן ושחרר אותו באומרו שלא מצא שום דבר (ויתכן שגם אם היה עושה בדיקה במעבדה, התוצאות היו תקינות). אך כעבור חודש כבר היה ברור שלחולה מחלה קשה שהיה ניתן לטפל אז. האם לרופא דין הורג בשוגג?

הא דתנינא בתוספתא (הובא בתורת האדם לרמב"ן) ובטוש"ע יו"ד סי' שלו, א דרופא מומחה שריפא ברשות ביי"ד והזיק בשוגג גולה, היינו כשהזיק וחבל והמית בידים, ועשה משגה במעשה הטפול עצמו, לא כן כשלא עשה כלום ושגג ולא ראה את המחלה. וכבר כתבו הפוסקים שם בשם הרמב"ן דאם שגג בלא הודע דפטור מכלום גם מדין שמים, דהיינו ששגג בחולה וטיפל כראוי ובמקום הראוי, ומכל מקום החולה לא החזיק מעמד ונחלה או מת, וכבר כתבו הראשונים דעל זה נאמר ורפא ירפא מכאן שניתן רשות לרופא לרפאות ולא יחוש שפעם לא יעלה בידו והוזק החולה על ידו. ונדון שלפנינו הוא ק"ו משם, דהא לא הזיק כלל, וטעה רק בזה שלא הבחין בממצא הנ"ל וידוע שזה קורה הרבה פעמים בלי שגגה כלל מרוב קטנות הממצא, וכאשר כתב כבודו דאולי גם ע"י מעבדה לא היו יכולים להבחין אז, וכבר ידוע שגם ע"י שיקופים ואולטראסונד קורה כזה לפעמים, ואולי בשעה זאת עדין לא נתגלה כ"כ ורק בזמן אח"כ. על כל פנים, הרופא אם הוא מומחה לכך ויש לו רשות בזה עשה ברפואה מה שצריך, ועלה לו שגגה בלא יודעים לעני"ד פשוט דאין לחייבו כלום גם בדין שמים (אם לא בגדר פיוס דהיה גורם להרע לבן ישראל), ומכל שכן אם נצרף שיטת התשבץ ח"ג סי' פ"ב דיש חילוק בין רופא חיצוני לרופא פנימי שפטור אף מדיני שמים כשהזיק כיון דאין לו אלא מה שענינו ראות.

אין ספק שגם כשיש צורך לתת הערכה (דיאגנוזה) על מצבו של החולה, יש לעשות את המירב ולהשתמש בכל הידע והנסיון שנצבר. אך גם כאן, אין לדיין אלא מה שענינו ראות, ויתכן שכשהוא נשאל, הוא אכן לא ראה שום ממצא בעיתי, ועל כן יהיה פטור, מה גם שלדברי התשב"ץ ברופא לא עשה מעשה בידים.

¹² תשובה בענין דומה השיב גם הרב יצחק וייס, שו"ת מנחת יצחק, חלק ג סי' קד-קה.

הרב משה שטרנבוך, שו"ת תשובות והנהגות, חלק א סי' תתסח, דן ביחס לנהג אמבולנס שנסע במהירות ודרס אדם בדרכו:

נהג אמבולנס שדרס בדרכו, אף שהיה עסוק אז במצוה להציל חיי אדם, דתלוי אם נהג בזהירות ולא התרשל, פטור, ואם לא נהג בזהירות עוון בראשו. ואמנם כללי הזהירות בנסיעה עם צפירה אינם ככל נהג אחר והוא חייב למהר, אבל ודאי אינו רשאי לסכן אחרים ח"ו בשביל הצלת החולה וגם אצלו ישנם כללי זהירות, ואם התרשל חייב כפרה.¹³

זמן מהירות הגעת חולה או פצוע לבית חולים יכולה להיות קריטית, ועל כן טיפול נכון בדרך לבית החולים, ונסיעה מהירה לשם, יכולה להציל חיי אדם. נהגי אמבולנס עוברים הכשרה מיחדת, בהם הם לומדים לסע מהר יותר מהרגיל, והנהגים האחרים נדרשים לפנות להם את הדרך. אך אין רשאים לסכן חיי אדם אחרים, על מנת להציל חולה או פצוע למענו הם נוהגים כך. אם נהג ע"פ כללי הנהיגה המותרים לנהגי אמבולנס ולא התרשל יהיה פטור, ואם התרשל בנסיעה מהירה זו, יהיה חייב לגלות לעיר מקלט.

ג. חייל בצבא

לצערנו הרב קורה שבשעת מלחמה או במסגרת פעילות מבצעית, חיילים נפגעים בשוגג מאש כוחותינו. האם הפוגעים יהיו חייבים כרוצחים בשגגה?

בענין זה עסק בהרחבה פרופ' אליאב שוחטמן, "גרימת מוות בשוגג בפעילות מבצעית",¹⁴ ולפיו, אין להעמיד את הפוגעים לדין כלל, מאחר ואם אנשי צבא ידעו שהם עלולים לעמוד לדין ולהיות מורשעים בגין מעשיהם ומחדליהם שבמסגרת הפעילות המבצעית, הם עלולים להימנע מלשרת בתפקידים שבהם הם עלולים להיקלע למצבים כאלה ו"נמצאת מכשילן לעתיד לבא". האינטרס הציבורי צריך להיות שלא להעמידם לדין. כל זאת אם מדובר בגרימת מות בשוגג קרוב לאונס במסגרת פעילות מבצעית. אך אם מדובר בשוגג קרוב למזיד, ברשלנות פושעת, אין הצדקה שלא להעמיד לדין, שהרי האינטרס הציבורי לא יפגע.

בדבריו הוא מעלה נימוק נוסף הנלמד מסוגייתנו, לפיו אם אדם הרג בשוגג אגב קיום מעשה מצוה, פטור מגלות:

מפקד בצה"ל שבמסגרת פעילות צבאית אירעה תקלה על ידו ונגרם מותו של לוחם, דינו אינו שונה מדין אב שהרג בשוגג את בנו או הרב את תלמידו, או שליח בית דין שהרג בשעת עשיית המצוה. שהרי מלחמות ישראל הן כיום כולן בגדר של מלחמת מצוה (כדברי הרמב"ם בהל' מלכים ה, א), ואין להעניש מי שהרג במסגרת כזו בשוגג בלא שפשע.

בסוף דבריו, הוא עומד על כך שדבריו אמורים רק ביחס לתאונה מבצעית אך לא ביחס לתאונות אימונים. במהלך אימונים אין ליטול שום סיכון מיותר ויש להקפיד על נהלי הבטיחות. יש להוסיף, שאמנם האימונים וההכנות לקראת מלחמה או פעולה מבצעית הם מעין "הכשר מצוה", אך ברור הוא שיש לעשות הכל כדי שתקלות וטעויות מסוג זה בו חיילים נלחמים אילו באילו, אסור שיקרו.

סיכום

¹³ דברים דומים ראה גם: הרב אליעזר איגרא, "נהג אמבולנס שדרס", יש"ע ימינו, 23 (תש"ן), עמ' מח-נב.

¹⁴ תחומין, כב (תשס"ב), עמ' 89-103.

שליח בית דין שהכה אדם כחלק מביצוע פסק הדין או על מנת להביאו לדיון בבית הדין, והרג אותו בשוגג, לדברי אבא שאול איננו גולה, מאחר ובסמכותו להכות במסגרת תפקידו והוא קיים את המצווה המוטלת עליו. אך אם חרג מסמכותו (הכה יותר ממה שאמדו את המוכה, הוסיף רצועה וכד'), גולה לעיר המקלט. גם שוטר הוא שלוחו של מערכת החוק והמשפט, ואף לו מותר להכות במצבים שונים על מנת להבטיח את הסדר הציבורי ותקינותו. אם הוא פעל בהתאם למוטל עליו ובכל זאת אדם נהרג בשוגג, לא יגלה לעיר המקלט. אך אם הוא חרג מהסמכות המוטלת עליו, ומישהוא נהרג כתוצאה מכך, יגלה.

כך גם ביחס לרופא שתוצאת טיפולו הביא למיתת החולה. רופא פועל לטובת החברה, פעילותו היא מצוה. אם הוא פעל בהתאם לידע ולממצאים שברשותו אובכל זאת החולה מת, פטור מלגלות. אך אם הוא התרשל, לא התרכז כראוי בעבודתו, לא דקדק במתן הטיפול הראוי והחולה מת, עליו לגלות.

חיל שהרג בשוגג חייל אחר במהלך מלחמה או במסגרת פעילות מבצעית, אף בו יש לראות כשליח של הציבור הפועל לטובת כולם, ומלחמה היא לטובת הכלל והיא מצוה. אם ארע תקלה שלא ניתן היה למונעה או לדעת עליה, וחייל אחר נהרג בשגגה, הפוגע איננו גולה. מה שאין כן במהלך אימונים. על מבנה האימונים ומהלכן יש שליטה, ואין סיבה שתקלה כזו תקרה, ועל כן אם בכל זאת חייל יפגע מחברו בשגגה, הפוגע יגלה.