



עו"ד על הפרשה

פרשת אחרי מות קדושים, תשע"ה
גיליון מס' 23
עורך: אלישי בן-יצחק, עו"ד
עורכת לשונית: עינב פלק

"קדושים תהיו כי קדוש אני ה' אלוהיכם"

אתיקה וביקורת

יוסף חיים שפירא*

רש"י מצמצמת ציווי זה למצווה מעשית. בפירושו על התורה מפרש רש"י מצווה זו כך:

קדושים תהיו – הו פרושים מן העריות ומן העבירה, שכל מקום שאתה מוצא גדר ערוה אתה מוצא קדושה.²

כאמור לעיל, הרמב"ם אינו מונה ציווי זה בספר המצוות, ואף ספר החינוך, אשר הלך בעקבות הרמב"ם, מונה את מצוות מורא אם ואב כמצווה הראשונה בפרשת קדושים. נראה שקושי זה עמד בפני פרשניו של רש"י. ר' יצחק הורביץ, הבאר יצחק (מפרשניו של רש"י), עומד על הקשר שבין פירושו של רש"י ובין ההקשר הנובע ממקומו של הציווי. לדבריו, אין מדובר בהקדמה לציוויים המפורטים בהמשכה של פרשת קדושים, אלא מדובר על השלמת הציווי על פרישות מהעריות, הציוויים המסיימים את פרשת אחרי-מות. וכך כותב הבאר יצחק:

לכן צריך לומר שפסוק זה דבוק עם המקראות שלמעלה בפרשה הקודמת המדברות בגדרי עריות. ואחר כך כתב לך המצוות האחרות. ואמר השם יתברך לפי זה למשה רבינו ע"ה, שאחרי שיזהיר ישראל על העריות האמורות בפרשה הקודמת, כשישוב ללמדם אחר כך דיני שאר המצוות האמורות בפרשה זו, ישוב ויזכירם בקוצר על ידי דיברו המקרא הזה על אזהרת העריות שבפרשה הקודמת.³

לכאורה, מדברים אלו עולה כי מדובר אך בחזרה על ציווי הפרישות כהקדמה או כמבוא לציוויים הבאים, אולם אף הבאר יצחק אינו סבור כי די בהסבר זה. לפיכך ממשיך הבאר יצחק ומסביר:

וכל זה להראותם חומר האזהרה הזו, ושהיא קודמת בטבע לכל התורה. ואם אין קדושה – כל המצוות בטלות. ולכן הקדים הקדושה לכל יתר המצוות שבפרשה זו. ובזה סר הקושי, מה שלא בא פסוק זה בסוף הפרשה הקודמת ומבואר מאוד.

נראה כי הבאר יצחק יוצק תוכן חדש בפירושו של רש"י. אין מדובר עוד בציווי נפרד אלא בערך אשר מהווה בסיס לכל המצוות כולן, בדומה לגישתו של

לא אחת נשאלת השאלה היכן עובר הקו שבין האסור לבין המותר, ולעתים תדירות עולה התהייה אם המותר הוא גם הראוי. נראה כי בכך הדין הישראלי והמשפט העברי מצויים במקום דומה, ודיון זה עולה אף מהמילים הראשונות של פרשת קדושים. פרשת קדושים פותחת בציווי לכאורה: **"קדושים תהיו כי קדוש אני ה' אלוהיכם"**,¹ ואולם הסוגיה אם מדובר בציווי אינה פשוטה כלל ועיקר, ונחלקו בה פרשני המקרא.

גישת הרמב"ם

הרמב"ם אינו מונה ציווי זה בין תרי"ג המצוות, אולם בהקדמתו לספר המצוות מציין כי יש הוראות כלליות החלות על כלל הציוויים בתורה. ההוראה להיות קדושים הנה אחת מני הוראות אלו. ובלשון הרמב"ם:

שאינן ראוי למנות הציוויים הכוללים התורה כולה... ואין פנים למנות הציווי הזה מצווה בפני עצמה שהוא לא יצווה לעשות מעשה מיוחד שיהיה מצוות עשה, ולא יזהיר מעשות מעשה מיוחד, שהיה מצוות לא תעשה... וכבר טעו בשורש הזה גם כן, עד שמנו "קדושים תהיו" מצווה מכלל מצוות עשה, ולא ידעו שאמרו "קדושים תהיו" וכן (ויקרא כ ז): "והתקדשתם והייתם קדושים" הם ציוויים לקיים כל התורה, כאילו יאמר: היה קדוש בעשותך כל מה שציוויתך, ונזהר מכל מה שהזהרתך ממנו.

יוצא אפוא כי לגישתו של הרמב"ם יש יותר מתרי"ג מצוות. תרי"ג המצוות הן מצוות העשה ומצוות הלא תעשה, אולם יש מצוות נוספות שהן בגדר ציווי כולל והן שורשי המצוות. לגישתו של הרמב"ם הפרשה פותחת אפוא במצווה כללית שהיא חלק מהקודקס של מצוות התורה.

גישת רש"י

אפשר לומר כי אף בגישתו של רש"י ישנם מאפיינים דומים לגישת הרמב"ם, אולם נראה כי גישתו של

* השופט בדימוס יוסף חיים שפירא, מבקר המדינה ונציב תלונות הציבור

² רש"י על התורה, ויקרא יט ב, ד"ה "קדושים תהיו".

³ באר יצחק, 235.

¹ ויקרא יט ב.

הרמב"ם בספר המצוות. בכך מסיר הבאר יצחק את הקושי הן ביחס למקום הציווי והן ביחס למהותו.

גישת הרמב"ן

גישה שלישית היא גישתו של הרמב"ן. הרמב"ן מביא את דרשתו של רש"י ומציין כי מקורות נוספים מפרשים קדושה זו כפרישות בלבד, ללא הרחבתו של רש"י. לפיכך מציג הרמב"ן גישה שונה, שלפיה אין מדובר כלל בציווי או בחובה אלא בהנהגה טובה וראויה. אלו דבריו:

ולפי דעתי אין הפרישות הזו לפרוש מן העריות כדברי הרב אבל הפרישות היא המוזכרת בכל מקום בתלמוד שבעליה נקראים פרושים והענין כי התורה הזהירה בעריות ובמאכלים האסורים והתירה הביאה איש באשתו ואכילת הבשר והיין א"כ ימצא בעל התאווה מקום להיות שטוף בזמת אשתו או נשיו הרבות ולהיות בסובאי יין בזוללי בשר למו וידבר כרצונו בכל הנבלות שלא הוזכר איסור זה בתורה והנה יהיה נבל ברשות התורה.⁴

נראה כי גישתו זו של הרמב"ן אינה נוגעת רק למעשים שבין האדם למקום, אלא מתמשכת גם ליחסים שבין האדם לחברו.

הרמב"ן מסביר את הציווי "ועשית הישר והטוב" כך: ולרבותינו בזה מדרש יפה, אמרו זו פשרה ולפנים משורת הדין. והכוונה בזה, כי מתחילה אמר שתשמור חקותי ועדותי אשר ציוך, ועתה יאמר גם באשר לא ציוך – תן דעתך לעשות הטוב והישר בעיניו, כי הוא אוהב הטוב והישר.⁵

אף ציווי זה, לגישתו של הרמב"ן, נועד ליצור מדרג נוסף מעבר למותר, והוא מדרג הראוי.

גישת המשפט העברי

בשונה מהמשפט המודרני, המושתת על עקרונות החוקיות, המשפט העברי מכיל הן את הפן החוקי והן את הפן המוסרי. בעניין זה אפשר לראות את דבריו של פרופ' אריאל רוזן-צבי, המבאר כי המשפט העברי ידו פרושה על הכל: גם מוסר, גם מצפון, גם צדק חברתי של הגנת החלש והתחשבות בבריות. משום כך אין פלא שהמשפט כולל בתוכו גם את הצדקה, המוסר, הפשרה והחינוך. גדול כוח הפשרה מכוח הדין, ועדיף לפנים משורת הדין מן הדין, וכופין על הצדקה וכופין על מידת סדום, ודין "ועשית הישר והטוב" משתרע על הכל, ואסור לו לאדם שיהיה נבל ברשות התורה. כל אלה מעידים על מינון מסוים, פנימי, בתוך המערכת המשפטית עצמה, של היחס בין מעורבות נורמות משפטיות לבין החופש מהן.⁶ וביחס לפן המשפטי כותב פרופ' אביעד הכהן במאמרו על כללי אתיקה לדיינים ולשופטים⁷ כי ראוי לציין הבדל חשוב: במשפט הישראלי בימינו, כללי האתיקה נקבעו באופן וולונטרי בידי חברים מהרשות השופטת; ואילו במשפט העברי הכלליים

אינם מנוסחים על ידי הדיינים עצמם, אלא הם חלק מן הדין הרגיל שמקורו ב"רשות המחוקקת", בידי תורה, בהלכות ובתקנות הקהל.

הציווי בראי ביקורת המדינה

בשנים האחרונות התגבר העיסוק בתחום הראוי, ומקובל ליחס מדרגה זו, של קידוש המותר, לתחום האתיקה, ואולם יתרונה של האתיקה הוא גם חסרונה. נקודת מוצא זו נדונה גם ביחס למעמדה של ביקורת המדינה במסגרת פסק הדין בעתירת תנועת נאמני הר הבית, כדלקמן:

אכן, להמלצותיו של מבקר המדינה אין תוקף מחייב וחוות דעתו אינה בבחינת פסק דין או הליך שיפוטי... ודוק, אין המדובר בנקודת תורפה, כי אם במקור כוחה של ביקורת המדינה. אכן, "העדר סמכות הכפייה היא המחיר שעל המבקר לשלם תמורת הסמכות המוסרית העצומה שממנה הוא נהנה" [יצחק א' נבנצל "פיקוח הפרלמנט על המינהל הממשלתי, תפקידם של מוסדות ביקורת עליונים" ביקורת המדינה בישראל הלכה למעשה, קובץ מאמרים ומקורות 72, 77 (אשר פרידברג עורך, 1990)].⁸

על תפקידה של ביקורת המדינה כמובילת תחום האתיקה בה בעת שהמשפט המודרני מושתת על עקרונות החוקיות עמד מבקר המדינה ונציב תלונות הציבור, ד"ר יצחק א' נבנצל ז"ל, במאמר⁹ שראה אור כבר בשנת 1977, כדלקמן:

לגבי מעשים פליליים קיים הכלל במשפט העברי "לא עונש אלא אם כן זההיר" (יומא פ"א, ע"א; זבחים ק"ו, ע"ב) ובמשפט עמי המערב (Nulla poena sine Lege), אין עונשין אלא על-פי דין... אולם מה שלא הפקיד המחוקק בידי שופט לצורך הסנקציה החמורה של ענישה, דהיינו הסמכות לקביעת הנורמה, שהנאשם היה צריך לפעול לפיה, הוא הפקיד בידי מבקר המדינה לצורך הסנקציה הפחות חמורה, לכאורה, של ציון מעשה כפגיעה בטוהר המידות. במקביל לכך אף לא קשר את מבקר המדינה להוראות מחמירות בדבר סדרי דיון וראיות, כפי שקשר את השופטים, או למגבלות בזמן שבין המעשה לבין ציונו בדוח הביקורת כפגיעה בטוהר המידות.

ודוק, גם כאשר נקבעו כללי האתיקה כנורמות חוקיות כדוגמת כללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ו-1986,¹⁰ הרי שעוגנו במסגרתם ערכים כגון נאמנות, מסירות, מורא, הגינות וכבוד, שאינם ערכים מדידים.

דומה אפוא כי אפשר לראות בציווי על הקדושה ציווי על האתיקה ועל המוסר, וראוי כל אדם, ובוודאי שליח ציבור, לדבוק במידה זו.

⁴ רמב"ן על התורה, ויקרא יט ב, ד"ה "קדושים תהיו".

⁵ דברים ו יח, ד"ה "ועשית הישר והטוב".

⁶ א' רוזן-צבי "תרבות של משפט – על מעורבות שפוטית, אכיפת חוק והטמעת ערכים" עיוני משפט יז 689, 692–693 (תשנ"ג).

⁷ אביעד הכהן "ואצווה את שפטיכם בעת ההיא – כללי אתיקה לדיינים ושופטים – בין הלכות להליכות" דף פרשת השבוע 258 (משרד המשפטים, תשס"ו).

⁸ בג"ץ 3989/11 תנועת נאמני הר הבית בארץ ישראל נ' ועדת הכנסת לביקורת המדינה (מאגרים משפטיים, 27.12.2012).

⁹ יצחק א' נבנצל "משמעותו של 'טוהר המידות' בחוק מבקר המדינה" אברהם ויגשל, לקט כתבים לזכרו 133–139 (נפתלי ליפשיץ ויצחק גנון עורכים, 1977).

¹⁰ ק"ת תשמ"ו מס' 4965 מיום 4.9.1986 עמ' 1373.