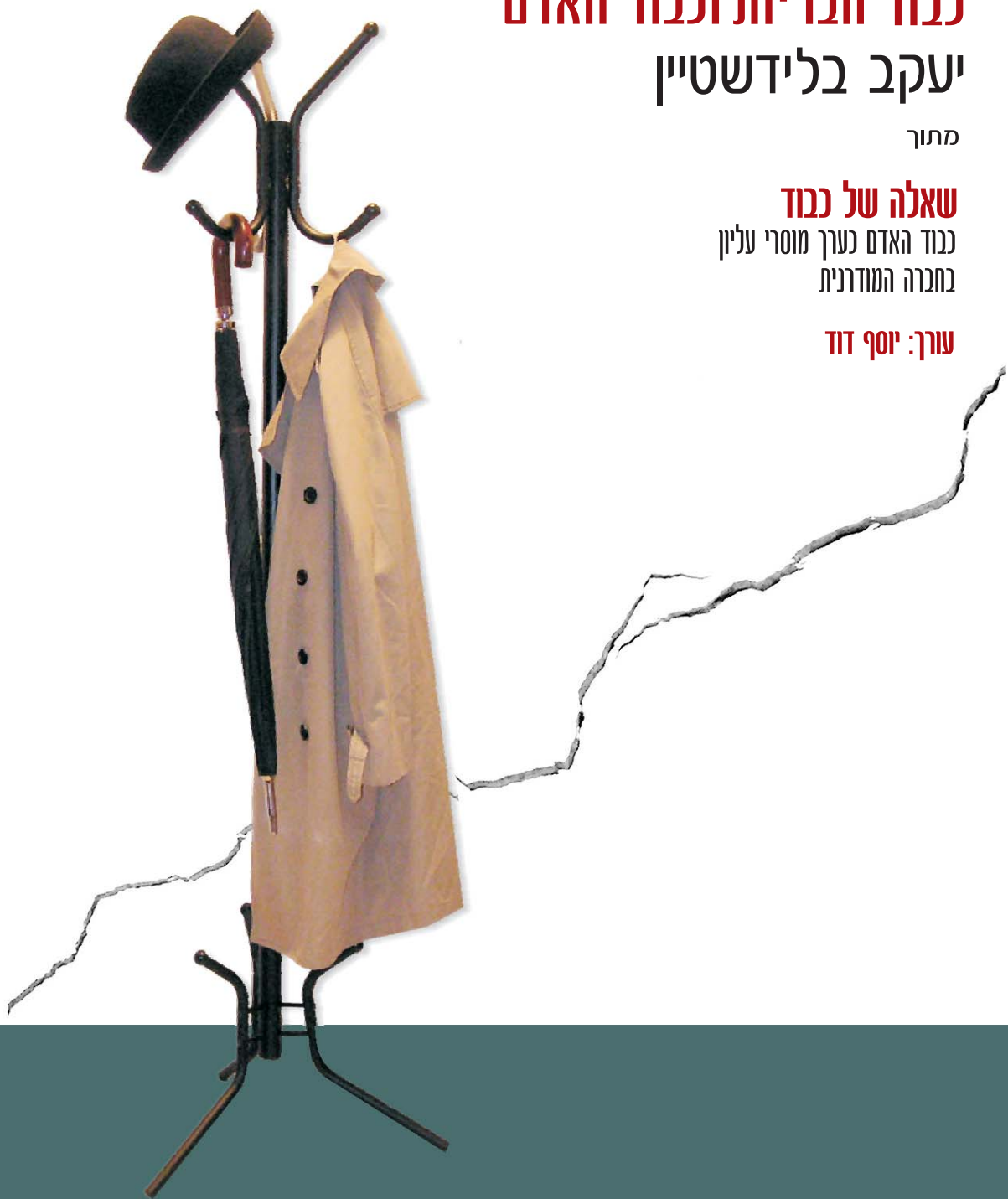


כבוד הבריות וכבוד האדם יעקב בלידשטיין

מתוך

שאלה של כבוד
כבוד האדם כערך מוסרי עליון
בחברה המודרנית

עורך: יוסף דוד



כבוד הבריות וכבוד האדם יעקב בלידשטיין

מתוך

שאלה של כבוד
כבוד האדם כערך מוסרי עליון
בחברה המודרנית
עורך: יוסף דוד



המכון הישראלי לדמוקרטיה

המכון הישראלי לדמוקרטיה הוא גוף עצמאי, המסייע לכנסת ולוועדותיה, למשרדים ולמוסדות ממשלתיים, לגופי השלטון המקומי ולמפלגות באמצעות הגשת מחקרים והצעות לביצוע שינויים ורפורמות בדפוסי פעילותם.

המכון הישראלי לדמוקרטיה מממש את שליחותו על ידי הצגת מידע משווה בנושאי החקיקה ובדרכי התפקוד של משטרים דמוקרטיים. הוא שואף להעשיר את השיח הציבורי ולעודד דרכי חשיבה חדשות על ידי ייזום דיונים בנושאים שעל סדר היום הפוליטי, החברתי והכלכלי, בהשתתפות מחוקקים, בעלי תפקידי ביצוע ואנשי אקדמיה, ובאמצעות פרסום מחקריו.

לניתוח מושגי הכבוד של החברה הישראלית ושיטת משפטה ראו ספרה של ד"ר אורית קמיר, בהוצאת כרמל, **שאלה של כבוד: ישראליות וכבוד האדם**, זוכה פרס יונתן שפירא לחקר ישראל.

‘כבוד הבריות’ וכבוד האדם

יעקב בלידשטיין

פתח דבר

במקורות היהודיים ‘כבוד’ הוא לא פעם מושג ריבודי. ‘כבוד’ – honor, ולא dignity¹ – נרכש באמצעות הצטיינות בתחום שהחברה מעריכה, למשל לימוד תורה בחברה היהודית המסורתית, עושר (רבי מכבד עשירים, רבי עקיבא מכבד עשירים),² שיוך משפחתי או מעמד מולד דוגמת כהונה או מלכות.³ מכל מקום, הכבוד הוא נחלת קבוצה מסוימת או אדם מסוים, והוא נשלל מאחרים החסרים את הסגולה המקנה כבוד. טבעי הדבר אפוא שבאמדו תשלום בעבור נזקי בושת יקבע התנא ‘הכול לפי כבודו’; וכשרבי עקיבא חולק עליו, אין הוא מציע אלא שוויון המבוסס על פרמטר אחר של אי-שוויון: ‘שהם בני אברהם יצחק ויעקב’.⁴ כיוון שכבוד כשהוא לעצמו הוא ריבודי, צריך להוסיף למילה ‘כבוד’ את הנסמך שלה: כבוד התורה, כבוד הכהונה, כבוד אב ואם, כבוד הזקן, כבוד המלכות. אף כשם עצם ה‘כבוד’ אינו מתאר כל אדם אלא את האדם המיוחד, ואכן המשנה מבחינה בין ה‘כבוד’ לבין ‘כל אדם’.⁵

אם כן, משמעותו המלאה של המושג ‘כבוד הבריות’ תיחשף רק אם נהיה ערים למתח שבין שני רכיביו: ‘כבוד’ ו‘בריות’. אין מתח כזה בצירוף התארים המשלימים כרגיל את ה‘כבוד’ – התורה, הכהונה, המלכות. אפשר לומר כי הצירוף הזה הוא כמעט אוקסימורון: המושג האליטיסטי ‘כבוד’ והמושג השוויוני מכול – ה‘בריות’. לפיכך שואל רבי צדוק ‘עד מתי אתם מניחים כבודו של מקום ואתם עוסקים בכבודם של בריות?’. ה‘בריות’ שהוא מזכיר הם אברהם אבינו ורבן גמליאל, הם ולא אחרים; אך רבי צדוק מתכוון לומר שלעומת ‘המקום’, כל בני האדם ‘בריות’ הם.⁶ הרואה מלך נכרי מברך ‘ברוך שחלק מכבודו לבריותיו’. אמנם המלך מיוחד בכבודו, אך גם הוא אינו אלא אחד מ‘בריותיו’ של האל. בנוסח ברכה זו צפון אופיו האוניברסלי של הניב ‘כבוד הבריות’.⁷ משמעות אוניברסלית זו בולטת במשנה העונה על השאלה ‘למה נברא אדם יחידי? בתשובה: ‘משום שלום הבריות, שלא יאמר אדם לחברו, “אבא גדול מאביך”’.⁸ המונח ‘בריות’ כאן הוא כינוי לאנושות, צאצאי האדם היחיד. ואולי בשל קרבת הניבים אפשר לומר

כי 'שלום הבריות', המתחייב מהכרה באבהות האוניברסלית של האדם הראשון, נוצר בד בבד גם מכבודם המשותף של צאצאיו.

בין 'כבוד הבריות' ל'כבוד האדם'

במבט ראשון נראה כי אין נושא כמו 'כבוד הבריות' כדי להדגים את הקרבה האפשרית שבין המסורת הנורמטיבית היהודית למסורת הליברלית המערבית, המקדשת את 'כבוד האדם'. המושג 'כבוד הבריות' הוא מושג לגיטימי ואף מכובד במסורת היהודית, ולא זו בלבד אלא שהמסורת מעניקה למושג זה עדיפות לעומת נורמות תורניות רגילות: 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא תעשה שבתורה'. כאן מתבטא לכאורה מעמדו של 'כבוד הבריות' כ'ערך-על', ערך שכוחו עדיף מכוחן של נורמות אחרות, ובהן נורמות שמקורן בתורה. הרגישות לכבוד הבריות היא רכיב אותנטי של המסורת היהודית הקלסית, ואין לשלול את הקרבה בין מושג זה ובין המושג 'כבוד האדם'.

יש המנסים להבחין בין המושגים ומבליטים את ההבדל בין המונח 'בריות', הרומו להכרה בנבראות האדם ובקיום הבורא, לבין הדמות האוטונומית הנרמזת במונח 'אדם'.⁹ בדרך כלל הבחנה זו מלווה באמירה שבמערכת המסורתית האדם אינו רק מושא של כבוד אלא גם יצור אפל וחוטא; הוא יונק את מעמדו מחשיבותו בעיני הבורא, אך גם עומד מול בוראו ככלי מלא בוש. אולם גם אם יש גרעין של אמת בהבחנות אלו, אין לראות בהן עיקר. אדרבה: דומה כי העתקת נקודת הכובד בדיון שלנו להבדלים שבין המושגים 'כבוד הבריות' ו'כבוד האדם' נובעת מהתגוננות יתר לנוכח הדמיון הבולט ביניהם.

נראה לי כי בעת העתיקה, אז נוצר המונח 'כבוד הבריות', הוא לא נועד להביע את היסוד התאולוגי של כבוד האדם: היותו נברא היה מובן מאליו. הבלטת יסוד תאולוגי זה היום – וזאת כדי ליצור הנגדה כלפי תפיסות הומניסטיות של כבוד האדם – יש בה מן האנכרוניזם ומן הפולמוס. ההשלכות האמתיות של המונח 'בריות' אחרות.

ראשית, המונח 'כבוד הבריות' מבליט את היסוד השוויוני של כבוד האדם, להבדיל משימושים רווחים אחרים במונח 'כבוד'. המגמה מוסרית בעיקרה, ואין בזה כדי להפתיע. היות האדם נברא מוליך תכופות לשוויון: 'לפיכך נברא אדם יחידי [...] שלא יאמר אדם לחברו: "אבא גדול מאביך"'.¹⁰

שנית, המונח 'כבוד הבריות', המעגן את הכבוד בהיות האדם נברא, משמש בד בבד כדי להדגיש את האינהרנטיות והטבעיות של כבוד האדם. כך הדבר גם בהקדמה להכרזה בדבר זכויות האדם של האו"ם: 'הכבוד הטבעי [...] של כל בני משפחת האדם'. כבוד האדם אין יסודו בהישגיו, במעמדו או בכישרונותיו. כל אלה יחסיים, ואם מהם נובע כבודו של אדם, נמצא שיש בני אדם שאינם ראויים לכבוד. לעומת זאת הנבראות מספקת תשתית כמעט אונטולוגית לכבוד האדם. אמנם המונח יונק מן הרובד הדתי של התרבות, אך מתברר כי מגמתו העיקרית של השימוש בו הייתה מוסרית. דומני שחתימה זו אחר כבוד אינהרנטי לאדם מתבטאת באימוץ הנרחב של המושג 'צלם' ליסוד של כבוד האדם, אף שהמושג מתגלגל לעתים מ'צלם אלוהים' ל'צלם אנוש'.¹¹ גם מי שמנוע מהשתמש במונח המקורי על המטען הדתי שלו – וכל שכן המשתמש בו – אינו יכול להשתחרר מייחודו של הניב, הנובע גם מכך שהוא מעניק לאדם כבוד אינהרנטי.

הבנה זו אין בה מן האנכרוניזם: בעיית המקור של כבוד האדם, המעסיקה רבים היום, העסיקה את האדם עוד בעת העתיקה.¹² רבי עקיבא ראה בכתוב 'ואהבת לרעך כמוך' – 'כלל גדול בתורה', ואילו בן עזאי סבר כי 'זה ספר תולדות אדם, ביום ברא אלוהים אדם בדמות אלוהים עשה אותו' הוא כלל גדול ממנו. חיים יהודה רות מרחיב את דברי ר' אברהם אבן דאוד (ראב"ד) וטוען שכן עזאי התכוון לשלול את הממד היחסי והסובייקטיבי של דברי רבי עקיבא – 'שלא תאמר הואיל ונתבזיתי יתבזה חברי' – ולהשתית את כבוד האדם על יסוד אובייקטיבי-אינהרנטי.¹³

לצד המגמה המבחינה בין 'כבוד הבריות' ל'כבוד האדם' יש מגמה המנסה לקרב את המושגים, וליתר דיוק – בין 'כבוד האדם' של המסורת ההומניסטית ובין 'כבוד האדם' של המסורת היהודית. אלה דבריה של יהודית קארפ, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה:

ניתן להגיע למסקנה דומה באשר להיותו של כבוד האדם מסד למכלול הזכויות, לרבות הזכות לשוויון, על בסיס תפישה שונה לחלוטין, שאינה דמוקרטית-ליברלית ביסודה ואינה מעמידה כלל את הפרט ואת האוטונומיה שלו במרכז ההוויה החברתית. הכוונה היא לתפישה המעוגנת בערך היהודי של כבוד האדם. לפי תפישה זו, מקור הזכות לכבוד האדם אינו באוטונומיה האישית שלו, אלא בהיותו ברוא בצלם אלוהים.¹⁴

קביעה זו מרחיקה לכת למדי. קארפ מוכנה להניח שיש הבדלים מהותיים מאוד בעיגון המושג בשתי המסורות, ובכל זאת היא טוענת שהמסקנות שלהן על זכויות האדם, ובהן הזכות לשוויון, דומות ביסודן. וכי אין בעובדה ש'האוטונומיה של הפרט' עומדת 'במרכז ההוויה החברתית' של מסורת אחת ולא של האחרת כדי לעורר שאלות כבדות משקל אשר להצהרה זו? נראה שגם הדוגמה – מקומה של הזכות לשוויון – רגישה ובעייתית מאוד. מכל מקום, השאלה שקארפ מעלה חשובה לעיון שלנו.

אפשר לציין הבדל אחר בין המונח המודרני לזה העתיק: 'כבוד הבריות' – לשון רבים הוא; 'כבוד האדם' – לשון יחיד. אכן, רבים עומדים היום על האופי האינדיווידואליסטי של תרבות המערב המודרנית ועל כבודו של האדם בהיותו אישיות אוטונומית, לעומת האופי ה'קהילתי' של התרבות המסורתית. האם הבחנה זו באה לידי ביטוי גם במונח שלפנינו, שבו הניב התלמודי מנוסח במכוון בלשון רבים? מסופקני. דומה שכוונת הניב התלמודי לציין שהדברים אמורים בכבוד היחיד, ובו שווים בני האדם כולם (התלמוד הירושלמי משתמש בצירוף 'כבוד הרבים', ואילו התלמוד הבבלי משתמש בצירוף 'כבוד הבריות', כשהוא דן באותם נושאים). נראה שכוונת הדברים היא שגם מי שבנוכחותו נפגע חברו שותף לפגיעה, שכן הם שותפים באנושיותו.¹⁵ מכל מקום, התלמוד מוכן לשקול את הפגיעה בכבוד המשפחה בבואו להעריך נזקי בושת. מהלך זה מתאים לתרבות המסורתית, אך הדין המערבי המודרני התרחק ממנו.¹⁶

גם הוגה הלכתי מימי הביניים היה עשוי לאמץ את המונח 'כבוד האדם'. אצל הרמב"ם למשל עור האדם אינו נחשב טהור 'מפני כבוד האדם, כדי שלא ייהנו בעורו ולא ישתמשו בו בשום דבר'. כלומר המגמה ההלכתית היא למנוע את השימוש בעור האדם מפני 'כבוד האדם'. התלמוד נימק הלכה זו של טומאת העור בחשש 'שמא יעשה אדם עורות אביו ואמו שטיחין'. הקורא בן־זמננו אינו יכול שלא להצטמרר למקרא הדברים בעטיים של המעשים שנעשו בשואה. ענייננו להראות שהרמב"ם הכליל מ'אביו ואמו' התלמודי אל האנושי, אל 'כבוד האדם'.¹⁷

עוד הבחנה העולה כמעט בכל דיון המשווה את הנורמות ההלכתיות לנורמות המערביות היא ההבחנה בין מערכת הבנויה על הטלת חובה (המצווה) לבין מערכת הבנויה על מתן זכויות. לעתים נטען שהבחנה זו בין חובה לבין זכות היא כה יסודית, עד שהיא משפיעה על שתי המערכות בשלמותן – על

מימושיהן ועל מבנה העומק שלהן.¹⁸ אמנם היהדות – כמו כל מערכת שנולדה לפני המודרנה – מדברת בשפת החובה, ואילו המערב הליברלי-מודרני מדבר בשפת הזכויות; אך אפשר שההבדל בשפה משקף הבדל פילוסופי עמוק. אליעזר שביד למשל תוקף את חוק היסוד: כבוד האדם וחירותו בעניין זה בין השאר: 'בחוק שלפנינו אין הגדרה של חובות החלות על היחידים כלפי זולתם וכלפי חברתם מלכתחילה. יש בו מלכתחילה רק זכויות. החובות הן הגבלת הזכויות מכוח זכויות חירות ולא מכוחם של ערכיה המחייבים של האנושיות'.¹⁹ הרב אהרון ליכטנשטיין טען בדיונו במושג 'זכויות הפרט' שהשימוש בו הוא 'אנטי הלכתי'.²⁰

ברם אני נוטה לראות את הדברים ביתר מתינות. כל מערכת של חובות יוצרת זכויות, כשם שכל מערכת של זכויות יוצרת חובות. לכל מטבע שני צדדים.²¹ צריך לציין כי עמדה זו אינה מתחכמת. אדרבה, היא נחשבת 'עמדה מסורתית' בדיונים בנושא.²² אף הרב ליכטנשטיין אומר: 'Whether duties are defined as a function of rights or vice-versa [...] is, for our purposes, immaterial. What is important is the fact that [...] the dominant note is normative rather than permissive'.

אכן, המסורת היהודית איננה מתירנית כלל ועיקר. אמנם יש טיעון פורמלי נגד עמדה זו: יש זכויות שאינן מולידות חובה ואינן מזהות את החייב בה, למשל ה'זכות' לחופש הדיבור.²³ אך טיעון זה אינו משכנע תמיד, שכן המדינה היא הנושאת בחובה את מימושן של זכויות כגון אלה. וגם אם אין חובה או מישהו החייב בזכות לחופש הדיבור, ה'זכות' בוודאי כרוכה באיסור למנוע אותה, והרי איסורים הם ממשפחת החובה.

ערכה של מערכת נורמטיבית ייקבע אפוא לפי טיב החובות והזכויות הגלומות בה, ולא דווקא לפי מבנה העומק שלה. לפיכך אין להניח מראש פער בין המערכת ההלכתית למערכת המערבית רק בשל ההבדל המבני האמור. יתר על כן, משה גרינברג ניסה להראות שהמקרא מכיר בשפת הזכויות ולא רק בשפת החובות, ולטעמי הניסיון שלו מוצלח למדי. גרינברג מראה שהסיפור המקראי מניח שקיימת זכות לצדק, וכל השותפים בחברה נהנים ממנה.²⁴ מצד אחר, אפשר שדווקא המדינה המערבית המודרנית, האמונה על 'תורת זכויות האדם', עושה למען נזקיקה ואזרחיה יותר משעשו חברות מסורתיות שדגלו באתוס של חובת האדם לזולתו, אם בבריאיות, אם בחינוך ואם בסעד.

לענייננו השאלה העיקרית אחרת כמובן. עלינו לשאול: באיזו מידה צריך לזהות את התוכן של 'כבוד הבריות' עם התכנים של 'כבוד האדם' המצטיירים במסורת הליברלית בת-זמננו? כאן התכנים קובעים ולא המונחים, אך אפשר שהם משקפים את הבעייתיות. שתי דוגמאות יבהירו לנו במה הדברים אמורים. בסוף דוח שהגיש הרב ליכטנשטיין על היחס של ההלכה להפלות מלאכותיות (הרב עצמו העיד על הדברים שהם 'ייראו בכלליותם חריפים ונוקשים למדי'), הוא מסכם ואומר שהוא תובע את 'הפן האנושי והמוסרי, העומד בתוקף על כבוד הבריות ודואג לטובתם, והוא מתקומם נגד שטף ההפלות'.²⁵ 'כבוד הבריות' משמש כאן בצורה שבוודאי לא תזכה לאהדה אצל רבים מן המגנים על 'כבוד האדם וחירותו', אף שאין הוא משמש תשתית הלכתית לעמדתו של הרב. הוא מעדיף להסתמך על טיעון פורמלי יותר: המושג הוא בכלל התשתית הערכית של הפסיקה.

דוגמה שנייה, הלקוחה מפסיקתו של השופט מנחם אלון, משקפת כמה מן העניינים שנגענו בהם. המושג 'צלם אלוהים', מעיר אלון, משמש במקרא לא רק כדי לבסס את כבודו של האדם ואת זכויותיו, אלא גם לאשש את חובותיו ואת האסור עליו: 'שופך דם האדם באדם דמו ישפך כי בצלם אלוהים עשה את האדם' (בראשית ט 6). לפי ההבנה המסורתית, חובת השמירה על הצלם כוללת גם את חובת האדם לעצמו, קרי האיסור לפגוע בעצמו. לכן איסור ההתאבדות יתבסס על 'חובתו של האדם לחיות', כלשון אלון, ולא על הנימוק שהמתאבד פוגע באינטרס חיוני של המדינה (compelling state interest). נקודת מבט זו באה לידי ביטוי מעשי בפסיקה על היתר המתת חסד גם על פי בקשת האדם שיומת.²⁶ המערכת ההלכתית תשקוד אפוא על האיזון שבין הזכות לחובה.

ההפתעה באמרה 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא-תעשה שבתורה'

הכלל המעניק למושג 'כבוד הבריות' את מעמדו הרם – 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא-תעשה שבתורה' – מפתיע מבחינה דתית. ראשית בשל ההעדפה של כבוד הבריות על פני הוראת האל. אנו מצפים שמערכת דתית תעדיף תמיד את רצון האל. כשיש סתירה בין כבוד ההורים (או כבוד מלכות) לבין הוראת התורה (או הוראת חכמים), ההלכה מעדיפה את הוראת התורה, להבדיל מן

ההעדפה שלה בענייננו.²⁷ הבדל זה מעיד כנראה על המשקל השונה המיוחס לצרכים אנושיים בסיסיים (כפי שנראה, הם ייכללו ב'כבוד הבריות') ולצרכים שיסודם במעמד חברתי. מכל מקום, העדפת כבוד הבריות על פני מצוות התורה אינה צפויה, ואכן גם המסורת התלמודית אינה מאמצת כלל זה כפשוטו. אך דומה שההוראה 'כבוד הבריות דוחה לא־תעשה שבתורה' טומנת בחובה הפתעה עדינה יותר.

תשובה נאותה לסתירה בין כבוד הבריות לבין מצוות התורה היא שאין כבודו של אדם אלא בקיום רצון ה'. כך הדבר בפרספקטיבה תאוצנטרית. למשל, העירום אינו לכבוד האדם, ומי שמתערטל ברבים נחשב לבזוי. אך התפשטות הנעשית כדי לקיים מצווה – למשל הסרת בגד שעטנז – יש בה משום כבוד למתערטל. יתר על כן, עצם הנכונות להתבונן כדי לקיים מצווה יש בה משום כבוד, ומעיד על כך דוד המלך שרקד והתערטל כשהובא הארון לירושלים. מנקודת ראות זו אין יכולה להיווצר כל סתירה בין כבוד הבריות למצוות הבורא. התפיסה שביסוד הכלל 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא־תעשה שבתורה' מנוגדת לתשובה הזאת. על פי התפיסה הזאת יש לכבוד האדם מעמד והגדרה עצמאיים. משמעות הכלל היא שאין לרוקן את כבוד הבריות ממשמעותו כדי למלא מונח זה בתוכן שהוא כל כולו תאוצנטרי. אדרבה, ייתכנו מצבים שמילוי המצווה גורר אחריו ביזיון לאדם, ובמצבים האלה – הכלל שלנו אומר – רצון האל הוא (שהרי אין הדברים אמורים בהבנה הומניסטית) שמצוותו לא תקיים.²⁸ ברם, כפי שניווכח, לעתים קרובות הדיון ההלכתי רואה את העדפת כבוד הבריות על פני נורמות אחרות בדרך אחרת.

כמו כן נראה שכבוד הבריות אינו 'ערך־על'. גם אם ר' מנחם המאירי כתב (לברכות יט, ב) כי 'כבוד האדם חביב מאוד, אין לך מידה חביבה ממנה', הדברים אינם משמשים הנחיה הלכתית לפעולה אלא משאלה מוסרית. המערכת ההלכתית נתנה פירוש מצמצם לביטוי 'שדוחה לא־תעשה שבתורה', ולא זו בלבד אלא שעל פני הדברים היא מימשה את הכלל בהיקף מוגבל. כפי שנראה, היקף יישום ההנחיה אינו בוחן אמתי לתוקפה, אך בוודאי אין להתעלם מממד זה מכול וכול.

מקורות אגדיים ל'כבוד האדם'

רב הפיתוי להתרכז בכלל 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא־תעשה שבתורה' בבואנו לבדוק את מעמדו של כבוד האדם במערכת הנורמטיבית היהודית. כך אכן נעשה בעבר. אך דומה שלמרות ההנחיה הגורפת והמרשימה המשתמעת מן הכלל, טעות להיגרר אחריו. ניווכח להלן שהמערכת התלמודית שטבעה אותו נוטה להגדירו הגדרה מצמצמת ולהפעיל אותו בצורה מוגבלת. אך העיקר הוא כי ההתרכזות בכלל 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא־תעשה שבתורה' גורמת להתעלמות ממקורות חשובים רבים אחרים שמטרתם להגן על כבוד האדם.

דומה שצריך לגשת לנושא בבניית מערך של מעגלים. צריך לבדוק את המקורות המלמדים את ערכם של כבוד האדם והבריות גם כשהדבר אינו כרוך בדחיית נורמה אחרת. תחילה ידובר במקורות המציינים את המונח 'כבוד' בפירוש, אך מובן שאין להצמצם בהם. צריך להעמיק בנורמות ובמבנים בהלכה שאינם מציינים מונח זה כלל, אך מכוונים להגן על הכבוד האנושי. כמו כן צריך להרחיב את היריעה בהנחה שלא רק ההלכה יוצרת נורמות ולא רק היא משקפת ערכים. אמנם יש הבדלים בולטים בין ספרות ההלכה לספרות האגדה והמוסר, אך גם ספרות האגדה יוצרת נורמות התנהגות בדרכה שלה. יתר על כן, יש קשרים מהותיים בין ההלכה לבין האגדה. אם כן, לימוד של נושא כבוד הבריות והאדם מחייב לימוד של ספרות האגדה העוסקת בו.

יתרה מזו: הכלל 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא־תעשה שבתורה' בעצמו הוא אגדי במקורו ולא הלכתי, ערכי ולא מעשי. מגמתו חינוכית – להעמיד את השומע על משקלו של כבוד הבריות, על הצורך להיזהר בכבוד הזולת. לשם כך הוא נסמך על טיעון הלכתי מקובל: 'שדוחה לא־תעשה שבתורה'. משל נאמר: אם התורה ונותנה 'מוותרים' כדי להגן על כבוד הבריות, ודאי שאתם חייבים לנהוג כך בזולת.²⁹

'בושה' ו'בושת דברים' כמקרה מבחן

כדי להדגים את האמור לעיל אבחן את המושג 'בושה' כמושג נורמטיבי, ולא כמושג אנתרופולוגי או פסיכולוגי. מצד אחד ההלכה מחייבת את המבייש את חברו לשלם לו פיצויים. ה'בושת' נמנית עם חמשת תשלומי הנזק שהמזיק פורע

לניזוק. מכאן שההלכה מתחשבת לא רק בנוק החומרי שנגרם לאדם, אלא גם בהרגשת העלבון שלו. אכן, הדיין ההלכתי בשאלת הבושה מפותח במיוחד. חכמי ההלכה דנו בקריטריונים להערכת הבושה, בחשיבות מעמדם החברתי של המבייש ושל המתבייש, במשקלו של רכיב הכוונה באומדן הבושת ועוד. נראה אפוא שלפנינו דוגמה נאה להכרה של ההלכה במושג 'כבוד' (שכן מה הבושה אם לא היפוכו של הכבוד?), בצורך לשמור עליו ובאיסור לפגוע בו. המונחים 'כבוד הבריות' או 'כבוד' אינם מופיעים בדיון כלל, אך אין לכך כל משמעות. המעמיק בעניין מעט יותר יעמוד על מורכבותם של הדברים. מזיק חייב בתשלומי בושת רק אם פגע בניזוק פגיעה גופנית. בלא פגיעה כזו אין בסיס לתביעת פיצוי. היורק על גוף הזולת – חייב; היורק על בגדו – פטור. המעליב את חברו, אף אם גרם לו עלבון צורב בכוונה תחילה – פטור. 'ביישו בדברים פטור מכלום', בלשון התלמוד.³⁰ אמנם אפשר שהגבלה זו נובעת מהגדרה פורמלית של נזק או מרצון להתדיין רק במוחשי. אולי השיקול מעשי: האפשרות לתבוע פיצויים על עלבון פותחת כר נרחב מאוד לתביעות, אולי נרחב מדי. מכל מקום, התוצאה אחת היא. ההלכה אינה מציעה שום מזור למי שנפגע מדברי חברו או לפגיעה שחסר בה יסוד פיזי. דומה שכאלה הם פני הדברים גם בהוצאת דיבה הגורמת נזק כלכלי.³¹

אפשר למצוא עקבות לתפיסה רחבה יותר. מסופר כי 'מנהג גדול היה בירושלים, המוסר סעודה לחברו וקלקלה – נותן לו דמי בושתו ודמי בושת חבריו'.³² הדברים אמנם מתאימים לבני מעמד חברתי גבוה, אך הם מעידים על נורמות אחרות. הלכה זו לא טבעה חותם לדורות, אך גם אם נראה בה מנהג ולא דין מחייב, היא מעידה על קדמותה של תופעה מעניינת.

אמנם ההלכה 'הטהורה' לא קבעה כל סנקציות ל'בושת דברים', אך התקנה והמנהג השלימו את החסר. 'המבייש את חברו בדברים [...] פטור מן התשלומין. ויש לבית דין לגדור בדבר בכל מקום ובכל זמן כמו שיראו' – כך הרמב"ם. הרא"ש פירט: 'דהגו בכל מקומות מושבות ישראל לעשות תקנה וסייג לדבר, להטיל חכה בפי בעלי לשון ולקנוס המבייש, הכל לפי העניין [...] יש לילך אחר התקנה ולא אחר דינא דגמרא'. הרא"ש אף הרחיק לכת והעיר שלמרות העמדה התלמודית שגרסה גביית תשלום רק על חבלה פיזית, 'יותר בושת בדברים מבושת של חבלה, דאין לך דבר גדול כלשון הרע ודיבה שאדם מוציא על חבריו'.³³ כך נימק הרא"ש את נוהגם של גאונים לנדות את המבייש עד שיפצה את הנפגע. הנכונות של

קהילות ישראל ושל חכמיה לחרוג מן המשפט התלמודי ולחייב את המבייש נבעה כמובן מן המציאות החברתית, אך גם מן המערך הערכי והמוסרי שכוננה התרבות התלמודית אשר למושגים הנדונים.

מערך ערכי-מוסרי זה התבטא בשני מישורים. ראשית, התלמוד אמנם לא גזר סנקציות של ממש נגד המבייש את הזולת והמוציא את דיבתו רעה, אך אין ספק שאלה מושגים נורמטיביים לכל דבר. לפי הרמב"ם, האיסור להלבין את פני הזולת הוא לא-יתעשה מן התורה. כן הדבר אשר ל'אונאת דברים', וגם איסור לשון הרע נחשב נורמה תורנית לכל דבר. השימוש במבחן הסנקציות כדי להגדיר את הנורמטיבי הוא טעות ככל שמדובר במשפט התלמודי. הנורמות שימשו תשתית איתנה לחקיקת החכמים והקהילות שעליה מסרו חכמי ההלכה.

שנית, הבסיס המוסרי והדתי של הנורמות הודגש חזר והדגש, למשל 'המלבין את פני חברו ברבים כאילו שופך דמים'. הראיה לכך ציורית ובלתי נשכחת: החיוורון – בריחת הדם מפניו של המתבייש – מעידה על מעשה דמוי רצח. 'נוח לו לאדם שיפיל עצמו לתוך כבשן האש ואל ילבין פני חברו ברבים', והדבר מומחש בסיפורי צדיקים שעשו כך בעצמם. לפי המסורת גם מוסדות דת וחברה עוצבו על פי תפיסה זו: מתפללים את תפילת העמידה בלחש 'כדי שלא לבייש עוברי עברה'. ולפי בית הלל שרים לפני כל כלה וכלה 'כלה נאה וחסודה'; גם אם אין יפה ואינה חסודה (בית שמאי לעומת זאת שרים לכלה 'כמות שהיא'). עמדה זו בוודאי נובעת משיקולי כבוד האדם.³⁴

ספרות המוסר והאגדה עסקה רבות גם בנושאים אחרים הקשורים קשר הדוק בסוגיית כבוד האדם. לשון הרע למשל נדונה בעשרות מדרשים ואגדות. כמובן, תופעה ספרותית זו אינה יכולה ללמד על הנוהג. אדרבה, היא מעוררת חשד שהבריות נהגו להשתעשע בהרגלים שצריך להוקיע. אך היא גם מעידה על רגישותם של קובעי הנורמות, החל מן הכתוב 'לא תלך רכיל בעמך'.

בעיקרו של דבר צדק אפוא שר המשפטים לשעבר יעקב שמשון שפירא בדבריו על חוק לשון הרע: 'המחוקק [...] לא הלך בעקבות המשפט העברי [שכן] לא היה הרבה אחרי מה ללכת'. וזאת משום ש'אין בתורה ואין במשנה ואין גם בגמרא איסור מפורש על לשון הרע שיש עמו סנקציה'.³⁵ הכוונה כמובן לסנקציה אנושית, ולא שמימית. המשפט של המדינה עיסוקו רק בסנקציות ארציות. מצד אחר הקהילה היהודית וחכמיה ידעו לקבוע סנקציות נגד הפוגע בשמו הטוב של הזולת וליישמן. חכם אחד, שהיה מודע הן לצעדים שננקטו כדי להשתלט

על מוציאי דיבה הן לחולשתה של ההלכה במושגי המשפט של ימינו, אמר ש'לאור חומרת הבעיה ולמען כבוד משפט התורה [...] יש צורך בתקנה כללית לעניין בושת דברים'.³⁶

סיכום קצר זה מלמד על כמה מאפיינים של המערכת ההלכתית שישפיעו על כל ניסיון לשלב בינה לבין המערכת החילונית:

1. המערכת ההלכתית רואה בכללי התנהגות שאינם כרוכים בסנקציות נורמות לכל דבר. אמנם מקצת הכללים יגובו בסנקציות שמימיות. הנורמות ההלכתיות האלה 'חסרות שיניים', שלא כמו חוקי המדינה, אך הן תקפות כמוהם. החובה המשתמעת מן ההוראה המקראית 'לא תעמוד על דם רעך' על פירושה התלמודי (המחייב אדם לקפוץ למים להציל את הזולת למשל), היא חובה משפטית לכל דבר. אמנם ההלכה אינה מפעילה שום סנקציה נגד מי ש'עומד על דם' הזולת, שכן 'אין לוקים על לאו שאין בו מעשה', אך חומרת המעשה הנורמטיבית נשארת בעינה. ואמנם, הכנסת חוקה חוק המחייב את האזרח לפעול – חוק שהשראתו בפסוק המקראי – וקבעה שהעונש לעברייני הוא קנס כספי. החוק תואם את חוקי ה'שומרוני הטוב' של מדינות אירופיות רבות. מבחינה פורמלית ויתרה הכנסת על המודל ההלכתי. אלה מערכות שונות, ואין לצפות לחפיפה מלאה ביניהן.³⁷ לי נראה כי במקרה הזה החקיקה היא בגדר אימוץ האתוס ההלכתי ולא סילופו, למרות ההבדל המתחייב מטיב המערכות.

2. יש נטייה להבחין בין ההלכה המקורית ה'אותנטית' לבין נורמות שנעשו תקנות ומנהגים (אולי גם תלמודיים). במקרה שדנו בו עתה הנחנו שההלכה ה'אותנטית' אינה מכירה בעונש על הוצאת דיבה, והחכמים שהמליצו על ענישה והקהילות שפעלו ליישומה עשו זאת מכוח תקנה ומנהג. אפשר שנטייה זו היא שאפשרה לשר שפירא לקבוע שלא היה הרבה אחרי מה ללכת' בהלכה בנושא זה, אף שהבוחר את קהילות ישראל היה מוצא לא מעט עשייה הלכתית. קשה להתכחש ליסודותיה של ההבחנה הזאת במקורות המשפטיים של ההלכה, ואף קשה להתעלם מויקתה ליסודות דתיים איתנים. ובכל זאת צריך לסייג אותה. חקיקה זו היא המגדירה את נורמות ההתנהגות של העם. יתר על כן, לא פעם היא בבחינת מימוש של מגמות יסוד במקרא. למשל נהוג לראות באיסור הפוליגמיה של רבנו גרשום ביטוי אותנטי של המוסר המיני ביהדות.

'כבוד האדם' במשפט הישראלי

1. מהו ה'כבוד' ב'כבוד האדם'?

מה ההגדרה של 'כבוד' שהאדם ראוי לו? מדהם תכניו של הכבוד? שאלות אלו אינן כמובן נחלתה של המורשת היהודית או הישראלית בלבד. היה מי שאמר שהשאלה עדיין שרירה וקיימת באשר להגדרת המושג:

The value of human dignity is often presupposed in moral and legal argument, but the precise function of the concept is almost never explained. In comparison with the attention it has paid to notions such as justice, equality, and rights, contemporary scholarship has devoted surprisingly little analysis to the concept of human dignity.³⁸

שאלה זו נשאלת ביתר שאת בהקשר של המשפט הישראלי, שחרת על דגלו את מעמדו הרם של 'כבוד האדם' בחוק יסוד שהעניק לו 'מעמד-על' חוקתי. אם כן, שאלתנו אינה פילוסופית בלבד אלא גם פרשנית-משפטית: כיצד לפרש את המונח בהקשר המשפטי, על מגבלותיו ועל האפשרויות הגלומות בחוק שהוא מזוכר בו?³⁹ שהמונח 'כבוד האדם' הוא 'עמום משמעויות', בלשונה של יהודית קארפ, ושמערכות המשפט והחוק טרם החליטו מה כלול בו ומה אינו כלול בו. המחקר הדן בגישת המשפט הישראלי מלמד על שתי אסכולות. האחת, המזוהה עם נשיא בית המשפט העליון אהרן ברק, נוקטת עמדה מרחיבה: 'יש לכלול במסגרת "כבוד האדם וחירותו" את השוויון, חופש הביטוי, חופש האמונה והדת, חופש היצירה, האסיפה וההתאגדות. כל אלה הם ביטוי לכבוד האדם וחירותו במדינה יהודית דמוקרטית'. שופטים אחרים בבית המשפט העליון אינם מוכנים להתחייב להגדרה גורפת כל כך. השופט יצחק זמיר למשל אומר ש'[...] מי שמקבץ את האמרות האלה יכול להתרשם כי כבוד האדם הוא [...] כל התורה כולה על רגל אחת [...] אני סבור כי אם אין צורך בכך ועד שלא יתעורר הצורך, מוטב שלא להתחייב [...] אין כל צורך לומר כי עיקרון השוויון הוא בגדר הזכות לכבוד וכי יש לו לכן מעמד על-חוקי. אם כן הוא או לא, ימים יגידו'.⁴⁰ לעומת זאת אין חולקים על ש'כבוד האדם' כולל את מה שכוונה 'המעגל הצר', הוא מעגל המשמעות המידית הטבעית והפשוטה של המילה כבוד:

[ההימנעות מן] החילול, הביזיון, הברשה והמבוכה, הפוגעים בצלם האדם.⁴¹ פגיעה כזאת נעשית לכל הדעות בחשיפת גופו של אדם להתעללות ולאכזריות, ואף בלעג ציבורי השולל ממנו את שמו הטוב. נראה שיש הסכמה כללית שהזכות לתנאים מינימליים לקיום נכללת אף היא בזכויות המוגנות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. לפני כ־800 שנה נשאל הרמב"ם על אישה שהייתה 'בהשפלה עצומה מהעוני', כלשון השואל.⁴² אין ספק שיש תחום אפור בין המעגל הצר לבין המעגל הרחב, אך דומה שההבחנה האמורה ברורה בכל זאת. כפי שרמזתי, חילוקי הדעות בנושא זה אינם מלמדים בהכרח על ויכוח בנוגע לשאלה הפילוסופית-עקרונית – מה יש בכבוד האדם. מתברר שהשאלה היא על אודות התכנים שהמחוקק התכוון לגונן עליהם בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. אפשר שגישה פרשנית מצמצמת תתבסס על האמונה שזכויות מסוימות יובטחו במישרין בחוקים אחרים או על בדיקת העמדות שהנחו את בית המחוקקים כשיצר את החוק. כך, אפילו השופט ברק 'מוציא את הזכויות החברתיות והכלכליות, כמו הזכות לחינוך, להשכלה, לבריאות ולרווחה חברתית, מגדר כבוד האדם'.⁴³

2. מהו היקף ה'זכויות' ב'כבוד הבריות' המסורתית?

מה היקף ה'זכויות' הנכללות במונח 'כבוד הבריות' המסורתית? האם 'מעגל צר' או 'מעגל רחב' של זכויות? גם כאן נבהיר שהדיון יתמקד בשאלה כיצד משמשים המונחים בשיח ההלכתי-משפטי; שהרי עיון זה אינו פילוסופי-הגותי, אלא מקביל למישור שבו פועלים המחוקקים ובתי המשפט של המדינה. אך דומני שכאן המקום להעיר על תופעה הנובעת מטיבה של ההלכה. בשל אופיו של המשפט במדינה המערבית-ליברלית, המונח 'כבוד האדם' ישמש בחוק כמחסום מפני פגיעה של אדם בזולת. כך גם מנוסח חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. הכבוד שאדם חייב לעצמו נדון בתורת המוסר או בטיפול פסיכולוגי. לעומת זאת רוב הדיונים ההלכתיים על 'כבוד הבריות' עוסקים דווקא בפגיעה שאדם יפגע בכבודו שלו בקיימו בקפידה את מצוות הדת שבין אדם למקום. המשכו של מאמר זה יסודו בהנחה שלפיה אפשר להעתיק את התכנים של הדיון ההלכתי אל ההקשר של הדיון המשפטי האזרחי. ההצדקה לגישה זו היא האופי החוקי של השיח ההלכתי. בסוף דבריי אדון שוב בהבחנה שבין המעגל הדתי למעגל האזרחי בהלכה ובהשפעתה.

א. כבוד הגוף ב'כבוד הבריות'

ביישום התלמודי של השמירה על 'כבוד הבריות' הושם הדגש במניעת השפלה הקשורה לגוף. הלכות בדיני שבת – בייחוד איסורי טלטול – נדחו כדי לאפשר לאדם לדאוג לניקיונו הפיזי אחרי עשיית צרכיו. במקרים אלו הכבוד שההלכה מגוננת עליו הוא כבודו של אדם בינו לבין עצמו, בלא כל יסוד חברתי. במקרים אחרים הביזיון הפיזי מתבטא בהקשר חברתי. מניעת התערטלות במקום ציבורי מצדיקה דחייה של נורמות אחרות. קבורת המת נחשבת ביטוי של 'כבוד הבריות'. כך הדבר גם באשר להעברה של גופת המת ממקום חם למקום מוצל כדי שלא תעלה צחנה, אף אם הדבר כרוך בדחייה של איסורי שבת מסוימים, אלא שכאן לא ברור אם דואגים לכבוד המת או לכבוד החי העלול לסבול מהצחנה.⁴⁴ נוסף על כך האדם מנוע מעשות מעשים בזויים ברשות הרבים, למשל שימוש בסמי הקאה.⁴⁵

יש רמז לאפשרות ששיקולי כבוד האדם מילאו תפקיד בחקיקה החברתית במסורת 'תקנות יהושע' שנתקבלו כשנכנס העם לארץ. בתקנות אלו יש שלוש המתירות פגיעה בבעלות פרטית כדי לשמור על כבוד הזולת: קבורת מת בשדה אם הוא נמצא מוטל שם, היתר לאדם להתפנות מאחורי גדר השדה, היתר ללכת בתוך השדה אם דרך הרבים בוצית ומטנפת את הבגדים.⁴⁶ אם נתרגם דוגמאות אלו לשפת המונחים שלעיל, דומה שאנו ב'מעגל הצר' של מונח הכבוד. מכל מקום ראוי לציין שבמקרה הזה נדחו מפני כבוד הבריות זכויות חברתיות, ולא נורמות שבין אדם למקום.

השמירה על ה'מעגל הצר' של הכבוד מאפיינת גם אחת מדרשות חז"ל המספרות כיצד האל עיצב את דיני התורה מתוך הכרה בכבוד האדם. וזה ההסבר של ר' יוחנן בן זכאי להבדל בין העונש המוטל על גונב שור לבין העונש המוטל על הגונב שה: 'גדול כבוד הבריות: שור שהלך ברגליו, [משלם הגנב תשלומין] חמישה, שה שהרכיבו על כתפיו, [משלם הגנב תשלומין] ארבעה'. המוליך את השור אינו מוותר על כבודו, שלא כמו הנושא את השדה על כתפיו. 'כבוד הבריות' קשור בגופו של אדם.⁴⁷ לא ברור אם הביזיון נגרם כאן ממעשה ברשות הרבים, או שמא הדברים אמורים ביחס של האדם כלפי עצמו (ואולי סביר להניח שהגנב עושה את מעשהו בהיחבא). מכל מקום, חשוב שהדברים אמורים בעמידה על כבודו של עבריין.

ב. 'ביזיון' ב'כבוד הבריות'

אמנם המונח 'כבוד' אינו מוזכר בדיון במדיניות הענישה, אך המונח 'ביזיון' מופיע בהקשר הזה: דומה שאנו רשאים לראות כאן סוגיה שיש לה זיקה לכבוד האדם, והכבוד קשור קשר מהותי בגופו של אדם.

הדיון ההלכתי בנושא זה אינו רב, אך מורכב משנהוג לחשוב. תורת הענישה המערבית, על כל צדדיה וצידוקיה, אינה רואה בבושה לא מטרה ולא מכשיר לגיטימי.⁴⁸ לא כך המשפט היהודי. 'ונקלה אחיך לעיניך' (דברים כה 3) – זו התכלית של עונש מלקות. כאן הביזיון הוא ממהות העונש, והוא מתבטא הן בסבל הפיזי הן בכפיית סמכות על הנענש. במובן זה בכל עונש יש יסוד של ביזיון. עונשי נידוי וחרם של ההלכה היהודית עושים את החברה עצמה לסוכני ביזיון. דברי הרמב"ם הידועים: 'ואל יהיה כבוד הבריות קל בעיניו [של הדיין] שהרי הוא דוחה לא תעשה של דבריהם, וכל שכן כבוד בני אברהם יצחק ויעקב [...] שיהיה זהיר שלא ייהרס כבודם', אם אחרי שהוא התיר לדיין 'לכפות ידיים ורגליים ולאסור בבית האסורים ולדחוף ולסחוב על הארץ [...] לפי מה שיראה הדיין שזה ראוי לכך והשעה צריכה'. כבוד הבריות הוא ערך, אך הוא נדחה כאשר 'מעשיו [של הדיין] הם 'לשם שמים' וכדי 'להוסיף בכבוד המקום'.⁴⁹

כוונתו של הרמב"ם בעניין זה לומר שגם העבריין ראוי שכבודו לא ייפגע בלא הצדקה,⁵⁰ וכן שאין לפגוע בכבודו יותר מן הנדרש כדי להעניש על פי המתחייב בהלכה – ודאי שלא לטובתם האישית של הדיינים. גישה זו באה לידי ביטוי בדיון התלמודי בעונש המוות: 'מיתה יפה' פירושה מיתה המונעת ביזיון יתר של המומת, גם אם מניעת הביזיון מוסיפה לסבלו הפיזי.⁵¹ יש אפוא איון עדין בין פגיעה לגיטימית בכבוד, שהיא רכיב בענישה, ובין פגיעה פסולה שאינה הכרחית למטרה זו. גישה זו אולי משאירה שטח אפור גדול למדי ומחייבת הכרעות כואבות, אך אין היא מתכחשת לעובדה שכל ענישה כרוכה בפגיעה בכבוד ושלפעמים פגיעה זו היא עיקר הסנקציה.

כאמור, דברי הרמב"ם שלעיל באים מיד לאחר שאישר את השימוש בעונשים החריגים העומדים לרשות מערכת המשפט, ובהם מאסר. מאז ימי ספר עזרא המאסר הוא מכשיר הלכתי, ואפשר לטעון ש'מאז נמצאים אנו בסירה אחת עם כל יתר אומות העולם, ואין אנו יכולים להתפאר עוד בערך יהודי מיוחד של חירות ממאסר'.⁵² ברם למרות אימוצו של מוסד המעצר אל לנו להתעלם מן העובדה שהכליאה לא התאזרחה ממש בספרות ההלכתית, מכיוון שהתורה

שבכתב והתורה שבעל-פה לא השתמשו בה הרבה. עונש מוות, מלקות וקנס – כן, אך מאסר – לא (אינני מתכוון למאסר זמני למנוע בריחה לפני משפט וכו'). צאו וראו כי בבוא הרמב"ם לנמק את תורת הענישה היהודית במורה הנבוכים, אין הוא דן במאסר. הוא מצדיר במפורש שהוא משתית את דיונו על חוק המקרא בלבד. אפשר שעלינו לראות בהימנעות ממאסר משום הכרעה ערכית מודעת. המניע לה הוא ההכרה שהאדם האסור נתון במציאות של השפלה יומיומית בגין עצם שלילת חירותו, כל שכן שהחירות היא יסוד מוסד של כבוד הבריות, יהא ההסבר הפילוסופי לזה אשר יהא. לכן השימוש בעונש מאסר עלול לעורר רגשות אשם. יתר על כן, בדורנו פסק הרב משה פיינשטיין בארצות הברית כי אין למסור גנב למשטרה מכיוון שערכאות המדינה יגזרו עליו מעצר, וזה מנוגד לדין התורה. ואולם קהילות ישראל לדורותיהן גזרו עונשי מאסר על עבריינים, ואין לזלזל במשמעות הערכית של עובדה זו.⁵³

כל זה בעניין מדיניות הענישה. אשר לפרסום זהותו של העבריין, יש כמה מדרשים המלמדים על הרגישות לכבודו של העבריין ועל החובה למנוע הפצת יתר של זהותו ומעשהו. ר' יוסי הגלילי טען כי הפטור הניתן לבונה בית חדש ולנוטע כרם חדש כדי שיחזור משורות הלוחמים (דברים כ) נועד לאפשר ל'רך הלבב' (שאינו אלא ה'מפחד מעברות שבידו') להסתתר מאחורי אמתלות ולא להודות בפומבי שהוא ירא, ובלשון המדרש בעניין זה: 'חס המקום על כבוד הבריות'. כשזיהה ר' עקיבא במקושש העצים בשבת את צלפחד (אבי הבנות), התריסו נגדו: 'עקיבא [...] עתיד אתה ליתן את הדין. אם כדברייך, התורה כיסתה ואתה מגלה אותו?! ואם לאו [שאינך צודק], אתה מוציא לעז על אותו צדיק'.⁵⁴

יש במקורות אלו גם עדות לפריצת 'המעגל הצר' בהגדרת כבוד האדם, שהרי הדברים אמורים כאן בפגיעה במעמדו החברתי של הזולת. להלן נראה כי שאלת המעמד החברתי נעשתה לעניין מוכר בדיון בכבוד הבריות. אך לגופו של עניין אין במקורות אלו ללמד שההלכה פוסלת בהכרח פרסום זהותו של עבריין במטרה להגן על בני הקהילה, למשל פרסום זהותו של עבריין מין מועד שהשתכן באזור. כאן אפשר שהאינטרס הציבורי יועדף על פני זכותו של הפרט.

בשל הרגישות של ההלכה להשפלה פיזית אין להתפלא שהשופט מנחם אלון, שישב על 'הכיסא הדתי' בבית משפט העליון, הוא שראה פסול בהפשטת חשוד במקום ציבורי חשוף לעיני כול. ראוי לציין שערך 'אינדיווידואליסטי' זה גבר אצל אלון על הערך ה'קהילתי' המובהק – ביטחון הציבור – ערך שההלכה

ושוחריה אמורים לכאורה לבצר. ואכן לשופט אלון היו מוניטין של מגן הזכויות של אסירים וחשודים, והוא היה ממובילי המגמה לצמצום השימוש במאסר בהליך הקדם-שיפוטי. נטיותיו משקפות את ערכי ההלכה שתוארו לעיל.⁵⁵

ג. 'שוויון' ב'כבוד הבריות'

זכות שדובר בה רבות בשיח 'כבוד האדם' היא השוויון, וליתר דיוק – מניעת ההשפלה שבאישוויון. 'הכבוד האסור בפגיעה והזכאי להגנה אינו רק שמו הטוב [של האדם] כי אם גם מעמדו כשווה בין שווים. הפגיעה בכבודו [...] בהפליה וקיפוח, במשוא פנים ובהתייחסות [...] משפילה'.⁵⁶ השוויון נחשב ליסוד מהותי בכבודו של אדם, ויחס לא שוויוני הוא פגיעה בכבודו. אכן, השוויון מופיע יותר מכל ערך אחר ברשימת הזכויות שהיו אמורות להיכלל בחוק, אך בסופו של דבר אין הוא נזכר בו במפורש. עיגון השוויון במסגרת חוק אינו פשוט כלל מסיבות עקרוניות וטכניות כאחת. מבחינה עקרונית הגדרת השוויון נתונה לוויכוחים מרים על שאלות כגון שוויון הזדמנויות מול שוויון תוצאות, וכן נימוקים ענייניים לאישוויון. עובדה היא שלמרות הפערים החברתיים הגדלים, הבדלים שמקורם במעמד כלכלי אינם נחשבים לפגיעה בכבוד האדם. יש אף ששוללים את הדעה שאישוויון הוא פגיעה בכבוד.⁵⁷ מבחינה טכנית גם אם רעיון השוויון מתקבל על הדעת מבחינה פילוסופית ועקרונית, לא היה בכוונת המחוקק לכלול אותו בחוק. כשנדון החוק בכנסת, היו חברי כנסת שהתנגדו להכללת המונח 'שוויון' בו, והוא הושמט.⁵⁸ השמטת השוויון מן הזכויות המוגנות בחוק היסוד אין פירושה שזכות זו אינה נזכרת במסגרת חוקית אחרת.

שאלתי היא מה מקום השוויון בערכים שב'כבוד הבריות' של המסורת היהודית. שאלת השוויון שאלה כואבת היא. גם אבירי השוויון אינם מקפידים על שוויון כלכלי מוחלט, והרי העובדה שרק עשיר מסוגל לגור בסביון אינה נחשבת לפגיעה בערך השוויון. לשיח היהודי הדתי יש קשיים משלו עם המושג. היהדות מבחינה בין יהודי לנכרי, בין עובד ה' לעובד עבודה זרה ובין גבר לאישה. בכל מקרה ומקרה צריך לברר אם הדברים אמורים באישוויון או בהבדל. וכשהדברים אמורים באישוויון, צריך לשאול אם יש הצדקה עניינית לאישוויון. ברם גם בלי בדיקה מדוקדקת קשה להתכחש לאישוויון במקורות היהודיים. ראיה של ממש להערכה זו היא מאמציהם של חכמי הלכה רבים בימינו לצמצם אישוויון מגדרי או אישוויון בין יהודים לבין נכרים. אף העיסוק האפולוגטי באי-

שוויון מעיד על רגישות לנושא. שאלתנו אחרת: האם אפשר לזהות יסודות המדברים בעד שוויון? יתר על כן – האם אפשר לחבר יסודות אלו למושג 'כבוד'? דומה שאמירה שוויונית כגון 'כל מצוות עשה שלא הזמן גרמה אחד נשים ואחד אנשים חייבים' אינה מעוגנת במקורותינו במושג 'כבוד'. כך גם הקביעה 'כל מצוות לא־תעשה [...] אחד אנשים ואחד נשים חייבין' והקביעה 'השווה הכתוב אישה לאיש לכל דינים שבתורה'.⁵⁹ אך אין להבין מכך שאי־אפשר לקשור אמרות אלו לכבודו של אדם. אכן, קאנט היה קושר במישרין אמרות העומדות על השוויון בחובה לכבוד האדם.

ד. שוויון ומעמד

כפי שציינתי בפתח עיון זה יש למושג 'כבוד הבריות' משמעות שוויונית. המשנה מלמדת שהשוויון משתמע עוד מסיפור בריאת האדם: 'למה נברא אדם יחידי? כדי ללמדך שכל המאבד נפש אחת כאילו איבד עולם מלא [...] ומפני שלום הבריות, שלא יאמר אדם לחברו "אבא גדול מאביך"'.⁶⁰ כזכור, רבי עקיבא טען שכל בני אברהם, יצחק ויעקב זכאים לתשלום שווה בגין בושתם. טענה זו מקורה בהנחה שכבודם שווה ביסודו, לפחות כשפוגעים בו. אך הבושה שבאי־שוויון הוכרה גם במסכת הלכתית אחרת, וכוונתי לתקנות שתוקנו להגן על כבודם של עניים.

בחמישה עשר באב, מספר רבן שמעון בן גמליאל, יוצאות בנות ירושלים למחול 'בכלי לבן שאולין' [כדי] לא לבייש את מי שאין לו. הן עושות זאת כנראה ביומתן שלהן.⁶¹ המקורות מספרים על עוד תקנות שמגמתן דומה:

בראשונה היו משקין בבית האבל עשירים בזכוכית לבנה ועניים בזכוכית צבועה והיו העניין מתביישין, התקינו שיהו הכל משקין בזכוכית צבועה מפני כבודן של עניים. בראשונה היו מגלין פני עשירים ומכסין פני עניים מפני שהיו מושחרין פניהן מפני בצורת והיו עניים מתביישין, התקינו שיהו מכסין פני הכל מפני כבודן של עניים. בראשונה היו מוציאין עשירים בדרגש ועניים בכליכה, והיו עניים מתביישין, התקינו שיהו הכל מוציאין בכליכה מפני כבודן של עניים.

הבושה שנגרמה לעניים נבעה מאי־שוויון כלכלי, שבא לידי ביטוי בהקשר חברתי – הוצאת המת וניחום אבלים. חכמים תיקנו תקנות מחייבות כדי למנוע

את הדבר.⁶² כיוון שתקנות אלו לא ערערו על נורמות הלכתיות מקודשות אלא רק על זכויות שמקורן מעמד חברתי-כלכלי, היה קל לקבוע אותן. תקנות אלו מופיעות בהקשר של מוות ואבל, ולא מצאתי דוגמתן בתלמוד בתחומים אחרים של החיים. אך לעתים האתוס התלמודי מתחשב בהרגליהם המיוחדים של העשירים. למשל, העושים צדקה עם עשיר שירד מנכסיו יעניקו לו את אותם תנאים שנהנה מהם בימי עושרו. דרישה זו יש בה מוסר השכל נאה מבחינת כבודו של אדם, אך היא לא הייתה קלה לביצוע, שהרי קשה להניח שהקהילה חייבת להעדיף את צרכיו המיוחדים של העשיר שירד מנכסיו מן הצרכים הבסיסיים והמתמידים של ציבור העניים. מצאתי הגבלות אחרות על הנורמה, המלמדות על רגישות לכבודו של אדם, אף שמגמתן לצמצם את תחולתה של התקנה. מכל מקום, התקנה הזאת אינה נדונה הרבה בתלמוד; התלמוד מעדיף לעסוק בשאלה מתי נדרש מקבל התמיכה להוריד את רמת חייו כדי לזכות בתמיכת הציבור.⁶³

המושג 'כבוד הבריות' גם שימש אכסניה לשיקולים מעמדיים. הסוגיה בברכות יט, ב מציינת את כבודם של מלכים וזקנים לצד כבוד הבריות, ויש נטייה לכלול את כבודם במושג המקיף. לא פעם ההסתמכות על כבוד הבריות לוותה בציון כבודם המיוחד – למשל ייחוסם המשפחתי – של מי שביקשו מזור הלכתי לבעייתם.⁶⁴ כך, 'כבוד הבריות' פירושו כבודו של אדם לפי מה שהוא ולפי מי שהוא. נשאלת השאלה אם מעמדו של הנפגע היה שיקול מהותי או זניח בדיון ההלכתי. לשון אחר, אם דינה של משפחה אמידה או מכובדת שונה במובהק מדינה של כל משפחה אחרת בישראל. מכל מקום, אין להכחיש שהמושג 'כבוד הבריות' שוויוני במהותו, והפגיעה בשוויון היא פגיעה בכבוד הבריות.

ההגנה ההלכתית על הפרטיות

1. 'היזק ראייה'

ברצוני לדון בנושא שרבה בו תרומתו של 'כבוד הבריות' לדעתי, אף שהמונח אינו מופיע בו במפורש. הנושא שאדון בו מכונה בעגה ההלכתית 'היזק ראייה', ופירושו 'נזק שאדם גורם לחברו על ידי הסתכלות לתוך רשותו'. המונח קרוב למונח 'פרטיות' המודרני, אך המונחים אינם זהים.

ההלכה מניחה שהמציץ לרשות חברו פוגע בו.⁶⁵ ההשפעה העיקרית של הנורמה אינה קביעת איסור על פעולת ההצצה, אף שזו בוודאי קיימת, אלא קביעת איסור על בנייה המאפשרת הצצה לרשות הזולת. במקורות התלמודיים יש הוראות בנייה מפורטות, ערוכות לפי קריטריון הפרטיות. במשטר הלכתי תיאכפנה הוראות בנייה בקפדנות יתרה בשל נורמה זו, ותוגבל זכותו של הפרט לבנות ברשותו על פי רצונו.

כאמור, שההלכה אינה מחייבת תשלום על נזק שאינו תוצאה של פגיעה פיזית. לכן אין להגיש תביעת נזיקין בגין 'ראייה'. אך אין בעובדה זו כדי לשלול מן ההלכה את האפשרות לתת הוראות המונעות התנהגות כזאת, ובכל האמור בבנייה – לתת הוראות המסדירות את הבנייה המותרת והאסורה ולהוציא צווי הריסה למבנים שאינם עומדים בקריטריונים האמורים. בהיותו תקנה שאפשר לכפות, 'היזק ראייה' אינו מונח מוסרי-מצפוני ערטילאי אלא מונח משפטי לכל דבר. לא מכבר פסק בית הדין האזורי לדיני ממונות של גוש עציון ש'השכן שהוסיף מרפסת לביתו אינו רשאי להשתמש בה [...] עד אשר יסלק לגמרי את היזק הראייה באמצעות מחיצה בגובה שני מטר'. בית המשפט פסק כך אף שתוספת הבנייה אושרה בוועדות הבנייה של הרשות המקומית.⁶⁶

מה טיב הנזק שרוצים למנוע ושבגיניו מגבילים את חופש הבנייה? במבט ראשון הדברים אמורים בהגנה על הפרטיות. מעידים על כך דברי הרמב"ם; הוא סבור כי יש 'היזק גדול ודאי שיראה אדם חבירו בעת שהוא עומד ויושב ועושה צרכיו'. לכן, סבור הרמב"ם, אין היזק ראייה במבנה המאפשר הצצה לשדה או לגג של אדם, שכן אלו לא נועדו למגורים.⁶⁷ הסבר שונה מעט הציג ר' איסר זלמן מלצר, בן המאה ה-20. לדעתו, הנזק הוא שבעל החצר מנוע מעשות שימוש רגיל בנכס שלו בשל ההסתכלות בחצר והחשיפה הכרוכה בה. בכוחה ובאחריותה של ההלכה למנוע נזק זה.⁶⁸ אני מתרשם משני הפירושים, ובייחוד מן השני, שההלכה מגנה כאן על זכות – הזכות לפרטיות או הזכות לשימוש חופשי באזור המגורים – אף שאפשר לנסח את המגמה הזאת בשפת החובה והאיסור.

2. היזקים אחרים

'היזק ראייה' הוא רק דוגמה אחת להגנה של המערכת ההלכתית על הפרטיות.⁶⁹ קיומה של נורמת 'היזק ראייה' בתלמוד מעלה אפשרות שגם פגיעות אחרות

בפרטיות עשויות להיחשב 'נוק' שצריך למנוע בהקשר הלכתי. כזכור, גם התנאים עמדו על הצורך למנוע חשיפה של עבריין כדי להגן על כבודו.

דאגה זו לפרטיות – הרצון למנוע את חשיפת היחיד לעיני הרבים – מקורה בתרבות שיש בה יסודות 'קהילתיים' מובהקים. אכן היא קיימת גם בתרבויות מסורתיות אחרות בעלות אופי קהילתי. מעניין לדמיין כיצד תצטיירנה שכונה (או עיר) שהוקמו על פי הדינים של 'היזק ראייה': האם הן תדמינה במשהו לשכונה או לעיר מודרניות מערביות? אזכיר בעיה עכשווית: אין לי ספק שחברה רגישה לערכי 'היזק ראייה' תעדיף את פרטיותה של משפחה אבלה מזכות הציבור לדעת, קרי מזכותם של הצלמים לצלם. מצד אחר אפשר שלתרבות 'קהילתית', להבדיל מתרבות ליברלית, תהיה נכונות רבה יותר להגביל את תוקפה של הגנת הפרטיות, כאשר אינטרס ציבורי של ממש יעמוד על הפרק, למשל חיוב בדיקות רפואיות כדי לגלות מחלות מדבקות או חשיפת זהותו של עבריין מין משוחרר.

אחד מפסקי הדין של השופט אלון מעיד על הבנה דומה. חשוד בהחזקת סמים נתפס בידי המשטרה, והשוטרים הכריחו אותו להתפשט ברשות הרבים כדי לאפשר בדיקה פיזית לגילוי הסם. השופט אלון פסל את הבדיקה והסתמך על משנה השוללת חיפוש ב'בגדיו וגופו' של כוהן היוצא מתרומת הלשכה כדי לגלות אם גנב כספי הקדש.⁷⁰ אם כן, משנה בעלת רגישויות 'אינדיווידואליסטיות' כביכול שמרה על חיוניותה עד ימינו.

אלא שבמבט שני דומה שצריך לסייג שימוש תקדימי זה. המשנה מונעת גם חיפוש בכיסים. האם על בית המשפט לאסור על המשטרה לחפש בכיסיהם של חשודים? יתר על כן, האם אפשר להשוות כוהן המשמש במקדש לחשוד בסחר בסמים? האם העברות שהם עברו כביכול שוות בחומרתן? נוסף על כך דומה שבעיית ההלכה אינה פומביות החיפוש והביזיון הכרוכים בה (הרי המשנה אוסרת חיפוש בכיסים), אלא עצם החזקת אדם כחשוד בלי עילה מספקת. אך אין בכוחן של תהיות אלו לפסול את ההסתמכות של השופט על הנורמה של המשנה. ההסתייגויות שלי מן הנורמה תקפות, אך פרשנות משפטית לגיטימית יכולה לעקוף אותן.

לא מכבר דן ליאון שלף בייחודה של הרגישות ההלכתית לזכות הפרטיות של עבריינים וחשודים. הוא חיפש 'מצבים שבהם יהיה המבחן של היהדות שונה מזה של הדמוקרטיה' ומקרים שבהם 'עשוי להיות מצב שהערך היהודי יהיה

עדיף, וזאת אף בחברה נאורה'. שלף התמקד בשלוש סוגיות שבהן לדעתו הגישה ההלכתית מתקדמת מזו של המשפט הרווח. השלישית בהן גובלת בשאלת הכבוד, והיא לענייננו. הוא מזכיר כמה מקרים הקשורים בזכות לפרטיות, שבהם השופט אלון ואחרים דגלו בעמדה הלכתית המגוננת על זכות זו בשם כבוד הבריות. 'גדול כבוד הבריות', הצהיר השופט חיים כהן, 'שדוחה את לא תעשה של הכנסת סמים לכותלי בית הסוהר, אם אין למנוע הכנסתם אלא על ידי פגיעה בגוף האדם ובכבודו'. שלף מציין שבמקרה זה השופט ברק הגיע למסקנה דומה על סמך דעת מיעוט במשפט האמריקני. משפטן אמריקני תמה מדוע השופט הישראלי נזקק לתקדים ממשפט זה, אף שהיה יכול להסתמך על המסורת המשפטית שלו – על ההלכה.⁷¹

היחס הדו־ערכי ל'כבוד הבריות' בהלכה

כבר ראינו אמירות המצמצמות את השימוש בערך 'כבוד הבריות' לשימושיו התלמודיים המקוריים מחשש ששימוש סיטוני במונח ידלל ערכים הלכתיים אחרים.⁷² והירות זו לא הייתה קשורה בערך כבוד הבריות כשהוא לעצמו, אלא לשימוש בכלל 'כבוד הבריות דוחה לא־תעשה שבתורה'.

חכמי ההלכה יודעים שלמונח 'כבוד הבריות' עשוי להיות מובן רחב מאוד, ושל הגדרה מרחיבה של המונח עשויה להיות השפעה ניכרת. לפי הכלל התלמודי 'כבוד הבריות דוחה לא־תעשה שבתורה'. לכאורה הכלל מקנה ל'כבוד הבריות' מעמד־על. התלמוד הבבלי מגביל את הכלל למקרים של התנגשות בין כבוד הבריות לבין דינים דרבנן ('נורמות קלות', כלשון ש"ע {שם פרטי מלא} וזנר).⁷³ כלשון השופט חיים כהן: 'נבהלו חכמים מממד הכלל הגדול שיצא מפיהם'.⁷⁴ אמנם הראיתי כי אפשר שפרשנות תלמודית זו קלעה למובן המקורי של הדברים,⁷⁵ אך אין להכחיש שהיישום התלמודי של הכלל צנוע, והוא מפורש לעתים רחוקות.⁷⁶ התלמוד הירושלמי סבור כי כבוד הרבים דוחה מצוות מסוימות מן התורה – ואפילו דחייה זמנית – אך לא הייתה לעמדה זו השפעה הלכתית ניכרת.⁷⁷ עם זה הסוגיה העיונית שבתלמוד הבבלי הרחיבה מעט את היריעה: נוסף על הקביעה שמצוות דרבנן (ולא דאורייתא) נדחות מפני כבוד הבריות, היא קבעה שהנורמה של כבוד הבריות דוחה מצוות מן התורה בשב ואל תעשה, קרי דחייה פסיבית, מצוות הקשורות בממון אף בקום עשה, קרי

דחייה אקטיבית, וכן מצוות דרבנן.⁷⁸ כמובן, כדי להכיר ב'כבוד הבריות' כנורמה משפטית צריך להעריך אם הפגיעה שרוצים למנוע קשה או פעוטה ולבחון את מעמדה ההלכתי של הנורמה שרוצים לדחות, אם נורמה יסודית היא ואם משנית.⁷⁹ מכל מקום, היו חכמים שסירבו להרחיב את השימוש במונח 'כבוד הבריות' למקרים שלא נזכרו בתלמוד במפורש ('ואני קוהה מאוד אפילו במידי דרבנן לומר דנדחה מפני כבוד הבריות בדברים שלא נזכרו בש"ס'), או כאשר הפעלת הכלל עלולה להטעות את הציבור ולגרום להתרת הרסן.⁸⁰ הפוטנציאל שב'סוגיה העיונית' בוודאי לא נוצל עד תום בתלמוד.

אם כן, היחס ל'כבוד הבריות' כנורמה הלכתית הוא אמביוולנטי בכל האמור בדחיית דינים אחרים מפניה – יחס של 'כבדהו וחדדהו', של 'ימין מקרבת ושמאל דוחה'. אפשר להציע שני הסברים לרתיעה זו. ראשית, 'כבוד הבריות' הוא נורמה המתחשבת במעמדו של האדם ובצרכיו, ומערכת דתית תירטע מלערער על נורמות המגדירות את חובת האדם כלפי האל בשם כבוד האדם, שכן האדם אמור לעבוד את האל ואף להקריב את כבודו ואת חייו למענו. שנית, הכלל 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא יתעשה שבתורה' עומד על סתירה בין דרישות ההלכה לבין כבוד הבריות. כל עוד הדברים אמורים בסתירה מקרית, ניחא. אך כשהדברים אמורים בתופעה שגורה וקבועה במציאות האנושית, אנו אומרים שהדין שמקורו באל פוגע בכבוד האדם או לא הביא בחשבון פגיעה באדם. המערכת הדתית מתקשה לעכל אפשרות קיומה של סתירה כזאת בין כבוד האדם לבין החוק האלוהי, חוק האמור להיות מותאם לטבע האנושי ולצרכיו.⁸¹ למשל, ההלכה המירה למעשה את עונש המוות בטכניקה שתיאר ו'ו' {שם מלא} גיימס במילים *death by a thousand qualifications*. עם זה, היא לא הצהירה שעונש המוות שהתורה מצווה עליו מנוגד לכבוד האדם, מה גם שלא ברור שדווקא שיקול זה הוא שהביא לביטול עונש המוות בהלכה. גם טענה היסטורית כאילו מושגי הכבוד השתנו והתפתחו מאז מתן תורה לא תועיל הרבה.

דבריו של הרב משה פיינשטיין, גדול פוסקי ההלכה בגולה בדור האחרון, ידגימו את כוונתי. הרב נשאל על חובתה של אישה להתרחק מבעלה בעת הנידה בנוכחותם של אחרים. בנימוקים שהביא השואל לויתור על החובה הייתה הטענה 'שבא מזה לידי ביזיון ויש בזה משום כבוד הבריות'. הרב דן בטענה ואמר: 'אין בזה ביזיון כל כך, דידוע לכול שהנשים הן נידות י"ב יום בכול חודש [...] וצריכין להתרחק מבעליהן [...] ואדרבא, היו לובשות בגדים מיוחדים לימי

הנידות'. הרב מבין שתשובתו מתאימה למציאות הנפשית והחברתית בקהילה שומרת מצוות, ולא לאישה שומרת מצוות הנמצאת 'בין אלה שאינן שומרות דיני התורה'. אך גם במקרה כזה, טוען הרב, 'אין להחשיב בושת כזה לכבוד הבריות להתיר איסורים ואף לא מנהג ישראל בשביל זה, כיוון דאדרבא, טוב שלא תתבייש אף לפניהן בקיום מצוות התורה'.⁸² כאן הפוסק אומר כי שמירת ההלכה אינה יכולה להיחשב דבר מביש אלא לכבוד. לשון אחר, כיוון שתכליתן של ה'הרחקות' היא לאסור מגע בין בעל לאשתו, המגדיר זאת ביזיון טוען שהנורמה ההלכתית מבישה.

לכאורה דברי הרב פיינשטיין מובנים מאליהם מנקודת ראותו של אדם המחויב לנורמה ההלכתית בלא פשרות. ברם צריך לזכור שהתלמוד אסר על אדם להתפשט בשוק כדי להוריד מעליו בגד שעטני, ובעניין זה לא נשמעה הטענה שהורדת הבגד ברבים כדי לקיים את המצווה לכבודו של אדם היא.⁸³ אפשר להבחין בין המקרים, שהרי בעניין ה'הרחקות' הדברים אמורים בפסילה עקרונית של הנורמה ההלכתית, ואילו בעניין בגד שעטני הדברים אמורים בצירוף מקרים. אך בדיוק לכך התכוונתי בדבריי הקודמים: קשה לבעל הלכה לתת לשיקול של 'כבוד הבריות' לפסול נורמה הלכתית מכול וכול. כמו כן אני סבור שאין להתעלם משיקולים אחרים שהזכיר הרב: בחברה היהודית האידיאלית, זו שבה הכול שומרת את דיני התורה, אין ה'הרחקות' מביישות. גם כשהן מעידות על מצב פיזי שהשתיקה יפה לו, הדבר נחשב נורמטיבי. אין לתת לתמורות בחברה להשפיע על הנוהג ההלכתי, אף אם תמורות אלו משפיעות על נשים שומרות מצוות. איך היה הרב מגיב לטענתה של תמר רוס ש'דחיקת נשים לאחורי בית הכנסת ומאחורי וילון עבה [...] מעוררת] שאלה של כבוד הבריות'⁸⁴?

למרות חזוטה הקלסית דומה שתשובה זו משקפת בעיה חברתית-הלכתית בת-זמננו. לצד הרגישות המוגברת לפוטנציאל ההלכתי שב'כבוד הבריות', גובר החשש מפני ניצול לא אותנטי כביכול של המושג. שתי התופעות – הרצון לאמץ את ערכי כבוד האדם והחשש שמא הדבר יערער דפוסי הלכה מקובלים – מעידות על המציאות המודרנית. נבחן את אמרותיהם של שני בעלי הלכה אחרים בני זמננו בעניין זה.

הרב י"ד סולוביצ'יק טוען לא רק ש'עניינים חשובים בהלכה מושפעים על ידי נימוקים של 'כבוד הבריות', אלא גם ש'אף ייתכן שכל המצוות שבין אדם

לחברו מבוססות על הערך של כבוד הבריות. אפשר שדבריו האחרונים, שלפיהם המושג 'כבוד הבריות' הוא ערך מכונן של המוסר ההלכתי, מעידים על מודרניזם. הרב סולוביצ'יק אומר גם שפסקים רבים בהלכה, שנימוקיהם פורמליים כביכול, מתבססים למעשה על הערך 'כבוד הבריות': 'בהרבה מקרים בהם הוא בא לפסוק, הגורם הבסיסי בעל המשקל הרב ביותר המנחה אותו הוא השיקול של "כבוד הבריות". אמנם, כשהוא בא לנסח את הפסק ולהעלותו על הכתב הוא נתלה בגורמים אחרים'. הרב אהרן לייכטנשטיין, שמסר את הדברים מפי הרב סולוביצ'יק, משער שתופעה זו קיימת לא רק אצל אלא גם אצל פוסקים אחרים.⁸⁵ בה בעת הרב סולוביצ'יק חשש שמא 'יהודי יגיע חלילה למסקנה שהרבה עיקרי יהדות [...] יהיו כפופים לשיקולים של "כבוד הבריות"'. קריאה שטחית של דברי הרב עלולה לעורר רושם שהוא מזהה את הרגישות ל'כבוד הבריות' עם כניעה לאווירה החברתית ותו לא, וכי הוא אינו בא אלא להתריע מפני רפיון בקיום מצוות בגין לחצים כאלה ואחרים. אכן יש בדברי הרב כדי לחזק רושם זה, אך אפשר שיש כאן יותר מזה. הרב מעלה את החשש ש'קיום מצוות' ייתפס כסתירה ל'כבוד הבריות'. חששו מרמז על תפיסה קנטיאנית השוללת את הצו ההטרונומי, שהוא עלבון לכבוד האדם האוטונומי. הרב גם מזכיר את שלילת חינוכם של ילדים בישיבה מטעמי כבוד הבריות: באמריקה של המאה ה-20 העוינות כלפי החינוך בישיבה נומקה לא פעם בטענה שהוא חותר תחת המחויבות לאתוס הדמוקרטי ולכבוד האדם באשר הוא אדם, המתגלמים בחינוך בבתי הספר הציבוריים.

בדוגמה אחרונה תיאר הרב סולוביצ'יק מקרה שבו יהודי מתבקש לנטוש מסיבה כדי להתפלל תפילת מנחה. ברור לרב שצריך לערוך את התפילה גם אם המסובים ייעלבו, שכן כנראה אין הם מבינים במה דברים אמורים (כך הדבר לרוב במציאות המודרנית).⁸⁶ הרב מסכם ש'פגיעה בכבוד הבריות במובנו האמתי, שעליו חשבו חז"ל, יש בה משום עלבון לצלם אלוקים שבאדם'.⁸⁷ מתברר שנטישת מסיבה אינה פוגעת בצלם אלוקים של המשתתפים בה. אולם דומני שצריך לתת את הדעת לשאלה עקרונית: מתי הופך עלבון אישי לפגיעה המתירה – ואף מחייבת – שינוי בשגרה הדתית?⁸⁸ התלמוד קובע שההליכה עם האבל מתירה לכוהן להיטמא. האם רק משום שניחום אבלים הוא ערך הלכתי? ומתי הופך עלבון חברתי לערך הלכתי שליילי? הוא בוודאי ערך באגדה, וראו ערך קמצא ובר קמצא.

דוגמה אחרת להבחנה בין 'כבוד הבריות' ולערכי המודרנה אפשר למצוא בתשובת הרב בן-ציון מאיר חי עוזיאל, הראשון לציון ורב ראשי ספרדי בארץ ישראל, בסוגיית 'ניתוח גוף מת לצורך לימוד חכמת הרפואה'.⁸⁹ הרב מתיר ניתוח גופות למטרה זו, אך הוא דוחה בתוקף את הניסיון לבסס היתר כזה על מושגי 'כבוד הבריות'. הוא דן בניסיון להרחיב את המושג כדי שיכלול ערכים הומניסטיים ולאומיים שחותם המודרנה טבוע בהם:

אולם מה שכתב הרב [השואל] דמשום כבוד ישראל,⁹⁰ שלא יאמרו העמים העם הזה מקל ראשו בתיקון העולם ואינו חושש לתועלת הבריות צורכי החיים, אולי כבוד האומה דוחה ניוול המתים. אני אומר [...] דאין זה כבוד אלא קלון [...] וכל כבוד ישראל הוא בתורתו ובמצוותיו [...] ואסור להעלות על הדעת שכדי להתכבד בעיני העמים נתיר אפילו מצווה קלה ומנהג מסורתי של היהדות. ומה שאמרו גדול כבוד הבריות שדוחה לא תעשה שבתורה [...] היינו היכא שבאים לחלוק כבוד לעצמנו או לאחרים שאנו חייבים בכבודם. אבל לומר שאנו מתבזים באיסור תורה ושאו צריכים לבטלם מפני הכבוד, זהו חילול התורה והמצווה [...] משום שלא יאמרו העמים שאנו עם נבדל ונפרד מחזיק בנושנות וכדומה – ישתקע הדבר ולא ייאמר.

השימוש שהרב מציין במונח 'כבוד הבריות' עמום למדי, ולולא הזכיר אותו במפורש בסוף דבריו לא היינו יודעים שבכבוד הבריות הדברים אמורים. אך מתברר שהרב הרגיש שחובתו לציין שהיו שזיהו את כבוד האומה עם כבוד הבריות, בייחוד בהקשר של עשייה למען בריאות הכלל, 'תיקון העולם' ו'צורכי החיים'. מכלול זה כולו דורש כביכול לוותר על איסור ניוול המת הכרוך בביצוע נתיחת גופות. הרב פוסל את הטענה הזאת, שיש בה משום דרישה לפתוח את המושג 'כבוד הבריות', על הפוטנציאל הרדיקלי הגלום בו, לערכי המודרנה. קשה לעמוד במדויק על נימוקי הפסילה ולהגדיר מהו 'הכבוד לעצמנו ולאחרים שאנחנו חייבים בכבודם'. הרב אינו תורם לנו הגדרה. אבל ברור שהרב רואה צורך לשמור על ממדים נכונים לדעתו של כבוד הבריות לנוכח מגמה 'מודרניסטית' מרחיבה וגורפת. ובכל זאת לא קיבלנו תשובה מספקת לשאלת ההגדרה של המושג ותחולתו.

הרחבת 'כבוד האדם' בעידן הבתרת-למודי

יש חכמים המרחיבים את תחולת המושג 'כבוד הבריות' מעבר לתקדימים שבתלמוד ואף מוסיפים נדבכים לתוכנו. יש שנאחזו בבדל תקדים כראיה לפסיקה בעלת מעוף, ויש שפתרו קונפליקט על פי המושג התלמודי הבסיסי.

לעתים ננקטו גישות שלא הביאו לשינוי במדיניות ההלכה, אך הייתה להן השפעה מעשית. המדובר בשימוש בתכנים המוסריים-הלכתיים של המושג, למשל קריאתו של הרמב"ם לשמור על כבודו של העבריין, 'שיזהר שלא ייהרס כבודם אלא לכבוד המקום בלבד'. לעתים מדובר בהפעלת הערך כבוד הבריות גם כשהדבר כרוך בדחיית נורמות הלכתיות אחרות. אכן, לא מעט פסיקות שהצגתי במאמר מקורן בהערכה של הפוסק את המצב החברתי ותרגומו לשפת ההלכה, בלא תקדים או אסמכתא של ממש במקורות.⁹¹

הייתה מגמה לדחות את הדרישה להקצות מקום נפרד בבית הכנסת לאנשים שיש בהם פגם מבחינה הלכתית, או למנוע את כניסתם לגמרי, משום כבוד הבריות. מגמה זאת ניכרת בכתבי ר' ישראל איסרליין מן המאה ה-15. הוא דחה מסיבה זו את הרחקתן של נשים נידות מבית הכנסת. כך גם אצל ר' משה איסרליש: הוא מנע ניסיון להקצות מקום נפרד בבית הכנסת למי שבגלל מחלתו 'תמיד מטפטף ממנו מי רגלים'.⁹² לא דרוש דמיון רב להבין את מצבו החברתי העדין של הסובל מ'חולי האבן' ואת ההשפעה הנפשית של בידודו בבית הכנסת לעין כול.

ההיתר המפורסם שנתן ר' משה איסרליש (הרמ"א) לערוך חתונה ליתומה ענייה בליל שבת נגד המקובל בהלכה – 'שלא לבייש בת ישראל הגונה קמתי וסידרתי הקידושין' – ראוי לציון לא רק משום חשיבותו הביוגרפית או מכיוון שהוא מסרטט דמות של פוסק אמיץ. בתשובתו תרם הרמ"א ממד חדש למושג 'כבוד הבריות', שכן הוא רואה במעמד החברתי רכיב בו. הדוגמאות הקלסיות בתלמוד הן של בושה של אדם מעצמו או מציבור מוגדר שאליה הוא נחשף. כאן לעומת זאת הבחורה מתביישת בפני החברה כולה, היודעת על מצוקתה ומה שעוללו לה חתנה וקרוביה הבוגדניים.⁹³ השמועה, הפצת המידע, הרכילות – את אלה החשיב הרמ"א לפגיעה בכבוד, אף שלא נעשה דבר אלא נרקמה מזימה שלא לעשות – שלא לערוך את החופה. להלן אראה שחכמי ההלכה מתחשבים יותר ויותר בבושה חברתית מעין זו ומעניקים לה משקל הלכתי, בייחוד בעניינים

שבינו לבינה ובענייני משפחה בכלל.⁹⁴ עם זה פסק הלכה זה יוצר אי-נוחות: הרמ"א הותקף ונאלץ להתגונן, ולא זו בלבד אלא שהיה מי שאמר שהרמ"א החליט מה שהחליט משום החשש שהשידוך יתבטל מכול וכול, ולא מדאגה ל'כבוד הבריות'.⁹⁵

מתקופת הרמ"א אנו עדים לשימוש במונח 'כבוד הבריות' בהקשר של פירוק המשפחה. הטענה היא שמעשה שיגרום אף בעקיפין להפרדת בעל מאשתו, פוגע ב'כבוד הבריות' – שלהם ושל בני משפחותיהם. מקרה שנדון לא פעם הוא מסירת מידע לבעל על נאפוסי אשתו, מידע שיגרום לו לגרשה, ומבחינה הלכתית עשוי לחייב אותו לעשות זאת. לא מעט פוסקי הלכה קבעו שאין למסור את המידע, וזאת כדי למנוע את גירוש האישה ופירוק המשפחה משום הדאגה לכבוד הבריות. אמנם אין זו דעת כל העוסקים בסוגיה, והכלל 'גדול כבוד הבריות' אינו הנימוק ההלכתי היחיד של המייעצים להצניע את המידע. אך יש התומכים בעמדה זו, והמושג 'כבוד הבריות' הוא גורם עיקרי בשיקוליהם. צריך להביא בחשבון שההשפלה הכרוכה במסירת המידע ובגירושין היא פועל יוצא של ביצוע דרישה הלכתית – גירוש האישה.⁹⁶

היבט מיוחד של 'כבוד הבריות' הבא לידי ביטוי בכתיבה הלכתית בימינו, מקורו ההכרה שהצורך בתקשורת אנושית הוא תכונה אנושית יסודית, ושלילתה היא פגיעה בכבודו של אדם. שתי דוגמאות לתופעה זו. הרב אליעזר ולדנברג מתיר את השימוש במכשיר שמיעה חשמלי בשבת כיוון שאין לך כבוד הבריות גדול מזה כמניעת בושה ובזיון מהחרש מאי-שמעו לקול המדברים אליו [...] אינו מקשיב לנעשה ולא יכול להשיב למה ששואלים אותו. משמע, בדידות חברתית נחשבת פגיעה בכבוד האדם. הרב יאיר מאיר יישם עיקרון זה בהרחבה מסוימת בהיתר השימוש בעגלת נכים חשמלית בשבת. כאן נחשב חופש התנועה של הנכה חלק מכבודו, שכן בלי חופש זה נמנעת ממנו תקשורת חופשית עם הבריות. בשני המקרים הפוסק מוכן לבטל דינים דרבנן כדי לשמור על 'כבוד הבריות'. מנקודת ראות הלכתית. מדובר בשיקול דעת עדין, שהרי איסורי שבת כרוכים מטבעם בהגבלת חופש התנועה של האדם הבריא. אכן, הניסיון להתיר את השימוש במטרייה בשבת לא הצליח, אף שהוא התבסס בין השאר על שיקולי כבוד הבריות – ניקיון אישי וחופש תנועה. אדם שנרטב לא ינוע בחופשיות משום ש'יתבזה בעיני עצמו להיות כבהמה, מכל שכן כשרוצה לילך בין הנכבדים ובגדיו מלוכלכים'. גם היתר טלטול ממחטה בשבת מרשות לרשות מטעמים של היגינה

אישית ו'כבוד הבריות' לא נתקבל.⁹⁷ נשאלת השאלה: האם אפשר לקשור את תשובת הרמ"א בעניין השמירה על כבודו החברתי של היהודי 'שמטפטף ממנו מי רגלים' ועל זכותו לשבת עם כולם בבית הכנסת, לזכותן של הנשים כולן להיכנס לבית הכנסת ולפסקי הלכה המגנים על זכותו של אדם לנוע בחברה בחופשיות?

צריך לציין רעיונות חדשים, שאמנם לא הולידו פסיקה מרחיקת לכת, אך הם טומנים בחובם אפשרות לפתיחת אפיקים חדשים. כזאת היא נכונותו של הרב קוק להחשיב 'נחת רוח' של נשים לתת-סעיף של 'כבוד הבריות' – 'כיון שהן רוצות במצווה זו, אם נמנענה מהן הווי נגד "כבוד הבריות". הנכונות לראות בשלילת השאיפה לקיים מצווה פגיעה בכבודן של נשים, יש בה מן החידוש בשיח ההלכתי, שכן עד כה הוא לא קשר בין הדברים. מהלך זה מאפשר הכנסת כלי הלכתי רב משקל לדיון בנושאים שלא נדונו עד כה מנקודת הראות של 'כבוד הבריות', ואולם הרב קוק עצמו לא ראה לנכון להתחשב בה בשאלות בעלות משקל ציבורי.⁹⁸

אמנם כמעט לא נשמעת תביעה מעשית להעריך גופי הלכה מחדש על פי הקריטריון 'כבוד הבריות', אך הנושא מתעורר מפעם לפעם, למשל בהצעתו של ר' ישראל משה חזן: 'מן הדין להתאסף אל מקום אחד גדולי חכמי ישראל שבכל חלקי הכדור, הגדולים בחכמת התלמוד והדינים ובריאת חטא ובידיעת העולם וצורכי השעה, ולישא וליתן בכמה דברים, [בהם] דברים שיש בהם משום "גדול כבוד הבריות"'. הרב אינו מפרט מהן הסוגיות הדורשות הערכה מחודשת, אך לדעתו יש סוגיות כאלה. מהצעתו ברור כי לדעתו אפשר ליישם את הנורמה 'גדול כבוד הבריות' יותר ממה שנעשה בזמננו.⁹⁹

העדפת כבוד הבריות על פני נורמות וצרכים חברתיים מתחרים

השימוש התלמודי והבתר-תלמודי במושג 'כבוד הבריות' מתמקד במתח האפשרי שבין כבוד האדם לבין קיום מצוות שבין אדם למקום. כך הדבר ברשימת היישומים התלמודיים של הכלל, וכך גם בדיון העקרוני ב'כבוד הבריות': הגבלת הכלל 'גדול כבוד הבריות שדוחה לא-תעשה שבתורה' לביטול פסיבי של מצוות התורה או לביטול דינים דרבנן בלבד נדרשת כנראה רק למצוות שבין אדם

למקום. ב'דיני ממונות' – היינו בין אדם לחברו – אין הכלל מוגבל.¹⁰⁰ אפשר להבין גישה זו מבחינה דתית: בעוד שצריך לתחום את העדפת כבוד האדם על פני כבוד האל ולהגבילה, יש להעדיף את כבודו של אדם על פני אינטרסים אנושיים הפוגעים בכבודו – כלכליים או חברתיים. קביעה זו נכונה, אף שהתלמוד בחר שלא לדון בשאלות כאלה. אפשר שגופי הלכה עוצבו מתוך מגמה של שמירה על כבוד האדם בהקשר החברתי, אף שהמונח עצמו לא נזכר. כך למשל נוצר והופעל המונח 'היזק ראייה'.

העדפת כבוד האדם בסוגיות העוסקות בדיני ממון מעניקה לפוסקי ההלכה את האפשרות להעדיף ערך זה בסוגיות ציבוריות שבהן מתנגש כבוד האדם עם ערכים כלכליים או חברתיים שונים.

נושא זה – העדפת כבוד הבריות על פני נורמות וצרכים חברתיים אחרים – הוא עיקר הסוגיה שלנו, דהיינו מעמד כבוד הבריות בהקשר של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. החקיקה והשיפוט בדמוקרטיה המודרנית מסדירים את חיי האדם בהקשר החברתי, לא הדתי. שאלת המעמד של כבוד הבריות לעומת מצוות הדת היא בעיה פנימית של המערכת ההלכתית, והיא אינה מעניינה של המדינה, אם כי יש מקרים החורגים מהכללה זו. אך לא אטעה אם אומר שהמדינה עוסקת בעיקר בתחום 'שבין אדם לחברו', ובתחום זה "כבוד הבריות" הוא ערך מועדף.

תובנה זו, בצירוף העובדה שהסוגיה התלמודית תומכת בערך כבוד האדם בהקשר החברתי, פותחת פתח להערכה מחודשת של השימוש במונח "כבוד הבריות" במשטר מדינה הלכתי.

הערות

- 1 P. Berger, 'On the Obsolescence of the Concept of Honor', S. Hauerwas (ed.), *Revisions*, Notre Dame 1983, pp. 172–181
 גם המונח dignity עבר גלגולים, כפי שמעיד המונח הקרוב dignity עירובין פו, א.
- 2 ראו את המאמר הקלטי J. Pitt-Rivers, 'Honor and Social Status', J. G. Peristiany (ed.), *Honor and Shame: The Values of Mediterranean Society*, Chicago 1974, pp. 19–78

- 4 משנה, בבא קמא ח, ו.
- 5 משנה, ברכות ב, א. המשנה הזאת עוסקת בשאלה מתי מפסיקים בקריאת שמע ובעבור מי.
- 6 קידושין לב, ב. להנגדה שבין 'כבוד הבריות' לבין 'כבוד המקום', האופיינית למערכת הדתית, ראו י' בלידשטיין, 'גדול כבוד הבריות: לגלגוליה של הלכה', **שנתון המשפט העברי** ט-י (תשמ"ב-תשמ"ג), עמ' 129-131. לאוצר בלום של מקורות בנושא 'כבוד הבריות' ראו נ' רקובר, **גדול כבוד הבריות: כבוד האדם כערך-על**, ירושלים תשנ"ט.
- 7 ברכות נח, א; הרואה מלכי ישראל אומר 'ברוך שחלק מכבודו ליראיו.
- 8 משנה, סנהדרין ד, ה; וראו ליד הערה 14 להלן.
- 9 ראו י' אנגלרד (שופט בית המשפט העליון), I. Englard, 'Human Dignity: From Antiquity to Modern Israel's Constitutional Framework', *Cardozo Law Review* 5 (2000), pp. 1906-1910. ראו גם א' ליכטנשטיין, 'כבוד הבריות', **מחניים** 5 (אייר תשנ"ג), עמ' 10-13. לעמדה דומה, מהצד החילוני דווקא, ראו א' קמיר, **שאלה של כבוד**, ירושלים תשס"ה, עמ' 37-42. המחברת טוענת לקיום פער בין 'הכבוד הסגולי' ההומניסטי וההילת הכבוד' הדתית. וראו הערה 14 להלן.
- 10 משנה סנהדרין ד, ה.
- 11 לאימוץ כזה ראו למשל י' קארפ, 'מקצת שאלות על כבוד האדם לפי חוק היסוד: כבוד האדם וחירותו', **משפטים** כה (תשנ"ה), עמ' 143, הערה 57, ועוד רבים. שימוש ספרותי זה נמצא אף אצל השופט ברק: 'המושג "כבוד האדם" אינו חדש לעמנו. שורשיו שתולים במורשת היהודית שלנו [...] כבוד האדם נגזר מכבוד הבורא מפני שהאדם נברא בצלמו. כבוד האדם פירושו שלא לבייש את צלם האלוקים שבאדם' ('כבוד האדם כזכות חקיקתית', **הפרקליט** מא [1994], עמ' 274). ראו גם בסוף מאמר זה. הציטוט מהצהרת האו"ם על פי I. Brownlie (ed.), *Basic Documents on Human Rights*, Oxford 1981, p. 21. גם בהגות הדתית-הלכתית המודרנית, המושג 'צלם' הוא מקור ל'כבוד הבריות' (ראו י"ד סולוביצ'יק, **ימי זיכרון**, ירושלים תשמ"ו, עמ' 9). סולוביצ'יק מנסה לעגן את הזיקה ההדדית בין הרעיונות כבר בכתובה של ימי הביניים.
- 12 ראו למשל A. Gewirth, 'Human Dignity as the Basis of Rights', M. Meyer (ed.), *The Constitution on Rights*, Ithaca 1992, pp. 12-13

- 13 ח"י רות, 'התנוודה המוסרית באתיקה היהודית', **הדת וערכי האדם**, ירושלים תשל"ג, עמ' 95-98. המדרש עצמו בספרא לזיקרא יט, יח.
- 14 קארפ (לעיל הערה 11); ברק (לעיל הערה 11). קארפ מתבססת בהמשך על ציטוטים מפי שופטי בית המשפט העליון בדימוס חיים כהן ומנחם אלון. וכך נכתב בשם הרב י"ד סולוביצ'יק: 'כבוד האדם – עניין שהוא אוניברסלי, ללא הפליה בין סוגי בני האדם, מוצאם או מקורם. כבוד האדם הוא דבר שחל על הכול, ובמוסר החברתי היהודי כלולים כל הבריות שנבראו בצלם אלקים' (י"ד סולוביצ'יק, **האדם ועולמו**, ירושלים תשס"א, עמ' 31; ראו גם לשונות הרמב"ם, הערה 17 להלן). ברם הדברים כלליים, ומושמים להם סייגים אצל השופט כהן. דבריה אלו של קארפ נאמרו בהערה. בגוף מאמרה (עמ' 152) היא אומרת דווקא בעניין הזכות לשוויון שהמחלוקת הבסיסית שבין תפיסת העולם הליברלית, המציבה במרכז הערכים את ערך האדם ואת כיבוד האוטונומיה האישית שלו, ובין תפיסת העולם של היהדות, המציבה במרכז את בורא העולם ואת עולמה של היהדות, על הפן הלאומי הקולקטיבי שלה: 'ובניסוח לקוני אך חד-משמעי: Legal systems like Jewish law, which traditionally support obligations of role, do not necessarily recognize Western ideals of individual equality [...] From the internal perspective of Jewish law, this is not necessarily problematic (S. Z. Stone, 'In Pursuit of the Counter-Text: The Turn to the Jewish Legal Model in Contemporary American Legal Theory', *Harvard Law Review* 106, 4 [February 1993], p. 871) יש לציין שלמרות הנטייה לראות ב'צלם' מושג אוניברסלי וגם אחד מיסודות האוניברסליזם ביהדות, יש מגמה בהגות היהודית לצמצם את המושג לכיוון פרטיקולרי דווקא. ראו מ' גרינברג, 'אתם קרויים אדם', **על המקרא ועל היהדות**, תל אביב תשמ"ה, עמ' 55-67.
- 15 מקורות אצל בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 138. ואמנם ראוי לציין כי במקצת המקרים הדברים אמורים בפירוש בפגיעה ישירה בכבוד הרבים. לרגישות דומה גם בפי חכמי ימי הביניים ראו בלידשטיין, **שם**, עמ' 181 ואילך; רש"י, שבת יב, א, ד"ה מפני.
- 16 בבא קמא פו, ב; בבא בתרא ק, ב; ועוד.
- 17 פירוש המשנה, חולין ט, ב (במקור הערבי: לשרף אלאנסאן); חולין קכב, א; לעומת דברי הרמב"ם ראו בתוספות **שם**, ד"ה עורות. הביטוי התלמודי על

- משקל משנה, ידיים ד, ו. על השאלה אם הפיתוח המיימוני נובע מייחסו למשפחה ראו ח' כשר, 'היחס המועדף לבני משפחה במשנת הרמב"ם', **עיון** מה (תשנ"ו), עמ' 115-124. ללשונו הרמב"ם ראו גם הלכות שמיטה יג, יג; הלכות סנהדרין יב, ג; הלכות תשובה ג, ג; שם, ו, ג; הלכות ס"ת י, יא.
- 18 ראו למשל רוברט מ' קובר, 'מחויבות: תורת המשפט היהודית של הסדר החברתי', קובץ זה; R. Cover, 'Obligation: A Jewish Jurisprudence of the Social Order', *Journal of Law and Religion* 5 (1988), pp. 65-74. אמנם בדרך כלל קושרים כתרים לעבודתו של קובר, אך צריך לתת את הדעת על הביקורת הנוקבת (ולדעתי מוצדקת) של סטון (לעיל הערה 14).
- 19 א' שביד, 'האם חירות האדם היא אנוכיותו או אחריותו?'; **כבוד האדם וחירותו במורשת ישראל**, פרסומי בית הנשיא, ירושלים תשנ"ה, עמ' 54. וראו בהרחבה הנ"ל, 'הדת היהודית והדמוקרטיה הישראלית', **תרבות דמוקרטית** 1 (תשנ"ט), עמ' 181-208. להתקפה כוללת על טענת הזכויות – ולפחות על הרטוריקה שלה, אף שקשה להפריד בין השתיים – ראו M. A. Glendon, *Rights Talk: The Impoverishment of Political Discourse*, New York 1991.
- 20 A. Lichtenstein, 'Rights of the Individual: A Halakhic Perspective', *Congress Monthly* 45, 3 (1978), p. 4.
- 21 D. Gutenmacher, 'Rights as Derivatives', *Dinei Yisrael* (English section) ראו 127-142 (עם ביבליוגרפיה).
- 22 J. W. Nickel, *Making Sense of Human Rights*, Berkeley 1987, p. 31. **עין שם**, עמ' 27-35 לדיון וביבליוגרפיה בנושא.
- 23 **שם**, עמ' 31-32.
- 24 מ' גרינברג, 'מושג הזכות (Right) במקרא', **אור ליעקב**, י' הופמן (עורך), תל אביב תשנ"ז, עמ' 68-77; L. Goodman, *Judaism, Human Rights, and Human Values*, Oxford 1998, pp. 49-78.
- 25 א' ליכטנשטיין, 'הפלות מלאכותיות: היבט הלכתי', **תחומין** כא (תשס"א), עמ' 99. הציטוט מסעיף שכותרתו 'הומניות מול ליברליות'. והשווה ח' כהן, 'ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית: עיונים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו', **הפרקליט: ספר היובל** (תשנ"ד), עמ' 25-26.

- 26 ע"א 506/88 **יעל שפר נ' מדינת ישראל**, פ"ד מח (1) 87, עמ' 148 ואילך. והשוו כהן (לעיל הערה 25), עמ' 28.
- 27 ראו י' בלידשטיין, **עקרונות מדיניים במשנת הרמב"ם**, מהדורה ב, רמת גן תשס"א, עמ' 205-211.
- 28 דומה כי על סמך שיקולים מערכתיים אלו מאמציו הפרשניים של רש"י להסביר את מעמדו המועדף של כבוד הבריות, אף בנוסח המתון של התלמוד, מובנים יותר: רש"י, ברכות, יט ע"ב, ד"ה כל; כ ע"א, ד"ה שב.
- 29 בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 131-133. מבחינת המבנה הספרותי, מאמרי דומה לאמרות הפותחות אף הן, 'גדול השלום [...]', 'גדולה עברה לשמה'. ראו גם ליכטנשטיין (לעיל הערה 9), עמ' 8.
- 30 לסקירת המושג 'בושה' בהקשר של דיני הניזקין ראו 'בושת', **אנציקלופדיה תלמודית ג**, עמ' מב-נ. ל'בושת דברים' ראו **שם**, עמ' מג. להגדרת 'הוצאת לעז' ו'לשון הרע' בפגיעה בכבוד הבריות ראו ברע"ב, עדויות ח, ז.
- 31 גם המוציא דיבה ממש וגורם בכך נזק כלכלי לזולת פטור. למשל: 'ראובן היה ש"ץ בקהל אחד. בא שמעון והוציא עליו שם רע של ניאוף וסלקוהו הקהל לראובן בשביל הוצאת שם רע של שמעון ושכרו ש"ץ אחר. אחר כך נמצא ונתברר שדברי שמעון שקר וכזב ומחמת שנאה הוציא שם רע על ראובן והקהל לא רצו להחזיר את ראובן לש"ץ מפני שכבר שכרו אחר [...]' ועל ידי כך הפסיד ראובן מחייתו [...]. חייב שמעון לשלם או לא?'. השיב ר' ישראל איסרליין במאה ה-15 (שו"ת תרומת הדשן, שז): 'מן הדין אין לחייב את שמעון לתת ממון לראובן בשביל כך', כשהוא נסמך הן על האמרה 'ביישו בדברים פטור' ועל דברי הסיום של הרא"ש בהערה הבאה הן על הטיעון שמדובר בנזק עקיף – 'גרמא'. ברם היו חכמים שהרגישו אינחת ממסקנה זו ויעצו לנקוט עמדה הלכתית תקיפה מזו. כך למשל ר' יקותיאל יהודה טייטלבוים, איש סיגט (מקרה שהוציאו דיבה על חזן שאנס נערה) בשו"ת אבני צדק, או"ח, סימן ה. עוד חומר רב על נטיית חכמי הלכה לקנוס ולהעניש על הוצאת דיבה, למרות העמדה העיונית של התלמוד, ראו נ' רקובר, 'על לשון הרע ועל הענישה עליה במשפט העברי', **סיני נא** [תשכ"ב], עמ' קצז-רט, שכו-שמה.
- 32 בבא בתרא צג, ב; גישה קצת שונה בירוש' (בבא קמא ח, ו), המחייב גם אם הרוק נגע בבגד, אך פוטר אם לא פגע כלל.

- 33 רמב"ם, הלכות חובל ומזיק, ג, ה; רא"ש, תשובות, קא/ט; רא"ש, פסקי בבא קמא, ח, יד. התלמוד גזר עונשים של ממש על המטיל דופי בייחוסו של הזולת: 'הקורא לחברו עבד, יהא בנידוי; ממזר, סופג את הארבעים; רשע, יורד עמו לחייו' (קידושין כח, א). וראו גם כתובות יא, ב (רב אחא); פסחים קיג, ב (רב פפא).
- 34 בבא מציעא נט, א; ברכות מג, ב; כתובות טז, ב-יז, א.
- 35 המובאה על פי נ' רקובר, **המשפט העברי בחקיקת הכנסת**, א, ירושלים 1988, עמ' 642.
- 36 הרב צ' ליפשיץ, 'פיצוי על בושת דברים', תחומין טז (תשנ"ו), עמ' 391. לדיון במקרה מסוים ראו **פסקי דין רבניים** ה, עמ' 327 ואילך. הדיון משנת תשכ"ד.
- 37 ראו A. Kirschenbaum, 'The "Good Samaritan" and Jewish Law', **דיני ישראל ז** (תשל"ו), החלק הלועזי, עמ' 7-87. להצגה אחרת של מערכת דומה ראו B. Weiss, *The Spirit of Islamic Law*, Atlanta 1998, pp. 18-19, 164-171
- 38 מייר (לעיל הערה 12) עמ' 3-4.
- 39 יש לא מעט ספרות בנושא זה. ראו קארפ (לעיל הערה 11) עמ' 129-159; ה' סומר, 'הזכויות הבלתי-מנויות: על היקפה של המהפכה החוקתית', **משפטים** כח (תשנ"ז), עמ' 257-341.
- 40 **שם**, עמ' 265-266. וראו גם קארפ (לעיל הערה 39), עמ' 146-147.
- 41 קארפ (לעיל הערה 39), עמ' 136. בטרמינולוגיה של השופט ברק זה 'המודל המצמצם' (**פרשנות במשפט** ג [תשנ"ד], עמ' 413).
- 42 **תשובות הרמב"ם**, מהד' בלאו, א, סימן לד, עמ' 50.
- 43 קארפ (לעיל הערה 11), עמ' 146.
- 44 בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 140-141, 181-183.
- 45 שבת יב, א. מתברר שחז"ל הביעו בכך את הזלזול שרחשו לנוהג הרומאי הידוע. ראו ש' ליברמן, **יוונית ויוונית בארץ ישראל**, ירושלים תשכ"ג, עמ' 73.
- 46 כך לפי פרשנותו של נ' עמינח, 'תקנות יהושע בן נון', **שנתון המשפט העברי** ט-י (תשמ"ב-תשמ"ג), עמ' 318-321.
- 47 בבא קמא עט, ב ומקבילות; בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 132.
- 48 אף שבעת האחרונה מתעוררת בארצות הברית מחלוקת על היעילות של הבושה כעונש, לנוכח כישלונן של תורות הענישה המסורתיות. ראו

- הספרות המקצועית. R. Posner, *Law and Social Norms*, Cambridge 2000, pp. 88–111, המזכיר את
- 49 הלכות סנהדרין, כד, ט-י. מרצף לשונו של הרמב"ם דומה שהוא רואה בכליאה עונש שעיקרו הביזיון החברתי.
- 50 על כבודו של העבריין ראו רקובר (לעיל הערה 6), עמ' 33–40, 125–127.
- 51 סנהדרין מה, א; הלכות סנהדרין טו, א.
- 52 כהן (לעיל הערה 25), עמ' 46 והערה 189 א.
- 53 ראו סוף סעיף ה לעיל. מ' פיינשטיין, **אגרות משה, אורח חיים** ה, ניו יורק תשנ"ו, סימן ט סעיף יא, עמ' טז (לא כאן המקום לדון בזיקת פסיקה זו למושג 'דינא דמלכותא דינא', מושג שהרב אינו מזכיר בתשובה זו). לשימוש בעונש המאסר ראו M. Elon, 'Imprisonment', M. Elon, (ed.), *The Principles of Jewish Law*, Jerusalem 1975, pp. 537 ff
- 54 ר' יוסי הגלילי: בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 132 (בשילוב ספרי דברים פיסקה קצב [פינקלשטיין, 233] ומשנת סוטה ה, ה); ר' עקיבא: שבת צו, ב. גם נושא זה הובן בכלל הרגישות ל'כבוד הבריות'. ראו בלידשטיין, **שם**, עמ' 133; ראו הערת: G. Blidstein, *In the Rabbis' Garden*, Northvale, New Jersey 1997, pp. 71–73
- 55 פסיקתו של השופט אלון בעניין בדיקה חושפנית: ש"פ 2145/92 **מרינת ישראל נ' גואטה**, פ"ד מו(5) 704. השווה לעומת זאת את עמדתו ה'קהילתית' של השופט אלון באשר לכיתוב על מצבות. לפסיקותיו של השופט אלון בעניינים אלו ראו ג' ספיר, 'שני תלמידי חכמים שהיו בעירנו', **עיוני משפט** כה, 1 (יולי 2001), עמ' 189–220.
- 56 כהן (לעיל הערה 25), עמ' 32.
- 57 ראו למשל במאמרו המעמיקים של הרי פרנקפורט, אף שצריך לציין שפרנקפורט שולל את ערך השוויון בהקשר הכלכלי בלבד: H. Frankfurt, idem, 'Egalitarianism as a Moral Ideal', *Ethics* 98, 1 (Oct. 1987), pp. 21–43; 'Equality and Respect', *Necessity, Volition, and Love*, Cambridge 1999, pp. 146–154
- 58 י' קארפ, 'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו: ביוגרפיה של מאבקי כוח', **משפט וממשל** א (תשנ"ג); סומר (לעיל הערה 41).
- 59 משנה, קידושין א, ז; בבא קמא טו, א.

- 60 משנה, סנהדרין ד, ה.
- 61 משנה, תענית ד, ח.
- 62 מועד קטן כו, א"ב. יש שנקטו מדיניות שוויונית כשבני המשפחה נטשו את גופת הנפטר וברחו מפאת הוצאות הקבורה (שם). וכן ראו משנה, ביכורים ג, ז. במקרים אלו המניע לתקנה היה הרצון לעודד את קיום המצווה – כשקיום המצווה לא נפגע, לא תיקנו תקנה שוויונית. ראו משנה, ביכורים ג, ח. צריך לציין שבהקשר של הוצאת המת תיקנו תקנות למנוע בושת שנגרמה מחשיפת מצבים פיזיים מביכים: זיהוי גופותיהם של חולי מעיים, נידות וזבים. הכבוד הפיזי מוכר לנו. בענייננו התווספה לו הבושת הכלכלית. יש כאן מעין חקיקה להגבלת המותרות, בלשונו של רקובר (תשנ"ט, עמ' 151; לעיל הערה 6), אף שמתברר שעל פי רוב, שיקולים אחרים היו ביסוד החקיקה, מוסריים פחות ומעשיים יותר. צריך לציין גם שלדברי מ' רוטנברג, הנוהג לרשום סכום סטנדרטי בכתובה ('לכתוב הנדוניה בשווה'), מגמתו 'שלא לבייש את מי שאין לו' (הנ"ל, **שאלות ותשובות**, דפוס פראג, סימן תמב).
- 63 כתובות סז, ב-סח, א. כדאי להזכיר את לשון הבריייתא בשלמותה, המקדימה לדרישה האמורה את הפתיח 'אתה מצווה עליו לפרנסו ואי אתה מצווה עליו לעשרו', פתיח המערער לא במעט על המשך הדברים (ואכן בתוספתא, פאה ד, 10 חסר פתיח זה); רמב"ם, **הלכות מתנות עניים** ז, ג. מסורת גאונים קבעה כי מיטיבים עם העשיר, רק כל עוד מצבו האמתי לא נודע ברבים: 'עושין לו כבוד כדי שלא יתפרסם' (**אוצר הגאונים כתובות**, חלק הפירושים, עמ' 39, סימן קצז). יש בכך כדי להגביל את ההשקעה הציבורית כמובן, אך אמירה זו גם מעמידה במרכז התמונה את כבודו של הנוקק ואת רגישותו לשמו הטוב. למרות ההגבלות המעשיות המוטלות בדרך הטבע על הדרישה לתת לעני 'כדי מחסורו', חכמי ההלכה ראו בה נורמה פונקציונלית לכל דבר. ראו **שולחן ערוך חושן משפט**, סימן רמ, סעיף א; הגהות רמ"א וש"ך, **שם**.
- 64 לפי המבנה של סוגיית ברכות זו, כבוד מלכים וזקנים אינו נחשב לכבוד הבריות. כבודם זכה למעמד זה בפירוש רש"י, ד"ה לקראת. רש"י אכן נוטה להרחיב את המונח 'כבוד הבריות' ואת השימוש בו, וראו דבריו **שם**, כ, א, ד"ה שב; בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 143-144. ברם אפשר להתרשם שבעלי התוספות שומרים על הגדרתו המקורית של המונח. ראו תוספות,

- בבא מציעא ל, ב, ד"ה אלא ומקבילות. הנושא היה סלע מחלוקת במאה ה-19 בין גדולי חכמי המוסר, הרב יצחק בלזר והרב נפתלי אמשטרדם. ראו רקובר (לעיל הערה 6), עמ' 74-75. לשאלת כבוד המעמד והמשפחה כרכיבים בכבוד הבריות ראו בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 174-176.
- 65 ההגדרה על פי הערך 'היזק ראייה', **אנציקלופדיה תלמודית** ח, טורים תרנט-תשב. אין בכונותי לטעון שאיסור היזק ראייה מיוחד להלכה או ליהדות. אין ספק שהוא מתאים לתרבות העולם העתיק והשמי, כפי שהיא משתקפת באדריכלות ובתכנון המרחב באגן הים התיכון ולמושגי הצניעות באזור הזה. צריך לציין שלא מדובר בחשיפה של עניינים שבינו לבניה או של מקום המיועד לנשים, שהרי ההלכה פוסלת מבנה המאפשר הצצה לתוך חצר, למקום שלא מתקיימת בו פעילות אינטימית ושאינו מיועד לנשים, וגם הצצה לתוך הבית כולו, בלי לפרט. אך השאלה ההיסטורית או ההשוואתית אינה עיקר ענייננו כאן.
- 66 ג' פרל, 'חובת הרשויות למנוע היזק ראייה', **תחומין** יט (תשנ"ט), עמ' 55-59. מעניין שהרבה מן הדיון נסב על משמעות העובדה ש'מנהג המקום' שלא להקפיד על היזק ראייה. לשון אחר, גם יהודים דתיים אימצו את נורמת הפרטיות של החברה המערבית.
- 67 **תשובות הרמב"ם** ב, סימן שצה, עמ' 672-673; **הלכות שכנים**, ג, ו. הרמב"ם מבחין בין דינים של נזקי ראייה ממשיים כאלה לבין ראייה בשדה של הזולת, 'שאלו דברים חסידות הם שלא יעיין בו בעין רעה'. והשווה רשב"ם (ב"ב ס, א, ד"ה חלון), המשלב את ערך הצניעות לדיון; ראו הערה 67 לעיל.
- 68 **אבן האזל להלכות שכנים**, ב, טו. יש מקרים אחרים שההלכה הצרופה תפטור מתשלום את מי שמונע מן הזולת גישה חופשית לרכושו, מעשה שייחשב 'גרם' נזק בלבד.
- 69 ראו, N. Rakover, 'The Protection of Privacy in Jewish Law', *IYBHR* 5 (1975), pp. 168-180.
- 70 משנה, שקלים ג, ב; תוספתא, שם, ב, ב. השופט אלון מסתמך גם על סוגיית כבוד הבריות העיקרית. ראו ההפניות לדבריו אצל ספיר (לעיל הערה 57).
- 71 ל' שלף, **מרות המשפט ומהות המשטר**, תל אביב 1996, עמ' 222-240. הציטוט מדבריי השופט כהן בעניין קטלן (מקרה שבו כפו סוהרים חוקן על אסיר כדי לחשוף סם בגופו), עמ' 239. הדיון בעמדת השופט ברק בעמ' 239-240.

- 72 שו"ת חוות יאיר, סימן צה (סוף); כהן (לעיל הערה 25), עמ' 35.
- 73 ש"ע זנר, 'על קוהרנטיות ואפקטיביות בהלכה', **דיני ישראל** כ-כא (תש"ס-תשס"א) (עיוני הלכה ומשפט לכבודו של פרופ' א' קירשנבאום), עמ' 61.
- 74 כהן (לעיל הערה 25), עמ' 35.
- 75 בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 132-133. לא זה המקום לדון ביחס הכרונולוגי שבין סוגיית ברכות יט ע"ב ובין היישומים של הכלל 'גדול כבוד הבריות'.
- 76 ראו לעיל ליד הערה 48 באשר לתקנות יהושע. סיכום הממצא התלמודי אצל בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 140 ואילך. צריך להוסיף למובא שם את סוגיות שבת יב, א; בבא קמא פא, ב.
- 77 בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 138-140.
- 78 **שם**, עמ' 140-141.
- 79 תוספות שבועות ל, ב, ד"ה אבל; תו', בבא מציעא ל, ב, ד"ה אלא. וראו רקובר (לעיל הערה 6), עמ' 115-116.
- 80 שו"ת חוות יאיר, סימן צה (בלידשטיין [לעיל הערה 6], עמ' 143); שו"ת ריב"ש, סימן רכו (רקובר [לעיל הערה 6]); רמב"ן, **תורת האדם**, עניין מין שמתו לפניו (**כל כתבי רמב"ן**, מהדד ש"עוועל, ב, עמ' עח-עט; רקובר, **שם**, עמ' 96). וראו דבריו המעניינים של הרב ד' פארדו אצל רקובר, **שם**, עמ' 82 הערה 260.
- 81 דומה כי רגישות זו עומדת ביסוד הערתו של הרב קוק (שו"ת דעת כהן, סימן קלז) שלא דוחים מפני כבוד הבריות 'מצוות עשה תמידית ולכל ימיו'. אמנם אין בהקפדה זו יותר מן המקובל על עקירת כל מצווה מן התורה בשב ואל תעשה על ידי חכמים (ראו **מגן אברהם**, **אורח חיים**, סימן תקפח, ס"ק ד; ט"ז, **שם**, ס"ק ה), אך דומה כי במקרה שלנו באה לידי ביטוי הרתיעה הייחודית מהעמדת כבוד הבריות מול מצוות הבורא.
- 82 שו"ת אגרות משה, יורה דעה ב (ניו יורק, תשל"ד), סימן עז, עמ' קמג-קמו.
- 83 ראו בסעיף: ההפתעה באמרה 'גדול כבוד הבריות'.
- 84 ת' רוס, 'בין סדום להר המוריה', א' שגיא (עורך), **מחויבות יהודית מחודשת** ב, ירושלים תשס"ב, עמ' 720. ראו גם B. Greenberg, *On Women and Judaism*, Phil. 1981, pp. 151-152, הטוענת שצריך להתיר הפלות מלאכותיות על יסוד כבוד הבריות.

- 85 סולוביצ'יק (לעיל הערה 11); ליכטנשטיין (לעיל הערה 9), עמ' 14-15. והשווה דברי ר' גביון, **ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית: מתחים וסיכויים**, ירושלים 1999, עמ' 34.
- 86 **דברי השקפה**, ירושלים תשנ"ה, עמ' 197.
- 87 **שם**.
- 88 ראו את הדוגמאות אצל בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 178 הערה 237.
- 89 **פסקי עוזיאל בשאלות הזמן**, ירושלים תשל"ז, סימן לב, עמ' קעב-קפא. הקטע שאני דן בו נמצא בעמ' קעה-קעו.
- 90 ראו בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 135 הערה 38.
- 91 בעלי **תרומת הדשן** מודע בייחוד לאופי זה של פסיקתו בעניין: 'קשה הדבר מאוד לבדות חלוקים מן הדעת שאינם אפילו רמזים בתלמוד' (סימן טז).
- 92 בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 166-168. למעשה, כבר נמסר ב**ספר האגדה** (אוסטריה, המאה ה-14) ש'נהגו נשים להיכנס לבית הכנסת נידות משום כבוד הבריות' (פירוש למסכת נידה, סוף). ברם ראו י' דינרי, 'חילול הקודש על ידי נידה ותקנת עזרא', **תעודה** ג (תשמ"ג), עמ' 33 הערה 108. הוא טוען שפסקה זו אינה מקורית ונוספה בדפוס בשנים שבין 1534 ל-1571. מעניין שהרמ"א נפטר ב'1572: האם התוספת, המבטאת רגישות למושג 'כבוד הבריות' וניצולו החדשני, מבטאת את אותה מגמה המובלטת אצל הרמ"א? לסיכום הגישה של חכמי אשכנז לנושא ראו דינרי, **שם**, עמ' 23 ואילך; רקע כולל לבעיה ראו S. J. D. Cohen, 'Menstruants and the Sacred in Judaism and Christianity', S. Pomeroy (ed.), *Women's History and Ancient History*, Chapel Hill, 1991, pp. 273-299. לא מכבר טען א' גרוסמן שהמנהגים שבעלי **תרומת הדשן** התנגד להם במאה ה-15 בשל פגיעתם בכבוד הבריות, אומצו בלחץ הנשים של קהילות אשכנז בסוף המאה ה-12 (א' גרוסמן, **חסידות ומורדות: נשים יהודיות באירופה בימי הביניים**, ירושלים תשס"א, עמ' 319). הרמ"א נעזר בעניין זה גם בפסקים אחרים של ר' ישראל איסרליין שהוא מאמץ. ראו בלידשטיין (לעיל הערה 6), הערה 188, המלמד על גישה אחרת בתקופת הגאונים. במקרה של הגבר החולה הרמ"א אכן מעיר כי בושנתו גדולה במיוחד, 'שהוא זקן ואינו לפי כבודו', אך הדיון הוא עקרוני, והמסקנה אינה מותנית במעמדו של המתפלל (לא ברור אם מדובר בזקן בגיל או בחוכמה, אבל אני נוטה לאפשרות הראשונה).

93 צריך לציין כי בעלי התוספות (ב"מ סו, א, ד"ה מניומי) דנו בבושת הנגרמת עם ביטול שידוכין, והנושא נדון רבות בהלכה. במקרה שלפנינו הרמ"א טען שחשש אינו רק מפני דחיית החופה אלא מפני ביטולה, אך דומה שזה אינו עיקר הטענה.

94 בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 168-170.

95 **שם**, עמ' 170.

96 **שם**, עמ' 170-174. הרואים בפירוק המשפחה פגיעה בכבוד הבריות הם ר' יוסף אבן לב (ריב"ל), העומד במיוחד על השפלת האישה במקרה המסוים, ר' שמואל בן מודינא (רשד"ם), ר' יוסף חיים אל-חכם (בן איש חי), ר' חיים מצאנז, ר' יצחק וייס. ר' יוסף חיים ור' חיים מצאנז פסקו כך גם במקרה של אישה שנאפה. ר' אליעזר פלקליס מתיר לנערה בת טובים שזנתה להתחתן מיד בלי להמתין ג חדשים כמקובל, בין השאר משום הפגיעה בכבוד משפחתה. ר' יוסף חיים פוסק שאין חייבים למסור לבעל על התנהגות אשתו לפני שנישאה לו, לא משום זכות הפרטיות של האישה אלא כדי למנוע ערעור הנישואין. על פסיקה זו חלוק ר' יצחק אלחנן ספקטור. לעניין מסירת מידע על התנהגות פסולה לפני החתונה ראו גם שו"ת מנחת יצחק לר' יצחק יעקב וייס, איש העדה החרדית, ג, סימן קטז. הן ר' יחזקאל לנדאו הן ר' שלמה קלוגר טענו שחייבים תמיד למסור לבעל על נאפוּפי אשתו ולמנוע ממנו את העברה שבהמשך קיום יחסי אישות עמה. ר' עובדיה יוסף דן בהרחבה במסירת מידע על אישה נואפת (שו"ת יביע אומר ב, אבן העזר, סימן ב). הוא מתיר למנאף להימנע מלמסור על התנהגות האישה לבעלה. כותרת התשובה מדגישה את מרכזיותם של כבוד הבריות ושל פגם המשפחה כעילות להיתר, אך התשובה עצמה אינה מבהירה או מנמקת את זיקת המצב המשפחתי למושג 'כבוד', אלא רואה זיקה זו מובנת מאליה, מתוך הסתמכות על החכמים שיצרו אותה. למרות ההיתר שלא למסור מידע לבעל האישה, הרב מעיר בסיכום, ברוח ר' יחזקאל לנדאו, ש'אם [המנאף] בעל התשובה הוא גבר מגוברין, שאם קרוב הדבר שכשיודע לבעלה של האישה [...] יפרוש מן האיסור, טוב מאוד להודיעו'.

97 א' ולדנברג, **שו"ת ציון אליעזר**, חלק ו, סימן ו, אות ג; י' מאיר, 'עגלת נכים חשמלית בשבת', **תחומין** ח (תשמ"ז), עמ' 41; **כלכלת שבת**, לר' ישראל ליפשיץ עמ' ו-ז. המהלך כולו מבוסס על דברי התוספות, שבת ג, ב, ד"ה

בשביל, המנמקים את ההיתר לעבור איסור דרבנן בשל הדאגה להיגינה אישית כדי למנוע מאדם את הצער ש'מתבייש לילך בין בני אדם, שאין לך צער גדול מזה'. כזכור, עמדת בעלי התוספות היא שרק 'צער גדול' מצדיק דחיית איסור לשם 'כבוד הבריות'. לסקירת השימוש במטרייה בשבת (שאינה נזקקת לערך 'כבוד הבריות') ראו אצל הרב ע' יוסף, שו"ת יחוזה דעת ב, סימן מג, עמ' קסב-ד. טלטול ממחטה בשבת: בלידשטיין (לעיל הערה 6), עמ' 176-178. הרב ולדנברג חזר והעלה את נושא הממחטה שם, יג, סימן מט.

98 שו"ת דעת כהן, סימן קסט (השאלה עסקה בהיתר נשים לתפור יריעות ספר תורה). כידוע, הרב התנגד להשתתפותן של נשים בבחירות, ולא ראה בשלילת זכות אזרחית זו משום פגיעה בכבודן. צריך לציין שכאן אין הדברים אמורים בעשיית מצווה.

99 ישראל משה חזן, **קדושת יום טוב**, וינה 1855, עמ' כו, ב. בחיבור זה מסנגר הרב חזן על הלכת יום טוב שני של גלויות נגד הרוצים לבטלה.

100 סיכום זה משקף את הפסיקה המיימונית: הלכת כלאים י, כט. ברם ראו רש"י, ברכות כ, ע"א, ד"ה שב. להפניות לספרות נוספת בספר המפתח שבמהדורת פרנקל, **שם**.