

הרב אברהם יהודה רוס

עדות של יהודי שאינו שומר מצוות

ראשי פרקים

- | | |
|-------------------------------------|-------------------------------------|
| א. טענת שגגה | 1. דעת פוסקי זמננו |
| ב. הגדרת 'תינוק שנשבה' | 2. מדוע פסקו כרדב"ז? |
| ג. תינוק שנשבה ומכיר את תורת ישראל | ו. אורח חיים קבוע של אי שמירת מצוות |
| 1. דעת הרמב"ם: שוגג | ז. כשרוב העם אינו מקיים מצוות |
| 2. דעת ר"ת: מזיד | 1. כל זדון של קהל נחשב לשגגה |
| ד. תינוק שנשבה ומכחיש את הדת במפורש | 2. לקהל יש חזקת שוגג |
| 1. דעת רדב"ז: מזיד | ח. סוף דבר |
| 2. החולקים על פירוש רדב"ז: שוגג | 1. שיקולים לפסילת העדות |
| 3. דעת מהריק"ש: כאנוסים | 2. שיקולים להכשרת העדות |
| 4. הכרעת השו"ע | |
| ה. ההשלכה לחילוניים בזמננו | |



בנושאי ממון, אישות וענישה נדרשת לפי ההלכה עדות של שני עדים. אדם שעבר איסור נחשב רשע ופסול לעדות (עד שיוכח שעשה תשובה). חז"ל (בבלי סנהדרין כז, א ומכילתא דר' ישמעאל) דרשו זאת מהפסוק "אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס" (שמות כג, א). דרשה זו אינה אסמכתא בלבד, והפסילה לעדות היא מדאורייתא, כדברי הגמ' בסנהדרין כה, ב: "גזלן דאורייתא הוא". וכך נפסק בשו"ע (חוי"מ לד, א-ד), שהעובר במזיד עבירה שאסורה מן התורה ושמחייבת מלקות, נפסל לעדות מן התורה; ואם עבר על איסור דרבנן, נפסל לעדות מדרבנן. כמו כן אדם שכופר בעיקרי האמונה היהודית נפסל לעדות, כפי שפסק הרמב"ם (הלי עדות יא, י; שו"ע חוי"מ לד, כב): "המוסרין, והאפיקורוסין, והמינים, והמשומדים... פסולים לעדות."

במאות השנים האחרונות התרחשה תופעת החילון¹, ולצערנו רוב העם היהודי עובר בימינו על איסורי תורה רבים, והשקפת עולמו סותרת חלק מעיקרי האמונה. כדי לפסול אדם לעדות אין צורך דווקא בעדות על עבירה שעבר, אלא די בידיעה ברורה שהוא עובר עבירות.² משום כך יש, לכאורה, לפסול כל אדם חילוני לעדות. פסילה זו תמנע קבלת עדות של חילוני בנושאי ממון, ולעדות שעל פיה חלים קידושין וגירושין.³

האמנם כך? או שמא ניתן להגדיר את העבריינים כשוגגים ולהכשירם לעדות?

1. בהמשך המאמר נשתמש במונח 'חילונים' למרות שיש בו כמה ליקויים: א. בכל אדם יש קדושה; ב. גם בקרב יהודים שאינם מקבלים את מרות ההלכה ישנן דרגות רבות של זיקה לדת ולמסורת; ג. 'חילוני' בהגדרה זו הוא גם יהודי קונסרבטיבי או רפורמי, על אף שהם אינם רואים עצמם כחילונים. [עיי' מאמרו של הרב אברהם כהן-אור ז"ל, "ערכן של מצוות המתקיימות ממניעים אנושיים", תחומין כ עמ' 197, ומאמרו של הרב ב"צ קריגר, "האם מצוות שבין אדם לחברו צריכות כוונה, תחומין כד עמ' 314; וכן סידרת מאמריו של הרב א"ח שרמן על היחס לפורשים מתורה ומצוות (תחומין א עמ' 311, ג - 24, יג - 274, יז - 243. - הערת מערכת)]
2. שו"ת אחיעזר ח"ג סי' כה, ושו"ת אגרות-משה אה"ע ח"א סי' פב ענף יא.
3. שאלה נפרדת היא האם ניתן לקבל עדות של חילוני לגבי שאר איסורים, שבהם נאמר הכלל "עד אחד נאמן באיסורים". המאמר לא יעסוק בשאלה זו.

א. טענת שגגה

'השוגג' בהלכה הוא זה שאינו מודע למציאות (היינו, שגגת המעשה - שכח שאותו יום שבת; לא ידע שלפניו חתיכת חלב, ולא בשר) או להלכה (אינו יודע שפעולה מסויימת אסורה בשבת). חוסר ידיעה של ההלכה בוודאי נחשב שגגה - הן אצל יהודים המגדירים עצמם כדתיים (גם הם אינם יודעים הכל) וגם לחילוניים; אולם קיימות מצוות רבות שנעשו די מפורסמות, עד שאין איש שאינו מודע להן, כגון: הבערת אש בשבת, אכילת בשר בחלב או אכילת בשר בע"ח המפורסמים כלא כשרים (חזיר, שפן וכדו'). עבירה על מצוות אלו (אלא אם כן זוהי שגגת המעשה) אינה יכולה לכאורה להיחשב כשגגה.

אולם יתכן שהמודעות של האדם אינה כוללת רק את הידיעה שפעולה מסוימת אסורה לפי התורה, אלא צריכה היא לכלול גם את האמונה במצווה, במקור המחייב את קיום המצווה, שהרי לא ניתן לצפות מאדם שאינו מאמין בתורה לקיים בכל זאת מרצונו החופשי את ציווייה. אם גם מודעות זו כלולה בהגדרת השגגה, הרי שהשקפת עולמו של היהודי החילוני עושה אותו לשוגג.⁴

ב. הגדרת 'תינוק שנשבה'

כאשר הגמרא (שבת סח,א) תרה אחרי האדם שיכול להיות כלול בהגדרת המשנה (שם דף סז,ב) "כל השוכח עיקר שבת, ועשה מלאכות הרבה בשבתות הרבה", היא מוצאת את התינוק שנשבה לבין הנוכרים כעונה להגדרה זו. הראשונים נחלקו אם פטורו של אדם זה מקרבן חטאת נובע מהיותו שוגג, או שהוא אנוס (תוס' שבת סח,ב ד"ה אבל תינוק). לענייננו אין נפקא מינה בדבר, שכן בין אנוס ובין שוגג אינם נפסלים לעדות בשל עבירתם.

יש הרוצים להחיל הגדרה זו של 'תינוק שנשבה' על החילונים בימינו,⁵ שכן אף הם אינם נושאים באשמה בשל אי-שמירתם את המצוות, משום שהתחנכו מילדות על פי השקפת עולם חילונית.⁶ אולם ישנו הבדל ניכר בין המקרה שבגמרא לחילוני שבימינו. 'תינוק שנשבה' הוא אב-טיפוס לאדם שאינו יודע כלל את הציווי על שמירת שבת, ואי ידיעה זו עושה אותו לאנוס. לעומת זאת רוב היהודים כיום, גם אם אינם שומרים מצוות, מכל מקום הם מודעים לקיומו של יום השבת, ואי שמירתה אינה נובעת מחוסר ידיעה, אלא מהשקפת עולם אחרת.

ג. תינוק שנשבה ומכיר את תורת ישראל

1. דעת הרמב"ם: שוגג

הראשון המתייחס לחינוך מילדות כשגגה הוא הרמב"ם בהל' ממרים ג,א-ג, בהתייחסו לכופרים בתורה שבעל פה, שהם, לדבריו, "בכלל המינים... כשאר המינים והאפיקורוסין והאומריין אין תורה מן השמים והמוסרים והמשומדים. כל אלו אינן בכלל ישראל, ואינן צריכין לא עדים ולא התראה ולא דיינין; אלא כל ההורג אחד מהן עשה מצוה גדולה והסיר מכשול." אבל מיד הוא מסייג את דבריו:

4. לפי זה אדם מסורתי המאמין בתורה אבל אינו מקיים את כל המצוות עלול להיפסל לעדות, אף שעל אותה עבירה עצמה החילוני אינו נפסל. הדבר נראה מוזר, וראה על כך להלן.

5. כמדומני שהראשון שהעלה טענה זו הוא רבי יעקב עטלינגר בשו"ת בנין ציון החדשות סי' כג.

6. יש המוחים כנגד הגדרת החילונים בימינו כתינוקות חסרי דעה. הדבר נובע מהבנה מוטעית של המונח ההלכתי, שכן השגגה אינה נובעת מכך שהאדם העבריין מוגדר כ"תינוק", אלא מהעובדה שהתחנך בדרך מסוימת עוד מזמן שהיה תינוק. האם יש מי שכופר בכך שחינוך מילדות משפיע מאד על השקפת עולמו של כל בוגר?

במה דברים אמורים? באיש שכפר בתורה שבעל פה ממחשבתו ובדברים שנראו לו, והלך אחר דעתו הקלה ואחר שרירות לבו וכפר בתורה שבעל פה תחלה, וכן כל הטועים אחריו. אבל בני אותן הטועים ובני בניהם, שהדיחו אותם אבותם ונולדו במינות וגדלו אותן עליו, הרי הן כתינוק שנשבה לבין הגוים וגדלוהו הגוים על דתם, שהוא אנוס. ואע"פ ששמע אח"כ שהיה יהודי וראה היהודים ודתם, הרי הוא כאנוס, שהרי גדלוהו על טעותם. כך אלו האוחזים בדרכי אבותיהם שתעו. לפיכך, ראוי להחזירן בתשובה ולמשוך אותם בדרכי שלום, עד שיחזרו לאיתן התורה, ולא ימהר אדם להרגן.

לפי נוסח זה, שמקורו בכתבי יד, וכמובא ברמב"ם מהדורת פרנקל, לא נאמר במפורש מיהם אותם בני הטועים שאליהם מתייחס הרמב"ם. הרדב"ז בפירושו משער שהכוונה לקראים, וכן פשוט. בנוסחי הדפוסים שלפנינו הדבר כתוב במפורש: "אבל בני הטועים האלה ובני בניהם שהדיחו אותם אבותם ונולדו בין הקראים וגדלו אותם על דעתם". אני משער שהדגשה זו שמדובר בקראים נעשתה מאימת הצנזורה, כדי להוציא מכאן את הדיון בנוצרים ובמוסלמים. בדפוסים המאוחרים גם הושמטו המילים האחרונות המצוטטות לעיל - "ולא ימהר אדם להרגן".⁷

ה'תינוק שנשבה' בהלכה זו לא נשאר בטעותו לאורך ימים ושנים. בשלב מסויים הוא שמע שהוא יהודי, וראה את היהודים ואת דתם. מנין הסיק הרמב"ם הרחבה זו של 'תינוק שנשבה' מעבר למקרה המובא בגמרא? אפשר שלרמב"ם היה פשוט שגם בגמרא לא מדובר על תינוק שנשבה שנותר בחוסר ידיעתו כל ימיו; ואפשר שלרמב"ם היה פשוט מסברה שגם אם נודע לו מאוחר יותר על יהדותו ועל דרישות היהדות, אין בדבר זה כדי לתקן את שגגתו או את אונסו, כיון שחינוכו של אדם משפיע עליו מילדותו.

גם בפירוש המשניות (חולין א, ב) מוציא הרמב"ם תינוקות שנשבו מכלל המינים, שהריגתם הותרה, וכתב:

אבל אלו אשר נולדו בדעות אלה וחונכו על פיהן, הרי הם כאנוסים, ודינם דין תינוק שנשבה לבין הגוים, שכל עברותיו שגגה, כמו שבארו.

לפי עדות הר"י קאפח (בהערותיו לפיהמ"ש) דברים אלו הם הוספה מאוחרת של הרמב"ם לפירושו, ברצונו לסנגר על הקראים.⁸

מכל מקום, הורחבה לדעת הרמב"ם ההגדרה של 'תינוק שנשבה' וכוללת היא גם את השבוי שהכיר בהמשך חייו את מוצאו ואת דתו.

2. דעת ר"ת: מזיד

לא כך היא דעתם של ראשונים אחרים. הרמב"ן מביא בחידושו לב"מ ע"ב, (ומעין זה בנמוקי-יוסף ב"מ מב סוף ע"א מדפי הרי"ף):

שאלו לר"ת ז"ל על בן משומדת אחת, אם מותר להלוותו ברבית, או דילמא ישראל הוא ואסור? והשיב להם שמותר להלוותו ברבית... ואם נפשך לומר: התינת משומד עצמו, בן המשומדת שוגג הוא, והוה ליה כקטן שנשבה לבין

7. נדמה לי שגם זו השמטה מאימת הצנזורה, שמא יתפרש הדבר כהיתר חלקי להריגה.

8. תוספת זו היתה בפני ר' יוסף קארו, כניכר מדבריו בכסף-משנה ה' ממרים ג, ג, ובית-יוסף יו"ד סי' קנט, אבל לא בפני הרדב"ז בתשובתו ח"ב סי' תשצו (גם בדברי הרב שמואל הלוי, וגם בדברי הרדב"ז עצמו), ר' אליהו מזרחי בשו"ת שלו סי' נז, הש"ך יו"ד קנטו, ומשנה-למלך ה' מלוה ולוה ה, ב (בסוף דבריו). משום כך הם התקשו בסתירה שבין ה' ממרים (שם התייחס הרמב"ם באופן שונה לקראים בני זמנו) לבין פירושו למשנה (שם לא הזכיר במפורש הבחנה זו), ותירצו באופנים שונים.

הגויים ואתה מצווה עליו להחיותו? לא דמי, דאילו התם לא ידע כלל, אבל כאן כיון דידע ושביק תורת ישראל ומדבק בע"ז ובחוקות הגויים הרי הוא משומד גמור, ומורידין ולא מעלין.

נמצא שלדעת ר"ת יהודי המודע לקיומה של תורת ישראל ופועל בניגוד לה אינו נחשב שוגג, גם אם גדל כך מילדותו. [לאחר הדפסת המאמר ראיתי בשו"ת תשב"ץ (ח"ב סוף סימן קלט) שהביא את דעת הרמב"ם וכתב: "והדבר צריך הכרע".]

נראה שלדעתו בחינת שגגתו של אדם נעשית רק על פי ידיעתו, בעוד שמוניעיו הפסיכולוגיים אינם מהווים כלל גורם בשיקול כיצד להגדירו. ואילו לדעת הרמב"ם שגגה היא כל מצב שבו לא סביר והגיוני לצפות מהאדם לקיים את מצוות התורה.

להלכה, בשאלה אם מותר להלוות לקראי בריבית, הכריע הר"י קארו בבית-יוסף (יו"ד סי' קנט): "לא שבקינן דברי הרמב"ם המפורשים בשביל דברי נמוקי יוסף" (דהיינו, דינם כשוגגים ואין להלוות להם בריבית). להכרעה זו הסכים הרמ"א, הן בדרכי-משה (ס"ק ב) והן בהגהתו לשו"ע יו"ד סי' קנט.

אמנם הש"ך (ס"ק ו) חולק על פסיקת הרמ"א, ומתיר להלוות לקראים בריבית,⁹ אבל מסתבר שאין זה משום שהוא חולק על פסיקתו העקרונית של הרמב"ם, אלא מחמת טענתו של הרדב"ז (המובאת בש"ך) שבקראים של זמננו גם הרמב"ם יודה.¹⁰

ד. תינוק שנשבה ומכחיש את הדת במפורש

1. דעת רדב"ז: מזיד

האם הרחבת ההגדרה של 'תינוק שנשבה' אל כאלו שבכל זאת זכו להכיר את מוצאם ואת דתם כוללת גם כאלה שלמרות הכרה ברורה של הדת ממשיכים להתכחש לה?

הרמב"ם סיים את דבריו המסנגרים על הקראים שגדלו כך מילדותו, המובאים בהל' ממרים במילים: "לפיכך ראוי להחזירן בתשובה ולמשוך אותם בדרכי שלום עד שיחזרו לאיתן התורה, ולא ימהר אדם להרגן", והדבר תמוה: אם הם אנוסים, אסור לגמרי להורגם, ומיותר להזהיר לא "למהר" בכך!

הרדב"ז (שו"ת ח"ב סי' תשצו) פירש, שאכן לאחר שיסבירו להם את גישת היהדות, לא תמיד ייחשבו לאנוסים; כי אם יתרו בהם והם ימשיכו לאחוז בדרכם הקודמת, מעתה ייחשבו למזידים ולא לאנוסים. רק אם יחזרו לאיתן התורה, אז לא ימהר אדם להורגן.

על סמך זאת הבחין הרדב"ז בין הקראים שבזמן הרמב"ם לבין הקראים שבמצרים בימיו, שאלה האחרונים כבר הכירו את היהדות הרבנית, ונעשה נסיון לקרב אותם אליה. כיון שהקראים דחו בבוטות את היהדות הרבנית, לכן לדעת רדב"ז אין לדונם כאנוסים.¹¹

לפי זה דעתו של הרמב"ם אינה רחוקה כל כך מדעתו של ר"ת, שכן גם לפי הרמב"ם, אם ימשיך התינוק להתנכר ליהדות לאחר הכרתו אותה ייחשב כמזיד. הוא ייחשב כשוגג רק אם יגלה בהתנהגותו כעת שאי קיומו את המצוות עד כה נבע מהיותו בשבי. את זאת יגלה רק אם יחזור כעת למוטב.

9. אף כי בנקודות-הכסף סיים שצ"ע לדינא. הגר"א בביאורו ציין את דברי הש"ך, ונראה שהסכים לו.

10. לגבי תמיהת הש"ך על הבית-יוסף שהדברים אינם מופיעים בפירוש המשנה לרמב"ם - ראה לעיל הערה 8.

11. זה לשון פירוש הרדב"ז על דברי הרמב"ם ממרים ג, ג: "נראה שכתב רבנו [=הרמב"ם] זה ללמד זכות על הקראים. אבל הנמצאים בזמננו זה, אם היה אפשר בידינו להורידם היה מצוה להורידם, שהרי בכל יום אנו מחזירים אותם למוטב, ומושכים אותם להאמין בתורה שבעל-פה, והם מחרפים ומגדפים את בעלי הקבלה, ואין לדון את אלו בכלל אנוסים, אלא כופרים בתורה שבע"פ. וכבר הארכתי בתשובת שאלה על עניינם."

לדעת הרדב"ז הסכימו מהריק"ש (שו"ת אהלי-יעקב סי' לג), המב"י (שו"ת ח"א סי' לו) ובעל משנה-למלך (הל' מלוה ולווה פ"ה סוף הל' ב), המצטט את דבריו, וכנראה מסכים להם.

2. החולקים על פירוש רדב"ז: שוגג

היו מחכמי זמנו של הרדב"ז שחלקו עליו ביחס לקראי זמנו. הרב שמואל הלוי אבן חכים¹² חיבר קונטרס להגנת הקראים, ובו טען שדברי הרמב"ם שהקראים מוגדרים כתינוקות שנשבו נכונים גם בקראים של זמנו.

במה שונים אפוא קראים אלו מצדוק ובייתוס שכפרו בתורה שבע"פ, וכלפיהם כתב הרמב"ם הן בהל' ממרים והן בפירוש המשניות שמותר להורגם? על כך השיב בן זמנו של הרדב"ז, ר' אליהו מזרחי (שו"ת הרא"ם סי' נז):

הצדוק והבייתוס, שהם מעצמם ממחשבתם יצאו למינות וכפרו בתורה שבעל פה בשאט נפש, שעליהם נאמר שיהיו מן המורידים. אבל אלו הקראים הם בני אותם המינים ובני בניהם קרוב לאלפים שנה מאז עד היום הזה, והם דומים לתנוק שנשבה לבין הגוים שנשתקע ממנו תורת היהדות, שאף על פי ששמע אחר כך שהוא יהודי אין אנחנו מצוים להענישו, מפני שהוא אנוס שהרי גדלוהו הגוים על תעותם.¹³

מדוע נקט אפוא הרמב"ם בלשון "לא ימהר להורגם", והרי לא היה עולה על הדעת כלל להורגם, כיון שהם אנוסים (כשאלת הרדב"ז)? על כך השיב הרא"ם, שלשון זו "לאו דווקא, אלא לאפוקי מצדוק וביתוס עצמם שראוי למהר ולהרגם נקט לה, כאילו אמר שאין ביניהם בכלל ימהר להרגם הראוי לצדוק וביתוס."

בדור שלאחר הרדב"ז כתב ר' שלמה גאביון תשובה,¹⁴ ובה הוא חולק על דעת הרדב"ז, ולדעתו גם לאחר ההתראה הקראים נשארים בגדר שוגגים, כי ההתראה חסרת משמעות מבחינתם, היות שאינם מקבלים את מרות הרבנים.

3. דעת מהריק"ש: כאנוסים

ר' יעקב קסטרו (תלמידו של הרדב"ז) בשו"ת אהלי-יעקב (סי' לג) אמנם מגן בתוקף על שיטת רבו (ומתפלמס בחריפות עם תשובת ר' שלמה גאביון), אבל יש בתוך דבריו יחס שונה לתינוק שנשבה והכיר את אמונתו מאשר לתינוק שנשבה ונשאר בטעותו.

12. חי בקהיר ובקושטא בסוף המאה ה-15 ובמחצית ראשונה של המאה ה-16. הקונטרס שלו להגנת הקראים הודפס לראשונה על ידי מיכאל קורינאלדי, בספרו "המעמד האישי של הקראים" (ירושלים תשמ"ד) עמ' 178-225. כנגד קונטרס זה כתב הרדב"ז את תשובתו הנ"ל.

13. הרא"ם ממשך להוכיח כך מתוך תשובת הרמב"ם, שבה התיר לכבד את הקראים, ללכת לשאול בשלומם אפילו בבתייהם, למול את בניהם אפילו בשבת, לקבור את מתייהם ולנחם את אבליהם. והרי אם הם בני מות אחר העדר התשובה, היאך אנחנו שואלים בשלומם ומלים את בניהם ואפילו בשבת? והלא בזמן מועט יבחן ויתברר הדבר אם ישובו בתשובה אם לאו, ומאחר שכן הוא, למה נחלל השבת במילת בניהם שהם בני קטלא? לדבריו, הרמב"ם סיגגר על הקראים למרות שעברו כבר אלף שנים מאז שהתפלגו מעם ישראל, ובמשך כל השנים הללו כבר בקשו הרבנים מהם לשוב ולא שבו. כמו כן הוכיח מלשון הרמב"ם שסיגגר עליהם "כל זמן שגם הם ינהגו עמנו בתמימות ויסיר מהם עקשות פה ולזות שפתים" - משמע שאע"פ שהם מחזיקים בטעותם, מכיון דלא מזלזלו בחכמי הדור ואינם מחללים המועדים בפרהסיא אף על פי שידענו שהם מחללים אותם בסתר לית לן בה. עוד הוא מוכיח זאת מכך שהרמב"ם לא הגביל את היתרם של הקראים עד לזמן מסויים.

14. מובאת בשו"ת אהלי-יעקב סי' לג, ובשו"ת מהרש"ך ח"ג סי' טו.

לדבריו, קביעת הרמב"ם "ולא ימהר אדם להורגן" מלמדת, שרק מהירות ההריגה נשללת מהם, "אבל אם הרגן אינו נהרג עליהם" -
 ואם כשרים הם ואנוסין, אטו ישראל שעבר עבירה באנוס, ההורגו אינו נהרג עליו! אלא ודאי חשיבי כאנוסין, אבל לא הוּוּ אנוסין ממש, כיון ששמעו האמת... שהרי בתינוק שנשבה לבין העכו"ם כתב [הרמב"ם] ברישא זהו אנוס, ולא כתב "כאנוס", ואחר כך כתב [לגבי הקראים]: "ואף על פי ששמע וכו' הרי הוא כאנוס וכו'", ולא כתב שהוא אנוס ממש. והטעם - דכיון ששמע, אין שם אנוס גמור; אלא שראוי להאריך לו, שמא ישוב, או דילמא נפיק מיניה זרעא מעליא, כמו שכתב בתשובה בהדיא.

משום כך הסכים מהריק"ש לפסיקת רבו, הרדב"ז, שהקראים בימיו, כיון שהתרו בהם חזור והתרה, שוב אין סיכוי שיחזרו בהם, והיותם בעבר תינוקות שנשבו אינו מועיל להם בהווה. נמצא שאופן גידולו של מי שאינו מקיים מצוות אינו עושה אותו אלא בדומה לאנוס, והתנהגותו לאחר שיוודע לו על מוצאו ודתו היא שתקבע את דינו.

4. הכרעת השו"ע

המחלוקת בין הרדב"ז לבין הרב שמואל הלוי נסבה סביב חשש ממזרות אצל הקראים. ישנה תשובה של ר' שמשון (מתקופת הראשונים) הפוסק שיש לחשוש אצל הקראים לממזרות, שכן קידושיהם תקפים לפי ההלכה, אבל גירושיהם נעשים שלא לפי ההלכה. לדעת הרדב"ז, דין זה השתנה בזמנו, וגם הקידושין אינם תקפים, משום שהקראים פסולים לעדות. הר"י קארו הביא את תשובת רבי שמשון בבית-יוסף (אה"ע סוף סי' ד) ללא הסתייגות, וכך פסק הרמ"א (יו"ד ד, לז). משמע שלדעתם הקראים כשרים לעדות, שאם לא כן קידושיהם אינם תקפים, ואין אצלם ממזרות כלל.

אבל אפשר שגם לדעתם הקראים פסולים לעדות, והחשש לממזרות הוא רק מפני קידושין שנעשו בפני עדים רבניים (הרדב"ז בתשובתו כתב שאין לחוש לכך, אבל ר' שלמה גאביוזון והמב"י"ט, בתשובותיהם הנ"ל, חששו לכך).¹⁵

ראייה לכך שהמחבר והרמ"א הכשירו את הקראים יש מפסיקתם הנ"ל האוסרת להלוות ברבית לקראי (למרות שהתירו להלוות ברבית למשומד). לדעת הרדב"ז, שפסל את קראי זמנו, מותר להלוות להם בריבית, וכך פסק הש"ך על סמך תשובת הרדב"ז.

ועוד ראייה להכשרתם של הקראים להלכה יש מהל' עירוב, שבהם פסק הר"י קארו (בבית-יוסף ובשו"ע או"ח שפה, א) שצדוקי משתתף בעירוב, וביאר בב"י, שאע"פ שהצדוקי עובר על איסורי שבת מדרבנן, מ"מ הוא נחשב כתינוק שנשבה, על סמך דברי הרמב"ם.¹⁶

ה. ההשלכה לחילוניים בזמננו

1. דעת פוסקי זמננו

לכאורה, אותה מחלוקת שהתעוררה באשר לקראים, יש להחילה לגבי החילוניים בזמננו, שאף הם התחנכו מילדות שלא לקיים את מצוות התורה במלואן; ואע"פ שכמעט ללא ספק נעשו מודעים לדרישות ההלכה במהלך חייהם, בכל זאת רבים מהם ממשיכים שלא לקיים את ההלכה. נמצא שלפי ר' אליהו מזרחי, ר' שמואל הלוי ור' שלמה גאביוזון, בכל זאת יש להחשיבם כאנוסים וכתינוקות שנשבו; בעוד שלפי הרדב"ז,

15. בחלקת-מחוקק אה"ע שם ציין לתשובת הרדב"ז שהקל, וכך היו עוד שפסקו כרדב"ז שאין חשש ממזרות בקראים. סקירת המחלוקת יש בשו"ת יביע-אומר ח"ח אה"ע סי' יב, שבעצמו הקל לקבל קראים לכלל ישראל.

16. אמנם במשנה-ברורה שם בשער-הציון אות ב הביא את דעת הפוסקים שדין הקראים שבזמננו שונה.

המבייט ובעל אהלי-יעקב, יש לבחון האם החילוני נחשף דיו ליהדות, שאז אם בכל זאת לא קיבל אותה, הרי הוא בחזקת מזיד, ואם לאו הוא כאנוס.

כמה מפוסקי זמננו הכריעו כאפשרות השניה, שהיא גישת הרדב"ז וממשיכיו:

א. הרב הרצוג (שו"ת היכל-יצחק אה"ע ח"ב סי' כו) כתב (ביחס לפסילת עדות) שקשה להחשיב חילוני בארץ ישראל כתינוק שנשבה לגבי חילול שבת, כיון שידוע שאנו מרעישים עולמות על חילול שבת. משמע שדעתו כדעת הרדב"ז, שאם יודע היטב את עמדת היהדות אינו נחשב שוגג.

ב. הרב שמואל הלוי וואזנר (שו"ת שבט-הלוי ח"ט סי' קצח וסי' רנז) הסתמך על שיטת הרדב"ז, בפקפקו אם ניתן להגדיר חילוניים בימינו כתינוקות שנשבו. אמנם נראה מדבריו, שאכן קיים מיעוט חילוניים שניתן להחשיבם כתינוקות שנשבו.

ג. ה"ר ר' יקותיאל יהודה הלברשטם (אדמו"ר מקלויזנבורג, שו"ת דברי-יציב יו"ד סי' מט) הביא את דברי הרדב"ז שאם מחזירים אותם למוטב ואינם מקבלים, כבר אינם אנוסים, ובשל כך פקפק האמנם בימינו "אנו מושכין אותם [את החילוניים] להאמין בתורה שבעל פה", אבל הכריע:

ובפרט שמצויים ספרי קודש בכל לשון המושכין לבו של אדם; ואם אין לנו מי שידוע להוכיח, הלא הספרים הק' המה המוכיחים ומזומנים לכל באיזה פשיטי כסף, ושייך גם עכשיו דברי הרדב"ז.

ד. הרב משה פיינשטיין (שו"ת אגרות-משה (אה"ע ח"ד סוף סי' נט) כתב לפסול עדי קידושין מחמת כפירתם, והוסיף: "וגם אין להחשיבם כלל כתינוק שנשבה - מאחר שרואין הרבה שומרי תורה ומצוות. וגם עיין ברדב"ז שסובר שכמעט ליכא דבר כזה."

2. מדוע פסקו כרדב"ז?

פסיקתם של ארבעה פוסקים חשובים אלה (והם רק חלק מהפוסקים שהתייחסו כך לסוגייתנו) תמוהה, שכן כולם נקטו בפשיטות כדעת הרדב"ז, בעוד שהן המתבר והן הרמ"א פסקו שלא כמותו.

עוד יש לעיין בפוסקים אלו, המסיקים מהדין שנקבע ע"י הרדב"ז על הקראים בימיו כלפי החילוניים בימינו. הרדב"ז הרי הסכים שהקראים בימי הרמב"ם נחשבו כתינוקות שנשבו, ורק כלפי הקראים בימיו קבע שנוצרה היכרות קרובה יותר ונעשו נסיונות רבים יותר לשכנעם, וכיון שלא קבלו נחשבו בעיניו כמזידים. תיאור הבדל זה מובא בתשובת מהריק"ש בשו"ת אהלי-יעקב (דף סט, א):

עוד הוסיף [הרב שלמה גאביון] סרה להשיג על דברי רבינו [הרדב"ז] ז"ל במה שכתב דהני צדוקים שבזמנינו חשיבי מזידים אחר שהודיעום האמת והו כטועים הראשונים, ואמר דפליג [הרדב"ז] אהרמב"ם ז"ל שכתב דבני הטועין חשיבי כאנוסים וכו'. ולא נתן [הרב שלמה גאביון] לב לחלק בין אלו שבזמנינו, שאנו מלמדים אותם הדרך הישרה, לאותם שכתב הרמב"ם ז"ל שלא ידעו חכמה ולא למדו דרך זה, הגם כי [הקראים בזמן הרמב"ם] שמעו את שמעו. הרי שאין די ב"שמיעה" כדי להיחשב מותרה, אלא צריך שכנוע רציני יותר. בימינו רובם של החילוניים לא נחשפים למגע ישיר ורציני עם המסורת היהודית.¹⁷

17. לכל היותר הם נחשפים דרך כלי התקשורת לתמונה מעוותת ומטעה. לטענתו של אדמו"ר מקלויזנבורג בשו"ת דברי-יציב, שהסברת היהדות נעשית בימינו באמצעות ספרים, שהם זולים במחירם - נגישותם של

בשו"ת דברי-יציב שם העלה את הטענה שתינוק שנשבה שמחרף את הדת אינו יכול להיחשב כאנוס. לדבריו, כך משמע מהרדב"ז בפירושו לרמב"ם הל' ממרים גג, (וחזר על כך בשו"ת דברי-יציב אה"ע סי' סב). אבל המעיין בתשובת הרדב"ז (ח"ב סי' תשצו) יראה שהדגש הוא על כך שלא שבו ליהדות למרות ההתראה, בעוד שטענת הזלזול אינה מוזכרת שם כלל. במה שונה זלזול וחרוף מהכחשה גרידא גם לאחר שנודע לתינוק על מוצאו ועל דתו? וכי חוסר כבוד וחוצפה הם שמוציאים אדם מכלל ישראל?! לעצם הדיון האם להחיל עליהם את דין 'תינוק שנשבה' אין משמעות אלא לכפירה, ולא לזלזול או אי הכבוד שמלווים אותה.

מתי פוסק אדם מלהיחשב כ'תינוק שנשבה'? את זאת יש ללמוד מתוך דברי החזון-איש (יו"ד א,ו):

והתינוק שנשבה בין העכו"ם דינו כישראל ושחיטתו מותרת, שהוא בחזקת שאם יודיעוהו וישתדלו עמו כשיעור ההשתדלות שהוא ראוי לשוב, לא יזיד לבלתי שוב. אמנם אחר שהשתדלו עמו, והוא מזיד וממאן לשוב - דינו כמומר. ושיעור ההשתדלות תלוי לפי התבוננות הדיינים, כאשר יופיע ברוח קדשם בהכרעת דינו.

ומה שנחלקו אחרונים ז"ל בצדוקים בדורות האחרונים אי חשיבי כאנוסים - היינו בהכרעת שיעור הידיעה שיודעים ממצאות ישראל ושאבותיהם פירשו מהם ונתנים כתף סוררת, אי דיינין להו כשיעור ידיעה למחשב מזיד או לא ואכתי אנוסים הם. ובאמת צריך לדון על כל איש ואיש בפרט... וכמו כן אותן שאבותיו פירשו מדרכי הציבור, והוא נתגדל ללא תורה, דינו כישראל לכל דבר. ונמי צריך למוד שיעור ידיעתו, אי לא חשיב מזיד. ואותו שדיינין ליה כאנוס, זוכין עירוב עברו.

אפשרות סבירה לחזרה בתשובה, שאותה דורש החזו"א כדי להפקיע מאדם את הגדרתו כ'תינוק שנשבה' איננה - כך דומה - "שאנו מרעישים על חילול שבת" (כדברי הרב הרצוג) או בכך שישנם ספרים שמסבירים את היהדות (כדברי האדמו"ר מקלויזנבורג) כדי לשוב אל היהדות.¹⁸

ו. אורח חיים קבוע של אי שמירת מצוות

דיונו עד כה העלה, שלפי פסיקת הרמב"ם, השו"ע והרמ"א מי שגדל מילדות בדרך מסוימת נחשב כאנוס במעשיו, גם לאחר מכיר מקרוב את התורה ומצוותיה. ואף לפי הרדב"ז ופוסקים נוספים, שמי שגדל מילדות בדרך שונה מהתורה והכיר מקרוב את דרך התורה והותרה לנהוג לפיה, מפסיק להיחשב כאנוס, מכל מקום לא כל חילוני נחשף באופן משכנע מספיק לדרך היהדות, ורק מיעוט - אלו שהכירו את היהדות מקרוב **באופן שמאפשר להם לחזור בתשובה** ובכל זאת לא שבו - כבר אינו נחשב לאנוס ולשווג.

ואם כך, לכאורה ניתן להכשיר את עדותם של רוב היהודים החילוניים. כך בוודאי לדעות אלו שהכשירו את עדות הקראים במאות ה-15-16 במצרים; גם מפשטות תשובת הרדב"ז עולה שהפקעת ההגדרה של 'תינוק שנשבה' מהקראים ופסילתם לעדות תלויה במידת העומק של הנסיונות שנעשו להחזירם למוטב.

חילוניים לספרים כאלו אינה ברורה מאליה, ולא תמיד הם כתובים בשפה המתאימה להם. ובכלל, קשה לתבוע חזרה בתשובה על סמך קריאה בספרים בלבד.

18. לעתים אדרבה, ההרעשה ואופיים של הספרים מרחיקים ואינם מקרבים.

אך למרות דעות אלו, גם לגבי הקראים נשמעה דעה שיש לפוסלם לעדות גם אם נחשבים הם כתינוקות שנשבו, כיון שלא מדובר בעבירות בודדות שנעשו, הגם אם בשוגג, אלא באורח חיים מלא. כתבו זאת מהריק"ש (שו"ת אהלי-יעקב סי' לג בדף נט, א ובדף סא, א ועוד), המבי"ט (שו"ת ח"א סי' לז) ומוהרש"ך (שו"ת ח"ג סי' טו). מהרש"ך (דף כח, ג) ביאר הבחנה זו באריכות:

מדברי הרב [ר' אליהו מזרחי] ז"ל אלו שכתב והאריך יראה שבא ללמוד זכות על אלו הקראים [שהם כתינוקות שנשבו]. מכל מקום יראה לי, עם כל אותם הדברים שכתב הרב והאריך, עדיין לא נפקי מתורת פסולי עדות... אפילו אם נאמר שאלו הקראים שבזמנינו זה יהיו כאנוסים, יען כי אבותיהם ואבות אבותיהם גדלים על אותו הדת וחושבים שעושים טובה והרי הן כתינוק שנשבה לבין הגויים - אפילו הכי אין ראוי להכשירם לעדות, כיון דסוף סוף עוברים על כמה עברות לפי דת האמת. דאטו תינוק שנשבה לבין הגויים ואוחז בדת הגויים, יען כי נתגדל ביניהם יעלה על הדעת שנכשירנה לעדות כיון שאינו עושה מעשה ישראל הכשרים אף על פי שהוא בא מזרע ישראל הכשרים!! דבר זה לא יעלה על לב לעולם! וכל שכן אלו הצדוקים שבאים משרש פורה ראש ולענה, שאין להכשירם לעדות, אף על פי שיהיו כאנוסים וחושבים לעשות טוב, מה טעם יש להכשירם? נהי דאין להורגם כאותם הצדוקים והביתוסים שהתחילו בעבירה. באופן שרואה אני בעניי וקוצר דעתי, שאלו הקראים שבזמנינו - תורת ישראל יש להם, ומכל מקום הם פסולים לעדות...¹⁹

ובשל כך הוא מסכם ואומר:

אמנם הקראים הללו - כיון שאינם מודים ומאמינים בדת האמת ובמצוותיה, אף על פי שיהיו חושבים לעשות בטוב, יען שהם שכך גדולם אבותיהם ואוחזים מעשה אבותיהם ויהיו כאנוסים, מכל מקום אין ראוי להכשירם לעדות. וכל כי האי מלתא לימא איניש קמיה רביה ולא לכסוף.

לפי שיטת הפוסקים שלעיל (מהריק"ש, מבי"ט ומוהרש"ך), נראה לכאורה שיש לפסול עדות של יהודי חילוני, שאורח חייו הקבוע אינו לפי התורה.²⁰ כמו כן, לכאורה

19. כאן מאריך מהרש"ך באבחנה המתבקשת בין הקראים שיכולים להיחשב כתינוקות שנשבו ובכל זאת יפסלו לעדות, לבין האנוסים שהתעכבו לברוח ולצאת מתוך ההפיכה, והביאו את בניהם "בכפל רסן התורה ומצוותיה עד ירחמו עליהם מן השמים", שעליהם יש ללמד זכות להכשירם לעדות, דסברי דמצוה קעבדי.
20. [וגם הסבר יש לדבר, בתוספת נופך על מה שהביא מו"ר ה"ר א"א כהנא-שפירא בסוף הקדמתו לספר זכר-יחזק בשם מחברו ר' איצ'לה מפוניבז': להבדיל מתפיסת העדות במשפט העמים, שכל כולה באה לברר את המציאות, הקיימת ממילא, ויש רק לחשוף אותה, הרי עדות במשפט התורה היא "אם כל הראיות" בהיותה דבר שעשוי גם ליצור מציאות חדשה. עצם הגדת העדות - יש בה כדי להכריע את הדין, גם אם לא נבדקה ונדרשה בשבע חקירות ודרישות. והראייה, שבדיני ממונות ביטלו את הצורך בדרישה וחקירה (בגלל תקנת הלוויים); וכי ויתרו על בירור האמת!! להגדת העדות יש תוקף כזה בעיקר בשל היותה מצוה מן התורה, "ואם לא יגיד ונשא עונו". ר' איצ'לה (שם) מבאר בכך את פסולן של נשים לעדות, אע"פ שאין לפקפק כלל באמינותן. חזקת כשרותו של ישראל נובעת מרצונו לקיים מצוה לאשורה; ומשום כך, מי שאינו מקיים אורח חיים דתי קבוע, גם אם הסיבה לכך היא כורח חיצוני, אונס או שגגה, אין לו אותה חזקת כשרות המעניקה לעדות את תוקפה ההלכתי מן התורה. אכן, לא גרעה עדותו של כל אדם - בין אם הוא אנוס, בין אם הוא שוגג או מזיד - מכל ראייה נסיבתית אחרת שיש בה כדי להכריע דין; אלא שכלל ראייה נסיבתית, לכל אחת יש משקל ראוי משלה, שונה זו מזו. וע"י עוד מה שהביא מחבר מאמר זה בשם הר"מ פיינשטיין בפרק האחרון. - הערת עורך (א.ד.)).

לפי כל השיטות שלעיל, יהודי שגדל כדתי והפסיק לשמור מצוות, איננו בגדר תינוק שנשבה, ואינו כשר לעדות.

ז. כשרוב העם אינו מקיים מצוות

1. כל זדון של קהל נחשב לשגגה

הדיון על פסולתם של הקראים לעדות התקיים בתקופה שבה רוב העם היהודי שמר מצוות כפי המסורת המקובלת, ורק מיעוט קטן פרש ממסורת זו וכפר בתורה שבעל פה. כיום (לצערנו) רוב העם אינו שומר את כל המצוות, ויש שטענו שבשל עובדה זו רוב זה אינו נחשב כמזיד.

ביסוס לכך ניתן מפירושו של הרמב"ן לפרשת שגת הקהל (במדבר טו, כב-כו). באותה פרשה מדובר על שגגה של כל הקהל שלא עשו "את כל המצוות אשר דיבר ה' אל משה". חז"ל (הוריות ח, א) פירשו שמדובר בהוראה שניתנה ע"י בית דין בשגגה בקשר לפעולה מסוימת של עבודה זרה (השקולה כנגד כל המצוות). אולם הרמב"ן פירש פרשה זו לפי פשוטו של מקרא באופן אחר, וזה לשונו:

ולשון הכתוב שלא נוציא אותו מפשוטו ומשמעו, יאמר: וכי תשגו מכל המצוות, ותעברו על כל מה שצוה ה' לכם ביד משה - שלא תעשו דבר מכל מה שצוה אתכם - תקריבו הקרבן הזה. ולכך לא הזכיר בכאן כאשר יאמר בקרבנות החטא "אחת מכל מצות ה'". והנה זה כפי משמעו הוא קרבן מומר לכל התורה בשוגג, כגון ההולך ונדבק לאחת מן האומות לעשות כהם, ולא ירצה להיות בכלל ישראל כלל. ויהיה כל זה בשוגג - כגון שיהיה ביחיד תינוק שנשבה לבין האומות, ובקהל כגון שיחשבו שכבר עבר זמן התורה ולא היתה לדורות עולם. או שיאמרו כמו שזכר בספרי (פרשת שלח פיס' קטו): "מפני מה אמר המקום? לא שנעשה ונטול שכר? אנו לא עושים, ולא נוטלין שכר"... או שישכחו את התורה, וכבר אירע לנו כן בעונותינו.

על סמך דברים אלו של הרמב"ן טען הרב יואל בן נון²¹ שבכל מצב שבו רוב הקהל עובר עברה, חזקה עליהם שהם שוגגים. הרב מיכאל אברהם²² השיג עליו וטען שאין הוכחה מדברי הרמב"ן לכך. מה עוד, שלא כל פירוש שנאמר ליישב מקרא כפשוטו נכון וראוי לקיימו הלכה למעשה. לעניות דעתי הצדק עם הרב אברהם, שהרמב"ן אמנם מציג אפשרות של קהל שוגג, אבל אין בדבריו הוכחה שלקהל יש חזקת שגגה.²³

תגובת המחבר: דעתי בנידון מובעת בסוף המאמר. אינני סבור שמושג העדות מבוסס על האיסור ההלכתי שלא להעיד שקר, אלא על הרתיעה הטבעית של אדם מלהעיד שקר בבית דין.

21. אקדמות גליון י וגליון יא. וכן כתב בפשטות הרב אברהם וסרמן ב'צהרי גליון ד. מצאתי שכבר בשו"ת בית שערים מכתבי יד, סימן עד, השתמש בדברי הרמב"ן עה"ת כדי לבסס את הטענה שהכופרים בזמננו מוגדרים שוגגים.

22. אקדמות שם.

23. הרב בן נון טוען שטעות עיונית של קהל שונה מטעות עיונית של אדם בודד, והראיה שלגבי יחיד הרמב"ן הביא דוגמה של תינוק שנשבה, ואילו לגבי קהל הביא דוגמה של טעות עיונית שהתורה בטלה - למה לגבי יחיד הוא לא העלה אפשרות זו של טעות עיונית? כנראה - כך הסיק הרב בן נון - משום שביחיד זה ייחשב כמזיד, ואילו לגבי קהל טענה זו תיחשב שגגה. אבל יש לדחות: תחילה הביא הרמב"ן דוגמה פשוטה ומובנת יותר של שגגה, שיש לה תקדים מפורסם בספרות ההלכה - "תינוק שנשבה" - דוגמה המתאימה ביחס לאדם פרטי. לאחר מכן הרמב"ן מביא דוגמאות קיצוניות ונדירות יותר, שבהם צבור שלם שוגג באי קיום המצוות, וכיון שציבור שלם שיהיה בגדר תינוק שנשבה הוא דבר כמעט לא מצוי, הביא דוגמא של שגגה הנובעת ממחשבה מוטעית.

2. לקהל יש חזקת שוגג

אולם גם ללא דברי הרמב"ן, נראה לי שכאשר רוב העם אינו שומר את המצוות, ממילא יש חזקת שגגה לכל אדם פרטי.

ראשית נובע הדבר מטבעו של כל אדם להימשך אחר רוב החברה, כפי שכתב הרמב"ם (הל' דעות ו,א): "דרך ברייתו של אדם להיות נמשך בדעותיו ובמעשיו אחר רעיו וחבריו, נוהג כמנהג אנשי מדינתו." נטייתו של הפרט היא להאמין שהצדק עם דעתו של הרוב, ובמקרה דנן: אי קיומן של המצוות.

ולא רק בשל הנטייה הטבעית אחר התנהגות הרוב, אלא גם בגלל שעובדה זו שבה רוב העם אינו מקיים את המצוות מצביעה על מציאות (האקלים התרבותי, נסיונות היצר וכדומה) המקשה אובייקטיבית על הדבר. לדוגמה: אם רוב העם בזמן התנ"ך עבד עבודה זרה, הרי זה סימן שאכן יצר עבודה זרה באותה תקופה היה מושך במיוחד, כמבואר בגמרא (סנהדרין קב,ב) לגבי רב אשי.²⁴

סברה זו אינה כלולה במושג 'תינוק שנשבה', מושג המבוסס על חוסר ידיעה, אלא היא מצביעה על קושי לעמוד בנסיון. בתחום זה אין מקום להבחין בין חילוני מבטן ומלידה לבין מקיים מצוות שפרק את עולן מעליו - שניהם עומדים בפני אותו קושי.

טענה זו הועלתה על ידי הראי"ה קוק זצ"ל באגרות-ראיה אג' קלח, בהסבירו שבימינו אין להתייחס לרשעים ולכופרים כפי שציוו הפוסקים בימים עברו, משום שכיום האקלים הרוחני מפתה כל כך לכפירה, עד שהכופר נחשב מעין אנוס. הרב קוק מביא לכך מקור מסנהדרין כו,ב שהחשוד על העריות הוכשר לעדות, וביארו התוס' (סנהד' ט,ב ד"ה לרצונו; כו,ב ד"ה החשוד) באחד מתירוציהם, שזהו משום שיצרו תוקפו ונחשב כאנוס.²⁵ הראייה לפיתוי החזק, ההופך את המשכיכה לאנוס, היא העובדה שרוב העם חוטא בכך.

הרב בן נון בונה את השערתו גם על סמיכותה של פרשה זו לחטא המרגלים, שלדעתו מלמדת שהיתה זו היענות להפילתו של משה, שמעתה ואילך אין מציאות של קהל מזיד, אפילו בעוברו על כל התורה. על השערה כעין זו לא בונים חידוש הלכתי כפי שהרב בן נון העלה; מה עוד, שהרמב"ן עצמו מסביר את סמיכות הפרשיות באופן אחר: "בעבור שהם מרו דבר השם ואמרו 'נתנה ראש ונשובה מצרימה'... באה הפרשה להודיע כי אפילו בע"ז יכפר על השוגגים; אבל העושים ביד רמה יכרית אותם." עוד טען הרב בן נון, שהפסוק "והנפש אשר תעשה ביד רמה" נאמר רק לגבי חטאת יחיד, ולא בפרשה הקודמת לגבי צבור. גם זו השערה בלבד, שאינה כתובה בפירושו של הרמב"ן.

24. [היעלה על הדעת שבשל כך לא היה נידון אדם בתקופת התנ"ך על עבודה זרה, בהיותו מוגדר כשוגג בגלל הנהייה אחר הרוב! הדיון של רב אשי הוא על חיי העולם הבא, ושם השיקולים הם אחרים. - הערת מערכת] **תשובת המחבר:** עובדה היא שבתקופת התנ"ך לא הטילו סנהדרין חיוב מיתה בפועל על רובו ככולו של עם ישראל. שנית, אם אכן מוגדר רוב העם כעובדי עבודה זרה במזיד, היו רוב הקידושין שנעשו בתקופת התנ"ך בטלים, שכן נעשו ללא נוכחות של עדי קיום כשרים!

תוספת לאחר הדפסת המאמר: ראיתי בשו"ת אגרות משה (אה"ע א סימן פב, מהמלים: "אבל מסתבר שאין לומר") שהעלה גם כן את הטענה להחשב חילוני בימינו כתינוק שנשבה מחמת שנגרר אחר רוח התקופה, ודחה אותה, שכן הוא היה יכול גם להגרר אחרי הכשרים, ולכן הוא פוסל דתי שהתפקד. אבל לאור דברינו כאן יש הבדל: כי דרך האדם להגרר אחר הרוב.

25. אמנם להלכה נפסק כתירוץ האחר בתוס' בדף כו, שרק חשוד על העריות שלא ידוע שבעל כשר לעדות, אבל אם ידוע שבעל נפסל לעדות. בכל זאת הרב קוק הביא את דברי תוס' להוכחת העיקרון שלפעמים עבירה שנעשית במודעות גמורה נחשבת גם כן מעין אנוס, בגלל היצר החזק שדוחף לה. אמנם קשה להניח שהדחף לכפירה חזק יותר מאשר הדחף לעריות, אבל מצד שני הנטייה הטבעית לפעול כפי הלך המחשבה של הרוב לא קיימת בעריות, ושמה היא נחשבת אנוס.

שיקול זה, שכאשר רוב העם חוטא נחשב הדבר כאונס לגבי כל אדם, לא היה קיים בדיונם של הפוסקים על הקראים. אלה היוו רק מיעוט בקרב היהודים תושבי מצרים, ולכן לגביהם הדיון היחיד היה סביב המושג 'תינוק שנשבה', כפי שהבאנו לעיל.

מחמת שיקולים אלו נראה לעני"ד שיש להכשיר עדות של אדם חילוני לכל הדעות המובאות לעיל - גם כאשר הוא נחשף ומכיר את התורה, וגם במצב שבו הוא התחנך מילדות כדתי ועזב את הדת.

ח. סוף דבר

מחמת קוצר היריעה מאמר זה לא עוסק בכל השיקולים ההלכתיים הקשורים לכשרות עדות של חילוני בימינו, אלא רק באפשרות להכשיר על סמך החשבת העבריינים לשוגגים. סעיף זה יציג בקצרה כמה טענות שלא נידונו במאמר.

1. שיקולים נוספים לפסילת העדות

א. לדעת הר"ר משה פיינשטיין (שו"ת אגרות-משה אה"ע ח"א סי' פב ענף יא וח"ד סי' נט) הפסילה לעדות של יהודי הכופר בעיקרי האמונה אינה נובעת מחמת הרשעות, אלא היא באה בעקבות יציאתו של העד מכלל ישראל בשל כפירתו. כיון שכך, לדעתו גם מי שמוגדר כ"תינוק שנשבה" נפסל לעדות, שכן עצם העובדה שהוא אינו מאמין בעיקרי האמונה הוציאה אותו מכלל ישראל.

ב. עוד כתב הר"מ פיינשטיין (שם ח"ד סי' נט), שלא ניתן לסמוך על עדותו של הכופר בתורה, כיון שהוא לא מאמין בציוויו של הקב"ה שלא להעיד עדות שקר - "לא תענה ברעך עד שקר".²⁶

2. שיקולים נוספים להכשרת העדות

א. הפסילה של רשע לעדות נובעת מכך שלגביו יש חשש שמא ישקר בעדותו.²⁷ אולם חשש זה היה קיים רק בתקופת חז"ל, כשאדם שלא קיים מצוות וסטה מהמוסכמות של החברה היהודית, נחשב כאדם מפקפק שאין לסמוך על עדותו. לא כן בימינו, כאשר רוב העם חילוני ואינו רואה צורך לקיים את מצוות ה', אבל מאמין בחובה לנהוג ביושר ולא להעיד עדות שקר.²⁸

ב. אצל פסולי עדות דרבנן צריך הכרזה כדי לפוסלם, ובימינו אין הכרזה כזו.²⁹
ג. הרבנים הראשיים, הרב הרצוג³⁰ והרב עוזיאל³¹ זצ"ל, הציעו להכשיר עדות של חילוני על סמך הסכמת הקהל בתורת תקנה.

אביע את דעתי בקצרה ביחס לשיקולים דלעיל: לעני"ד לא מסתבר כדבריו של ר' משה פיינשטיין זצ"ל; פסול כופר נובע גם הוא מפסול רשע, וכשאינן פסול רשע (כגון שוגג או אנוס) אין לפסול גם כופר. כמו כן לעני"ד האמינות של העד אינה מבוססת על האיסור

26. ראה תחומין יג עמ' 417 - 421, מאמרו של הרב נחום נריה שדן בפסיקה זו של הר"מ פיינשטיין.

27. בספרי "לקט מראי מקומות" ערך רשע הפניתי לדברי כמה מן האחרונים שדנו בשאלה האם פסול רשע לעדות הוא גזרת הכתוב או מטעם חשש משקר.

28. לגבי טענה זו ראה בספרו של הרב הרצוג, תחוקה לישראל על פי התורה, כרך ג עמ' 231 - 233, ומאמרו של הרב חגי איזירר בקובץ 'אבני משפט', גליון ב (תשס"ג).

29. ראה למשל שו"ת רע"א ח"א סי' צו (לגבי מגלחים בתער), ושו"ת אחיעזר ח"ג סי' כה לגבי חילול שבת.

30. תחוקה לישראל על פי התורה, כרך א עמ' 39 - 43.

31. 'המאיר', תשי"ג-תשי"ד.

ההלכתי שלא להעיד שקר, אלא על הרתיעה הטבעית של אדם מלהעיד שקר בבית דין, והחשש מהעונש שהוא עלול להיענש אם יתברר ששיקר בעדותו.

מצד שני מסתבר כדעת האחרונים הסוברים שפסול רשע מוגדר כחשש משקר, ובהעדר חשש זה אין לפסול גם מי שעובר עברות חמורות. משום כך לעני"ד ניתן להכשיר עדות של חילונים.