

מידת סדום? (דילמת החייל והזרע – חלק א')

לפני כמה שבועות חוויתי חוויה מיוחדת במינה. הרגשתי כאילו אני נכנס לדפי הגמרא ומשתתף בדיון בסוגיה בוערת הנוגעת במקצת או בהרבה, לרבים מהישראלים. השאלה נדונה בבתי דין שונים, ולבסוף בבג"ץ. ואני שאלתי את עצמי כיצד יגיבו אב"י ורבא, רבה ורב יוסף? אבל הבה נניח להם. פתחו אתי את הפרוטוקולים של בג"ץ וננסה אנו לחשוב לבד.

אסכם בקיצור את לידתה והתפתחותה של הבעיה שלפנינו. מדובר היה בחייל נשוי ללא ילדים שנפל בקרב. הוריו ביקשו מבית החולים ש"ישאבו" מבנם זרע, פעולה שיכולה להצליח עם היא תיעשה תוך מספר ימים לאחר המוות. הזרע אמור להישמר בהקפאה ואז ניתן יהיה להשתמש בו בהפריה מלאכותית. ההורים הצליחו, שילמו עבור שמירת ההקפאה בצורה תקינה, על שמם של ההורים ושל האלמנה ובהסכמתה. עבר זמן. אלמנת החייל היססה ולא הייתה שלימה עם הסכמתה. היא התחתנה שוב, ונולדו לה שני ילדים מבעלה החדש. או אז הפכה התנגדותה לאקטיבית ומוחלטת. ולמרות שלא היה מדובר בכך שהיא תלד את צאצאי בעלה, היא לא הסכימה לכך שאף אישה פונדקאית זרה תיתן חיים לזרע המצפה במקרה. הקונפליקט בין בקשות ההורים לבין סירוב האישה, אכן הכניס אותנו למערבולת משפטית. כיצד פותרים אנו את הדילמה?

השאלות רבות ולא נוכל לעמוד על כולם, אך השאלה הראשונה בולטת מיד. בידי מי הסמכות להחליט על גורל הזרע? התשובה המידית היא כמובן האב, החייל. אולם הוא לא השאיר לנו בצורה מפורשת את רצונו. ואכן, פרט למקרים בודדים אין אנו יודעים מה עשוי היה להיות רצונו של החייל. ניתן אולי לשער את תשובתו מרמזים שונים שניתנו עוד בחייו. אבל, האמנם אף אחרי המוות האדם מהווה עדיין אישיות משפטית שיכולה להשפיע על המעמד המשפטי בהווה? שופטים שונים אכן חשבו שכן והלכו בכיוון זה, אך למרות הכל הדעה המקובלת הייתה שהיורשת, אלמנת החייל, היא בעל הסמכות המוחלטת בעוד שסמכות הורי החייל נמחקה, או בעצם היא מעולם לא נולדה.

סמכותם של ההורים בעניין, כאמור, כבר איננה קיימת. ואם זאת, הועלו נגדם, פה ושם, טענות אישיות מהסוג שהועלו נגד אותם היהודים שרצו לעשות זכר לקרוביהם שנרצחו בשואה. פסיכולוגים, עובדים סוציאליים וכדו', העלו לפעמים את הביטוי 'נרות זיכרון', כשהם מתייחסים לצאצאים שנושאים את שמות הנרצחים או הנופלים, וטוענים שבכך הפכו אותם הוריהם למעין אובייקטים לצרכיהם הפסיכולוגיים. רע לי כשאנו קורא זאת. אך אנא, הבה נעזוב טענות אלו ונחזור לקונפליקט שלפנינו. האם באמת חשובות הסיבות שבגללם ההורים רוצים שיהיה זכר וצאצא חי לבנם שנפל חלל? ההורים נתנו למדינה את היקר מכל. באיזה חוצפה מסרבת המדינה - המיוצגת בשופטיה - להרשות לקיים את הזיכרון שההורים מבקשים? ואכן, אני מתפלא כיצד אותם הורים שהם הסובלים והנפגעים יותר מכולם ממות בנם בצבא, דוקא קולם הוא זה שפחות נשמע מבחינה משפטית,

ובדעתם ובבקשתם לא מתחשבים! הכל מתרחש כאילו חייבים השופטים להציל את אלו העומדים להיוולד, על ידי זה שלא ייוולדו פן יסבלו הנולדים בגין מצבם המשפחתי המיוחד. אכן אין ספק שמעמדו הפסיכולוגי לא יהיה פשוט, אבל טענות מעין אלו גוררים אותנו לאחד משיאי האבסורד: בזמן שבעולמנו הפתוח כל קשר משפחתי מותר וכל 'משפחה אלטרנטיבית' מקבלת את גושפנקת ההסכמה במסגרות הלגליות, מקרה זה של הולדה נכד כאשר האב מת, וכאשר האם – היא אם פונדקאית, לא אמור היה להתקבל בשמחה? על כל פנים בסובלנות.

מבקש אני כעת לפנות לכיוון נוסף שישלים לנו את הסוגיה הנידונה כאן בעזרת אחד היסודות של ההלכה השואב מעקרונות המוסר היהודי. אקדים לכך את דבריו של אחד השופטים ששלל לחלוטין את סמכות ההורים: "אני סבור כי בת הזוג היא מי שמייצגת נאמנה את רצונו המשוער של המנוח מה יעשה לאחר מותו. מקובלת עלי אפוא העמדה העקרונית כי במקום בו למנוח הייתה בת זוג קבועה בחייו, היא זו הרשאית לעשות שימוש בזרע לצורך הפריית-שלה. ואם אינה מעוניינת בעצמה לעשות שימוש בזרע, יש לראות בכך הבעת רצונו של המנוח שלא יעשו שימוש בזרעו."

אך היחסים בין בני המשפחה המשתקפים בתיאורי המקרה בפרוטוקולים של המשפט מתארים דווקא יחסים שונים לחלוטין. ברור שההרמוניה לא שלטה בזוג! ואז? עדיין סבור אני שיש לתת זכות ראשונים לאישה, אבל אם האישה מסרבת להסכים שהזרע יופרה על ידה או באמצעות אישה אחרת, אזי יש זכות להורי החייל לקבל את הזרע, ולהפרות אותם. מנין לך? היכן זה כתוב? התשובה פשוטה, היא נמצאת באחד העקרונות של המוסר היהודי, "כופין על מידת סדום" (בבא בתרא יב ע"ב). אני חושב שלפנינו אחת הדוגמאות החשובות ביותר בהן ראוי להפעיל כלל זה. מידת סדום פירושה, שההלכה לא תקבל התנהגות של אדם הפוגעת באחר, כאשר אין לו שום תועלת משמעותית מהתנהגות זאת. ובמקרה שבפנינו, אם הזרע יופרה, לא יהיה מכך כל נזק לאלמנה. אולי בהתנהגותה יש פעולת נקמה נגד בעלה המת, או משפחתו, אבל לא יותר מזה. ובניסוחו של הרמב"ם: "שהעיקר אצלינו כופין על מדת סדום, רוצה לומר: דבר שיועיל לרעה ולא יזיק לך יכריחוך עליו [לעשותו], כי מניעת דבר זה הוא ממידת אנשי סדום". וכדברי רש"י במסכת כתובות: "[כאשר] זה נהנה וזה לא חסר, [אנשי סדום] לא היו עושין טובה".