

הרב יעקב רוז'ה

פתיחת קברים והפקת ד.ג.א. לצורך זיהוי*

ראשי פרקים:

פתיחת קברים

- א. במקום צורך גדול אין איסור ניוול המת
- ב. בקטן אין חשש חרדת הדין
- ג. הנפטר מוחל על צערו
- ד. כל שהוא לתועלת הנפטר אין בו משום בזיון
- ה. מותר לפתוח קבר כדי לאפשר אמירת קדיש
- ו. מותר לנוול מת כדי להעניש עבריו. יש בכך נוחותא למת

חובת הציבור לעשות הדרוש לזיהוי נפטר אלמוני

- א. מת שאין מי שיטפל בו, מוטלת החובה על ציבור להביאו לקבורה
- ב. לא די בקבורה, אלא יש חובה לקבור את המת בכבוד
- ג. הזיהוי הוא חלק מכבוד המת

מסקנות

פתיחת קברים

ועדת כבוד המת שעל יד מועצת הרבנות הראשית לישראל התכנסה על מנת לדון בהצעת החוק לפתיחת קבר של קטין יהודי יוצא תימן, המזרח או הבלקן לשם זיהוי ועריכת בדיקה גנטית לקשרי משפחה שהוגשה על ידי חה"כ נורית קורן ואח':

הוועדה שמעה ברוב קשב את חה"כ קורן ואת נציגי המכון לרפואה משפטית שפירוטו בפניה את ההליכים האמורים להתבצע בהקשר לפתיחת קבר וביצוע בדיקה גנטית בנפטרים. חברי הוועדה קיבלו התייחסות מפורטת לשאלות שהפנו כלפי המשתתפים במטרה לבחון את ההיבטים ההלכתיים השונים הנוגעים להליך הנדון. חברי הוועדה ביקשו מנציגי המכון לרפואה משפטית כי יעלו על הכתב את פירוט ההליך כפי שנמסר בפני הוועדה, וזאת לצורך גיבוש התייחסות הלכתית סדורה לסוגיות השונות שעל הפרק¹.

חשוב להבין כי מדובר בסוגיה מורכבת שטרם נדונה באופן מקיף בעולם ההלכה וזאת בין היתר, לנוכח העובדה שאפשרות הזיהוי באמצעות דגימת ד.ג.א. והיכולת להגיע באמצעותו למסקנות ברורות, הוא נושא שהולך ומתפתח בעשורים האחרונים.

להלן לקט מקורות הלכתיים בנושא זה לעיונכם:

* נמסר לחברי הוועדה לכבוד המת שע"י מועצת הרבנות הראשית לישראל, כסלו תשע"ח.
1. ראה לעיל עמ' 111-112.

א. במקום צורך גדול אין חשש איסור ניוול המת

1. בשו"ת שואל ומשיב (מהדורה א ח"א סימן רל"א): "ואעתיק כאן מה שכתבתי בשנת תרט"ו יום ב' פרשת וישב ראיתי בשו"ת שיבת ציון סי' ס"ד נשאל על אחד שנמצא נטבע בשבולת הנהר ונתעסקו אנשים במיתתו ולא נודע אם השגיתו על סימנים עתה באתה האשה ואמרת סימן שהיה לבעלה באחת מאצבעות ידיו וגם באחת מאצבעות רגליו אם מותר לפתוח הקבר אולי ימצאו סימן שזהו האיש שכתביו ובגדיו מורים שזה האיש הוא שנאבד זה חצי שנה..."

"...דזה ודאי דכל שעושיין לצורך ענין גדול תקנות עגונה לא שייך ניוול ומ"ש מהר"פ שם דהכא יש ספק שמא לא ימצאו הסימנים לכן אי אפשר לנוולו. הנה כל שעושה בשביל שיבוא איזה תכלית לא מקרי ניוול ומה שכתב דשייך משום חרדת הדין לפי עניות דעתי דכל שיש תקנה בכדי שתותר האשה לא משגיחין מפני חרדת הדין.

2. בשו"ת יביע אומר (חלק ג – יורה דעה סימן כ"ג): "וכן מצאתי בשו"ת מהרי"ל דיסקין (חיו"ד סי' לא), שכתב, שכן הורה למעשה כדי שתוכל להנשא ע"י כך. וגם איכא בזה מצוה דלשבת יצרה, וסיים, ונהירנא שכבר אירע כן לפני אבי מורי הגה"צ בוואלקאויסק בשנת תקצ"א, וציוה גם כן לפתוח הקבר. ע"כ. ולפי זה הכי נמי יש לומר שהואיל ויש תועלת רבה בנטילת קרום עין המת לפקוח עיני עורים, הוי ליה לצורך גדול ולא שייך בזה איסור ניוול."

ב. בקטן אין חשש חרדת הדין

1. שו"ת רבי עקיבא איגר מהדורא תניינא סימן יז: "ביסוד הדין בשכחו לקבור בלא תכריכים כתבו האחרונים שהגאונים הורו להניח התכריכים על הארון ולא לפתוח הקבר, והי' מקום אתי לומר למ"ש הב"י (סי' שס"ג) בשם הכל בו, דהטעם דאין מפנין המת ממקום למקום, לפי שהכלבול קשה למתים, מפני שמתיראים מהדין א"כ י"ל דמה"ט אין פותחין הקבר להלבישו תכריכים ומפני חרדת הדין, אבל בנ"ד בקטן דלאו בר דינא הוא, י"ל דל"ש כן."

2. שו"ת נודע ביהודה מהדורא תניינא – יורה דעה סימן קסד: "ואמנם כל זה בקטן שהגיע עכ"פ קצת לכלל דעת ושייך בו עשיית מצות ועשיית עבירות אבל קטן בן שנה או שתים ושלש לא שייך בו שום עונש כלל ולא שייך בו חרדת הדין."

ג. הנפטר מוחל על צערו

יביע אומר חלק ג יורה דעה כג (כה): "ותבט עיני בשו"ת שבות יעקב ח"ב (סי' צז), שהק' מדנפשיה ע"ד הרשב"א בתשו', מהגמ' שבת (יג) ונדחק לתרץ שכוונת הרשב"א שאע"פ שיש צער לגוף המת, מ"מ הואיל ורצון המת

להעבירו אל קברי אבותיו, מוחל הוא בזה על צערו כאילו אינו מרגיש באיזמל. ומ"ש הרשב"א שאין בשר המת מרגיש באיזמל. רהיטא דלישנא דש"ס נקט, אבל עיקר כוונתו שמשום כבודו הוא מוחל על צערו. וכמ"ש כיו"ב בסנהדרין (מה) לרבנן בזיונא דאיניש עדיפא ליה מצערא דגופיה. וכן מצינו בחנוטים שמוחלים על צערם משום כבודם". עכת"ד.

ד. כל שהוא לתועלת הנפטר אין בו משום בזיון

1. שו"ת רדב"ז חלק ב סימן תריא: "שאלת ממני ידיד נפשי על אלו המוליכים עצמות המתים לא"י ונוהגים בהם מנהג בזיון עד שכופלין את קומתם ולפעמים מתפרקים האברים ומשתברים עצמות אם יש בזה חשש או לא.

תשובה הדבר ברור שכל שהוא לתועלת המת אין בו משום בזיון כי זהו כבודו והראיה במסכת שקלים כל הכלים הנמצאים בירושלים דרך ירידה לטבילה טמאין דרך עלייה טהורין שלא כדרך ירידתן עלייתן דברי ר' מ' ר' יוסי אומר כולם טהורים חוץ מן הסלע ומהגריפה והמריצה המיוחדים לקברות פירוש מגריפה כלי שגורפין וכונסין בו העצמות כשהם מפוזרים. מריצה כלי שרוצצים ומשברין בו עצמות המת להכניסם בסל להוליכם ממקום למקום וזה השם נגזר מלשון ותריך את גלגלתו כל זה מלשון הרמב"ם בפירוש המשניות הרי אתה רואה שהיו מתירין לרצץ העצמות להוליכם ממקום למקום וסתמא דמילתא לא היו עושין כן אלא לכבודו של מת לקבורו אצל בני משפחתו וכ"ש שיהיה מותר לעשות כן כדי לקבורו בארץ ישראל. עוד יש ללמוד מאותה משנה שאפילו שיהיו העצמות משל מתים הרבה מעורבים יחד אין קפידא כיון שהדבר לכבודם ממה שהיו מתקנין כלי לגרוף אותם אם היו מפוזרים ועצמות מת אחד לא היו מפוזרים עד שיצטרכו מגריפה לקבץ אותם. כללא דמילתא כל דבר שהוא לתועלת המת ולכבודו מותר ולא יהיה גדול מס"ת דבמקום הסכנה מותר להניחו על החמור ולרכוב עליו".

2. שו"ת שרידי אש חלק ב סימן ק – פינוי עצמות מתים הקונטרס עמוד תרמ: "וא"כ מותר בכל מקום שאנו עושין לכבודו של מת, כמו שהורה זקן – הרדב"ז – בתשובתו הנ"ל, שכל מה שנעשה לכבודו של מת או לתועלתו אין בו משום בזיון".

ה. מותר לפתוח קבר גם אם המטרה היא רק אמירת קדיש

1. שו"ת כתב סופר יורה דעה סימן קעד: "אבל י"ל במקום שיש ג"כ תועלת לדידי 'מותר לפתחו, ... ונ"ל עוד במקום שהניח בנים לומר קדיש אחריו והי' נ"ל פשוט מאז כל זמן שאין מתירים האשה אין להניח הבנים לומר קדיש כמו שאין מתאבלים עליו ואין האשה לובשת שחורים כדי שלא

יבואו להתיר האשה ועיי' סי' י"ז סעיף ה' ועיי' ש"ך יו"ד סי' שס"ה ס"ק ד' ושוב מצאתי איזו שנים אח"כ שכבר הלכו בזה נמושות בתשובת חינוך בית יהודה סי' צ"א ומביא הסכמת כמה גאונים שאין לומר קדיש עד שיתברר כדי להתיר האשה להתנסבא עיין שם מילתא בטעמא, והנה מבואר במדרשים שיש באמירת קדישים תיקון לנשמה ומציל מדינה של גיהנום, ועיין הגה' רמ"א יו"ד סי' שע"ו, וכי כן יש תועלת למת עצמו כשפותחים קברו כדי לבודקו להתיר אשתו ועיי' יאמרו בניו קדיש אחריו, ומוחל על נולותו ודין הניין לי' ונחת רוח לנשמתו כנ"ל.

2. חזון איש הלכות אבלות סימן רח אות ה': "אמנם לראות סימניו נראה שמותר דכל החיים מחלו בכך כדי שידעו יורשיהם קברם ולהתאבל עליהם ואע"ג דהשתא כשכבר מתו אין לו כאן מכירים אין לו רצון בניוול מ"מ כיון דבחייו היה ניחא לו למחול מחילתו קיימת".

ו. מותר לנוול את המת כדי להעניש עבריין כי יש בכך ניחותא למת

1. שו"ת ציץ אליעזר חלק ד סימן יד: "נוסף על כל מה שהבאנו, ראוי לציין לדברי ספר אמרי שפר להגר"א קלאצקין ז"ל מלובלין (סי' פ"ב) שכותב ג"כ שלדינא קיי"ל כחת"ס שבמקום ספק פ"נ כגון ביש מת לפנינו מותר לנתח, וכן סובר שם לדינא דכשנהרג ח"ו והקרויין משתדלין שלא ינתחוהו ועיי' גורמין לפעמים להעלים הרצח ושלא יענש הרוצח במשפט כמעשהו שלא כדין הם עושין, וכדקאמר בחולין וכ"ת משום איבוד נשמה וכו' ופשיטא שמוחל על בזיונו ודניחא ליה שיענש רוצחו ואדרבה יש לסייע לפקיד הממשלה לברר הדבר ולענשו במשפט עיין שם מה שהאריך בזה, ומכלל דבריו אלו שמענו שגם דעתו הוא נמי להתיר במכר עצמו מחיים או גלי דעתו דניחא ליה שהרי תולה הדבר בניחותא של מת ומשום כך מתיר ברצח משום דפשיטא שהנהרג מוחל על בזיונו וניחא ליה שיענש רוצחו, א"כ דון מינה דה"ה בגלי דעתו המפורשת לכך בחיים חיותו".

3. פסק הלכה של הראשון לציון והרב הראשי לישראל הרב עובדיה יוסף זצ"ל, בעניין פתיחת קברים לילדי תימן, מתוך ספרו שו"ת יביע אומר חלק ט – יורה דעה סימן לו:

"נשאלתי מאנשים יראי שמים מאחינו יוצאי תימן, על אודות השערוריה שנעשתה בעזה"ר לפני יותר מארבעים שנה, בעת העליה לא"י מתימן, וקלא דלא פסיק שנציגי השלטונות של אז, היו לוקחים תינוקות מחיק הוריהם לבית החולים כשהיו חולים קצת, ואחר איזה ימים היו אומרים להם שמתו ונקברו, והראו להם מקום קבורה, אבל האמת המרה היתה שהיו לוקחים אותם לאימוץ אצל חשוכי בנים, בארץ ובחו"ל, והנבלים האלה היו משקרים על ההורים לומר שבניהם מתו, והראו להם במרמה

מקום קבורה, אך מקומות הקברים היו ריקים, ועתה לדרישת ההורים הוקמה ע"י השלטונות ועדת חקירה לברר אם נכונה הידיעה הזאת, ונדרשו לפתוח הקברים האלה לראות אם הם ריקים, האם מותר להסכים לדרישה זו, כדי לברר האמת.

והנה ידוע מ"ש מרן בש"ע יו"ד (סי' שסג ס"ז) שאסור לפתוח קבר אחר סתימת הגולל, וה"ט משום חרדת אימת הדין בעת פתיחת הקבר. אולם התפארת ישראל (פ"ק דמ"ק אות לה) כתב, דלא שייך חרדת הדין אלא בתוך י"ב חודש, שכן המעשה של שמואל שנתיירא מן הדין (כמבואר בחגיגה ד ב) בתוך י"ב חודש היה, וכדאיתא בשבת (קנב ב), אבל לאחר י"ב חודש לית לן בה. ע"כ. וכ"כ הגאון מפלאצק בשו"ת משיבת נפש (חיו"ד סי' כו). ע"ש. גם בשו"ת נודע ביהודה קמא (חיו"ד סי' פט) כתב, שלאחר עיכול הבשר של המת לא שייך חרדת הדין, ואין לחוש לבלבול הקשה למתים. ע"ש. וכ"כ המהר"ם שיק (חיו"ד סי' שנד). גם הגר"ש קלוגר בשו"ת האלף לך שלמה (חיו"ד סי' רצט) כתב דלא שייך ניוול וחרדת הדין אלא כשרוב גופו ופרצוף פניו קיימים. ע"ש. וא"כ בנ"ד שעברו כבר יותר מארבעים שנה מהזמן שנעשתה הרעה הגדולה הזאת, י"ל שמותר לפתוח הקברים לברר האמת ...

ובסיום התשובה פסק:

"...ועכ"פ לצורך גדול כזה כדי לברר הדברים, ולהוקיע בשער בת רבים עושי רשע גדול כזה, אנשי דמים ומרמה, ואולי נזכה לבער הרע מקרב ישראל, נראה שיש להתיר לפתוח הקברים, וכמ"ש כיו"ב בערוך השלחן יו"ד (סי' שסג), שכל שהוא לצורך מצוה, או אפילו הפסד ממון וכיו"ב, אין חשש בפתיחת הקבר לראות מה שצריך. ע"ש. והשי"ת יבער הקוצים מן הכרם, ויחיש לגאלינו ישועת עולמים אמן ואמן".

חובת הציבור לעשות את כל הדרוש לקביעת זהות נפטר אלמוני לקט מקורות

א. מת שאין מי שיטפל בו, מוטלת החובה על ציבור להביאו לקבורה

1. ספר החינוך (מצוה תקלז):

"גם בכלל המצוה לקבור כל מת מישראל ביום מותו, ומפני כן יקראו, זכרונם לברכה, המת שאין לו מי שיתעסק בקבורתו מת מצווה, כלומר שמצווה על הכל לקבורו מצד הציווי הזה".

2. שו"ת חוות יאיר (סימן קלט):

"שאלה שאלוני יחידי סגולה מק"ק פלוני בדבר יהודי גנב שנתפס ימים רבים שם ומקורו נתלה: והשר מבקש סך עצום להניחו לקבור בקבר ישראל

אם מחויבים להוציא על זה סך רב כקצת בני המדינה שמתלוננים עליהם ואומרים כי מוטל עליהם להוציא על זה מה שיהיה, מאחר שהפרצה בגבולם".

בסיום דבריו פסק:

"מצינו למידים שכיון שניתן רשות מהשר לקבור התלוי מעתה בנו או היורשו אפילו אין לו דבר רק ראוי ליורשו עליו מוטל לקבור... ואם אין לו גואל בעל יכולת מוטל על כל בני ישראל ובפרט הסמוכים והעשירים לפי היכולת גם קרוב קרוב וקודם ותו לא מדי. והנלפענ"ד כתבתינאם יאיר חיים בכרך".

3. שו"ת משנה הלכות (חלק ד סימן קמח):

"נראה פשוט דהעשה והלא תעשה הוא על הקרובים אל החלל שעליהם מוטל לקבור וכל אדם לא יהיה בזה האיסור כלל אמנם נראה דהיינו דוקא היכי דהקרובים יכולים לקבור אז כיון שעליהם מוטל לקבור אבל היכא שהקרובים אין בידם לקבור מחמת סיבת ממון או שאר סיבה אז ודאי כבר החיוב על בני העיר לקבור ועליהם מוטל החיוב דנעשה כמת מצוה שאין לו קוברים דהאי אף שיש לו אין לו, כיון שאין בידם יכולת לקבור",

4. שו"ת ציץ אליעזר (חלק יא סימן עד):

"וודאי פשיטא דמצוה זו מוטל על כל אדם כדי שלא יהא מושלך בבזיון, אלא דקרובים קודמים, וכשיש קרובים כופין אותם על כך ואז אין החיוב מוטל על שאר בני אדם, אבל היכא שאין כאן קרובים או שאינם בני כפיה ודאי מוטל החיוב על כל בני העיר והוי מת מצוה, דמת מצוה לאו דוקא בשדה, וחל על בני העיר לאו דלא תלין וגם אסור להשהותו כלל ומחויבים לפזר כאשר יוכלו ולא לעבור ח"ו בלא תעשה ועשה".

ב. לא די בקבורה, אלא יש חובה לקבור את המת בכבוד.

שו"ת יחל ישראל (סימן פה):

"ונראה לומר כי בדין קבורת המת יש שני חיובים: האחד הוא קבורת המת משום בזיון נפשו שלא ישאר מוטל כדומן על פני האדמה, והשני הוא קבורת המת במקום מכובד כראוי לכבודו ולכבוד משפחתו שלא יהיה בזיון לו או למשפחתו בגינו. ונצטוו העוסקים בצורכי המת לדאוג לענייני קבורתו באופן ששני החיובים יבואו על תיקונם היינו שידאגו לכל צרכיו ולמקום קבורה כראוי לו.

והנה אם יקבור אדם את מתו באדמה, אבל לא במקום הראוי לו, אמנם קיים בכך מצות קבורה, אלא שעשה זאת בדרך של בזיון, וכן אם לא הליכשו תכריכים כראוי לו אלא קברו כמו שהוא, הרי וודאי לא ביטל את מצות עשה של קבורה כי קברו, אלא שעשה זאת בדרך בזיון כי לא קברו כפי כבודו

הראוי לו. וחייבים העוסקים בצרכי המת לדאוג שיקוימו כל פרטי הקבורה, ובנוסף לדאוג לכבוד המת וכבוד משפחתו, והיינו שיקברוהו בבית הקברות במקום הראוי לו וילבישוהו בתכריכים וינהגו בו ככל הנהוג בקבורת הנפטרים בלי שום שינוי".

ג. הזיהוי הוא חלק מכבוד המת.

1. בספר דרכי חסד (עמוד קטז) פסק שהזיהוי הוא זכות למת כדי שידעו להתאבל עליו.
 2. בשו"ת בנין אב (חלק ד' סימן סז) דן בשאלה האם מותר לפתוח את קברים של שיירת הדסה לצורך זיהוי וכן האם מותר להפיק מהנפטרים חומר לצורך קביעת D.N.A. לשם זיהוי.
- "פינוי מקבר אחים, שנקברו מבלי זיהוי, לצורך קבורה מסודרת של כל מת בנפרד... מותר פינוי זה שנעשה לכבוד המת להיקבר בבית קברות מסודר קרוביו יודעים מקום קבורתו כדי להתפלל בו".
- ובהמשך התשובה כתב: "יש להתיר לקחת מדגם מהמת לפי שהדבר שגרתי ואינו כבזיון ועוד, כשהניתוח נעשה לצורך המת עצמו ולכבודו שיוכלו לזהותו, יש מקום להתיר גם כשהניתוח קשה ומנוול המת קל וחומר בלקיחת דגמים מזעריים".

מסקנות:

1. אין ספק שקיימת חובה לקבוע את זהותו של נפטר המוגדר כאלמוני שכן זהו כבודו.
2. כיוון שמדובר באלמוני הרי ברור שאין אפשרות לחייב את קרוביו לעשות את פעולות הזיהוי לכן נפטר במצב זה מוגדר בהלכה "מת מצווה".
3. נפטר המוגדר כמת מצווה, מוטלת החובה על ציבור כולו או מי שממונה על כך, לעשות את כל הנדרש להביא לזיהוי ולקבורתו בכבוד הראוי.