

פדין שבויים בדין העברי

א. משפט ישראלי

1. ישאל השואל: וכי זכאים הם העותרים כי ישקלו בעניינם שיקולים הומניטריים? חברים הם בארגוני טרור שההומניות מהם והלאה ושפגיעות באנשים חפים מפשע הן לחם חוקם. האם ראויים העותרים כי ישקלו בעניינם שיקולים הומניטריים, שעה שחיילים ואזרחים ישראלים מוחזקים בידי ארגונים שאליהם משתייכים העותרים, ואלה אינם שוקלים כלל שיקולים הומניטריים ומסרבים למסור כל מידע על אנשינו המוחזקים בידם? על שאלות אלה תשובתנו היא זו: מדינת ישראל הינה מדינת חוק; מדינת ישראל היא דמוקרטיה, המכבדת זכויות אדם, והשוקלת בכובד ראש שיקולים הומניטריים. שוקלים אנו שיקולים אלה משום שהחמלה וההומניות טבועה באופיינו כמדינה יהודית ודמוקרטית; שוקלים אנו שיקולים אלה, שכן יקר בעינינו כבודו של כל אדם, גם אם הוא נמנה עם אויבנו (השוו בג"ץ 320/80 קוואסמה נ' שר הבטחון, פ"ד ל"ה(3), 113, 132). מודעים אנו לכך כי גישה זו מעניקה, לכאורה, "יתרון" לארגוני טרור שההומניות מהם והלאה. אך זהו "יתרון" חולף. גישתנו המוסרית, ההומניות שבעמדתנו, שלטון החוק שמדריך אותנו - כל אלה הם מרכיב חשוב של ביטחוננו ושל כוחנו. בסופו של יום, זהו יתרוננו שלנו. יפים לכאן דברים שנאמרו במקום אחר: "מודעים אנו לכך כי פסק-דיננו זה אינו מקל את ההתמודדות עם מציאות זו. זה גורלה של דמוקרטיה, שלא כל האמצעים כשרים בעיניה, ולא כל השיטות שנוקטים אויביה פתוחות לפניו. לא פעם נלחמת הדמוקרטיה כאשר אחת מידיה קשורה לאחור. חרף זאת, ידה של הדמוקרטיה על העליונה, שכן שמירה על שלטון החוק והכרה בחירויות הפרט, מהוות מרכיב חשוב בתפיסת ביטחונה. בסופו של יום, הן מחזקות את רוחה ואת כוחה ומאפשרות לה להתגבר על קשייה" (בג"ץ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נ"ג(4), 817, 845).

בג"ץ 794 / 98 שיח' עבדאל כארים עובייד נ' שר הביטחון, פ"ד נ"ה (5) 769, 774

2. ברצוני להוסיף הערות מספר מתוך השקפת היהדות, כפי שבאה לידי ביטוי במסורת ההילכתית. נפסק להלכה בשו"ע, יו"ד, רנב, א כי "אין מצווה גדולה כפדין שבויים", וכי: "המעלים עיניו מפדין שבויים, עובר על לא תאמץ את לבבך (דברים טו, ז, ועל לא תקפוץ את ירך (דברים טו, ז). ועל לא תעמוד על דם רעך (ויקרא יט, טז) ועל לא ירדנו בפרך לעיניך (ויקרא כה, נג). ובטל מצות פתוח תפתח את ירך לו (דברים טו, ח). ומצות וחי אחיך עמך (ויקרא כה, לו). ואהבת לרעך כמוך (ויקרא יט, ח). והצל לקוחים למות (משלך כד, יא). והרבה דברים כאלו" (שם, סעיף ג. כן נפסק כי "כל רגע שמאחר לפדות השבויים, היכא דאפשר להקדים, הוי כאילו שופך דמים" (שם, סעיף ג. עם כל החשיבות העצומה של מצוות פדין שבויים, ההלכה היהודית קבעה סייגים לגבי מהות הדרכים של שחרור השבויים. כך נפסק (בעקבות התנא קמא במשנה, גיטין, ד, ו); גיטין, מה, א; רמב"ם, הלכות מתנות עניים, ה, י"ב), כי "אין מבריחין השבויים, מפני תיקון העולם, שלא יהיו האויבים מכבידים עולם עליהם ומרבים בשמירתם" (שו"ע, שם, סעיף ה). כלומר, בבחירת הדרך לשחרור השבוי עלינו לשקול גם שיקולים רחבים יותר, כגון ההשפעה של מעשה השחרור על שבויים עתידיים שייפלו בידי אנשי הרשע (השווה גם שו"ע, שם, סעיף ד); ועל הסוגיה ראה עוד: ירושלמי, גיטין, ד, ו; המאירי בית הבחירה על מסכת גיטין [ו], בעמ' 188; בית יוסף, טור, יו"ד, רנב, ה [ז]. בימינו אנו גם השמירה על הכללים ההומניטריים, שלהם אנו רואים את עצמנו מחויבים, היא בבחינת תיקון העולם במובן הרחב. ואין צורך להרחיב על כך. בנסיבות המיוחדות של המקרה לפנינו נראה כי לעת הזאת, שיקול זה מחייב מתן רשות לביקור הצלב האדום אצל העותרים. לכן מצטרף אני למסקנתו של חברי הנשיא ברק.

בגצ 98 / 794, שם, עמ' 776 (השופט אנגלרד)

ב. משפט עברי

1. חשיבות המצווה

א. פדין שבויים מצווה רבה היא. אמר ליה רבא לרבה בר מרי: מנא הא מילתא דאמור רבנן דפדין שבויים מצווה רבה היא? א"ל, דכתיב: והיה כי יאמרו אליך אנה נצא ואמרת אליהם כה אמר ה' אשר למות ומות ואשר לחרב לחרב ואשר לרעב לרעב ואשר לשבי לשבי (ירמיהו ט"ו). ואמר רבי יוחנן: כל המאוחר בפסוק זה קשה מחבירו. חרב קשה ממוות ... רעב קשה מחרב ... שבי [=קשה מכולם] זכולו איתנהו ביה.

בבלי, בבא בתרא, ח, ב

תרגום: מצוות פדין שבויים היא מצווה בעלת ערך גבוה מאוד, כי השבי הוא הכי קשה במדרג העינויים.

ב. פדין שבויים מצווה רבה - והא דאמר בפרק בני העיר (מגילה כ"ז, א) אין מוכרין ס"ת אלא ללמוד תורה ולישא אשה ולא קתני פדין שבויים, שמא מילתא דפשיטא היא ולא איצטרין למיתני.

תוספות, בבא בתרא ח, ב, ד"ה: "פדין"

תרגום: אפילו מותר למכור ספר תורה בשביל לפדות שבו.

ג. **פדיון שבויים קודם לפרנסת עניים ולכסותם, ואין מצוה רבה כמו פדיון שבויים**, שהשבוי הרי הוא בכלל הרעבים והצמאים והערומים ועומד בסכנת נפשות. והמעלים עינו מפדיונו הרי זה עובר על לא תאמץ את לבבך ולא תקפוץ את ירך (דברים ט"ז, ז), ועל לא תעמוד על דם רעך (ויקרא י"ט, ט"ז), ועל לא ירדנו בפרך לעיניך (ויקרא כ"ה, נ"ג). ובטל מצות עשה פתח תפתח את ירך (דברים ט"ו, ח), ומצות וחי אחיך עמך (ויקרא כ"ה ל"ו), ואהבת לרעך כמוך (ויקרא י"ט, י"ח), והרבה דברים כאלו, **ואין לך מצוה רבה כפדיון שבויים**.

רמב"ם, הלכות מתנות עניים, פרק ח, הלכה י

תרגום: מצווה חשובה מבחינה מוסרית וערכית.

הרמב"ם משבץ את מצוות פדיון שבויים לא בדיני פיקוח נפש אלא בדיני מתנות עניים, כלומר עזרה וערבות הדדית - אם יש אופציה בלבחור לממן עני או לפדות שבו יש לפדות את השבוי.

ד. כל רגע שמאחר לפדות השבויים, **הינא דאפשר להקדים**, הוי כשופך דמים.

שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רנ"ב, סעיף ג

תרגום: הרחיבו את המצווה ואמרו שאם דוחים את פדיון השבויים שופכים דמים וגורמים לסבל מיותר. אם להתמהמה בפדיון השבוי, אם מתמהמהים כאילו שפכנו דמים.

ב. מקור התקנה - האם מותר לפדות שבו בכל מחיר ובכל תנאי?

ה. אין פודין את השבויין **יתר על כדי דמיהן**, מפני תיקון העולם; **ואין מבריחין את השבויין**, מפני תיקון העולם; רשב"ג אומר: מפני תקנת השבויין. איבעיא להו: האי מפני תיקון העולם - משום **דוחקא דצבורא** הוא (רש"י: אין לנו לדחוק הציבור ולהביאו לידי עניות בשביל אלו), או דילמא משום **דלא לגרבו ולייתו טפי** (רש"י: דלא ימסרו עובדי כוכבים נפשיהו וליגרבו ולייתו טפי מפני שמוכרין אותן ביוקר, ונפקא מינה אם יש לו אב עשיר או קרוב שרוצה לפדותו בדמים הרבה ולא יפילהו על הציבור)? ת"ש: דלוי בר דרגא פרקא לברתיה בתליסר אלפי דינרי זהב (רש"י: אלמא משום דוחקא דציבורא הוא). אמר אביי: ומאן לימא לן דברצון חכמים עבד? דילמא שלא ברצון חכמים עבד. ואין מבריחין את השבויין, **מפני תיקון העולם**; רשב"ג אומר: **מפני תקנת שבויין**. מאי בינייהו? איכא בינייהו, דליכא אלא חד.

בבלי, גיטין מה, א

אם החוטפים מציעים מחיר ריאלי, חייבים לשלם חיי אדם קודמים.

כלכלי ביטחוני: "אין פודים את השבויים יתר על כדי דמיהן, מפני תיקון עולם". יש לכך 2 פירושים:

1. משום דוחק הציבור, זה הוא הנימוק הכלכלי שאין להעמיס על הציבור ולגרום לעוני ולדוחק.

2. כדי לא לעודד חטיפות, זה הוא הנימוק הביטחוני.

לפי רש"י אדם בשם לוי בר פדה את ביתו יתר על כדי דמיה כיוון שהיה עשיר, ועולה מכך כי האיסור בא להגן על תקנת הציבור ולשמור על הציבור מהנטל הכלכלי של פדיון השבויים.

מאידך רבי שמעון בן גמליאל אומר שהנימוק אינו הנטל כלכלי אלא מניעת חטיפות עתידיות, והנפקות היא שלפי נימוק זה של _____ אסור לשלם את הכופר על אף עצם היותו עשיר.

במצב שיש שבו אחד - אם הנימוק מפני תיקון עולם - לא מחלצים.

אם הנימוק מפני תקנת השבויים - הנימוק הזה לא קיים ולכן אפשר לחלץ.

ז. נשבית - חייב לפדותה וכו'. **תנו רבנן: נשבית, והיו מבקשין ממנו עד עשרה בדמיה - פעם ראשונה פודה, מכאן ואילך, רצה - פודה, רצה - אינו פודה** (רש"י: דלא תקינו בה רבנן אלא חד פדיון). רבן שמעון בן גמליאל אומר: אין פודין את השבויין יותר על כדי דמיהם, מפני תקון העולם (רש"י: שלא ירגילו להעלות על דמיהן). **הא בכדי דמיהן - פודין**, אע"ג דפרקונה יותר על כתובתה.

בבלי, כתובות נ"ב, ב

תרגום: חריג לכלל "אין פודין שבו יתר על כדי דמיו" - כאשר האישה נחטפת, בעלה חייב לפדות אותה יתר על כדי דמיה בפעם הראשונה אך בפעמים הבאות הבעל לא חייב.

י. והיו מבקשין ממנה עד עשרה בדמיה, פעם ראשונה פודה. וא"ת: והא דבעי בפי השולח (גיטין דף מה. ושם) אהא דתנן אין פודין את השבויין יותר מכדי דמיהן מפני תיקון העולם אי משום דוחקא דציבורא הוא או משום דלא ליגרו בהו טפיי? תפשוט מהכא: דמשום דוחקא דציבורא דקתני דפודה עד עשרה בדמיה? וי"ל: דאפי' לטעמא דלא ליגרו וליתו טפי לא תקינו שלא יוכל לפדות אדם את עצמו יותר מכדי דמיו שהרי עור בעד עור וכל אשר לאיש יתן בעד נפשו (איוב ב, ד) והכא אשתו כגופו והא דבעי התם למיפשט מהא דלוי פרקיה לברתיה עד תליסר אלפי דינרי היינו משום דאין בתו כגופו.

תוספות, כתובות נ"ב, א, ד"ה: "והיו מבקשין"

תרגום: שמדובר בשבוי הפודה עצמו, כל נימוק לאיסור פדיון לא חל, לכן לפי הכלל "אישתו כגופו" יש זהות מוחלטת בין הבעל לאישתו ולכן מבחינה הלכתית כפודה עצמו רשאי לשלם מחיר מופקע.

י"ג. אין פודין את השבויים ביתר מכדי דמיהן מפני תיקון העולם, שאם יראו שיהו קופצים לפדותם בייתר מדמיהם, אף הם משתדלים לגנוב מהם ולשבותם. ומעתה, אף אם היו לו קרובים עשירים שאין רוצים להפילו על הציבור, אף על פי כן מונעין מהם שלא לפדות אלא בדמיהם, ואין צריך לומר במי שמפיל עצמו על הציבור. בית הבחירה, גטין מ"ה, א, ד"ה: "וכבר ביארנו".

תרגום: ומעתה, אף אם היו לו קרובים עשירים שאין רוצים להפילו על ציבור, אף על פי כן מונעין מהם שלר לפדות אלא בדמיהם, ואין צריך לומר במי שמפיל עצמו על הציבור.

ב.3 ההלכה

י"ד. אין פודין את השבויים ביתר על דמיהן מפני תקון העולם, שלא יהיו האויבים רודפין אחריהם לשבותם, ואין מבריחין את השבויים מפני תקון העולם שלא יהיו האויבים מכבידין עליהן את העול ומרבים בשמירתו. רמב"ם הלכות מתנות עניים ה, י"ב

תרגום: לפי הרמב"ם תיקון עולם זהו הנימוק הביטחוני - הרתעתי.

ט"ו. המעלים עיניו מפדיון שבויים עובר על לא תאמץ את לבבך ועל לא תקפוץ את ידך ועל לא תעמוד על דם רעך ועל לא ירדנו בפרך לעיניך ובטל מצות פתוח תפתח את ידך לו ומצות וחי אחיך עמך ואהבת לרעך כמוך והצל לקוחים למות והרבה דברים כאלו:

שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רנ"ב, סעיף ב

תרגום: מקור י"ד + ט"ו

יש 2 גישות לעניין הברחת השבויים:

1. הבריתא - לא מחליפים / מברחים שבויים, אלא בצורה מסודרת כדי שלא לפגוע בשבויים עתידיים בכך שהשובים יהרגו אותם מיד. מנגד, הרמב"ם - אין להתחשב בשבויים עתידיים אלא בשבויים שישארו מאחור ולכן ניתן בכוח לחלץ את החטופים.
2. רשב"ג - לא מחליפים / מברחים שבויים בגלל תקנת שבויים, משמע בגלל שיעשו כך יפגעו בשבויים אחרים שלא הוברחו.

נפקות להבחנה בין 2 הנימוקים:

אם מדובר בשבוי אחד:

הבריתא - לא נותיר את ההברחה כי עדיין הדבר יפגע בשבויים עתידיים.
רשב"ג - לא עולה בעיה כי השובים ממילא לא יכולים לפגוע בשבויים אחרים כי יש רק אחד.

ט"ז. אין מבריחין השבויים מפני תיקון העולם שלא יהיו האויבים מכבידים עולם עליהם ומרבים בשמירתם. שם, סעיף ה:

חסר

4. ב. הצדק לפדין שבוי יתר על כדי דמיו (=החריג לכלל)

י"ז. ת"ר: מעשה ברבי יהושע בן חנניה שהלך לדרך גדול שברומי, אמרו לו: תינוק אחד יש בבית האסורים, יפה עינים וטוב רואי וקווצותיו: סדורות לו תלתלים. הלך ועמד על פתח בית האסורים, אמר: מי נתן למשיסה יעקב וישראל לבוזים (ישעיהו מ"ב, כ"ד)? ענה אותו תינוק ואמר: הלא ה' זו חטאנו לו ולא אבו בדרכיו הלוך ולא שמעו בתורתו. אמר: מובטחני בו שמורה הוראה בישראל, העבודה! שאיני זו מכאן עד שאפדנו בכל ממון שפוסקין עליו. אמרו: לא זו משם עד שפדאו בממון הרבה, ולא היו ימים מועטין עד שהורה הוראה בישראל. ומנו: רבי ישמעאל בן אלישע.

בבלי, גיטין נ"ח, א

תרגום: רבי יהושע בן חנניה פודה את הילד הקטן מבית האסורים בסכום מופרז, ולפי התלמוד הבבלי הכלל אין פה דין שבוי יתר על כדי דמיו אינו חל על ילד שיש בו פוטנציאל להיות רב גדול והוא חכם בתורה.

י"ח. מעשה בי רבי יהושע שעלה לרומי אמרו על תינוק אחד ירושלמי שהיה אדמוני עם יפה עינים וטוב רואי וקווצותיו מסודרות לו תלתלתלים והוא עומד בקלון, והלך רבי יהושע לבדקו. כיון שהגיע לפתחו נענה ר' יהושע ואמר לו: מי נתן למשיס' יעקב וישראל לבוזים הלא ה' נענה התינוק ואמר לו: זו חטאנו לו ולא אבו בדרכיו הלוך ולא שמעו בתורתו. מיד זלגו עיניו דמעות ואמר: מעיד אני עלי את השמים ואת הארץ שאיני זו מיכן עד שאפדנו ופדאו בממון הרבה ושילחו לארץ ישראל וקרא עליו הפסוק הזה בני ציון היקרים וגו'.

ירושלמי, הוריות פרק ג הלכה ד

אם מדובר בשבוי שעבר התעללות שהיא בגדר קלון - צריך לפדות יותר. ולפי התלמוד הירושלמי מותר לפדות את הילד יתר על דמיו אם יש חשש לפגיעה מינית בילד.

י"ט. כל ממון שפוסקין עליו. **כי איכא סכנת נפשות, פודין שבויין יתר על כדי דמיהן** כדאמרינן בפרק השולח (לעיל דף מ"ד) גבי מוכר עצמו ואת בניו לגוים כל שכן הכא דאיכא קטלא. אי נמי: משום דמופלג בחכמה היה.

תוספות, גטין נ"ח, א, ד"ה: "כל ממון"

תרגום: מקום שיש בו **סכנת נפשות** פודים שבויים ביותר מכדי דמיהם.

כ. דלא ליגרבו ולייתו ... ור' יהושע בו חנניא דפרקיה לההוא תינוקא בממון הרבה בהניזקין (לקמן דף נ"ח) לפי שהיה מופלג בחכמה. אי נמי: בשעת חורבן הבית לא שייך דלא ליגרבו.

תוספות, גטין מ"ה, א, ד"ה: "דלא ליגרבו"

לעומת מקור י"ח פורש האירוע ככזה שהיה לאחר חורבן בית המקדש ונתפס כהוראת שעה וחריג שלא ניתן ללמוד ממנו למקרים עתידיים.

כ"ג. שמעתי על מהר"ם מרוטנברג זכרונו לברכה, שהיה תפוס במגדול אייגזהם כמה שנים, והשר תבע מן הקהילות סך גדול, והקהילות היו רוצים לפדותו ולא הניח, כי אמר אין פודין את השבויים יותר מכדי דמיהם. ותמה אני, מאחר שהיה תלמיד חכם מופלג ולא היה כמותו בכל דורו בתורה ובחסידות, ושרי לפדותו בכל ממון שבעולם, ואם מרוב ענוותנותו לא רצה להחזיק עצמו כתלמיד חכם מופלג, מכל מקום היה לו לחוש על ביטול תורה, כאשר כתב הוא בעצמו, שהוא היה יושב בחושך וצלמוות, בלי תורה ואורה, והיה מקונן שלא היו אצלו ספרי הפוסקים והתוספות, ואיך לא היה חש לעוון ביטול התורה, מאחר שרבים צריכים לו: ובודאי דעתו היה, שאם יפדו אותו, אם כן למיחש שלא יעשו כן כל השרים לתלמיד חכם המופלג שבדור, בעבור רוב הממון, עד שלא יספיק ממון הגולה לפדותם, ותשתכח התורה מישראל. כי גם שמעתי שהיה בדעת אותו הצורך לתפוס גם הראי"ש תלמידו, ונודע לו וברח לטוליטילא, וניצול ברחמיו וברוב חסדיו. ומשום הכי אמר החסיד, מוטב שתאבד מעט חכמה היתרת מישראל, ממה שתאבד חכמת התורה עיקר, וזה האות שאז פסקה אותו הדבר והשמד לתפוס חכמי הגולה.

ים של שלמה, גטין פרק ד, סימן ס"ו

תרגום: המהר"ם מרוטנברג נחטף והיה אחד מגדולי החכמים, הציבור רצה לפדות אותו אך הוא לא הסכים בשום אופן, זאת כיוון שחש שהדבר יוביל לחטיפת חכמי תורה נוספים והעדיף שהוא עצמו לא ילמד תורה מאשר שהתורה תשכח.

ב.5 פדין חייל שבוי

כ"ה. ייתכן שבמקרה של שבויי מלחמה של חיילים שנשבו תוך מילוי שליחות של המדינה ששלחה אותם למשימות המלחמה, מוטלת חובה קדושה לעשות הכל לשחרורם, ואין עליהם כלל המגבלות של המשנה "אין פודין את השבויים יתר על כדי דמיהם", משום שחיילינו נפלו בשבי במילוי שליחות המדינה, ייתכן שעל המדינה מוטלת החובה הבלתי מעורערת לפדותם ולהוציא אותם מסכנה הקלה ביותר, ואין עליהם שום מגבלות של פדין שבויים דעלמא, משום שהאחריות על חייהם מוטלת על המדינה ששלחה אותם לקרב ממנו לא חזרו... לכן ייתכן שחייבים היינו לשחררם גם בתמורת שחרור של מאות מרצחים, אע"פ ששחרורם של המחבלים עלול לסכן את המדינה ביתר שאת וביתר עוז מאשר לפני השחרור, כי אין מחיר לחייהם של חיילינו שנפלו בשבי בשליחותנו ובמילוי תפקידיהם הלאומי והצבאי.

הרב ש' גורן, "פדין שבויים תמורת שחרור מחבלים", בתוך: תורת המדינה, 424

תרגום: הרב גורן אומר שחייל שיוצא לקרב הוא יוצא מתוך הנחה שהמדינה תעשה הכל לשחרר אותו ולכן זה דומה לכך שפודה את עצמו. ואולם השחרור כפוף למכלול נוסף של שיקולים כמו פגיעה באזרחים עקב תשלום כופר ע"י שחרור מחבלים נוספים ויש להתחשב בדברים אלה.

כ"ו. כיון שאלה [חיילנו] יצאו למלחמה בשליחות המדינה ומטעמה, להגנת העם היושב בציון, הרי קיימת ועומדת התחייבות בלתי כתובה, אבל מובנת מאליה, שכל טצדקי [=אמצעים] שיש בידי המדינה עליה לעשות (בגבולות סבירים שאינן פוגעים בניטחונה הכללי) כדי לפדותם במקרה שיפלו בשבי. וכשם שקיימת התחייבות במקרה של היפגעים חס ושלום במלחמה, הן לא נופל מזה החיוב לנקוט כל פעולה שהיא לשם הוצאתם מן השבי, "דכולהו איתנהו בה". וכיון שמה שהמדינה יכולה לעשות בזה הוא מכוח החיוב שקיבלה על עצמה תמורת השירות שלהם, הרי אין זה אלא כאילו הם פודים את עצמם, שבזה כמבואר לעיל לא קיימת שום הגבלה, ולא שייך בזה התקנה ש"אין פודין את השבויים יתר על דמיהם".

הרב ש' ישראל, "היש להיענות לסחטנות בפדין שבויים ובני ערובה?", תורה שבעל פה י"ז, עמ' ס"ט

תרגום: אומר כי מכיוון שהמדינה שלחה אותם אזי המדינה היא הפודה וכביכול היא פודה את עצמה ולכן יוכל לשלם כל מחיר, אך אם מדובר בסיכון חיים אחרים, אזי יש לעשות איזון אינטרסים.