

פדיון שבויים תמורת שחרור מחבלים

ראשי פרקים:

א. הצגת השאלה

ב. "אין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם"

1. מה טעם לקביעה זו?

2. ברור הסוגיות בהן פדו יותר מכדי דמיהם

ג. סברות אפשריות להיתר בנידון דידן

1. סברת הרב שאול ישראלי - המדינה משועבדת לחייליה

2. סברת הרב שלמה גורן והרב יעקב אריאל - החיילים הינם שליחי המדינה ובשליח שרי

3. סברת הרב יעקב אריאל - אי פדיון החייל תגרום לפגיעה במורל של חיילי צה"ל

4. כיצד שמין את השבוי - פתח להיתר ע"פ דברי הרדב"ז

5. סברא מחודשת - גם אם ירצו לחטוף, כיום רוב הסיכויים הם שלא יצליחו

6. סברא מחודשת - חז"ל אסרו פדיון תמורת דמים ולא תמורת מחבלים

7. סיכום הסברות

ד. כניסת עם ישראל לסכנה בעקבות שחרור המחבלים

1. האם מותר להסתכן על מנת להציל מסכנה וודאית?

2. האם פיקוח נפש עתידי נחשב כפיקוח נפש?

ה. סיכום הדברים ומסקנתם

א. הצגת השאלה

לצערנו, כמה וכמה פעמים התעוררה השאלה, האם מותר לפדות שבויים יהודים בתמורה לשחרור מחבלים ערבים הכלואים בישראל. בשנת תשע"ב שחררה מדינת ישראל כ-1000 מחבלים בתמורה להחזרתו מהשבי של גלעד שליט, חייל ישראלי שנפל בשבי החמאס. האם עסקה זו מותרת מבחינה הלכתית?

נדגיש כי אנו דנים רק בשאלה האם עסקאות אלו מותרות או אסורות מבחינה הלכתית, ולא בשאלה האם עסקאות אלו כדאיות או לא.

בשאלה זו יש לדון משני כיוונים:

1. האם בעסקה כזו עוברים על קביעת חז"ל ש"אין פודין את השבויים יתר על כדי דמיהן" (גיטין מה ע"א)?

2. האם מותר לסכן את כל תושבי מדינת ישראל בשביל להציל אדם אחד?

ב. "אין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם"

נתחיל עם השאלה הראשונה - האם עסקאות אלו מתיישבות עם הכלל "אין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם"?

הצגת הסוגיה:

המשנה בגיטין (מה ע"א) קובעת כלל:

אין פודין את השבויין יתר על כדי דמיהן, מפני תיקון העולם.

הגמרא מסתפקת בטעם הדבר:

איבעיא להו: האי מפני תיקון העולם - משום דוחקא דצבורא הוא, או דילמא משום דלא לגרבו ולייתו טפיי? תא שמע: דלוי בר דגא פרקא לברתיה בתליסר אלפי דינרי זהב. אמר אביי: ומאן לימא לן דברצון חכמים עבד? דילמא שלא ברצון חכמים עבד.

הגמרא מסתפקת מה טעם הקביעה שלא פודין את השבויים יותר מכדי דמיהם - האם משום "דוחקא דציבורא" או משום שפדיון שבוי במחיר מופקע יגרום לחטיפת יהודים נוספים?

נפקא מינה בין הטעמים תהיה במקרה שאדם פרטי רוצה לפדות את חברו או את בן משפחתו. אם נאמר שטעם התקנה הוא משום "דוחקא דציבורא", שרי ליה, כיוון שאין דוחקא דציבורא. אולם אם נאמר שהטעם הינו חשש שמא יחטפו אנשים נוספים, טעם זה שייך גם באדם פרטי הפודה את בן משפחתו ויהיה אסור.

על מנת לברר את הצדדים יש לברר תחילה שלוש נקודות בסוגיה:

1. למסקנה, מה טעם התקנה שאין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם? אם הטעם משום דוחקא דציבורא אזי יש פתח גדול להתיר בטענה שדוחקא דציבורא זה היכא שהציבור משלם כסף אך היכא שמשחררים מחבלים אין "דוחקא דציבורא".

2. איך סוגיה זו מתיישבת עם העובדה שמצינו כמה מקומות בש"ס (כדלהלן) בהם פדו את השבויים יותר מכדי דמיהם?

3. כיצד נקבע מחירו של השבוי?

1. מה טעם קביעה זו?

רוב הראשונים פסקו שטעם התקנה הינה חשש שלא יחטפו עוד יהודים, ובהם: רבנו חננאל והרי"ף (הובאו ברמב"ן על אתר), הרמב"ם (מתנות עניים ח, יב), המאירי, הטור והשו"ע (יו"ד רנב, ה). וכן כתבו הרשב"א והמאירי בשם הירושלמי (ולפנינו ליתא ירושלמי כזה).

בדברי רבנו ירוחם (ספר מישרים, נתיב לב ח"ג) משמע קצת שהטעם הינו משום דוחקא דציבורא:

ועכשיו נהגו לפדות תלמידי חכמים יותר מקצבתן ומכדי דמיהם, דסבירא להו משום דוחקא דצבורא.

אולם יש לדחות שרק לימד זכות על מנהג קיים.

אולם בב"ח (סי' רנב) מפורש שפסק שהטעם הינו דוחקא דציבורא, ולכן התיר לאדם פרטי לפדות את מי שירצה בעד כל סכום שירצה.

בפסקי רי"ד (גיטין שם) מבואר שלא נפשט כיצד לפסוק ושני הטעמים נשארו להלכה:

אין פודין את השבויים יתר על דמיהן מפני תיקון העולם. פי' מפני שלא יתנו לבם לתפוש מהן, וגם מפני טורח ציבור.

וכן בר"ן בדעת הרי"ף - בתחילה הר"ן מצדד שלפי הרי"ף הטעם הינו דוחקא דציבורא, אך להלכה, כיוון שיש חשש שמא יחטפו עוד יהודים הוא פוסק "שב ואל תעשה עדיף" - יש ספק איזה טעם נפסק ולכן חוששים לשניהם.

חזינן שרוב מוחלט של הפוסקים פסקו את הטעם החשש מחטיפות עתידיות כטעם התקנה שלא לפדות את השבויים יותר מכדי דמיהם, וטעם זה שייך גם בשחרור מחבלים, ולכן אין להתיר על פי צד זה.

2. בירור הסוגיות בהן פדו יותר מכדי דמיהם

הראשונים הקשו שבשתי סוגיות בש"ס מצינו שכן פודים שבויים יותר דמיהם:

בברייתא בכתובות (נב ע"א) מובאת דעת תנא קמא שאדם פודה את אשתו אפילו פי עשרה מדמיה!

תוספות במקום (ד"ה רצה) מתרצים שאשתו כגופו, "ועל עצמו לא תיקנו שלא יתן כל אשר לו בעד נפשו" (ולקמן נרחיב בסוגיה זו).

סוגיה נוספת מצויה בגיטין (נח ע"א) שם מסופר שרבי יהושע בן חנניה הלך ברומי וראה בבית האסורים תינוק שחכמתו היתה ניכרת, ופדה אותו בממון הרבה, ומתינוק זה יצא רבי ישמעאל בן אלישע.

כיצד רבי יהושע לא חשש לדברי המשנה שלא פודים את השבויים יתר על כדי דמיהן?

הראשונים מתרצים במספר אפנים, נפתח עם שלושת תירוצי תוס' בגיטין (מה ע"א ד"ה דלא; נח ע"א ד"ה כל):

1. התינוק השבוי היה מופלג בחכמה¹.
2. "בשעת חורבן הבית לא שייך דלא ליגרבו".
3. התינוק היה בסכנת נפשות, וכשיש סכנת נפשות פודים אפילו יותר מכדי דמיו.

הרמב"ן הרשב"א והריטב"א מוסיפים תירוץ נוסף (ע"פ שיטת הרי"ף):

4. רבי יהושע הינו ת"ק המובא בברייתא בכתובות נב ע"א, ולדעתו אין תקנה שלא לפדות את השבויים יותר מכדי דמיהם, ואין הלכה כמותו.

את התירוץ הראשון אפשר להבין בשתי דרכים: 1. אין זה יותר מכדי דמיו, משום שתלמיד חכם שווה את הדמים שמשלמים עליו. 2. אכן היה זה יותר מכדי דמיו, ולמרות זאת חז"ל התירו לפדותו, כיוון שצריכים שיהיו תלמידי חכמים בעם ישראל.

התירוץ השני הובא בתוס' בדף מה, ברמב"ן וסיעתו ובמאירי.

הרמב"ן והמאירי הסבירו שכיוון שבחורבן הבית כמעט כל עם ישראל היו שבויים, אין חשש שיחטפו עוד (הרמב"ן והמאירי כתבו שכולם נשבו או גלו, אך וודאי שהכוונה רובם).

התוס' בדף נח לא כתבו תירוץ זה, ואפשר לבאר בשתי דרכים מדוע לא תירץ כן: או שהוא חולק במציאות, וסבור שהחשש שיחטפו עוד עדיין קיים, או שדעתו שגם במקום שטעם התקנה בטל, מכל מקום התקנה קיימת².

¹ וראה במאירי שמוסיף שבפדיית ת"ח גם אין לחשוש שהדבר יגרור חטיפות נוספות, שכיוון שהינו ת"ח תורתו תשמור.

² ולקמן נרחיב מעט בשאלה של "בטל הטעם בטלה התקנה".

התירוץ השלישי (שהתינוק היה בסכנת נפשות ובכהאי גוונא חכמים לא תיקנו שלא לפדות) הובא בתוס' בדף נח ובמאירי. הסיבה שתוס' בדף מה לא תירצו כן היא שדעתם כדעת הרמב"ן, החולק על התוס' בדף נח וסובר שכל שבוי הינו בסכנת נפשות, ולמרות זאת תיקנו שלא לפדות את השבויים יותר מכדי דמיהם.³ **בים של שלמה** (גיטין פ"ד סי' עב) פסק כתירוץ זה של תוס'.

תוס' הביאו ראייה לשיטתם מהמשנה בגיטין מו ע"ב, האומרת שהמוכר עצמו לנכרי אין פודים אותו, והגמרא מעמידה דאיירי שעשה כן שלוש פעמים. הגמרא מספרת על אדם שמכר עצמו ללודאי (אוכלי אדם, קניבלים) ובא לפני רבי אמי בבקשה שיפדה אותו, ורבי אמי הסכים אותו משום "דאיכא קטלא". הרי שגם במקום שחכמים תיקנו שלא לפדות, כאשר יש פיקוח נפש - כן פודים (אמנם ניתן לחלק בין התקנות, אולם הראיה הינה ראייה).

ע"פ תירוץ זה של התוס' והמאירי יוצא שמותר ואף חובה לקיים עסקאות פדיון שבויים כיום אף ביותר מכדי דמי השבוי. אמנם הרמב"ן ועוד ראשונים חולקים על תירוץ זה, אולם עכ"פ יש על מה להסתמך לפדות את שבויינו.

ג. סברות אפשריות להיתר בנידון דידן

1. סברת הרב שאול ישראלי - המדינה משועבדת לחייליה

הרב ישראלי זצ"ל (חוות בנימין, ח"א סי' טז) חידש סברא מחודשת להיתר פדיית חיילים, ונביא את תוכן דבריו.

היחס בין הברייתא בכתובות לגמרא בגיטין

לעיל הזכרנו את הברייתא בכתובות נב ע"א, ובפשטות, הספק של הגמ' בגיטין מה טעם התקנה הוא בעצם מחלוקת ת"ק ורשב"ג המופיעה בברייתא בכתובות:

³ הרב יצחק רלב"ג (במאמרו בכתב העת שרידים, גליון ז, עמ' טז) מציע שתוס' בדף מה לא מתרץ כן מפני שסובר שבאותו מקרה לא היה פיקו"נ (אך אם היה פיקו"נ, היה מודה שמוותר). אולם לדעתי פשוט יותר לומר כמו שכתבנו, ולא להמציא מח' במציאות היכא שמצינו מח' מפורשת בדין זה. הרב רלב"ג גם דוחק שגם הרמב"ן יודה שהיכא שיש פיקו"נ שצריך לפדות את השבוי, וכל מי שיקרא את הרמב"ן ישתומם על דבריו.

תנו רבנן: נשבית והיו מבקשין ממנו עד עשרה בדמיה - פעם ראשונה פודה, מכאן ואילך רצה פודה רצה אינו פודה. רבן שמעון בן גמליאל אומר: אין פודין את השבויין יותר על כדי דמיהם, מפני תיקון העולם.

הרב ישראלי כתב (על פי הר"ן והפני יהושע) שגם רשב"ג מודה שמותר לאדם לפדות את אשתו יותר מכדי דמיה, שהרי אשתו כגופו ואי אפשר לומר שאסור לאדם לפדות את אשתו! לדעת ת"ק, לא רק שמותר לאדם לפדות את אשתו יותר דמיה אלא כופין אותו אם אינו רוצה (בפעם הראשונה) - כיוון שמשועבד לה בכתובה לפדותה. גם רשב"ג מודה באופן עקרוני שאדם יכול לפדות אשתו יותר מכדי דמיה, אולם חכמים לא כופין אותו לשלם יותר מכדי דמיה כיוון שיש "דוחקא דבעל".

ממשיך הרב ישראלי ואומר, שכיוון שגם רשב"ג מודה שעקרונית צריך הבעל צריך לפדות את אשתו, אלא שא"א לכפותו לשלם יותר מכדי דמיה - כאשר חובה לפדות את השבוי ואין בעיה של ממון, כגון אם אדם שילם לחברת ביטוח כסף שבמקרה שיפול בשבי יפדוהו, החברה חייבת לפדותו. הסיבה היא שיש להם התחייבות כלפיו ואין כאן בעיה של תשלום גבוה מדי, שהכסף נחשב ככספו שלו.

על פי זה הוסיף חידוש על חידוש ודימה דין מדינה המחויבת לחייליה לדין חברת ביטוח שמחויבת ללקוחותיה. סיכום דבריו: בעל פודה את אשתו משום שהוא משועבד לה בתנאי כתובה, חברת ביטוח מחויבת ללקוחותיה כמו שבעל מחויב לאשתו, מדינה מחויבת לחייליה כמו שחברת ביטוח מחויבת ללקוחותיה.

לפני שנפלל בסברותיו המחודשות נראה כי רוב הראשונים לא הסבירו את המחלוקת בין ת"ק לרשב"ג כמו הר"ן, וממילא מסקנת דבריהם שונה.

לעיל הבאנו את קושיית תוס' מדוע הגמרא בגיטין לא פשטה את הספק בטעם קביעת הכלל שהוא תלוי במחלוקת ת"ק ורשב"ג בכתובות. ראשונים רבים הקשו את הקושיא הנ"ל ויישבו באופנים שונים:

1. **תוס'** (בכתובות), הרמ"ה (הובא ברא"ש בכתובות ד, כב), האגודה ותוספות הרא"ש (בכתובות) מתרצים שאי אפשר לפשוט, כיוון שאפשר לומר שת"ק סובר שטעם התקנה הוא חשש שהגויים יחטפו עוד יהודים, ומכל מקום באשתו התיירו, כיוון שאשתו כגופו וחז"ל לא תיקנו שאדם לא יפדה את עצמו⁴ (לקמן נרחיב מעט בדברי הרא"ש, הן מה שהביא בשם הרמ"ה והן בדבריו בתורא"ש).

2. **הרמב"ן, הרשב"א והריטב"א** (הובאו גם בר"ן) תירצו שאכן ניתן היה לפשוט את הספק של הגמרא בגיטין מהברייתא בכתובות, אבל דרך התלמוד שפעמים אינו פושט ספק אע"פ שיכול לפושטו (עיי"ש שמביאים עוד דוגמאות לדבר). ולפי זה נפשט שהטעם הוא משום חשש חטיפות.

גם **הרי"ף והרמב"ם** (ע"פ הביאור הראשון בר"ן⁵, וכן בהסבר הרמב"ן, הרשב"א, הריטב"א והרא"ש בדעת הרי"ף) סוברים שניתן לפשוט את הספק מהברייתא בכתובות, אולם סבירא להו שלדעת ת"ק בכתובות כלל אין קביעה של חכמים שלא לפדות את השבויים יותר מכדי דמיהם (בניגוד לרמב"ן וסיעתו, שלדעת ת"ק יש תקנה כזו אלא שטעמה משום דוחקא).

3. **הר"ן עצמו ותוספות הרא"ש** (בגיטין) כתבו שגם לפי רשב"ג אפשר לומר שהטעם הינו דוחקא (דוחקא דבעל), ולכן א"א לפשוט את הספק.

הרב ישראלי ביסס דבריו על הסבר הר"ן⁶ ועל זה בנה קומה אחר קומה עד שהגיע למסקנתו הנ"ל, אולם לפני שמתחילים לדון בקומות הנוספות שבנה יש

⁴ הרשב"א הקשה שמכל מקום יפשוטו מדעת רשב"ג! ונראה לתרץ שכיוון שהלכה כת"ק (כפי שהרמ"ה פוסק במפורש), ואם כן פשיטה מה דעת רשב"ג לא תעזור לנו. ועפ"ז מתורצת קושיית המהרש"א והמהר"ם ש"ף על קושיית תוס', תוס' הקשה מדוע לא פשוטו מת"ק? הקשו המהרש"א והמהר"ם ש"ף שקושיית תוס' איננה קושיא, לא פשוטו מת"ק כי מרשב"ג ניתן לפשוט הפוך! ע"פ דברינו מיושב.

⁵ בביאור השני הוא כותב שלדעתם הספק לא נפשט, ומספק חוששים לטעם של חטיפות ושב ואל תעשה עדיף.

⁶ הרב ישראלי כתב שהנימוקי יוסף ג"כ מסביר כן בסוגיה. חיפשתי (גם בעזרת מחשב) ולא מצאתי נימוקי יוסף כזה, וכנראה שזו טעות סופר והכוונה לר"ן שאותו הזכיר קודם לכן.

להבהיר כי גם אם חידושיו ודימויי המילתא למילתא של הרב ישראלי נכונים, הינן נגד רוב הראשונים:

נגד הרי"ף, הרמב"ם (כמו שהסביר הר"ן עצמו), הרמב"ן, הרשב"א והריטב"א - שמסבירים שלדעת ת"ק מותר לפדות את אשתו משום שאין תקנה של אין פודים (דעת הרי"ף והרמב"ם), או משום דוחקא דציבורא (דעת הרמב"ן וסיעתו), וע"פ דבריהם רשב"ג אוסר לפדות יותר מכדי דמי האישה.

ונגד הסבר תוס' - שמבארים שהטעם שאדם פודה את אשתו אינו משום שעבוד הכתובה, אלא משום אשתו כגופו וא"א לדרוש מאדם שלא יפדה את עצמו - שהרי "כל אשר לאיש יתן בעד נפשו". וכיוון שזה הטעם, האדם לא חייב לפדות את אשתו אלא יכול לפדותה אם רוצה (כפי שמבואר בלשון התוס', עיי"ש). ואם דעת ת"ק שלאדם מותר לפדות את אשתו אי אפשר לומר שגם רשב"ג סובר שמותר, אלא שאוסר! יוצא שת"ק היחיד שמתיר, ולא משום שעבוד אלא משום אשתו כגופו ו"כל אשר לאיש יתן בעד נפשו".

אם כן, גם אם נקבל את הסברו של הרב ישראלי בשיטת הר"ן, רוב הראשונים פליגי על הר"ן (ולקמן נדון בשיטת הרא"ש שגם מדבריו רצה הרב ישראלי לדייק שסובר כר"ן).

אולם גדולה מזו יש לתמוה על דבריו: גם הר"ן שעליו הוא מתבסס לא כתב שכן היא דעת רשב"ג, אלא רק בא לתרץ מדוע הגמ' בגיטין לא פשטה את הספק מהברייתא בכתובות, ותירוצו הוא שא"א לפשוט מרשב"ג כיוון שניתן לומר שטעמו משום דוחקא דציבורא (וכדלעיל). אולם גם הר"ן לא הכריח שכן היא דעת רשב"ג! ייתכן שלדעת רשב"ג הטעם הוא חשש לחטיפות עתידיות, ולפי זה רשב"ג יאסור ות"ק יתיר, אולם אף אחד לא יאמר שחייב לפדות את אשתו וממילא לא נצטרך להגיע לחידוש שחייב לפדות את אשתו עקב השיעבוד כתובה. והדבר מוכרח, שלו ההסבר בדעת רשב"ג הינו דווקא משום דוחקא דציבורא, א"כ הדרא קושיה לדוכתיה - מדוע הגמ' בגיטין לא פשטה את

הספק?! הדבר מדוקדק בלשון הר"ן בכתובות: "ולי נראה אפשר... ולא מיפשטא בעיין". וצ"ע גדול בדברי הרב ישראל.

ביאור שיטת הרא"ש

הרב ישראלי רצה לתרץ על פי דבריו שתי קושיות, קושיה על הרא"ש וקושיה על הרמב"ם:

הרא"ש בהביאו את הרמ"ה כותב:

והרמ"ה פסק כת"ק... אבל אשתו כגופו, וכמו שאדם יכול לפדות עצמו בכל ממונו אשתו נמי, כיוון דחייב לפדותה בתנאי כתובה כמו שיש לה ממון דמי, וכן מסתבר".

הרא"ש כותב שני טעמים: 1. אשתו כגופו 2. שחייב לפדותה כיוון שחייב לה ממון עקב תנאי הכתובה. ומדוע כותב שניים?

מסביר הרב ישראלי שהרא"ש הבין כר"ן, שגם רשב"ג מודה שאשתו כגופו ולכן מותר לו לפדותה, אולם ת"ק סובר שחייב לפדותה ולא רק מותר לפדותה, משום שהתחייב לה בתנאי כתובה. ומחכ"ת דבריו תמוהים משתי סיבות:

1. הרא"ש כותב שני טעמים: אשתו כגופו ושעבוד כתובה. לפי הסברו של הרב ישראלי יוצא שההיתר הינו משום סיבה אחת בלבד, רק משום תנאי הכתובה! ורואים זאת בהשלכות שהוא מביא - כמו שאדם חייב לפדות את אשתו ככה חברת ביטוח חייבת לפדות את מי שעשה בה ביטוח. בחברת ביטוח וודאי שלא שייך הטעם של "כגופו", אך כיוון שהטעם של שעבוד שייך אזי סגי בכך - וזה לא כדברי הרא"ש שכתב את שני הטעמים!⁷

⁷ הרב ישראלי עצמו הרגיש בדוחק זה שבדבריו, ותירץ שמש"כ הרא"ש את הטעם של אשתו כגופו של שבביל מקרה שתשבה פעם שנייה, שאז לא שייך שיעבוד כתובה אלא רק הטעם של אשתו כגופו.

והדברים תמוהים עד למאוד! לו היה כדבריו הוא ליה לרא"ש לפרש כן ולא להניח לנו לשער השערות. יתירה מכן, היה לו לכתוב קודם את הטעם העיקרי שעליו מבוסס החיוב בפדיון בפעם הראשונה (שעבוד כתובה) ורק אח"כ את הטעם של הפדיון השני (משום אשתו כגופו).

2. תוספות הרא"ש בגיטין, בהסבירו מדוע אי אפשר לפשוט את הספק, כתב:

משום דעל עצמו לא תקון רבנן שלא יתן כל אשר יש לו בעד נפשו, ואשתו
חשיבא כגופו יותר מבתו.

מדבריו יש שתי ראיות שאיננו סובר שהבעל חייב לפדות את אשתו משום שיעבוד: ראשית, הוא לא מזכיר את השעבוד אלא רק מדמה את אשתו אליו עצמו. ועוד, הוא מסביר שאסור לפדות את בתו כיוון שאיננה כגופו כמו אשתו. בעוד שלפי הרב ישראלי החילוק בין אשתו לבתו הוא שלאשתו הוא משועבד ולבתו לא! נוסף שבטור (שברוב הדינים פוסק כאביו הרא"ש) כלל לא מוזכר דין שעבוד כתובה אלא רק אשתו כגופו, ונראה (כמעט בוודאות) שהבין בדעת אביו שההיתר לפדות את אשתו אינו קשור לשעבוד⁸.

אלא שסוף סוף קושיית הרב ישראלי קשה - מדוע הרא"ש הוסיף את הטעם של "חייב לפדותה בתנאי כתובה כמו שיש לה ממון דמי" ולא הסתפק בטעם של אשתו כגופו?

ונראה לתרץ בפשטות, שהטעם שמותר לפדותה הינו משום אשתו כגופו. אולם מנין שחייב להוציא עליה ממון שלו? מסביר הרא"ש שאין זה ממון שלו אלא שלה. ופוק חזי שהתוס', שלא כתבו את הטעם של שיעבוד אלא את הטעם של אשתו כגופו בלבד, סוברים שהבעל יכול לפדות את אשתו אך לא חייב. במילים אחרות, החיוב איננו משום שעבוד הכתובה אלא שעבוד הכתובה בא להעלות מדרגת היתר לדרגת חיוב. אבל במקום שאין את טעם "אשתו כגופו" (כגון בחברת ביטוח או במדינה) אין כלל היתר לפדות ולא יועיל שיעבוד.

ביאור שיטת הרמב"ם:

ועוד כתב ליישב ע"פ דבריו את קושיית האחרונים על הרמב"ם (אישות יד, יט):

⁸ כתבתי "כמעט בוודאות" בלבד, כיוון שאפשר לומר בדוחק שאשתו כגופו שכאן אינו משום אשתו כגופו שבכל מקום, אשתו כגופו משום שעבוד הכתובה. פשוט בעיני שכוונת הטור כדברינו, אולם אין זה מוכרח (יישוב זה לשיטת הרב ישראלי שמעתי מדודי הרה"ג גד מאזוז).

אין מחייבין את הבעל לפדות את אשתו ביתר על דמיה אלא כמה שהיא שוה כשאר השבויות, היו דמיה יתר על כדי כתובתה ואמר "הריני מגרשה וזו כתובתה ותלך ותפדה את עצמה" - אין שומעין לו אלא כופין אותו ופודה אותה אפילו היו דמיה עד עשרה בכתובתה ואפילו אין לו אלא כדי פדיונה. במה דברים אמורים? בפעם ראשונה, אבל אם פדאה ונשבת פעם שנייה ורצה לגרשה - הרי זה מגרש ויתן כתובה והיא תפדה את עצמה.

והקשו האחרונים (הלח"מ במקום והחלקת מחוקק באה"ע עה, ב) על הלשון "אין מחייבין את הבעל..", הרי הרמב"ם פסק כרשב"ג, והיה לו לכתוב "אסור לבעל"!

מתרץ הרב ישראלי ע"פ דבריו: אין הכי נמי, גם לפי רשב"ג הדבר מותר.

ונראה, שהסבר ברמב"ם הפוך מהסברו של הרב ישראלי: הרמב"ם פסק כת"ק (שלא כהסבר הר"ן שהרמב"ם פסק כרשב"ג), והבין שלפי רשב"ג אסור לפדות את אשתו יותר מכדי דמיה ואילו לת"ק מותר לפדות את אשתו יותר מכדי דמיה, אך אינו חייב. הטעם שמותר הוא משום שאשתו כגופו, וכביאור התוס' שכתבנו לעיל, שגם לפי ת"ק אין חובה לפדות את אשתו אלא רק היתר. ומה שרצו (הר"ן והלח"מ במקום) ללמוד שהרמב"ם פסק כרשב"ג מכך שפסק שהטעם הוא חשש מחטיפות עתידיות - אין זה מוכרח, אפשר שהטעם משום חטיפות עתידיות ולמרות זאת התירו באשתו, כמבואר לעיל⁹.

לסיכום: הרב ישראלי חידש סברא וביסס אותה על דברי הר"ן, ועל פיה ביאר את שיטת הרא"ש והרמב"ם. הראינו כי דעת הר"ן איננה מוכרחת כדבריו משום שדבריו הינם רק חלק מהשקלא וטריא בסוגיה, הוספנו כי רוב הראשונים נקטו שלא כר"ן, דחינו את ביאורו בדעת הרא"ש והרמב"ם והבאנו יישובים אחרים.

אולם גם אם נניח שדבריו צדקו בביאור שיטת הר"ן והרמב"ם, עדיין דבריו לא נכונים להלכה - בשלמא באשתו ובחברת ביטוח הכסף שייך לשבוי ולכן אין זה

⁹ ולתירוצים נוספים ראה לח"מ (שם) ובבית שמואל (אבה"ע סי' עה' סע' ב') שגם תירצו באופן שונה מהרב ישראלי.

בכלל יותר מכדי דמיון, במדינה שמשחררת מחבלים אין המחבלים שייכים לשבוי! על פי כל האמור נראה שדברי הגר"ש ישראלי אינם נכונים להלכה.

2. סברת הרב שלמה גורן והרב יעקב אריאל - החיילים הינם שלוחי המדינה ובשליח שרי

הרב שלמה גורן (תורת המדינה, מאמר כט) והרב יעקב אריאל (באהלה של תורה ח"ד, מאמר ז) כתבו יש לחלק בין מקרה שבו הגויים חוטפים סתם שבוי ובין מקרה בו הגויים חוטפים אדם שנחטף עקב שליחותו, היכא שאדם נחטף עקב שליחותו יש סברא לומר שאחריות המשלח לדאוג להחזירו בכל מחיר¹⁰. ולפי"ז ניתן לחלק בין חטיפת חייל לחטיפת אזרח (שלא נחטף עקב שליחותו).

לסברא זו נוהג (הרב אריאל בספרו וכן שמעתי משני ת"ח שהרצתי לפניהם סוגיה זו) להביא ראיה את דברי המרדכי בשם מהר"ם מרוטנבורג (בבא מציעא, שסז), שכותב על אב ששלח את בנו לשליחות מסוימת והבן נחטף, שהאב חייב לפדות את בנו.

ושלושה פקפוקים יש לפקפק בראיה זו:

א. הרמ"א (חו"מ קעו, מח) מביא רמב"ן בתשובה שחולק על המהר"ם, ובלשונו: "מה היזק המשלח ומה הגיע לו מחמת פשיעתו?".

ב. המהר"ם דיבר במקרה שהשליח הולך בחינם. אם השליח הולך תמורת כסף אזי אין השליח נחשב כשאל למשלח וממילא המשלח איננו שואל ואינו חייב באונסין. חיילי צה"ל אינם הולכים בשליחות המדינה בחינם. ואמנם ניתן לפלפל בטענה זו.

¹⁰ הרב גורן ביסס את היתרו רק ע"פ סברא זו, לאחר שברוב מאמרו הסביר מדוע אסור. הרב משה צוריאלי (לשעה ולדורות, עמוד קנה) הביא עדות מדהימה בשם רמי גורן (בנו של הרב גורן), שאביו סבר שעסקאות אלו אסורות על פי ההלכה, ומה שכתב בסוף דבריו להתיר ע"פ הסברא הנ"ל הוא רק לימוד זכות בדיעבד, "כדי שההורים שקיבלו את בנם בחזרה לא ירגישו אשמה מוסרית".

ג. והפקפוק העיקרי - המהר"ם כתב לחייב לפדותו דווקא בכדי דמיו אבל לא יותר מכדי דמיו משום תיקון העולם. אם כן, מה בכך שלמשלח יש אחריות על השליח, מכל מקום אין באחריות זו בכדי לפרוץ את קביעת חז"ל שאין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם! ופלא עצום על הרב אריאל שהביא את דברי מהר"ם אלו אך כתב "אמנם המהר"ם חייבו רק עד כדי דמיו... ומסתבר שאם האב ירצה יוכל לפדותו גם ביותר מכדי דמיו". ומחכ"ת אין אלו אלא דברי נביאות, שבמרדכי מבואר שאסור יותר מכדי דמיו משום תיקון העולם!

3. סברת הרב יעקב אריאל - אי פדיון החייל תהווה פגיעה במורל של חיילי צה"ל

הרב יעקב אריאל טוען שלמרות שהדבר אסור, במציאות ימינו אם לא יפדו את השבוי בכל מחיר הדבר יפגע במורל של החיילים בעתיד, יש חשש שהחיילים העתידיים יימנעו מלהתגייס כיוון שיחששו שלא יפדו אותם במקרה שייחטפו וכו'.

הרב אריאל מביא ראיות לחשיבות המורל מציווי התורה למנות כהן משוח מלחמה שיעלה את מורל החיילים, ומיהושע ששלח מרגלים לריחו לוודא מה המורל של אנשי יריחו.

ודבריו מופלאים מראשיתם ועד סופם! ראשית, יש לפקפק טובא על קביעותיו: כהן משוח תפקידו לדאוג שהחיילים שלא מתאימים לא ייצאו למלחמה, המרגלים של יהושע ככל הנראה נשלחו לרגל ממש ורק לאחר שנתגלו ע"י מלך יריחו הם הסתפקו בבדיקת המורל של אנשי יריחו, וגם אם נגיד שנשלחו אף מטרה זו, אין זו שליחות "לבדיקת המורל" אלא לבדוק אם אנשי יריחו הינם חזקים וגיבורים או כנועים ומפחדים. ועוד, גם אם נקבל את קביעותיו בהגדרת התפקיד של הכהן המשוח ושל מרגלי יריחו, אין בכך ראייה שמורל חשוב יותר מדבר אחר. המורל חשוב כאשר אפשר לדאוג לו בקלות, אבל היכא שיש מולו ספק פיקו"נ מנלן דדחי?! ובעיקר הפריז הרבה בערך "המורל", וכי אי פדיית

שבוי תגרום להשתמטות מגיוס?! המציאות וההיגיון מוכיחים שאין כן הדברים¹¹.

ועוד, וכי קהילה שתחשוב שטוב בשבילם לפדות שבוי שנשבה מקהילתם יותר מכדי דמיו, כיוון שזה יגרום "להעלאת המורל" בקהילה - היוכלו לעשות כן? דבר זה לא נזכר בגמרא כלל ולא מצינו כן בכל ספרות חז"ל, הראשונים והאחרונים.

והדרא תבריה לגזיזיה, שבסוף דבריו כותב למחות בעסקאות שחרור מחבלים תמורת גופות חיילים. אולם לפי דבריו יש צד גדול להתיר עסקאות אלו, כיוון שהדבר מעלה את מורל החיילים, שגם אם ימותו המדינה תביאם לקבר ישראל! אלא סברא זו לא שייכא לא היכא שהשבוי חי ולא היכא שהשבוי מת, ונראה שגם בסברא זו אין בכדי להתיר את קביעת חז"ל שאין פודים את השבוי יותר מכדי דמיו.

4. כיצד שמין את השבוי - פתח להיתר ע"פ דברי הרדב"ז

אפשר לשום ערך של בן אדם בשלושה דרכים המוזכרות בספרות חז"ל:

דרך ראשונה - כדמי עבד. כך דעת רש"י (בכתובות), מגיד משנה (אישות יד, יט), ראב"ד וריטב"א (בכתובות), מהר"ם מלובלין (שו"ת סי' טו) ויש"ש (סי' לו)¹².

דרך שניה - אומדים את שווי של ע"פ חכמתו, מקצועו וחשיבותו. כן כתב המאירי (כתובות נב ע"א).

דרך שלישית - כפי שהגויים שמין את שבוייהם. כן כתב הרדב"ז (ח"א סי' מ, הובא בפת"ש ביו"ד סי' רנב).

¹¹ לא מצינו שחלה ירידה במספר המתגייסים בשנים בהן מדינת ישראל לא פדתה את גלעד שליט. ואם עסקינן בהשערות רחוקות אפשר לומר הפוך - חיילים לא יתאמצו לתפוס מבוקשים כיוון שיטענו שאינם רוצים לסכן עצמם בתפיסת המבוקש שישוחרר לאחר זמן בעסקאות פדיון שבויים. והשערה זו רחוקה פחות.

¹² עיי"ש שכתב שכדמי עבד כפי שהיה שווה בתחילת עבודתו ולא כפי ששווה עכשיו.

ע"פ דברי הרדב"ז אפשר יהיה לפדות את שבויינו היכא שהשובים ידרשו מחיר ששאר המדינות בעולם היו מסכימות לשלמו, אולם במציאות, אויבנו מנצלים את טוב לבנו ודורשים מחיר מופרז בהרבה מאשר דורשים ממדינות אחרות. ועוד, אי אפשר לסמוך על דברי הרדב"ז כנגד כל הראשונים, בעיקר כשלא הזכיר דעתם כלל.

5. סברא מחודשת - גם אם ירצו לחטוף, כיום רוב הסיכויים הם שלא יצליחו
אחרי כל זאת חשבתי שבנידון דידן יש שתי סברות נוספות להתיר את העסקאות, אע"פ שהמחיר גדול יותר מכדי דמי השבוי:

הראשונה היא ששחרור השבוי תמורת מחבלים לא ירבה חטיפות באופן משמעותי. כאמור, להלכה נקבע הטעם שאין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם משום שחוששים שמא יחטפו עוד יהודים. ויש לשאול, אם חוששים שמא יחטפו עוד יהודים, מדוע לא יתקנו שלא יפדו שבויים כלל? הלא גם פדיית השבויים בכדי דמיהם מהווה תמריץ לגויים לחטוף יהודים נוספים!

על כרחך שחז"ל אסרו לפדות את השבויים רק היכא שהדבר יגרום לעליה במינון גדול במספר חטיפות היהודים. אולם בזמנינו, שב"ה יש כוחות ביטחון המונעים ניסיונות חטיפה מצד הגויים, וגם כאשר ישחררו מספר רב של מחבלים תמורת שבוי רוב הסיכויים שלא יצליחו לחטוף שוב יהודים, בכהאי גוונא שרי לשחרר שבוי יותר מכדי דמיו. וראיה לדברינו, שבמקום שהחשש לחטיפות יהודים קטן שרי לפדות את השבוי יותר מכדי דמיו, מהמעשה שהבאנו על רבי יהושע שפדה את רבי ישמעאל ביותר מכדי דמיו. אחד התירוצים שהבאנו על השאלה כיצד רבי יהושע עשה זאת, היה תירוצם של התוס' בגיטין, הרמב"ן המאירי, שהיה זה בשעת החורבן ורוב עם ישראל ממילא גלו. לכאורה תירוצם לא מובן - אכתי יש מעט יהודים שניתן לחטוף ולדרוש עבורם דמים מרובים! אלא כדברינו, במקום שהחשש שיחטפו הינו מועט אין את הכלל שלא פודים יותר מכדי דמיהם.

ואם נתעקש לומר שדברי חכמים שרירים וקיימים גם היכא שבטל טעמם, ולאחר שחכמים קבעו שאין פודים יותר מכדי דמיהם, גם אם לא שייך הטעם

של ריבוי חטיפות הדבר אסור, וכדברי הגמרא בביצה (ה ע"א) שאע"פ שבטל הטעם לא בטלה התקנה (ובכך הסברנו לעיל מדוע התוס' בגיטין נח ע"א לא תירצו כן) - יש לתרץ בשתי דרכים¹³:

א. הרא"ש בתשובה (כלל ב סי' ה) כותב שהיכא שבטל הטעם בטלה התקנה, ומה שאמרה הגמרא שהתקנה לא בטלה הכוונה במקום שלא יודעים בבירור מה טעם התקנה, אבל היכא שידועים בבירור מה טעם התקנה וטעם זה אינו שייך - קביעות ותקנות חז"ל בטלים.

ואמנם, הב"י (או"ח שלט) ככל הנראה לא מקבל את סברת הרא"ש. הב"י הביא את דברי התוס' בביצה (ל ע"א) שכיום מותר לטפח ולספוק ולרקד, והגזירה 'שמא יתקן כלי שיר' לא קיימת כיוון שכיום לא בקיאים בעשיית כלים, והקשה הב"י מדבר הגמרא בביצה הנ"ל שבטל הטעם לא בטלה התקנה. והנה, לפי הרא"ש דברי תוס' מתיישבים בפשטות, ומה שהב"י לא תירץ כן מוכיח ככל הנראה שלא קיבל את סברת הרא"ש.

הב"י עצמו מתרץ ע"פ תוס' בע"ז (לה ע"א) שכתבו שבמקום שאין נחשים מצויים אין איסור גילוי, כיוון שמעיקרא גזרו רק במקום שיש נחשים, והכא נמי גזרו על כלי שיר רק במקום שאנשים בקיאים לתקן כלי שיר. והדברים צ"ע (כפי שהקשה התורת חסד, סי' יז אות ו), הרי בזמן חז"ל היו מקומות ללא נחשים וכבר בזמן הגזירה חז"ל התירו במקרים מסוימים, אך גזירת כלי שיר הגזירה הייתה על כל המקומות, ואם כן גם אם המציאות השתנתה וכעת לא בקיאים לתקן כלי שיר הגזירה לא משתנית ואסור!

ומכל מקום, גם לפי הב"י יש לומר בנידוננו שמעיקרא חז"ל קבעו קביעתם רק במקרים שהפדיון בדמים מרובים יגרום לעלייה רבה בחטיפות.

ב. יש לחלק חילוק שאמנם הינו מעט מחודש אבל הוא מסתבר מאוד, בין תקנת חז"ל שנועדה להוסיף או לחזק עניין מסוים ובין דברי חז"ל שנאמרו למנוע בעיה מסוימת. תקנת חז"ל ליטול ידיים נשאת גם היכא שטעם התקנה בטל,

¹³ עקב רוחב הנושא נכתוב זאת בקיצור.

כיוון שדבריהם לחוד וטעם דבריהם לחוד. אולם היכא שאמרו דבריהם רק על מנת למנוע בעיה או חשש מסוימים - כאשר בעיה זו אינה שייכת דבריהם בטלים! במקרה שאסרו משקין מגולים מפני נחשים, היכא שאין נחשים דבריהם בטלים, כיוון שכל דבריהם היו בשביל לפתור את בעיית הנחשים. הוא הדין בנידוננו - חז"ל קבעו קביעה על מנת למנוע חטיפות נוספות, ובמקום שבעיה זו לא שייכת דבריהם בטלים. וראה בחיד"א (טוב עין סי' יח, פה) שכתב כעין דברינו¹⁴.

6. סברא מחודשת - חז"ל אסרו פדיון תמורת דמים ולא תמורת מחבלים

בתקופת חז"ל לא היה כלל, או לפחות לא היה נפוץ, פדיון שבויים תמורת שבויים, אלא רק תמורת כסף. חז"ל אסרו פדיון שבויים תמורת כסף כיוון שהדבר ירבה חטיפות, האם בקביעתם זו נכלל גם מקרה של פדיון שבוי תמורת בני אדם?

בפשטות, בקביעת חז"ל "אין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם" לא כלול המקרה שלפנינו. בנידון דידן השובים לא מבקשים כסף או שווה כסף אלא שחרור מחבלים שיוכלו לעזור להם במלחמתם וכו'. דרישה זו איננה בגדר "דמים", והגע עצמך - לו יבקשו השובים שבתמורה לפדיון השבוי יחויבו אזרחי ישראל לגלח חצי מזקנם או להחליף את דגל ישראל בכנסת לדגל חמאס, האם יהיה מי שיטען שהדבר אסור משום "יותר על כדי דמיהם"?! הכא נמי אינו נכלל ביתר על כדי דמיהם.

ואמנם, עדיין ניתן לטעון שבתקנות חז"ל יש את התקנה או הקביעה ויש את הטעם, וגם אם נאמר שתקנת חז"ל אינם שייכים למקרה שלפנינו, מכל מקום

¹⁴ החיד"א מביא תוס' בביצה ו' ע"א, שכותבים שכיום מותר לקבור מתים ביו"ט שני כיוון שהחשש היה שהגויים יראו שהיהודים עושים מלאכה ביו"ט וייתנו להם לעשות מלאכות נוספות. ומוסיפים תוס' ע"פ סברא זו, שכיום מותר לשתות מים מגולין, שאין בינינו נחשים. החיד"א מסביר שהתוס' בביצה ל' ע"א שהתירו לטפח ולרקד כיוון שלא שייך היום "שמא יתקן כלי שיר", אזיל לשיטתיה - היכא שתיקנו תקנה משום חשש אזי בטלה התקנה כאשר מתבטל החשש.

הטעם של חשש מחטיפות עתידיות שייך - אם ישחררו מספר רב של מחבלים
הדבר יהווה דרבון לחטיפות עתידיות!

כאן אנו נכנסים לשאלה גדולה, האם אזלינן בתר הטעם או בתר התקנה?¹⁵

נביא שלוש דוגמאות שהולכים בתר התקנה ולא בתר הטעם (כולם למ"ד שבטל
הטעם לא בטלה הכוונה):

א. יהודי מומר נחשב כעכו"ם לעניין יין נסך: הרב צבי פסח פרנק נשאל (הר צבי
יו"ד סי' קה), האם יהודי מומר לחלל שבת שנגע ביין נחשב שמנסך את היין?
סברת השואל היתה לומר שכיוון שחז"ל אסרו יין נסך משום חתנות, ביהודי
מומר לא שייכת גזירת חתנות, שבנותיהם של המומרים מותרות. הרב פרנק
הביא ר"ן (חולין י ע"ב) שכותב שיהודי מומר כן מנסך את היין במגעו, ואע"פ
שטעם הגזירה לא שייך ביהודי מומר, שהרי בנותיו אינן אסורות, מ"מ לא אזלינן
בתר טעם התקנה אלא בתר התקנה עצמה, וכיוון שמומר נחשב כגוי וחז"ל אסרו
יין שנגע בו גוי - היין אסור ואע"פ שהטעם לא שייך.

¹⁵ קצת על דרך הפלפול, יש לתלות מחלוקת זו במחלוקת אחרת: ידועה השאלה מהי הסמכות של
חז"ל ומדוע צריכים אנו לקיים את דבריהם. דעת הרמב"ם (ספר המצוות, שורש א) שסמכותם
נובעת מהתורה מן הפסוק "לא תסור", אולם הרמב"ן (השגות לספר המצוות, שם) פליג וסבירא ליה
שאין איסור בל תסור בדברי חכמים אלא רק בב"ד הגדול, ולשיטה זו מדוע אנו מקשיבים לדברי
חז"ל? ובלשונו של ר' שמעון שקאפ: "ומה מאד הנני תמה ע"ז היתכן שנהיה מחויבים לשמוע
בקול דברי חז"ל מבלעדי אזהרת התורה ומי אדון לנו אם לא אבינו שבשמים, ואם הוא לא גזר עלינו
לשמוע בקול דברי חז"ל, מי ישעבד אותנו לזה?".

הקוב"ש (קונטרס דברי סופרים, כב) מסביר שרצון ה' (שאינו כתוב) הוא שנקשיב לדברי חכמים.
השער"י (שער הספיקות פ"ז) מסביר שכמו שהשכל שלנו יודע שכדאי לקיים את מצוות ה' כיוון
שהם האמת, כך הסברא אומרת להקשיב לדברי חז"ל, שכן הם האמת והטוב.
הרא"ה קוק (משפט כהן סי' קמד. וכע"ז הגאון רבי שלמה פיישר, בית ישי חלק הדרוש סי' טו)
מסביר שסמכות חכמים היא מכוח קבלת כלל ישראל - כל יחיד מחויב לקיים את החלטות שלו
עצמו, וכחלק מהציבור הוא חייב לקיים גם את החלטות הציבור שאליו הוא משתייך כאילו היו אלה
החלטותיו שלו.

לפי הסבר השער"י מסתבר שאזלינן בתר הטעם, שהרי הטעם הוא סברת חכמים ואנחנו הולכים
בתר סברתם שהיא "האמת והטוב". ע"פ הרמב"ם שסמכותם מהפסוק "ועשית ככל אשר יורוך",
אזי אזלינן בתר התקנה ולא בתר הטעם, שזה מה שהם הורו! את הסברם של הקוב"ש והרא"ה
קוק אפשר להסביר בשני האופנים באופן שווה.

ב. טלית גדולה שנפסלה בכרמלית מותר להמשיך ללכת איתה מבלי להסירה: הלכה פסוקה היא שאדם שהלך בשבת בכרמלית וגילה שטליתו פסולה מותר לו להמשיך ללכת עם הטלית ואין צריך להסירה, כיוון שכרמלית אסורה מדרבנן וגנאי לאדם להסיר טליתו ברחוב - אתי עשה של כבוד הבריות ודחי לא תעשה של דבריהם. מחדש הבי"י (או"ח יג, וכן פסק המג"א בסי' יג' ס"ק ז' ובסי' שא ס"ק נח) שגם טלית גדולה שאין גנאי לפושטה אין צריך לפושטה בכרמלית, שהרי חז"ל התירו ללכת עם טלית בכרמלית! ולכאורה לא מובן, חז"ל התירו משום כבוד הבריות, ובטלית גדול לא שייך הטעם של כבוד הבריות, ומנין להתיר? אלא שהבי"י סבר כמו הר"ן, שהעיקר הוא תקנת חז"ל ולא הטעם¹⁶.

ג. אי אפשר לאסור שעון שבת מטעם אמירה לגוי: האג"מ (או"ח ח"ד סי' ס) דן האם מותר להשתמש ב"שעון שבת". הצד לאסור הוא ק"ו מאמירה לגוי, שחז"ל אסרו אע"פ שהיהודי לא עושה מעשה אלא רק מדבר, וכאן, שהיהודי עושה מעשה, ק"ו שצריך להיאסר! אולם מסקנתו:

אין לאסור אלא מה שתיקנו חכמים ואין למילף מזה לאסור גם מה שבסברא הוא חמור, כיון שעכ"פ לא אסרו, אף שהיה זה מחמת שלא היה ענין זה בימי חז"ל. אין לזה איסור ממש, מ"מ אין להתיר זה כיון שהוא דבר הראוי ליאסור.

מדוגמאות אלו (ובעיקר מדברי הבי"י) נמצאנו למדים כי אזלינן בתר התקנה כפי שהיא נאמרה או נוסחה ולא בתר כוונת חז"ל בתקנתם. וודאי אילו היו שואלים את חז"ל בזמן שאמרו שמותר ללכת בכרמלית עם ציצית שנקרעה, האם הוא הדין בטלית גדולה שנקרעה, היו עונים שלא! אם כן כיצד הבי"י מתיר זאת? הבי"י סבר שאזלינן בתר התקנה כפי שהיא נאמרה, ואם חז"ל אמרו שמותר ללכת עם

¹⁶ ועיין רע"א בהגהותיו על השו"ע (סי' יג, על המג"א בס"ק ז) שתמה על הבי"י שחז"ל לא התירו ללכת עם טלית בכרמלית אלא רק אמרו שכבוד הבריות דוחה איסור דרבנן, וממילא, היכא שפשיטת הטלית גורמת לפגיעה בכבוד הבריות מותר. ואם כן, לא שייך לומר שכיוון שחז"ל התירו ללכת עם טלית בכרמלית אזי זה גם בטליתות שלנו, בטליתות גדולות. רואים שרע"א מקבל את הנחת היסוד של הבי"י שאם חז"ל היו מתירים ללכת עם טלית בכרמלית היה אפשר לומר שמותר ללכת גם עם טליתות גדולות, אע"פ שטעם ההיתר לא שייך, אלא שסובר שכאן חז"ל לא התירו טליתות וכו'.

טלית שנקרעה בכרמלית, ובכלל 'טלית' כלולים גם טלית קטנה וגם טלית גדולה, הדבר מותר. וכן בנידון דידן - אילו היינו שואלים את חז"ל בזמן שקבעו שאין פודין את השבויים יותר מכדי דמיהם, האם יהיה מותר לפדות במקרה שהמחיר שידרשו יהיה מחבלים, וודאי היו אומרים שלא, שגם מחיר זה יגרום לריבוי חטיפות. אולם לא שאלו (כיוון שמציאות כזאת לא הייתה או לפחות לא הייתה שכיחה) ודברי חז"ל התקבעו כ"אין פודים את השבויים יותר על כדי דמיהם", דווקא דמים ולא מחיר אחר.¹⁷

[ניתן לומר שהב"י לשיטתו. לעיל הבאנו שהרא"ש סובר שהיכא שבטל הטעם בטלה התקנה ואילו הב"י לא מקבל סברא זו, מכיוון שלדעתו התקנה היא העיקר ולא הטעם, גם כאשר הטעם לא שייך וגם כאשר הטעם שייך אך אין תקנה, בניגוד לרא"ש שסובר שהעיקר הוא הטעם].

ואמנם ניתן לדחות דברים אלו ולחלק בין תקנות חז"ל. יש תקנות וגזירות שהעיקר בהם הוא התקנה ויש שהעיקר הוא הטעם (כמו אמירה לגוי, שחז"ל אסרו בגלל הבעייתיות שבאמירה). כאן, הבעיה איננה קביעת חז"ל אלא הטעם של דבריהם, הבעיה אינה שיפדו יותר מכדי דמי השבוי אלא שהדבר יגרום חטיפות עתידיות. אפשר לומר שהיכא שהטעם הוא הבעיה שבאו חז"ל לפתור לכולי עלמא אזלינן בתר הטעם. במילים אחרות, אין כלל האם הולכים בתר התקנה או בתר הטעם, אלא בכל מקרה מתבוננים מה חז"ל באו לתקן ואיזה בעיה באו לפתור - והיא העיקר.¹⁸

אכן יש מקום לסברא זו, אך אין היא מוכרחת.

טענה נוספת שיש לטעון כנגד טענתנו, היא שמא יש לחלק בין מקרה שבו חז"ל אסרו איסור ספציפי, כגון "אמירה לגוי", שאז יש לומר ש"שעון שבת" לא נכלל

¹⁷ ואחרי כותבי כל זאת הראוני, שכע"ז כתב רבי יהושע מנחם אהרנברג בשו"ת דבר יהושע (ח"ה יו"ד סי' טו) במכתבו לג"ר יעקב אריאל (אז ר' יעקב שטיגליץ). הדבר יהושע לא הרחיב יתר על המידה ורק כתב שיש הבדל בין דמים לאנשים, וא"א לדמות תקנות חז"ל אחת לשנייה.

¹⁸ כך טען לי דודי הרה"ג גד מאזוז.

בכלל האיסור ומותר, ובין מקרה בו חז"ל קבעו כלל גורף, כגון "אין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם", שאז יש לומר שאסרו את כל האופנים שהיו בזמנם ושיתחדשו בזמן מן הזמנים. אמנם יש להשיב על טענה זו דהכא נמי אין קביעתם קביעה גורפת, שהלא התירו לפדות את עצמו, את אשתו ותלמיד חכם יותר מכדי דמיהם.

וכיוון שיש בדברינו חידוש חיפשתי ראייה לדבר, ומצאתי ראייה מפורשת בדברי הרדב"ז בתשובה (ח"א סי' מ), שנשאל על כך שבזמנו היו פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם, וזו לשונו:

וי"ל דסמכו להם על אחד מג' או ד' טעמים. חדא, שיש עכו"ם שבוי שפודין אותו בערך זה שאנו פודין הישראל, ואעפ"י שזה משלו וזה משל אחרים או שזה עכו"ם חזק ואמיץ לעבודה וזה הישראל חלוש וכחוש לזה, מ"מ לא יהיה מגמתו של השבאי לבקש ישראל אלא לבקש בעלי פדיון גדול. א"נ שמא יש בתוכם חכם שפודין אותו בכל ממון או אפי' שאין עתה ת"ח, אם יש בהם מי שמוכן לזה פודין אותו בכל ממון. או שמא יש בהם קטנים יעבירום על הדת, נמצא שאין אנו פודין אלא הדת, ובדרך כלל כופין אותם לחלל שבתות ומועדות ומיסרין אותם ביסורים קשים ממות. ואע"פ שיש לבעל הדין לומר על כל התנאים הללו "אומר התנא אין פודין את השבויים יותר מכדי דמיהן", מ"מ יש לדחות דדילמא לאו איירי התנא בשבויים דאית בהו כל הני דאמרן, וכיון שהדבר ספק הנח להם לישראל...

איברא שגם הרדב"ז כותב שמקרים ששונים מהמקרה שעליו דברו חז"ל אינם נכללים בקביעת חז"ל, ובדבריו יש חידוש גדול יותר - אנחנו כתבנו שחז"ל לא דברו במקרה חדש, הרדב"ז מחדש שגם מקרים שהיו בזמן חז"ל אולי אינם כלולים בגזירה (ובעיקר דבריו נראה שהפריז בהיתרו, כפי שהוא שם טענה בפי "בעל הדין").

יש לשים לב, ששתי הסברות שחידשנו להתיר על פיהם הינם הופכיות: הסברא הראשונה מבוססת על כך דאזלינן בתר טעם התקנה, והיכא שבטל הטעם בטלה

התקנה. הסברא השניה שהעלינו מבוססת על כך שהעיקר הוא לשון התקנה ולא הטעם בגלל נתקנה, ובמקרה שלא כלול בלשון התקנה, אע"פ שהטעם שייך מותר. וייתכן שזו מחלוקת בין הב"י לרא"ש, כמו שכתבנו לעיל.

7. סיכום הסברות

1. סברת הרב ישראלי שהמדינה משועבדת לחייליה כמו בעל שמשועבד לאשתו לפדותה.

2. סברת הרב גורן והרב אריאל שהיכא שהשליח נשבה עקב שליחותו המשלח חייב לפדותו אף ביותר מדמיו.

3. סברת הרב אריאל שכיוון שהמורל של חיילי צה"ל יפגע אם לא ישחררו שבויים יש להתיר.

כתבנו לדחות את סברותיהם של הגאונים הנ"ל.

4. דעת הרדב"ז ששווי השבוי הינו ע"פ כמה שמדינות אחרות משלמות על שבוייהם, ועפ"ז יהיו עסקאות שכן מותר יהיה לעשות. אולם העלינו שאין לסמוך על דבריו כנגד כל הראשונים.

ואחרי שדחינו את הסברות הנ"ל אכתי נשארנו עם שלוש סברות להתיר:

5. דברי תוס' ועוד ראשונים שבפיקוח נפש אין את הכלל שלא פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם. אמנם ראשונים רבים ובהם הרמב"ן ועוד חלקו על יסוד זה. אך הרש"ל פסק כתוס'.

6. כיוון שהטעם שנפסק הינו משום חשש של חטיפות נוספות, י"ל שבמציאות של ימינו של שגם היכא שהגויים מאוד רוצים לחטוף הם אינם יכולים, בכה"ג אין איסור לפדות את השבויים יותר מכדי דמיהם.

7. יש לומר שקביעת חז"ל איננה תקיפה למקרה שלפנינו בו התשלום איננו בכסף אלא בשחרור בני אדם, ואע"פ שטעם התקנה שייך מ"מ אזלינן בתר התקנה עצמה ולא בתר טעמה.

ד. כניסת עם ישראל לסכנה בעקבות שחרור המחבלים

עד כה דנו בהיתר של עסקאות פדיון שבויים מצד קביעת חז"ל שאין פודים את השבויים יותר כדי דמיהם, אולם יש להתייחס לבעיה נוספת, שע"י שחרור מחבלים תמורת השבוי היהודי שאר אזרחי ישראל נכנסים לסכנה שתיגרם ע"י המחבלים ששחררו. ההיגיון וניסיון העבר מראים שגדולה ההסתברות שמחבל ששחרר יחזור לנסות לחבל ולפגוע בעם ישראל. האם מותר להכניס את עם ישראל כולו לספק סכנה ע"מ להציל את השבוי? שאלה נוספת שיש לדון בה הוא האם פיקוח נפש עתידי דוחה פיקוח נפש עכשווי.

1. האם מותר להסתכן על מנת להציל מסכנה וודאית?

נתחיל עם השאלה העקרונית, האם מותר לאדם פרטי להיכנס לספק סכנה כדי להציל את חברו. ומצאנו מחלוקת קיצונית בדבר: דעת ההגה"מ שיש חובה על אדם להיכנס לספק סכנה ע"מ להציל את חברו מסכנה וודאית, ואילו דעת הסמ"ע שהדבר אסור, וכדלהלן:

ההגה"מ¹⁹ כותב שאדם חייב להכניס עצמו לספק סכנה ע"מ להציל את חברו "כדאיתא בירושלמי". בכס"מ ביאר את סברת ההגה"מ: "מפני שהלה וודאי והוא ספק".

ההגה"מ לא מציין על איזה ירושלמי הוא מתבסס אך האחרונים²⁰ מציינים שכוונתו לירושלמי בתרומות (פ"ח ה"ד):

¹⁹ הובא בכס"מ הל' רוצח (א, יד) וכן בב"י (ח"מ ס' תכו).

פעם שמעתי מת"ח אחד שלפחות בני עדות המזרח מחויבים לנהוג כהגה"מ, כיוון שהכס"מ סתם כוונתו ובני עדות המזרח קיבלו עליהם הוראות מרן. אין זה המקום להאריך בשאלה העקרונית על תוקף ורוחב קבלת פסיקות השו"ע, ומ"מ רק נעיר בקצרה שגם אם נאמר שבני עדות המזרח קיבלו את הוראות מרן, י"ל שהכוונה רק על הוראות מרן שנפסקו בשולחן ערוך ולא על פסיקותיו שבספרים אחרים (קבלת הספר ולא קבלת המחבר). וראה בעניין זה ביביע אומר (ח"ג אבה"ע ס' יג אות ב) שמביא מח' אחרונים בדבר. ויש הרבה מה להאריך בסוגיות יסודיות אלו, ואכמ"ל.

²⁰ לדוגמא הנצי"ב בהעמק שאלה (סי' קמז, ד).

ר' אמי איתצד בסיפסיפה. אמר רבי יונתן: יכרך המת בסדינו [אין אפשרות להצילו וצריך להכין את תכריכיו]. אמר רבי שמעון בן לקיש: עד דאנא קטיל אנא מתקטיל [או שאהרוג או שאהרג], אנא איזיל ומשזיב ליה בחיילא. אזל ופייסון ויהבון ליה.

רואים שר"ל סיכן עצמו בשביל להציל את רבי אמי.

ויש לדחות ראיה זו בכמה דרכים:

1. רבי יונתן חולק סבר שיכרך המת בסדינו! וצריך לומר שההגה"מ פוסק כר"ל, או שסובר כי גם רבי יונתן מודה שצריך לסכן עצמו ע"מ להציל חברו אלא שסבירא ליה שאין זה ספק סכנה אלא סכנה וודאית, או שבשבילו עצמו (בניגוד לר"ל) זה סכנה וודאית.

2. אפשר לומר שאין זה חיוב אלא רק מותר ומידת חסידות, ועפ"ז יוצא שהמח' בין ר"ל לרבי יונתן איננה אם חייב או אסור, אלא שניהם סוברים שמותר - רבי יונתן אמר שמותר אבל אינו רוצה להסתכן, ואילו ר"ל אמר שמותר ויסתכן בשבילו.

3. אפשר לומר שאכן כך דעת הירושלמי, אולם דעת הבבלי שאסור²¹, וכדלקמן.

וראה בשו"ת יד אליהו מלובלין (סי' מג) מה שכתב עוד לדחות הראיה²².

כנגד עמדת ההגה"מ עומדים אחרונים דסבירא להו בדיוק להיפך. לדעתם אסור לאדם לסכן עצמו בשביל להציל חברו.

הסמ"ע בחו"מ (שם) כתב שאמנם ההגה"מ כתב דבריו בשם הירושלמי, מ"מ הרי"ף הרמב"ם והרא"ש לא כתבו דין זה, ומשמע שהם חולקים על ההגה"מ בזה, ולכן גם השו"ע והרמ"א השמיטו דין זה.

²¹ וכ"כ המהר"ם שיק בתשובה (יו"ד סי' קנה) וכן האגודת אזוב (הובא בפת"ש בחו"מ סי' תכו, ב).
²² היד אליהו כתב את הדחיות שהבאנו בגוף המאמר, והוסיף לדחות ששאני הכא כיוון שרב אמי היה גדול יותר מר"ל ולכן ר"ל סיכן עצמו בשביל להציל אותו. יש להאריך הרבה בחידוש זה, ואכמ"ל. וראה בדבריו שהרחיב הרבה ביסוד זה.

וכן דעת המנחת חינוך (מצוה רלז), עיי"ש שתמה מאוד על הירושלמי²³.

וזה כבר מספר שנים אני תמה מדוע ההגה"מ הרחיק להביא ראיה מדברי הירושלמי ולא הביא ראיותיו מש"ס דילן, מהגמ' בכתובות סא ע"א:

אמימר ומר זוטרא ורב אשי הוו קא יתבי אפיתחא דבי אזגור מלכא. חליף ואזיל אטורנגא דמלכא, חזייה רב אשי למר זוטרא דחוור אפיה, שקל באצבעתיה אנח ליה בפומיה. אמרו ליה: אפסדת לסעודתא דמלכא! אמרו ליה: אמאי תיעביד הכי? אמר להו: מאן דעביד הכי פסיל למאכל דמלכא. אמרו ליה: אמאי? אמר להו: דבר אחר חזאי ביה, בדקו ולא אשכחו, שקל אצבעתיה אנח עליה, אמר להו: הכא מי בדקיתו? בדקו אשכחו. אמרו ליה: רבנן מאי טעמא סמכת אניסא? אמר להו: חזאי רוח צרעת דקא פרחה עילויה.

רואים שרב אשי סיכן עצמו על מנת להציל את מר זוטרא. וראה בקרבן נתנאל (יומא פ"ח ס' יג' ד) שכתב ראיה זו. ונראה שזוהי ראיה שאין עליה תשובה שעכ"פ אין איסור בדבר²⁴.

וראיה נוספת מהגמרא בברכות לג ע"א:

מעשה במקום אחד שהיה ערוד והיה מזיק את הבריות, באו והודיעו לו לרבי חנינא בן דוסא. אמר להם: הראו לי את חורו! הראוהו את חורו, נתן

²³ קושייתו בקיצור: הימנעות מהצלת חברו מסכנה היא רק איסור לאו של "לא תעמוד על דם רעך", וכנגד איסור זה יש את קביעת התורה "וחי בהם" - ולא שימות בהם, והיאך יסכן עצמו בשביל לא לעבור על לאו? והתירוץ פשוט (וכע"ז תירץ הגר"ש ישראלי בחוות בנימין ס' יז), שהתורה אמרה ש"וחי בהם" במצוות התורה, שנדחות בפני חיי האדם, אך ספק חיוו שלו מול וודאי חיי חברו מנלן דדחי?

²⁴ אע"פ שיש שרצו לדחות ראיה זו בטענות קלושות, כגון שרב אשי היה מלומד בניסים וידע שהקב"ה יציל אותו, או שרב אשי היה מקורב למלכות וידע שלא יהרגוהו, וכד' - נראה שאין בדחיות אלו ממש, הן מצד הסברא והן מלשון הגמרא.

עקבו על פי החור, יצא ונשכו ומת אותו ערוד. נטלו על כתפו והביאו לבית המדרש.

ועיי"ש למהרש"א שמקשה כיצד רחב"ד סיכן עצמו ונשאר בצ"ע, ולפי דברי ההגה"מ השאלה כלל לא מתחילה.

יש שדחו את הראיה בטענה שרחב"ד היה מלומד בניסים והיה בטוח שייעשה לו נס, וממילא אין זה אפילו ספק בשבילו, ונראה שזה מעט דוחק.

מאידך גיסא מצאנו ראיות חזקות מאוד גם לשיטת הסמ"ע, שאסור לסכן עצמו בשביל חברו. ונביא מספר ראיות²⁵:

בנדרים כב ע"א:

עולא במיסקיה לארעא דישראל איתלוו ליה תרין בני חוזאי בהדיה, קם חד שחטיה לחבריה. אמר ליה לעולא: יאות עבדי? אמר ליה: אין, ופרע ליה בית השחיטה. כי אתא לקמיה דר' יוחנן, א"ל: דלמא חס ושלום אחזיקי ידי עוברי עבירה? א"ל: נפשך הצלת.

הר"ן הסבר שעולא ענה "פרע ליה בית השחיטה", שהאדם הנשחט עוד לא מת ופרע לו בית השחיטה על מנת שימהר למות. רואים שעולא הציל עצמו מספק סכנה למרות שעיי"ז חברו נהרג בוודאות.

ואפשר לדחות בכמה אופנים:

1. אפשר לומר שהשחוט כבר מת ועולא אמר "פרע ליה בית השחיטה" דהיינו לא אכפת לו מהמת. וכן פירשו המפרש והמאירי.

2. אולי איירי שהשחוט וודאי ימות (כפי שפירש השטמ"ק) ובכה"ג גם ההגה"מ יודה שאין חייב להכניס עצמו לספק סכנה בשביל חיי שעה של חברו.

²⁵ בספרות הפוסקים הובאו ראיות רבות חלקן ראיות רק למחצה לשליש ולרביע, הבאתי רק את הראיות שנראו בעיני חזקות. ראה עוד ראיות ביד אליהו הנ"ל וביב"א ח"ט חו"מ ס' יב.

בנדרים פ ע"ב:

מעייין של בני העיר, חייהן וחיי אחרים - חייהן קודמין לחיי אחרים, בהמתם [ובהמת אחרים - בהמתם] קודמת לבהמת אחרים, כביסתן וכביסת אחרים - כביסתן קודמת לכביסת אחרים, חיי אחרים וכביסתן - חיי אחרים קודמין לכביסתן. רבי יוסי אומר: כביסתן קודמת לחיי אחרים.

סברת רבי יוסי צריכה ביאור, מדוע שכביסת בני העיר קודמת לחיי אחרים?

בר"ן מבואר, שהמח' של חכמים ורבי יוסי היא במציאות, האם במניעת כביסה יש חשש נפש. דעת חכמים שאין חשש פיקו"ב אלא צער בלבד; ואילו דעת ר' יוסי שיש חשש פיקו"ב. ונראה פשוט שגם לפי רבי יוסי אין סכנת מוות וודאית אלא רק חשש סכנה, ואפ"ה דעתו שספק סכנה של אנשי העיר קודמת לסכנה ודאית של בני עיר אחרת, וגם חכמים דפליגי עליו לא פליגי אלא משום דסבירא להו דאין בכביסה אפי' ספק סכנה אלא רק צער, הא אם היה ספק סכנה היו מודים שספק סכנה של בני העיר קודמת לוודאי סכנה של אנשי העיר האחרת. וראה **בנצי"ב** (העמק שאלה קמז, ד) שהסביר כן את הסוגיה וביסס דבריו על השאלות דרב אחאי גאון.

בבא מציעא סב ע"א:

שנים שהיו מהלכין בדרך וביד אחד מהם קיתון של מים, אם שותים שניהם - מתים, ואם שותה אחד מהם - מגיע ליישוב. דרש בן פטורא: מוטב שישתו שניהם וימותו ולא יראה אחד מהם במיתנתו של חברו, עד שבא ר' עקיבא ולימד: "וחי אחיך עמך", חיך קודמים לחיי חברך.

הנצי"ב (העמק שאלה שם) ביאר שהמח' של בן פטורא ור"ע היא השאלה שלנו - אם שניהם ישתו אזי יחיו זמן מסוים וייתכן שבפרק זמן זה ימצאו מים, או שאנשים עם מים ימצאו אותם וכדו'. בן פטורא סובר שבעל המים צריך לסכן עצמו בשביל להציל את חברו; ואילו ר"ע סובר שאין לו לאדם לסכן עצמו בשבילו חברו. והלכה כר"ע, מה שאומר שהלכה כסמ"ע וסיעתו.

סנהדרין עג ע"א:

מניין לרואה את חברו שהוא טובע בנהר או חיה גוררתו או לסטין באין עליו, שהוא חייב להצילו? ת"ל: "לא תעמוד על דם רעך". והא מהכא נפקא?! מהתם נפקא - אבדת גופו מניין? ת"ל: "והשבותו לו"! אי מהתם הוה אמינא ה"מ בנפשיה, אבל מיטרח ומיגר אגורי אימא לא? קמ"ל.

ואי כדברי ההגה"מ הוה ליה למימר הכי: 'אי מהתם הו"א ה"מ בנפשיה אבל לסכן עצמו אימא לא, קמ"ל"'.
נידה סא ע"א:

הנהו בני גלילא דנפק עליהו קלא דקטול נפשא, אתו לקמיה דרבי טרפון, אמרו ליה: לטמרינן מר! אמר להו: היכי נעביד? אי לא אטמרינכו - חזו יתייכו, אטמרינכו - הא אמור רבנן האי לישנא בישא, אף על גב דלקבולי לא מבעי - מיחש ליה מבעי, זילו אתון טמרו נפשייכו.

תוס' מביאים שני הסברים מדוע ר"ט לא רצה להחביא אותם: הסבר ראשון בשם רש"י - שמא הם באמת הרגו ואסור להצילם. הסבר שני בשם רב האי גאון - ר"ט לא רצה להחביא אותם מחשש שיתפסו אותו ויהרגו אותו.

ע"פ פירוש רב האי גאון רואים שאדם לא צריך לסכן עצמו ע"מ להציל את חברו (כן הוכיח האגודת אזוב ד' ג ע"ב). יש לציין שהנצי"ב (העמק שאלה סי' קכט) מוכיח מרש"י הנ"ל כדברי ההגה"מ - ר"ט לא החביא אותם כי חשש שבאמת הרגו, אולם אם היה יודע שלא הרגו ורק מעלילים עליהם עלילה היה מציל אותם אע"פ שהוא מסתכן בכך. ואולי רש"י ורב האי גאון פליגי בשאלה זו גופא ולכן פירשו את הגמ' באופן שונה.

וכיוון שיש ראייה מוכרחת (מכתובות סא ע"א) שמותר לסכן עצמו בשביל להציל חברו מוכרחים אנו לומר שאין איסור בדבר (בניגוד לדעת הסמ"ע). אולם מצד שני, ישנם מספר ראיות שכנעות שספק סכנה של אדם קודם לסכנה וודאית של חברו, מה שמכריח לומר שאין חיוב להסתכן בשביל להציל את חברו (בניגוד

לדעת ההגה"מ). וכיוון שאין איסור ואין חיוב נותרנו במידת האמצע - מותר לאדם להסתכן בשביל להציל חברו מסכנה וודאית אך אין חובה בדבר, וכל הסוגיות הנ"ל מתיישבות עם הלכה זו, ונראה שכך הפסיקה המקובלת כיום.²⁶

הגר"ש גורן (בתורת המדינה, שם) הביא את מח' ההגה"מ והרדב"ז לגבי שחרור מחבלים תמורת שבוי, והעלה סברא שאפי' להגה"מ יש לומר ששאני הכא ולכולי עלמא אסור, כיוון ש"אין להביא ראיה מיחיד לציבור, כי יש להוכיח שספק פיקו"נ של הציבור עדיף על ודאי פיקו"נ של היחיד", והביא ראיה מזה שמותר למלך לצאת למלחמת רשות אע"פ שוודאי ייהרגו יחידים מעם ישראל.

ודבריו תמוהים שע"פ דבריו יצא שמותר להסגיר לאויבנו אדם שיהרגו אותו ע"מ שלא ילחמו בנו (אע"פ שלא יחדוהו), בטענה ש'ספק פיקו"נ של הציבור עדיף על וודאי של יחיד', וידוע לכל בר בי רב דחד יומא שאין ההלכה כן (כמבואר ברמב"ם יסודי התורה ה, ה).²⁷

²⁶ כך פסקו פוסקים רבים, כגון המשנ"ב (שכט ס"ק יט), הגרע"י (יבי"א חו"מ ח"י סי' ו'), הגר"ש ישראלי (חוות בנימין סי' יז), וכן נראה מהאו"ש (הל' רוצח ז, ח) ועוד. ושלא כמנחת יצחק (חו"סי קיג) שפסק לאסור.

בדעת הרדב"ז יש סתירה, בח"ג סי' תרכה הרדב"ז נשאל על מקרה שהשלטון אמר ליהודי הנח לנו לקצוץ לך איבר ונמנע מלהרוג את פלוני, האם צריך להניח לשלטון לקצוץ ידו? הרדב"ז השיב בחריפות: "אם יש ספק סכנת נפשות בדבר הרי זה חסיד שוטה, דספיקא דידיה עדיף מודאי דחבריה".

אך בח"ה סי' ריח כותב שאדם חייב להציל להציל את חברו היכא שהסיכון קטן ואם הסיכון גדול ("נוטה אל הוודאי") אז מותר לאדם להסתכן ע"מ להציל חברו. כנראה שדעתו שהיכא שהסיכון גדול מותר להציל חבירו אך מ"מ הינו חסיד שוטה, ולפי"ז יוצא שדעת הרדב"ז כאור שמח וסיעתו (ובהרבה ספרים כתבו את הרדב"ז יחד עם הסמ"ע עקב שראו דבריו רק בח"ג ולא ראו מש"כ בח"ה).

²⁷ ואמנם ניתן לפלפל ולחלק בין קום ועשה לבין שב ואל תעשה, אולם ראיית הרב גורן הינה על קום ועשה, וכיוון שהראיה נדחתה מהיכי תיתי לחדש דין זה אפ"ל בשאו"ת?

ועוד יש להעיר, שדבריו נסתרים מדברי האור שמח (ה' רוצח ז, ח) ומהמשך חכמה (שמות ד, יט)²⁸.

ומש"כ להביא ראיה ממלחמת רשות איננה ראיה אלא שבמלחמה יש דין שונה - התורה התירה לצאת למלחמות אע"פ שיהיו הרוגים כיוון שעם ומדינה לא יכולים להתקיים ולחיות חיים נורמליים ללא מלחמות, להשליך מדין מלחמה לשאר דיני פיקו"נ אין זה נכון.

כיוון שלא קיבלנו את סברתו של הרב גורן, יוצא שיש היתר לסכן את הציבור בשביל להציל אדם בודד מוודאי פיקוח נפש (אך אין איסור). אמנם, מסתמא יש אנשים בעם שלא מוכנים להכניס עצמם בספק סכנה ע"מ לשחרר את השבוי, אולם יש לומר דכיוון שהדבר איננו איסור יש לממשלה סמכות להחליט החלטות כאלה ע"פ שיקול דעתה²⁹.

אמנם כל זה במקרה שהסכנה הינה מועטת אך בשנים האחרונות המחיר שאויבנו דורשים תמורת החזרת השבוי הינו שחרור מספר רב של מחבלים, ושחרורם איננו רק ספק סכנה לכלל ישראל אלא סכנה וודאית שלפחות חלקם ינסו ויצליחו לפגוע ולהרוג יהודים, ולכו"ע אסור להכניס עצמו לסכנה וודאית ע"מ להציל חברו, דמאי חזית דמו סמיק טפי?

²⁸ האו"ש הוכיח דבריו מדין רוצח בשוגג, שלא יוצא מעיר מקלט ואפי' כל ישראל צריכים לו כיואב בן צרויה. ולכאורה קשה, שפיקוח נפש של כל ישראל ידחה את חיובו לשהות בעיר מקלט! מתריך האו"ש, אדם לא צריך לצאת מעיר המקלט ולהסתכן שגואל האדם יהרוג אותו גם בשביל להציל את כלל ישראל.

ושנה דבריו במשך חוכמה, שכאשר הקב"ה מצוה את משה ללכת למצרים לגאול את ישראל, הוא אומר: "לך שוב מצרימה כי מתו כל האנשים המבקשים את נפשך", משמע שאם האנשים המבקשים את נפשו היו חיים משה לא היה צריך להסתכן ולרדת מצרים לגאול את עם ישראל, אע"פ שספק סכנה שלוו עומד מול צורכם של כל ישראל!

ובאמת, ניתן לדחות ראיותיו בנקל: יש לומר שהישיבה בעיר מקלט הינה גזה"כ (כן דחה השרידי אש א, קסה; ב, לד). ומה שכתב להוכיח ממשה, "ל דשאני התם שהסכנה הייתה וודאית, א"נ כל זמן שהמבקשים נפשו חיים השליחות לא תצליח ולכן יש לחכות עד שימותו. וכן אפשר לתרץ עוד תירוצים רבים, ומ"מ, אע"פ שהראיות אינם ראיות מוכרחות מ"מ חזינן שכך היא סברתו של האו"ש.

²⁹ וכ"כ הרב ישראלי (שם).

השאלה האם שחרור המחבלים מהווה סכנה וודאית או ספק סכנה תלוי באספקטים רבים, כגון כמות המשתחררים, סוג האסירים המשתחררים (אסירים פוליטיים, אסירים ביטחוניים וכו'), גיל המשתחררים ועוד משתנים רבים, וגם לאחר ידיעת פרטים אלו עדיין קשה לשכלל ולחשב מה הסיכויים שהם ינסו ויצליחו לפגוע ביהודים. וגם אם יהיה אפשר להתגבר על קושי טכני זה, עדיין לא יצאנו מן המבוכה - קשה מאוד לתת אחוז מסוים שיהווה את הנקודה שיותר ממנה זה כבר לא ספק סכנה אלא סכנה קרובה לוודאות, ולמטה ממנה זה נחשב רק כספק סכנה ושרי. הפוסקים כתבו שאין לדקדק כ"כ בספק סכנה:

אולם צריך לשקול את הדברים היטב אם יש בו ספק סכנה, ולא לדקדק ביותר, כאותה שאמרו: המדקדק עצמו בכך - בא לידי כך (משנ"ב שכת, יט).
ויש לשקול הענין בפלס ולא לשמור את עצמו יותר מדאי (ערוה"ש חו"מ תכו, ד).

אך קשה מאוד לתת גבול. הציץ אליעזר (ח"ט סי' מה) החמיר ואסר לתרום כליה, כיוון שהתרום נכנס לספק סכנה - ונראה שהחמיר יתר על המידה, והרי אין לשמור עצמו "יותר מדאי". ועוד, דבריו נסתרים מהראיות שהבאנו מרב אשי ורבי חנינא בן דוסא, ששם הסיכון גדול יותר מתרומת כליה העומד (בזמן כתיבת התשובה של הצי"א) על אחוזים בודדים! איני יודע לתת מספרים מדויקים, אך ברור שהיכא שהסיכון מעל 50% הוא כבר לא ספק סכנה אלא קרוב לוודאי ואסור להסתכן בכה"ג ע"מ להציל חברו; היכא שהסיכון הינו אחוזים בודדים פשוט שמותר; מה שבין לבין - אינני יודע להכריע בדבר, ואולי אין הכרעה בדבר אלא תלוי באדם המסתכן, וצ"ע בנקודה זו. אולם דבר אחד ברור, היכא שמשחררים מאות מחבלים כמעט וודאי שחלקם ינסו ויצליחו לפגוע ולהרוג בנו, ולכן עסקאות כגון אלו אסורות. היכא שמשחררים מחבלים בודדים עם השגחה, ולכוחות הביטחון יש אינדקציה שכלל הנראה מחבלים אלו לא יחזרו לפגוע בעם ישראל, אזי יש להתיר.

ואמנם עדיין יש לבעל דין מקום לטעון שגם במקום שמשחררים מאות מחבלים יהיה מותר, ואין זה נחשב שמכניס עצמו לסכנה קרובה לוודאי, כיוון שהסכנה

על כל אדם ואדם מעם ישראל (שדווקא הוא יפגע) הינה קטנה מאוד. ויש לדחות, שהסברא הפשוטה הינה דכיוון שהמדינה היא המצילה את המסוכן ולא אדם פרטי, אזי גם בהסתכנות מתייחסים למדינה ולא לאנשים פרטיים. וקצת ראייה לדבר מהגמ' בנדרים גבי מעיין של בני העיר, שגם שם מסתכלים על העיר כיחידה העומדת לסיכון ולא על כל אדם פרטי. וניתן לדחות, אך הסברא הפשוטה בעינה עומדת גם בלא ראיות.

2. האם פיקוח נפש עתידי נחשב כפיקוח נפש?

ואמנם יש לדחות את כל הנ"ל בטענה כי פיקוח נפש עתידי אינו נחשב לפיקוח נפש. ידועים דברי הנודע ביהודה (תניינא, יו"ד סי' רי) שפיקוח נפש עתידי אינו חשוב פיקוח"נ - השאלה שהובאה לפניו היתה האם מותר לחתוך גופת אדם שמת ממחלה מסוימת, ע"מ שילמדו להבא כיצד לטפל באדם עם מחלה דומה. תשובת הנו"ב היתה שאסור, כיוון שאין לפנינו שום פיקוח"נ, ובלשונו:

בנדון דידן אין כאן שום חולה הצריך לזה, רק שרוצים ללמוד חכמה זו אולי יזדמן חולה שיהיה צריך לזה. ודאי דלא דחינן משום חששא קלה זו שום איסור תורה או אפילו איסור דרבנן, שאם אתה קורא לחששא זו ספק נפשות א"כ יהיה כל מלאכת הרפואות שחיקת ובישול סמנים והכנת כלי איזמל להקזה מותר בשבת, שמא יזדמן היום או בלילה חולה שיהיה צורך לזה. ולחלק בין חששא לזמן קרוב לחששא לזמן רחוק קשה לחלק. וחלילה להתיר דבר זה.

וכן הסכימו החת"ס (יו"ד סי' שלו) והיעב"ץ (סי' מא).

ואכן הגר"ע יוסף (יבי"א ח"י, חו"מ סי' ו אות טו) דחה חשש זה ע"פ דברי הנו"ב.

ויש לפקפק בדברי הגרע"י בתרתו:

1. החזו"א (אהלות סי' כב אות לב) מביא את הנו"ב והחת"ס ופליג עלייהו. לדעתו החילוק איננו אם הפיקוח"נ לפנינו או לא, אלא החילוק הינו בשכיחות של הסכנה, אם יש שכיחות שיהיה פיקוח"נ עתידי אזי חשיב כפיקוח"נ, אם לא - לא. וראה

בספר תורת הרפואה של הגר"ש גורן (עמ' 154) שהביא ראיה חזקה לשיטת החזו"א מתוס' בפסחים, עיי"ש.

ונראה שגם הגר"א הרצוג (בצומת התורה והמדינה, ג) אזיל בשיטת החזו"א. הרב הרצוג מתיר לכוחות ביטחון שיצאו למשימה של פיקו"נ לחזור לבתיהם לאחר הפעולה, אע"פ שאין סיבת פיקוח נפש שיחזרו - כיוון שאם לא נתיר להם לחזור לבתיהם ייתכן שפעם הבאה שייקראו למבצע שיש בו פיקו"נ הם יסרבו לצאת, כיוון שיודעים שלא יוכלו לחזור לבתיהם³⁰. לפי זה, בנידון דין וודאי שיש לאסור כיוון שהפיקו"נ הינו שכיח ביותר.

2. אולם גם אם נלך בשיטת הנו"ב, אכתי יש חילוק פשוט בין המקרים - במקרה של הנו"ב אין סכנה לפנינו אלא חוששים שמא תהיה סכנה; במקרה שלנו הסכנה הינה עכשווית, אמנם הפיקו"נ עצמו לא קורה מיד אך הסכנה כבר החלה. משל לאדם שיבלע רעל שהשפעתו תהיה לאחר שנה, וכי ברגע הבליעה אין פיקו"נ ויהיה אסור לחלל עליו שבת?! נראה ברור שדברי הנו"ב אינם קשורים כלל לנידון דין וגם הוא יודה שבכה"ג חשיב כפיקו"נ.

ה. סיכום הדברים ומסקנתם

שאלתנו הייתה, האם מותר לקיים "עסקאות שבויים" בהם השוברים מחזירים יהודי שחטפוהו ובתמורה משחררים כמות מסוימת של מחבלים שנאסרו. בעסקאות אלו ישנן שתי בעיות - בעיה של פדיון השבויים 'יותר מכדי דמיהם' מחשש שהתשלום יהווה תמריץ לחטיפות נוספות, ובעיה של הכנסת כלל ישראל בספק סכנה עקב שחרור המחבלים.

את הבעיה הראשונה יישבנו בכמה אופנים:

א. ע"פ דברי התוס' וסיעתו שהיכא שהשבוי נמצא בפיקוח נפש לא שייך הכלל של "אין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם".

³⁰ ונראה שכן פוסק גם הרב גורן בתורת הרפואה (עמ' 155), ומ"מ לדעתו למדינת ישראל יש אחריות על אזרחיה ולכן אפי' לשיטת הנו"ב פיקו"נ שאינו לפנינו יהיה נחשב כפיקו"נ. יש לדון בסברא זו ואכמ"ל.

ב. העלינו סברא ששחרור השבוי יותר מכדי דמיו נאסר רק כאשר עקב השחרור ישנה הסתברות גדולה של ריבוי חטיפות. בזמננו אנו, שיש לנו כוחות ביטחון אשר מונעים את ניסיונות החטיפה, גם היכא שנפדה שבוי ביותר מכדי דמיו הדבר לא ירבה בפועל חטיפות.

ג. סברא נוספת שהעלינו היא שהתקנה נתקנה במציאות בה התמורה לחטופים הייתה כסף, ומציאות של אנשים בתור תמורה לא כלולה בנוסח התקנה, אף שהיא כלולה בטעם התקנה (לכן, ניתן לומר שאין ראוי לעשות עסקה כזאת, אך היא מותרת).

בקשר לבעיה השניה, של הכנסת כלל ישראל לספק סכנה, חילקנו בין שני מצבים: א. היכא שהדבר אינו ספק סכנה אלא סכנה כמעט וודאית שייהרגו יהודים עקב שחרור המחבלים, אסור לקיים עסקאות אלו³¹. ב. היכא שהסיכון הינו קטן, הדבר מותר.

נדגיש שוב - תשובה זו הינה הלכתית, ואיננה מעידה במאומה על כדאיותן של עסקאות אלו.

ונסיים בתקווה ותפילה, כי סוגיה זו תהיה רק בבחינת דרוש וקבל שכר, "ופדויי ה' ישובון ובאו ציון ברינה ושמחת עולם על ראשם".

³¹ ואע"פ שיש שרצו להתיר ע"פ סברת הנו"ב בהגדרת פיקו"נ, דחינו דבריהם. וכן דחינו את סברת הרב גורן שחידש שספק פיקו"נ של רבים דוחה פיקו"נ וודאי של יחיד.