

עד אחד בהכחשה בעדות אשה

הרב יוסף וינוגרד

א. בגמרא בבא-כתרא (דף ל"א ע"ב) שנינו: ב' כתי עדים המכחישות זו את זו, אמר רב הונא זו באה בפני עצמה ומעידה, וזו באה בפני עצמה ומעידה. ורב חסדא אמר בהדי סהדי שקרי למה לי... אמר רב נחמן אנן אחתינן, אנן מסקינן ליה, לזילותא דבי - דינא לא חיישינן."

ובהמשך מקשה הגמרא: "מתיב רבא ואיתימא רב זעירא: שנים אומרים מת, ושנים אומרים לא מת; שנים אומרים נתגרשה, ושנים אומרים לא נתגרשה, הרי זו לא תנשא, ואם נשאה לא תצאה. רבי מנחם ברבי יוסי אומר תצא. אמר ר' יוסי אימתי אני אומר תצא? בזמן שבאו עדים ואח"כ נשאה, אבל בשאת ואח"כ באו עדים, הרי זו לא תצא", מכאן מוכח דלא חיישינן לזילותא דבי - דינא.

ובתוספות בד"ה "ואם ניסת" כתב: "בפרק ב' דכתובות (דף כ"ב ע"ב) מוקי כשניסת לאחד מעדיה, ואומרת ברי לי, וחשדא ליכא כדפירשתי התם".

ב. מחלוקת רבנן ור' מנחם בר' יוסי היא לגבי עדות אשה, כשיש שתי כיתות עדים המכחישות אחת את חברתה, כת אחת אומרת מת, והאחרת אומרת שלא מת, וה"ה בגירושין.

יש לברר מה דינה של האשה כאשר שני עדים מכחישים זה את זה: כגון שבא עד אחד והעיד שבעלה מת, וחברו מכחישו, והלכה האשה ונשאת לעד שהעיד שבעלה מת, וטענה "ברי לי שמת". שהרי בעדות-אשה נאמן עד אחד משום עיגונא.

צדדי הספק הם: דמה שהאמינו חז"ל לעד אחד משום עיגונא, הוי כל זמן שלא הוכחש, אך לאחר שהוכחש לא נשאר לנו אפילו ספק, וממילא טענת ה"ברי" של האשה לא תועיל כלל.

או נאמר שאחרי שהוכחש העד עדיין נשאר ספק אם הבעל קיים, ולכן טענת ה"ברי" של האשה תועיל לברר את הספק.

בשאלה זו נחלקו גדולי הראשונים: הרמב"ם והרמב"ן. הרמב"ם בהלכות גרושין (פרק י"ב, הלכה י"ט) פסק: "באו שניהם כאחד, זה אומר מת, וזה אומר לא מת, אשה אומרת מת, ואשה אומרת לא מת, הרי זו לא תינשא, ואם נשאת תצא, מפני שהיא ספק. ואם נשאת לאחד שהעיד לה, והיא אומרת ברי לי שמת, הרי זו לא תצא".

משמע מדבריו שגם לאחר שהוכחש העד על ידי עד שני, עדיין קיים מצב של ספק, ולכן אם נשאת וטוענת "ברי לי שמת", לא תצא.

מקור דברי הרמב"ם במשנה במסכת יבמות (דף קי"ז ע"ב): "עד אחד אומר מת, ועד אחר אומר לא מת, לא תנשא". וכיון שהמשנה לא כתבה שאם נשאת תצא, מוכח שגם אם נשאת לאחד מהעדים לא תצא אם תטען "ברי לי שמת".

וכן הביא המגיד-משנה הוכחה לרמב"ם מהירושלמי במסכת יבמות (שם), שכתב: "עד אחד אומר מת, ונשאת, ובא אחר ואמר לא מת, הרי זו לא תצא, מפני שאמר משנשאת. הא אם אמר עד שלא נשאת, ונשאת תצא. אמר ר' יוחנן: זו דברי ר' מנחם בר' יוסי, אבל חכמים אומרים: בין שאמר משנשאת, בין שאמר עד שלא נשאת, לא תנשא, ואם נשאת לא תצא", למדים אנו מהירושלמי שכשם שנחלקו רבי מנחם בר' יוסי וחכמים בתרי ותרי, כך נחלקו בחד וחד, וכשם שלדעת חכמים (שהלכה כמותם) בתרי ותרי, אם נשאת לאחד מהעדים לא תצא, כך בחד וחד, כשנשאת לאחד העדים בטענת ברי לא תצא. הרי לפנינו הוכחה לדעת הרמב"ם מהירושלמי.

הרמב"ן במסכת יבמות (דף קי"ח ע"א) חולק על הרמב"ם, ולדעתו עד אחד בעדות אשה שהוכחש ע"י עד אחר לאו כלום הוא, ולא נשאר לנו ספק, ולכן אפילו אם נשאת לאחד מהעדים בטענת ברי, תצא.

והביא ראיה לשיטתו ממסכת כתובות (דף כ"ב ע"ב): "אמר רבי יוחנן, שנים אומרים מת, ושנים אומרים לא מת, הרי זו לא תנשא, ואם נשאת לא תצא". ומקשה הגמרא: "מאי שנא רישא שלא תצא, ומאי שנא סיפא שתצא? תרגמה רב פפא בעד אחד. עד אחד אומר מת - הימניה רבנן כבי תרי, וכדעולא, כל מקום שהאמינה תורה עד אחד הרי הוא כשנים, והאי דקאמר לא מת הוה ליה חד, ואין דבריו של אחד במקום שנים".

וממשיכה הגמרא להקשות: "אי הכי אפילו לכתחילה תנשא?" ומתרצים: "משום לזות שפתים".

וכתב הרמב"ן: "ומדמוקמינן לה בהך דוחקא, ולא מוקים לה כגון שבאו בבת אחת, ומאי נשאת לא תצא - כגון שנשאת לאחד מעדיה, ואומרת ברי לי שמת, מוכח משם דעד אחד בהכחשה לאו כלום הוא". הרי שחלק הרמב"ן ולדעתו עד אחד לאחר שהוכחש הוי כלא העיר.

וכבר תמה המגיד-משנה על ראיית הרמב"ן: "ולוי נראה שאין ראייתו ראיה, דאדרבא, אי הוה מוקים לה בהכי, הוה דוחקא במימרא דר' יוחנן בתרתי: חדא דאיהו אדכר "תרי" - והוא מפרש לה בחד, ועוד דאיהו קאמר סתם "ואם נשאת לא תצא" - ואיהו מוקים לה בשנשאת דוקא, ובאומרת ברי לי שמת".

ונראה לבאר את מחלוקת הרמב"ם והרמב"ן ע"פ חקירה בכוח הנאמנות דעד אחד. דאחרי שנתנו חכמים נאמנות לע"א, שבשאר עדויות אינו נאמן (חוץ מחיוב שבועה), האם נאמנותו הוי כנאמנות של שני עדים, ואז אפילו אם יוכחש נשאר הדבר בגדר ספק, כשאר הכחשה דתרי ותרי. או ששונה ע"א בעדות אשה, שכל נאמנותו הוי חידוש, ונאמן רק כשלא הוכחש, אך לאחר הכחשתו הוי כלא העיד כלל, וליכא אף ספק בדבר. וממילא אפילו כשנשאת בטענת ברי, לא תועיל טענתה כיון דלא הוי ספק כלל; בהא נחלקו הראשונים: לרמב"ם נאמנות ע"א הוי כתרי עדים ולכן אם הוכחש, נשאר ספק ואם נשאת בטענת ברי לא תצא.

לרמב"ן נאמנות ע"א הוי חידוש ורק ללא הכחשה קיים החידוש, אך כאשר הוכחש הוי כלא העיד ואם נשאת תצא.

ג. בשור"ע אבן-העזר (סימן י"ז, סעיף ל"ז) הביא מרן הב"י את שתי השיטות: "בא עד אחד והעיד שמת בעלה והתירוה להנשא על פיו, ואח"כ בא עד אחד והכחיש את הראשון ואמר לא מת, הרי זו לא תצא מהתירה. אבל אם בא השני קודם שהתירוה, הרי זו לא תצא, ואם נשאת תצא מפני שהוא ספק, ואם נשאת לעד שהעיד לה, והיא אומרת ברי לי שמת, הרי זו לא תצא. ויש אומרים תצא".

ובביאור הגר"א (בס"ק קכ"א) תמה על שיטת הרמב"ן שהוכיח את שיטתו ממסכת כתובות, ותמיהתו היא: והאיך יכול לאוקמא בכה"ג (שנשאת לעד האומר שמת), א"כ בנתגרשה נמי (אם נשאת לעד שאומר שנתגרשה לא תצא), וא"כ מדוע אמרה הגמ' בדין של נתגרשה, תצא? ואם בכ"ז נאמר שתצא, הרי מוכח דלא כרמב"ן.

וכבר הקשה החזון-איש (בסימן כ"ט ס"ק ח') על תמיהת הגר"א, דאיך אפשר לומר שאם נשאת לאחד מעדיה שאמר שנתגרשה לא תצא, הרי, בשלמא באומר מת והיא אומרת ברי לי, שפיר לא תצא כיון דיש כאן עד אחד שאומר מת, ועד האומר מת נאמן בצירוף "אשה דייקא ומינסבא"; משא"כ בעד האומר גרושה היא, והיא טוענת ברי לי, אפילו כשנשאת לעד המעיד שגרושה היא, נמי תצא, כיון שעד האומר גרושה היא, אפילו בלי הכחשת עד אחר, נמי לא נאמן, וכ"ש כשיש הכחשת עד האומר לא נתגרשה ודאי דלא נאמן, וממילא אין לה על מי לסמוך, ואין לה דין "דייקא" כלל.

ד. הפני-יהושע (במסכת כתובות) מפרש את דברי הרמב"ם, האומר שעד אחד בהכחשה לאו כלום הוא, ובכ"ז אם נשאת לאחד מעדיה לא תצא, שהוא סובר כדעת הרשב"א דטענת ברי מהני נגד חזקה, ואף נגד חזקה קמייתא דאיסורא. ולכן גם בגרושין אם נשאת לאחד מעדיה האומר שנתגרשה, לא תצא, כיון שטענת הכרי דידה מועילה נגד חזקת אשת-איש. לפי"ז ניתן ליישב את קושית הרמב"ן על הרמב"ם: בגמרא בכתובות מדובר בעד האומר מת, ועד אחר אומר לא מת. האשה נשאת לעד המעיד שמת, ולכן לא תצא. ואליבא דהפנ"י צ"ל שגם בנתגרשה מדובר שנשאת לאחד מהעדים הטוען שנתגרשה, ולכן כאשר טוענת בטענת ברי שהיא גרושה לא תצא, ואפי"ה אמרינן בגמ' שאם נשאת תצא.

אך תמוהה שיטת הפנ"י: דלשיטתו כל הדין של "הורגים על החזקה" יתבטל, דמצי הנטען למימר ברי לי דהיתרא הוי, כגון: מי שבא על אשת-איש, כיצד נהרגהו, הוא יטען ברי לי, וכן האשה יכולה לטעון ברי הדבר להיתרא? ואכן נזהר בזה הפנ"י ופירש בטעמא דקרא, דמוש"ה אין עונשין אלא א"כ מזהירין, דמשקיבל עליו התראה, שוב לא מצי למימר ברי לי להיתרא. ועוד קשה בהבנת הפנ"י: דהפנ"י הביא בדעת הרשב"א שכל טענת ברי לי מועילה נגד חזקה. והרי הרשב"א סובר דרק כשיש תרי ותרי כגון: שנים אומרים מת, ושנים אומרים לא מת, שהספק עומד בעינו לפנינו, אלא שאמרה תורה שנלך בתר חזקה, אומר הרשב"א דנגד טענת ברי לא אמרה התורה

דניזיל בתר חזקה. אבל בחד נגד חד, שאין הספק לפנינו (כהסבר הפנ"י ברמב"ם), ברור שאין הבע"ד יכול לטעון ברי לי. וכמו בדיני ממונות אם תופס אדם מחבירו ללא סיוע עדות, וטוען ברי לי, יוציאו ממנו; אך בתרי נגד תרי כגון: שנים אומרים לזה, ושנים אומרים לא לזה, אם תפס לא מפקינין מיניה. ולכן ההסבר שהסברנו לעיל במחלוקת הרמב"ם והרמב"ן נכון, ששיטת הרמב"ם דעד אחד בהכחשה הוא ספק, ולכן מועילה טענת ברי דהאשה. דעת הרמב"ן שעד אחד המוכחש לא הוא ספק כלל, ולכן לא תועיל טענת ברי דהאשה.

ה. במשנה במסכת יבמות (דף קי"ז ע"ב) תנן: "אחת אומרת מת, ואחת אומרת נהרג, ר"מ אומר: הואיל ומכחישות זו את זו לא ינשא. ר' יהודה ור' שמעון אומרים: הואיל וזו וזו מודים שאין קיים ינשא". וביאר רש"י: "שתי נשים צרות הבאות ממדינת הים, אחת אומרת מת בעלי, וצרתה אומרת לא מת", אבל באופן שעד אחד שבא ואומר מת הבעל, ובא השני והכחישו שהבעל נהרג ולא מת, אין המשנה דנה כלל. ובשו"ע אבן-עזר (סימן י"ז סעיף ט') הביא המחבר את ההלכה של המשנה בצורה שונה, וז"ל: "עד אחד אומר מת, ועד אחד אומר נהרג, אע"פ שמכחישים זה את זה הואיל זה וזה מודים שאינו קיים הרי זה תנשא".

ובבאור הגר"א (ס"ק מ') הרבה לתמוה על המחבר שכתב הלכה זו כששנים מכחישים זה את זה, דהדין של ר"י ור"ש שהואיל ומכחישות זו את זו נאמר רק בצרה שהכחישה, שאין בהכחשת צרה כלום מפני שהיא צרה שאינה נאמנת להתיר ולאסור, אך לא ניתן להסיק מכאן שבעדים כשרים המכחישים זה את זה, אחד טוען מת והשני נהרג, שתהא מותרת לינשא.

ומוכיח הגר"א דבריו מירושלמי ביבמות (פרק ט"ז הלכה ה') האומר: "אר"א מודה ר"י ור"ש בעדים ("אחד אומר מת ואחד אומר נהרג" - קרבן העדה). מה בין (עדים מה בין) צרה? לא עשו דברי צרה אצל חברתה כלום", ("דאמרינן לקלקלה קמכוונא שלא תנשא, משא"כ בעדים" - קרבן העדה). ומסיים הגר"א: "ושם בירושלמי אמר, דר"א ור"י שניהם ס"ל דמודה ר"מ בראשונה, ושניהם ס"ל דמודה ר"י ור"ש בעדים (המכחישים זא"ז בעצם העדות, הוי עדות מוכחשת ואין מתירים אותה להנשא), ודלא כב"ש".

וצריך להבין את הירושלמי: מדוע אם הכחישו זא"ז הוי עדות מוכחשת, הרי שניהם מודים שהבעל אינו בין החיים ומותרת לינשא; ומאי שנא מאחד שאמר מאתיים היה הפקדון וחברו טוען מנה, שיש בכלל מאתיים מנה, דלגברי המנה אין הכחשה. אלא מכאן הוכחה שעד אחד בהכחשה לאו כלום, כיון שזה שטוען "מת" - לגביו הבעל לא נהרג, וחברו שטוען "נהרג" - לגביו הבעל לא מת, ועד אחד בהכחשה הוי, וזה דלא כרמב"ם, ששיטתו שעד אחד בהכחשה יוצר ספק.

ולפי"ז מוצאים אנו סתירה בין הירושלמי שהביא ה"מגיד - משנה" כהוכחה לרמב"ם, לבין הירושלמי דנן (פט"ו ה"ה), שהביא הגר"א שע"א בהכחשה לאו כלום הוי.

ובספר אבי-העזרי רצה ליישב את שיטת הרמב"ם: לדעת הרמב"ם ע"א בהכחשה לאו כלום, כירושלמי שהביא הגר"א. ומה שפסק הרמב"ם, וכן מוכח מהירושלמי שהביא המ"מ, שע"א בהכחשה יוצר ספק; יש לחלק בין ע"א אומר "מת" וע"א אומר "לא מת", לבין ע"א אומר "מת" וע"א אומר "נהרג": דבמקרה הראשון אף אם ע"א בהכחשה לאו כלום, מ"מ יהיה ספק בדבר, דכיון שזה שאומר "לא מת" אינו נאמן לקבוע עובדא שהבעל לא מת, דכל נאמנות ע"א בעדות אשה רק לומר שהבעל מת מטעם עיגונא, אך אינו נאמן לומר שלא מת. וא"כ כשמכחיש את העד האומר "מת", אינו מכחיש עובדא, אלא רק את העד, ולכן נשאר הדבר בספק, ולכן אם נשאת לעד שטען שמת לא תצא, וזהו פסק הרמב"ם בהלכות גרושין (פרק י"ב הלכה י"ט). אך כאשר אחד טוען "מת", והשני טוען "נהרג", הרי שניהם מודים שאינו חי, ואין השני טוען שלא מת, וא"כ יש כאן הכחשה בעדותם, וע"א בהכחשה לאו כלום הוא, ולכן בזה מודה גם הרמב"ם. אפשר להוכיח כדבריו מהדין של: ע"א אומר נטמאת, וע"א אומר לא נטמאת, שהאשה שותה את המים המאררים, מכאן הוכחה שע"א בהכחשה לאו כלום ולא הוי ספק כלל. דהרי אם ע"א שהוכחש ע"י עד הוי ספק, הרי היא לא היתה צריכה לשתות, דהוי כשנים אומרים "נטמאה" ושנים אומרים "לא נטמאת" דלא שותה; מכאן הוכחה שע"א בהכחשה לאו כלום.

ו. המחנה-אפרים (בהלכות עדות, פ"ח) מקשה על שיטת הרמב"ן שע"א בהכחשה לאו כלום, ממשנה במסכת טהרות (ספ"ה), דתנן: "עד אחד אומר נטמא ועד אחד אומר לא נטמא, ברשות היחיד ספיקו טמא". וכן מביא המח"א ראייה ממסכת כריתות (רפ"ג), דתנן: "עד אחד אומר אכל חלב, ועד אחד אומר לא אכל חלב, מביא אשם תלוי", - אלמא דעד אחד בהכחשה ספיקא הוא.

ומפני חומר קושית המחנה-אפרים על הרמב"ן צ"ל דגם הרמב"ן מודה שע"א בהכחשה הוי ספיקא בדבר, ואע"פ שמעיקר הדין אין להם עתה שום דיני עדות, מ"מ איכא ספיקא קמן מי מהם משקר. לדעת הרמב"ן כיון דליכא תורת עדות לזה המעיד להתיר, לא מניחים לו הבית-דין למעבד עובדא בטענת הברי נגד החזקת איסור דאשת-איש, אך מ"מ הוי ספיקא. ומו"ה לגבי ספק טומאה ברשות היחיד לא אזלינן בתר חזקת פטור. ולכן בעד אחד האומר שמת והוכחש, סובר הרמב"ן דלא מועיל מה דהוי ספק לפנינו, מאחר ויש לאשה חזקת איסור דאשת-איש. ורק בתרי ותרי דאיכא נמי צד עדות המתירה, אין בכוחנו למחות נגד הטוען "ברי לי" שמותרת היא, ועיין בקהילות-יעקב (שם).