

כשרותו של עד מדינה

ניסן אביחי אסולין

ראשי פרקים:

- א. מבוא
- ב. המקור לאיסור עדות עברייין
- ג. קבלת תמורה בעד העדות
- ד. פלגינן דיבורא
- ה. תקנת הקדמונים
- ו. משפט המלך סמכות ההנהגה הציבורית
- ז. האם עד מדינה עוזר להשיג את מטרת משפט המלך
- ח. דעות הפוסקים בימינו
- ט. סיכום

א. מבוא

בתקופה האחרונה אנחנו נחשפים לשימוש נרחב במערכת המשפט בעדי מדינה. ההגדרה המשפטית של "עד מדינה" הינה: "שותף לאותה עבירה המעיד מטעם התביעה לאחר שניתנה או שהובטחה לו טובת הנאה".¹ המדינה משתמשת באפשרות זו כאשר יש חוסר בראיות או עדים ואז המשטרה משדלת את אחד מהשותפים לפשע שיעיד נגד שותפיו כדי להרשיע אדם בעל סמכות גבוהה יותר מהעד או עברייין יותר משמעותי ממנו (במקרים של שוחד תעדיף התביעה לתת את האפשרות למשחד על מנת להרשיע את עובדי הציבור בגלל שמעלו באמון הציבור). עסקה כזו מוכרת בבתי משפט ברחבי העולם, וגורמת לכך שכל אדם מפחד לפשוע כיוון ששותפו לפשע יוכל להעיד עליו ולהרשיע אותו. "חתימת הסכמי עד מדינה מעבירה מסר חד-משמעי: יידע כל מי שעומד לבצע עבירה - לעולם לא תוכלו לסמוך על איש משותפיהם, עוזריכם, או הקרובים לכם ביותר, שלא יסגירו אתכם

1 סעיף 54א(א) לפקודת הראיות [נוסח משולב] התשל"א-1971.

באחד הימים... ברגע האמת, כל אדם שפשע יחד עמכם, או שהיה מודע למעשיכם - ותמיד יש אנשים כאלה - יכול להפוך לעד מדינה נגדכם".²

רבים בצייבור מביעים אי נוחות מוסרית עם מתן אפשרות לאדם להיות "עד מדינה" הואיל והוא פושע ואין סיבה שהוא יתחמק מעונשו. בנוסף, אפשרות זו נותנת לגיטימציה לפושעים עצמם לדעת בזמן מעשה שיש להם דרכים לברוח מעונשם. לעומתם, יש המעדיפים אפשרות זו כדי ליצור הרתעה בקרב הפושעים. דיון זה הננו חשוב, אך לא אדון בהיבט המוסרי של הסוגיה אלא בהיבט ההלכתי שלה.

מצויות סוגיות הלכתיות רבות בנוגע לקבלת עדותו של עד המדינה. במאמר אבחן את הסוגיות המורכבות בעדותו של העד ואדון בפסיקה ההלכתית - האם ניתן, ע"פ המשפט העברי, להשתמש באפשרות זו בסנהדרין? והאם בערכאות של ימינו ניתן לתת לו להעיד?

ב. המקור לאיסור עדות עבריין

הפסוק "לא תשא שמע שוא אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס"³ עוסק באיסור לא להעיד עם רשע, בגמרא בסנהדרין כז, א דנים על פסולי עדות ודורשים את הפסוק "והתורה אמרה אל תשת ידך עם רשע - אל תשת רשע עד" משמע, שלא לתת לרשע להיות עד.

על סמך גמרא זו פוסק הרמב"ם בהל' עדות פרק עשירי סעיפים א-ד:

הרשעים פסולין לעדות מן התורה, שנ' אל תשת ידך עד להיות עד חמס... איזה הוא רשע כל מי שעובר עבירה שחייבין עליה מלקות...ועוד שיש שם רשעים שהן פסולין לעדות אע"פ שהן בני תשלומין.. הואיל ולוקחין ממון שאינו שלהם בחמס פסולין.

רואים מדברי הרמב"ם שאותם החמסנים וכל הדומה להם פסולים לעדות מכיוון שלקחו ממון שאינו שלהם. בין אם הוא עבריין בדיני ממונות ובין אם הוא עבריין בדיני נפשות הוא נקרא רשע ולכן עדותו פסולה. וכך פוסק השו"ע חו"מ בסימן לד סעיפים א-ג.

2 פרקליט המדינה, שי ניצן, אלה לוי-וינריב, "החקירה מתוכננת באופן שיאותרו החוליות הניתנות לשבירה", באתר גלובוס 21 בפברואר 2018.

3 שמות כג, א.

בנידון דין, במקרה שהתברר שעד המדינה הוא רשע, אין ביכולת בית הדין לאפשר לו להעיד מהטעם שהזכרנו. בהמשך נראה טעם נוסף לאסור קבלת עדות מעד מדינה, גם אם הוא לא נחשב רשע.

ג. קבלת תמורה בעד העדות

יש לדון האם עד מדינה נחשב "נוגע בדבר"⁴. העד ייחשב "נוגע בדבר" כאשר הוא מקבל תמורה על עדותו, כגון כסף או הקלה ברורה בעונשו וכדומה.

דין זה נלמד מהרמב"ם בהל' עדות פרק טו הלכה א "כל עדות שתבוא הנייה לאדם ממנה אינו מעיד בה שזה כמעיד על עצמו", ותרומת הדשן מדייק בדברי הרמב"ם שמדובר בהנאה ישירה ולא בעקיפין, דהיינו - שכאשר יש לאדם הנאה ישירה אסור לו להעיד, וכאשר זו הנאה בעקיפין יש לקבל עדותו.

יש לדון האם לעד מדינה יש תמורה ישירה, עקיפה או שמא אין לו תמורה בכלל. יכול להיווצר מצב שהחוקרים מפחידים אותו כדי שירשיע את שותפו, שלחוקרים אין חזקה ברורה להרשיעו. ובמקרה כזה אין לו תמורה כלל.

אולם למעשה, ברוב במקרים (לדוגמא - שהוא באמת היה מורשע ומקלים בעונשו או שמקבל כסף בעד עדותו שזוהי הנאה ישירה) המדינה מעניקה לו תמורה ישירה על עדותו ולכן הוא נפסל לעדות מטעם זה.

ד. פלגין דיבורא

בעדותו של עד המדינה, קיים מצב שהוא מעיד על פשע בו היה שותף מבלי שיש עדויות אחרות על הפשע. במשפט העברי ישנו המושג "פלגין דיבורא" האומר

4 המקור לפסול "נוגע בדבר" מובא ברמב"ם הלכות עדות טו, א: "כל עדות שתבא הנייה לאדם ממנה אינו מעיד בה שזה כמעיד על עצמו...". וכן נפסק בשו"ע חו"מ סי' לו, א ובסע' י פוסק השו"ע שאם לעד במצבו הנוכחי אין הנאה מהעדות, כשר להעיד למרות שייתכן שתהיה לו מזה הנאה עתידית. ובפרק טו הלכה ד אומר הרמב"ם: "ודברים אלו אינן תלויין אלא בדעת הדיין ועוצם בינתו שיבין עיקר המשפטים וידע דבר הגורם לדבר אחר ויעמיק לראות, אם ימצא שיש לזה העד צד הנאה בעדות זו אפילו בדרך רחוקה ונפלאה הרי זה לא יעיד בה, וכדרך שלא יעיד בדבר זה שמא נוגע בעדותו הוא כך לא ידון באותו דבר, וכן שאר מיני פסולין כשם שפוסלין בעדים כך פוסלין בדיינים" וכן פוסק השו"ע בחו"מ סימן לו, כא. חולקים הפוסקים (לבוש והסמ"ע) האם הוא פסול משום שאדם קרוב אצל עצמו או משום שהוא עלול לשקר בעדותו.

שאנו חוצים את דברי העד – העדות על עצמו בטלה וכאילו נמחקת מכיוון שאין אדם משים עצמו רשע, ועדותו על שותפיו מתקבלת ואפשר להכריע דין על פיה.

מקור המושג מובא בגמרא במסכת סנהדרין ט, א:

ואמר רב יוסף פלוני רבעו לאונסו הוא ואחר מצטרפין להרגו לרצונו רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד. רבא אמר אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע.

בדברי הגמרא ישנם שני מקרים – המקרה הראשון: פלוני מגיע ומעיד שאדם א' רבע אותו לאונסו, אזי לכל הדעות האדם הנאנס ועוד אדם יכולים להעיד על המעשה כי הנאנס אינו נחשב רשע. המקרה השני – פלוני מגיע לבית הדין ואומר שאדם א' רבע אותו לרצונו, ולכן ע"פ טענתו הוא נחשב רשע. בנוגע לדין יש מחלוקת בין רב יוסף לרבא. רב יוסף סובר שהוא לא יכול להעיד ורבא סובר שיכול להעיד, ההלכה נפסקה כרבא מכיוון ש"הלכה כבתראי".⁵

ולכן בסוגיית "עד מדינה" כאשר העד העיד על עצמו ועל שותפיו לפשע, אפשר לקבל את העדות מכיוון שדבריו לגבי עצמו "נמחקים" ודבריו לגבי שותפיו לפשע מתקבלים.

ה. תקנת הקדמונים

הרמ"א (ד"מ חו"מ, סי' לה, סק"ג) הזכיר תקנה של ר"ת האומרת שניתן להכשיר במקרים מסוימים פסולי עדות:

מכל מקום תקנות הקדמונים היא מרבינו תם ז"ל, כמו שכתב מהרי"ק שורש קע"ט, דאשה יחידה או קרוב או קטן נאמנים בענין הכאות או בזיון תלמיד חכם ובכל דבר קטטה שאין רגילים להיות עדים מזומנים בדבר זה ואין פנאי להזמינם, והוא הדין במסירות וכו'.⁶

5 כלל פסיקה בגמרא שבמחלוקת בין אמוראים, ההלכה נפסקת לפי האמורא האחרון, ורבא היה מאחרוני תקופת התלמוד.

6 לעיון בסוגיה המלאה בהרחבה – "קבלת עדות מפסולי עדות" הרב שניאור זלמן פרדס – אב"ד נתניה באתר http://www.daat.ac.il/he-il/mishpat_ivri/maamraim/pardes-kabalat.htm?printview=true

ובהגותיו הוא כותב:

וכל אלו הפסולים, פסולים אפילו במקום דלא שכיחא אנשים כשרים להעיד (הרשב"א בתשובה, והרמב"ם בפ"ח מהלכות נזקי ממון, וכן כתב הב"י). וכל זה מדינא, אבל יש אומרים דתקנת הקדמונים הוא דבמקום שאין אנשים רגילים להיות...⁷

נראה מדברי הרמ"א שבמקומות בהם אין אנשים שהיו עדים לאותו מקרה מותר לקבל פסולי עדות להעיד.

הפוסקים שמסכימים לתקנה זו מגבילים היתר זה במספר תנאים -

1. "תרומת הדשן" כותב בדבריו "במילי אקראי, כגון בגדי אלמנות או מקומות בבהכ"נ של נשים, יש לנו לתפוס סברת התנא דיש להכשיר הפסולים." כלומר כשרותם היא רק בדבר שהוא אקראי בעלמא, ולא בדבר השכיח.⁸

2. לפי דברי הרמ"א "דתקנת הקדמונים הוא במקום שאין אנשים רגילים להיות" - כשרותם היא רק במקום שאין רגילים להיות עדים כשרים מזומנים.⁹

3. "הנודע ביהודה" מביא בתשובתו "אלא בדבר הנעשה פתאום ונגמר הדבר לגמרי" כלומר כשרותם היא רק בדבר הנעשה פתאום ונגמר.¹⁰

לעומתם, יש החולקים על תקנה זו - הרמב"ם, בית יוסף, הרא"ש ועוד פוסקים רבים שלא מקבלים את התקנה כלל. הבית יוסף מביא את הדברים בשם הרשב"א:¹¹

ו"ל הרשב"א בתשובה: אני רואה מתוך הקונדרים שכתבתם, שאתם תוקעים עצמכם על עדות הנשים, ואולי מצאתם כן לאחד מן הראשונים במקומות שהנשים יושבות שם מפני שאין האנשים נכנסים שם, ואנחנו לא נדע דברים אלו ולא שמענו מעולם ואין ראוי לסמוך עליהם.

7 שם בהגותיו לסעיף יד.

8 שו"ת תרומת הדשן סימן שנג.

9 כמובא ב"דרכי משה" הנ"ל.

10 תנינא חושן משפט סימן נח, הובא בפת"ש שם סק"ט.

11 בית יוסף חו"מ סימן לה בסוף הסימן.

במקרה של "עד מדינה", יש שיתירו לו להעיד מפני "תקנת הקדמונים" רק בתנאים שהזכרנו לעיל. ויש החולקים על תקנה זו ולא מקבלים אותה כלל.

1. משפט המלך וסמכות ההנהגה הציבורית

הסנהדרין אחראית לדון את עם ישראל לפי הסדר המתוקן הנהוג והמקובל, כאשר אין הרבה פושעים, אך לפעמים דיניה של הסנהדרין לא מספיקים כדי להגיע לסדר הרצוי וליישבו של עולם, ולכן העניקה התורה אפשרות למלך לדון ולפסוק לפי צרכי השעה גם כאשר אין ראיות מספיקות. הר"ן (דרשות הר"ן הדרוש האחד עשר) דן בסוגיה זו בדרשותיו:

אבל בעיני פשט הכתוב כך הוא, ידוע הוא כי המין האנושי צריך לשופט שישפוט בין פרטיו, שאם לא כן איש את רעהו חיים בלעו, ויהיה העולם נשחת. וכל אומה צריכה לזה ישוב מדיני, עד שאמר החכם שכת הלסטים הסכימו ביניהם היושר. וישראל צריכה זה כיתר האומות. ומלבד זה צריכה אליהם עוד לסיבה אחרת, והוא להעמיד חוקי התורה על תלם, ולהעניש חייבי מלקיות וחייבי מיתות בית דין העוברים על חוקי התורה, עם היות שאין באותה עבירה הפסד ישוב מדיני כלל. ואין ספק כי בכל אחד מהצדדים יודמנו שני ענינים, האחד יחייב להעניש איזה איש כפי משפט אמיתי, והשני שאין ראוי להענישו כפי משפט צודק אמיתי, אבל יחוייב להענישו כפי תיקון סדר מדיני וכפי צורך השעה. והשם יתברך יחד כל אחד מהענינים האלו לכת מיוחדת, וצוה שיתמנו השופטים לשפוט המשפט הצודק האמיתי, והוא אמרו "ושפטו את העם משפט צדק", כלומר בא לבאר השופטים האלה לאיזה דבר יתמנו, ובמה כוחם גדול. ואמר שתכלית מינויים הוא כדי לשפוט את העם במשפט צדק אמיתי בעצמו, ואין יכלתם עובר ביותר מזה. ומפני שהסידור המדיני לא ישלם בזה לבדו, השלים האל תיקונו במצות המלך.

הר"ן מסביר שתפקידה של מערכת המשפט העברית, הסנהדרין, היא לדון את עם ישראל על פי דיני התורה ולחתור להגיע לצדק ככל האפשר ("צדק צדק תרדוף"), וכאשר משפט התורה לא מספיק בכדי להגיע למצב הרצוי, מסביר הר"ן שניתנות למלך הסמכויות לדון ולהשלים את החיסרון שבדיני התורה ולדון לפי צרכי השעה.

כעת יש לדון מה מעמדה של ממשלת ישראל בהנהגה הציבורית והאם מעמדה כמעמד מלך. הראי"ה קוק כתב ("משפט כהן") סימן קמד אודות נושא זה:

נראים הדברים שבזמן שאין מלך, כיון שמשפטי המלוכה הם גם כן מה שנוגע למצב הכללי של האומה, חוזרים אלה הזכיות של המשפטים ליד האומה בכללה. ובייחוד נראה שכל שופט שקם בישראל דין מלך יש לו, לענין כמה משפטי המלוכה,

ובייחוד למה שנוגע להנהגת הכלל... כל שמנהיג את האומה דן הוא במשפטי המלוכה שהם כל צרכי האומה הדרושים לשעתם ולמעמד העולם.

מדברי הראי"ה קוק רואים שמכיוון שמשפט המלך שייך למצב הכללי של עמ"י, כאשר אין מלך, האפשרות לדון את העם עוברת למנהיגי העם.

במצב של "עד מדינה" יש למדינה כוח של מלך לדון לפי צרכי שעה גם לא לפי חוקי התורה, ויש יכולת בידה לתת לו להעיד ולקבל עדותו.

ז. האם עד מדינה עוזר להשיג את מטרת משפט המלך

מטרת משפט המלך הוא להגיע לצדק כאשר אין ביכולתו של בית הדין להגיע לצדק הרצוי. לכן למשפט המלך יש סמכויות רבות והוא אינו מחויב לדיני התורה, ובוודאי רק לצרכי שעה. מכאן שאחת הסיבות לאפשר את מוסד עד המדינה היא שהקפדת יתר בדיני הראיות עלולה לגרום לעבריינים לא להיענש מכיוון שאין אפשרות לתפוס אותם ולהפליל אותם בראיות הקיימות. "עד מדינה זה הכרח בל יגונה. אם רוצים למוטט ארגון פשיעה, אין מנוס מלמוטט אותו דרך עצמו ודרך דילמת האסיר, לצורך העניין. ואני חושב שגם ההישגים של המשטרה בשנים האחרונות, או המפולת של ארגוני הפשיעה שהתחילה בשנים האחרונות, התחילה בגלל היכולת לגייס עדי מדינה".¹²

עם זאת, "עד מדינה" יכול גם לפספס את מטרת משפט המלך, מכיוון שאולי אותו עד ירצה להמעיש מערך מעשיו בפשע הוא לא ידייק בעדותו בפרטי האירוע ויפיל חלק ממעשיו על השותפים שלו. כדי למנוע מצב זה, אין למשטרה להתבסס רק על עדותו אלא חייבת להסתמך גם על ראיה בעלת משקל מהותי שתהיה לה לסיוע. נוסף לכך, ברגע שפושעים ידעו שיש להם מנוס מעונש הם לא יפחדו לפשוע כי הם יודעים שיש להם דרך לחמוק מהעונש. מלבד אלו, יש לחשוש למידת אמינותו, כי ברור שהוא רוצה לרצות את מטרת בית המשפט להפליל אנשים מסוימים, ולכן הוא עלול לומר כל דבר שמצפים ממנו לומר גם אם זה לא אמת.

ח. דעות המוסקים בימינו

פוסקים רבים בני ימינו דנו בשאלה האם עד מדינה כשר ועדותו קבילה. הרב מרדכי אליהו (תחומין כרך ג' עמוד 243) פסק בסוגיה זו שעד מדינה פסול:

... כל הגישה המשפטית העונשית.. בעיקר בדיני הראיות כיום, אינה תואמת את זו של התורה. השופט מקבל בערכאה חילונית עדים פסולים בעיני ההלכה, כולל הודאות בעל דין, מתרשם שוקל ומעדיף פלוני על פני רעהו. בהלכה יש קריטריונים יותר קבועים, שני עדים כשרים ואין עניין להתרשמות... יש רשימה של עדים פסולים וכשרים שמעידים, ולא תלוי ברושם שהם עושים. מכאן נובע שכל השאלה של עד מדינה מקבלת מימד אחר. כל המערכת החילונית שונה כאמור, שם אפשר לקבל עד כזה שנוגע בדבר, ולשקול אם ועד כמה להתרשם ממנו ולהאמין לו. בדיני תורה כל נוגע פסול, ואם עשה עבירה ויש הוכחות לכך הוא פסול גם אם הוא נקרא "עד מדינה" השם הזה אינו מכשירו. עד מדינה הוא פסול.. ואם אין עדים לכך (שהוא פסול), רק על פי הודאתו, אין אדם משים עצמו רשע הוא כשר מבחינה זאת ופסול מדין טובות הנאה שמקבל לדבריו. וגם מדין "אין אדם משים עצמו רשע" אין עושין אותו עד לכתחילה (רמ"א חו"מ סי' לד, כה).

כמו כן נכתב על זה (מסורת משה חלק ב' עמ' תכט) בשם הרב משה פיינשטיין:

ותמה רבינו על כל המשפט האמריקאי, שמאמינים לעדות, אנשים גנבים שמעידים על אחרים, כדי להציל עצמן, או שמבטיחים להם, שמה שיעידו לא ישתמשו כנגדם, כדי להכריחם להעיד. ואמר רבינו הלא יש רעותא גדולה בעדות זו, ואיך שייך להאמינו, וזה עוולה שיכול כל אחד להכריז בכל רחוב, ופלא למה אין עורך דין גדול שיעשה טענה מדבר כזה!

רואים מדברי הרב פיינשטיין שאין להאמין לתת לפושעים להיות עדים. כי איך יעלה על הדעת להאמין לאדם כזה?

לעומם הרב אברהם שפירא פסק בשאלה זו שאין לקבל עד מדינה למעט מקרים מיוחדים כמו רצח או לקבלת מסמכים הידועים רק לו אך לא להסתמך רק על הדברים של אותו עד:

שאלה אקטואלית – היחס ל"עד מדינה", המקובל כהסדר תקף במדינה. ההלכה מתייחסת לכך בשלילה. העד נוגע בדבר, ואיך נאמין לו? אמנם יש לעיין אם יש לפסול טוטלית את השימוש בעד מדינה. יתכן ויש להבחין בין פשעים שונים: כאשר מדובר במועדים לפשעים חמורים כגון, החשודים ברצח, יש סכנה לציבור, והרי זה גובל בפיקוח נפש ממש, ויש מקום להקל. אך כללית יש להתרחק מדרך זו. עד פסול, כאשה או קרוב, יתכן להאמינו בפלילים, לפי תקנות, אם אינם חשודים

לשקר, מה שאין כן עד מדינה שכאמור הוא נוגע בעדותו. אמנם יש להיעזר בעד כזה לשם גילוי מסמכים והוכחות הידועות רק לו וכו', אך לא לקבל דבריו כפשוטם. (תחומין כרך ג' עמוד 238)

ט. סיכום

בסוגית "עד מדינה" ישנם מספר צדדים לפסול או להכשיר את העד. לפסילת העד קיימים שני מסלולים אפשריים בהלכה - כאשר העד נחשב כבר רשע, וכאשר העד לא נחשב רשע אלא הוא רק חשוד ומוכן להעיד על שותפיו לפשע.

הטעמים לפסול את העד - הוא שותף למעשה הפשע, ולכן נקרא רשע, והתורה פסלה רשע לעדות ואמרה "אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס", והגמרא למדה מפסוק זה שאסור לתת לרשע להעיד. בנוסף, עד מדינה מקבל תמורה ישירה בעד עדותו (כגון הקלה בעונשו וכדומה), ו"נוגע בדבר" פסול לעדות.

במידה והעד רק חשוד על ממון או על נפשות והוא מעיד על חבריו, שלפי טענתו הוא שותף להם לפשע - הוא לא נחשב רשע כי אינו עבריין מורשע אלא רק חשוד במעשה, ולכן הוא נפסל מהיותו מקבל תמורה ישירה בעד עדותו, והוא נחשב כנוגע בדבר ופסול לעדות. במקרה כזה האפשרות להכשיר את עדותו היא ע"י "פלגינן דיבורא" - לוקחים את עדותו וחוצים אותה, את החלק שנוגע אליו בפשע אנו "מוחקים" ואת החלק שנוגע לאחרים אפשר לקבל.

בנוסף להכשרת העדים אפשר להשתמש ב"תקנת הקדמונים" שסוברת שבמקרים מסוימים יש לתת לפסולי עדות להעיד. כמו כן גם במקרה שלנו קיימת האפשרות של משפט המלך - כאשר הסנהדרין לא יכולה להגיע לצדק הרצוי, אזי תפקידו של המלך לשפוט ע"פ צרכי השעה כדי שלא ירבו העבריינים. ובימינו שאין סנהדרין ואין מלך, הרב קוק כותב שתפקיד זה עובר למנהיגי העם.

פוסקים רבים בני ימינו דנו בשאלה זו - הרב משה פיינשטיין וכן הרב מרדכי אליהו פוסלים את אפשרות קבלת עדותו של עד מדינה, שכן הוא רשע ואינו אמין ובנוסף הוא מקבל תמורה בעד עדותו. לעומתם הרב אברהם שפירא פוסק שבמקרים מיוחדים בהם יש סכנה לציבור ורק העד יודע את המידע המפיליל, אפשר לתת לו להעיד אבל אין לסמוך רק על עדותו אלא בתוספת ראיות נוספות.

