

## בסוגית תרי ותרי

שני עדים מהוים את פסגת הראיות האפשריות בכדי להוכיח טענה<sup>1</sup>. ואולם דוקא משום שנאמנותם היא מקסימלית תיוצרה בעיות מיוחדות כאשר נאמנות מירבית של שני עדים עומדת מול שני עדים אחרים<sup>2</sup>. שתי בעיות מרכזיות התעוררה לבית הדין עם בואן של שתי כתות עדים המכחישים זו את זו:

1. דינו של נושא העדות, דהיינו אם שני עדים טוענים פלוני גולן ושני עדים טוענים איננו גולן, מה דינו של האדם הנידון.
2. מה דינם של העדים. בטענתה של כל כת כלולה בהיסק הגיוני הכחשת הטענה ההפוכה. כאשר כת טוענת פלוני גולן כלולה בטענתן זו הכחשת טענתה של הכת הטוענת פלוני לא גולן. ואם כן טענתם היא לא רק שפלוני גולן אלא שהכת השניה שקרנית. ישנה איפה סתירה בין עדותן של שתי הכתות הטוענות אחת לעומת הכרתה כי היא שקרנית.

המקורות שנדון בהם:

1. כתובות כ"א: "שלשה שישבו לקיים את השטר" – דיון לגבי נושא העדות.
2. יבמות ל"א. תרי ותרי ספיקא דאורייתא או דרבנן-דיון לגבי נושא העדות.
3. שבעות מ"ז: מחלוקת רב הונא ורב נחמן-דיון על כשרות העדים.
4. כתובות כ' תרי ותרי בשטר-דיון בנושא העדות, ובראשונים שם אף על העדים.

### ניתוח הבעיה של תרי ותרי

1. ניתן לומר כי שני עדים מול שני עדים מהוים ראיה מול ראיה, ומכיון שבית דין אינו יכול לפסוק כאחת הכתות, כי "מאי אולמיה האי מהאי", הרי מישור הראיות נעול בפנינו, ונזדקק לכללים הלכתיים – כגון העמד דבר על חזקתו המלמדים איך נוהגים במקרה של ספק. ברור, כי אין דומה מצב זה של ראיות נגדיות המביאות לידי ספק למצב שבו המציאות מסופקת ואין ראיות לשום צד, שאז יכולה הוכחה ולא תמיד המקסימלית – להועיל. בתרי ותרי לא תועיל ראיה והוכחה נוספת שתפקידה להוסיף לכוחם של העדים, שהרי כוחם קיים ועומד ברור אם כן שהכרעת הספק לא תיעשה במישור של הוכחות. רעק"א בשו"ת ס' קל"ו מסתפק האם מיגו בתרי ותרי יועיל ספקו נובע מאפשרות הבנת מיגו בתור ברור והוכחה, ואם כך לא יועיל בתרי ותרי, או שמא מיגו יכול לשמש כהכרעה לספק, וכעין חזקה דמעיקרא וממילא יועיל בתרי ותרי. ואכן בדרוש

(1) דוק, כי אף עיקרה של האמונה מבוסס על סיפור עדותם של עדים. עדי ראית המאורעות בראשית ההיסטוריה של האומה מפרים את המחשבה ומעוררים את הרמיון לדורות עד כדי המחשת המסופר. "חייב אדם לראות את עצמו כאילו הוא יצא ממצרים" מביע הסתכלות היסטורית אשר תפקידה להביא לא רק לידי הזדהות אישית עם קורות האומה אלא להחיות החיה בלבו של המאמין. כל עיקרה של ההיסטוריה בנויה על עדות תיקשורתית. זאת ועוד, קעקעת יסוד זה – והחרבת את אשיות החברה, שהרי האמון דבר של יום הוא ביחסי אנוש. ואולם הקביעה התורתית קבעה כי שנים יהיו העדים אשר להם נאמין: "שנצטוינו לחתוך את הדין על פי שני עדים" (רמב"ם הלכות יסמי התורה פ"ז ה"ז).

(2) הודאת בעל דין מול שני עדים יתכן שהיא התחיבות ולא ברור מציאות, ולגבי דין שוי אנפשיה מול שני עדין עיין מל"מ הלכות אישות פ"ט ה"טו.

וחדוש כתובות י"ח: אומר רע"א כי זוהי שיטת התוספות ובתשובה קל"ז הוא אומר כי יתכן שרוב בתרי ותרי יועיל, שהרי רוב משמש כהכרעה במקום ספק.

2. אפשרות קיצונית יותר היא האפשרות שמכיון ששני עדים מהוים עדות מקסימלית אין יכולת לכית דין לפסוק כנגד שני עדים, ולו גם להכריע ע"פ חזקה דמעיקרא, כיון שחזקה זו עומדת מול שני עדים.

בראה כי שתי האפשרויות הנ"ל משמשות יסוד להבנת הבעיה ביבמות ל"א. האם תרי ותרי ספיקא דאורייתא או ספיקא דרבנן. האם מדאורייתא אפשר להכריע ע"פ חזקה או לא. אין ספק כי אין הם חולקים בדין חזקה, אלא מחלוקתם היא לגבי האפשרות להעמיד דבר על חזקתו בתרי ותרי. מאן דאמר ספיקא דרבנן סובר שאפשר להעמיד דבר על חזקתו מדאורייתא (יש שרבנן ביטלו חזקה זו, ועיין על כך להלן). ולמרות שהכרעה זו סותרת עדותם של שני עדים – הרי על כל פנים היא הכרעה, ואינה עומדת במישור אחד עם טענות העדים שהם ראיות.

מאן דאמר ספיקא דאורייתא סובר שלמרות שהעמדת דבר על חזקתו היא הכרעה אין כל אפשרות לנקוט פעולה משפטית נגד דברי שני עדים.

חידוד נוסף למחלוקתם נוכל להסיק מתוך ראית הגמרא שם למאן דאמר תרי ותרי ספיקא דרבנן. ראית הגמרא היא ממעשה דבר שטיא שהעידו שני עדים מול שני עדים על כשרות מכירת השדה של בר שטיא לפלוני והעמידו חכמים את השדה בחזקת בר שטיא. ומסביר ר' שמעון שקופ שערי יושר שער ה' פ"ד כי הוכחת הגמ' היא מהעובדה שהשדה שהיתה בתפיסתו של הקונה עוברת לידי בר שטיא על סמך חזקת קרקע שלו. ואם תרי ותרי ספיקא דאורייתא לא היו רשאים בית דין להוציא את השדה מתפיסתו של הקונה, למרות היות בר שטיא בעל החזקה. דהיינו אין אפשרות של נקיטת פעולה משפטית כל שהיא למרות שאינה לכאורה יצירת מצב חדש. בי"ד "מסלקים את ידיהם"<sup>3</sup>.

הקצנה נוספת בחזקתם של שני עדים נוכל למצוא בדברי הרמב"ן. ספק בכור שתקפו בהן מוציאים מידו (ב"מ ו'). שואל הרמב"ן (בחדושי שם) הרי זו סתירה לדין הגמרא בכתובות כ', שאוקי תרי בהדי תרי ואוקי ממונא בחזקת מריה, ומשמע שאין מוציאים מידו. מחלק הרמב"ן בין ספק הנובע כתוצאה מאי ידיעת מצאות, שבכגון זה בי"ד מעמידים דבר על חזקתו, ואם כן כאשר הכהן חטף פעל הוא כנגד פסק בי"ד ומוציאים מידו, לביק מקרה של ספק הבא כתוצאה מעדיות סותרות, שבכגון זה אין בי"ד יכול להוציא מהתופס, שהרי אז פועל הוא כנגד שני עדים. וזאת למרות שהתופס עצמו פעל נגד שני עדים! בי"ד אינו יכול לפעול ולו גם פעולה המקימת את פסקם הראשון. אמנם ניתן לחלוק ולומר שאין כאן סילוק מוחלט של בי"ד מהמשפט, אלא שיש פסק על השארת המצב הראשוני כפי שהוא, ואם כן נוציא מיד התופס גם כאן. קושיית הרמב"ן נשאלה גם בתוספות (כתובות כ:). תשובתם היא שכאשר התפיסה מלווה בטענת ברי היא מועילה, אולם בטענת ספק, ככתקפו בהן מוציאים מידו. דברי תוס' טעונים הסבר, שהרי יש כבר שני עדים, אלא משמשת כמצב הגורם למוציא להביא ראיה, ואם כן פסק בי"ד שהמוחזק בממון חברו מוציא מידו, ולכן כשתפס זה בי"ד פוסק שהוא המוחזק בממון.

דברי תוס' טעונים הסבר, שהרי אם נפסק שתרי ותרי ספיקא דרבנן (תוס' קדושין 3) בספק ממוני רגיל סילוק ידי בי"ד והעמדת דבר על חזקתו מתאחדים, שהרי המוחזק הוא בעל החזקה, בקרקעות ניתן להבחין בין התופס למוחזק.

טו. ב"ב לב.) וניתן להעמיד ממון על חזקתו, מדוע לא נוציא מיד התופס? ונראה כי הבנת תוס' תלויה בהבנת חזקת ממון. מכיון שכאן חזקת הממון אינה משמשת ראיה שהרי יש כבר שני עדים, אלא משמשת כמצב הגורם למוציא להביא ראיה, ואם כן פסק ב"ד שהמוחזק בממון חברו מוציאו מידו, ולכן כשתפס זה ב"ד פוסק שהוא המוחזק בממון.

הגמ' בכתובות כ"ב באומרת כי כאשר שנים אומרים מת בערך ושנים אומרים לא מת ואם נשאת לאחד מעדיה וברי לה מותרת. מבין הרשב"א (קדושין סו) שדיעת ודאות המעשה מצד האשה והעד יכולה להכריע את הספק ביחס אליהם, ואפילו למאן דאמר ספיקא דרבנן המעמיד האשה בחזקת אשת איש. ניתן אם כן לפעול מול שני עדים באם הדבר נוגע אישית לנדרן. ניתן לראות את דברי הרשב"א האלה כהסבר נוסף לדברי התוס' בתופס וברי לו. אפשר לחלק ולומר שדינו של הרשב"א נאמר רק באיסורים, וזאת מכיון שאיסורים הם ענין הנוגע אך ורק למעמדו האישי של האדם ואילו בממונות תפיסתך גורעת מחברך, אך ניתן לומר כי אדרבה, באיסורים החידוש הוא כי ידיעה אישית שלי יכולה לבטל חלות דין של ספק, ואילו בממונות הרי לאחר שהתקבלו הראיות הסותרות עשית האדם דין לעצמו היא דין בהלכות תפיסת ממון שלטענתו מגיע לו.

תפיסת חדשה בדין תרי ותרי אנו מוצאים בדבר רבי יצחק בר' ברוך (תוס' כתובות כ"ו: ד"ה אנו). כאשר שני עדים העידו על מעמדו של אדם והעמדנו אותו בעקבות זאת על חזקה, ובאו עדים וסותרו את עדות הראשונים – מעמידים את האדם על החזקה שנבעה בעקבות העדות הראשונה. ואולם בעקבות ביטול העדות הראשונה התבטלה גם החזקה שנבעה מעדות זו, ואם כן מדוע לא נעמידו על חזקתו שלפני בוא העדים הראשונים? ואכן מבין ר' יצחק בר' ברוך שעם בואם של העדים השניים לא התבטלה עדות הראשונים, ומכיון שמעידים עדות מקסימלית אנו מאמינים לשתי הכתות, למרות המצב הפרדוקסלי. ברור אם כן שנעמידו על החזקה שבאה בעקבות העדים הראשונים, שהרי עדותם לא בטלה.

#### סיכום (א)

ראינו כי קימת מחלוקת אמוראים האם מעמידים את נושא העדות על חזקתו בתרי ותרי. הראינו כי אם ספיקא דאורייתא הרי ניתן להביא את כוחם של העדים למקסימום, עד כדי להגביל את ב"ד מלפעול פעולה כל שהיא (רמב"ן). ראינו כי יתכנו הכרעות במישורים שונים: או חזקה למאן דאמר ספיקא דרבנן, או ידיעה אישית באיסורין (רשב"א), או מיגו או רוב (רעק"א). יתכן כי שתי כתות אינם יכולות לבטל אחת את השניה ושתיהן נאמנות (ר' יצחק בר' ברוך).

#### שאלת דינם של העדים בתרי ותרי.

לכאורה שתי הבעיות שעוררנו בתחילת הדין לגבי נושא העדות ודין העדים תלויות אחת בשניה. דהיינו אם נפסוק שמעמידים את נושא העדות על חזקתו ממילא אפשר להעמיד את העדים על חזקת כשרותם, ואם נסבור שאי אפשר לפעול כנגד העדים אין אפשרות להעמידם על חזקת כשרות.

אך מתוס' כתובות כ"ב משמע שאם מעמידים את נושא העדות על חזקתו יהיה עדיין ניתן לסבור שאין כל כת באה בפני עצמה ומעידה. ואמנם דוקא צד זה הוא הפשוט והברור, שהרי העמדת עדים אלו על חזקת כשרות, דוחה את-כשרות העדים שכנגדם. והרי ברור הוא שבעדות הראשונה אי אפשר לפסוק כאף כת; שהרי מאי אולמיה האי חזקת כשרות מהאי חזקת כשרות, ואם כן אין סיבה שנפסוק כאחת

הכתות בעדות אחרת, שהרי נמצאת מכחיש את כשרות העדים השניים: ודוקא אותה דעה הסוברת שכל כת באה בפני עצמה ומעידה היא היא המחודשת, ותצטרך לחלק בין הדיון הראשון, שבו מאג אולמיה האי כת מהאי כת, לבין דיון משפטי אחר, שבו באה כל כת בפני עצמה, שאז ניתן לפסוק כמותה: אם כן נמצאנו מרעין כוחן של עדין לפי שיטה זו, שאין כוחם לדחות את הכת השניה בדיון אחר.

התוספות כתובות כ: שואל מדוע בשטר מקוים שהעידו שני עדים ופסלוהו לא נעמיד את עדי השטר על חזקתם ונוציא ממון על פי חזקת כשרותם של העדים. תוס' מבין ששני דיונים לפנינו, דיון אחד המתיחס לאפשרות העדתם של העדים על השטר, ודיון שני על היות ההלואה כשרה. ואם כן מכיון שבדין הראשון יש תרי מול תרי מעמידים עדים על חזקתם, ובדיון השני הכת באה בפני עצמה ומעידה. אם כן, שואל התוס', מדוע לא נוציא ממון על פי עדות זו?

והנה הדיון השני על כשרות ההלואה אינו יכול להיות על מלוא בשטר, שהרי אז העדים הראשונים מכחישים דבר זה בפרוש, שהרי טענתם שעדי השטר היו פסולים פסלו את השטר. אם כן הדיון השני מתיחס לאפשרות היות המלוה מלוה על פה. אולם גם דיון זה סותר את הדין הנובע מעדות הראשונים, שהרי אם פסלו העדים הראשונים את השטר אין המלוה מלוה כלל. אך התוס' כתבו בפירושו (בכתובות י"ח: ד"ה מלוה גופא מידק דיק). כל כת באה בפני עצמה ומעידה אפילו במקרה שבדיון אחר נסתר הדין הנובע מעדות הראשונים בדיון הראשון, ולא רק בעדות אחרת לגמרי שבה עדות השניים אינה סותרת ואינה נוגעת כלל ועיקר לנושא העדות הראשון. דיון זה הסיקו התוס' מגמ' ב"ב לא. שבה אומרת הגמ' שאם באו שתי כתות וטענו על חזקת קרקע של שני אנשים, וכת אחת הוסיפה שהקרקע היתה של אביו של אחד תועמד הקרקע בחזקת אותו אדם, וזאת אליבא דרב הונא שכל כת באה בפני עצמה ומעידה. דהינו על אף שהדין הנובע מטענת העדים סותר את הדין הנובע מעדותם של העדים שטענו על חזקת שלוש שנים של האדם השני בכל אופן נחשב הדבר לעדות אחרת ומהמנים.

יקשה על התוס' לפי פסקם בב"ב ל"ב. ובקידושין ט"ו. שתרי ותרי ספיקא דרבנן, ומדרבנן לא העמידו על חזקה אלא בתרומה דכהן, ואם כן מדוע בכתובות כ"ב. העמידו את נושא העדות, הדיון, על חזקתו ואפילו להוציא ממון, וכן בכתובות כ'. הקשו שנעמיד את עדי השטר על חזקתם ונוציא ממון על פיהם.

על קושיא אחרונה זו תירצו תוס' שני תירוצים העוקפים את הבעיה: 1. עצם הדיון הוא על חזקת כשרותם ואם כן לא ניתן להעמידם על חזקה זו. 2. דאלו הוו קמן דילמא היו מודים.

שיטת הר"ף היא כי בכתובות כ"ב. אין מעמידים את הדיון על חזקתו ואין מוציאים ממון על פיו. והביא ראייה לדבריו מהגמ' בכתובות כ'. שאין מעמידים את עדי השטר על חזקתם ואין מוציאים ממון על פיהם. ברור שהר"ף חילק כתוס' בין שני הדיונים בשטר, ולכן הביא ראייה שלא מעמידים הדיון על חזקתו. אילולי כן – שמא מעמידים אדם על חזקתו וכשר בעדות אחרת, אולם כאן מכיון שהעדות נסותרת מאי אולמיה האי מהאי, וחזקת כשרותם של עדים עומדת מול חזקת כשרותם של עדים אחרים. אלא ודאי ששני דיונים לפנינו, ומכיון שקא העמדנו את העדים על חזקתם משמע שלא מעמידים אדם על חזקתו בתרי ותרי.

יתכן לומר שהר"ף אכן זיהה בין המחלוקות, ומאן דאמר שאין כל כת באה

- בפני עצמה ומעידה סובר שספיקא דאורייתא. אף קשה לקבל אפשרות זו, שהרי:
1. הגמ' עצמה מביאה בכתובות כ'. שבה לדברי הרי"ף לא מעמידים אדם אל חזקתו, דהינו ספיקא דאורייתא, את המקרה של בר שטא שהגמ' ביבמות ל"א מביאתו כהוכחה למאן דאמר ספיקא דרבנן.
  2. הרי"ף עצמו פוסק בב"ב ל"א, שהילכתא כרב נחמן, והגמ' העמידה את רב נחמן אליבא דרב הונא שכל כת באה בפני עצמה ומעידה, ואם כן נצטרך לומר כי הגמרה חלוקה.
  3. לא מצינו שהגמ' תלתה את שתי המחלוקות אחת בשניה. ועוד הרי מסקנת הגמ' ביבמות היא כי תרי ותרי ספיקא דרבנן.
- מסתבר איפוא להניח שהרי"ף פוסק שתרי ותרי ספיקא דרבנן, ודבריו נגד חזקת ממון הם בדוקא, דהיינו לא מעמידים את העדות על חזקת כשרותם, כי נוציא ממון על פיהם, ובכגון זה לא העמידו חכמים את העדים על חזקתם.
- אך על אפשרות זו קשה: 1. מדוע בגמ' בב"ב ל"א. מעמידים את העדים על חזקתם ומעידים על חזקת אביו של פלוני. 2. אפילו העידו על חזקת אביו איך נוציא ממון על פי זה, הרי גם אצלנו אין מוציאים ממון על סמך חזקת כשרות.

נציע תשובה אחת לשתי השאלות: הרי התופס בקרקעות אינו כמוחזק במטלטלים, ולא נחשב להחזקה גמורה, ואם כן העדים באים להעמיד דבר על חזקתו ולא להוציאן מחזקתו. ממילא, העמדת העדים על חזקתם אינה בכדי להוציא ממון, ולכן מעמידים אותם על חזקתם.

לשיטת הרי"ף אם כן:

1. כאשר העדות מוכחשת בפירוש אין מאמינים לאף כת כי מאי אולמיה האי מהאן.
2. אין מעמידים את נושא העדות על חזקתו בכדי להוציא ממון.
3. כאשר כל כת באה בפני עצמה ומעידה נאמנים להוציא ממון.
4. כאשר דיני העדיות סותרות לא מעמידים עדים על חזקתם להוציא ממון.
5. כאשר דיני העדיות סותרות מעמידים עדים על חזקתם להוציא קרקע מיד התופס.

הר"ן מבין שאי אפשר להביא ראיה שאין מעמידים אדם על חזקתו מול חזקת ממון מהגמ' של תרי ותרי בשטר (ראית הרי"ף), שהרי מאי אולמיה האי מהאן, והנה לא יתכן שהר"ן סובר ששני דיונים לפנינו. בנוגע לשטר, שהרי אז יוכחש מהגמ' בב"ב ל"א. שאף כאשר הדינים הנובעים משני הדיונים סותרים נאמנים העדים בדיון השני. ונראה שהר"ן סובר שאמנם שני דיונים בפנינו, אולם רק כתוצאה מעדות אחת, מה שאז כו בגמ' בב"ב שתי עדיות לפנינו, דהינו עדות על חזקת שלוש שנים ועדות על חזקת אבא, ואם כן המקרה של שטר יחשב כעדות מוכחשת, ואילו המקרה של חזקת הקרקע כעדות נפרדת.

הר"ן נותן סברה להבין מדוע בעדות אחרת יהיה נאמן להעיד ואפילו להוציא ממון. מסביר הר"ן כי כאשר אנו דנים על העדים בעדות ההכחשה לא ניתן להעמיד כל כת על חזקתה, שהרי תיוצר סתירה, אולם כאשר באה כל כת בפני עצמה ומעידה ניתן יהיה להעמיד אותה על חזקת כשרות.

אך טענה זו, שאי אפשר להעמיד את העדים על חזקת כשרותם בעדות ההכחשה, אינה מוכרחת. ניתן לומר שהעמדתם על חזקתם אינה אלא קביעה שנוצרה עקב האשרות של כת שקרנית אחת, וכתוצאה מספק העמדתו כל כת על חזקתה ולא ניתן יהיה להאמין לאף כת מפני היות חזקת כשרותם עומדת אחת מול השניה, ולא מפני אי

האמנתנו לכל כת מפני הספק (כפי שנאמר לעיל). וסברת הר"ן היא שמכיון שהסתירה בין שתי כתות העדים לגבי בעיית הכת השקדנית היא עקיפה, ונובעת אך ורק מהצורך לפסוק לגבי מעמדם של העדים בעדות ההכחשה. איננו פוסקים ומעמידים אותם על חזקתם, אלא איננו פוסקים כלל לגבי העדים, שהרי זו רק בעיה עקיפה. לגבי נושא העדות, שבו הדיון המשפטי ניתן להעמיד על חזקתו, שהרי יש צורך לבי"ד לפסוק לגביו, אולם לגבי העדים אין בי"ד פוסקים כלל ועיקר, וממילא נעמידם על חזקתם בעדות אחרת.

קשה יהיה להסביר הסבר זה גם בתוס', שהרי תוס' הבין שאפילו באותה עדות כאשר הדיון שונה ניתן להעמיד את העדים על חזקתם. וקשה יהיה לומר שבדיון הראשון אין בי"ד פוסקים לגבי העדים, ובדיון השני אכן פוסקים, שהרי הדיון האחד קשור בשני. נפקא מינא בין התפיסה האומרת שגם בעדות ההכחשה אנו מעמידים עדים על חזקתם לבין התפיסה שבעדות ההכחשה אין מעמידים עדים על חזקתם, תהיה במקרה שבעדות אחרת בא עד אחד מכל כת: אם נסבור כי גם בעדות ההכחשה העמדנו כל כת על חזקתה – הרי באו לפנינו שני עדים בעלי חזקת כשרות. אך אם נסבור שלא פסקנו לגבי העדים בעדות ההכחשה – הרי בבואם לפנינו בעדות אחרת לא נוכל להעמיד את שניהם על חזקת כשרות.

#### סיכום (ב)

אלה הסוברים כי כגמ' כתובות כ"ב. אלה מעמידים אדם על חזקתו יסברו בגמ' כתובות כ'. לגבי עדי השטר או כתירוץ התוס', או כתירוץ הרשב"א, או כסברת הר"ן שהדיון שם הוא אחד. לגבי השאלה מה קובע את העדות ראינו כי תוס' סובר שאם דיון אחר נובע מעדות אחת נקרא הדבר עדות אחרת. שיטת הר"ף שבכגון זה לא העמידו חכמים על חזקת כשרות מול חזקת הממון. שיטת הר"ן שבעדות אחת עם שני דיונים נחשב עדיין הדבר לאותה העדות. אלה הסוברים כי בכתובות כ"ב. לא מעמידים דיון על חזקתו יסברו שלגבי עדי השטר אין מעמידים אותם על חזקתם, אן כסברת הר"ן או כסברת הר"ף, ואם כן יסברו כמותו בהבדל שבין אותה עדות לעדות אחרת.