

אסף ברצלר

תרי ותרי

- א. מבוא
- ב. 'תרי ותרי' דרבנן
1. שיטת התוספות
 2. קושיית ר' שמעון שקופ
 3. סתירה בתוספות
 4. שיטת הרשב"א
 5. הגבלות בחידוש הרשב"א
 6. סתירה ברשב"א
 7. תלות חזקת 'דייקא' בטענת 'ברי'
- ג. הבנת ה'ברי'
- ד. 'תרי ותרי' בגירושין
1. שייכות חזקת 'דייקא' בגירושין
 2. עדות העדים שלא היו גירושין
- ה. ספק ממזר
1. כיצד הוולד נעשה ספק ממזר?
 2. סיבות להתיר לאשה להישאר עם בועלה
- ו. דעת ר' מנחם בר יוסי
- ז. סיכום

א. מבוא

תנו רבנן: שנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת, שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה, הרי זו לא תנשא, ואם נשאת, לא תצא. רבי מנחם בר יוסי אומר, תצא. אמר רבי מנחם בר יוסי, אימתי אני אומר תצא? בזמן שבאו עדים ואחר כך נשאת, אבל נשאת ואחר כך באו עדים, לא תצא.

מכדי תרי ותרי נינהו, הבא עליה באשם תלוי קאי! אמר רב ששת, כגון שנשאת לאחד מעדיה. היא גופה באשם תלוי קיימא! באומרת ברי לי.

¹(כתובות כב, ב)

בגמרא מדובר על שתי כתות עדים הסותרות זו את זו בעדותן, כאשר כת אחת באה להוציא בעדותה את האשה מחזקתה. במקרה כזה, הואיל ואין אנו יודעים איזו כת דוברת אמת ואיזו לא, ודאי שלא נתיר לאשה להינשא לכתחילה². אולם, במקרה בו כבר נישאה, יש בפנינו שתי ברירות. מצד אחד, יש בידינו להשאיר את המצב כמות שהוא עתה. זאת משום שישנו ספק מן התורה, ועדים הם הבירור הטוב ביותר לספק. לכן, כל עדות בפני עצמה נחשבת לבירור המיטבי וכל בירור נוסף לא יועיל. אפשרות זו נקראת: 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא'.

אולם, מצד שני, סוף סוף אנו יודעים בביטחון מלא כי אחת מכתות העדים דוברת שקר. ומשום שלא תהא שמיעה גדולה מראייה³, נתייחס לעדים כאילו אינם, ונעמיד מן התורה את האשה על חזקתה הקודמת, טרם בוא העדים. ברם, היות שמדרבנן אין מעמידים את הספק על חזקתו לשעבר, במקרה שבו עדים מכחישים עדים אחרים, הדין יהיה לחומרא. ברירה זו נקראת 'תרי ותרי ספיקא דרבנן'.

למעשה, כבר נחלקו בכך אמוראים במסכת יבמות (לא, א-לא, ב):

הא איתמר עלה, רבה ורב יוסף דאמרי תרווייהו, הכא בשתי כיתי עדים עסקינן, אחת אומרת קרוב לה ואחת אומרת קרוב לו, דהוה ליה ספיקא דאורייתא, ומתניתין דהכא בכת אחת, דהוה ליה ספיקא דרבנן. וממאי דמתניתין דהכא, בכת אחת? דומיא דקדושין: מה קדושין בכת אחת, אף גרושין בכת אחת. וקדושין גופייהו ממאי דבכת אחת? דלמא בבי כיתי עדים! אי בבי כיתי עדים, תתייבם ואין בכך כלום. קיימי עדים וקאמרי קרוב לה, ואת אמרת תתייבם ואין בכך כלום! ותו, בשתי כיתי עדים נמי ספיקא דרבנן היא, דאמרינן אוקי תרי לבהדי תרי ואשה אוקמה אחזקה, מידי דהוה 'אנכסי דבר שטיא'! דבר שטיא זבין נכסי, אתו בי תרי ואמרי כשהוא חלים זבין, ואתו בי תרי ואמרו כשהוא שוטה זבין, ואמר רב אשי, אוקי תרי להדי תרי וארעא אוקמא בחזקת בר שטיא!

ניתן לראות שלרבה ולרב יוסף בשתי כתות עדים המכחישות זו את זו, הספק הוא 'ספיקא דאורייתא', ואילו לרב אשי ולסתמא דגמרא, נעמיד את הספק על חזקתו הקודמת, 'ספיקא דרבנן'.

¹ כל המקורות שיוזכרו להלן בסתם, לקוחים מסוגיה זו.

² בפרקים הבאים יבואר מדוע לא תינשא לכתחילה, אף על פי שבדיעבד נתיר אותה לבועל.

³ מושג זה לקוח ממקורו בעדות החודש (ראש השנה כה, ב). פירושו, לא ייתכן כי נאמין לשמיעתנו את עדות העדים יותר מראייתנו העצמית את המצב.

כעת ניגש להסבר הסוגיה על פי השיטות שזכרו לעיל. לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', הסוברים שנשאיר את המצב כפי שהוא, כלומר בספק, מהלך הגמרא מובן למדי. האשה עומדת בספק, ולכן עליה ועל בועלה להביא קרבן אשם תלוי. אמנם, משום שקרבן זה מביא רק מי שמסופק אם חטא⁴, והרי האשה והעד, הוא הבועל, טוענים טענת 'ברי', מותרים הם להישאר זה עם זה. אולם לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן', ישנן כמה בעיות שעולות מן הגמרא⁵.

ראשית, עלינו להבין מדוע על הבועל ועל האשה להביא אשם תלוי. הרי האשה, למאן דאמר זה, בחזקת אשת איש גמורה! אם כן, עליה להביא חטאת, ועונשו של בועלה בחנק, שהרי הוא מזיד משום שידע שהאשה בספק⁶!

יתר על כן, צריך להבין כיצד טענות ה'ברי' מסייעות נגד חזקת אשת איש גמורה. במאמר זה, אציע שתי שיטות עיקריות בראשונים ליישוב הקושיות, ואנתח את הסוגיה על פיהן. סוגיה זו מופיעה במסכתות כתובות (כב, ב), יבמות (פח, ב) ובבא בתרא (לא, ב).

ב. 'תרי ותרי' דרבנן

תחילה, יש להקדים ולהסביר מתי טענת 'ברי' מועילה, וכיצד היא עושה זאת. את זאת היטיב לבאר ר' שמעון שקופ בספרו **שערי יושר** (ו, יח). למאן דאמר 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא' ומושאר המצב כמות שהוא בספק, הואיל ובית דין עצמם מסופקים איזו כת צודקת, וממילא מסופקים האם האשה מותרת לבועל, טענת ה'ברי' בכגון זה תתיר לאשה את הבועל. ומכאן, שמהלך הגמרא כפי שצינתי, נהיר.

ברם, לשיטת הסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן', ומן התורה נעמיד את הספק על חזקתו הקודמת, האשה עומדת בחזקת אשת איש גמורה, ועליה להביא חטאת! לסברת השערי יושר, במקרה כזה טענת ה'ברי' לא תועיל מאומה, שכן בית דין יודעים בבירור שאסורה ולא יתירו לה לעבור על איסור. אם כן, יש לבאר כיצד האשה מותרת לבועלה על ידי טענת ה'ברי'. כמו כן, מדוע האשה חייבת אשם תלוי ולא חטאת. על מנת ליישב את הקשיים, אציג שתי הבנות בראשונים.

1. שיטת התוספות

התוספות (כב, ב – ד"ה הבא עליה) מוסיפים לטענת ה'ברי' של האשה חזקת 'דייקא', הוי אומר, חזקה על האשה שהיא מדייקת ובודקת היטב אחר כשרותה להינשא. חזקה זו מבטלת את

⁴ רש"י כב, ב – ד"ה לאחד מעדיה.

⁵ תוספות כב, ב – ד"ה הבא עליה.

⁶ מהרש"א כב, ב – ד"ה הבא עליה.

חזקת אשת האיש בה העמדנו את האשה, ומחזירה אותה לספק שקול, כלומר לאותו מצב של 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא'. כפי שהקדמתי לבאר, בכגון זה מובנת הסיבה שעל האשה ועל הבעל להביא אשם תלוי, שכן סוף סוף האשה עומדת בספק. יתרה מזאת, היא אף מותרת להישאר עם הבעל, שהרי ה'ברי' מועיל בספק כזה משום שאף בית דין מסופקים בו. זו דרכו של **הלחם משנה** (הלי' שגגות ח, ג – ד"ה וכן הבא) בהבנת חזקת 'דייקא'.

שיטה אחרת היא שיטתו של **המוהריב"ל** (חלק א ג, יז), כי חזקה זו מבטלת את חזקת אשת האיש בה העמדנו את האשה, ואף יוצרת חזקת היתר לאשה להינשא.⁷

אולם, על פי דבריו לא מובנת הגמרא שמחייבת את האשה אשם תלוי, שהרי היא מעולם לא היתה בספק, כי אם בחזקת היתר. קושיה נוספת עליו, היא שלשיטתו עקב חזקת ההיתר של האשה, לא צריך להעמיד את הגמרא כשנישאה לאחד מעדיה, שהרי האשה בחזקת היתר.

אלא נראה, שגם לשיטת המוהריב"ל חזקת ה'דייקא' כשלעצמה, רק מבטלת את חזקת אשת האיש ומעמידה את האשה בספק שקול כמו 'תרי ותרי דאורייתא', כשיטת הלחם משנה. לכן מובן כיצד עליה להביא אשם תלוי. ברם, בצירוף טענת ה'ברי' של האשה, חזקת ה'דייקא' תועיל לה ליצור חזקת היתר. אולם, היות שהגמרא העמידה את המקרה בכגון שנישאת לאחד מעדיה לפני טענת ה'ברי', ממילא לאשה עדיין לא היתה חזקת היתר כי אם בצירוף טענת 'ברי' הבאה בהמשך הגמרא, ובאמת לפי מסקנת הגמרא, אין צורך שתינשא לאחד מעדיה היות שהיא בחזקת היתר.⁸

2. קושיית ר' שמעון שקופ

השב שמעתתא (שמעתא ו, כב) ור' **עקיבא איגר** (שו"ת מהדורה קמא, קלו) סוברים שאין ראיות וחזקות מועילות ב'תרי ותרי'. זאת משום שעדים הם הבירור המיטבי, והוספת בירור כמו חזקה וראיה אינה מסייעת, כיוון שהוספתו היא לכל היותר כהוספת עדים, והרי 'תרי כמאה'⁹. אמנם, רק חזקה קמייתא שבה האשה נמצאה טרם שבאו כתות העדים מועילה לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן', משום שאין חזקה זו נחשבת לבירור המציאות כי אם למימוש חיוב התורה שבכל ספק נעמיד את הדבר על חזקתו. במלים אחרות, חזקה קמייתא אינה בירור כי אם הנהגה.

על פי ביאור זה הקשה ר' **שמעון שקופ** (חידושים לכתובות, כג), שהרי בסוגייתנו כפי שהתבאר בסעיף הקודם, **התוספות** מאמינים לאשה בכח חזקת 'דייקא', והרי חזקה זו הינה בירור המציאות, וכפי שהוסבר אין חזקת בירור מועילה ב'תרי ותרי'. יתרה מזאת, אפילו אם

⁷ בסעיף הבא, אדון לפי דבריו, מדוע שלא תינשא לכתחילה.

⁸ משכנות הרועים כב, ב, אות תריג. לקמן בסעיף 7, יינתן הסבר אחר בשיטת התוספות למהלך הגמרא.

⁹ זהו הטעם לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', שעל פיהם נשאיר את המצב בספק.

נאמר שאכן יש לאשה חזקת 'דייקא', כלומר מתייחסים לעדים כאילו אינם, למה אומרת הגמרא שלא תינשא לכתחילה? שכן, המקור לחזקת 'דייקא'¹⁰ הוא כאשר האשה בחזקת אשת איש ואין עליה עדים, ושם האשה נאמנת להינשא לכתחילה.

על מנת לתרץ קושיות אלו, יש להקדים ולבאר את מהות חזקת 'מעיקרא', החזקה שהאשה הוחזקה בה לפני התעוררות הספק, ובה אנו מעמידים אותה כעת. אמנם אין בירור נוסף מועיל ב'תרי ותרי', ברם, מאחר שהעמדנו את האשה בחזקה שהיא למעשה חיצונית לעדים ולא באה מכוחם, שוב אין חזקת 'דייקא' של האשה מוסיפה בירור כנגד העדים, כי אם פועלת במישור אחר, כנגד חזקת 'מעיקרא'. נמצא אפוא כי שתי כתות העדים עומדות במקומן, ואילו רק החזקות מתבטלות. ממילא מובן הדין שלא תצא, מכיוון שהיא שוב נמצאת בספק שקול, הדומה לסברת 'עדות בהכחשה – ספיקא דאורייתא'. כמו כן, ניתן להבין מדוע האשה לא תינשא לכתחילה, שהרי היא עדיין בספק.

יש לציין, כי סיבה זו מתיישבת היטב עם דברי **הלחם משנה** (הלי' שגות ח, ג – ד"ה וכן הבא) שחזקת 'דייקא' רק מבטלת את חזקת אשת איש, וממילא חזרנו לספק 'תרי ותרי דאורייתא'. לעומת זאת, לשיטת **המוהריב"ל** שחזקה זו של 'דייקא' בצירוף 'ברי' אף יוצרת חזקת היתר, עדיין צריך להבין מדוע לא תינשא לכתחילה. ניתן לתרץ בשתי דרכים:

– דברי **המוהריב"ל** במקום אחר (חלק א יז, קא) וכן בחידושי ר' **חיים מטעלז** (כתובות, סוגיה י – עמ' קכח), מוסבר כי לאשה אין היתר להינשא לכתחילה על כל פנים. זאת בשל דברי הגמרא בסוגיה העוקבת (כב, ב): "אי הכי אפילו לכתחילה נמי! משום דרב אסי, דאמר רב אסי: 'הסר ממך עקשות פה ולזות שפתים הרחק ממך' (משלי ד, כד)". דהיינו, משום לעז ממזרות לא נתיר לאשה להינשא במקום ספק.

– **משכנות הרועים** (כתובות כב, ב, תרכא, הערה ס)¹¹ מתרץ על ידי הגדרת 'תרי ותרי ספיקא דרבנן': לסוברים כן, על כל פנים מדרבנן הדין יהיה לחומרא. אשר על כן, גם לדעת המוהריב"ל שנוצרת כאן חזקת היתר, מדרבנן יש להחמיר, ולכן אסור לאשה להינשא לכתחילה.

לאחר שפשטנו לדעת המוהריב"ל מדוע לא תינשא לכתחילה, נראה בעיני כי ניתן לתרץ את קושייתו הראשונה של ר' שמעון שקופ בדרך אחרת. כלומר, כפי שהוא הציע בקושייתו השנייה, שחזקת 'דייקא' נובעת מכך שלא נתייחס לעדים כלל, כאילו לא העידו וכאילו לא התעורר ספק מעולם. ממילא מובן מדוע אין חזקת 'דייקא' נחשבת להוספת בירור. שהרי אין במקרה זה כלל עדים ורק החזקות נשארו. דא עקא, לא ניתן לתרץ כך, שאם כן, הרי אם יבואו עתה עדים, לכאורה יכריעו את הדין, ונדאי שאין זה מתקבל על הדעת. לכן, על כרחנו יש לומר כתירוץ ר' שמעון שקופ שהעדים אכן נשארים בדיון, אלא שחזקת 'דייקא' פועלת רק כנגד חזקה קמייתא.

¹⁰ יבמות קיד, ב, "ואמרה מת בעלי, תנשא".

¹¹ תולה את נימוקו בפני יהושע כב, ב – ד"ה אמר ר' מנחם בר יוסי.

3. סתירה בתוספות

נעייין בגמרא במסכת יבמות (צג, ב), העוסקת בשתי כתות עדים בהכחשה:

אמר להו רב ששת, תניתוה: 'אמרו לה מת בנך ואחר כך מת בעליך,
ונתייבמה, ואחר כך אמרו לה חילוף הדברים, תצא, והולד ראשון ואחרון
ממזר'. היכי דמי? אילימא 'תרי ותרי', מאי חזית דסמכת אהני? סמוך אהני!
ועוד, ממזר?! ספק ממזר הוא!

לפי הקושיה הראשונה בגמרא, האשה צריכה להיות מותרת להישאר אצל היבם. אולם
מקשים **התוספות** שם (ד"ה מאי חזית), שאם לאמר 'תרי ותרי ספיקא דרבנן' האשה עומדת
בחזקת אשת איש גמורה, ומה הסברה שנתירה ליבם? אלא, התוספות מעמידים את
המקרה בכגון שהאשה והיבם טענו ברי, ולכן היא מותרת כפי פשט הגמרא אצלנו.

המהרש"א (יבמות פח, ב – ד"ה ואומר ר"י) מסביר כיצד טענת ה'ברי' לבדה, מועילה להתיר
לאשה את בועלה. חזקת אשת איש שבה העמדנו את האשה, היא רק למי שמסופק בה.
אבל לאשה ובועלה הטוענים ברי, אין חזקה¹².

ניתן בקלות לראות מדברי התוספות המוזכרים לעיל, כי הם כלל לא מזכירים חזקת
'דייקא' ומסתפקים ב'ברי' בלבד. זאת, בניגוד לסוגיה בכתובות ובמקבילתה (יבמות פח, ב),
המצריכות חזקת 'דייקא' בנוסף ל'ברי'.

הקרוב נתנאל על הש"ס (כתובות כב, ב – ד"ה בתוס' ד"ה הבא עליה) עמד על הסתירה, וניסה
ליישב אותה בכך, שאצלנו בכתובות הספק הוא באיסור דאורייתא, שכן האשה היא ספק
אשת איש, ועל כן צריך חזקת 'דייקא' בצירוף טענת 'ברי'. מאידך ביבמות (צג, ב), הספק
הוא דרבנן בלבד, ולכן מספיקה טענת ה'ברי' כדי להתירה. אולם, תירוץ זה קשה, שהרי
איסור אשת אח הינו איסור דאורייתא, שנאמר (ויקרא יח, טז): "ערות אשת אחיך לא תגלה",
וכיצד הסביר הקרוב נתנאל שהספק הוא בדרבנן¹³!?

צלעות הבית (סימן ח)¹⁴ מתרץ, שאף לתוספות ביבמות טענת ה'ברי' זקוקה לחזקת ה'דייקא'.
כלומר, טענת ה'ברי' המוזכרת לבדה כוללת את החזקה, אף שאינה מוזכרת.

¹² וראה סעיף הבא, שזוהי שיטת הפני יהושע בהסבר הרשב"א, ויבואר שם בהרחבה.

¹³ נראה שדברי הקרוב נתנאל לגבי איסור דרבנן, נאמרו אליבא דר' מנחם בר יוסי, המתיר לאשה להישאר
עם בועלה כאשר נישאה טרם בואם של העדים המעידים שהיא אסורה, וכמו המקרה שביבמות צג, ב.
שכן לשיטת ר' מנחם בר יוסי, כפי שיבואר בפרק ו, היתר האשה נובע מעדותה של הכת הראשונה
המעידה לטובתה. אולם, במצב זה האשה אסורה לבעול באיסור דרבנן, ולכן, בצירוף טענת ה'ברי' יחד
עם החשש ליזילותא דבי דינא, נתיר אותה. אמנם, לדעת תנא קמא איסורה איסור דאורייתא, ובשל כך
נזקקת טענת ה'ברי' לסיועה של חזקת ה'דייקא'.

ברם, קשה מדוע התוספות (יבמות צג, ב – ד"ה מאי חזית) המסתפקים בטענת ה'ברי' לבדה, השמיטו
פרט כה חשוב בפירושם, ולא ציינו שדבריהם נאמרו לשיטת ר' מנחם בר יוסי בלבד.

¹⁴ מובא בסוף ספר בית מאיר.

4. שיטת הרשב"א

על מנת להבין כיצד טענת ה'ברי' של האשה מועילה כנגד איסור מוחלט של אשת איש, שבו העמדנו אותה לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן', אציג את שיטת הרשב"א בקידושין (סו, א – ד"ה מאי לא נמצא):

והא דתניא "שנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת, הרי זו לא תנשא, ואם נשאת תצא", ואקשינן "מכדי תרי ותרי נינהו, הבא עליה באשם תלוי קאי", ולא פרכינן "הבא עליה בחטאת קאי", איכא למימר דל'רווחא דמילתא' קא פריך הכי, לומר דאפילו למאן דאית ליה בפרק ד אחין ד'תרי ותרי ספיקא דאורייתא הוא' ומפקינן לה מחזקתה, מכל מקום הבא עליה באשם תלוי. וכיון דאסיקנא "כגון שנשאת לאחד מעדיה" ובאומרת "ברי לי", אף על גב ד'תרי ותרי ספיקא דרבנן היא' לא מפקינן לה, דהא אינהו בדינא קא אמרי, ולגבי עצמן נאמנין הן בדיעבד.

ניתן לראות כי הרשב"א מעמיד את הגמרא לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', ואילו לסוברים 'ספיקא דרבנן', האשה אכן חייבת בקרבן חטאת, והגמרא דיברה ל'רווחא דמילתא'¹⁵. כלומר, אפילו לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', האשה לכל הפחות חייבת קרבן אשם תלוי. אולם, על מנת להבין טוב יותר כיצד הרשב"א מתיר לאשה לשהות עם בועלה, לסוברים שיעדות בהכחשה – ספיקא דרבנן, אציג את הסברו של הפני יהושע (כתובות כב, ב – ד"ה בתוספות בד"ה הבא עליה) בשיטת הרשב"א.

חזקה קמייתא, שבה אנו מעמידים את הנידון כאשר המצב נתון בספק, הינה חזקת הנהגה שבת הדין מנהיגים מהכרח הספק. דהיינו, אין אנו יודעים מה לפסוק ולכן נעמיד את המצב כמו שהיה לפני הספק. בשל כך, לאותם אלו שאינם מסופקים מה הדין, כמו האשה והבועל שטוענים ברי, אין חזקה זו שייכת. ממילא, ברור טעם היתרם לשהות זה עם זה. יתרה מזאת, מובן מדוע הרשב"א מעמיד את הגמרא למאן דאמר 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא'. זאת, משום שלשיטתו אליבא ד'תרי ותרי ספיקא דרבנן', מעולם לא תתחייב האשה באשם תלוי, שכן לפני שטענה ברי היתה חייבת חטאת, ואילו לאחר שטענה, כבר נעשתה מותרת לבעלה.

לכאורה, ניתן להקשות על דבריו, שהרי דין זה ש'ברי' עדיף מחזקה, אינו נכון כאשר נטענת טענת ה'ברי' נגד חזקת ממון¹⁶. כמו כן, אין ה'ברי' מועיל באיסורין, ואפילו היכן שיש חזקת כשרות¹⁷. אם כן, כיצד חידש הרשב"א ש'ברי' לבדו מועיל נגד חזקה?

מסביר הפני יהושע שיש לחלק בין הדינים. כאשר ה'ברי' נועד להתיר את האשה לכלל העולם, אזי אין ה'ברי' מועיל, שהרי גם הנושא אותה צריך לדעת בוודאות שהיא מותרת,

¹⁵ וכן הסביר הר"ן בדפי הרי"ף ט, ב – ד"ה ומדאמרין.

¹⁶ לסוברים כרב נחמן ור' יוחנן בסוגיית "מנה לי בידך" (יב, ב).

¹⁷ לסוברים כר' יהושע שם (יג, א).

ואלמלא כן, מבחינתו האשה עדיין בחזקתה הקודמת, חזקת אשת איש. כמו כן, טענת ה'ברי' לא תועיל בממונות, שהרי הטוען בא להוציא ממון ממישהו, ומעשה זה נחשב כהיתר כללי, שבו טענת ה'ברי' לבדה אינה מועילה. מה שאין כן בנידון שלנו, שבו ההיתר הוא לבעל בלבד, והרי גם הבעל יודע ללא עוררין כי האשה מותרת, שהרי הוא זה שמעיד כי מת בעלה. בהיתר 'פרטי' כגון זה, אכן מועיל ה'ברי' נגד חזקה.

אם כן, נמצא כי **התוספות והרשב"א** חלוקים בדין 'ברי' נגד חזקת 'מעיקרא', היא חזקה קמייתא, במקום ספק. לשיטת התוספות, אין טענת 'ברי' מועילה כנגד החזקה, ולכן חזקת 'דייקא' נצרכת, ואילו לרשב"א, טענת ה'ברי' אכן מועילה כנגד חזקת הנהגה במקרה של ספק.

משכנות הרועים (כתובות כב, ב, תרמב)¹⁸ תולה את מחלוקת התוספות והרשב"א בתירוץ השונים המופיעים בתוספות בבבא קמא (עב, ב – ד"ה אין לך): התוספות מביאים שתי סיבות עיקריות מדוע 'מיגו' אינו מועיל בתרי נגד תרי. **הסיבה הראשונה** הינה סיבה טכנית: לא שייך 'מיגו' בשני אנשים משום שאין אדם יודע מה בדעת חבירו לומר. **הסיבה השנייה** בתוספות הינה יסודית יותר: כפי שהסברתי בדעת **השב שמעתתא ור' עקיבא איגר**, אין טענות וראיות מועילות בתרי נגד תרי, משום שהן מהוות רק בירור נוסף, וכאילו מוסיפות עוד עדים, והרי "תרי כמאה". אשר על כן, גם טענת 'מיגו' הינה בירור נוסף שאינו מועיל ב'תרי ותרי'. סיבה זו, היא בעצם המקור לשיטת האחרונים הזו.

על פי דברים אלו, סברת התוספות במחלוקתם עם הרשב"א, היא כתירוץ השני, ואכן אין טענות וראיות מועילות בתרי נגד תרי, מלבד חזקה¹⁹. בשל כך, אין טענת האשה מועילה לבדה בנידון דנן כי אם בצירוף חזקת 'דייקא'. לעומת זאת, דעת הרשב"א כתירוץ הראשון דלעיל, וממילא, אילו לא הבעיות הטכניות שבימיגו בתרי ותרי, ניתן היה לקבל את הטענה. משום כך, אף טענת האשה מועילה ב'תרי ותרי'.

דרך נוספת להסביר במה נחלקו הרשב"א והתוספות, הציע ר' **ראובן** בחידושו על מסכת בבא בתרא²⁰. לרשב"א כפי שהסברתי, חזקת אשת איש נובעת מספק בלבד, וממילא טענת ה'ברי' כנגד החזקה מועילה **בעצם הספק**, שכן, החזקה 'כלל לא מתחילה' להתקבל מול דברי הטוען ברי. לעומת זאת, לתוספות ניתן לומר, שאף שהם סוברים שהחזקה נובעת מספק, הם סוברים שטענת ה'ברי' מועילה רק כנגד **דיני הספק** (ולא כנגד עצם הספק). דהיינו, לאחר שחזקת ה'דייקא' השיבה את האשה לספק אשת איש, כמו 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', אזי טענת ה'ברי' מועילה. ביאור אחר לשיטת ר' ראובן מציע משכנות הרועים (כתובות כב, ב, תרכט), והוא, שלתוספות העמדת הנידון בחזקה הינה העמדה גמורה, ובית דין לא מסופקים בה, ולכן אין ה'ברי' מועיל כנגדה.

¹⁸ כך הסקתי מדבריו שם.

¹⁹ כפי שביארתי בסעיף 2.

²⁰ וראה פרק ה סעיף 1, שר' ראובן העלה יסוד של החמדת שלמה הדומה לפני יהושע הנזכר לעיל.

5. הגבלות בחידוש הרשב"א

כפי שכבר הסברתי את חילוק הפני יהושע בשיטת הרשב"א, חוזק טענת 'ברי' כנגד חזקת הנהגה הינו אישי בלבד לטוען ברי, ולא מועיל לכל העולם.

אמנם, לדעת הפני יהושע, טענת ה'ברי' מועילה נגד חזקה אף במקרה שבו לא התעורר כלל ספק. הוא מוכיח זאת מהדין שלפיו אין בית דין עונשין מיתה ומלקות, אלא אם החוטא הותרה וקיבל עליו את ההתראה. זאת הוא מנמק בכך, שאלמלא יקבל עליו עובר העבירה את ההתראה, יוכל לטעון ברי כנגד החזקה שבעטיה התחייב ענישה על ידי בית דין, וממילא יצא מחזקתו ולא ייענש. על כן, ברור הטעם שעל החוטא לקבל את ההתראה. מכאן, שטענת 'ברי' מועילה אף נגד חזקה שלא עורערה מעולם.

לעומת זאת, הגר"ש אלישיב (הערות למסכת כתובות כב, ב – ד"ה שם באומרת ברי) חולק על חידושו של הפני יהושע, וסובר כי טענת ה'ברי' מועילה רק במקום בו התעורר ספק ועורערה החזקה. זאת הוא מנמק על ידי חילוק בין שני סוגי חזקה, ומדגים זאת בדיני מקוואות, כדלקמן:

– מקוה שידוע שהוא כשר, ובא טמא וטבל בו, לא נאמר שחזקת הטמא תכריע את חזקת הכשרות של המקוה, שהרי חזקת המקוה לא הורעה מעולם. אלא וודאי שהטמא נטהר מכח הטבילה.

– מקוה שידוע שהיה כשר, אך כעת הורעה חזקתו, כגון מקוה שהיו בו ארבעים סאה וכעת נמצא חסר. בכזה מקרה, חידשה התורה שנלך אחר חזקת הטומאה שהיתה לטמא טרם טבל, ונשאר בחזקת טמא את כל מי שטבל במקוה החל מהפעם האחרונה שבדקנו שהיה כשר, ועד עתה.

אם כן, לפי הסוג הראשון של החזקה, ברור שלא נוציא את הדבר מחזקתו כל עוד היא לא עורערה. מכאן, וודאי שדעת הרשב"א היא שאין טענת 'ברי' מועילה כנגד חזקה כי אם במקרה שבו החזקה נחלשה. אמנם, לפי זה צריך להבין מדוע על החוטא לקבל את ההתראה, ולא מספיק להתרות בו בלבד. ניתן אולי לומר, שהסיבה לכך היא על מנת לוודא שהחוטא אכן מודע לאיסור שעליו הוא עובר, עד כדי שיאמר לנו "אף על פי כן", ולא די בכך שרק ישמע את ההתראה.

החתם סופר (חידושים לכתובות כב, ב – ד"ה שנישאת) אף הוא מצמצם את חידוש הרשב"א, באמרו כי טענת 'ברי' מועילה רק כנגד חזקת הנהגה הממשיכה את המצב הקודם, וממילא עשויה להשתנות. אולם, כאשר טענת 'ברי' באה להוציא מחזקת מנהג, דהיינו ברור, הטענה לא תועיל מאומה. כגון, אשה שהרכיבה ילד על כתפיה לירושלים וגידלה אותו במשך שנים. אם הילד יבוא על האשה כשיגדל יתחייב בסקילה, ואפילו אם יטען שברי לו שאינה אמו. זאת משום, שידוע לפל שאין אשה מרכיבה על כתפיה אלא את בנה. לכן, טענת ה'ברי' שלו אינה עדיפה על הידוע לנו, וייסקל.

6. סתירה ברשב"א

כפי שכבר הובררה שיטת הרשב"א בתירוץ סוגייתנו, למאן דאמר 'תרי ותרי ספיקא דרבנן', טענת ה'ברי' של האשה, מועילה לבדה כנגד חזקת אשת האיש בה העמדנו אותה. אולם, הרשב"א בחידושו על מסכת בבא בתרא (לב, א – ד"ה ואוקימנא) מסביר את הסוגיה כמו **התוספות**, ואומר שלאשה יש חזקת 'דייקא' המסייעת לה כנגד חזקת אשת האיש, בניגוד לתירוץ במסכת כתובות.

הרב מרדכי קצנלנבוגן (מהדיר על הרשב"א, מהדורת "מוסד הרב קוק", בבא בתרא לב, א, הערה 46) תירץ את הסתירה בדבריו, שאכן הרשב"א מודה לתוספות, ואף הוא סובר כי לאשה יש חזקת 'דייקא'. אם כן, פירושו את הסוגיה בכתובות שלפני ה'ברי' גובר על חזקת ההנהגה, חזקת אשת האיש, הוא בצירוף חזקת ה'דייקא' של האשה לטענת ה'ברי'²¹.

על פי זה, לעניות דעתי, לא שייכות הגבלות האחרונים המבוארות בסעיף הקודם. שכן, 'ברי' בצירוף חזקת 'דייקא' מכריע אף חזקת אשת איש שלא הורעה מעולם, היות שזהו הדין המקורי של חזקה זו. כמו כן, חזקת 'דייקא' הינה בירור, וממילא יחד עם טענת ה'ברי' אכן מועילה נגד חזקת בירור אחרת.

7. תלות חזקת 'דייקא' בטענת 'ברי'

הפני יהושע (כתובות כב, ב – ד"ה הבא עליה)²² מדייק ממהלך הגמרא שלשיטת **התוספות** (ד"ה הבא עליה) חזקת 'דייקא' מועילה אף ללא טענת 'ברי'. זאת הוא מוכיח מכך שהגמרא טענה בתחילה שהבא על האשה מתחייב באשם תלוי, ואילו טענת ה'ברי' הופיעה רק בהמשך הגמרא. מכאן משמע, שחזקת ה'דייקא' מסייעת לאשה אף ללא 'ברי'. למעשה, פועלה הוא העברת האשה מחזקת אשת איש גמורה, דהיינו 'תרי ותרי ספיקא דרבנן', אל ספק שקול, כפי הסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא'²³. נראה לי לסייג את דבריו, שכאשר חזקת 'דייקא' פועלת ללא 'ברי', זה אך ורק כשהאשה לא טענה מאומה. מה שאין כן, כאשר טענה במפורש 'שמא', שאז הטענה מחלישה את חזקת ה'דייקא', ואוסרתה לבעלה.

אולם, אין הפני יהושע מקבל את המסקנה שחזקת 'דייקא' פועלת גם ללא ה'ברי', ולכן מעמיד את הגמרא כפי הסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא'. אמנם, לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן' אכן יצטרך הבעל להביא קרבן חטאת, משום שבשלב זה בגמרא טרם היו

²¹ כעין זה תירץ צלעות הבית סתירה בתוספות, המובאת בפרק זה סעיף 3. ברם, לא נראה כן מדברי הרשב"א בקידושין, המנמק את ההיתר הניתן לאשה בכך שאין היא ובעלה מסופקים מה הדין, שכן הם טוענים ברי.

²² וראה שם ניסיון תירוץ שנדחה.

²³ וודאי שאין חזקת 'דייקא' מתירה את האשה לבעל ללא טענת ה'ברי', שאם כן, הגמרא כלל לא היתה צריכה לומר שהשניים טענו ברי.

טענות ה'ברי', וכתוצאה מכך חזקת ה'דייקא' עוד לא הועילה. תירוץ זה הוא כהסבר **הרשב"א** בסעיף 4, שלפיו הגמרא דיברה ל'רווחא דמילתא'.

לפי זה, הסבר חזקת ה'דייקא' שונה מכפי שהתפרש בתחילת הפרק. דהיינו, חזקת 'דייקא' פועלת רק בצירוף עם טענת 'ברי', והגמרא שחייבה אשם תלוי, כלל לא דיברה לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן', משום שמצב זה של ספק לא ייתכן בחזקת 'דייקא'. זאת, היות שלפני חזקת ה'דייקא' וה'ברי', האשה היתה בחזקת אשת איש גמורה. ולאחר החזקה והטענה, מותרת לבועלה.²⁴

בדומה לדיוק הפני יהושע מן הגמרא, הקשה הרשב"א על שיטתו, בחידושו על מסכת בבא בתרא, ואף תירץ כתירוץ של הפני יהושע. אולי זהו המקור לתירוץ **הרב מרדכי קצנלנבוגן** המובא בסעיף הקודם, על הסתירה ברשב"א, שהרי יוצא מהרשב"א בבבא בתרא שגם כאשר יש לאשה חזקת 'דייקא', היא פועלת רק בצירוף ה'ברי'. משום כך, לרשב"א בכתובות מובן כי ה'ברי' קשור לחזקת ה'דייקא'. אולם, ניתן לדחות בנקל ראייה זו, שהרי סוף סוף חזקת ה'דייקא' תלויה ב'ברי' ואין ה'ברי' תלוי בחזקה, וממילא, אין הכרח שטענת ה'ברי' של האשה מכילה בתוכה חזקת 'דייקא'.

ג. הבנת ה'ברי'

הראשונים מעמידים בשתי צורות שונות את טענת ה'ברי' שהאשה טוענת.

רש"י סובר (ד"ה באומרת ברי) שהאשה טוענת: "אין לבי נוקפי, שברי לי אילו היה קיים היה בא". דהיינו, לאשה יש אבן בוחן אישית לדעת מה נעשה עם בעלה. כמו כן, רש"י בסוגיה המקבילה ביבמות (פח, ב) מפרש שטענת האשה היא על ידי סימנים שחוותה, שלטעמה, מהווים ראייה מספקת.

ברם, **רוב הראשונים** נוקטים שיטה אחרת להבנת טענת ה'ברי': האשה טענה ברי ממש. דהיינו, לגבי מיתת הבעל, האשה טוענת כי ראתה את בעלה מת, ולעניין הגירושין, טוענת כי קיבלה ממנו בוודאות את הגט.

מחלוקת זו תלויה בהסבר המשנה ביבמות (קיד, ב), "האשה שהלכה... ואמרה מת בעלי תנשא".

רש"י לא חילק בדין זה²⁵, ומשום כך ביאר אצלנו בסוגיה כי האשה לא טענה טענת 'ברי' ממש, כמו ביבמות, שאם כן, מדוע שלא תינשא לכתחילה כפי הדין שם²⁶?

²⁴ הסבר זה תואם בחלקו את פירושי הראשון בשיטת המוהריב"ל המובאת בסעיף 1. עיין שם.

²⁵ על אף שבסוגיה ביבמות אין עדים כלל.

²⁶ כנימוק המובא להלן בדברי הר"ן והריטב"א.

לסוברים שיש לאשה חזקת 'דייקא', ניתן אולי לדחות ראייה זו, אם נתרץ כתירוץ שברק ב סעיף 2.

לעומת זאת, לסוברים 'בריי' ממש יש להגביל את דברי המשנה ביבמות, כלומר, האשה אכן נאמנת להינשא לכתחילה בטענת 'בריי' ממש. אולם לדעת הר"ן (בדפי הרי"ף ט, ב – ד"ה באומרת ברי ל), כאשר יש עדים המכחישים אותה, טענת האשה אינה אמינה יותר מכל טענת 'בריי' אחר, הואיל וחזקת ה'דייקא' שלה הורעה, שכן לשיטתו²⁷ נאמנות האשה ביבמות נובעת מחזקת ה'דייקא' שלה. לכן, אינה נאמנת להתיר עצמה להינשא לכתחילה כפי שנאמנת בסוגיה ביבמות, אלא נאמנת רק להישאר עם הבעל בדיעבד. לחילופין, לשיטת הריטב"א (כב, ב – ד"ה באומרת ברי ל) דווקא כאשר יש עדים המסייעים לה אנו חוששים שלא תבדוק היטב אם בעלה מת, וממילא לא נסמוך כלל על חזקת ה'דייקא' כדי להתירה. מכאן, נראה בעיני כי לדעתו, לסוברים 'תרי ותרי' ספיקא דרבנן המעמידים את הדבר על חזקתו, הסיבה שלאשה מותר בכל זאת להישאר עם בעלה היא כסברת הריטב"א בקידושין²⁸, שחזקת 'מעיקרא' שבה אנו מעמידים את האשה, היא רק למי שמסופק. על כן, לה ולבעל שאינם מסופקים, אין האשה עומדת בחזקתה, ולפיכך מותרים הם זה לזה.

אמנם, יש לציין כי הר"ן והריטב"א הסבירו את הדין ביבמות רק לסוברים 'תרי ותרי' ספיקא דרבנן, שכן נימקו את דבריהם באמצעות חזקת 'דייקא' השייכת רק לסוברים 'עדות בהכחשה' – ספיקא דרבנן. לפיהם, לא נאמין לאשה בחזקת 'דייקא' להתירה לכתחילה (הר"ן), או שלא נאמין לה בזה אפילו בדיעבד (הריטב"א). לעומת זאת, לסוברים 'תרי ותרי' ספיקא דאורייתא, יוצא שהסיבה שבגללה בחר רש"י לא לגרוס 'בריי' ממש, מוצדקת. אשר על כן, נראה לי לחלק בגדר הדיוק של האשה לגבי בעלה שמת. כלומר, ישנו צורך מצד בית הדין שלאשה תהיה חזקה כלשהי שתברר שבעלה מת ומותרת היא להינשא, כדי שלבית דין יהיה על מה להסתמך בהתירם אותה. דיוק מעין זה הוא חזקת ה'דייקא' המובאת בתוספות. אמנם, ישנו סוג דיוק שנצרך מצד האשה הנכלל תמיד בטענת 'בריי', על מנת שנתירה. סוג דיוק זה, הוא שלכל הפחות יהיה לה מבחינתה ברור שהיא מותרת, ורק אז, נתירה לבעל. אולם, כאשר יש עדים המעידים לטובת האשה, שבעלה מת, אנו חוששים שהאשה אפילו 'מבחינתה' לא תדע בוודאות כי בעלה מת, ותטען שמותרת בהסתמכה על העדים, ואז עצם טענת ה'בריי' של האשה (השייכת אף ב'תרי ותרי' ספיקא דאורייתא) ובלי כל קשר לחזקת ה'דייקא' תעורער ותהיה בלתי אמינה. לכן, לא נאמין לאשה להינשא לכתחילה ב'תרי ותרי' ספיקא דאורייתא, אף כשטוענת ברי ממש. ממילא, ניתן יהיה לומר שהאשה אכן טוענת ברי כפי שהציעו הר"ן והריטב"א. ברם, אין הכרח לחלק חילוק זה. זאת, בשל ההבחנה כי הקבלת הסוגיה ביבמות לסוגיה דנן, יסודה בהבנת הגמרא שלנו על פי הסוברים 'תרי ותרי' ספיקא דרבנן, שלשיטתם האשה עומדת בחזקת אשת איש גמורה, וכמו הסוגיה ביבמות. מה שאין כן אם נדון את סוגייתנו כפי הסוברים 'עדות בהכחשה' – ספיקא דאורייתא, שאז האשה תעמוד בספק אשת איש בלבד ולא בחזקה גמורה, וממילא לא ניתן יהיה להשליך מיבמות לסוגייתנו. בשל כך, ייתכן כי לסוברים 'תרי ותרי' ספיקא דאורייתא, שיטת רש"י בטענת ה'בריי' של האשה אכן אפשרית וקבילה.

²⁷ לקמן תבואר שיטתו ביתר פירוט.

²⁸ ראה פרק ב סעיף 4.

אולם, הר"ן והריטב"א מקשים על רש"י צמד קושיות. נעיין בדברי הר"ן (בדפי הרי"ף ט, ב – ד"ה באומרת):

... ונראה שהזקיקו לומר כן, דאילו באומרת "ברי לי שמת" תיפוק לי שהאשה שאמרה "מת בעלי" נאמנת, כדאיתא ביבמות קיד, ב. ואין פירושו מחוור, דודאי כיון שאינה יודעת הדבר בבירור, באשם תלוי קיימא. אלא וודאי הכי פירושו, באומרת "ברי לי שראיתיו שמת". וכי אמרינן שהאשה שאמרה "מת בעלי" נאמנת, היינו בדליכא עדים דמכחשי לה.

ניתן לראות בפשטות, כי הר"ן מקשה על רש"י שלפי שיטתו ה'ברי' של האשה לא מועיל לפוטרה מקרבן אשם תלוי, והיא עדיין חייבת בו. לכאורה יש לתמוה, הרי ישנו מקרא מפורש התולה את הבאת הקרבן באי ידיעת המתחייב (ויקרא ה, יז-יח): "ולא ידע ואשם ונשא עונו, והביא איל תמים", והרי לשיטת רש"י, האשה אכן יודעת בעצמה כי היא מותרת. אלא, שבהכרח הבין הר"ן, כי הידיעה הנצרכת בפסוק הינה ידיעה וודאית – ראייה ברורה, ולא ידיעה סובייקטיבית המסתמכת על סימנים בלבד.

לקושיה נוספת, נעיין בחידושי הריטב"א (כב, ב – ד"ה באומרת):

והקשו עליו, דנהי דליכא אשם תלוי למי שאין לבו נוקפו, מכל מקום איסורא דאורייתא או דרבנן איכא, וכל שכן אי קיימא בחזקת אשת איש דאיכא חיוב חטאת. לכך פירשו, שאומרת "ברי לי" **ממש**, וכדדייק לישנא. וכי אמרינן שהאומרת "מת בעלי" תנשא, הני מילי היכא דליכא עדים דסייעי לה כלל, אבל כי איכא עדים סמכה אעדים ולא דייקא ומינסבא.

מדברים אלו מובן כי הריטב"א מקשה על רש"י מכיוון אחר. כלומר, טענת ה'ברי' של האשה, כפי שמציע רש"י, וודאי שאינה עוזרת בין במקום ספק דאורייתא ובין במקום ספק דרבנן. יתרה מזאת, לסוברים 'תרי ותרי דרבנן' כל שכן שטענתה לא תועיל באיסור גמור. הריטב"א מוסיף לומר, כי ה'ברי' לשיטת רש"י אכן מועיל לפוטרה מהבאת קרבן אשם תלוי, שהרי קרבן זה נועד אך ורק למי שמשופק.

למעשה, מסביר **משכנות הרועים** (כתובות כב, ב, תרמב), שניתן לדייק בבירור כי הר"ן והריטב"א נחלקו בשני דברים:

– **לר"ן**, טענת ה'ברי' שאותה מציע רש"י, אינה מועילה לפטור את האשה מקרבן אשם תלוי, ואילו **לריטב"א**, האשה אכן פטורה מקרבן, אולם לעניין האיסור אין ה'ברי' מועיל.

– **לר"ן**, האשה מותרת לבעל בצירוף חזקת 'דייקא' לטענת ה'ברי', כשיטת התוספות²⁹. ואילו **לריטב"א**, האשה מותרת משום שאין חזקה למי שאינו מסופק, כשיטת הרשב"א.

²⁹ ראה פני יהושע כתובות כב, ב – ד"ה בתוספות בד"ה הבא עליה, החולק וסובר כי הר"ן מתיר את האשה מטעמו של הרשב"א.

לפי זה, מובן מדוע נימק הר"ן שהאשה אינה נאמנת להתירה לכתחילה, בכך שישנם עדים המכחישים אותה, שכן על ידי כך חזקת ה'דייקא' שלה נחלשת. כמו כן, התבאר מדוע בחר הריטב"א לנמק שהאשה, לכאורה, לא נאמנת ב'תרי ותרי' בטענתה, בכך שאין לה חזקת 'דייקא'. זאת, לא היה יכול להשיג מהטיעון שיש עדים המכחישים אותה, כי אם מצד זה שיש עדים לטובתה, ולכן סומכת עליהם ולא מדייקת היטב, שכן הוא סובר כרשב"א, שסוף סוף ב'תרי ותרי' נאמנת על ידי טענת ה'ברי' בלבד, למרות כתות העדים. על כן, רק בנימוק שהביא, תיתכן האפשרות שאינה נאמנת.

נחזור לשיטת רש"י. מכ"ח הסברם של הר"ן והריטב"א ביבמות (קיד, ב) מתי האשה נאמנת לכתחילה, רש"י בהכרח סובר כמו הרשב"א שנאמנת ב'ברי' מול חזקת 'מעיקרא' ב'תרי ותרי', ולכן גם כשיש עדים המכחישים אותה נאמנת (וכך דחה את הסבר הר"ן למשנה ביבמות). כמו כן, רש"י מבין כתוספות שגם כאשר יש עדים המעידים לטובת האשה, יש לה חזקת 'דייקא' (וכך דחה את הסבר הריטב"א). מכך נובע, שאין כל חידוש בגמרא בכתובות על פני המקבילה ביבמות, שהרי אין כל השפעה של כתות העדים, ולכן האשה צריכה להיות מותרת להינשא לכתחילה, כפי הדין ביבמות. אשר על כן, רש"י נצרך לומר שהאשה טוענת שאין ליבה נוקפה בלבד, ולא 'ברי' ממש.

יש להעיר, כי ראשונים אלו הבינו שרש"י דיבר למאן דאמר 'עדות בהכחשה – ספיקא דרבנן', כפי שכבר ביארתי לעיל. אולם, ניתן לומר, כי רש"י גרס טענת 'ברי' כפי שגרס, רק לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', ולשיטתו, 'ברי' כזה חזק דיו כדי לפטור את האשה הן מקרבן אשם תלוי והן מן האיסור. מאידך, למאן דאמר 'ספיקא דרבנן', מודה רש"י שהאשה צריכה 'ברי' מוחלט כרשב"א או כתוספות. ממילא, לא ניתן לדייק שרש"י סובר כרשב"א וכתוספות כאחד³⁰.

ד. 'תרי ותרי' בגירושין

כל האמור לעיל מסתדר היטב לגבי שתי כתות עדים המכחישות זו את זו לגבי מות הבעל. לעומת זאת, ב'תרי ותרי' החולקים בעדותם אם בעלה גירשה אם לאו, יש ליישב מספר תמיהות.

ראשית, יש לדון האם חזקת ה'דייקא' קיימת בגירושין. שכן, לגבי מיתה שייך שהאשה תברר אם אכן מת בעלה. אולם, איזה בירור אפשר שהאשה תעשה לגבי גירושיה?

כמו כן, צריך להבין כיצד אחת מכתות העדים מעידה שהבעל לא גירשה. הרי אין העדים נמצאים עם האשה בכל עת. אם כן, יכול להיות שלא היו נוכחים כלל בשעת הגירושין ולא ידעו על חלותם, וממילא אין עדותם קבילה.

אפתח בקושיה הראשונה.

³⁰ ראה סוף פרק ו, להסבר אחר בשיטת רש"י, על ידי הפני יהושע.

1. שייכות חזקת 'דייקא' בגירושין

התוספות (יבמות פח, ב – ד"ה והבא עליה) וכן **תוספות ישנים** (הערה א, תוס' כב, ב – ד"ה הבא עליה) מסבירים שחזקת ה'דייקא' של האשה בגירושין, מתייחסת לעדים. פירוש, האשה מדייקת שהעדים המעידים לטובתה, דהיינו מעידים שבעלה מת, לא יוזמו. בהמשך הגמרא, מובאת דעת ר' יוחנן החולק על ר' מנחם בר יוסי, וסובר כי ב'תרי ותרי' בגירושין, אם נישאת, תצא. הטעם לכך הוא, שבמיתה יש לאשה חזקת "אין אשה מעיזה פניה", כלומר, אין היא יכולה להכחישו ולומר שמת אם בא לפניה, ולכן יש לה חזקת 'דייקא' שתברר היטב אם מת. לעומת זאת, בגירושין, יכולה היא להכחיש את הבעל אם יבוא לפניה, משום שמעיזה פניה כשיש עדים לטובתה. כתוצאה מכך, חזקת ה'דייקא' לא מועילה לדעת ר' יוחנן, שכן היא לא תדייק היטב, שהרי אף אם יבוא בעלה תעז לומר בפניו כי גירשה ותסמוך על העדים המעידים כמותה. כך פירש רש"י (ד"ה מיתה, וד"ה גירושין) את הגמרא.

אם כן, כיצד תוספות ישנים והתוספות הסבירו כי יש חזקת 'דייקא' לאשה גם בגירושין?

ניתן לתרץ בפשטות, כי הסברם היה רק לר' יוסי המתיר את האשה בגירושין, משום חזקת 'דייקא', ולא לר' יוחנן החולק עליו. אולם, על מנת לצמצם את המחלוקת בין ר' מנחם בר יוסי לר' יוחנן, דימיתי לבאר את שיטתם כך:

לאמיתו של דבר, חזקת 'דייקא' לא מועילה בגירושין לדעת כולם. ברם, תוספות ישנים והתוספות טענו לחזקת 'דייקא' מסוג אחר, התלויה בעדים עצמם שלא יוזמו, ולא במעשה הגירושין. כלומר, כפי שביארתי החשש שלנו הוא שהאשה תסמוך על העדים ולא תדייק. אמנם, אין הכרח לכך שהעדים אכן כשרים, וממילא, כדי שתוכל לסמוך עליהם, עליה לדייק שלא יוזמו. נמצא אם כן, כי אף שהאשה מעיזה, יש לה חזקת 'דייקא' מסוימת³¹, ומשום כך, תוספות ישנים והתוספות מאמינים לאשה בחזקת 'דייקא' זו. אלא, שעדיין נצטרך לומר שר' יוחנן לא מתיר את האשה אף בחזקה זאת, שהרי אומר שתצא.

אמנם, מדברי תוספות ישנים נראה כי חזקת 'דייקא' וחזקת "אין אשה מעיזה פניה" הן שתי חזקות שונות ובלתי תלויות זו בזו, בניגוד לשיטת רש"י. ממילא, ר' יוחנן הפוסק שתצא, מנמק את דבריו בכך שאין לאשה בגירושין חזקת "אין אשה מעיזה פניה", ולכן אין לה נאמנות בטענתה. אולם, לכאורה עלינו להתיר את האשה בגלל חזקת 'דייקא'. בשל כך, נצטרך להסביר מדוע ר' יוחנן לא מאמין לאשה בחזקה זו.

נראה לי לפרש, כי גם לר' יוחנן יש חזקת 'דייקא'. אך אין האשה נאמנת להתירה לבעלה, היות שלטעמו טענת ה'ברי' של האשה נחלשה, עקב שלילת חזקת "אין אשה מעיזה פניה"³², וכאשר לאשה אין טענת 'ברי' קבילה, לכולי עלמא חזקת ה'דייקא' לא תתיר לה להישאר עם בעלה, אלא לכל היותר תהפוך אותה לספק אשת איש. מאידך, לר' מנחם בר

³¹ ואפילו שהאשה לא תדייק כדי שתדע בעצמה שגירשה בעלה, מספיק שתדייק ותדע על ידי העדים.

³² בניגוד לשיטת רש"י, שלפיה חזקת ה'דייקא' היא שנחלשה.

יוסי המתיר אותה לבועל, נצטרך לומר כי אין שלילת חזקת "אין אשה מעיזה פניה" מרעת את ה'ברי'. על כן, חזקת ה'דייקא' של האשה עומדת בעינה.

אולם, נראה בעיני עיקר, כי תוספות ישנים, התוספות ורש"י אינם חלוקים לגבי חזקת 'דייקא' וחזקת "אין אשה מעיזה פניה". דהיינו, תוספות ישנים והתוספות אמרו את דבריהם **לדעת ר' מנחם בר יוסי** הפוסק שלא תצא, משום שאמנם אין לאשה חזקת "אין אשה מעיזה פניה", אבל יש לה חזקת 'דייקא'. לעומתם, רש"י הסביר **לשיטת ר' יוחנן** שתצא, משום שחסרון חזקת "אין אשה מעיזה פניה" מרע את חזקת 'דייקא'. כלומר, אין רש"י, תוספות ישנים והתוספות חלוקים בהבנת הזיקה בין שני סוגי החזקות, כי אם האמוראים עצמם, ר' מנחם בר יוסי ור' יוחנן, חלקו בכך.

לעומת הראשונים שהובאו לעיל, **ר' חיים מטעלז** (חידושים לכתובות, סוגיה י – עמ' קכח) סובר כי אין כלל חזקת 'דייקא' לאשה בגירושין, ולכן מעמיד את המקרה בגמרא באופן אחר. מדובר בכגון שהבעל זרק לאשה גט, ספק קרוב לו ספק קרוב לה. מכיוון שבמצב זה עדות העדים נובעת מהכרעת העין, ממילא המחלוקת בעדותם היא בשל טעות אופטית בלבד³³. מסבירים התוספות (כג, א – ד"ה תרווייהו בפנויה)³⁴, היות ששתי כתות העדים מעידות כי היה פה מעשה גירושין, האשה כבר יצאה מחזקת אשת איש וודאית והפכה לספק מגורשת, ומשום שהספק הינו ספק דאורייתא – ספק אשת איש, נחמיר. אולם, כאשר טוענת האשה ברי נתירה לבועל.

2. עדות העדים שלא היו גירושין

כפי שהקשיתי בתחילת הפרק, יש לדון כיצד העדים מעידים שלא התגרשה.

לפי **ר' חיים מטעלז**, המובא בסעיף הקודם, ברור כיצד העדים מעידים על כך. שהרי הוא מעמיד את המקרה בגמרא, בכגון שהבעל זרק לאשתו גט ספק קרוב לו ספק קרוב לה, וממילא העדים חלוקים היכן נפל הגט.

רבנו גרשום (נבא בתרא לא, ב) מסביר, כי העדים מזימים את הכת המעידה שהבעל גירש את אשתו. אולם קשה, שהרי בהזמה העדים המזימים נאמנים, ואין לנו להתייחס לעדים שהתגרשה כלל. ממילא, אין כאן עדות בהכחשה, והאשה עדיין עומדת בחזקת אשת איש גמורה, וכיצד היא מותרת לשהות עם בועלה³⁵?

הגמרא שאותה פירש רבנו גרשום, הביאה מקרה זה של עדות בהכחשה, על מנת להוכיח ש"לא תצא" משום 'זילותא דבי דינא'. זאת אומרת, עקב זילות בית הדין, נתיר לאשה

³³ ר"ן בדפי הרי"ף י, ב – סוף ד"ה תרווייהו בפנויה.

³⁴ אמנם הם דנים שם לגבי עד אחד נגד עד אחד, ובמקרה של פנויה, אך נראה שניתן להשליך לנידון דנן.

³⁵ לא ניתן לפתור את הבעיה באמצעות חזקת ה'דייקא', שאותה מציעים תוספות ישנים והתוספות בסעיף הקודם, בשל העובדה שאצלנו העדים סוף סוף הוזמו.

להישאר אצל הבעל על אף שהיא בחזקת אשת איש. מובן שלפי זה, מתפרשת הגמרא "ואם נשאת לא תצא" – אם קיבלה היתר מבית הדין להינשא, לא תצא מהיתרה הראשון. אמנם, אף על תירוץ זה קשה, שהרי יוצא ממנו כי נתיר לאשה ולבעלה לעבור על איסור אשת איש מדאורייתא, רק בגלל זילותא דבי דינא!³⁶

בהבנת תוכן העדות שמעתי ביאור מחודש מהרב ישראל רוזנברג, שהגמרא עוסקת בהזמה שלא בפניהם, וכפי הגמרא בכתובות (כ, א): "אין מזימין את העדים אלא בפניהן". ממילא, הזמה שלא בפניהם, כנידון שלנו, אין לה דין הזמה. נמצא אפוא, כי למעשה ישנן שתי כתות עדים המכחישות זו את זו, כיתרי ותרי רגיל³⁷.

אפשרות נוספת היא, שהעדים מעידים על האשה: "עמנו היתה"³⁸, והרי עדות זו אינה בגדר הזמה כלל. לשם כך, על העדים לדעת כמובן, על איזו שעה העידו העדים הראשונים שבה האשה התגרשה.

ה. ספק ממזר

כפי שכבר הקדמתי לבאר בפרק ב סעיף 3, הגמרא במסכת יבמות (צג, ב), עוסקת במקרה שבו אמרו לאשה כי מת בנה ואחר כך מת בעלה ולכן התחייבה בייבום, והתייבמה. לאחר מכן, אמרו לה כי סדר ההתרחשויות היה הפוך, וממילא הייבום היה מיותר ואף אסור. הדין הוא שתצא, וולדה הראשון והאחרון ממזר³⁹. הגמרא מנסה להעמיד את הדין בתרי נגד תרי, אולם, הגמרא מקשה על הדין שתצא, להעמדה זו. קושיה נוספת היא, שהוולד צריך להיות ספק ממזר ולא ממזר וודאי.

בפרק זה, אדון בתמיהה השנייה בגמרא⁴⁰, ואסביר מדוע דרשה הגמרא שהוולד יעשה ספק ממזר בלבד.

1. כיצד הוולד נעשה ספק ממזר?

צריך להבין לפי השיטות השונות את האופן בו נעשה הוולד ספק ממזר.

לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', המשאירים את המצב בספק, מובן מדוע הוולד הינו ספק ממזר בלבד. אולם, לסוברים 'עדות בהכחשה – ספיקא דרבנן', הסוברים שמן

³⁶ דין זה יפורט להלן בפרק ו.

³⁷ אם כן, שוב חזקת ה'דייקא', לתוספות ישנים והתוספות, תועיל בהעמדה זו.

³⁸ בדומה לפירוש רש"י בבבא בתרא לא, ב – ד"ה המכחישות זו את זו. אמנם, דן שם על הלואה.

³⁹ דהיינו, כל ילדיה מן היבם ממזרים.

⁴⁰ ראה פרק ב סעיף 3, שם דנתי בקושיה הראשונה בגמרא.

התורה נעמיד את הנידון על חזקתו, לכאורה הוולד ממזר וודאי. אם כן, במה מדובר בשאלת הגמרא המעמידה את הוולד כספק ממזר?

יש לציין שהתוספות שם (ד"ה מאי חזית), מעירים כי מדובר שהאשה ובוועלה טענו ברי.

כפי שכבר למדנו, ישנן שתי שיטות עיקריות בראשונים בדיון 'תרי ותרי ספיקא דרבנן':

– לשיטת התוספות, כמו שפירשתי בפרק ב סעיף 1⁴¹, לאשה יש חזקה שמדייקת אם מותרת להינשא, לפני שנישאת. חזקה זו מוציאה את האשה מוודאי אשת איש, לספק. אם כן, מובן מדוע הוולד ספק בלבד⁴².

– לעומת זאת, לשיטת הרשב"א, לא מובן כיצד הוולד ספק. לא ניתן לומר שטענת ה'ברי' מועילה לוולד. שכן, לו היתה מועילה, אזי כשם שלאשה הותר לשהות עם בוועלה, כפי שלמדנו בסוגייתנו בכתובות, גם בוולד לא יהיה שמץ של ממזרות כלל ועיקר.

ר' ראובן בחידושו (בבא בתרא, סימן יג), העלה קושיה זו על הרשב"א ואף יישבה. בתירוץ הוא מביא יסוד מהותי של החמדת שלמה. לפיו, חזקת 'מעיקרא' ב'תרי ותרי' בה אנו מעמידים את הנידון, אינה חזקה הנובעת מוודאות במציאות, אלא מתוך שאנו מסופקים ואין לנו ראיה לצד השני, נשאר את הנידון בחזקתו. אולם יש להעיר, כי על אף שהחזקה נובעת מספק, האשה, שלבסוף אכן העמדנו אותה בחזקתה, נחשבת כאשת איש גמורה. אשר על כן, בנידון שלנו שמעמד הוולד נקבע על ידי אימו בלבד⁴³, וודאי שחזקת 'מעיקרא' של האם הנובעת מספק, לא תעבור אל הוולד. ממילא, מובן כיצד הוולד יהיה בספק גמור, שהרי לגביו אין ראיה לאף צד.

2. סיבות להתיר לאשה להישאר עם בוועלה

כפי שהצגתי, ב'תרי ותרי' המעידים אודות כשרות האשה להינשא, הוולד ספק ממזר. לפי זה, יש לתמוה כיצד מתירים לאשה לשהות עם בוועלה ולהרבות ספק ממזרים בישראל?

הבית מאיר על שולחן ערוך (אבן העזר, סימן יז), הציע שטענת ה'ברי' מועילה להכשיר את הוולד.

⁴¹ ראה שם, שתוספות זה סותרים את פירושם בכתובות כב, ב. על מנת להסביר לשיטת התוספות כפי שהסברתי, נצטרך לתרץ כצלעות הבית. אם נקבל את תירוץ של הקרבן נתנאל, הסבר התוספות לספק ממזר יהיה כהסבר לרשב"א.

⁴² אף לפני יהושע הסובר שהגמרא דיברה ל'רווחא דמילתא', ובכלל אין לפי התוספות מצב של אשם תלוי, נראה בעיניי, שניתן להסביר כיצד הוולד, בכל זאת, יהיה מונח בספק. חזקת ה'דייקא' אכן פועלת בצירוף עם 'ברי' בלבד, וכשאלה מתאחדים האשה מותרת. משום שאצלנו, כמבואר בתוספות, האשה טענה ברי, החזקה אכן יכולה להשפיע. אמנם, הואיל ולגבי הוולד טענת ה'ברי' לא מועילה, כפי שיבואר לקמן, ייתכן כי חזקת ה'דייקא' מציבה את הוולד בספק.

⁴³ שהרי לוולד כשלעצמו, אין שום חזקה, היות שנוולד כבר בתוך הספק.

אולם, **החתם סופר** (חידושים לכתובות כב, ב – ד"ה שנישאת) דוחה אפשרות זו, שכן טענת ה'ברי מועילה גם לוולד, רק כאשר ה'ברי מעניק לאשה היתר גורף להינשא. דהיינו, כאשר טענת ה'ברי מתירה לאשה להינשא לכל אחד, כמו בסוגיית "ראוה מדברת" (יג, א), ששם טענת ה'ברי של האשה מתירה לה להינשא לכהונה בכללותה, שייך לומר כי גם וולדה יהיה כשר, וכלשון הגמרא: "המכשיר בה מכשיר בבתה". מה שאין כן, כאשר טענת ה'ברי של האשה, מתירה לה להינשא לעדה בלבד, וודאי שגם לדעת "המכשיר בה מכשיר בבתה", הוולד יישאר בספק ממזרות.

בשל כך, מציע החתם סופר הסבר משלו. התורה העניקה לאב נאמנות מיוחדת מדין 'יכיר' (דברים כא, יז). נאמנות זו במקורה, הינה נאמנות האב לומר על כל אחד מבניו "זה בני, בכורי", וממילא, להסיר את בכורת הילד שהיה מוחזק לנו עד עתה כבכור וודאי. אם כשהוולד מוחזק כוודאי, נאמן עליו האב, כל שכן שנאמן האב ב'תרי ותרי'. שכן בדין זה הוולד רק ספק ממזר, ולכן האב בטוענו ברי, מכשיר את הבן.

ברם, אף על תירוץ זה קשה. שכן, ייתכן כי דין 'יכיר' לא פועל במקום עדים, אלא בבכור שעליו אין עדים, וכפי שהסברתי. זאת מכיוון שהוא פועל מצד בירור, ולכן הוא לכל היותר כהוספת עדים, ו'תרי כמאה'⁴⁴. אולם, ניתן לדחות קושי זה אם נאמר שדין 'יכיר' הינו הנהגה כללית שהתורה ציותה עליה בגזירת הכתוב.

האור שמח (הלי גירושין יב, ז) מעלה אפשרות נוספת. מהתורה, ספק ממזר מותר לבוא בקהל, אלא שחכמים הם שפסלוהו. אם כן, מאחר שבית דין התירו לאשה לשהות עם בועלה לאחר שטענו ברי, שוב לא גזרו על הוולד, שהינו ספק ממזר, לא לבוא בקהל. כתוצאה מכך, אין בהיתר האשה ריבוי ממזרים בישראל.

אולם, יש לבאר כיצד אחרונים אלו מסבירים שהוולד ב'תרי ותרי' אינו ממזר כלל. הרי הגמרא ביבמות בפירוש קבעה שהוא **ספק ממזר**! ניתן להעלות מספר תירושים לפתרון קושיה זו:

- ראשית, הגמרא ביבמות דיברה ב'תרי ותרי' ספיקא דאורייתא ולא טענו ברי, שלא **כתוספות שם**.
- כמו כן, ניתן לומר שלשיטת התוספות, כשטוענים היבם והיבמה ברי, לא תצא, כמו שנראה מן הקושיה הראשונה בגמרא, והוולד כשר ללא רבב. לפיכך, הקושיה השנייה מתפרשת כך: אף אם תאמר שלא טוענים ברי, **לכל היותר** הוולד יהיה ספק ממזר בלבד. ממילא, כאשר טוענים ברי כמו בגמרא בכתובות, אכן הוולד אינו ממזר.
- תירוץ אחר הינו, שהגמרא ביבמות הטוענת שהוולד ספק ממזר מדברת על הוולדות שנולדו עד עתה. אמנם כעת, כאשר בית דין מתירים את האשה לבועל, אין בוולד שמץ ממזרות, וזאת נימקו האחרונים בהסברם.

⁴⁴ כשיטת השב שמעתתא ורי' עקיבא איגר, שאין הוספת בירור ב'תרי ותרי' מועילה, מלבד חזקה. ראה פרק ב סעיף 2.

ו. דעת ר' מנחם בר יוסי

על מנת להבין את טעם המחלוקת בין תנא קמא לבין ר' מנחם בר יוסי, אקדים תחילה ואבאר מה ראה ר' מנחם בר יוסי לחלק בדין האשה לפי הזמן בו נישאה.

הפני יהושע (כתובות כב, ב – ד"ה אמר ר' מנחם בר יוסי) דוחה בנקל את האפשרות כי אף ר' מנחם בר יוסי מודה לשיטת **התוספות**, שלאשה יש חזקת 'דייקא'. הטעם לכך הוא, שדווקא כאשר האשה נישאת לאחר שבאו שתי כתות העדים, היא תדייק יותר בדבר כשרותה להינשא, שכן יש שני עדים המעידים כי היא אסורה. מכאן מוכח, כי ר' מנחם בר יוסי הפוסק כי האשה תצא דווקא במקרה זה, לא סובר שחזקה על אשה שמדייקת לפני נישואיה, אם היא מותרת אם לאו.

בשל כך, מציע הפני יהושע כי טעמו של ר' מנחם בר יוסי הסובר שהאשה לא תצא מבוועלה, הוא משום 'זילותא דבי דינא'. כך פירש הפני יהושע בעקבות הגמרא בבבא בתרא (לא, ב), המנמקת בסיבה זו את הדין שהאשה לא תצא, ואף מעמידה זאת לשיטת ר' מנחם בר יוסי. משמעות הדברים: מעיקר הדין האשה צריכה לצאת מבוועלה, אלא, משום בזיון בית דין נתיר אותה. וביתר פירוט, במקרה בו האשה נישאה כשהיו רק העדים המתירים אותה, מבחינת בית דין באותה העת, נישואין אלו היו מותרים, שכן לא ניתן לחשוש לעולם שמא יבואו עדים אחרים הסותרים את הראשונים. לכן, כשבאו עדים הסותרים את הראשונים, יהיה זה פגיעה בכבוד בית דין להוציאה מן הבעל, על אף שהיא אסורה לו. אולם, במקרה בו נישאה לאחר שכבר היו שתי כתות העדים, אין פגיעה בכבוד בית דין אם נוציאה, שהרי הם לא התיירו מעולם להינשא. ברם, לא ניתן לומר כפירוש זה. זאת מכיוון, שהגמרא שם מציינת כי לדעת כולם, למסקנה, לא חוששים ל'זילות בית דין', ואפילו אם נאמר שר' מנחם בר יוסי בכל זאת חושש לכך, עדיין קשה. במסכת יבמות (פח, ב) מובאת ברייתא: "מתיר רבא: מנין שאם לא רצה דפנו? תלמוד לומר: 'וקדשתו' (ויקרא כא, ח), בעל כרחו"⁴⁵, והגמרא שם מעמידה את דין זה ב'תרי ותרי' כשטוענת ברי, ונישאת לאחד מעדיה לאחר שבאו כתות העדים, כשיטת ר' מנחם בר יוסי. אם כן, ישנו איסור מן התורה בכך שהאשה, על אף שטוענת ברי ונישאת לאחד מעדיה, תישאר אצלו. אם כן, לא ייתכן שמשום 'זילותא דבי דינא' נתיר לאשה לעבור על איסור דאורייתא⁴⁶.

ניתן אולי לתלות את טעמו של ר' מנחם בר יוסי בכך שקונסים את האשה. כלומר, מעיקר הדין האשה מותרת לבעל אותה. אלא, משום שעברה על הוראת בית דין נוציאה. לכן, כאשר נישאה כשהיו רק העדים המתירים אותה, נישאה בהיתר, כפי שפירשתי לעיל. אולם, במקרה בו נישאה כשיש לפנינו שתי כתות עדים המכחישות זו את זו, עשתה זאת באיסור, שהרי לכתחילה בוודאי לא היתה צריכה להינשא. על כן, נקנוס אותה ונוציאה מבוועלה, חרף האפשרות שהיא מותרת לו. אך, אף על תירוץ זה קשה, שכן כפי שכבר הוסבר ישנו

⁴⁵ מושג זה עוסק במקורו בכהן, שמצווים להפרישו מטומאה ומנשים הפסולות לו (רש"י, יבמות פח, ב – ד"ה מנין שאם לא רצה), אולם יש להשליכו גם לנידונו, וכפי התירוץ השלישי שם בגמרא.

⁴⁶ לקמן יבואר, אם כן, במה עוזרת 'זילותא דבי דינא' המוזכרת בבבא בתרא.

איסור דאורייתא בכך שנתיר לאשה להישאר אצל הבועל, ולא רק קנס דרבנן. יתר על כן, לפי הסוגיה דלעיל בבבא בתרא, הגמרא בחרה לנמק את הדין שהאשה תצא מהבועל, כשנישאה לאחר שבאו כתות העדים, בכך שזהו עיקר הדין ואין בכך חשש ליזילותא דבי דינא, ולא משום שבית דין קונסים את האשה.

אלא, מחדש הפני יהושע סברה בשיטת ר' מנחם בר יוסי, וכדלהלן: כאשר יש לפני בית דין כת אחת של עדים המעידים שהבעל מת, הרי ברור שבית דין מעניקים לאשה היתר להינשא⁴⁷. ממילא, כאשר נישאה לבועלה, הרי שאינה בחזקת אשת איש לבעלה הקודם, כי אם לבועל הנוכחי. לכן, אף כאשר יבואו עדים המכחישים את הראשונים, לא תחזור לחזקתה הראשונה אלא תהיה מותרת לבועל. מה שאין כן כאשר בתחילה היו לפני בית דין שתי כתות עדים הסותרות זו את זו, שאז בית דין מעולם לא התירו לאשה להינשא, ולא הוציאוה מחזקת אשת איש. משום כך, מובן מדוע האשה תצא בכזה מקרה.

ברם יש לדייק כי האשה לא יצאה לגמרי מחזקתה הראשונה, כי אם נאמר כן, אין הכרח שהאשה תינשא דווקא לאחד מעדיה, שהרי היא בחזקת היתר גמור. כמו כן, ר' מנחם בר יוסי בא להחמיר על דבריו של תנא קמא, ולא להקל ביצירת חזקת היתר לאשה. בשל כך, נצטרך לומר כי האשה לא יצאה מחזקתה הראשונה לחלוטין. שהרי, כשמגיעים לאחר היתרה שני עדים נוספים, סוף סוף יש לפנינו עדות בהכחשה, וכביכול מתברר למפרע שהאשה לא יצאה לגמרי מאיסורה הראשון.

אולם, האשה עדיין אסורה לבועלה מדברי סופרים. שכן, לפי 'תרי ותרי דרבנן', נאסור את האשה מדרבנן. אלא שמשום חשש לפגיעה בכבוד בית דין, בנוסף לטענת ה'ברי' שלה, האשה תהיה מותרת לבועלה⁴⁸. כך מובנת הגמרא בבבא בתרא, הדורשת כי לר' מנחם בר יוסי לא תצא משום 'זילות בית דין'. מאידך, תנא קמא יסבור שאף כאשר נישאה לפני שבאו העדים המכחישים, אין זה נחשב שיצאה מחזקתה הראשונה, חזקת אשת איש, ותהיה מותרת כפי הסבר התוספות או הרשב"א.

אמנם, מסביר הפני יהושע (כתובות כב, ב – ד"ה בתוספות בד"ה הבא עליה) לשיטת הרשב"א ב'תרי ותרי דרבנן', כאשר האשה תטען ברי ממשי כמו ה'ברי' שהציעו הר"ן והריטב"א, אף ר' מנחם בר יוסי לא יחלוק על תנא קמא⁴⁹. זאת משום, שלרשב"א האשה מותרת בגלל שחזקת אשת איש נועדה למי שמסופק, והיא אינה מסופקת, ולכן עליה להיות מותרת אף

⁴⁷ שכן לא ניתן לחשוש לעולם שבאו עדים אחרים הסותרים את עדותם של העדים הראשונים, וכפי שהוסבר לעיל.

⁴⁸ ראה פרק ב סעיף 2, שמשכנות הרועים משתמש בהגדרה זו של 'תרי ותרי דרבנן', בהסתמכו על הפני יהושע הנוכח, כנימוק מדוע לתנא קמא לא תינשא לכתחילה. מנגד, את טעמו של ר' מנחם בר יוסי לכך שלא תינשא לכתחילה, כנראה משכנות הרועים יסביר על ידי חיוב התורה, "וקדשתו".

⁴⁹ כפי שצינתי בפרק ג הר"ן סובר כתוספות, וממילא פירושו את דעת ר' מנחם בר יוסי יהיה כדלעיל. מנגד, לריטב"א שסובר כרשב"א, כפי שהסקתי שם, ניאלץ לומר כי הסברו של הרשב"א הוא לתנא קמא בלבד, ואילו ר' מנחם בר יוסי התיר את האשה כהסבר דלעיל.

כשנישאה לאחר בוא שתי כתות העדים, שהרי האשה עומדת בטענתה אף לאחר הכחשת העדות. למעשה, מסיק הפני יהושע שבשל כך נמנע רש"י מלהסביר את הגמרא בטוענת ברי, כמו הר"ן והריטב"א. שאילו פירש כך, האשה היתה מותרת לבועל בין לתנא קמא ובין לר' מנחם בר יוסי⁵⁰.

ז. סיכום

תחילה, העלינו שתי ברירות כיצד לנהוג כאשר יש לפנינו שתי כתות עדים המכחישות אלו את אלו בעדותן. אפשרויות אלו, תלויות בשאלה האם 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא' או 'ספיקא דרבנן'. לאחר מכן, הסברנו את מהלך הגמרא לדעה הראשונה. אולם, לסוברים שיעדות בהכחשה - ספיקא דרבנן (הדעה השנייה), נתקלנו בצמד קושיות מרכזיות בהבנת הגמרא. ראשית, כיצד הגמרא מחייבת את הבא על האשה באשם תלוי, הרי היא בחזקת אשת איש גמורה! נוסף לכך, תמהנו כיצד טענת 'ברי' מועילה כנגד החזקה. חידדנו את הקושיה האחרונה באמצעות דברי **השערי יושר**, שהסביר כי טענת 'ברי' מועילה רק כאשר בית דין מסופקים, ואילו אצלנו, הרי האשה בחזקת אשת איש גמורה, ולא ייתכן שבית דין יתירו אותה בגלל טענתה.

הצענו את שיטת **התוספות** בסוגיה, לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן'. דהיינו, בנוסף לטענת ה'ברי', יש לאשה חזקת 'דייקא' המעבירה לבדה את האשה אל מצב של ספק שקול. בצירוף ה'ברי', לדעת **הלחם משנה**, האשה מותרת בדיעבד לבועלה, ולא תצא, ואילו ל**מוהריב"ל**, צירוף השניים אף יוצר חזקת היתר לכתחילה. אחר כך, יישבנו את מהלך הגמרא לשתי ההבנות הללו.

כמו כן, הקשינו את קושייתו של ר' **שמעון שקופ** על שיטת התוספות, מתוך סברת ר' **עקיבא איגר** ו**השב שמעתתא**, כי ראיות וחזקות אינן יכולות להועיל ב'תרי ותרי'. תירצנו שחזקת 'מעיקרא' חיצונית לעדים. ממילא, חזקת ה'דייקא' פועלת כנגדה, ולא במישור העדים כלל. אף הוספנו לבאר שלא תינשא לכתחילה, משום לזות שפתיים (**מוהריב"ל** ור' **חיים מטעלז**), או משום שמדרבנן נחמיר, כפי הגדרת 'תרי ותרי ספיקא דרבנן' (**משכנות הרועים**).

הצגנו סתירה בשיטת התוספות, מתוספות אחר ביבמות. משם משתמע, שלתוספות, טענת ה'ברי' מועילה לבדה, ואין לה צורך בחזקת 'דייקא'! הסברנו, לפי **המהרש"א**, כיצד דבר זה ייתכן. העלינו את תירוצו של **הקרובן נתנאל**, שמשום שהספק הינו ספק בדברי חכמים, ה'ברי' לבדו מועיל. אולם הקשינו על דבריו, שלא מצינו שהספק הוא דרבנן. לעומתו, **צלעות הבית** תירץ כי טענת ה'ברי' המוזכרת לבדה בתוספות ביבמות, כבר כוללת בתוכה את חזקת ה'דייקא' של האשה.

⁵⁰ זאת, על פי הצעתו כי רש"י מודה לשיטת הרשב"א.

המשכנו וביארנו את שיטת **הרשב"א** לפי **הפני יהושע** בסוגייתנו, וכדלהלן: טענת ה'ברי של האשה מועילה אף נגד חזקת 'מעיקרא', משום שחזקה זו נועדה למי שמסופק, ומכיוון שהבועל והאשה טוענים ברי מותרים הם זה לזה. לשיטתו, הסברנו שהגמרא חייבה באשם תלוי בלבד, ל'רווחא דמילתא'. **משכנות הרועים** תלה את מחלוקת התוספות והרשב"א בתירוצים השונים בתוספות בבבא קמא, ואילו ר' **ראובן**, תלה את מחלוקתם באמצעות חילוק בין עצם הספק לדיני הספק.

לאחר שביארנו את שיטת הרשב"א, צמצמנו את חידושו על ידי **הגרי"ש אלישיב**. לפיו, טענת ה'ברי' מועילה נגד חזקה, רק במקום בו החזקה כבר עורערה. **החתם סופר** אף הוא הגביל ואמר, כי 'ברי' מועיל אך ורק נגד חזקת הנהגה ולא כנגד חזקת בירור.

בהמשך המאמר, הראינו סתירה ברשב"א מדבריו בבבא בתרא. **הרב מרדכי קצנלנבוגן** תירץ כי טענת ה'ברי' טומנת בחובה חזקת 'דייקא', בדומה לתירוץ דלעיל לסתירה בתוספות.

נוסף לכך, דנו בתלות חזקת ה'דייקא' בטענת 'ברי'. הסקנו מן הגמרא כי אין החזקה תלויה בטענה, אולם, הפני יהושע סבר כי מסקנה זו לא תיתכן, ולכן פירש כי הגמרא דיברה ל'רווחא דמילתא'.

לאחר מכן, ביררנו מהי טענת ה'ברי' של האשה. **לרש"י**, האשה טוענת "אין לבי נוקפיי" על ידי סימנים, דהיינו, 'ברי' סובייקטיבי של האשה. לעומת זאת, **הר"ן והריטב"א** גרסו 'ברי' ממש. הסברנו את טעמיו של כל אחד מן הראשונים, לפירושו את טענת ה'ברי', וכך דייקנו במה הם חולקים. מאידך, העלינו אפשרות כי רש"י בחר ב'ברי' כזה דווקא לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', ואילו לסוברים 'ספיקא דרבנן', יודה שצריך 'ברי' מוחלט.

עסקנו בשייכות חזקת 'דייקא' בגירושין. **התוספות ותוספות ישנים** ביארו כי חזקה זו קיימת אף בגירושין, ולמעשה, החזקה היא שהאשה תדייק כי העדים המעידים שבעלה גירשה, לא יזמו. אמנם, מהמשך הגמרא הסקנו כי זוהי מחלוקת אמוראים. ניתחנו את המחלוקת לשיטת רש"י ולשיטת התוספות ותוספות ישנים, והצלחנו על ידי כך לצמצם אותה לחזקה ספציפית. אך לאחר עיון נוסף איחדנו את השיטות. מצד שני, ראינו את גישת ר' חיים מטעלו הסובר כי אין חזקת 'דייקא' בגירושין. על כן הוא מעמיד את הגמרא בכגון שהבעל זרק לאשתו גט, ספק קרוב לו ספק קרוב לה.

כמו כן, ביררנו כיצד העדים יכולים להעיד שלא גירשה. כמובן, לפי ר' חיים מטעלו שהובא לעיל, אין דבר זה קשה כלל ועיקר. **רבנו גרשום** הציע שהעדים מזימים את הכת האחרת. הקשינו על כך, שאם כן, אין פה עדות בהכחשה והאשה בחזקת אשת איש גמורה. **הרב ישראל רוזנברג** תירץ שמדובר בהזמת העדים שלא בפניהם. אפשרות נוספת היא, כי העדים מעידים שהאשה היתה עמהם.

הצגנו גמרא ביבמות (צג, ב) העוסקת ב'תרי ותרי', וקובעת כי הולד ספק ממזר. ביארנו בפשטות כיצד הולד נעשה **ספק** ממזר לסוברים 'תרי ותרי ספיקא דאורייתא', ואף לשיטת התוספות הסוברים 'תרי ותרי ספיקא דרבנן'. לשם הסבר שיטת הרשב"א, נזקקנו **לחמדת שלמה** המסביר כי חזקת 'מעיקרא' נובעת מספק ומחוסר ראיות לצד השני. בשל כך, חזקה

זו לא עוברת לוולד, אלא הוא נשאר בספק. סוף סוף, לאחר שהסברנו את ספק ממזרות הוולד, היה עלינו להסביר מדוע, בכל זאת, מותרת האשה לבועלה. **הבית מאיר** ניסה לתרץ כי טענת ה'ברי' מכשירה את הוולד. אולם, החתם סופר דחה תירוץ זה והציע כי האב מכשיר את הוולד מדין 'יכיר'. דא עקא, אף על תירוץ זה היה לנו קשה. **האור שמח** תירץ שמן התורה ספק ממזר מותר לבוא בקהל, אלא, חכמים הם שאסרו עליו זאת. משום כך, לאחר שבית דין התירו לאשה להישאר אצל הבועל אותה, ייתכן כי שוב בית דין לא יחמירו על הוולד.

לבסוף, ביארנו מה ראה ר' מנחם בר יוסי לחלק בדין, בהתאם לזמן שהאשה נישאה בו. הפני יהושע ניסה לתרץ משום 'זילותא דבי דינא' ומשום קנס, אך דחה את שני התירוצים. למסקנה, חידש הפני יהושע בדעת ר' מנחם בר יוסי, שהאשה כשנישאה לפני שבאו לפנינו שתי כתות העדים, יצאה מחזקתה הקודמת ולכן מותרת לבועל, ובמקרה שבו נישאה לאחר מכן, לא יצאה מחזקתה. לתנא קמא, האשה מעולם לא יצאה מחזקתה, אלא מותרת משום שיטת התוספות או הרשב"א. על ידי כך, ביארנו את טעם המחלוקת בין ר' מנחם בר יוסי לבין תנא קמא.