

היתר עגונות - דאורייתא וגם דרבנן

צוריאל וינר

[א]

בספר דברים, פרשת שופטים, פרק יט, כתוב:

לא יקום עד אחד באיש לכל עוון ולכל חטאת, בכל חטא אשר יחטא; על-פי שני עדים או על-פי שלושה עדים יקום דבר.

ובספרי שם, פסקה קפח, נאמר:

"לכל עוון ולכל חטאת" אין לי אלא לעדות איש; לעדות אשה מניין? ת"ל "לכל עוון ולכל חטאת, בכל חטא אשר יחטא". אם סופינו לרבות אשה, מה ת"ל "איש"? לעוון אינו קם, קם הוא באשה להשיאה, דברי רבי יהודה.

ולפי גרסה אחרת בספרי שם:

"לכל עוון ולכל חטאת": אינו קם; קם הוא באשה לזכות. מכאן אמר רבי עקיבא, משיאין את האשה ע"פ עד אחד.

מפשוטו של הספרי משמע, שעל-פי דין תורה עד אחד נאמן להעיד על מיתת הבעל, ומתיר האשה להינשא. בניגוד לכך, לפי יבמות פח, ע"א, אין עד אחד נאמן להעיד על מיתת הבעל בדין תורה, כי אין דבר שבערווה פחות משניים.

אלא שישנה תקנת חכמים "משום עיגונא, אקילו בה רבנן", להתיר אשה שמת בעלה להינשא על-פי עד אחד.

קשה לקבל את דברי הגמרא ביבמות כפשוטם, כמו ששואלת הגמרא ביבמות פט, ע"ב:

וכי בית-דין מתנין לעקור דבר מן התורה?!

מסקנת הגמרא, שם צ, ע"ב: "שב ואל תעשה", כלומר: לחכמים סמכות לבטל מצווה באופן סביל על-ידי הימנעות מפעולה. אבל ב"קום עשה" אין לחכמים סמכות לעקור ולשנות דין תורה כדי להתיר עבירה על איסור ולעבור עבירה באופן פעיל.

לפי עיקרון זה, קשה להבין היתר עד אחד במיתת הבעל. אם לפי דין תורה אין עד אחד נאמן, הרי אשה זו אסורה לאיש אחר באיסור אשת-איש. אם כן, איך חכמים יכולים לחקן שאיש אחר ישא

אותה, הרי על-פי התורה אשה זו אסורה לו, ונישואין אלו מבטלים דין תורה כאופן פעיל, ב"קום עשה"?

אומר הרמב"ם בסוף הלכות גירושין יג, כט:

אל יקשה בעיניך שהתירו חכמים הערוה החמורה בעדות אשה או עבד, או שפחה, או עבד"ם מסיח לפי תומו, ועד מפי עד, ומפי הכתב, וכלא דרישה וחקירה. שלא הקפידה התורה על העדאת שני עדים, ושאר משפטי העדות, אלא בדבר שאין אתה יכול לעמוד על בוריו אלא מפי העדים, ובעדותן, כגון שהעידו שזה הרג את זה, או הלזה את זה. אבל דבר שאפשר לעמוד על בוריו שלא מפי העד הזה, ואין העד יכול להשמט אם אין הדבר אמת, כגון זה שהעיד שמת פלוני לא הקפידה תורה עליו, שדבר רחוק הוא שיעיד בו העד שקר. לפיכך הקילו חכמים בדבר זה... כדי שלא תשארנה בנות ישראל עגונות.

כרז שהרמב"ם התכסס על הכלל שנאמר בגמרא יבמות צג, ובעוד מקומות:

מילתא דעבידא לאיגליי, לא משקר (דבר העשוי להתגלות, אין אדם משקר עליו).

אלא נראה שהרמב"ם הרכיב שתי גישות שונות, הנראות סותרות. מצד אחד, הרמב"ם מחפש לבסס היתר עד אחד על דין תורה, מעין מה שנאמר בספרי. ומצד אחר, הרמב"ם אומר מפורשות ש"התירו חכמים והקילו חכמים, כדי שלא תשארנה בנות ישראל עגונות" – כגישת הגמרא.

לסיכום: עלינו לבאר איך נאמנות של עד אחד במיתת הבעל מבוססת גם על דין תורה גם על תקנת חכמים?

ועוד: איך תקנת חכמים זו אינה עוקרת ומבטלת איסור תורה?

[כ]

נתחיל עם ההבחנה הכללית, הידועה, בין שני סוגים של מצוות בתורה: מצוות שבין אדם למקום ומצוות בין אדם לחברו. מצוות בין אדם למקום, כדוגמת איסורי אכילה של נבלה או טריפה, הן מצוות ואיסורים הנוגעים לאדם בתור פרט. המצווה היא אישית, אינדיבידואלית, שייכת ל"אחד" – כל אחד ואחד בפני עצמו. יש "סובייקט" אחד, האדם האוכל, ואסור לו לאכול חתיכת בשר שהיא נבלה או טריפה.

בניגוד לכל זה, מצוות בין אדם לחברו, כדוגמת איסורי גניבה או גזילה, הן מצוות ואיסורים החלים על מערכת-היחסים בין שני בני-אדם. האיסור מכיר מראש בקיומן של שתי אישיות, שתי רשויות, שני בני-אדם, והמצווה קובעת את מערכת-היחסים ביניהם.

עצם חלות המצווה תלויה על ההכרה שישנם שניים, והמצווה מכוונת ומווסתת את הקשרים ביניהם. במובן מסוים זוהי מצווה ציבורית – לא במובן שהיא חלה על גוף של ציבור, אלא במובן שהיא מדריכה אישיות אחת איך לנהל את מערכת-היחסים שלה עם אישיות אחרת.

אפשר להשתמש במינוח אחר לשני סוגים הללו של מצוות – מינוח הלכתי-משפטי של התלמוד: לסוג הראשון נקרא "איסורים" או "מצוות"; ולסוג השני נקרא "ממונות" (אמנם, הגדרה זו אינה מכסה את כל התחום של "בין אדם לחברו", ובכל-זאת נשתמש בה לצורך הדיון שלנו).

באשר לכל אחד משני תחומים אלו, נציג שתי שאלות-יסוד:

א. איך קובעים את המציאות, את העובדות, שהן הבסיס לקיום מצוות אלו? לדוגמא: התורה מצווה שלא לאכול נבלה או טריפה: אבל איך יודעים אם חתיכה מסוימת של בשר היא נבלה או שחוטה, טריפה או בריאה?

וכן ב"ממונות", "בין אדם לחברו". לדוגמא: אסור לגנוב ממון חברו. אבל איך קובעים אם הממון אכן שייך לחברו, כדי שיחול עליו איסור גניבה ממנו? אחרי הכול, אולי הממון אינו שלו? זוהי שאלה אחת – שאלת "איך יודעים?" "איך קובעים את המציאות?"

ב. שאלת-יסוד שנייה היא: מי אחראי לקבוע את המציאות?

למי הסמכות, הזכות וגם החובה לטפל בקביעת העובדות וההשלכות ההלכתיות-משפטיות שלהן? מיהו אותו גורם אחראי-סמכותי?

נראה שהתשובות לשתי השאלות הללו שונות לגמרי בשני הסוגים של מצוות שהזכרנו לעיל. בתחום "בין אדם למקום", בתחום ה"מצוות", בתחום ה"איסורים" – האחריות היא אישית, אינדיבידואלית. כשם שהמצווה עצמה מוטלת על הפרט ועל מצפונו, כך קביעת המציאות, המאפשרת את קיום המצווה ושמירת האיסור, מוטלת על מצפונו של הפרט.

ומהו קנה-המידה של "עובדתיות" לפרט?

התשובה היא במלה אחת: "סבירות".

אדם חי את חייו במערכת של קבלת החלטות על-פי השערות סבירות. אדם מחליט ומקבל הכרעות, לעתים גורליות ביותר, על-פי אומד סביר של המציאות. כך גם במצוות ובאיסורים שבתורה, ההלכה מאפשרת ונותנת גיבוי לפרט לקבוע את המציאות ולחיות את חייו ההלכתיים באופן של קביעת סביריות. לאמור: אם אדם ראה בעצמו ויודע בעצמו, אז הוא רשאי לפעול על-פי דעתו – באיסורים "אדם נאמן על עצמו יותר ממאה עדים"; ואם אינו יודע, הוא רשאי להשתכנע מאדם אחר, שהוא אמן במידה סבירה.

וזהו הכלל ההלכתי: "עד אחד נאמן באיסורים".

בניגוד לדברים הללו, בתחום של "בין אדם לחברו", בתחום דיני ממונות, במערכת-יחסים בין שניים, אין להעלות על הדעת שהפרט הוא הקובע. אלא במערכת של שניים צריך להיות גורם שלישי, חיצוני, גורם-על, שיתווך ויקבע את מערכת-היחסים בין השניים וגם את העובדות המשמשות בסיס לאותה מערכת-יחסים. אותו גורם שלישי הוא "בית-דין". בית-דין הוא גורם-העל הציבורי שבידו האחריות והסמכות לתווך בין אישיות אחת לאישיות אחרת בתוך החברה. ההלכה העניקה סמכות לבית-הדין וגם הטילה עליו אחריות, ובית-דין חייב להפעיל את סמכויותיו כדי לקבוע את היחסים בין בני-אדם בתוך הציבור.

ואיך בית-הדין קובע את המציאות המשמשת בסיס לאותה פעילות שלהם, להחלטותיהם?

על זה עונה התורה:

לא יקום עד אחד באיש... על-פי שניים עדים או על-פי שלושה עדים יקום דבר.

ולפי התורה שבעל-פה, לפי מדרש הלכה (משנה סוטה ו; בבלי תחילת מסכת סוטה), "דבר" הוא מונח טכני-מקצועי בעניין משפט, שפירושו פסק-דין בענייני ממון – הוראה של משפט. והתורה אומרת לבית-הדין: אתם, הדיינים, רשאים להורות פסק-דין בממון אך ורק על סמך מציאות שנקבעת קודם-לכן על-פי שני עדים לפחות.

[ג]

על-פי ההקדמות הללו, אפשר לדון בנושא שלנו – הקשר בין איש לאשה, אישות, איסור אשת-איש והתרת האיסור על-ידי קביעה שהבעל מת. שאלת-מפתח היא: לאיזה סוג של מצוות שייך איסור של אשת-איש?

האשה היתה אשתו של פלוני ואסורה להינשא לאחרים. עתה עומד על הפרק בירווי המציאות: אם פלוני מת, ואשתו מותרת להינשא לאחר, או שמא לא מת הבעל, ואשתו אסורה להינשא לאחר באיסור חמור?!

אפשר לראות בשאלה זו שאלה אישית, מצפונית, הרובצת על האשה, כפרט; האם מותר לה להינשא לאחר או שמא אסור לה. מבחינה זו, שאלה זו עומדת בתחום מצוות בין אדם למקום, בתחום ה"איסורים".

מנגד, אפשר לראות את השאלה כעניין שבין אדם לחברו, בין שתי רשויות, בין שתי אישיות משפטיות: האם האשה יכולה לצאת, או בעצם כבר יצאה, מרשות בעלה ומותרת להיות ברשות עצמה, ואחר-כך להכניס את עצמה לרשותו של איש אחר?

מבחינה זו, בירור היתר האשה במיתת בעלה דומה ומקביל לעניין ממוני: האם האשה "שייכת" לבית בעלה, או שיצאה ממנו ויכולה להשתייך לבית אחר?

נראה שהרמב"ם סבר, ששתי ההסתכלויות גם יחד אכן נכונות וכי ההלכה מביטה באופן דיאלקטי על קשרי אישות והבירורים הקשורים בהם, בשתי בחינות שונות בעת ובעונה אחת.

בתחום האישות ישנה גם קביעה אישית, שהאשה צריכה לברר ולהחליט לפי מצפונה אם האיש השני מותר לה או אסור לה. כמו-כן הלה צריך לברר ולהחליט אם אשה זו מותרת לו או אסורה לו.

כפי שהזכרתי לעיל, בירור והחלטה אלו רובצים על מצפוננו הפרטי של כל אדם בר-דעת ובעל יושר מוסרי. הכלים שעל-פיהם יחליט הם כלים של ידיעה עצמית "נורמלית", של שכנוע סביר, של הסתברות מתקבלת על הדעת, כמו עדות של אדם אחד.

מנגד, בנושא האישות ישנה גם כן קביעה בין-אישית, חברתית – קביעה במישור של יחסים בין שתי אישיות, שתי רשויות. בירור במיתת הבעל דורש גם קביעה, האם האשה עדיין "שייכת" לביתו ולרשותו של בעלה הראשון, או שהוא מת, והיא יכולה "להשתייך" לביתו של האחר? אם כך נגדיר את עניין אישות, אזי זהו תחום הקשור ביחסים בין שתי רשויות שונות. וכאן הסמכות האחראית לקבוע היא בית-דין, וזה מצווה לברר על סמך שני עדים, ועל-פי עדותם של שני העדים עליו להורות את פסק-דינו.

לסיכום: המצב המשפטי של עניין אשת-איש לפי דין תורה, משתרע על שני מישורים:

במישור הראשון, האישי, של "איסורים", כל אדם הנוגע לעניין אתראי לקבוע ויכול לעשות זאת על-פי נתונים סבירים, ידיעה אישית או שכנוע על-ידי עד אחד.

במישור השני, הבין-אישי, החברתי, כמו בדיני ממונות, האתראי הוא בית-דין, הקובע אך ורק על-פי שני עדים.

[ד]

נתבונן מה עשו חכמים כשתיקנו כי עד אחד נאמן לקבוע את מיתת הבעל ולהחיר לאשת-איש להינשא לאחר.

נקודת-המפתח היא, שחכמים תיקנו לבטל את מעורבותו של בית-הדין בעניין זה של אשת-איש בתור "שב ואל תעשה". אמנם, התורה ציוותה על בית-הדין מעורבות: הוא חייב להורות ולהורות אך ורק על-פי שני עדים. אך תיקנו חכמים, שבית-דין לא יתערב במקרה של אשת-איש שעד אחד מעיד כי בעלה מת. אמרו חכמים לבית-הדין: שבו ואל תעשו למנוע נישואין עד שיהיו שני עדים. ואכן, בכוחם של חכמים לבטל מצווה מן התורה, ומצווה זו מוטלת על בית-דין להורות על-פי שני עדים בשב ואל תעשה. חכמים דיכאו ושיתקו את המערכת המשפטית בנושא זה. חכמים הפקיעו את "הפקיח המשפטי" על מיתת הבעל במישור החברתי והציבורי של אישות.

ממילא נשאר דין תורה בתוקפו במישור האישי, הפרטי, ה"איסורי", של איסור אשת-איש. במישור זה התורה עצמה מאמינה, כבכל איסורים שבתורה, לשכנוע העצמי של האדם או לקביעה סבירה של עד אחד.

יוצא שעד אחד נאמן לקבוע את מיתת הבעל גם מצד דין תורה, במישור האישי-איסורי, גם מצד תקנת חכמים, כביטול, ב"שב ואל תעשה", של מעורבות המערכת הציבורית של בית-דין הפועל על-פי שני עדים.

הערה: אפשר להביא עוד דוגמא להתייחסות כפולה של הרמב"ם לאיסור אחד – התייחסות במישור המשפטי, הדורשת קביעה על-פי שני עדים; והתייחסות "איסורית" במישור האישי, שבו די בעד אחד.

וכן כל הרצתנים שהרגו בעד אחד ... אם הרגן גואל-הדם, אין להם דמים...

ובתשגת הראב"ד, שם:

תימה הוא ואיך נאמין בעד אחד (או) להתיר דמו של זה לגואל-הדם.

תמיהת הראב"ד מובנת, ואפילו צפויה: קביעה משפטית שאדם רצח אפשרית רק על-פי שני עדים, אלא שהרמב"ם סובר כי התייחסותו של גואל-הדם לרוצח היא פרטית, אישית. לגבי גואל-הדם השאלה היא, אם יש איסור של "לא תרצח" כלפי אדם זה או לא? ועד אחד נאמן באיסורים לקבוע שאין עליו איסור "לא תרצח", ככל איסורים שבתורה.

[ה]

אפשר לבסס את ה"שניות" – ההתייחסות הכפולה של ההלכה לאישות, ככלל, ולאיסור אשת-איש, בפרט – על שתי פרשיות בתורה. בפרשה אתת האיסור הוא "לא תנאף" שבעשרת הדברות. אם נתבונן בהקשר שם, נראה סדרה של איסורים: "לא תרצח", "לא תנאף", "לא תגנוב", "לא תענה ברעך עד שקר", "לא תחמוד בית רעך", "לא תחמוד אשת רעך, ועבדו ואמתו ושורו וחמורו וכל אשר לרעך". כאן קשרי אישות נתפסים כקשר לבית, למשפחה – "שייכות" של האשה לבעל. ניאוף נתפס כלקיחה מן הבעל את אשתו, כמו לקיחת חייו, חירותו או רכושו.

לעומת זאת, יש חיבור שונה של איסור אשת-איש, בהקשר שונה, בפירוט איסורי עריות שבפרשת אחרי מות. אחרי שהתורה מנתה איסור אשה ובתה, אשה ואחותה ואיסור נידה, בא האיסור:

ואל אשת עמיתך לא תיתן שכבתך לזרע, לטמאה בה.

כאן נתפסת העבירה כאחת מן העריות, כאיסור טומאה, כאיסור כלפי שמים. ואמנם, כך נכתב בסיכום הפרשה:

ושמרתם את משמרתי לבלתי עשות מחקות התועבות אשר נעשו לפניכם, ולא תטמאו בהם, אני ה' אלוהיכם.

בתורה שבעל-פה מדרש הלכה הוא הבסיס לצורך בשני עדים בענייני אשת-איש, במשנה סוטה פרק ו, ובבבלי סוטה ב, ע"א:

נאמר בממון, "על-פי שניים עדים... יקום דבר" ונאמר בפרשת גירושין (דברים כד, א): "כי יקח איש אשה ובעלה, והיה אם לא תמצא תן בעיניו כי מצא בה ערות דבר, וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה ושלחה מביתו".

חכמים דרשו ש"דבר" בערווה, ניאוף כעילה לגירושין, גירושין עצמם וכן מיתת הבעל, דומה ל"דבר" בממון, שנקבע על-פי עדות של שניים. כשני התחומים, בממון ובאישות, בית-דין צריך לקבוע "דבר", להורות על שייכות של הרכוש או האשה – שייכות ממונית או שייכות משפחתית לרשות מסוימת או לבית מסוים. כאן בא לידי ביטוי מובהק ההיבט החברתי-ציבורי של ענייני אישות ומשפחה, שנקבע על-ידי בית-דין ועל-ידי שני עדים. ובעניינינו, משום הקלה על מצוקת עגונות, הפקיעו חכמים ב"שב ואל תעשה" את המעורבות הציבורית-משפטית בעניין של מיתת הבעל והסתמכו על הקביעה העובדתית-הסתברותית במישור הפרטי, האיסורי, על ידי עד אחד, כבכל האיסורים שבתורה.