

עדות החשוד על העריות

הרב בנציון משה אלגאזי
ראש הישיבה

מבוא

במאמר זה נדון בשאלה האם החשוד על העריות כשר לעדות בצורה כללית ונתמקד בעיקר ביחס לשאלת כשרות עד זה לעדות קידושין מכיון שבמציאות ימינו, אנו פוגשים את הלכות אלו של כשרות העדים בעדות מעשה הקידושין.

הסוגיה

הסוגיא במסכת סנהדרין (כ"ה:): דנה בדין פסולי עדות בצורה כללית ובהמשך הסוגיה הגמרא דנה בדין החשוד על העריות:

"אמר רב נחמן: החשוד על העריות כשר לעדות. אמר רב ששת: עני מרי, ארבעין בכתפיה וכשר? אמר רבא: ומודה רב נחמן לענין עדות אשה שהוא פסול. אמר רבינא ואיתימא רב פפא: לא אמרן אלא לאפוקה, אבל לעיולה - לית לן בה. - פשיטא! - מהו דתימא: הא עדיפא ליה, דכתיב מים גנובים ימתקו וגו', קא משמע לן: דכמה דקיימא הכי - שכיחא ליה."

אם כן, בגמרא הובאה מחלוקת בין רב נחמן לרב ששת: רב נחמן מכשיר את החשוד בעריות לעדות ורב ששת פוסלו.

יש לברר בסוגיא זו שלוש שאלות:

- א. מהו גדר החשוד על העריות?
- ב. מה יסוד המחלוקת בין רב נחמן לרב שישת?
- ג. כמי נפסק להלכה?

גדר חשוד על העריות

התוס' (שם ד"ה החשוד) מבארים שישנן שתי אפשרויות בהבנת הגדרתו ההלכתית של החשוד:

"החשוד על העריות כשר לעדות – תימה: מאי שנא מאוכל נבלות לתיאבון ומפלוני רבעני לרצוני דפסולין לעדות?

וי"ל דמיירי הכא **בחשוד בעלמא בלא עדים** דאין כאן כי אם שמועה ומי"מ הא דאמרינן: "ארבעים בכתפיה" ניחא, כדאמרינן "מלקין על לא טובה השמועה" אי נמי הכא משום **דיצרו תוקפו** ולא דמי לנבלה וגם לרביעה דליכא יצרו תוקפו כל כך כמו בערוה."

אם כן, התוס' מסבירים שניתן להבין בסוגיה שתי הבנות:

א. רב נחמן מכשיר עדות של חשוד על עריות, מכיון שסיבת הפסול שלו חלשה ונובעת רק מחשד ושמועה.

ב. רב נחמן מכשיר עדות של **הבא על העריות** מכיון שסיבת חטאו נובעת מיצרו שתקפו מה שאין כן באוכל נבלות ורובע.

הרא"ש (ג, יג) חולק על הראשונים הסוברים שהחשוד הוא הבא על הערווה ממש (כהסברם השני של התוספות) שאם נאמר כן הרי ש"החשוד" אינו בגדר "חשוד" על העריות אלא וודאי. אלא

שההסבר הנכון הוא שהחשוד הוא מי שיש עליו שם רע בענייני עריות אך טרם הוכח הדבר על ידי עדות:

"ולישנא דחשוד לא משמע לפרושי הכי דהוה ליה למימר הבא על הערוה. ועוד דדוחק הוא לחלק בעריות ולומר דבמשכב זכור אין יצרו תוקפו כל כך ופסול. וגם לישנא דרשע הוא משמע שפסול לכל עדות. ונראה לפרש החשוד על העריות שהוא רגיל וגם בעריות ומתייחד עמהם וסני שומעניה. וארבעים בכתפיה דמלקין על היחוד (קדושין פא.) של כל עריות חוץ מאשת איש. ומלקין על לא טובה השמועה קלא דלא פסיק כשהמון עם מעבירים עליו קול."

יסוד המחלוקת בין רב נחמן לרב ששת

ביסוד מחלוקתם של רב נחמן ורב ששת מצוינו שלושה הסברים בראשונים ונסדרם אחד לאחד.

הסוגיה

להבנת הראשונים נפתח בסוגיית הגמרא: בגמרא (סנהדרין כז.) מצוינו מחלוקת נוספת בין אביי לרבא בגדר פסולי עדות מן התורה:

מומר אוכל נבילות לתיאבון - דברי הכל פסול. להכעיס, אביי אמר: פסול, רבא אמר: כשר. אביי אמר: פסול, דהוה ליה רשע, ורחמנא אמר: "אל תשת רשע עד". ורבא אמר: כשר, רשע דחמס בעינן.

מדברי הגמרא עולה שאביי מסכים לרבא שפסולי עדות שנפסלו בגלל רשע דחמס פסולים לעדות אלא שאביי מוסיף שכל שיש לו שם רשע מן התורה, כלומר, כל העובר על לאו שמחייב ארבעים

מלקות שנקרא רשע מן התורה שנאמר: "והיה בן הכות הרשע".
פסול לעדות ולא רק רשע דחמס.

הראשונים

אלא שנחלקו הראשונים בביאור דברי רבא, מה ההגדרה של
'רשע דחמס'?

שיטת רש"י

רש"י (שם, ד"ה הכי גרסינן מומר) סובר שבכדי שנגדיר שהרשע
נפסל מחמת ממון, מוכרח להיות צד של ממון בעבירה שעבר
עליה שגרם לו לעבור על איסור תורה. ומהחשש שהממון מעבירו
על דין תורה עולה החשש שמא אף יעיד בגלל שוחד ממון
עדות שקר:

"הכי גרסינן: מומר אוכל נכילות לתיאבון דברי הכל פסול - דכיון
דמשום ממון קעביד, דהא שכיחא בזול טפי מזדהיתירא, הוה ליה
כרשע דחמס ופסול לעדות."

שיטת הרי"ף

הרי"ף חולק על רש"י וסובר ששיטת רבא היא ש'רשע דחמס' אינו
נפסל דווקא בגלל שדחף ממוני גרם לו לעבור על איסורי תורה
אלא אף אם דחף יצרי מסוגל להעביר אותו על מוסריותו שיעיד
עדות שקר בעבור מילוי תאוותו. הרי שעד שכזה פסול מחמת
'רשע דחמס'.

הסבר זה מדויק מלשון הר"ף (סנהדרין ה:): (וכן בראשונים נוספים):

מומר אוכל נבלות לתיאבון דברי הכל פסול. כפין ואכיל נבלה כפין נמי ושקיל ארבעה זוזי ומסהיד (כפין' פירושו: ביטוי לדחף יצרי בלתי נשלט שבעבורו יעיד שקר).

להכעיס: אביי אמר: פסול. ורבא אמר: כשר, רשע דחמס בעינן. והילכתא כאביי.

הר"ף כולל בפסול 'רשע דחמס' אף את מי שמחמת יצרו אוכל נבילות. אף בחוסר שליטה יצרית זו אנו מזהים שגלומה בעד זה תכונה של 'עד דחמס' שאף יקח שוחד על עדותו.

ביאור מחלוקתם של רב נחמן ורב ששת

עתה נחזור לסוגיה הראשונה בה עסקנו. ראינו (בסנהדרין כו:): שנחלקו רב נחמן ורב ששת האם החשוד על העריות כשר לעדות, רב נחמן מכשיר ורב ששת פוסל. הראשונים נחלקו בביאור מחלוקתם:

שיטת רש"י

רש"י (שם, ד"ה החשוד) על פי דרכו, מבאר את שיטת רב נחמן בכך שמחבר את שיטתו לשיטת רבא:

"החשוד על העריות כשר לעדות - דבעינן רשע דחמס, כדכתיב (שמות כג) אל תשת וגו' עד חמס."

רש"י בביאורו זה עשה שני דברים:

א. הסביר שהמחלוקת בין רב נחמן לרב ששת היא גם המחלוקת בין אביי לרבא, האם הפסול הוא רק על 'רשע דחמס' או על כל הנקרא בתורה 'רשע'.

ב. ביאר את רב נחמן על פי שיטתו (בניגוד לשיטת הרי"ף) שגדרו של 'רשע דחמס' לרבא ורב נחמן הוא שדחף רווח הממון מעבירו על מוסריותו.

חקירה

טרם שנעסוק במחלוקתם של רב נחמן ורב ששת נחקור חקירה: אביי אמר שכל מי שנקרא 'רשע' בתורה נפסל לעדות. למה התכוון אביי? האם רשע אליבא דאביי נפסל לעדות מכיון שהתורה קראה לו בשם 'רשע' וממילא אין צד להכשרו, שהוא רשע בעצם. או שאביי סובר שכשהתורה קראה ל'רשע' בשמו בשאר עבירות, היא לא פסלה אותו בעצם, אלא הוא רק חשוד על עדותו ואין להאמינו. נעיין במפרשים ונדייק מתוכם את ההבנה בשיטת אביי.

שיטת הרי"ן

הרי"ן (סנהדרין כו: ד"ה אלא וד"ה ולי נראה) תולה את מחלוקת רב נחמן ורב ששת בהבנתם את שיטת רבא: האם אנו צריכים דווקא 'רשע חמס' דהיינו שעבר עבירה הקשורה בממון או שנפסול אף את מי שעבר עבירה בגלל דחף יצרי? רב נחמן הבין שרבא פוסל דווקא מי שעבר על עבירה שיש בה צד של איסור ממוני ולכן החשוד על העריות כשר לעדות. לעומתו, רב ששת מבין שרבא

סובר שדחף יצרי המביא את האדם לעריות פוסל והגדרת דינו זהה לפסול הנובע מממון.

וזו לשון הר"ן:

אלא דמכל מקום איכא למידק בעיקר מחלוקת זו דמשמע דפלוגתא דרב נחמן ורב ששת שייכא בפלוגתא דאביי ורבא דלקמן (סנהדרין כז.) דרבא דבעי 'רשע דחמס' דין הוא שיכשיר 'בא על הערוה' כרב נחמן ואביי דלא בעי 'רשע דחמס' היינו כרב ששת ופסול לעדות. ואם כן, מה זו תמיה של רב ששת: "ארבעין בכתפיה וכשר?" ליהדר ליה: "רשע דחמס בעינן!"...

ולי נראה, דאין זו קושיא דבהא פליגי: אי דמי ל'מומר אוכל נבלות לתאבון' או לא, ומ"מ יש לפרש ההוא ד'מומר אוכל נבלות לתאבון' שמשום חשש ממון ממש שאוכל אותה מפני שמוצא אותה בזול לחמדת ממון...

ברצוני להסביר שכוונת הר"ן באומרו '**שמשום חשש ממון ממש**' היא שסיבת הפסול של אוכל הנבלות לפי רב נחמן נובעת מהצד הממוני שברכישת בשר הנבילה הזול. רב ששת מסביר שסיבת הפסול היא הדחף היצרי לעבירה, ושהגדרתו ההלכתית של דחף זה היא פסול כפסול הנובע מממון.

שיטת היד רמ"ה

היד רמ"ה (שם, ד"ה אמר רב נחמן) השווה את המחלוקת שבין אביי לרבא בשאלה מיהו ה'רשע' הפסול לעדות למחלוקת שבין רב נחמן לרב ששת:

אליבא דרב נחמן בעינן דווקא רשע דחמס כרבא (ולשיטת רב נחמן זו ההבנה היחידה ברבא, כלומר, רק עבירה שבאה מחמת דחף ממוני מקטלגת את העובר כ'רשע' הפסול לעדות) וכיון שבעריות אין ממש ממון לרב נחמן (ולרבא) הוא יהיה כשר לעדות. לעומתו, אביי ורב ששת סוברים שכל 'רשע' באשר הוא, כאשר התורה קוראת לו בשם 'רשע', פסול לעדות. היד רמ"ה מסביר שאביי מבאר שמדובר ברשע כפשוטו, כלומר, שעשה מעשה עריות ולא מדובר שרק חשוד עליהם (כשיטת הרא"ש) ולכן נפסל לעדות. זו לשונו:

אמר רב נחמן: החשוד על העריות שהעידו עליו שבא על הערה - כשר לעדות, דבעינן 'רשע דחמס' וליכא. ורב ששת אמר: 'עני מארי ארבעין בכתפיה' - שעבר על לא תעשה שבתורה והתורה קראתו 'רשע' דכתיב: "והיה אם בן הכות הרשע". ואת אמרת: כשר? והא כתיב: "אל תשת רשע עד"?!

ויש אומרים: 'החשוד על העריות' - שלא היו שם עדים אלא שיצא עליו קול. ומפרשי לה להא דאמרי' 'ארבעים בכתפיה וכשר?' הכי: חייב מלקות הוא אף על פי שאין שם התראה, דאמר מר: 'מלקין על לא טובה השמועה'.

והרי החמירו עליו ועשאוהו כחייבי מלקות, דקרניהו רחמנא: 'רשעים' דכתיב: "אם בן הכות הרשע" ואת אמרת 'כשר?' ומילתא צריכא עיונא.

הרמ"ה בסוף דבריו חולק על הסבר הרא"ש שמדובר בחשוד על העריות. הרמ"ה טוען שמכך שהתורה קראתו בשם 'רשע' מובן שמדובר על אדם שהעידו עליו שעבר ועשה מעשה עריות ממש.

שיטת הנימוקי יוסף

הנמוקי יוסף (סנהדרין ה: מדפי הרי"ף) מבאר שרב נחמן ורב ששת נחלקו אליבא דאביי. הסברא לומר שנחלקו בדעת אביי היא מכיון שדעת אביי נפסקה להלכה שכל 'רשע' נפסל לעדות. על אף שמפשטות דברי אביי נשמע שאין מקום להכשיר את החשוד על העריות, מחדש רב נחמן שכשר מכיון שיצרו תקפו:

"ומיהו, ממה שהשיב רב נחשון ז"ל מדאמר רבא 'מודה רב נחמן' וסוגיא דרבינא ורב פפא כוותיה אזלא ודיני ניהו והלכתא כוותיה דרב נחמן דבדיני הלכתא כרב נחמן. וכ"כ הרב בעל העיטור דמסתבר כרב נחמן וזו לשונו: "אף על גב דק"ל כאביי דאמר לא בעי רשע דחמס ומומר אוכל נבלות להכעיס ומועלין בשבועות והנהו קבוראי דקבור מיתא ב"ט ראשון כולן פסולין לעדות שאני הכא דיצרו תקפו".

יסוד המחלוקת

ונראה שיסוד מחלוקתם תלוי בחקירה שחקרנו לעיל, האם רשע לאביי הוא רשע בעצם, שההגדרה ההלכתית שלו היא 'רשע' במהותו? או שהוא בגדר 'חשוד' לעבירה, דהיינו, הוא בעל פוטנציאל לעבירה אבל אין וודאות לבית הדין שהוא אכן יעבור עליה. לפי הצד האחרון בחקירה יש סברא לומר שאם 'יצרו תקפו' הרי שאפשר להכשירו לעדות. כאמור, הסבר זה גם אליבא דאביי, שהלכה כמותו בעדות רשעים.

ברצוני לבאר הדברים יותר:

נראה לי שכל יסוד מחלוקת הראשונים הוא כיצד תופסים את שיטת אביי ב'רשעי' סתם הפסול לעדות האם גדר 'רשעי' הוא שם עצם של פסול בגופו של העד, פסול מהותי בעדות או שהוא רק שם פסול לעדות מחמת חשש שיעבור עבירות?

רש"י הבין בדעת אביי שפסול ה'רשעי' הוא פסול בעצם, פסול מהותי וממילא אין מקום להסביר את חידושו של רב נחמן בהכשר חשוד על העריות בדעת אביי. לכן רש"י תלה את מחלוקת רב נחמן ורב ששת במחלוקת אביי ורבא. גם הר"ן הבין שלדעת אביי פסול ה'רשעי' הוא פסול בעצם ולכן ביאר שמחלוקתם של רב נחמן ורב ששת היא בדעת רבא ולא בדעת אביי.

אך הרי"ף והנמו"י שפוסקים להלכה כאביי, נצרכים להסביר שמחלוקתם של רב נחמן ורב ששת מכוונת ביחס לשיטה שכמותה נפסקה ההלכה, כלומר, לדעת אביי. ממילא, אנו מוכרחים להסביר בדעת רב נחמן שגדר ה'רשעי' לאביי הוא אינו פסול בעצם אלא רק חשוד, ובחשוד על העריות יש צד להקל מכיון שיצרו תקפו ולכן נכשירו. אבל רב ששת מבין בדעת אביי שהפסול הוא פסול בעצם ולכן החשוד על העריות יהיה פסול.

מי הוא החשוד לעריות הפסול לעדות להלכה למעשה?

השאלה האחרונה שנותרה לנו היא מי החשוד לעריות הפסול לעדות להלכה למעשה?

פוסק השלחן ערוך (חו"מ לד, כה):

"אין אדם נפסל בעבירה ע"פ עצמו, אלא על פי עדים שיעידו עליו, שאין אדם משים עצמו רשע (רמב"ם פכ"ב מטוען).

הגה: ומכל מקום אין עושין אותו עד, לכתחילה, כדלקמן סימן צ"ב סעיף ה'. וכן אין נפסל על קול וחשד בעלמא, כגון מי שחשוד על עריות, שרגיל עם עריות ומתייחד עמהם, וקול יוצא עליו, כשר לכל עדות חוץ מלעדות אשה (טור). ועיין בדין החשודים בי"ד סימן קי"ט.

אם כן, השלחן ערוך פוסק שדווקא כאשר ישנה עדות על עובר העבירה הוא נפסל. 'חשוד' ללא עדות המאמתת את החשדות אינה פוסלתו וכהסבר היד רמ"ה.

ברצוני להעיר מספר הערות הלכתיות מן האחרונים:

1. הבא על אחת מן העריות ועדים מעידים עליו נפסל לעדות. ואפילו אם לא ראו שבעל אלא די בכך שראוהו שוכב כדרך המנאפים בכדי לפוסלו.

2. עדים המעידים על אדם פלוני ש'קרב לעריות' דהיינו שחיבק ונישק אשה האסורה לו, כיון שנפסק להלכה כדעת הרמב"ם שאיסור חיבוק ונישוק לערווה הוא איסור תורה – הרי שהוא פסול לעדות מן התורה.

ולפי"ז יש לומר שה'חשוד על העריות' הנזכר בדברי הרמ"א פירושו מי שרק מתייחד עם האסורות לו שבכהאי גוונא כשר לשאר עדויות ופסול רק לעדות אשה. אבל הבועל או המחבק ומנשק כיון שעובר על לאו שיש בו מלקות נפסל לכל העדויות כדעת אב"י כיון שהוא 'רשע'.

השלמות העורך (הרב אברהם וסרמן):

- א. אדם שעבר עבירה שאין הוא מודע לחומרתה – אינו נפסל. כך כתב הרמב"ם (הלכות עדות יב,א; הובא בשו"ע חו"מ לד,כד) "במה דברים אמורים, כשעבר על דברים שפשט בישראל שהן עבירה. כגון שנשבע לשקר או לשווא, או גזל או גנב, או אכל נבלה וכיוצא בו. אבל אם ראוהו עדים עובר על דבר שקרוב העושה להיות שוגג – צריכים להזהירו, ואחר כך ייפסל. כיצד? ראוהו קושר או מתיר בשבת – צריכים להודיעו שזה חילול שבת, מפני שרוב העם אינן יודעין זה... כללו של דבר: כל עבירה שהדברים מראים לעדים שזה ידע שהוא רשע ועבר בזדון, אף על פי שלא התרו בו – הרי זה פסול לעדות". עיקרון זה יושם בכל הדורות (שו"ת רמ"א סי' יד, שו"ת רעק"א ח"א סי' צו ועוד). על חילוני יש להחיל את ההגדרה דלעיל, שאם רוב הציבור לא חושב שאלו עבירות – אין לפסולו לעדות.
- ב. עדיין יש לדון בכשרות עדותו מצד אחר. הפוסקים נחלקו האם חילוני שאינו חשוד לשקר כשר לעדות מחמת שהוא תינוק שנשבה (הרב הרצוג והרב ויינברג [שרידי אש']), או פסול כיוון שאינו חושש לאיסור "לא תענה" הכתוב בתורה (הרב פיינשטיין והרב ישראל). עוד נחלקו אם לפסול לעדות נישואין את מי שבעצמו חשוד על הדבר. לכן, הטוב ביותר כשהרב מביא עימו עד כשר נוסף, ומייחד את עצמו ואת האיש שהביא עימו להיות עדים.
- ג. לא תמיד הפתרון הנ"ל אפשרי, ובימינו קורה לעתים שקשה להשיג בחופה עדים כשרים, או שבעלי השמחה מעוניינים דווקא בעדים שבחרו אף שאינם שומרי מצוות, ואם נפסול אותם – תתעורר תרעומת ושנאת ההלכה (לפעמים גם קורה שאומרים לרב שהעדים הם שומרי מצוות, ואח"כ מתברר שאינם כן). יש שפסלו קידושין כאלה אף בדיעבד, אבל נראה שאם אין מוצא – אפשר לסמוך על הפוסקים המוזכרים לעיל ועל דברי החת"ס (שו"ת אה"ע סי' ק) הסובר כי דוקא הציבור הנוכח בזמן הקידושין מחיל אותם, מדין "אנן סהדי". אך במקרה כזה לא יאמר הרב שמייחד דווקא אותם.