מקורות למסכת גיטין – דף 32

(1) משנה יז. וגמרא עד "משום פירות", רש"י

למה לא בעינן זמן מדאורייתא, מדין דרישה וחקירה?

גמרא סנהדרין לב: עד סוף העמוד, נמוקי יוסף שם (דף י: באלפס) ד"ה כאן בדין מרומה וכו'

ריטב"א יבמות קכב: "ומורי הרב הר"ם תירץ ... יקום דבר", [תוס' ישנים שם, וע"ע רמב"ן ורשב"א שם]

קצות החושן ל:ב, נתיבות המשפט כח:ז "ולא קשה נמי קושית הפני יהושע ..."

[פני יהושע גיטין לו. ד"ה מפני תיקון העולם]

חי' הגר"ח הל' עדות ג:ד

בענין זמן בעדות, עיין גמ' ב"ק עה: ""אלא בעדות שאי אתה יכול להזימה קמיפלגי ... דקא מסייעי ליה", רש"י שם ד"ה היכא דאמרי לא ידעינן באיזו יום באיזו שעה

(2) גמרא עד דף יח. "הנהו קלא אית להו", רש"י, תוס'

בענין שמא יחפה על בת אחותו:

[ריטב"א ד"ה רבי יוחנן אמר משום בת אחותו]

בענין תוד"ה משום – פני יהושע, שערי יושר שער ב פרק ז "ובזה יתפרש היטב דברי התוס' בפרק ב' דגיטין דף י"ז ע"א ... ע"ז לא מהני חזקה"

חידושי הריטב"א מסכת יבמות דף קכב עמוד ב

ומורי הרב הר"ם תירץ בשם אחיו ה"ר פנחס ז"ל דלכ"ע בענין שריותא דאשה ובענין גיטין וקדושין לא בעי דרישה וחקירה מן התורה מדין עצמן, דלא ילפינן דבר דבר מממון אלא לענין דבעינן שני עדים בדבר שבערוה דגביה הוא דכתיב דבר על פי שנים עדים יקום דבר

קצות החושן סימן ל ס"ק ב

(ב) דבר איסור. הנה בעדות גיטין וקידושין מבואר בשו"ע אה"ע סימן י"ז (סעיף כ"א) וסימן מ"ב (סעיף ד') דא"צ דרישה וחקירה, אבל מוהרש"ל בתשובה סימן ל"ג כתב בשם אגודה (יבמות סי' ע"ז) דעדי גיטין וקידושין צריך דרישה וחקירה, ועוד דעת כמה פוסקים דסבירא להו הכי והובא בכנסת הגדולה (הגב"י אות ג'). וקשה לשיטתם הא דאמרינן בפ"ב דגיטין (יז, א) מפני מה תיקנו זמן בגיטין, דהא ודאי צריך זמן דאם אין זמן אין דרישה וחקירה דהוא באיזה יום. ועוד אפילו בגיטין כשר אם כתוב בו שבוע, ואף על גב דאין בו זמן של חודש ושל יום השבוע דהוא משבע חקירות. ועוד דבקידושין ליכא זמן כלל וכדאיתא בפרק ד' אחין (יבמות לא, ב), ואמאי הא בעינן דרישה וחקירה. ועיין מ"ש בסק"א בשם הנימוק"י. וכבר הקשה הפני יהושע בהאי דפ"ב דגיטין בחידושיו שם (ד"ה איתמר).

ונראה לפי מה שכתב הר"ן בחידושיו פרק היו בודקין (סנהדרין מ, א) דהיכא דבאו עדים לפני ב"ד והעידו היום לוה פלוני מנה מפלוני תו לא צריך למיבדק באיזה שבוע ובאיזו שנה ובאיזו חודש כיון שאומרים היום וע"ש, וא"כ כיון דקי"ל (גיטין ג, א) עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד וכאילו העידו אז בפני ב"ד בשעה זו גירש פלוני את אשתו, וא"כ הרי נחקרה כל החקירות כיון דאמרו בשעה זו. ואף על גב דהשתא כשבא לפנינו הגט לא ידעינן באיזו יום ובאיזו שנה, מכל מקום כיון דאילו היה ידוע שאלו העדים כבר נחקרה עדותן בב"ד באיזו שעה אף על גב דהשתא לא ידעינן כיון דכבר נחקרה עדותן בהכשר עדותן קיימת, וא"כ הוא הדין בעדות שבשטר כבר נחקרה עדותן באיזו שעה ובאיזו שנה כיון דאמרי בשעה זו בשעה שחתמו תו לא צריך. והנימוק"י (סנהדרין י, ב בדפי הרי"ף) דהוכיח מגט שאין בו זמן דאין צריך דרישה וחקירה, נראה דס"ל כשיטה שהביא שם בר"ן בחידושיו דאפילו אומר היום צריך לומר כל החקירות באיזו שנה ובאיזו שבוע, וא"כ שפיר מוכח דא"צ דרישה וחקירה, ועיין במאור פרק היו בודקין. אבל לפי מה שכתב הר"ן דאם אומר היום אין צריך דרישה וחקירה וא"כ עדות שבשטר נעשה כאומר בשעה זו וכמ"ש, אבל עדות בעל פה צריך דרישה וחקירה ודו"ק.

והא דפריך בפרק אחד דיני ממונות (סנהדרין לב, א) ואי סלקא דעתך (דלא) בעי דרישה וחקירה מאוחרין אמאי כשרין, נראה דרש"י כתב שם (ד"ה חיישינן) מאוחרין שהלואה היה בניסן והם איחרו לכותבו עד אייר וע"ש, וא"כ כיון דבשעה שחתמו הו"ל כמעידין ראובן לוה משמעון זה ימים רבים ולא העידו באיזו שעה ובאיזו יום והוא ודאי בלא דרישה וחקירה כיון דמעידין על מעשה אשר כבר נעשה, אבל גיטין וקידושין העדות שלהם על המעשה אשר נעשה בשעה שחתמו דהא באותו שעה הוא הזמן וא"כ היינו חקירתן דאמרי בשעה זו וכמ"ש. ובנימוקי יוסף ריש פרק אחד דיני ממונות (שם י, א בדפי הרי"ף) נטה מדרך רש"י ופירש מאוחרין אמאי כשרין היינו בכתיבתן אחרו את הזמן וע"ש, ולפי מ"ש דברי רש"י בדקדוק הוא, דשטר שנחתם בו ביום אפילו בלא זמן היינו חקירה באותו שעה, וכן באיחרו זמן על אחר כמה ימים מכל מקום כיון דהעידו על שעת חתימתן מה בכך שאחרו הזמן הא חקירתן והגדתן על שעה שחתמו, ולכן כתב רש"י מאוחרין שאחר הלואה והוי עדותן בהלואה הקודמת ולא אמרו באיזו יום ובאיזו שעה בזה לא הוי דרישה וחקירה כיון דמעידין על הלואה הקודמת לראיה ודו"ק:

נתיבות המשפט ביאורים סימן כח ס"ק ז

ולא קשה נמי קושית הפני יהושע בגיטין (י"ב) [ל"ו ע"א ד"ה מפני] שהקשה, הא עדי הגט הוי עדות שאי אתה יכול להזימה. ולפי מה שכתבתי לא קשה מידי, כיון דעדות כזה לא בעינן שיהיה הגדה בפני בית דין, לא בעינן גם כן שיהיה יכול להזימה, דעל מסירת הגט עדי חתימה לא מעידין כלל, רק אנן סהדי כמו שכתב הר"ן פרק המגרש [שם], דכיון שהוא בידה ודאי הבעל מסרו לה, ובמקום דאנן סהדי לא שייך דהוא מפי כתבם, דכיון שכבר איתחזק לגט שנכתב בציווי הבעל ושנמסר ליד הבעל דלדבר זה כשר מפי כתבם, ועכשיו אנו רואים אותו בידה אנן סהדי, וכן לא שייך לומר בדבר שאנן סהדי עדות שאי אתה יכול להזימה, דהא לעולם במקום דאנן סהדי לא ידעינן באיזה יום, וכן כתב המרדכי [הגהות מרדכי לקידושין סי' תק"ע] בהדיא, הביאו התומים [סקט"ז] וזה לשונו, דשטר קדושין שמקדשה בשטר לא שייך מפי כתבם, אבל אם נתקדשה בכסף וכתבו לה שטר לראיה לא מהני, דהוי מפי כתבם. והוא טעמא דכתיבנא, דבשטר ראיה בגמר הדבר מעידין וילפינן דבר דבר מממון ובעינן הגדה בבית דין ופסול גם כן מפי כתבם, וכמו כן בממון בשטר ראיה כשכתוב בשטר שמעידין שפלוני נתחייב כבר לפלוני על ידי קנין, או שכותבין שמכר פלוני לפלוני שדה בכסף או שנתן בקנין, מדאורייתא הוי מפי כתבם ופסול, רק מדרבנן כשר לדעת הרמב"ם. והא דסומכין על זמן דגיטין לענין אם קידשה אחר, הוא גם כן מטעם זה, דעדי חתימה אין מעידין כלל על שנגמר הדבר בזמן הזה, דהא אם תשאל לעדים אימת נגמר הדבר, ישיבו שאינן יודעין, דהא מסרוהו לבעל והן אינן מעידין רק על שנכתב הגט ביום זה, וכיון דלאו גמר דבר הוא, נאמנין בהגדתן חוץ לבית דין ומפי כתבם, ועל המסירה שהיתה ביום זה אנן הוא דמעידין כן משום חזקה דלא מקדים אינש פורענותא [לנפשיה], ומשום הכי ביבמות ל"א [ע"ב] לא אמר דהוי מפי כתבם רק כשמונח השטר תחת יד העדים וחיישינן שמא ישכחו העדים כל הדבר מה שנמסר השטר ליד האשה, רק שיראו בכתבם וידעו שמעולם לא מסרו שום שטר אחר זמן הכתיבה ויעידו מפי כתבם שבודאי היה ביום זה, והוי מפי כתבם, כן נראה לי ליישב דעת הרמב"ם בס"ד.

חידושי ר' חיים הלוי הלכות עדות פרק ג הלכה ד

[ד] דין תורה שאין מקבלין עדות לא בדיני ממונות ולא בדיני נפשות אלא מפי העדים שנאמר על פי שנים עדים מפיהם ולא מכתב ידן אבל מדברי סופרים שחותכין דיני ממונות בעדות שבשטר וכו' עכ"ל.

והרמב"ן בספר המצות שרש ב' הקשה עליו וז"ל מהן שאנו דנין בגטין בעדי חתימה בלבד והאשה המוציאה לפנינו גט חתום מקיימין אותו בחותמיו ומתירין אותה להנשא על פי עדות השטר וזה לדברי הכל עכ"ל.

והנה קושיית הרמב"ן על הרמב"ם נחלקת לשנים, חדא דהיאך הדין באם גירש או קידש בשטר שיש עליו עדים שפיר דמי, הא קיי"ל דהמגרש והמקדש בלא עדים לאו כלום הוא, וא"כ להרמב"ם דלא חשיבא עדות כלל מדין תורה, מפני מה מהניא עדות שבשטר לשויה גירושין וקידושין על פי עדות זו. ואם כי בזה פליגי ר"מ ור"א אי עדי חתימה כרתי או עדי מסירה כרתי, אכתי קשה לר"מ איך מהני עדי חתימה הא הוי מפי כתבם. וביותר קשה על הרמב"ם בעצמו שפסק בפ"א מה' גירושין הט"ז וז"ל חתמו בו שנים ועבר ונתנו לה בינו לבינה וכו' ה"ז כשר הואיל ועדים שבו כשרים והרי הגט יוצא מתחת ידה עכ"ל, הרי דפסק להדיא דעדי חתימה מהני לכו"ע אפילו לר"א, ואמאי הא הוי מפי כתבם, הא חדא. ועוד קשה על הרמב"ם, דאמאי סמכינן באשה המוציאה גט לפנינו לומר שנתגרשה, וסומכין על זה ע"י עדי חתימה שבגט, והרי להביא ראיה שנתגרשה בעינן עדות גמורה מדין תורה, משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, ועדות זו פסולה מדין תורה, משום דהויא מפי כתבם להרמב"ם.

והנה על קושייתו הראשונה י"ל, דהא דלא מהני מפי כתבם, הוא רק לענין דין הגדת עדות, דמפי כתבם לא חשיבא הגדה כלל, אבל לענין הך דינא דהמקדש בלא עדים לאו כלום הוא, הרי אין זה שייך להגדת עדים, אלא דבעינן עדים על מעשה הגירושין וקידושין, ולזה שפיר מהניא גם עדות שבשטר, דנהי דלא חשיבא הגדת עדות, אבל עדות מ"מ הויא, ומועלת לשויה גירושין וקידושין. אבל הקושיא השניה תקשי עדיין, דאיך סמכינן על השטר לענין ראיה שנתגרשה, דבזה הרי בעינן גם הגדת עדות, ככל עדות דעלמא, כיון דאין דבר שבערוה פחות משנים, ואיך סמכינן אשטרא דהוי מפי כתבם. אכן באמת דגם קושיא הראשונה במקומה עומדת, דהרי כל עדי חתימה אינם יודעים כלל מגוף הגירושין וקידושין, וליכא רק הגדתן שמעידין על הגירושין וקידושין, או על השטר, ובעל כרחך צ"ל, דזהו גזירת הכתוב, דהגדתן שבשטר משויא ליה לשטרא וחשיבא גם עדות ראיה על גוף המעשה של הגירושין וקידושין וכדומה, וא"כ הרי כל זה לא שייך רק אם נימא דהויא הגדה כשרה, ואז ממילא חזר בו כל הגזירת הכתוב של שטרות, אבל לדעת הרמב"ם דהויא הגדה פסולה, משום דהויא מפי כתבם, א"כ ממילא אין כאן עדות כלל, וקשה דאיך מהני עדי חתימה בלא עדי מסירה, והא כיון דבטלה הגדתן הרי אין כאן שום עדות לאשווייה שטרא, וממילא אין כאן עדות על עצם הגירושין וקידושין, והוי מקדש ומגרש בלא עדים דבטל הגירושין וקידושין. ועוד דלא הוי שטר כלל, וכדקי"ל דבעינן עדי חתימה או עדי מסירה גם לענין אשוויי שטרא, וכמבואר בכתובות דף י"ח ע"ב דיסוד השטרות הוא משום דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, וקשה על הרמב"ם שפסק דהמגרש בעדי חתימה לבד מהני, דהא הוי מפי כתבם, וצ"ע.

ונראה לומר, דהנה באמת הרי מבואר בגטין דף ע"א [ע"א] דעדות בכתב בטלה, מהך דרשא דמפיהם ולא מפי כתבם, ופשוט דאין זה סותר לדין שטרות דעדותן בכתב קיימת, משום דשני דינים הם, עדות בכתב פסולה, ועדות שבשטר כשרה, ובזה גם הרמב"ם סובר כן, ורק דאם באנו לדון איזו מקריא עדות שבשטר, בזה חולק הרמב"ם וס"ל, דאין שטר אלא מה שנעשה לקנין, כמו גירושין וקידושין ושחרורים וקנינים וכדומה, דאיכא עלייהו דין שטר מדין תורה, אבל מה שנעשה רק לראיה בזה דעת הרמב"ם דלא מקרי שטר, אלא עדות בכתב, ועל כן פסול בהו מפי כתבם. האומנם כי גם לדעת הרמב"ם הרי עיקרן של שטרות הוא רק במה שנעשה מדעת המתחייב, וכדעת כל הראשונים, אבל מ"מ זהו דין בפני עצמו דלא חייל דין שטר רק היכא שנעשה לקנין, ועל כן כל שטרי ראיה, אף דנעשו כדין שטרות, מ"מ לא חייל עלייהו דין שטרות, והויין רק עדות בכתב, ופסולים משום מפי כתבם, ורק מדרבנן הוא דעדותן מתקיימת ונוהג בהן דין שטרות, אבל אה"נ דשטרי מעשה וקנין גם לדעת הרמב"ם הם מדין תורה, ומועילין בין לגמר מעשה ובין לעדות, ומיושב היטב דעת הרמב"ם.

והנה בסנהדרין דף ל"ב [ע"ב] איתא ולטעמיך תקשי לך מתני' שטרי חוב המוקדמין פסולים והמאוחרין כשרים ואי ס"ד בעינן דרישה וחקירה מאוחרים אמאי כשרים וכו' אר"ח דברי תורה אחד דיני ממונות ואחד דיני נפשות בדרישה וחקירה שנאמר משפט אחד יהיה לכם ומ"ט אמרו דיני ממונות לא בעינן דרישה וחקירה כדי שלא תנעול דלת בפני לוין, וקשה לפי"ז מהא דתנן בגטין דף פ"ו [ע"א] דגט שאין בו זמן אם נישאת הולד כשר, וקשה דהרי התם מדאורייתא בעינן דרישה וחקירה, וכיון דאין בו זמן הלא הגט פסול דבר תורה, ואמאי אין הולד ממזר, וכבר הקשה זאת הנמוקי יוסף, ותירץ משום דאפקעינהו רבנן לקידושין מיניה. ואכתי קשה לפי"ז מהא דקאמר הגמ' בגטין דף י"ז [ע"א] מפני מה תקנו זמן בגטין ומפרש שם משום בת אחותו או משום פירי, וקשה והלא מדאורייתא בעינן זמן משום דרישה וחקירה, דבלאו הכי פסול. וכן קשה מהא דאיתא ביבמות דף ל"א דבשטר קידושין לא תקנו זמן משום דלא שייך הך תקנתא דשמא יחפה ומשום פירי, וקשה דהרי אכתי מדאורייתא בעינן זמן משום דרישה וחקירה. וכן קשה מהא דאיתא שם דבשטר שיחרור לא בעינן זמן, והלא מדאורייתא בעינן זמן משום דרישה וחקירה, וא"כ הוא עבד גמור מדאורייתא לכל דבריו. ובהא לא שייך תירוצו של הנ"י משום דאפקעינהו רבנן לעבדות מיניה, דהלא אם גם אפקעינהו לא עדיף מהמפקיר עבדו דצריך גט שיחרור, ואם נימא דאפקעינהו רבנן לעבדות מיניה כמו שלא היה עבד מעולם, א"כ אין כאן גירות כלל, דהלא גייר עצמו רק לשם עבדות ולא לשם ישראל, וחסר לו קבלת עול מצות הנוהגים בישראל ולא בעבדים, וגם בעיקר הגירות חסר לו הא דלשם ישראל, ואם אין כאן עבדות אין כאן גירות כלל, והא קיי"ל ביבמות דף מ"ח דבשעה שמשתחרר לא בעינן דעתו ומטבילין אותו בעל כרחו, ולדעת הרבה מהראשונים טבילה זו אינה אלא מדבריהם, משום שכבר גייר עצמו בשעה שנעשה עבד, ובעל כרחך מוכרח דלא אפקעינהו רבנן לעבדות מיניה, וא"כ אמאי א"צ זמן. ובאמת דכמה דיני עדות ליכא בשטרות, וכדתנן בגטין דף י"ז דנחתם בלילה כשר, והרי קי"ל דאין מקבלין עדות בלילה.

ועל כן נראה פשוט, דזה דקאמר הגמ' עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, זהו כל עיקר גזירת הכתוב דשטרות, דלא שייכי גבייהו כל דיני קבלת עדות והגדת עדות, והרי עיקר יסוד קבלת עדות היא דוקא בפני ב"ד, והכא בשטרות לא בעינן ב"ד כלל, וממילא כיון דלא בעינן ב"ד לא בעינן דרישה וחקירה ולא בעינן דוקא ביום, דכל זה לא נאמר אלא בב"ד איך יקבלו העדות, אבל מאחר דבשטרות לא בעינן ב"ד, לא בעינן כל הדינים הנאמרים בקבלת עדות, וזהו הדין דעדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, דלא בעינן בשטרות כל דיני קבלת והגדת עדות. והא דפריך הגמ' בסנהדרין על שט"ח המאוחרין אמאי כשרים הא בעינן דרישה וחקירה, היינו משום דהתם קאי על שטרי ראיה, דאין עליהם דין שטר כלל, רק דין עדות בכתב, וכמו שכתבנו למעלה בדעת הרמב"ם, ועל כן שפיר פריך הגמ' אמאי לא בעינן דרישה וחקירה, משא"כ בשטרי גירושין וקידושין ושיחרור וקנין, דדין שטר עליהם, ובשטר הרי לא בעינן דרישה וחקירה, וכמו שנתבאר למעלה, ועל כן שפיר כשרים דבר תורה גם באין בהם זמן. עכ"פ נתבאר, דהא דאמרינן בגמ' עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בב"ד, נכלל בזה דלא בעינן בשטרות כל דיני קבלת עדות והגדתה, וגם נתבאר דזה דוקא בשטרי קנין, דדין שטר עליהם, אבל לא בשטרי ראיה, ולפי"ז שפיר פסק הרמב"ם בהך פסולא דמפי כתבם, דזהו ג"כ פסול האמור בדין הגדת עדות, דשטרי ראיה מדאורייתא פסולים משום דהויין מפי כתבם, ולא תקשי עליה משטרי גירושין וקידושין וקנין ושיחרור דכשרים מדאורייתא, ולא פסלינן להו משום מפי כתבם, דהתם הלא דין שטר עליהם, ובשטרות הרי לא בעינן דין הגדת וקבלת עדות וכמו שנתבאר, ועל כן לא שייך בהו גם פסולא דמפי כתבם ג"כ.

ולכאורה אכתי יש לפקפק בזה, דכל זה ניחא רק הא דלא בעינן יום ולא מפיהם בשטרות, משום דזהו דין איך יגידו העדים עדותן, וזה לא בעינן בשטרות, אבל הא דבעינן דרישה וחקירה הוא דין בעצם העדות, דאימתי סמכינן על עדותן ועדותן מתקבלת רק בעדות דרושה וחקורה, א"כ אכתי תקשי אמאי לא בעינן דרישה וחקירה בשטרות כיון דהוי דין בעצם העדות. אכן הרי איתא בסנהדרין דף ע"ח [ע"א] ובב"ק דף צ' [ע"ב] ובר"ה דף כ"ו [ע"א] דההורג בפני ב"ד חייב מיתה משום דלא תהא שמיעה גדולה מראיה, והא ודאי דאין הב"ד נאמנים יותר מהעדים, וא"כ קשה הלא חסר הך דינא דדרישה וחקירה, דהרי לא בעינן שידעו הב"ד היום והשעה, דאם נימא שיתקיים בב"ד הדין של דרישה וחקירה בראייתן, הלא אז דין עדים על הב"ד ואין עד נעשה דיין, אלא ודאי, דנהי דדרישה וחקירה הוי דין בעצם העדות, אבל מ"מ כל זה הוא היכא דעדותן צריכה להתקבל, אבל בלאו הכי לא בעינן כלל דרישה וחקירה בעדותן, וא"כ בשטרות דלית בהו דין קבלת עדות, ממילא דלא בעינן בהו דרישה וחקירה ג"כ, וכמו שנתבאר.

ובזה ניחא מה דקשה עדיין בהסוגיא דסנהדרין שהבאנו דשטרי ראיה צריכין דרישה וחקירה משום דדינם כעדות בכתב, וקשה דהרי כל זה הוא מדבר תורה, אבל מדבריהם הרי פשיטא דגם שטרי ראיה דין שטר עליהן, כמבואר בכתובות דף י"ח [ע"ב] דגם בשטרי ראיה אמרינן עדים החתומין על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בבית דין, וקשה דמאי פריך בגמ' על שטרי חוב המאוחרין דחסר דרישה וחקירה, והא לפי מה דתקינו רבנן דגם שטרי ראיה יהיה דין שטר עליהם, א"כ הא לא בעו דרישה וחקירה, וכמו דכשר בהו מפי כתבם כמו כן לא בעינן דרישה וחקירה. אכן לפי המבואר דדרישה וחקירה הוי מעצם העדות, ואך דבשטרות הוי דינא דלא בעינן דרישה וחקירה, א"כ י"ל דאפילו לבתר דתקינו רבנן דגם שטרי ראיה יהיו בכלל שטרות, מ"מ כל זה הוא רק לענין מפי כתבם וכדומה, דהויין רק מדיני הגדת עדות, אבל בכל הצורך לעצם העדות, בזה דיני עדות עלייהו, ובעינן שתהא עדותן מועלת וכשרה, והא דשטרי ראיה דין שטרות עליהם אף בלא דרישה וחקירה, הוא רק משום התקנה דגם עדות דיני ממונות לא בעיא דרישה וחקירה, וזהו דפריך הגמ' על שט"ח המאוחרין דהא חסר דרישה וחקירה, ומשני דעדות דיני ממונות לא בעיא דרישה וחקירה. ועיין ברמב"ם פ"ח מה' עדות שפסק דהעדים ששכחו עדותן נתבטל השטר, הרי דס"ל דגם לבתר התקנה מ"מ כל שטרי ראיה דין עדות עליהם בכל הנוגע לעצם העדות, ואפילו לדעת הראב"ד שחולק שם, הוא רק היכא דהשטר כבר נעשה בהכשר, אבל לענין אשוויי שטרא מתחלה, י"ל דגם לדעת הראב"ד בעינן שתהא עדותן כשרה בכל הנוגע לעצם העדות, וכפי המבואר בסוגיא דסנהדרין שהבאנו.

והנה ביבמות דף ל"א [ע"ב] ומפני מה לא תקנו זמן בקידושין וכו' אבע"א משום דלא אפשר היכא ליעביד וכו' לינחה גבי עדים אי דזכירי ליתו ליסהוד ואי לא זימנין דחזו מכתבא ואתו ומסהדי ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם, וכבר הקשו הראשונים דבשטרות הא ליכא להך פסולא דמפיהם ולא מפי כתבם. ונראה לומר, דהנה בפ"ח מה' עדות הל"ה כתב הרמב"ם ז"ל אחד הכותב עדותו על השטר או שנמצא כתוב בפנקסו בכתב ידו פלוני העיד אותי עליו ביום פלוני בכך וכך אם זכר מעצמו או הזכירוהו אחרים ונזכר מעיד ואם לאו אסור להעיד שאין זה דומה אלא למי שאמר לו אדם נאמן פלוני יש לו אצל פלוני כך וכך והעיד הוא שיש לזה אצל זה והוא אינו יודע מן הדבר כלום אלא מפי האחר שמע והעיד עכ"ל, וקשה למה נקט הרמב"ם טעמא דביטול עדות זו משום דהוי עד מפי עד, והרי בסוגיא דיבמות מבואר דעדותן בטלה משום דהויא מפי כתבם. אכן נראה דשני הטעמים אמת, דאם באנו לדון שעדותו הראשונה שבכתב ידו הוא מביא לב"ד, בזה הוי הפסול משום דהוי מפי כתבם, ואין זה עד מפי עד, כיון דעדות של עצמו הוא שמביא לב"ד, אבל אם נימא דעתה הוא מעיד עדות כשרה על פי מה שנודע לו מהשטר שנחקר בבית דין, זה הוי עד מפי עד, דזה שנעשה שטר ונחקרה עדותן לא חשיבא עדות עצמו, ועל כן הוי עד מפי עד. ומעתה הרי ניחא הסוגיא דיבמות דקאמרה דהוי מפי כתבם, ואף על גב דכל שטרות דעלמא לא הויין מפי כתבם, דבאמת בשטר איכא תרי דיני, דין תורת עדות שבו, וגם זה דהוי שטר ונחקרה העדות שבו, והעדות ממה נפשך בטילה, דמדין תורת שטר שבו הוי עד מפי עד, ובלאו האי טעמא דשטר דהוי כמו שנחקרה עדותן הא הוי מפי כתבם, ועדותן ממה נפשך בטלה. ואשר על כן זהו שהביא הרמב"ם גם הך טעמא דעד מפי עד, משום דקשה בהסוגיא דיבמות דבשטרות הא ליכא להך פסולא דמפי כתבם, ועל כן מיישב הרמב"ם דכל עיקר דין שטר דכשר ביה מפי כתבם, הלא זהו רק במה שנחקרה עדותן בבית דין, ולענין לסמוך על זה הוי עד מפי עד. והמבואר מזה, דדעת הרמב"ם דבשטרות ליכא לפסולא דמפי כתבם ומשום טעמא דעדותן כמו שנחקרה בבית דין, והיינו כמו שכתבנו דלהכי לא בעינן בשטרות כל דיני קבלת והגדת עדות, וכמו שנתבאר. וצ"ל דהטעם דעד מפי עד שהזכיר הרמב"ם הוא רק משום שטר, אבל לענין כתב ידו בחדא מתרי טעמי סגי, או דהוי עד מפי עד, או דהוי מפי כתבם.

ובאמת קשה מאד לפי דברי הרמב"ן דגם שטרי ראיה דין שטר עליהן, ואית בהו הך דינא דעדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותן בבית דין, ואפילו הכי אמרינן בסנהדרין דמדבר תורה בעינן דרישה וחקירה, א"כ קשה משטרי גירושין וקידושין ושיחרור דכשרים דבר תורה אף שאין בהם זמן, והא חסר דרישה וחקירה. ונראה לומר, דהנה בהא דאמרה תורה דבעינן בעדים דרישה וחקירה, חדשה התורה בזה שני דברים, אחד דהעדים צריכין להיות דרושים וחקורים, והב' דהחקירות הן מגופה של עדות, דאי לאו קרא הוה אמינא דהחקירות אינם שייכים לגופה של עדות, ודבר אחר הוא, והשתא מקרא ידעינן דהחקירות הן כגופה של עדות. והשתא בשטרות דגזירת הכתוב דלא בעינן בהו דרישה וחקירה, היינו רק דגילתה התורה דבשטרות לא בעינן דרישה וחקירה, וכשר בלא זה, אבל מ"מ אם כתבו בשטר הדרישה וחקירה, הא מיהא דגם זה הוא בכלל גוף העדות שבשטר, וממילא בהוכחשו בחקירות הויא עדות שבטלה מקצתה דבטלה כולה. וגם דנהי דלא בעינן דרישה וחקירה, אבל מ"מ דין הכחשה בדרישה וחקירה לא פקע מינייהו, ובטלה עדותן, כיון דהדרישה וחקירה הויין מגופה של עדות גם בשטרות. ולפי זה הרי נוכל לפרש קושיית הגמ' משט"ח המאוחרין, משום דמאוחרין הוי הכחשה בדרישה וחקירה דפסול גם בשטרות, וממילא לא קשה מגירושין וקידושין ושיחרורין שהבאנו דלא בעינן בהו זמן, דזה הא הוי רק חסרון דרישה וחקירה דכשר בשטרות.

והנה לפי זה נמצא, דלפי תירוץ הגמ' דתקנת חכמים כדי שלא תנעול דלת וכו', כשר בדיני ממונות גם בהוכחשו בדרישה וחקירה, ובאמת בזה נחלקו הרמב"ם והרמב"ן, דהרמב"ן סובר דלאחר תקנה גם בהוכחשו בדרישה וחקירה עדותן קיימת, הובאה דעתו בבעל התרומות שער כ"ט ח"ד, ועל כן שפיר נוכל לפרש קושיית הגמ' בסנהדרין משטר מאוחר, דהוי הכחשה בחקירות, ועל זה מתרץ הגמ' דתקנת חכמים היא דגם בהוכחשו עדותן קיימת, אבל לשיטת הרמב"ם שפסק בפ"ג מה' עדות הל"ג דגם לאחר התקנה אם הוכחשו העדים בחקירות עדותן בטילה, א"כ בעל כרחך מוכרח לפי זה דמאוחרין לא הויא הכחשה כלל, וקושיית הגמ' הויא רק משום דנהי דמאוחר לא הויא הכחשה, אבל מ"מ לא עדיף מאין בו זמן דחסר דרישה וחקירה, וא"כ קשה משטרי גירושין וקידושין ושיחרורים כדלעיל, ובעל כרחך מוכרח לדעת הרמב"ם דשטרי ראיה לחוד ושטרי קנין לחוד, וקושיית הגמ' היא רק משטרי ראיה, ועולים יפה דברי הרמב"ם בפ"ג מה' עדות, וכמו שנתבאר למעלה, ודוק.

פני יהושע מסכת גיטין דף יז עמוד א

תוספות בד"ה משום בת אחותו כו' דלא אמרינן כו' כיון שהיא גרושה לפנינו ועוד אדרבא אוקמה בחזקת צדקת עכ"ל. לכאורה נראה מלשון התוספות דשני תירוצים הם ובכל אחד מהם מוציאים אותה מחזקה קמייתא דאשת איש. אבל לדעתי אי אפשר לומר כן דמה שכתבו הרי גרושה לפנינו נראה מכמה סוגיות הש"ס בעירובין [ל"ה ע"א] גבי ספק עירוב ובכתובות בסוגיא דפתח פתוח [ט' ע"א] ומשארסתני נאנסתי [י"ב ע"ב] ובסוגיא דמומין פרק המדיר [ע"ה ע"ב] ובקידושין גבי הרי בוגרת [ע"ט ע"ב] לפנינו והרי המקוה חסר לפניך ובסוגיא ריש פרק קמא דנדה [ב' ע"ב] בכל הני משמע דלא אמרינן דאוקמיה אחזקה דהשתא למפרע לאפוקי מחזקה קמייתא אלא היכא דאיכא עוד חזקה אחרת כגון במקוה דאיכא חזקה דגברא בחזקת טמא מש"ה מצרפינן סברא זו דהרי חסר לפניך דאיכא תרתי לריעותא וכן בחבית של יין דתרומה דאמרינן הרי החמיץ לפנינו משום דאיכא עוד חזקה העמד טבל על חזקתו, ובבוגרת דקיי"ל כרב דאמרינן הרי בוגרת לפנינו מסקינן שם דהיינו דוקא ביומא דמישלם שית חדשים דנערות דאזלא לה לגמרי חזקה קמייתא דנערות כיון שהיום עשוי להשתנות משמע דבלא"ה פשיטא דחזקה קמייתא עדיפא כדמתמה הש"ס להדיא בקידושין [שם] אילימא תוך שית בהא לימא רב הרי בוגרת לפנינו, ואף על פי דזימנין שממהרת להביא סימני בוגרת תוך שש כפירש"י ז"ל שם אפ"ה מוקמינן לה ודאי אחזקת נערות, וכן משמע להדיא ממה שכתבו התוס' בפ"ק דחולין [י"א ע"א ד"ה דאתיא] דילפינן מפרה אדומה וכתבו שם ובריש פ"ק דנדה [ב' ע"ב ד"ה דאיכא] דאין להתיר גבינות שנעשו מחלב בהמה ואח"כ נמצאת טריפה דלא שייך לומר אוקמינן אחזקה קמייתא כיון שאין החזקה מבוררת משמע להדיא דבחזקה מבוררת יש להתיר אף על גב דאיכא למימר הרי טריפה לפניך, וא"כ ה"נ אף על גב דהיא גרושה לפנינו מוקמינן לה אחזקה קמייתא ואמרינן השתא הוא דנתגרשה. ולכאורה היה נראה לי ליישב דשאני הכא כיון שהיא אומרת ברי שנתגרשה מקודם ואין אדם מכחישה בבירור וקי"ל דכל היכא דאיכא ברי ושמא אפילו באיסורא מצרפינן ברי ושמא לחזקה גרועה והו"ל תרתי לאפוקי מחזקה קמייתא וכדמוכח להדיא בסוגיא דמשארסתני נאנסתי [כתובות י"ב ע"ב] ובריש פרק האשה שנתארמלה [שם ט"ז ע"א] דברי ושמא וחזקה גרועה מהני אף להוציא ממון מחזקתו דהו"ל תרתי במקום חדא וה"נ איכא ברי ושמא וחזקה דהשתא דהרי גרושה לפנינו. ועל פי סברא זו תירצתי בעזרת השם יתברך כמה סוגיות. וכן משמע להדיא מפירוש רש"י ז"ל בקידושין [ע"ט ע"ב] גבי הרי בוגרת לפנינו דבסוף הסוגיא דמוקמינן במכחשת ופירש רש"י ז"ל [בד"ה במכחשתו] דאפילו אמרה כבר בגרתי מאתמול מהימנא והתוספות תמהו שם על דבריו דהא בכל הסוגיא משמע דדוקא ביומא דמישלם שית אמרינן הרי בוגרת לפנינו ולא קודם זה, ולמאי דפרישית אתי שפיר דודאי בתחלת הסוגיא שהיא אינה טוענת ברי פשיטא לן דבתוך שית מוקמינן לה אחזקה קמייתא דעדיפא מחזקה דהשתא משא"כ בסוף הסוגיא דבמכחישתו הו"ל ברי ושמא מוקמינן אחזקה דהשתא דהו"ל תרתי במקום חדא. מיהו התוס' ודאי לא נחתו לסברא זו שהרי כתבו בפרק בתרא דקידושין [שם] על לשון רש"י ז"ל דלא דק.

אמנם עכ"ז מצאתי מקום ליישב דבריהם כאן ולומר דהתוס' סברי כשיטת הרשב"א והר"ן ז"ל שכתבו גבי גבינות דכל היכא דאי אפשר לומר דמעכשיו ממש בזו הרגע נשתנה החזקה קמייתא בשעה שאנו מוצאין השתנות החזקה איגלאי מילתא למפרע שהיינו מחזיקין החזקה קמייתא בטעות איזה זמן מש"ה איתרע חזקה קמייתא לגמרי ומוקמינן אחזקה דהשתא דומיא דכתמים דטמא למפרע עד שעת הכיבוס, וא"כ י"ל דה"נ ע"כ אי אפשר לומר דעכשיו ממש בזו הרגע נתגרשה כשמראית הגט לפנינו דא"כ הרי העדים מצויין לפנינו ונחזי מאי קאמרי אימתי נתגרשה והיאך יוכל לחפות על בת אחותו, אלא ע"כ שאין העדים לפנינו ואם כן ע"כ לאו עכשיו ממש נתגרשה אלא מאתמול ומשלשום וא"כ הרי היינו מחזיקין אותה בטעות באותן הימים בחזקת אשת איש מש"ה מוקמינן לה לגמרי אחזקה דהשתא למפרע אף בשעה שזינתה. ובאמת שהרבה יש לי לדקדק בסתירת זו הסברא ולהוכיח שהתוספות עצמם אין סוברין כן אלא שאין כאן מקומו. וגם לא באנו למדה זו דבלא"ה יותר נראה דהמשך לשון התוס' כאן דדוקא בהצטרפות שני הטעמים דאיכא חזקה דהשתא דהרי גרושה לפנינו ואיכא נמי עוד חזקת צדקת מצטרפין אלו השני חזקות לאפוקי מחזקה קמייתא דאשת איש דהו"ל תרתי לגבי חדא. ותדע דהכי הוא דהא ע"כ בהאי חזקת צדקת שכתבו התוס' אין לומר דבהאי חזקה לחוד סגי לאפוקי מחזקת אשת איש דא"כ בכל אשת איש שזינתה אף כשאין גיטה בידה היאך קטלינן לה מספיקא אי אמרה גרושה אני אמאי לא מהימנא אי משום דבחזקת אשת איש קיימא האיכא חזקת צדקת, וליכא למימר דאין ה"נ דאי אמרה גרושה אני לא קטלינן לה א"כ למה תקנו זמן משום בת אחותו אכתי תטמין גיטה ותאמר גרושה אני אלא ע"כ כמו שכתבתי לעיל דכיון שקבלה התראה תו לא מצי למימר גרושה אני דאיתרע לה חזקת כשרות אבל כשגיטה בידה מהימנא לומר גרושה אני אף שקיבלה התראה והיינו משום דאמרינן הרי גרושה לפנינו בהצטרפות חזקת כשרות וכדכתיבנא...

שערי ישר שער ב - שער החזקות פרק ז

ובזה יתפרש היטב דברי התוס' בפרק ב' דגיטין דף י"ז ע"א ד"ה משום בת אחותו דז"ל שלא יחפה עליה כשאין בו זמן, דלא אמרינן אוקמה אחזקת אשת איש והשתא הוא דאגירשה כיון שהיא גרושה לפנינו, ועוד אדרבה אוקמה בחזקת כשירה שלא נבעלה כשהיא אשת איש. עכ"ל. דלשון זה שכתבו דאדרבה משמע דחזקה זו עוד עדיפא מחזקת אשת איש, ולפי מה שכתבנו כן הוא באמת דחזקה זו עדיפא משאר חזקות כיון דמכרעת על עצם המקרה שלא עשתה מעשה רשע, ומה שהקשה שם בספר פני יהושע דלפי זה נאמר בכל אשת איש שזנתה שתאמר גרושה אני, ומה שאנו רוצים להכריע הדין ע"י חזקת אשת איש נגד זה יהיו הכרעת חזקת צדקת, לא קשה מידי דכיון דהאשה מוחזקת באיסור אשת איש והבא עליה חייב מיתה ודאי ולא נולד לנו שום ספק לסתור חזקה זו, בזה ודאי לא שייך לעשות ע"י אמירתה או ע"י חזקת צדקת ספק שמא נתגרשה, רק בכה"ג דאיכא דין ספק מהני חזקת צדקת.

וכמו בנידון שמיירי התוס' שהיא גרושה ואין אנו יודעים מתי זנתה והספק שקול מהני הכרעת חזקת צדקת, והפני יהושע שמכריח בכונת התוס' שכוונו לחד תירוצא דגרושה לפנינו וחזקת צדקת שני ענינים אלו בצירוף מועילים לסתור חזקת אשת איש דמעיקרא, דהרי אם לא היתה גרושה לפנינו לא מהני כלום חזקת צדקת יעו"ש אין דבריו מוכרחים, דמה שכתבו דהרי היא גרושה לפנינו היא החזקה דהשתא, ומה שכתבו ועוד הוא ענין אחר דאף דלא נאמר חזקה דהשתא וישאר בזה דין ספק איכא חזקת צדקת, אבל היכא דליכא גם דין ספק ודאי דלא שייך חזקת צדקת.

ולפמש"כ לפרש בדברי תוס' שכונתם בזה לתרץ שני תירוצים, צריך לבאר מה שכתבו בתירוץ א' משום חזקה דהשתא, דלכאורה הוא תמוה הרי חזקה מעיקרא לעולם עדיפא, אבל נראה לומר דאין כונתם משום חזקה דהשתא להכריע שהיתה גרושה מזמן הקדום, אלא דכיון דאין ספק על עיקר הגירושין אלא שאנו מסופקים מתי נתגרשה, ואנו דנים עכשיו אם יש לחייבה מיתה על מעשה הזנות בזמן המסופק, וע"ז לא מהני שום חזקה, דחזקה לא מהני רק לענין הנהגת איסור והיתר מכאן ולהבא, אבל לברר למפרע שהמעשה היתה באיסור כדי לחייב בעונשין ע"ז לא מהני חזקה.