

דף ע"ה ע"ב

בגמ': הודא' דמביחה כו'.

במשל"מ (גניבה פ"ג ה"ח) מדייק מדברי רש"י כאן דכמו דאמרינן לגבי הודא' דקנס, דאם הודה מחמת ביעתותא לאו הודא' היא וחייב בקנס, ה"נ לגבי הודא' דממון שהודאת בעל דין כק' עדים דמי, אם הודה מחמת ביעתותא לאו הודא' היא ופטור. שהרי רש"י כאן מסיים דמה דמחייב קרן וכפל הוא משום עדות אחרונים ולא משום הודאתו. וק' אמאי לא חייב קרן משום הודאתו, דהודאת בעל דין כק' עדים דמי, אלא ע"כ דהודא' דמחמת ביעתותא אין זו הודא' גם לענין חיוב ממון, אלא שסיים שדבר תמוה הוא לומר שיועיל טעמא דביעתותא לפוטרו מממון.

וכתב בס' תרומת הכרי (סי' א' התנאי השלישי) דשאני הכא דמעורב כאן קרן וקנס, ויכול לומר שמה שהודתי לא הי' רק בשביל שנתייראתי שמא יבואו עדים ואצטרך לשלם קרן וכפל, לכן הודתי כדי לשלם רק קרן ולא כפל, אבל באמת לא גנבתי מאומה ופטור אני מקרן ומכפל, ולכן איני מתחייב רק מחמת העדאת העדים האחרונים.

אבל בעלמא אם חייב רק ממון, אף אם הודה מחמת שראה עדים ממשמשין ובאין, סוכו"ס הי' מתחייב על ידי העדים, ומה הועיל בהודאתו קודם, ולכן אין לפטרו מחמת שהודה מחמת ביעתותא. וע"ע חזון איש ב"ק סי' י"ח סק"ט. **ועיין** ברמ"א חושן משפט סי' ע"ט סעיף ט'.

★★

בגמ': כגון דאתי סהדי ואמרי ליה גנבת וכו' והא קיימא לן דעדות שאי אתה יכול ל'הזימה ל'א הויא עדות.

הש"ך בחו"מ סי' לג (ס"ק טז) דן באריכות האם בדיני ממונות גם בעינן שיהי' עדות שאתה יכול להזימה, וכתב דבגמרא כאן משמע דבעינן כן גם בדיני ממונות, דהלא בגמ' כאן מיירי בגניבה דהוי דיני ממונות והגמ' אומרת דעדות שאי אתה יכול להזימה לא הויא עדות.

וכתב הנודע ביהודה (מהדו"ק אהע"ז סי' סב) דהנה הש"ך הביא ראיה זו לפום רהיטא דמשמע דאינה ראיה גדולה ומפורשת, ולכאורה הרי ראיה זו היא ראיה אלימתא

ומדוע כתב הש"ך ראיה זו רק לפום רהיטא, אך באמת זה לא ראיה אלימתא להש"ך, כי הש"ך ס"ל דהא דלא בעינן עדות שאתה יכול להזימה בדיני ממונות זה רק מדרבנן משום נעילת דלת, א"כ כאן בגמרא דאיירי לגבי כפל וטביחה ומכירה דהוי קנסות שפיר נשמר הדין תורה דבעינן עדות שאתה יכול להזימה ושפיר הקשתה הגמרא.

אך כתב דזהו רק לשיטת הש"ך, אבל לדבריו ולשיטתו שביאר דמדין תורה לא בעינן בדיני ממונות עדות שאתה יכול להזימה, ורק לגבי דרישה וחקירה דיני ממונות ודיני נפשות שוין, א"כ ראיה זו מהגמרא כאן היא ראיה חזקה נגד דבריו ושיטתו, דמה הקשתה הגמ' והא קיי"ל עדות שאי אתה יכול להזימה לא הויא עדות, הלא מיירי כאן בדיני ממונות וכנ"ל.

ותירין, דרק דיני ממונות דילפינן דרישה וחקירה ממשפט אחד, שפיר בזה לא בעינן שיהי' עדות שאתה יכול להזימה, אבל דיני קנסות שאין אנו צריכין למילף דרישה וחקירה בהם ממשפט אחד, אלא בהדיא כתיב דרישה וחקירה בעדים זוממין והוי גז"ש מופנה מעיר הנדחת וע"ז. ומטעם זה אם אמר איני יודע עדותו בטילה, וא"כ על כרחך דבעינן עדות שאתה יכול להזימה, ואין לחלק בזה בין דיני ממונות לדיני נפשות, א"כ כל דיני קנסות דהוי כמו עדים זוממין הוי דינם כן דבעינן עדות שאתה יכול להזימה, ואין חילוק בין דיני ממונות לדיני נפשות, וא"כ שפיר כאן בגמ' דמיירי מדיני קנסות שפיר הקשתה הגמ' והא קיי"ל עדות שאי אתה יכול להזימה לא הויא עדות, עיי"ש.

★★

בגמ': ובהא קמיפלגי דרבנן סברי הויא ל'ה עדות שאי אתה יכול ל'הזימה וכל' עדות שאי אתה יכול ל'הזימה ל'א הויא עדות, ופומכוס סבר עדות שאי אתה יכול ל'הזימה הויא עדות, והא קיימא לן דעדות שאי אתה יכול ל'הזימה ל'א הויא עדות, הני מילי היכא דלא ידעי באיזה יום באיזה שעה דליכא לעדות כלל אבל הכא פיועי הוא דקא מסייעי ליה.

בטעם הדבר שאין מועיל עדות שאי אתה יכול להזימה, ישנה חקירה ידועה, האם זה משום שאנו חוששים שהם משקרים מחמת שאינם יראים מהזמה, אלא משום גזירת הכתוב הוא, אבל אין חשש שישקרו.