

מו"ר הרב יוסף כרמל שליט"א

ראש כולל "ארץ חמדה"

כל האומר "לא לווייתי" כאומר "לא פרעתי"

לע"נ מורנו ורבנו, מרן הגר"ש ישראלי זצ"ל, שמכוחו ובדרכו אנו משתדלים להמשיך ולבנות את "ארץ חמדה"¹.

פתיחה

כאשר בא בית הדין לבחון את דבריו ואת טענותיו של בעל הדין, חובה עליו לרדת לעומק הדברים משתי בחינות:

א. לבדוק אם אכן התייעה או הכחשתה מתאימות לטענות הצדדים.

ב. לבדוק אם במה שטענו התובע או הנתבע מסתרת תוכנה נוספת, המשפיעה על מעמדם בבית הדין.

הניסיון לרדת לעומק דבריהם יכול להשפיע על סיכוייהם, הן לחיוב והן לשלילה: מהבחינה הראשונה על בית הדין לבדוק אם בעל הדין איננו בבחינת "אילם" – אז הוא זכאי לסעד מבית הדין, בבחינת "פתח פיך לאילם" (משלי לא, ח). ייתכן גם שרק נדמה לו שהוא זכאי לתבוע, או שאיננו חייב בגלל טעות בהבנת ההלכה או המציאות. גם אז על בית הדין מוטלת החובה להעמיד את הדברים על אמיתותם, בלי להתייחס לשאלה אם הצד השני שם את לבו לכך.

מהבחינה השנייה, טענת "איני חייב" זקוקה לבירור, אם הנתבע התכוון ל"לא לווייתי" בבחינת "לא היו דברים מעולם", או שהתכוון ל"לווייתי ופרעתי". אפילו טענת "לא היו דברים מעולם" יכולה להתפרש כ"לווייתי ופרעתי". הנפקא מינא תהיה כאשר עדים או עד אחד יעידו שלווה חלק מן הסכום, או שלווה ופרע את כל הסכום. גם טענה שהיא לכאורה ברורה, כגון "לא לווייתי" יכולה להתפרש אחרי העדאת העדים כ"לווייתי ופרעתי".

סוגיה זו רחבה מיני ים. במאמר זה נעסוק בשאלה אחת הנוגעת לסוגיה, והיא השאלה אם מי שהוחזק ככפרן יכול לתבוע שבועה משכנגדו. תוך כדי הדברים תתברר גם השאלה כיצד מפרש בית הדין את כוונתם של העדים אם באו לחייב או לפטור, והנפקא מינא לעניין הגדרת עדותם כ"עדות שאתה יכול להזימה".

סוגיית הגמרא

בשבועות (מא:): מצינו:

ההוא דאמר ליה לחבירה "הב לי מאה זווי דאזויפתך". א"ל: "לא היו דברים מעולם". אזל אייתי סהדי דאזופיה ופרעיה. אמר אביי: מאי ניעביד? אינהו אמרי אזופיה, אינהו אמרי פרעיה. רבא אמר: כל האומר "לא לווייתי" כאומר "לא פרעתי" דמי.

מדובר במקרה שבו הנתבע הכחיש את קיום ההלוואה, ואחר-כך התובע הביא עדים שהייתה הלוואה, אך הם גם אומרים שהיה פירעון. במה חולקים אביי ורבא? הסוגיה מעמידה את מחלוקתם כשהנתבע פירש שיחתו וטען "לא היו דברים מעולם". לדעת אביי, אף-על-פי שההתנגשות בין דבריו לבין דברי העדים היא חזיתית, והוא מודה לכאורה שלא פרע, כיוון שהעדים פוטרים אותו – הוא פטור. לשיטתו צריך לומר כי אף-על-פי שכל האומר "לא לווייתי" כאומר "לא פרעתי" – זה כל עוד לא באו עדים שפרע, אבל אם באו עדים – עדותם מכריעה². לעומת זאת, בדעת רבא ניתן לומר שדווקא במקרה זה חייב, כי מכחיש את העדים³, לכן עדותם שלווה מחייבת אותו. אבל אם היה טוען שאינו חייב – היינו מפרשים את דבריו בדרך של "לווייתי ופרעתי", וגם רבא היה מודה לאביי שפטור, כיוון שהעדים מחזקים את דבריו שפרע.

¹ גם עיקרי מאמר זה בנויים על יסודות ששמעתי ממרן.

² ראה בתוספות (שם ד"ה כל האמר).

³ לדעת ריב"א (תוספות שם), דווקא בבית דין צריך להשיב בדרך שייפטור, ואין לתרץ את דבריו.



אבל ניתן לומר מצד שני, שגם אם טען תחילה שאינו חייב, כיוון שכלולה כאן הודאה שלא פרע – הודאה זו מחייבת אותו, כיוון שיש עדים שלוהו. וזו כוונת רבא בכלל "כל האומר 'לא לויתי' כאומר 'לא פרעתי'". לדעתו, ברגע שיש הודאה, יש כאן התחייבות שהעדים אינם יכולים לפטרה ממנה.

כך משמע בדעת הר"י מגאש (שבועות מא:):

ילפינן השתא מהאי מעשה, דמאן דמודה לחבריה בבי דינא דאית ליה גביה מידי, ולבחר הכי קא טעין דאישתלי בההוא אודיתא, וקאמר דלית ליה גביה ולא מידי, אע"ג דאייתי סהדי דלית ליה גביה ולא מידי, לא איכפת לן בהנהו סהדי, דמכי אודי אודי, דהא הכא דאודיתא דלוה מגו כפירותיה נקטינן לה, ואע"ג דאינהו אמרי בתר הכי דפרעיה – לא אשגחין בהו, וכל שכן היכא דאודה בפירוש, דמחייבין ליה בהודאה דיליה ולא משגחין בהנהו סהדי, ולא עוד אלא אפילו איכא בההוא סהדותא חובה עליה – מקבלינן מינה ההיא חובתא דאיכא עליה, ולא מקבלינן מינה ההוא זכותא, דהא הכא דקבילנא סהדותיהו דאוזפיה ולא קבילנא סהדותיהו דפרעיה, ומשום אודיתא דנקיטנא מגו כפירותיה ולא מידי מההיא הלואה.

בדרך זו נוקט גם הרשב"א (שם ד"ה רבא אמר)⁴, תוך ציטוט דעתו של ר"י הלוי.

לית מאן דפליג כי הלכה כרבא. אולם הסוגיה איננה מתייחסת לשאלה מה טען הלוה לאחר שהעדים העידו שלוה ופרע: אם במקרה שהוא ממשיך לטעון שלא היו דברים מעולם, ומעולם לא לוה – משלם, כי לפי דבריו אין להאמין לעדים, ויש כאן הודאת בעל דין מכוח "כל האומר 'לא לויתי' כאומר 'לא פרעתי'". ורק במקרה זה חייב לפי רבא; או שגם אם טוען עכשיו "נכון, נזכרתי, לויתי ופרעתי, והעדים צודקים" – ועדיין חייב תשלומים מוטל עליו, כיוון שהודאת פיו גוברת על עדות העדים. לפי זה מחייב רבא בכל מקרה.

גם התשובה לשאלות אלה תהיה תלויה בשני ההסברים שהבאנו לעיל.

הסוגיה גם איננה מפרשת שיחתה בשאלות הבאות: מה הדין אם הלוה נשאר בטענתו כי לא היו דברים מעולם, אבל טוען כלפי המלווה: "אשלם לך בתנאי שתישבע שאכן הלווית לי"? מה הדין אם הלוה ישלם ואחר-כך יתבע מן המלווה שבועת היסת, בטענה שפרע פעמיים? מה הדין, על הצד שגם אם הלווה יטען אחרי העדות כי לוה ופרע עדיין הוא חייב, אבל אז יתבע מן המלווה להישבע שאכן עדיין חייב לו? הוא יבסס את טענתו שגם מול שטר מקוים, המחייב בתשלומים, רשאי הלווה לתבוע מן המלווה להישבע שלא נפרע.

שיטת הרמב"ם

הרמב"ם (טוען ונטען פרק ו הל' א) פסק:

מנה הלוייתך. כפר בבית דין ואמר "לא היו דברים מעולם", ובאו שני עדים שלוה ממנו מנה ופרעו, והמלוה אומר "לא נפרעתי" – הרי זה חייב לשלם, שכל האומר "לא לויתי" ובאו עדים שלוה כאומר "לא פרעתי" דמי, ונמצא הלוה אומר "לא פרעתי" והעדים מעידים אותו שפרעו – הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, ואין המלוה חייב שבועה, שהרי הוחזק זה כפרן, וכן אם הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו ואמר "לא היו דברים מעולם וזה אינו כתב ידו", אם הוחזק כתב ידו בבית דין או שבאו עדים שהוא כתב ידו – הרי זה הוחזק כפרן ומשלם.

משיג עליו הראב"ד:

א"א אין צורך לזה הטעם.

מעיר על כך ה"מגיד משנה" (שם סוף הל' א):

וכתב רבינו "ואין המלוה חייב שבועה, שהרי הוחזק כפרן". ומכאן שהוא סבור שבכל מקום שהוחזק כפרן אין צריך התובע לישבע. וכן עיקר וזה דעת קצת המפרשים ז"ל. ונראה לי ראייה מדין זה, דאם איתא דמלוה נשבע – היאך מקבלינן שבועתו נגד שני עדים? אלא ודאי אינו נשבע.

⁴ והרשב"א מעיר כי דבריו הם נגד שיטת הרמב"ם, שתבואר בהמשך.

מדברי ה"מגיד משנה" מוכח שהוא מעמיד את דברי הרמב"ם במקרה שהלווה נשאר בטענתו שלא היו דברים מעולם גם אחרי עדות העדים, ותביעת הלווה מן המלווה היא "הישבע שלא נפרעת", או שלא "נפרעת פעמיים אחרי התשלום". על כך טוען הרב המגיד שלא ייתכן לתבוע מן המלווה להישבע להכחיש את העדים שהעידו שנפרע. מקשה עליו ה"לחם משנה" (שם):

וקשה, דיש לדחות ראייה זאת מפשטה דגמרא, וכן פשט לשון רבינו ז"ל, דעומד על דבריו הראשונים כמו שאמר "לא לויתי" (אף פעם), וכיון שהעדים באו ואמרו "לוה ופרע" הא הכחישו. אבל אם היה חוזר וטוען אחר העדים שפרע, כמו שאמרו העדים – אין הכי נמי דהיה צריך לישבע המלוה, וכאן שאינו יכול לישבע מפני הכחשת העדים – לא היה נוטל.

ומנסה לתרץ:

ואולי דנראה לו לרב המגיד ז"ל להגמרא בכל גוונא איירי, אפי' כשחזר וטען ("אכן לויתי ופרעתי"), ואע"ג דלא פרשוהו בגמרא – סתמא דמילתא הכי הוא, דכשיראה שבית דין חייבוהו יטעון כן. והראב"ד ז"ל שכתב בהשגות על דברי רבינו ז"ל אין צורך לזה הטעם, אפשר שהוא מפני מה שסבר דכיון דעומד על דבריו הראשונים אינו צריך לישבע.

סברת ה"לחם משנה" מבוססת על כך שצריך לומר בדעת הרמב"ם שכיוון שאם יחזור בו יהיה פטור, כי יוכל לדרוש מן התובע שבועה שאיננו יכול להישבע – ברור שתמיד יחזור בו. ממילא ברור שלא ייתכן שיוכל לדרוש שבועה, וממילא ברור שחייב גם כשחוזר בו. הראב"ד לא קיבל סברה זו, וה"טור" (סי' עט) פסק:

לפיכך, אם לאחר שפרע חזר ותבע את זה ואומר "פרעתיך ב' פעמים" אין משביעין אותו היסת על טענה זו, שהרי הודה בבית דין שלא פרעו פעם אחרת מהלואה זו.

ה"בית יוסף" (שם) הביא:

כתב בעל ה"תרומו" בשער יא (א סי' ב) דהכי מסתברא, ושלא כדברי בעל ה"עיטור" (מלוה על פה יט.), שכתב דבחר דפרע ליה משבע ליה אזוזי קמאי כההיא דהכותב (כתובות פח.).

השו"ע (שם סעי' א) פסק כרמב"ם:

טענו "מנה הלוייתך", וכפר בכ"ד ואמר "לא היו דברים מעולם", ובאו שני עדים שלוה ממנו מנה ופרעו, והמלוה אומר: "לא נתפרעתי" – הרי זה חייב לשלם. הגה: דכל האומר "לא לויתי" כאלו אומר "לא פרעתי דמי", ונאמן על עצמו יותר מק' עדים, ומה שאומר "לא לוה" – הרי הוכחש בעדים (טור), ואין המלוה חייב שבועה, שהרי הוחזק זה כפרן. ואם לאחר שפרעו חזר ותבעו, ואמר "פרעתיך שני פעמים" – אין משביעין אותו היסת על טענה זו.

וכן אם הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו, ואמר ליה "לא היו דברים מעולם וזה אינו כתב ידי", אם הוחזק כתב ידו בבית דין או שבאו עדים שהוא כתב ידו – הרי זה הוחזק כפרן, ומשלם.

הש"ך (שם סי' ק) מסביר בדרך אפשר שחידושו של הרמב"ם הוא שאינו צריך שבועה גם אם חזר בו הלווה וטען "לווייתי ופרעתי". זו גם דעת הגר"א בבאורו (סי' ק), שכך יש להסביר את פסק הרמב"ם בדוחק. את דברי ה"מגיד משנה" הוא משאיר בצריך עיון.

הקשיים בהסבר הרמב"ם

ה"תומים" (שם סי' ק ב) איננו מקבל דרך זו, וטוען על הש"ך שאין לחידוש זה זכר בדברי הרמב"ם.

לדעת ה"תומים", אין כל הווא אמינא שהלווה יכול להשביע את המלווה שלא נפרע, שהרי אז יצטרך להישבע נגד העדים שמעידים שנפרע. לדעתו, זה שאנו מחייבים את הלווה לשלם הוא משום שאנו מאמינים לעדים. הא העדים מעידים גם שפרעו? אף-על-פי-כן חייב לשלם, כי הפירעון נחשב כמתנה. דין זה דומה לדין "טענו חיטים והודה לו בשעורים", שפטור גם מדמי שעורים (בבא קמא לה.). זאת כי אנו אומרים שזה שהמלווה לא תבעו שעורים הוי ליה כמחילה. אם כך "איך ישבע הא הפרעון נמחל"? על כן טוען ה"תומים" כי חידושו של הרמב"ם הוא אחר, והוא שהלווה איננו יכול לתבוע מן המלווה שבועה שאכן הלווה לו, שבזה הוא איננו מוכחש מן העדים.

ואם תקשה: שבועה זו למה? נאמר שכיוון שהמלווה מודה שהעדים שקרנים – אם כן אולי הם שקרנים גם כמה שאמרו שלווה. לכן יש הוא אמינא שיוכל הלווה לתבוע מהמלווה שבועה שאכן הייתה הלוואה. כנגד הוא אמינא זו מחדש הרמב"ם ו"טובא קמ"ל" שאין שבועה, כי לא תיקנו שבועה למי שהוחזק כפרן.

על פירוש זה של ה"תומים" קשה:

א. מה המקור לדין זה של הרמב"ם, שלא תיקנו שבועה למי שהוחזק כפרן? הרי אין לזה מקור בסוגיה.

ב. אם אנו רואים את המצב ככזה, שהמלווה מודה בעצם שהעדים שקרנים ופסולים לעדות, ומשום הכי היה מקום בהוא אמינא לתביעת הלווה שיישבע שאכן הייתה הלוואה, אף-על-פי שהעדים מעידים על כך במפורש; אם כן, איך בסוף גובים על-פי עדותם? הרי יש הודאת בעל דין של המלווה שהעדים פסולים. בסופו של חשבון יש כאן הודאה כנגד הודאה, ואיך נוציא ממון בכהאי גוונא?

חידושי הרי"מ (ח"מ סי' עט ס"ק א) הקשה קושיה נוספת:

ממה נפשך, איך מחייבים אותו? אם מעידים אמת שפרע – אם כן אינו חייב! ואי מאמינים להודאתו שלא פרע – אם כן העידו שקר שפרע, וממילא פסולין במה שמעידים על ההלוואה גם כן. עכשיו גם אין כאן עדים שלוה (שהרי עדות שבטלה כולה בטלה מקצתה), ונאמן שוב במה שאומר "לא לויתי", כיון שאין עדים כשרים מכחישים אותו?

ועוד הקשה מו"ר מרן הגר"ש ישראלי זצ"ל בכל כהאי גוונא שמחייבים על-פי קבלת עדותם, שאמרו שלווה אף-על-פי שיחד עם זה אומרים שפרע, ולדבריהם פטור – אלא שחייב מכוח הודאתו, מה יהיה אם יבואו עדים אחרים ויזימו אותם? מצד אחד יצטרכו לשלם, שהרי מכוח עדותם רצו לחייב את הלווה, אבל מאידך גיסא הם יטענו שבאו לפטור אותו, שהרי העידו גם שפרע. אבל אם נקבל את טענתם, הוי עדות שאי אתה יכול להזימה! אם כן, אי אפשר לקבל אותה, וממילא הלווה פטור, שהרי אין עדים נגדו, וצ"ע.

תירוץ הגר"ש ישראלי – העיקר הוא מטרת העדות

לכן מחדש מו"ר כי בכל מקרה שכזה, בית הדין מתייחס אל עדים אלה כאל עדים שבאו לחייבו. הרי הם יודעים שהלווה הכחיש ההלוואה מכול וכול וטען שלא היו דברים מעולם, לכן הגיעו להכחישו ולחייבו, מצד "כל האומר 'לא לויתי' כאומר 'לא פרעתי'". משום כך לא יתקבלו דבריהם שאכן פרע, בגלל הודאת בעל הדין של הלווה. אם כך קשה: מדוע אמרו שפרע? נתרץ בשתי דרכים: כפטומי מילי בעלמא, ולהפיס דעתו של לווה.

למה הכרענו שעיקר דבריהם לחיוב ולא לפטור? הרי אם כוונתם היתה לפטור, למה באו? היו נשארים בבית והלווה היה פטור מדין כופר בכול! אלא שבוודאי כוונתם הייתה לחייב, ולכן אם יוזמו ישלמו, והוי עדות שאתה יכול להזימה.

ממילא גם טענת ה"תומים" נופלת, שהלווה רשאי לתבוע שבועה מן המלווה כי גם המלווה מודה שהעדים שקרנים, כיוון שגם המלווה טוען שעיקר עדותם הייתה לחייב את הלווה, כמו שהוכחנו, והם ידעו שדבריהם לא יתקבלו, וממילא אין זה פוסל אותם. נופלת גם קושיית חידושי הרי"מ, שהרי לא שייך לומר כאן עדות שבטלה מקצתה, בטלה כולה – שמה שנתבטל לא היה חלק מהעדות.

חוזרים למקומם דברי ה"מגיד משנה", שמכאן מקור לדברי הרמב"ם שתביעת הלווה, שהמלווה יישבע שלא נפרע – איננה מתקבלת, כי הוחזק כפרן. כיוון שכך לא יוכל להתלות שוב בדברי העדים.

שיטת "נתיבות המשפט"

על-פי עקרון זה, יתבארו גם דברי "נתיבות המשפט" (שם ס"ק א):

ואין לומר דהא העדים פסולין, כיון שאומרים שפרע והוא מודה בעצמו שלא פרע, דזה אינו, דיש לומר כמ"ש הר"ן בריש פ' שבועת הדיינין, דיש לומר דהעדים זוכרין יותר ממנו וכו', ע"ש ועמש"ל בסימן כ.

כוונת "נתיבות המשפט" להפנות לדברי הר"ן (שבועות יח: מדפי אלפס ד"ה גרסינו):

גם הביא הרי"ף: גרסינן בפרק יש נוחלין שלח ליה רבי אבא לרב יוסף בר חמא: המוציא שטר חוב על חבירו, מלוה אומר "לא נפרעתי כלום" ולוה אומר "פרעתי מחצה" ועדים מעדיין אותו שפרעו כולו – נשבע וגובה מחצה מנכסים בני חורין, אבל מנכסים משועבדין לא. מ"ט? אמרי לקוחות אנן אעדים סמכינן.

מקשה הר"ן:

ואיכא למידק, וכיון דאיכא עדים שמעידים שפרעו כולו – הן המעידים כדברו, דיש בכלל מאתיים מנה, ולמה צריך להשבע?



ומתריך:

י"ל דשאני הכא שהוא פסלם, שמכחיש דבריהם ואומר שלא פרע אלא מחצה, ולגבי עצמו נאמן. ומיהו לאו למימרא דפסלינהו לגמרי, דא"כ אפילו בשבועה לא מהימן, דהא איכא שטרא, אלא לאו הכחשה היא לגמרי, דאפשר שהוא אינו זכור אלא מן הקצת והעדים זכורים יותר. וכיון דהכחשה לאו הכחשה הוא – אין סומכין על עדותן לגמרי ולא על השטר לגמרי. אלא עדותן מהני לביטולי שטרא בלחוד, והוה ליה תביעתו של מלוה כתביעה על פה, שאין עליה עדים, שכל שהנתבע מודה מקצת – נשבע.

צריך להבין מה כוונת "נתיבות המשפט" בקושייתו, ומה ההוכחה לדבריו מדברי הר"ן. ברור ש"נתיבות המשפט" בקושייה מתייחס אל הלווה ולא אל המלווה, שהרי כתב "והוא מודה בעצמו שלא פרעו". אם כן צריך בירור, מה קושייתו? כיצד הוכחש בעדים? הרי שפיר הוכחש, במה שאמר שלא לווה ולפי דבריהם כן לווה. אכן, מה שהודה בעצמו שלא פרע, נגד דבריהם – פשיטא שאיננו יכול לפסלם, שהרי זה לחובתו. לעומת זאת, מה שאין מקבלים דבריהם הוא משום שהודאתו מחייבתו. לכן במה שמעידים לחובתו – שפיר דבריהם מתקבלים.

כמו כן צריך בירור, כיצד סמך דבריו בדברי הר"ן שהעדים זוכרים יותר; מה משמעותה של זכירה זו, ועל-פי איזה קריטריון נקבע עיקרון זה? האם תמיד העדים זוכרים יותר?

אלא שקושיית "נתיבות המשפט" היא כיצד ייתכן שטענת הלווה לתבוע מן המלווה שבועה תישמע, כשהוא מסתמך על עדות העדים שאומרים שפרע, וחוזר בו ואומר "לווייתי ופרעתי"?! הרי הוא מכחיש את דבריו הראשונים (וזה דומה לטענת הראב"ד). על זה עונה "נתיבות המשפט" בהסתמך על דברי הר"ן, שהקשה מדוע לא ישלם הכול, שהרי הודאתו היא המחייבתו, וממילא העדים לפי דבריו שקרנים, ונשאר השטר המחייבו במאה. על זה עונה הר"ן שטענתו היא שהעדים אומרים אמת, אלא שהוא שכח ששילם הכול, ועל כן טען ששילם רק מחצה והעדים זוכרים טוב יותר ממנו. על כן, אמנם מהחמישים לא יכול להפטר, כי כבר הודה, אבל העדים אינם פסולים גם לפי הודאתו, דעל מה שהוא לטובתו מתקבלת טענתו ששכח, אף-על-פי שאין זה מספיק כדי לחזור בו ולקבל את כל דברי העדים ולבטל את השטר.

לפיכך, טוען "נתיבות המשפט", גם בנדון דידן יכולה להישמע טענת הלווה לתבוע מהמלווה שבועה שלא נפרע החוב. אמנם דברי העדים במלואם אינם יכולים להתקבל, כי כבר הודה, אבל אולי זה מחמת ששכח ששילם, ועל כן רוצה לתבוע מהמלווה שבועה שלא נפרע. לכן חידש הרמב"ם, שכיוון שעל כל פנים הוא הוחזק כפרן – ממילא אין כאן שבועה, כי לא תיקנו שבועה לכפרנים, ומבוארים דברי ה"מגיד משנה".

סיכום

נחלקו אב"י ורבא במקרה שבו הנתבע הכחיש את עצם ההלוואה, ואחר-כך העידו עדים שלוה ופרע – אם פטור על סמך העדים, או שכיוון ש"כל האומר לא לווייתי כאומר לא פרעתי" חייב לשלם.

מדברי הר"י מיגאש עולה שהחוב נובע מכוח הודאתו של הלווה, שלא פרע את ההלוואה; אך הרמב"ם מדגיש שהחוב הוא מכך שהוחזק כפרן עקב הכחשת העדים, וכיוון שכך גם אינו יכול להשביע את המלווה. הש"ך והגר"א אומרים שחידושו של הרמב"ם הוא גם במקרה שבו הלווה חוזר ומודה שלוה, אלא שחזר ופרע – אז נוטל המלווה בלי שבועה. לדעת ה"תומים", החידוש הוא רק כשדורש שהמלווה יישבע על עצם ההלוואה, אך על זה שלא פרע ברור שאינו יכול להשביעו, כיוון שלא ייתכן שידרשו מהמלווה שבועה שלא נפרע החוב, כאשר עדים מעידים על הפירעון.

מ"ן הגר"ש ישראלי זצ"ל מחדש שכוונת הרמב"ם היא שעיקר העדות היא על חיוב ההלוואה, ולא על הפירעון (שהרי בלי עדותם גם כן יהיה הלווה פטור), ודבריהם שפרע הם רק כפיטומי מלווה, או כדי להפיס את דעת הלווה. ממילא ניתן לחייב אותם אם הוזמו, אף-על-פי שלפי פשט דבריהם הלווה פטור מתשלומין. לכן גם לא ניתן לומר על דבריהם שהם בגדר "עדות שבטלה מקצתה – בטלה כולה".

ממילא מובנת ההווא אמינא להשביע את המלווה שלא פרע, אף שזה כנגד דברי העדים, ולכן צריך להזדקק לכך שהוחזק הלווה כפרן, כדי שלא ישיבועו.

לאידך גיסא, היה מקום לשאול מה הצורך ב"הוחזק כפרן" על-פי עדים – הרי הלווה מכחיש את דבריו הראשונים. על כך מתריך "נתיבות המשפט" שההכחשה כאן היא מסופקת, ואף-על-פי שאינו יכול לחזור בו על מנת להיפטר – יכול לטעון שהעדים זוכרים טוב יותר ממנו לכל הפחות לעניין שבועה, ועל כן יש צורך בהחזקתו ככפרן על מנת לפטרו.

