

בעל השטר על התחתונה, ואינו יכול לקבל בשטר אלא את המועט ביותר. מה שאין כן בהלוואה, שהשטרות ביד המלוה, יד המלוה על התחתונה ואם אמר שאחד השטרות פרוע, אינו יכול לגבות אלא את השטר עם הסכום הקטן מביניהם.

מתנתין:

המלוה את הכירו על ידי ערב שקיבל עליו אחריות להלוואה, לא יפרע מן הערב, אין המלוה רשאי להפרע מן הערב עד שיתבע את הלווה לדין ויחייבו אותו בית דין לשלם, ורק אם אין ללווה מה לשלם, אז יתבע את הערב ויפרע ממנו.

ואם אמר לו המלוה: על מנת שאפרע ממי קעג-ב שארצה, שהתנה בשעת ההלוואה שיוכל להיפרע ממי שירצה, בין מן הלווה בין מן הערב, יפרע מן הערב, הרי הוא רשאי לפרוע מן הערב, ואינו צריך לתבוע תחילה את הלווה לדין.

בגמרא יבואר שיש להוסיף כאן בדברי המשנה: במה דברים אמורים? כשאין נכסים ללווה, אבל אם יש נכסים ללווה, לא יפרע מן הערב. וערב קבלן [היינו האומר למלוה: תן לו הלוואה ואני אשלם לך], אף על פי שיש נכסים ללווה, יפרע מן הקבלן.

הגדול השטר שסכמו גדול יותר הוא בחזקת פרוע, והקטן אינו פרוע, כיון שלא אמר אלא על שטר אחד שהוא פרוע⁽¹⁰⁾.

גמרא:

אמר רבא: האומר לחבירו שטר לך בידי שהוא פרוע — ויש בידו שני שטרות, השטר עם הסכום הגדול יותר פרוע, והקטן אינו פרוע, שהרי הודה רק על שטר אחד שהוא פרוע.

ואם אמר לו: **חוב לך בידי** שהוא פרוע, משמע כל החוב ואף אם הוא מחולק בשטרות רבים, ומשום כך שטרות כולן פרועין.

אמר ליה רבינא לרבא: אלא מעתה, גם גבי מכירה נאמר כן, שאם הוא כותב בשטר המכירה: **שדי מכורה לך** — שדה גדולה שלו מכורה לו, ואם הוא כותב לו **שדה שיש לי מכורה לך** שלשון "שדה" כולל את כל השדות כמו "שדה אדום" [בראשית לב ד] — **כל שדותיו מכורין לו!** והרי הדין אינו כן.

ומתצינן: יש לחלק בין הלוואה למכירה, כי בהלוואה שטר ההלוואה נמצא ביד המלוה, ואילו במכירה שטר המכירה נמצא ביד הלווקח, לכן **התם** במכירה יד הקונה שהוא

ובביאור הגר"א [ס"ק עה] תירץ, שכל שזכותו של הלווה הוא מצד דיבורו של המלוה, ידו על התחתונה.

ובתומים [אורים ס"ק פז] תירץ, כיון שיש ספק על מה מחל, הרי זה כספק פרעון, וכאשר יש ודאי הלוואה וספק פרעון אינו נפטר מהחוב.

10. כתב הרמ"א [ח"מ סה כג]: וכן אם לא אמר "שטר אחד פרוע", אלא אמר "שטר אחד מחול לך" — הקטן מחול ולא הגדול. והקשה הש"ך [ס"ק עח] שהרי הלווה מוחזק במעות, כמו שאנו רואים גבי שובר שידו על העליונה, ואינו דומה לספק מכירה שהמוכר מוחזק.

הערב, אבל אם הלווה בפנינו בשעה שהמלוה תובע את חובו, כיון שהערב העמיד את הלווה בפנינו, פטור הוא מלשלם את החוב.

ומקשיגן: **מאי טעמא** הערב פטור מלשלם את החוב כשהלוה לפנינו, והרי הלווה אינו משלם את החוב?

רבה זרב יוסף דאמרי תרוייהו: מפני שהערב יכול לטעון למלוה: **גברא אשלימת לי, גברא אשלימי לך.** על הלוה הייתי אחראי, ואת הלוה השבתי לך, שאני הייתי אחראי על הלוה שאם ימות או יברח אני אשלים לך את החוב מממוני, וכעת אני מחזיר לך את הלווה, ויכול אתה לתובעו בדין, ואני פטור מהחוב.

מתקיף לה רב נחמן: האי דין שבמשנה, שהערב פטור מלשלם את החוב שהלוה אינו משלם, אלא אם כן הלווה אינו כאן לתובעו — **דינא דפרסאי** דינם של פרסיים הוא.

הגמרא הבינה בדברי רב נחמן, שכוונתו שמנהג פרסיים לדון כך, שהערב אומר למלוה שהשיב לו את הלווה.

ומקשיגן: **אדרבה,** הפרסיים **בתר ערבא אזלי,** אחר הערב הם הולכים וגובים אף כאשר יש ללווה נכסים.

רבן שמעון בן גמליאל אומר: אם יש נכסים ללווה — **בין כך ובין כך,** בין שהוא ערב סתם בין שהוא ערב קבלן, **לא יפרע מן הערב** תחילה, אלא יגבה מן הנכסים של הלווה.

וכן היה רבן שמעון בן גמליאל אומר: **הערב לאשה בכתובתה,** מי שקיבל עליו ערבות לשלם לאשה את הכתובה שכתב לה בעלה, אם לא יהא בידי הבעל לשלם, והיה **בעלה מוגרשה** ואין לו נכסים, והערב צריך לשלם לה כתובתה.

ידירנה הנאה, אין הערב משלם לה את הכתובה עד שידייר אותה בעלה בנדר על דעת רבים שאין לו הפרה שלא תיהנה ממנו, כדי שלא יוכל להחזיר אותה, שחוששים אנו **שמא יעשו** הבעל ואשתו **קנוניא** הסכם של רמאות, **על נכסים של זה,** של הערב, שיגרשנה בעלה, כדי שתגבה את הכתובה מן הערב, **ויחזיר את אשתו,** ויאכלו שניהם את דמי הכתובה⁽¹¹⁾ שתקבל מן הערב⁽¹²⁾.

גמרא:

בתחילה הבינה הגמרא שהאמור במשנה: "לא יפרע מן הערב" הכוונה שלא יפרע כלל מן הערב, והערבות אינה מועילה אלא לאופן שמת הלווה או ברח שאז נפרע מן

11. הקובץ שיעורים הקשה, מה איכפת לנו אם עשו קנוניא, הרי הגט חל כדין ואי אפשר לבטלו אף אם לא התכוונו באמת להתגרש כי זה דברים שבלב מה שלא רצו להתגרש, וכיון שהגט כשר — הערב צריך לשלם מן הדין, ואינו דומה לכל קנוניא שהחשש הוא שמא יגבה שלא כדין.

12. נמצא שרבן שמעון בן גמליאל דואג לערב של הכתובה שלא יפסיד, כשם שמקל למעלה על הערב של בעל החוב שלא יפסיד. נמוקי יוסף.

ערב תחלה, ואם אמר על מנת שאפרע ממני שארצה ואין ללוח נכסים — אם ירצה יתבע ערב תחלה.

אמר רב הונא: מנין לערב דמשתעבד באמירתו להיות ערב על ההלוואה בלא שעושה כל קנין?

דכתיב [בראשית מג ט] גבי יהודה שאמר ליעקב אבינו: "אנכי אערבנו מידי תבקשנו"⁽¹³⁾.

מתקיף לה רב חסדא: כיצד אפשר להוכיח משם שמתחייב באמירה בלבד להיות ערב, הא שם מדובר בערבות של קבלנות היא, דכתיב: [שם מב לז]: "תנה אותו על ידי (14) ואני אשיבנו"⁽¹⁵⁾ וערב קבלן שהוא מתווך בין הלוח למלוה חייב יותר מערב סתם, שבערב קבלן אין למלוה שום דין ודברים עם הלוח אלא עם הקבלן, אם כן אולי רק באופן שהערב קבלן אז הוא מתחייב כיון

אלא, כוונת רב נחמן היה, שהמשנה אמרה דין שמתאים אצל בי דינא דפרסאי, דלא יהבי טעמא למילתייהו: שהפרסיים פוסקים דינים שאינם הגונים, וגם דין זה שהערב פטור מלשלם כאשר הלוח לפנינו, אינו הגון, שהרי לכך נעשה ערב, שאם אין ללוח נכסים לשלם את החוב, הערב ישלם למלוה את המומן במקום הלוח.

אלא אמר רב נחמן: כך יש לפרש את דברי המשנה: מאי הכוונה "לא יפרע מן הערב"? לא יתבע ערב תחלה, שלא נעשה ערב אלא על הצד שהלוח לא ישלם את החוב מכל סיבה שהיא, אם מפני שמת או שאינו נמצא כאן או מפני שאין לו אפשרות לשלם, יפרע מן הערב, אבל כל זמן שיש אפשרות לגבות את החוב מהלוח, לא יפרע מן הערב.

תניא נמי הכי:

המלוה את חבירו על ידי ערב — לא יתבע

— כלומר כאלו מקבלו בידי אחזירונו לך, עכ"ל. ופירש המהרש"א בסוגייתינו, שרש"י דקדק לומר, שפירוש "תנה לי" אין הכוונה תנה לידי ממש, אלא כאילו אתה נותן לי בידי, דהיינו קבלנות, ולא משא ומתן ביד ממש.

15. הקשה הריטב"א, שלכאורה יהודה לא היה רק ערב, אלא היה הלוח בעצמו, שהרי הוא לקח את בנימין. ותירץ, שיעקב נתן את בנימין לראובן ושאר אחיו על סמך הקבלנות של יהודה, וכך אמר ליעקב: תנה אותו להם על ערבותי.

הקשה המהרש"א, הרי פסוק זה "תנה אותו על ידי" לא יהודה אמרו, אלא ראובן, ויעקב דחה אותו, ואילו הפסוק "אנכי אערבנו" אמרו יהודה, ומה הראיה מראובן ליהודה? ותירץ,

13. כתב הלבוש, כי אף שגבי יהודה לא היה מדובר על ערבות לענין הלואה, או ענין אחר של מומן, מכל מקום למדנו משם על מושג הערבות, ובו השתמש יהודה כאשר דיבר על אביו.

אמנם הרמב"ם [מלוה ולוה כה יד] הביא שיש מן הגאונים שהורה, כי מי שאמר לחבירו: הלוהו ואני ערב לגופו של לוח זה שאביאנו אליך כל זמן שתצצה, אם לא הביאו הרי הוא חייב לשלם. אבל הרמב"ם עצמו סובר שאין זו אלא אסמכתא ולא נשתעבד. וכן כתב הריטב"א בשמו, שאין אדם משעבד עצמו בדבר שאינו חיוב מומן, ואילו הראב"ד [שם] כתב שאם נתחייב שיביא את פלוני, מוטלת עליו החובה להביא גוף תחת גוף עד שיגיעו לפשרה.

14. פירש רש"י על התורה: "תנה אותו על ידי"

שהוא תווך בעצם ההלואה, אבל ערב סתם אפשר שאינו נעשה ערב באמירה בלבד.

אלא, אמר רבי יצחק, מהבא מכאן יש להוכיח שנעשה ערב באמירה בלבד. שנאמר [משלי כ טז]: "לקח [למשכון את] בגדו [של הערב] כי [מעצמו נעשה] ערב [באמירה בלבד, עבור איש] זה, ובעד נכריה הכלהו [לקח ממנו משכון]". הרי שיש רשות לקחת ממי שערב לאחר.

ואומר פסוק נוסף [שם ו א – ג]: "בני אם ערבת [ערבות ממון] לרעך תקעת לזר כפיך, [אן] נוקשת באמרי פיך נלכדת באמרי פיך [שחרפתו וגידתפתו], עשה זאת אפוא בני והנצל [משני דברים הללו: על] כי באת בכף רעך [דהיינו ממון שיש לו עליך] לך התרפס [התר לו פסת ירך ותן לו מעותיו], ורחב רעיך [ועל שחרפתו הרבה עליו ריעים ובקש מחילה]".

שכך פירוש הפסוק: "אם ערבת לרעך" – **אם ממון יש לו בידך, כלומר, שאתה חייב לו ממון מפני שאתה ערב לו** – "התרפס" התר לו פסת יד, כלומר, פתח את ירך לשלם לו ממנו, **ואם לאו** אם אין לו ממון עמך, אלא ש"נוקשת באמרי פיך" לדבר לו קשות – **הרבה עליו ריעים** לבקש ממנו שימחול לך.

מבואר בפסוקים אלו, שנעשה ערב באמירה

בלבד.

עוד בדין ערבות: **אמר אמימר: ערב דמשתעבד לשלם את החוב של הלוח אם אינו משלם, דין זה מחלוקת רבי יהודה ורבי יוסי.**

לרבי יוסי דאמר: אסמכתא קניא, כלומר, אם אדם מבטיח ממון לחבירו אם יקרה כך וכך, אף שהוא סבור שלא יצטרך לשלם בפועל, הרי זה קנין ושעבוד – לדעתו גם **ערב משתעבד.**

לרבי יהודה דאמר: אסמכתא לא קניא – לדעתו גם **ערב לא משתעבד**, כיון שערבות היא אסמכתא, שאומר אם לא יפרע לך הלוח אני אשלם לך, והערב סומך ובוטח בלבו שהלוח יפרע את חובו, ואילו היה יודע שהלוח לא יפרע, לא היה מתחייב בערבות.

אמר ליה רב אשי לאמימר: הא מעשים בכל יום שאנו פוסקים דאסמכתא לא קניא, וערב משתעבד על אף שאסמכתא אינו מחייב אותו.

אלא אמר רב אשי: הערב משתעבד אף שאסמכתא אינו קונה, כי **בההוא הנאה דקא מהימן ליה באותה הנאה שהמלוה מאמין לו וסומך עליו להלוות ללווה** – **גמר** הערב בליבו **ומשתעבד נפשיה ומשעבד עצמו בלב שלם שהמלווה ילווה ללווה בשליחותו**⁽¹⁶⁾,

סמך על הפסוק של ראובן שהזכיר בו קבלנות.

16. כך פירש הרשב"ם, שהמלוה הלוח בשליחותו של הערב, ונחשב כאילו הערב עצמו הלוח, ובקצות החושן [סי' קטז] דייק מדברי הרשב"ם שלא מועילה התחייבות הערב לערבות

שראובן ביקש מיעקב לפני שיהודה ביקש, וכיון שראובן קבל על עצמו ערבות של קבלנות ויעקב לא נתרצה לו בזה, אין סברא שיהודה יחזור יבקש ממנו אחר כך בערבות לחוד, אלא ודאי שגם יהודה ביקש בערבות של קבלנות, אלא שלא הוזכר בו שהיה בקבלנות כיון שהכתוב

ומתחייב בחוב כאילו הוא עצמו לזה (17).

ואפילו אמר לו זרוק דינר לים ואלוה לך מנה, הרי זה כאילו הגיע לידו וחזר וזרקו לים, כיון שזה זרק על פיו. מבואר שהריטב"א סובר כהרא"ש שהערב מתחייב משום שנחשב כאילו הגיע הממון לידו, כיון שזה נתן על פיו. ואילו בקידושין [ז א] כתב כדעת הרמב"ם, שאם האשה אמרה לאיש תן לפלוני מנה ואקדש לך, מקודשת מדין ערב, בהנאה השוה פרוטה, שמקבלת מהאיש בזה שהוא עושה כדבריה לתת לפלוני מנה.

ובשיעורי רבי שמואל [קדושין קב, ובחידושי סימן ט אות ח] תירץ, שיש שני סוגי ערבים, יש ערב קבלן שאפשר להפרע ממנו תחילה, ויש ערב סתם שאין נפרעים ממנו תחילה אלא אם כן אין ללוה ממה לשלם, ושני סוגי הערבים חלוקים הם ביסוד דינם, ערב סתם משתעבד רק באותה הנאה שהמלוה עושה על פיו, מה שאין כן ערב קבלן שנלמד מהפסוק "אנכי אערכנו", וגדרו, שנחשב כאילו קיבל לידו את הממון שניתן על פיו.

ולפי"ז מיישב, שהריטב"א בכבא מצייעא מדבר בערב מהסוג של ערב קבלן, שכל ההתחייבות מוטלת עליו, ולכך נחשב אילו באו המעות לידו, ונחשב ריבית קצוצה, וכן מבואר בדרוש וחידוש רעק"א [ב"מ סב א] שבערב סתם אין דין ריבית. מה שאין כן בקידושין הריטב"א מדבר בערב סתם, שמשתעבד בהנאה שמקבל בכך שעושים על פיו.

אבל מהרשב"ם בסוגייתו משמע שגם בערב סתם נחשב כאילו קיבל לידו את הממון שניתן על פיו.

17. המחנה אפרים [הלכות ערב סימן א] חקר האם למסקנת הגמרא, הערב מתחייב ומשתעבד מחמת אותה הנאה שהמלוה האמין לו וסמך עליו להלוות ללווה, או שחיובו הוא מסברא

אלא רק באופן שהמלוה הלוה בשליחותו. וכן סובר השער המשפט [סימן קלב] שהוא ממש בגדר שליחות, שהמלוה עושה את שליחותו של הערב. [ועיי' בנתיבות שחולק על הקצות וסובר שלא צריך שהערב יהיה שלוחו של המלוה].

וביאר הקהילות יעקב [קדושין סימן יב], שמצינו שנחלקו הראשונים בגדר דין ערבות, אם יסוד דין ערבות הוא שהערב מתחייב ומשעבד עצמו באותה הנאה שהמלוה מוציא ממון על פיו, וכדעה זו הוכיח המחנה אפרים [הלכות רבית סימן יא] מדברי הרמב"ם, שכתב בהלכות אישות שאם אמרה האשה: תן מנה לפלוני ואקדש אני לך, שמקודשת אף על פי שלא הגיע לידה כלום, מחמת שנהנית ברצונה שנעשה ונהנה פלוני בגללה, וכן הוכיח הקהילות יעקב מדברי הרמב"ם שכתב שהמחייב עצמו בעדים או בשטר, אף על פי שיודעים שלא היה חייב לו כלום הרי הוא חייב, שהרי חייב עצמו כמו שהערב משעבד עצמו, ומבואר שגדר ערבות הוא התחייבות שמשעבד עצמו.

אבל יש ראשונים הסוברים שכאשר המלוה נותן ללוה על פי בקשתו של הערב, נחשב כאילו המלוה נתן לערב את הממון, והערב מסרו לאחר, כיון שהמלוה נתן את הממון לאחר על פי הערב, וכן מבואר ברא"ש בקידושין, שהבעל מקדש את האשה באותו ממון שהוא נותן לאחר על פיה, כי בזה שהוא נותן על פיה, נחשב כאילו הוא נתן לה, והיא נתנה אותו לאחר. וכתב הקהילות יעקב שכדעה זו סובר הרשב"ם, ומשום כך כתב הרשב"ם שצריך שהמלוה יהא שלוחו של הערב, שאם לא כן אינו נחשב שהערב קיבל את המנה והלווהו.

המחנה אפרים [שם] הקשה סתירה בדברי הריטב"א, שבכבא מצייעא [סט ב] כתב שאם אמר המלוה ללוה תן עשרה דינרים לפלוני ואלוה לך מנה ונתן על פיו, רבית קצוצה היא,

שנינו במשנה: **ואם אמר על מנת שאפרע ממי שארצה יפרע מן הערב.**

אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: לא שנו שנפרע מן הערב אלא בזמן שאין נכסים ללוה, אבל אם יש נכסים ללוה — לא יפרע מן הערב.

ומקשינן: **והא מדקתני סיפא, רבן שמעון בן גמליאל אומר: אם יש נכסים ללוה — לא יפרע מן הערב, מכלל זה יש לדייק דתנא קמא סבר: לא שנא הכי ולא שנא הכי בין אם יש ללוה נכסים ובין אם אין לו נכסים, יכול להפרע מן הערב תחילה.**

ומתריצין: **במשנה חסורי מחסרא והכי קתני וכך יש לשנותה:**

המלוה את חבירו על ידי ערב — לא יפרע מן הערב תחילה, אלא רק אם אין ללוה לשלם, אז יגבה מן הערב.

ואם אמר המלוה בשעת ההלוואה: על מנת שאפרע ממי שארצה — יפרע מן הערב ואינו צריך לתבוע תחילה את הלווה לדין.

במה דברים אמורים — בשאין נכסים ללוה, אבל יש נכסים ללוה — לא יפרע מן

וכמו שכתב הרמב"ם [מכירה יא טו], שאדם יכול להתחייב באמירה בלבד כמו שהערב משתעבד באמירה בלבד. ובכסף משנה ביאר שהוא משום קנין אודיתא, ומה שהגמרא הביאה סברא שהוא מתחייב באותה הנאה שהאמינו המלוה, סברא זו נצרכת רק כדי שהתחייבותו לא תחשב התחייבות של אסמכתא, אבל עצם ההתחייבות נעשית אף בלא אותה הנאה, שהוא מתחייב באמירה בלבד.

והקשה המחנה אפרים שאם דין ערב הוא התחייבות על ידי דיבור בלבד, אם כן כיצד לומדים בקידושין [ז א] שאם אמרה האשה: תן מנה לפלוני ואקדש אני לך, מועיל מדין ערב, הרי בקדושין ודאי צריך שהאשה תקבל הנאה מהאיש כדי שתתקדש לו, ולא מועילה התחייבות בדיבור לחוד.

ותירץ, שהגמרא שם אינה לומדת מעצם התחייבות הערב, אלא לומדת ממה שמועילה ההנאה שמקבל הערב כדי שלא תחשב התחייבותו אסמכתא, שמחמת אותה הנאה שמאמינו המלוה, מתחייב בערבות בלב שלם, כך גם תועיל אותה הנאה לקידושין.

הנמוקי יוסף בסוגייתנו פירש שהערב

משתעבד משום שגרם למלוה הפסד, וביאר הקהילות יעקב [קידושין סימן י'], שאין חיובו מדין מזיק בגרמי, שהרי הוא מזיק מדעת הבעלים, אלא הנמוקי יוסף סובר כדעת הרמב"ם שהערב מתחייב באמירה בלבד, ומה שלא צריך מעשה קנין להתחייבות, זהו משום שהערב גרם הפסד למלוה שהלוה על פיו, ובאופן זה הוא גומר בדעתו באופן מוחלט לשעבד עצמו.

בחידושי רבי שמואל [קידושין סימן ט] הקשה כיצד הגמרא בקידושין מדמה הנאה שיש לערב מהמלוה שהלווה על אמונתו והחזיקו כאדם נאמן להנאה שיש לאשה מהאיש שנותן ממון על פיה, ועוד הקשה שאם אותה הנאה מועילה לקנין, אם כן כיצד מביא הרמב"ם ראיה מערב שאפשר להתחייב באמירה בלבד, הרי בערב יש לומר שמועילה התחייבותו באמירה משום אותה הנאה שהמלוה מאמינו.

ובקובץ שיעורים [אות תרמז] הקשה שאם מצד הסברא מועילה אותה הנאה לחייבו בקנין, מדוע הגמרא בקידושין היתה צריכה ללמוד מערב שהקנין מועיל, הרי הדבר פשוט מצד הסברא.