

והתני אברם הוואה, כברייתא, (8) אין נפרעין מנכסי יתומין אלא מן הזיבורית, ואפילו הן ניזקין.

והא ניזקין, דינן מדאורייתא בעידית, ובכל זאת תיקנו חכמים, שמן היתומים גובים בזיבורית, וכן יש לומר בשטר שכתוב בו שבח?!

ומשנינן: הכא במאי עסקינן, כגון שלא היתה עידית דניזק אלא בזיבורית דמזיק.

וברייתא זו כרבי ישמעאל היא סוברת, דאמר מדאורייתא בדניזק שיימינן.

ומפני תיקון העולם שיהיו נזהרים מלהזיק

והיות, שמהתורה בעל חוב בזיבורית, יש לומר: אכן, בסתם בעל חוב לגבי יתמי אוקמוה רבנן אדאורייתא [העמידוהו חכמים על דין תורה]

אלא [אבל] הכא, בשטר שכתוב בו שבח, כיון דדיניה מדאורייתא בעידית.

יש לומר: אפילו מיתמי נמי בעידית, כי לא באו חכמים להפקיע דין תורה?!

חזרת הגמרא ומקשה, ולרבא, הסובר (6) שלא הפקיעו חכמים דין תורה, במה שתיקנו שלא לגבות מן היתומים (7) אלא זיבורית.

אם כן, בניזקין שדינם בעידית מן התורה, וכי אף מן היתומים כך דינו?!

בקצות החושן לט א. ד. ובעת מר זוטרא ואביי, נסתפקו התוספות, אם סבירא להו שעבודא לאו דאורייתא, כי אם דאורייתא הוא, לא מסתבר שיפקיעו חכמים את דינו, או אפשר שיעבודא דאורייתא סבירא להו אלא שלא חילוק חכמים בדבר, וכשם שבעל חוב בעלמא גובה בזיבורית, כך גם בעל חוב שכתב לו שבת. [וכן בניזקין, ראה בתוספות לעיל מח ב ד"ה אין נפרעין מנכסי יתומים]

7. בענין לקוחות, כתבו הראשונים, שאף רבא מודה שאין נפרעין מהם עידית במקום שיש זיבורית בני חורין, כי דינם של לקוחות חלוק מדין יתומים אף לענין נזקין. [וראה עוד במאירי בבא קמא דף ח ד"ה מכרה]. ובעל המאור בכבא קמא חלק וסובר שגובה עידית אף מן הלקוחות.

8. ממתניתין לא מצי לאותובי, דמצי לאוקמי בכתובת אשה ובעל חוב — תוספות הרא"ש וראה במרומי שדה.

6. א. בפשוטו רבא חולק על מר זוטרא ואביי, וסובר לדינא שגובה הוא מן העידית, ובראשונים נחלקו כמי ההלכה. וראה בחידושי הר"ן שאפשר לומר שרבא לא בא לחלוק אלא לדחות ראייתו של אביי.

ב. ראה בתוספות שרבא סובר שיעבודא דאורייתא, כי אם סובר הוא שיעבודא דרבנן, הרי מן היתומים אף בשטר שכתוב בו שבח, אין דינו מדאורייתא בעידית, שהרי פטור הוא לגמרי, ועל כרחך, רבא סובר שיעבודא דאורייתא.

ג. וראה ברשב"א, שאף אם נאמר דעת רבא, שיעבודא לאו דאורייתא, מכל מקום, כאשר שיעבד הלוחה את נכסיו בפירוש, יש לומר, דלכולי עלמא שיעבודא דאורייתא, וראה עוד ברש"י קידושין יג ב ד"ה לאו דאורייתא ובציון 106 על הרשב"א.

ובריטב"א קידושין יג ב כתב, דטעמא דמאן דאמר שיעבודא לאו דאורייתא, משום דסבר שאין הקנאה לחצאין, ושעבוד קנין לחצאין הוא, ולפיכך, אף אם שעבד נכסיו בפירוש, אין נכסיו משתעבדים מן התורה, וראה מה שהאריך בזה