רבן שמעון בן גמליאל אומר אם יש נכסים ללוה אחד זה ואחד זה לא יפרע מהן (א)אמר רבה בר חנה אמר ר' יוחנן כל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו חוץ מערב וצידון וראיה אחרונה אמר רב הונא הלוהו ואני ערב הלוהו ואני פורע הלוהו ואני חייב הלוהו ואני (ב)(נותן) כולן לשון ערבות הן תן לו ואני קבלן תן לו ואני פורע תן לו ואני חייב תן לו ואני (ג)(נותן) כולן לשון קבלנות הן איבעיא להו הלוהו ואני קבלן תן לו ואני ערב מאי אמר ר' יצחק לשון ערבות ערבות לשון קבלנות קבלנות רב חסדא אמר כולן לשון קבלנות הן בר מהלוהו ואני ערב רבא אמר (א)כולן לשון ערבות הן בר מתן לו ואני נותן א"ל מר בר אמימר לרב אשי הכי אמר אבא תן לו ואני נותן אין למלוה על הלוה כלום (ב)ולא היא לא מיפטר לוה מיניה דמלוה (ג)עד שישא ויתן ביד ההוא דיינא דאחתיה למלוה לנכסי (ג)[דלוה] מקמי דלתבעיה ללוה סלקיה רב חנין בריה דרב ייבא אמר רבא מאן חכים למעבד כי הא מילתא אי לאו רב חנין בריה דרב ייבא קסבר (ד)נכסיה דבר איניש אינון מערבין יתיה ותנן (ה)המלוה את חבירו ע"י ערב לא יפרע מן הערב וקי"ל לא יתבע ערב תחלה (ו)ההוא ערבא דיתמי דפרעיה למלוה מקמי דלודעינהו ליתמי א"ר פפא (ז)פריעת בע"ח מצוה ויתמי לאו בני מיעבד מצוה נינהו ורב הונא בריה דרב יהושע אמר (ח)אימר צררי אתפסיה

מאי

רבן שמעון בן גמליאל אומר אם יש נכסים ללוה. אחד ערב ואחד קבלן לא יפרע אלא מן הלוה: כמשנתנו. ולא כברייתא: חוץ מערב. משנה זו אלא יפרע מן הקבלן ואע"פ שיש נכסים ללוה כרבנן: וצידן. כמי שאמרו במסכת גיטין [עד.]: וראיה אחרונה. בסנהדרין בפ' זה בורר [לא.] שני משניות של ראיה (א) זו כל זמן שמביא ראיה כו' בראשונה הלכה כמותו באחרונה אין הלכה כמותו: כולן לשון ערבות הן. דהא לשון הלואה קאמר הלוהו הוא יהיה לוה ואני פורע אם לא יפרע לך: תן לו. מסור הממון בידו ואני אפרעט לך אין כאן לשון הלואה אלא שליחותיה דהאי דקאמר תן לו עביד מלוה: לשון ערבות ערבות. לא שנא קאמר הלוהו ול"ש קאמר תן לו: ורב חסדא אמר כולן לשון קבלנות הן. ואפי' תן לו ואני ערב אפי' הלוהו ואני פורע הלוהו ואני חייב הלוהו ואני נותן לך: בר מהלוהו ואני ערב. דכיון דנקט לשון הלואה ולשון ערבות אז מוציא מכלל קבלנות: ורבא אמר כולן לשון ערבות הן. אפילו הלוהו ואני קבלן תן לו ואני פורע תן לו ואני חייב דמשמע אני אפרע בשבילו אם לא יפרע הוא: בר מתן לו ואני נותן לך. וכ"ש תן לו ואני קבלן. וקיימא לן כרבא דהוא בתרא. ודוקא תן לו ואני נותן דשייכס לשון מתנה (ב) משמע קבלנות שבאותו לשון שליוהו למסור לזה קבל עליו לפרעו דמשמע כאילו קבל הוא עצמו מיד המלוה. בערבות לא יפרע מן הערב תחלה אלא מן הלוה ובקבלנות מאיזה שירצה יפרע כרבנן דמתניתין אבל אם נשא ונתן ביד אין למלוה על הלוה כלום: אינון ערבין ביה. כדכתיב (משלי כב) אם אין לך לשלם למה יקח משכבך מתחתיך וכתיב (דברים כד) יוציא אליך העבוט החוצה: וקיימא לן לא יתבע מן הערב תחלה. אין נכון להטריח את הערב חנם דלמא מפצי ליה לוה והוא הדין לנכסי דאינם למה מזלזל בנכסיו להוריד כאן את המלוה חנם שמא יסלקנו לוה במעות ולא יצטרך לירד בנכסיו: ההוא ערבא דיתמי. אביהם לוה בחייו וזה נעשה ערב למלוה בשבילו ולאחר מותו פרע הערב תחלה מקמי דנתבעינהו ליתמי כלומר משלו פרע ולא משל יתומים שלא הספיק לתבעם ועתה חוזר עליהם ותובעם: פריעת בע"ח מצוה. הערב עתה נעשה בע"ח ומלוה על פה הוא ומצוה לפרעו ואם יתומים פחותים מי"ג (ג) דלאו בני מיעבד מצוה נינהו וכי גדלי לישתעי דינא בהדייהו כדאמר בחזקת הבתים (לעיל נג.) גבי עובדא (ז)דרבה בר שרשום: רב הונא בריה דרב יהושע אמר. לעולם יתמי בני מיעבד מצוה נינהו כדאמר בערכין בפרק שום היתומים (דף כב.) יתמי דאכלי דלאו דידהו ליזלו בתר שיבקייהו אלא היינו טעמא דלא גובה ערב מיתמי עד דגדלי וידעו לטעון ולחזור אחר דינם דאיכא למימר אימור צררי אתפסיה אביהם למלוה בחייו לפטור את הערב והלכך (ח)על מלוה על פה איכא למיחש דלמא פרעיה אבוהון בחייו ואע"ג דקיי"ל לקמן בפירקין [קעו.] מלוה על פה גובה מן היורשין הני מילי כגון דשמתוהו ומית בשמתיה אי נמי כשחייב מודה. ופסקינן לקמן [ע"ב] הלכתא כרב הונא בריה דרב יהושע דאמר דלא חיישינן למימר יתמי לאו בני מיעבד מצוה נינהו אלא בכל חוב שאנו יודעין שלא פרעו אביהן בחייו או שאין אנו יודעין אלא שאמר אביהן תנו נותנין כדפסקינן בערכין [כב:] ואין ממתינין עד דגדלי כדשלחו מתם דהלכתא כרב הונא בריה דרב יהושע [ע"ב]. ורבא נמי דפסק בערכין (שם:) הלכתא דאין מזקקין לנכסי יתומים אלא אם כן רבית אוכלת בהן ואם אמר תנו נותנין נראה בעיני דלא פליג אדרב הונא (ד) כיון דחייב מודה כמאן דאמר תנו דמי ומר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי רב הונא איירי בחייב מודה אף על גב דלא אמר תנו ורבא איירי באומר תנו אף על גב דאין חייב מודה וכל הני גביית ממקרקעי דיתמי. ונראה בעיני דבזמן הזה דליכא מקרקעי כל כך אע"ג דקיי"ל [כתובות נב.] מטלטלי דיתמי לא משתעבדי לבע"ח בזמן הזה דינא לגבות ממטלטלי דשבק להון אבוהון כמו שתקנו הגאונים בכתובת אשה דפסקינן הלכתא ממקרקעי ולא ממטלטלי ואפילו הכי נהגו לגבות ממטלטלי ומביא אני ראיה מההוא דכתובות (דף סז.) דארנקי דמחוזא דאשה גובה כתובתה מהם משום דאסמכתייהו עלייהו והוא הדין לבעל חוב דגבי מטלטלי דיתמי היכא דידוע לנו שאביהן היה חייב לזה וכן הלכה למעשה דהא אמרינן לקמן [קעו.] מלוה על פה גובה מן היתומים כדי שלא תנעול דלת בפני לוין ואי ממטלטלי דשבק להון אבוהון לא גובה אין לך נעילת דלת גדול מזה דהא לא שכיחי לן מקרקעי:

מאי

מקמי דלודעינהו ליתמי כו'. מיהר לפרוע ולא הודיעם אם ילכו לפרוע לו כלום שאם היה מודיעם שמא היו פורעין מיהו אם לא היו רוצים לפרוע נפרע מן הערב דהיינו אין לו נכסים ללוה דודאי אם אין לו נכסים (ה)(שאין) יכול הערב לדחותו עד אחר שיעשיר עצמו ויקנה נכסים מה לי אם ידחה אותו עד שיגדלו היתומים מה לי אם ידחה אותו עד שיעשיר עצמו: (ו)ואם כתב בו התקבלתי. שכתב בעל חוב כן גובה בשלמא לרב הונא משכחת לה בשחייב מודה דליכא למיחש לצררי אלא לרב פפא היכי משכחת לה ולמ"ד אי בשחייב מודה אפי' לא כתב התקבלתי ויש לדחות דכי לא כתב התקבלתי להכי לא גבי מיתומים דחיישי' שמא לא גבה המלוה ממנו ומשני שאני התם דלהכי כתב ליה התקבלתי דליהוי כמיה אלים וליהוי כמלוה בשטר וכן גרס רבינו חננאל משכחת לה בשחייב מודה ומפרש כדפירשית דאלים משום דהוי (ה) כשטרא וקשיא לן דבערכין פ' שום היתומים (דף כב: ושם) מוכח דאיירי רב הונא ורב פפא במלוה בשטר דפריך התם שום היתומים ל' יום בשלמא לרב הונא מוקי לה בשחייב מודה אלא לרב פפא במאי מוקי לה אמר לך רב פפא איבעית אימא בכתובת אשה משום חינא אבל בבעל חוב בשטר לא מצי מוקי לה אלא מיירי ודאי אפילו בשטר ועוד קשיא כיון דמוקי מילתיה במלוה על פה א"כ אפילו בני מיעבד מלוה נינהו נמי אין לגבות מהן דטוענין ליורש שפרע שהאב היה נאמן לומר פרעתי ואפילו גדולים נינהו פטורין מהאי טעמא ועוד מאי משני דלהכי כתב ליה התקבלתי דהוי כמלוה בשטר מה יש לו לכתיבת המלוה להועיל לערב לגבות מיתמי מאחר שהלוה לא כתב כלום והיה נראה לפרש דאם כתב בו התקבלתי גובה היינו אם כתב בשטר התקבלתי מן הערב שכך כתב הלוה גם לערב בתוך השטר ליפות כחו לדוחקו ולפטרו לשלם חובו למלוה אף אם לא יתבענו המלוה עדיין גובה בשלמא לרב הונא בריה דרב יהושע ניחא דליהו חיש לצררי והכא ליכא למיחש לצררי דכיון שכתב גם לערב התקבלתי ועשאו כמלוה לתבעו מעצמו אין רגיל להתפיס צררי למלוה אבל ברישא אינו גובה משום דחייש לצררי דלמא אתפסיה למלוה ואע"פ שיש ערב וזה אין לחוש בכתב לו התקבלתי דלמא אתפסיה צררי לערב שאין רגילות להתפיס ליה צררי כדאמרינן לקמן דבעובד כוכבים ליכא למיחש לצררי אלמא אין מתפיס לערב דאם כן ניחוש שמא התפיס לערב ואפילו למאן דפריך אדרבה כו' (ו) אי לאו דאתפיס צררי לערב לא הוה מקבל לערב כדפי' בקונטרס הכא מיהא לא מתפיס לא למלוה ולא לערב אלא לרב פפא קשיא הא לאו בני מיעבד מלוה נינהו שאני התם דלהכי כתב לו התקבלתי שיהא לו כח לגבות מן היתומים

ושעבד

עין משפט
נר מצוה

קלב א מיי' פכ"ה מהל' מלוה ולוה הל' ה ופי' כהשגות ובמ"מ סמג עשין נד טוש"ע ח"מ סי' קכט סעיף ח יח:
קלג ב ג מיי' שם פכ"ו הל' ג סמג שם טוש"ע ח"מ שם סעיף יט:
קלד ד ה מיי' שם הל' ו ועיין בהשגות ובמ"מ סמג שם טוש"ע ח"מ סי' קז סעיף ו:

רבינו גרשום

חוץ מערב. הא דקאמר במתני' דבין כך ובין כך לא יפרע מן הערב: צידן. במס' גיטין מעשה בצידן באחד שאמר לאשתו הרי זה גיטך על מנת שתביא אצטליתי ואבד אצטליתו אינו גט: רשב"ג אמר נותן דמיה והרי הוא [גט] ולית הלכתא כוותיה: וראיה אחרונה. במס' סנהדרין אמר רשב"ג מה יעשה זה שלא היה יודע שיש לו עדים ומצא עדים ולא היה יודע שיש לו ראיה והביא לו ראיה כו': כולן לשון ערבות הן. כיון שאמר לו בלשון הלואה: כולן לשון קבלנות הן. כיון שאמר לו בלשון נתינה דנתינה היינו קבלנות כדאמרי' לעיל תנה אותו על ידי דהיינו קבלנות: איבעיא להו הלוהו ואני קבלן. וכן כי אמר ליה תן לו ואני ערב מאי מי אזלינן בתר תן לו דהיינו קבלנות או בתר ואני ערב דהיינו ערבות: אמר רב יצחק. תפוס לשון אחרון להיכא דאמר ליה לבסוף ואני ערב היינו לשון ערבות ולהיכא דאמר לבסוף ואני קבלן היינו לשון קבלנות אע"ג דאמר מעיקרא הלויהו: בר מתן לו. דהיינו תנה אותו על ידי ואני אשיבנו אליך היינו קבלנות גמורה: ולא היא לא מפטר לוה מיניה דמלוה עד שישא מיד המלוה ליתן ללוה דהשתא לא קיבל הלוה מיד מלוה כלום להכי אין לו עליו כלום אלא הקבלן אפי' יש נכסים ללוה: מאן היה לסלוקיה ההוא דיינא אלא רב חנן בר אבא. דקסבר נכסוהי דבר נש אינון ערבין ליה ולא היה לו ליפרע מן הנכסים דהיינו הערב עד שיתבע מן הלוה תחלה דשמא אילו תובע הוה היה פורעו ממקום אחר: ההוא ערבא דיתמי. שהיה אי ערב של אביהן במלוה שעל פה ומת האב והיה הערב ליתומין פורע החוב למלוה מנכסיו של עצמו מקמי דלודעינהו ליתמי והיה רוצה הערב לגבות מן היתומין מה שפרע למלוה: רב פפא אמר פריעת בעל חוב. למלוה במלוה שבעל פה ואין בה קנין לא חיוב הוא לפורעו כיון דאין לו שטר ולא עדות וקנין אלא מצוה היא שיפרע לו הודאת מלוה על פה ואילו היה הלוה קיים ולא היה רוצה לקיים מצוה זו היו בית דין חובטין אותו עד שיאמר רוצה אני ויפרע והשתא שמת ובניו יתומין קטנים הן יתמי לאו בני מיעבד מצוה נינהו עד דגדלי והלכך לית עלייהו לפרוע לא למלוה ולא לערב כלום ולא פריעי ליה להאי ערב כלום אבל אי היה בשטר היו מחויבין לפרוע: ורב הונא בריה דרב יהושע. אמר להכי לא פרעי יתמי כלום לערב דאימור אביהן קמי דמת שמא אתפסיה צררי למלוה כשיעור

מסורת הש"ס

א) ב"ק קט. כתובות פו. סנהדרין לא: גיטין לח. פה. [ב"מ לא:] בכורות מח.], ב) [נ"ל אתן], ג) רש"ל, ד) [בכורות מח.], ה) [לעיל קנג.], ו) [כתובות פו. ערכין כב.], ז) [נ"א דרבה], ח) [נ"ל כל], ט) רש"ל מ"ז [ועי' רש"ש], י) שייך לע"ב.

הגהות הב"ח

(א) רשב"ם ד"ה ורליה וכו' של ראיה כל זמן כצ"ל ותיבת זו נמחק: (ב) ד"ה בר מתן וכו' ומשמע קבלנות: (ג) ד"ה פריעת וכו' מי"ג לאו כצ"ל ואות ד' נמחק: (ד) ד"ה רב הונא כו' דכיון דחייב מודה וכו' וכל הני גביות היינו מקרקעי וכו' דבזמן הזה כיון דליכא: (ה) תוס' ד"ה ואם וכו' דהוי בשטרא וקשיא: (ו) בא"ד למאן דפריך אדרבה כו' וכדפי' בקונטרס דאי לאו דאתפיס צררי לערב לא הוה מקבל ליה בערבות הכא מיהא כצ"ל:

מוסף רש"י

לא יפרע מן הערב. תחלה עד שיתבע את הלוה לדין ויחייבוהו ב"ד ואם אין לו מה לשלם אז יפרע מן הערב (לעיל קעג.). לא יתבע ערב תחלה. עד שיתבע מן הלוה ולא יהא לו מה לפרוע (בכורות מח.). פריעת בעל חוב מצוה. מצוה עליו לפרוע חובו ולאמת דבריו, דכתיב הין צדק, שיהא הן שלך צדק ולאו שלך צדק (כתובות פו. ע"ש ב"מ מח.). ויתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו. דקטנים הן, אלא ימתין עד שיגדלו (ערכין כב.). אימר צררי אתפסיה. אביהם נתן לבעל חובו מעות או כסף וזהב במשכון בשעת מיתתו ולא הספיק ליטול את השטר מידו (שם).