

הרב משה אריאל רוזנצווייג
חבר המכון הגבוה לתלמוד ע"ש ברן

איסור ערב בהלואת ריבית

מי שהוא ערב על הלואה של ריבית עובר על איסור דאורייתא. המשנה
(בבא מציעא עה ע"ב) אומרת:

ואלו עוברין בלא תעשה המלוה והלוה והערב והעדים
וחכמים אומרים אף הסופר עוברים משום לא תתן ומשום אל
תקח מאתו, ומשום לא תהיה לו כנושה ומשום לא תשימון
עליו נשך ומשום ולפני עור לא תתן מכשול ויראת מאלקיך
אני ה'

הגמרא (שם) מסבירה שהמלוה, לוה, ערב, ועדים עוברים על איסורים
נפרדים:

אמר אביי מלוה עובר בכולן לוה עובר משום לא תשיך
לאחיך ולאחיך לא תשיך ולפני עור לא תתן מכשול ערב
והעדים אין עוברין אלא משום לא תשימון עליו נשך.

רואים שהערב נחשב לגבי רמת איסורו כמו העדים (וגם כמו הסופר
לפי החכמים), ולא כמו המלוה ולוה. המשמעות היא שהערב לא נחשב
מרכיב חשוב של ההלואה, אלא הוא עובר על איסור בשביל שהוא התערב
עצמו בענין. הרמב"ם (הלכות עדות פרק י הלכה ד) פוסל לעדות כל מי
שהיה מלוה או לוה בריבית, אבל הוא לא כולל גם את הערב. הכסף משנה
(שם) מצטט את רבינו ירוחם שחושב שהרמב"ם גם פוסל לעדות את
הערב. הכסף משנה עצמו מסביר שהרמב"ם לא פסל את הערב בשביל
שהערב לא נענש עם מלקות ולא מרויח ממון ולכן לא עובר על "לא תעשה
דחמס" שהיא תנאי להיות פסול מלהגיד עדות. נראה, שהכסף משנה חושב
שהסיבה שהערב נשאר כשר לעדות היא פרט בהלכות פסולי עדות. אפשר
גם להסביר שהערב עדיין כשר לעדות בשביל שנחשב הערב כמרכיב לא
כל כך חשוב בהלואה. רק המלוה והלוה נחשבים חשובים בהלואה,
הערב נחשב כמו העדים והסופר שהם לא מספיק מעורבים בהלואה
להיות נפסל לעדות.

מצד שני, ניתן לומר שההשוואה בין הערב להעדים וסופר לא מלמד לנו שהערב לא נחשב כמרכיב חשוב של ההלואה. אפשר שגם העדים והסופר הם מרכיבים חשובים בתהליך הלואה. העדים הם לא רק לראייה- שאם יהיה מחלוקת מה באמת קרה אפשר לשאול אותם- אלא הם גם מייצרים חלות. בקידושין, בגט, וגם בכמה קנינים (כמו קנין אודייתא) העדים הם לקיום הדבר, ובלי העדים החלות לא חל. גם פה במקרה של הלואה העדים הם חשובים ביצירת השעבודים על נכסי הלוח. גם ניתן לומר שהסופר עושה משהו חשוב בתפקידו של כותב השטר. כתיבת השטר הופך ההלואה ממלוה על פה למלוה בשטר, שהיא חלות נפרדת (למשל לענין שעבודים). לכן אפשר לומר שהערב, עדים, וסופר כולם נחשבים בסוג אחד לא מפני אי-חשיבותם, אלא בשביל שכולם הם ברמה מתחת למלוה בלוח, אבל מהווים חלק הכרחי בתהליך ההלואה.

הטור, בהתחלת הלכות ריבית (יו"ד סימן קס) כותב:

מאד מאד צריך אדם ליזהר באיסור ריבית וכמה לאוין נאמרו בו ואפי' הלוח והנותנו עובר משא"כ בשאר דיני ממונות שאם אדם רוצה ליזוק בנכסיו רשאי אבל מפני רגילות החטא מזהיר גם בלוח וכן בערב ובעדים ובכל המתעסקין בדבר

לפי הטור האיסור העיקרי הוא רק על המלוה. הלוח, ערב, ועדים הם מוזהרים גם כן בשביל "רגילות החטא", ונראה שהאיסור שלהם הוא כעין "גזירה דאורייתא". אפשר שהמחלוקת אחרונים אם במקרה של ריבית דרבנן יש איסור ריבית דרבנן על הערב, עדים, וסופר מבוסס על השאלה האם רואים את האיסור ריבית על הערב ועדים כגזירה דאורייתא או לא. החוות דעת (ביאורים יו"ד סי' קס ס"ק א) סובר שאין שום איסור ריבית (אפילו מדרבנן) על הערב ועדים במקרה של ריבית דרבנן. אפשר שהוא סובר כמו הטור שבמקרה של ריבית דאורייתא האיסור על הערב ועדים הוא כעין גזירה דאורייתא, ולפיכך לא גוזרים איסור על הערב ועדים בריבית דרבנן, מפני שבדרך כלל לא גוזרים גזירה לגזירה. אולם, הבית מאיר (יו"ד סי' קע סע' ב ד"ה בט"ז סק"ה) סובר שבריבית דרבנן יש איסור דרבנן על הערב ועדים מפני שכל דתקון דרבנן כעין דאורייתא תקין. לפי דעה זו, האיסור על הערב ועדים נובע מהעובדה שהם מהווים חלק מההלואה, או לפחות שהם ממלאים תפקיד חשוב בתהליך ההלואה.

המחנה אפרים (הלכות ערב סימן א) מביא שתי דעות איך הערב משעבד עצמו להיות חייב לשלם להמלוה אם הלוח לא יכול לשלם, אף על

פי שהערב לא קיבל כלום מהלווה. הדעה הראשונה שלו היא שיש שעבוד מיוחד של ערב שפועל לחייב את הערב לשלם. הרעיון הזה מבוסס על לשון הגמרא (בבא בתרא קעו ע"ב) "בההיא הנאה דמיהמן ליה גמר ומשעבד ליה." האפשרות הזאת הוא קורא "שיעבוד." הדעה השנייה היא שכמו שכל אחד יכול לחייב עצמו במשהו אם הוא רוצה, גם הערב יכול לחייב עצמו לשלם למלוה אף על פי שהערב לא קיבל משהו תמורתו. המתנה אפרים קורא האפשרות הזאת "התחייבות." לפי הדעה הראשונה, יש חלות מיוחדת שפועלת פה בערב שלא פועלת בכל התורה כולה. לפי הדעה השנייה זה רק ביטוי של הדין של התחייבות בכל התורה כולה. לפי הדעה השנייה, ההסבר בגמרא שהערב חייב בשביל "בההיא הנאה דמיהמן ליה גמר ומשעבד ליה" היא רק כדי להסביר למה ההתחייבות פה לא נחשבת כאסמכתא.

קידושין מדין ערב

יישום מעניין של ערב היא קידושין מדין ערב. הגמרא בקידושין (ו ע"ב) אומרת:

אמר רבא תן מנה לפלוני ואקדש לך מקודשת מדין ערב ערב לאו אף ע"ג דלא מטי הנאה לידיה קא משעביד נפשיה האי איתתא נמי אע"ג דלא מטי הנאה לידיה קא משעבדא ומקניא נפשה

בדרך כלל בקידושי כסף החתן (או שלוחו) צריך לתת ליד הכלה (או שלוחה) משהו ששווה לפחות שוה פרוטה. החידוש פה בקידושין מדין ערב הוא שהחתן יכול לבצוע הקידושין אם נתינת הכסף ל"פלוני", אף על פי שהוא לא השליח של הכלה. הבנה אחת היא שבאמת הקידושין חלין פה על ידי הנאה. בקידושי כסף אפשר לתת להכלה כסף, שוה כסף, או הנאה, כמו שחוק לפני או רקוד לפני. זוהי שיטת הרשב"א (קידושין ו ע"ב ד"ה ותן) שכותב שצריך לומר להכלה כשהוא נותן המנה לפלוני "התקדשי לי בהנאה זו שאני נותן מתנה זו לזה בדבורך." גם נראה שהרמב"ם (הלכות אישות פרק ה הלכה כא) חושב שהקידושין חלין מדין הנאה וז"ל:

האשה שאמרה תן דינר לפלוני מתנה ואתקדש אני לך ונתן ואמר לה הרי את מקודשת לי בהנאת מתנה זו שנתתי על פיך הרי זו מקודשת, אע"פ שלא הגיע לה כלום הרי נהנית ברכונה שנעשה ונהנה פלוני בגללה

הרמב"ם אפילו לא מזכיר את המילה "ערב", אולי מפני שהוא חושב שאין פה דין מיוחד של ערב, אלא שזה רק דוגמה אחרת של קידושי הנאה. גם התוספות רא"ש (קידושין ו ע"ב ד"ה דארווח) סובר שהקידושין חלין פה מדין הנאה, והוא מוסיף שאין צורך לומר "בהנאת" כשהוא נותן הכסף.¹ לפי הדעות אלו הסוגיא של קידושין מדין ערב לא באמת קשור להמושג של ערב בהלואה.

אמנם, הבנה שנית בקידושין מדין ערב נמצא ברבינו חננאל (אוצר הגאונים קידושין פירוש רבינו חננאל ז ע"א) וז"ל:

מקודשת מדין ערב כיון דאיכא האי גונא הערב חייב לשלם
כמאן דקביל הוא בידי דמי

לפי רבינו חננאל, בקידושין מדין ערב אין נתינה מיד ליד, אבל החידוש של הדין ערב הוא שאנחנו אומרים שזה כאלו הכלה קבלה את הכסף בידה. כמו כן בהלואה, אף על פי שהלוה מקבל הכסף ולא הערב, אנחנו אומרים שזה כאילו הערב גם כן קיבל המעות.² לפי שיטה זו, הערב נחשב במידה מסויימת כמו לוח שנייה, שזה כאילו הערב, כמו הלוה, קיבל את כסף ההלואה.

אמרנו שהרמב"ם סובר בקידושין מדין ערב שהוא רק בשביל שאפשר להתקדש על ידי הנאה, ואין בו חלות מיוחדת של דין ערב. אולם, הרמב"ם בהלכות מכירה (פרק א הלכה ו) כותב שיש חלות מיוחדת של דין ערב:

האומר לחבירו תן מנה לפלוני ויקנה ביתי לך כיון שנתן קנה
הבית מדין ערב

למה הרמב"ם חושב שיש קנין מיוחד של ערב לגבי מקח וממכר, אבל לא בקידושין? הגרי"ז (מכתבים בסוף חידושי הגרי"ז על הרמב"ם עמוד פב) מסביר שאין הכי נמי, בקידושין מדין ערב הקידושין חלין באמצעות הקנין

¹ בניגוד להרמב"ם והרשב"א שלפיהם החתן אומר "בהנאת" בתוך ה"הרי את" כשהוא נותן הכסף לפלוני. אפשר שהמחלוקת מבוסס על השאלה אם קידושי כסף / שוה כסף וקידושי הנאה מהווים ערוץ אחד או שני ערוצים של קידושין. לפי הרמב"ם והרשב"א הם שני ערוצים, ולפיכך צריך החתן לפרט אם הוא מתכוון לקידושי כסף / שוה כסף או לקידושי הנאה. לפי הרא"ש יש רק ערוץ אחד, ולכן אין צורך לפרט.

² גם תוספות (בבא מציעא עא ע"ב ד"ה מצאו) מסביר את קידושין מדין ערב כמו רבינו חננאל.

המיוחד של ערב. אבל הרמב"ם סובר שבקידושי הנאה זה לא מספיק שהכלה תהנה – צריך נתינה של הנאה. לפיכך הקידושין חלין מדין הנאה, אבל הנתינה של ההנאה חלה על ידי הקנין המיוחד של ערב. אפשרות שניה ליישב הרמב"ם היא שהרמב"ם סובר שיש קנין מיוחד של ערב, אבל בקידושין צריך גם כן מעשה נתינה, וקנין לבד הוא לא מספיק. לכן הקידושין חלין בגלל הדין של קידושי הנאה ולא מפני קנין ערב.

ובכן יש שלושה דרכים להסביר קידושין מדין ערב:

א. קידושי הנאה

ב. יש דין מיוחד של ערב שאף על פי שהחתן לא נתן המעות להכלה במציאות, אנחנו אומרים שזה כאילו היא התקבלה המעות

ג. יש קנין מיוחד של ערב, והכלה מקבלת המעות לא על ידי נתינה אלא על ידי קנין³

נפקא מינא בין הדרכים האלו היא מקרה שהכלה אומרת לחתן לזרוק מנה לים והיא תתקדש לו באמצעותו. אם קידושין מדין ערב חל על ידי הנאה (דרך א), אז גם במקרה כזה יש הנאה להכלה, והקידושין יהיו חלין. אבל אם קידושין מדין ערב חל על ידי דין מיוחד של "כאילו התקבל" או קנין מיוחד של ערב (דרכים ב וג), בזרוק מנה לים הקידושין לא יהיו חלין.

האיסור של לפני עור לא תתן מכשול על הערב

אף על פי שזה סביר שהערב בהלואת ריבית יהיה עובר על לפני עור לא תתן מכשול, הגמרא מבהירה שרק המלוה והלוה עוברים בלפני עור, הערב עובר רק משום לא תשימון עליו נשך. תוספות (שם ד"ה ערב) מסבירה שזה תלוי על המקרה. אם המלוה היה נותן את ההלואה גם בלי הערב, אז אין הערב עובר על לפני עור, מפני שזה דוגמה של "חד עברא דנהרא", וזה המקרה של הגמרא שלנו. אבל אם המלוה לא היה נותן ההלואה בלי הערב, אז גם הערב עובר על לפני עור מפני שזה נחשב "תרי עברי דנהרא".

³ ולפי זה צריך לומר שאפשר לעשות מעשה קידושין על ידי קנין לבד ובלי נתינה. רואים את האפשרות הזאת בגמרא (קידושין ג ע"א) שמסביר שהסיבה שאי אפשר לעשות קידושין על ידי קנין חליפין היא בשביל "אישה בפחות משה פרוטה לא מקניא נפשה" ולא בשביל שאי אפשר לעשות קידושין על ידי קנין בלי נתינה.

לפי הרמב"ם (הלכות מלוה ולוה פרק ד הלכה ב) הערב אינו עובר על לפני עור, אמנם הוא מוסיף שכל שמסייע את ההלוואה עובר בלפני עור וד"ל:

וכל מי שהיה ערב או סופר או עד ביניהן ה"ז עובר בלא תעשה, שנאמר לא תשימון עליו נשך זו אזהרה אף לעדים ולערב ולסופר ... ערב ועדים וכיוצא בהן אין עוברין אלא משום לא תשימון עליו נשך, וכל מי שהיה סרסור בין שניהם או שסייע אחד מהן או הורהו עובר משום לפני עור לא תתן מכשול

הלחם משנה (שם) שואל למה הערב אינו עובר בלפני עור אם אפילו הסרסור עובר? הוא מתרץ שזה מקרה שהסרסור עושה תפקיד חשוב ובלעדיו ההלוואה לא היה קורה, אבל המלוה היה מוכן להלוות גם בלי הערב.

מהו טיבו של הלאו דלפני עור? מהגמרא (עבודה זרה ו ע"א) משמע שעיקרו הוא לא לאפשר למישהו לעבור על עבירה. לפיכך דוקא עוברים על לפני עור במקרה של תרי עברי דנהרא כשהעברייך לא היה עובר הלאו בלעדיו. אבל לפי הרמב"ם (הלכות רוצח ושמירת נפש פרק יב הלכה יד) אופי הלאו היא לא לתת עצה רעה:

וכן כל המכשיל עור בדבר והשיאו עצה שאינה הוגנת או שחזק ידי עוברי עבירה שהוא עור ואינו רואה דרך האמת מפני תאות לבו הרי זה עובר בלא תעשה שני ולפני עור לא תתן מכשול הבא ליטול ממך עצה תן לו עצה ההוגנת לו

הרמ"א פוסק (יו"ד סימן קס סעיף א) שבמקרה של ריבית דרבנן, הלוה רק עובר על לפני עור. המשנה למלך מסביר שמדובר פה על לפני עור דרבנן, דהיינו מסייע עוברי עבירה, ולא על לפני עור דאורייתא. אבל המנחת חינוך (רלב) חושב שאפשר שמי שמסייע לעבירה דרבנן הוא עובר על לפני עור דאורייתא, והוא מניח את הרעיון הזה בצריך עיון. תוספות (עבודה זרה כב ע"א ד"ה תיפוק) אומר גם כן שמי שעובר על מלאכה בחול המועד, שלפי דעתו היא רק איסור דרבנן, עובר על לפני עור דאורייתא. לכאורה השיטה הזאת תמוה- איך אפשר להיות שמי שאוכל כריך של בשר עוף בחלב רק עובר על איסור דרבנן, אבל מי שהושיט לו את הכריך (מהצד השני של הנהר) עובר על איסור דאורייתא?

אפשר לומר שהשאלה הזאת קשור לדיון אם לפני עור הדין כללי או דין פרטי. למשל, מי שהושיט כוס יין לנזיר, האם הוא עובר על "לפני עור" (דין כללי), או שיש לו חלק באיסור "וכל משרת ענבים לא ישתה" של הנזיר (דין פרטי). הנפקא מינא בין שתי ההבנות האלו היא אם הוא הושיט הכוס יין לנזיר (וחשב שהנזיר ישתה אותו), אבל הנזיר לא שתה היין אלא שפך אותו לקרקע. אם לפני עור הדין כללי, אף על פי שהנזיר בסוף לא עשה שום מעשה עבירה, המושיט כבר עבר על לפני עור אם המעשה הושטה. אבל אם לפני עור הדין פרטי, אם הנזיר לא עבר על שתיית יין, אין כאן עבירה להנזיר שתהיה להמושיט חלק באותה עבירה. לכן, במקרה של לפני עור על דין דרבנן, אם לפני עור היו דין פרטי, יש חלק להמסייע רק באיסור דרבנן. אבל אם לפני עור הדין כללי, אפשר שהמעשה המסייע הוא איסור דאורייתא. לפי הרמב"ם שסובר שבעיקרו לפני עור הדין איסור לתת עצה רעה, סביר שלפני עור הדין כללי. גם סביר לפי הרמב"ם שעוברין על לפני עור דאורייתא כאשר מסייעים משהו לעבור על דין דרבנן- הרי עצה לעבור על דין דרבנן היו עצה רעה.⁴

למסקנא, ראינו היבטים שונים על חשיבות תפקיד הערב בהלוואת ריבית. מצד אחד ניתן לומר שהערב מאוד מעורב בתוך ההלוואה, ואולי הדין קצת כמו לזה שני. לפי רבינו ירוחם מי שהווי ערב על הלוואת ריבית פסול לעדות כמו המלוה והלוה. השיטה של רבינו חננאל הווי שיש דין מיוחד לגבי ערב שאומרים שהווי כאילו הערב קיבל את המעות שבמציאות קיבל הלוה. גם ראינו שאפשר שיש קנין מיוחד של ערב. מצד שני ראינו שאפשר לומר שהערב לא כל כך מעורב באופן חשוב בתוך ההלוואה. המשנה כלל את הערב אם העדים והסופר. הטור סבר שהאיסור על הערב הווי רק כעין גזירה דאורייתא. גם לפי השיטות שערב חייב מדין התחייבות רואים שחייבו של הערב לא נובע מעצם ההלוואה, אלא מרצונו להתחייב עצמו, שהווי קצת עצמאי מההלוואה.

⁴ אפשר לומר לפי הרמב"ם שאע"פ שלפני עור הדין דאורייתא כשהוא נובע מדין דרבנן, היא פועלת בכמה תחומין כמו דין דרבנן, למשל שנאמר ספקתה לקולא. זה יהיה מקביל לשיטת הרמב"ם בלא תסור, שאע"פ שמי שעובר על דין דרבנן עובר על לא תסור (שהיא איסור דאורייתא) עדיין אומרים ספק דרבנן לקולא.