

שמע מינה ליה ומכר נכסיו כולי –

It is evident from this; one who borrowed and sold his properties, etc.

OVERVIEW

The גמרא initially understood the משנה of בפני בי"ד to mean that the מזיק must have property when he is brought to בי"ד in order for the נזיק to collect. If however he sold his properties before he appeared in בי"ד, the נזיק cannot collect. The גמרא reacts to this by saying does this mean that if someone borrowed money and sold his properties (after the loan) that בי"ד will not collect from the indentured properties. רש"י and תוספות each understand this question differently.

[There is a dispute among the שמו"ק¹ whether דאורייתא or שיעבודא לאו. Those who maintain דאורייתא are of the opinion that מן התורה all assets of a debtor (no matter how he incurred this debt [whether through borrowing or selling or damaging, etc.]) are משועבד to the creditor. If the debtor sells his assets or dies, the creditor may collect those assets either from the purchasers or the heirs, for his debt. This holds true whether it was a מלוה בשטר or a מלוה ע"פ or any type of debt. The רבנן were concerned however that people will be reluctant to buy property, for perhaps the seller owes money unbeknownst to the buyer, and the creditor will subsequently take away this property from the buyer. Therefore the חכמים instituted that wherever there is no publicity for this debt (a מלוה בע"פ, for instance), the creditor cannot collect from the משועבדים.² However wherever there is sufficient publicity, that the buyers can be aware of the debt (such as a מלוה בשטר [or נזיקין]), then the creditors can collect from משועבדים.

Others maintain however that שיעבודא לאו דאורייתא. In their view, מן התורה there is no שיעבוד at all on the assets of the debtor. The responsibility for payment lies with the debtor only; his assets are not subject to any liens. The חכמים realized however that people will refuse to lend money if they are not assured of collection. Therefore the חכמים instituted that by a מלוה בשטר where there is a קול (so the לקוחות will not suffer unnecessarily) there will be a שיעבוד on the נכסים. However by a מלוה ע"פ or for other creditors (who did not loan the money³ [such as נזיקין]) there is no שיעבוד on the נכסים.⁴

¹ ב"ב קעה, ב.

² The creditors can collect, however, from the יורשים; for there is no תקנה necessary for יורשים (they are not spending any money to receive their ירושה). The שיעבוד מדאורייתא remains concerning יורשים.

³ By נזיקין (and similar creditors) there is no concern of דלת בפני לוי. See 'Thinking it over' # 1.

⁴ There will also be no שיעבוד on the יורשים by a מלוה ע"פ, since דאורייתא לאו שיעבודא and the מלוה forfeited his right of

פירש הקונטרס והא קיימא לן דאתי מלוה וטריף -

לוה ומכר נכסיו אין בי"ד **explains** the s'ra's question that we cannot assume that נכסים **collects** from the לוה; **for there is an established rule that the** גובין לו מהם **that the** לוה sold.⁵

finds s'ra's explanation unsatisfactory:

והימה אי נזקין כמלוה בשטר הוא⁶ לא הוה ליה למימר שמע מינה כולי -

And it is astounding! If נזקין **are considered as a documented loan, the** גמרא **should not have (merely) stated this שמע מינה, etc. -**

אלא הוה ליה למיפרך והתנן⁷ המלוה חבירו בשטר גובה מנכסים משועבדים -

But rather that גמרא **should have challenged** this ruling outright by asking, **but we have learned in a משנה that when someone lends money to his friend with a שטר he collects from the משועבדים** (so why should נזקין [which is considered a מלוה be any different!]) -

ואי חשיב מלוה על פה⁸ אם כן מאי קאמר שמע מינה אין בית דין גובין לו מהן -

And if נזקין **are considered an oral loan, then why does the** גמרא **ask (rhetorically) 'this indicates that בי"ד does not collect from the משועבדים'; what is the question!**

הא פשיטא דאין גובין דהתנן המלוה חבירו בעדים גובה מנכסים בני חורין -

It is obvious that בי"ד **will not collect** payments from משועבדים (since נכסים משועבדים are considered a ע"פ (מלוה ע"פ); **for the משנה teaches us that if one lends money with witnesses (only, and there is no שטר), the מלוה can collect (only) from נכסים** and not from בני חורין.

In summation: תוספות asks if נזקין are considered a מלוה בשטר the question should have been put forth much bolder, and if נזקין are considered a ע"פ מלוה then indeed there is no question.

anticipates a possible resolution to this issue and rejects it:

ואי היא גופה קדייק שמע מינה דאין גובין לו מהן והוי כמלוה על פה -

And if the explanation of the s'ra's question is that **this indeed is what we can**

(תוספות יא,ב [יב,א] ד"ה כגון) see בשטר collection by not making the loan.

⁵ (seemingly) equates the laws of נזיקין with the laws of מלוה. Therefore the גמרא asks; how can we say that by נזיקין we do not collect from משועבדים, when by a מלוה it is known that we do collect from משועבדים?

⁶ There are those who maintain that a מלוה הכתובה בתורה (which includes נזקין) is ככתובה בשטר דמי. See תוספות ד"ה כולן. footnote # 7. (א,ח)

⁷ ב"ב קעה,א.

⁸ This would follow the view of those who maintain דמי בשטר ככתובה בתורה לאו ככתובה בשטר דמי.

infer from the משנה (according to present interpretation), that we do not collect for the נזיק from those sold properties, for the liability of damages is considered as a מלוה על פה -

ואף על גב דנזיקין מלוה הכתובה בתורה היא -

And even though that נזיקין is a מלוה הכתובה בתורה, nevertheless we consider it as a מלוה על פה -

וקשה למאן דאמר בפרק קמא דערכין (דף ו,ב) דמלוה הכתובה בתורה ככתובה בשטר דמיא --
So there will be a difficulty (from our משנה) according to the one who maintains in the first פרק of ערכין that a מלוה which is written in the תורה (such as נזיקין) is considered as if it was written in a שטר. The גמרא asks that there is a contradiction from our משנה which (seemingly) maintains that the נזיק cannot collect from משועבדים (for the נכסים משועבדים states ב"ד בפני בי"ד, which is now interpreted to mean, that the נזיק can collect only if the assets of the מזיק are בי"ד), to the מ"ד who maintains that a מלוה הכתובה בתורה (such as נזיקין) is מנכסים משועבדים and the נזיק can collect בשטר דמיא.

rejects this interpretation of the גמרא's question:

אם כן אמאי אמר ליה ומכר נכסיו -

For if this is indeed so (that the גמרא is challenging the view of the מ"ד who maintains ליה ומכר), why does the גמרא state 'למה ומכר נכסיו', which merely alludes to this question,⁹ when the גמרא -

הוה ליה למימר שמע מינה מלוה הכתובה בתורה לאו כשטר דמיא -
should have said overtly 'it is evident from the משנה that a מלוה הכתובה בתורה is not like a שטר; and contradicts the מ"ד who maintains that it is ככתובה בשטר דמיא. The original question of תוספות remains; what did the גמרא mean when it asked (rhetorically) 'ש"מ למה ומכר נכסיו וכו' אין בי"ד גובין לו מהן'?

offers his interpretation of the ש"מ:

ומפרש רבינו תם שמע מינה למה ומכר נכסיו אין בית דין גובין לו מהם מן התורה -

And the ר"ת explains that the גמרא means to say that we can derive from our משנה, that מן התורה in a case of נכסיו ומכר נכסיו, למה ומכר נכסיו will not collect from the sold assets of the למה, the reason is -

דשיעבודא לאו דאורייתא¹⁰ ולהכי בנזיקין נמי לא גבי¹¹ -

⁹ According to the current (proposed) interpretation, the גמרא is asking if we assume that מלוה הכתובה בתורה ככתובה (which makes נזיקין בשטר דמי and not from משועבדים, this indicates that ליה ומכר נכסיו וכו' אין בי"ד גובין לו מהן, which is patently incorrect. תוספות asks why ask in a roundabout way; the point is that from our משנה we derive that נזיקין is not a מלוה הכתובה בתורה; this presents a difficulty for those who maintain otherwise. See 'Thinking it over' # 2.

¹⁰ See 'Overview'.

For there are no liens on property, and since the משנה maintains תנא of the שיעבודא לאו דאורייתא, **therefore by נזיקין** the ניזק can also not collect (even מדרבנן) -
דבמלוה בשטר דוקא תקון רבנן דליגבי ממשעבדי משום נעילת דלת -

For only by a מלוה בשטר did the רבנן institute that the מלוה collects from משועבדים on account of ‘closing the doors in the face of the borrowers’; but there was no תקנה by בזיקין, that the מזיק should collect from משועבדים. The גמרא is inferring from our משנה that it maintains שעבודא לאו דאורייתא. This explains why the ניזק cannot collect from משועבדים.

תוספות continues to explain that if the משנה would maintain שעבודה דאורייתא then the ruling of the משנה (that the נזיק cannot collect from משועבדים) will not be understood:

דאי שיעבודא דאורייתא ובמלוה על פה מדרבנן הוא דלא גבי משום תקנת לקוחות -
For if the תנא of the משנה maintains שיעבודא דאורייתא, and it is only by a ע"פ מלוה that the רבנן instituted that the מלוה cannot collect from משועבדים for the 'benefit of the purchasers'¹²

אם כן תיקשי הכא אמאי לא גבי בנזקין דהכא ליכא תקנה דלקוחות -
If this is indeed so (that שעבודא דאורייתא) the question is why here by נזיקין does
the נזק not collect from the משועבדים of the מלוה; for here by נזיקין, there is no
benefit for the לקוחות -

ולא דמי למלוה על פה דהתם מאן דיזיף בצנעא יזיף אבל מזיק לא דייק ואית ליה קלא -
for **is not similar to a loan, for there by a loan one who borrows does it**
secretly (a person does not want it to be known that he is in need of funds [this
may depreciate his property, etc.]); **however, a מזיק is not concerned** that people
should know that he caused damage and incurred a liability (there is no reason for
him to hide it), **so there is publicity**¹³ to the היזק, and the לקוחות are forewarned if they are
concerned about the solvency of the מזיק. The נזיק should be allowed to collect from the משועבדים.
Therefore we derive from our משנה that שעיבוד לאו דאורייתא -

וקשה למאן דאמר שיעבודא דאורייתא פרק גט פשוט (בבא בתרא דף קעה, ב) :
 And this presents a difficulty to the מ"ד who maintains in פרק גט פשוט that
 שעבודא דאורייתא. This מ"ד is in contradiction with our משנה.

SUMMARY

ניזק רש"י explains the question "ש"מ לזה ומכר וכו'" that from our משנה it seems that the

¹¹ See 'Thinking it over' # 1.

¹² People will be reluctant to buy property (if a מלוה ע"פ [which has no קול] can collect from משועבדים), for they will be concerned that perhaps the seller owes money (in a מלוה ע"פ) and the מלוה will eventually take this bought field for collection.

¹³ See 'Thinking it over' # 1.

cannot collect from משועבדים and the general rule is that by a מלוה you can collect from משועבדים.

מלוה הכתובה בתורה rejects this question as inappropriate whether we maintain מ"ד who maintains the question is on the ככתובה בשטר דמיא or not. תוספות explains the question is on the ש"מ who maintains ש"מ. This explains why ש"מ לאו דאורייתא seems to rule דאורייתא, for our משנה seems to rule דאורייתא, ש"מ maintains that דאורייתא (only a מלוה בשטר [where there is the concern of נעילת דלת] can collect from משועבדים).

THINKING IT OVER

1. ש"מ states that by נזיקין there is a קול,¹⁴ and nevertheless if we maintain ש"מ, previously, in the ד"ה מיתמי, the נזיקין cannot collect from משועבדים.¹⁵ Previously, in the ד"ה מיתמי, ש"מ explained that even according to רב ושמואל who maintain ש"מ, nevertheless the נזיקין may collect from the יתומים because it was עמד בדין. Seemingly only עמד בדין establishes a קול; however תוספות here maintains that even with a קול (if we maintain ש"מ) the נזיקין cannot collect from משועבדים and presumably also not from יתומים!¹⁶

2. תוספות rejects the proposed פשט of 'ואי היא גופא קדייק', by asserting that the גמרא should have phrased the question directly: ש"מ מלוה הכתובה בתורה לאו כשטר דמיא.¹⁷ Seemingly the same question should apply to תוספות interpretation; why did not the גמרא simply ask; 'ש"מ ש"מ לאו דאורייתא'?

3. תוספות taught previously¹⁸ that נזיקין can collect from משועבדין if we maintain מלוה (עמד בדין). This seems to contradict our משנה. If we maintain ש"מ then even if נזיקין is not ככתובה בשטר דמיא it should collect from משועבדין (since נזיקין have a קול), and if ש"מ then even if נזיקין is ככתובה בשטר, nevertheless it cannot collect from משועבדין for the חכמים were to collect from משועבדין only by a הלואה where there is the concern of נעילת דלת, but not by נזיקין.¹⁹

¹⁴ See footnote # 13.

¹⁵ See footnote # 11.

¹⁶ See ר"נ אות תקכו and נח"מ.

¹⁷ See footnote # 9.

¹⁸ ח"א ד"ה כולן.

¹⁹ See סוכ"ד אות נז and מהר"ם ש"ף ובבאור שם.