

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 ב"ד בפני to mean that the מזיק must have property when he is brought to ב"ד in order for the נזיק to collect. If however he sold his properties before he appeared in ב"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 ב"ד will not collect from the indentured properties. רש"י and תוספות each understand this question differently.

[There is a dispute among the אמוראים¹ whether שעבודא דאורייתא or שעבודא לאו. Those who maintain שעבודא 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 משועבדים². However wherever there is sufficient publicity, that the buyers can be aware of the debt (such as a מלוה [or נזיקין] בשטר), then the creditors can collect from משועבדים.

Others maintain however that שעבודא לאו דאורייתא. In their view, מן התורה there is no שעבוד 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 שעבוד 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 שעבוד on the נכסים⁴.]

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 שעבוד מדאורייתא remains concerning יורשים.

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

⁴ There will also be no שעבוד on the יורשים by a מלוה ע"פ, since שעבודא לאו דאורייתא and the מלוה forfeited his right of collection by not making the loan בשטר (see [יב,א] ד"ה כגון).

פירש הקונטרס והא קיימא לן דאתי מלוה וטריף –

לוה ומכר נכסיו **explains the s'gמרא's question that we cannot assume that** **לוה ומכר נכסיו** **collects** **לוה ומכר נכסיו** **for there is an established rule that the** **לוה ומכר נכסיו** **collects** **לוה ומכר נכסיו** **from the** **לוה ומכר נכסיו** **that the** **לוה ומכר נכסיו** **sold.**⁵

finds s'gמרא's explanation unsatisfactory:

ותימה אי נזקין כמלוה בשטר הוא לא הוה ליה למימר שמע מינה כולי –

And it is astounding! If **נזקין** **are considered as a documented loan**⁶, **the** **נזקין** **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 בשטר**] be any different!) -

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

And if **נזקין** **are considered an oral loan,**⁸ **then why does the** **גמרא** **ask** (rhetorically) **'this indicates that** **בי"ד** **does not collect from the** **נכסים** **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** **נזקין** **payments from** **משועבדים** (since **נזקין** are considered a **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 בני חורין** and not from **משועבדים**.

In summation: **נזקין** are considered a **מלוה בשטר** the question should have been put forth much bolder, and if **נזקין** are considered a **מלוה ע"פ** 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'gמרא's question is that this indeed is what we can infer from the משנה (according to present interpretation), that we do not collect for the נזק from those sold properties, for the liability of damages is considered as a מלוה על פה –

ואף על גב דנזקין מלוה הכתובה בתורה היא –

And even though that **נזיקין** **is a מלוה הכתובה בתורה**, nevertheless we consider it as a **מלוה ע"פ** -

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 **דמי**. See תוספות **נזקין** **ד"ה כולן** (ח,א).

⁷ **ב"ב קע"א**.

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

וקשה למאן דאמר בפרק קמא דערכין (דף ו, ב) –

So there will be a difficulty (from our משנה) according to the one who maintains in the first פרק of ערכין -

דמלוה הכתובה בתורה ככתובה בשטר דמיא –

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 משנה states 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 גמרא state 'למה הכתובה בתורה ככתובה בשטר דמיא', why does the גמרא state 'ומכר נכסיו', which merely alludes to this question,⁹ when the גמרא –

הוה ליה למימר שמע מינה מלוה הכתובה בתורה לאו כשטר דמיא –

מלוה הכתובה that a משנה is evident from the שטר is not like a כתובה; and contradicts the מ"ד who maintains that it is 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'?

ש"מ 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 בנזקין נמי לא גבי¹¹ –

For משנה of the תנא there are no liens on property, and since the משנה maintains דאורייתא לאו דאורייתא, therefore by נזיקין the נזיק can also not collect (even מדרבנן) -

דבמלוה בשטר דוקא תקון רבנן דליגבי ממשעבדי משום נעילת דלת –

For only by a מלוה 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 נזיקין, that the מלוה should collect from משועבדים. The גמרא is inferring from our משנה that it maintains דאורייתא לאו דאורייתא. This explains why the נזיק cannot collect from משועבדים.

⁹ According to the current (proposed) interpretation, the גמרא is asking if we assume that מלוה הכתובה בתורה בפני בי"ד (מלוה בשטר a נזיקין), then since the משנה states that the נזיק can collect only from משועבדים, this indicates that מלוה הכתובה בתורה is not a מלוה, which is patently incorrect. למה ומכר נכסיו וכו' אין בי"ד גובין לו מהן, which is patently incorrect. The גמרא asks why ask in a roundabout way; the point is that from our משנה we derive that מלוה הכתובה בתורה is not a מלוה. This presents a difficulty for those who maintain otherwise. See 'Thinking it over' # 2.

¹⁰ See 'Overview'.

¹¹ See 'Thinking it over' # 1.

continues to explain that if the משנה would maintain שעבודא 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 מלוה of the משנה maintains שעבודא דאורייתא, and it is only by a 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 מלוה not collect from 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 –
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]) -

אבל מזיק לא דייק ואית ליה קלא -
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 publicity¹³ 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 שעבודא 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

explains the question "ש"מ ליה ומכר וכו'" that from our משנה it seems that the נזיק cannot collect from משועבדים and the general rule is that by a מלוה you can collect from משועבדים.

rejects this question as inappropriate whether we maintain מלוה הכתובה or not.

explains the question is on the מ"ד who maintains שעבודא דאורייתא, for our משנה seems to rule שעבודא לאו דאורייתא. This explains why our משנה maintains that נזיקין do not collect from משועבדין (only a מלוה בשטר [where there is the concern of דלת] can collect from משועבדים).

Thinking it over

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.

1. תוספות states that by נזיקין there is a קול¹⁴, and nevertheless if we maintain משועבדים¹⁵, the נזיק cannot collect from משועבדים. Previously, in the ד"ה מיתמי who maintain רב ושמאל explained that even according to תוספות, ד"ה מיתמי, nevertheless the נזיק may collect from the יתומים because it was עמד בדין only establishes a קול; however תוספות here maintains that even with a קול (if we maintain דאורייתא) the נזיק 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 ש"מ מלוה הכתובה בתורה לאו should have phrased the question directly: כשטר דמיא¹⁷. Seemingly the same question should apply to תוספות interpretation; why did not the גמרא simply ask; 'ש"מ שעבדא לאו דאורייתא'?

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

¹⁴ See footnote # 13.

¹⁵ See footnote # 11.

¹⁶ See ח"י ר"נ אות תקכו and נח"מ.

¹⁷ See footnote # 9.

¹⁸ ח,א ד"ה כולן.

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