

ЭКСТРАКТ Гемары на Мишну Шестой главы трактата Бава-Мециа (уроки 35 – 39)

(Стр. 81-2)

(Урок 35)

Гемара приводит две истории на тему "охрана при хозяине"¹.

(И1) Два человека шли по дороге – один высокий, второй низкий. Высокий ехал на осле, и при нем было покрывало (льняная простыня), которое лежало на осле. Низкий, одетый в шерстяную одежду, шел пешком. Когда подошли к реке, низкий снял с себя шерстяную одежду² и положил ее на осла³. После чего взял с осла покрывало и накинул на себя, чтобы в нем перейти реку⁴. Смыла вода с него покрывало, и оно пропало. Пришел к Раву, чтобы вынес решение: надо ли платить за ущерб? И тот присудил, что обязан заплатить. Сказали мудрецы (ученики) Раву: почему ты так постановил? Ведь это "охрана при хозяине" в случае должника⁵. Смутился Рава, не знал, что ответить. В конце концов, выяснилось, что низкий взял покрывало без разрешения хозяина и без разрешения положил свою шерстяную одежду на осла. А раз так, то низкий выступил в роли грабителя, для которого ответственность за ущерб при непредвиденных обстоятельствах (*онес*) не снимается даже в ситуации "охраны при хозяине". Поэтому постановление Равы оказалось правильным.

Комментаторы (Ритва и др.) приводят два объяснения, почему решение Равы считается правильным.

1) Низкий взял покрывало без спроса, и высокий этого не заметил. В результате, низкий получил статус вора, а про вора известно, что он всегда отвечает за *онес* – даже если есть "охрана при хозяине". Другими словами, в нашем случае есть "охрана при хозяине" – но это правило не распространяется на вора, который всегда платит за *онес*!

2) Низкий взял покрывало без спроса, и высокий это заметил. Получается, что низкий – должник. При этом высокий не заметил, что на его осла положили чужую одежду. Поэтому свою роль человека, который работает на должника, он сыграл неосознанно. А это не засчитывается! Т.е., тут нет "охраны при хозяине" – и должник платит за *онес*.

(И2) Некий человек дал в прокат своего осла другому человеку и сказал ему: не иди дорогой на Неар-Пакод, на которой много воды, но иди дорогой на Нэрэш, где нет воды. Однако тот пошел дорогой на Неар-Пакод. И умер осел. Когда арендатор пришел обратно, сказал хозяину осла: да, я пошел дорогой на Неар-Пакод, но там не было воды (так что твой осел умер не от воды).

¹ Написано в Торе: (Шмот 22:14): "Если его хозяин с ним – то не будет платить". Комментарий: с ним – работа на него. Отсюда учим: если хозяин вещи "с ним", т.е. работает на должника (причем его работа начинается вместе с охраной вещи), последний свободен от возмещения ущерба. Такой вид охраны называется "охраной при хозяине".

² Которая впитывает много воды и поэтому, намокнув, может прийти в негодность.

³ Где ее не может намочить вода.

⁴ Льняная ткань не впитывает много воды и поэтому не портится от нее.

⁵ Высокий ехал на осле, на котором лежала шерстяная одежда низкого. Тем самым, высокий (хозяин покрывала, которое он дал в долг низкому) выполнял работу для своего должника – перевозил его одежду через реку. А это освобождает должника от ответственности за непредвиденные обстоятельства (ведь вода унесла покрывало не по его вине – с любым так может случиться). Получается, что Рава ошибся в постановлении.

Об этом деле Рава сказал: он не обманул, потому что, если бы хотел обмануть, сказал ему: я шел дорогой на Нэрэш. (И он свободен от платы, поскольку не нарушил запрет хозяина вести осла там, где есть вода.)

Другими словами, если бы арендатор хотел обмануть, он мог обмануть, приведя более сильное (более полезное для себя) утверждение. Но, поскольку выбрал более слабое (менее полезное для себя) – скорее всего, сказал правду. Такой вывод, основанный на здравом смысле, в Талмуде называется *миго*.

Сказал Абае: да, есть такое правило: "зачем мне обманывать (если я мог обмануть еще сильнее¹)". Но там, где есть свидетели, мы этого правила не придерживаемся.

Если есть свидетели, которые опровергают заявление ответчика, то *миго* ему не помогает. В нашем случае известно, что дорога на Неар-Пакод полна воды², – что можно считать свидетельством. Чтобы его опровергнуть, надо привести доказательство обратного; пока его нет, словам ответчика доверять нельзя³. (Но, если бы у нас не было такого свидетельства, т.е. если бы мы не знали, что дорога на Неар-Пакод полна воды, *миго* работает.) Поэтому, пока ответчик утверждает, что шел дорогой на Неар-Пакод, мы продолжаем считать, что там была вода. В силу этого он должен заплатить за осла.

(Урок 36)

Учили в нашей Мишне:

(M1) Некто просит другого человека (на рынке): "посторожи" мою вещь. Если тот отвечает: "положи передо мной", он становится бесплатным сторожем.

Высказывание рава Уны:

(B1) Но если ответил: "положи перед собой", – не становится сторожем вообще. (Как бы сказал: "сам охраняй свою вещь".)

Спросили в ешиве: что будет, если сказал просто "положи"?

Ответ Гемары: в M1 сказано, что становится бесплатным сторожем, если сказал "положи передо мной". Следовательно, во всех остальных случаях – не становится сторожем. Вывод: сказал "просто положи" – не сторож!

Возражение: B1 утверждает, что не становится никаким сторожем, если сказал "положи перед собой". Следовательно, во всех остальных случаях становится сторожем. Вывод: сказал "просто положи" – бесплатный сторож!

Есть три случая: (1) "положи передо мной", (2) "просто положи", (3) "положи перед собой". По Мишне: (1) – бесплатный сторож; отсюда следует: (2) и (3) – не сторож. По раву Уне: (3) – не сторож; отсюда следует: (1) и (2) – сторож. Получили противоречие между M1 и B1 по поводу пункта (2) – "просто положи".

¹ Полезней для меня. И, поскольку нет свидетелей, никто бы меня не опроверг.

² Такое положение называется в Талмуде *хазака*: были свидетели, которые видели эту дорогу полной воды. Поэтому мы ее "держим" за мокрую и в настоящий момент.

³ Со своей стороны Рава считает, что наше свидетельство недостоверно, ибо есть вероятность того, что воды там не стало. А значит, заявление ответчика нельзя рассматривать как идущее против свидетелей.

Вывод: из Мишны нельзя выучить правило для случая "просто положи".

** **

Гемара пытается связать две Мишны – нашу М1 и М2 из трактата Бава-Кама:

(М2) Если некто внес свои вещи в чужой двор с разрешения хозяина двора – последний отвечает за ущерб¹. Раби говорит: не отвечает за ущерб, пока не взялся эти вещи охранять.

Гемара полагает, что, по мнению *тана-кама*, слова хозяина "вноси" похожи на "просто положи". Более того, по мнению *тана-кама*, они означают "буду охранять". В то время как, по мнению Раби, хозяин двора не становится сторожем, даже если сказал "вноси". Но становится сторожем, только если сказал: "вноси, буду охранять" (и это совпадает со словами М1).

Итак, "просто вноси": для *тана-кама* – стал сторожем, для Раби – не стал сторожем.

В то время как "просто положи": для М1 – не стал сторожем, для рава Уны – стал сторожем.

Вывод: *тана-кама* – как рав Уна; Раби – как Мишна М1.

Гемара протестует против такого вывода:

Возможно, *тана-кама* объявляет сказавшего "просто вноси" сторожем только во дворе, но на рынке он не станет сторожем. Почему? Потому что двор – охраняемое место, и там сторожить легко, не как на рынке.

Возможно, Раби считает, что, для того чтобы хозяину двора стать сторожем, недостаточно сказать "просто вноси", – потому что для того чтобы внести вещи в чужой двор нужно получить разрешение хозяина – вот он и сказал "вноси", но еще не взялся охранять. Однако на рынке не требуется получить разрешение положить вещи рядом с человеком, поэтому его слова "просто положи" являются согласием стать сторожем. Вывод: нет связи между М1 и М2.

(Урок 37)

Учили в нашей Мишне про кредитора (*ма́лвэ*) и должника (*ловэ*):

(М3) Тот, кто дал другому человеку в долг под залог, становится платным сторожем залога. (Продолжение Мишны: раби Йеуда говорит: дал ему в долг деньги (под залог) – становится бесплатным сторожем залога; дал ему в долг плоды (под залог) – становится платным сторожем залога".)

Гемара спрашивает: можно ли сказать со всей очевидностью, что М3 не идет по мнению раби Элиэзера из следующей Барайты:

(Б1) Некто дал деньги в долг другому человеку под залог, и пропал залог. В таком случае клянется в том, что залогу нанесен урон не в силу его неправомысленных действий (*пшиа*), и забирает свои деньги (имеются в виду деньги долга²). Таковы слова **раби Элиэзера**. **Раби Акива** говорит:

¹ Внесены горшки, плоды или бык. Ущерб причинен хозяйской скотиной (разбила, съела, забодала).

² Т.е. кредитор не теряет свои деньги, несмотря на то что у него пропал чужой залог.

должник может сказать хозяину ссуды: разве не под залог ты дал мне ссуду? И поэтому, раз пропал залог – пропали твои деньги, данные мне в долг. Но если дал в долг тысячу зуз с оформлением документа и под эти деньги должник дал ему залог (кроме документа), в таком случае, согласно мнению всех (раби Элиэзера и раби Акивы): если пропал залог – пропали его деньги долга. И в этом случае должник свободен от необходимости возвращать долг кредитору.

Раби Элиэзер считает, что хозяин долга берет залог не для того, чтобы вычестить его стоимость из долга (если должник задержит возвращение ссуды), – а лишь для того, чтобы должник помнил, что его вещь хранится у кредитора, – и это способствовало бы его желанию вернуть долг¹. Поскольку у кредитора нет прямой заинтересованности в хранении залога, он считается по отношению к залогоу бесплатным сторожем.

Раби Акива считает, что залог берется с учетом выплаты долга: если должник не выплатит долг вовремя, залог будет взят в счет долга. Поскольку у кредитора есть заинтересованность и польза в хранении залога – он платный сторож залога.

Итак, Гемара спросила: можно ли сказать, что МЗ не идет по мнению раби Элиэзера из Б1? (Ведь, согласно Мишне, хранитель залога – платный сторож. Согласно раби Элиэзеру в Барайте, хранитель залога – бесплатный сторож.)

Первая попытка Гемары показать, что между МЗ и раби Элиэзером в Б1 нет противоречия:

Можно сказать, что раби Элиэзер говорит о случае, когда залог был взят хозяином ссуды с должника в момент выдачи ссуды². В то время как в Мишне говорится, что залог был взят не в момент выдачи ссуды. (Срок долга прошел, должник деньги не вернул, кредитор обратился в суд, тот распорядился, чтобы кредитор взял у должника залог.)

Но если залог взят по постановлению суда после окончания срока ссуды, то, вполне возможно, даже раби Элиэзер согласен, что в таком случае хранитель залога – платный сторож.

(Стр. 82-1) Гемара отвергает эту попытку: в МЗ и Б1 учится: "дал в долг под залог"; т.е. перед нами случай, когда залог берется кредитором в момент выдачи должнику ссуды.

Вторая попытка. Можно сказать, что в Б1 говорится о денежном долге, а в МЗ – о долге плодами.

В первом случае кредитору нет никакой пользы в том, что он дает свои деньги другому человеку³. Поэтому кредитор является бесплатным сторожем залога. Во втором случае у владельца плодов есть прямая выгода: через установленный срок он получит свежие плоды, в то время как, если бы оставил плоды у себя, они к тому времени сгнили бы. Поэтому хозяин плодов является платным сторожем залога.

Гемара отвергает и эту попытку. Дело в том, что в продолжении МЗ сказано: раби Йеуда говорит: дал деньги в долг под залог – становится бесплатным сторожем залога; дал в долг плоды под залог – становится платным сторожем залога. Отсюда следует, что *тана-кама* не считает, как раби

¹ Можно сказать, что он берет залог, чтобы быть уверенным, что деньги к нему вернуться. [Но эту уверенность нельзя назвать пользой или выгодой, которые превратили бы его в платного сторожа, потому что еще выгодней ему было бы не давать деньги в долг.]

² Взят только для того, чтобы потом должник не утверждал, что ни о какой ссуде ничего не знает.

³ Ему будет лучше, если оставит деньги у себя, чтобы получить от них выгоду.

Йеуда; т.е. он полагает, что в любом случае (даются ли деньги или плоды) кредитор – платный сторож. Поэтому предположение, что *тана-кама* из МЗ говорит только о долге плодами, не проходит.

Возражение: проходит! Раби Йеуда, возможно, не спорит с *тана-кама*, а поясняет его. А именно, *тана-кама* сказал: кредитор – платный сторож. Раби Йеуда пояснил: имеется в виду кредитор плодов, но если он кредитор денег, то будет бесплатным сторожем, – вот, дескать, что имел в виду *тана-кама*.

Последний аргумент Гемары: если Мишна идет по мнению раби Элиэзера, то она возражает раби Акиве (который сказал, что хранитель залога – платный сторож). Чего быть не может! Ибо любая безымьянная Мишна (как и любая безымьянная Барайта) никогда не противоречит мнению раби Акивы.

Окончательный вывод: МЗ не идет по мнению раби Элиэзера из Б1.

(Урок 38)

Гемара исследует Барайту Б1.

Напомним ее. Некто дал деньги в долг другому человеку под залог – и пропал залог. В таком случае клянется, что залог пропал не в результате его халатного хранения, и забирает свои деньги. Таковы слова **раби Элиэзера**. **Раби Акива** говорит: должник может сказать хозяину ссуды: разве не под залог ты дал мне ссуду? И поэтому, раз пропал залог – пропали твои деньги, данные мне в долг.

Коротко все это звучит так. По раби Элиэзеру, хранитель залога – бесплатный сторож. По раби Акиве, хранитель залога – платный сторож.

Вопрос Гемары: можно ли сказать, что в Б1 говорится о случае, когда залог не равен по стоимости сумме долга (т.е., цена залога меньше суммы долга), и спор идет по поводу правила Шмуэля?

Правило Шмуэля:

(П1) Некто дал другому человеку тысячу зуз в долг, и тот оставил ему в залог за эти деньги ручку от серпа (т.е. очень дешевую вещь). В таком случае, если пропала ручка от серпа – пропала тысяча зуз. (Т.е., если у кредитора пропал этот дешевый залог, он теряет свои деньги, и должник может не возвращать ему ссуду).

Кредитор, приняв залог, тем самым взял на себя обязательство, согласно которому – если залог будет потерян, долг аннулируется. Так **Раши** объяснил правило Шмуэля. Из этого объяснения следует, что такова ситуация, даже если кредитор не сказал четко должнику о своем обязательстве (т.е. ничего не сказал). И только если сказал, что не берет на себя такое обязательство, долг не пропадает в случае пропажи залога. (Кредитор согласен с таким условием – для того чтобы показать должнику, что, взяв залог, он заслуживает доверие и залог вернет.)

Другие комментаторы не согласны с Раши (например, **Тосафот** от имени рабену Там). И говорят, что, если кредитор не сказал должнику о своем обязательстве, он не теряет все деньги. Но теряет, только если сказал об этом прямо.

Важное замечание:

Гемара спрашивает: можно ли сказать, что раби Акива и раби Элиэзер спорят в Б1 на тему правила Шмуэля? А именно: раби Акива согласен с этим правилом; в то время как раби Элиэзер полагает, что, если залог стоит меньше долга, кредитор берет его не для того, что гарантировать себе возврат долга тем, что часть его (цену залога) он уже получил, а только в качестве "напоминания".

Помним, что по раби Акиве, кредитор – платный сторож, по раби Элиэзеру – бесплатный. Вот как объяснил Барайту **Раши**: раби Элиэзер и раби Акива спорят только в случае неравноценности залога и долга. Но если они равны, раби Элиэзер согласен с раби Акивой, что залог взят в счет долга, и тогда кредитор – платный сторож.

Другие комментаторы (**Тосафот** и др.) с этим не согласны. Они говорят, что тогда непонятно, почему Гемара выше сказала, что, если объяснить Мишну как идущую по мнению раби Элиэзера, то она не согласуется с мнением раби Акивы [см. предыдущий урок]. Поэтому они считают, что раби Элиэзер спорит с раби Акивой не только в случае неравенства стоимости залога и величины долга, но и когда они равны.

Гемара возражает против такого описания Барайты¹:

Если говорить о случае, когда залог не равен по стоимости сумме долга (но стоит меньше его), никто не согласен с правилом Шмуэля (согласно которому, кредитор, взяв залог, согласен потратить все деньги, если этот залог у него пропал). Ни раби Элиэзер, ни раби Акива.

Следовательно, остается предположить, что в Б1 говорится о случае, когда цена залога равна сумме долга, и спор идет по поводу правила раби Ицхака.

Правило раби Ицхака:

(П2) Дав ссуду под залог, кредитор становится хозяином залога. (И если его потеряет, то никто не восполнит ему стоимость залога.)

Это правило следует из стиха (Дварим 24:13): "И будет тебе цдака"². [Речь идет о заповеди Тору возвращать на ночь бедняку его ночную одежду, которую тот отдал кредитору как залог под ссуду. Если такое возвращение считается цдакой, значит, залог стал собственностью кредитора – до возврата долга.]

Согласно П2, залог принадлежит кредитору все время, пока не возвращен долг. Принадлежит в том смысле, что если залог пропал у кредитора, то он потерял свое, а не чужое.

Можно сказать, что раби Элиэзер и раби Акива спорят по поводу П2. Раби Элиэзер не принимает П2 и считает, что залог не стал вещью, которая принадлежит кредитору, что означает: если пропал залог – кредитор ничего не теряет, выполняя функцию бесплатного сторожа. Раби Акива принимает П2 и считает, что залог стал вещью, которая принадлежит кредитору, что означает: если пропал залог – пропал долг (который по стоимости равен залому).

Гемара не согласна с таким объяснением Барайты ("залог равен долгу; спор идет по поводу правила раби Ицхака").

¹ Согласно которому, Б1 говорит о случае, когда залог не равен по стоимости сумме долга (т.е., цена залога меньше суммы долга), и спор идет по поводу правила Шмуэля.

² Не любой добрый поступок человека в пользу другого называется цдакой. Но цдака – это когда человек дает другому нечто свое. (Ритва и др.)

Возможно, что приведенный стих в Торе говорит о залоге, взятом по решению ссуда после окончания срока ссуды. (Так следует из всего отрывка Торы.)

Но если залог взят в момент выдачи ссуды – в этом случае раби Ицхак не считает, что кредитор стал хозяином залога.

(Урок 39)

Гемара подводит итог исследованию предыдущего урока: если залог взят не в момент выдачи ссуды (но только через суд после окончания срока ссуды), то все согласны с П2.

Но в Б1 говорится о случае, когда залог взят в момент выдачи ссуды (и здесь правило раби Ицхака не применимо).

Что касается спора в Б1, то раби Элиэзер и раби Акива спорят (на тему хранителя залога) – как спорили Раба и рав Йосеф (на тему хранителя чужой потери):

(С1) Раба сказал, что сторож потерянной вещи – бесплатный сторож. Рав Йосеф сказал, что он – платный сторож.

По раву Йосефу, если, в то время когда человек занимается найденной вещью, к нему пришел бедняк и просит хлеба, он свободен от обязанности дать ему хлеб в силу правила: "занят (одной) заповедью – свободен от (другой) заповеди". Освобождение от обязанности считается выгодой. Поэтому "сторож найденной вещи" является платным сторожем.

С другой стороны, Раба считает, что нищий вряд ли приходит именно в то время, когда человек занимается своей находкой, а поэтому никакой выгоды тут нет, что означает: хранитель находки – всего лишь бесплатный сторож.

На ту же тему спорили раби Акива и раби Элиэзер. Раби Акива считает, что кредитор, у которого хранится залог, – платный сторож этого залога, поскольку он занят заповедью и поэтому свободен от обязанности дать хлеб нищему¹. Раби Элиэзер считает, как Раба, что из-за маловероятности такого события, как приход нищего именно в момент, когда кредитор занят заботой о залоге, кредитор – всего лишь бесплатный сторож.

Как видим, высказывание Рабы является предметом спора мудрецов в нашей Барайте. А именно, раби Элиэзер (по поводу сторожа залога) считает, как Раба (по поводу сторожа потери). В то время как раби Акива (по поводу сторожа залога) не считает, как Раба.

Можно ли сказать, что высказывание рава Йосефа также является предметом спора мудрецов в Б1?

Т.е., можно ли сказать, что раби Акива (по поводу сторожа залога) считает, как рав Йосеф (по поводу сторожа потери), в то время как раби Элиэзер (по поводу сторожа залога) не считает, как рав Йосеф?

¹ Дать еврею деньги в долг – заповедь Торы (см. Шмот 22, 24 с Раши). Несмотря на то что кредитор занят этой заповедью только в момент выдачи ссуды – выгода от заповеди (которая позволяет ему не давать хлеба нищему и которая делает его платным сторожем) распространяется на весь период, пока в его руках находится залог.

Впрочем, некоторые считают, что речь идет не о заповеди дать ссуду, а о заповеди хранить залог должным образом – заботясь о нем, как заботятся, например, о чужой потере до ее возвращения.

(Стр. 82-2) Оказывается, нет, так нельзя сказать со всей уверенностью. Потому что, вполне вероятно, мудрецы из М3 согласны с равом Йосефом в том, что нашедший чужую потерю является платным сторожем. Но здесь, в Б1, спор идет о залоге, который нужен кредитору. Т.е. он взял его у должника, чтобы использовать для своих целей. Например (по **Раши**), чтобы работать с этим предметом, вычитая из суммы долга арендную плату. Или (по **Тосафот**) взял, чтобы в случае невозврата долга забрать залог себе.

При этом раби Акива считает, что в этом случае кредитор исполняет заповедь. А поэтому свободен от других заповедей (например, помочь нищему) – что является выгодой. Следовательно, он – платный сторож. Раби Элиэзер считает, что в этом случае кредитор не исполняет заповедь, у него нет никакой выгоды держать залог у себя – и поэтому он бесплатный сторож.

Итак, для мнения раби Элиэзер есть два варианта:

1) он считает, как Раба ("статус нашедшего находку – бесплатный сторож", такой же статус у хранителя залога); Барайта рассматривает случай, когда хозяин долга берет залог для исполнения заповеди дать ссуду;

2) он считает, как рав Йосеф ("статус нашедшего находку – платный сторож", такой же статус у хранителя залога); Барайта рассматривает случай, когда хозяин долга берет залог для своей выгоды¹.

Что касается раби Акивы, то он во всех случаях согласен с позицией рава Йосефа: в случае залога кредитор – платный сторож, независимо от того как он взял залог – во исполнение заповеди или для своих целей.

** **

Последняя тема урока 39:

(М4) Аба-Шауль говорит: человек может отдать в аренду (другим людям) залог, под который он дал долг бедняку, – даже без его согласия. При этом он устанавливает аренду таким образом, что деньги, полученные за аренду залога, постоянно вычитаются из долга, постепенно его уменьшая.

Сказал рав Ханан бар Ами: сказал Шмуэль: закон идет по мнению Аба-Шауля.

Тем не менее, согласно Гемаре, у этого закона ограничена область применения:

Но даже Аба-Шауль сказал свое правило только для того случая, когда в залог взята лопата, стамеска, топор и т.п., потому что арендная стоимость таких инструментов велика, но мал их износ.

По этой причине (поскольку железные предметы не портятся при использовании) разрешено кредитору, который взял их у должника в качестве залога, отдавать их в аренду, вычитая из долга полученную за них арендную плату. Но с другими предметами, данными ему как залог, он так поступать не может (даже с намерением вычитать их арендную плату из долга), если их арендная плата не намного больше ущерба, который будет им нанесен при использовании.

¹ И тогда ему не засчитывается выполнение заповеди. А значит, он не свободен от заповеди помочь бедняку. Что означает: нет выгоды от заповеди дать ссуду. Следовательно, он – бесплатный сторож.