**בור המתגלגל**

*" רבא אמר לאתויי בור המתגלגל ברגלי אדם וברגלי בהמה ה''ד אי דאפקרינהו בין לרב בין לשמואל היינו בור מאי שנא בור שכן תחילת עשייתו לנזק ושמירתו עליך הני נמי תחילת עשייתן לנזק ושמירתן עליך אלא דלא אפקרינהו לשמואל דאמר כולם מבורו למדנו היינו בור לעולם דאפקרינהו ולא דמי לבור מה לבור שכן מעשיו גרמו לו תאמר בהני שאין מעשיו גרמו לו שור יוכיח מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק בור תוכיח וחזר הדין לא ראי זה כראי זה. "*

הגמרא דנה בדברי המשנה "הצד השוה שבהן" מה זה בא לרבות שהרי זה לא מפורש במשנה וגם לא קריטי למשנה. כהמשך לסוגיא (שראינו כבר את דברי אביי) נראה עכשיו את דעת רבא.

רבא סובר שהמשנה באה לרבות את בור התגלגל ברגלי אדם וברגלי בהמה. כלומר בור בתור התולדה דוגמת אבן וכו' של בור ולא בור ממש. ועוד צריך לומר שהבור כבר היה לו הכשר להזיק בעודו במקומו הראשון לעומת המקרה של אביי (אבנו סכינו ומשאו שהניחם בראש הגג וכו').

רבא אומר שהמשנה מרבה את בור המתגלגל כיוון שהיינו יכולים להגיד שכיוון שהבור לא הזיק במקומו הראשון אז הבעלים יהיו פטורים וגם הבועט יהיה פטור כיוון שזה לא שלו לכן המשנה מרבה מקרה זה.

מבררת הגמרא באיזה מקרה מדובר בדיוק? אם מדובר שהוא הפקיר את הבור הזה ואז מישהו בעט בו אז זה נחשב כמו בור רגיל ולכן אין מה ללמוד את זה מבור ואם נגיד שהוא לא הפקיר אז זה בור לדעת שמואל אז חוזרת הגמרא להגיד שזה מופקר וזה לא בדיוק דומה לבור כיוון שבור "מעשיו גרמו לו" מה שאין כן אלו ש"אין מעשיו גרמו לו". אז מאיפה נחייב אותו אם זה לא בור? אומרת הגמרא ששור יוכיח כלומר אף על פי ששור אין מעשיו של האדם גרמו אלא מעשיו של השור גרמו לנזק הבעלים יתחייבו בנזק זה, ולכן גם כאן הבעלים של הבור יהיו חייבים. אז אם כן לומדים את זה משור אך אומרת הגמרא שיש הבדל גם בין בור המתגלגל לבין השור וזה ששור דרכו לילך ולהזיק ואילו בור המתגלגל אין דרכו לילך ולהזיק. לכן אומרת הגמרא שבור יוכיח כלומר שאף על פי שאין דרכו לילך ולהזיק הבעלים חייב אז גם אלו אף על פי שאין דרכם לילך ולהזיק יהיו חייבים. אך מחמת החיסרון של בור לגביהם שראינו אי אפשר ללמוד מבור לבד וראינו שגם משור לבד אי אפשר לכן אנחנו לומדים מהצד השווה שבהם.

כשהגמרא בהתחלה מבררת באיזה מקרה בדיוק מדובר היא אומרת שאם הבור המתגלגל מופקר אז הוא בור מחמת *"בור מאי שנא בור שכן תחילת עשייתו לנזק ושמירתו עליך הני נמי תחילת עשייתן לנזק ושמירתן עליך"* כלומר אחד מהדברים המשותפים של בור ובור המתגלגל זה שתחילת עשייתו לנזק. מה הכוונה ב"תחילת עשייתו לנזק"?

[אנחנו רואים גם כן בדעת רבינא דבר כזה שאומרת הגמרא *"רבינא אמר לאתויי הא דתנן הכותל והאילן שנפלו לרה''ר והזיקו פטור מלשלם נתנו לו זמן לקוץ את האילן ולסתור את הכותל ונפלו בתוך הזמן והזיקו פטור לאחר הזמן חייב היכי דמי אי דאפקרה בין לרב בין לשמואל היינו בור מאי שנא בור דהזיקו מצוי ושמירתו עליך הני נמי הזיקן מצוי ושמירתן עליך אי דלא אפקרינהו לשמואל דאמר כולם מבורו למדנו היינו בור לעולם דאפקרינהו ולא דמי לבור מה לבור שכן תחילת עשייתו לנזק תאמר בהני שאין תחילת עשייתן לנזק שור יוכיח מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק בור תוכיח וחזר הדין"* כלומר רבינא אומר שהמשנה באה לרבות כותל ואילן שנפלו לרשות הרבים וכו' ותוך כדי בירור הגמרא איך לומדים את הצד השווה אומרת הגמרא שזה לא דומה לבור שהרי *"מה לבור שכן תחילת עשייתו לנזק תאמר בהני שאין תחילת עשייתן לנזק"* אם כן גם כאן אנחנו רואים את המושג הזה שבור "תחילת עשייתו לנזק"]

ניתן לראות לפי רש"י בדף ג: "**הני נמי תחלת עשייתן**. תחילת מה שנעשו בור דהיינו כשהונחו לשם היו עומדים לנזק:" שהכוונה היא שמהרגע הראשון של יצירת המזיק הוא בעל מסוגלות להזיק ולא

צריך פעולה כלשהי שתשלים את המזיק לעניין הזקה.

וכן ניתן לראות מרש"י בדף ו. *"****היינו בור****. דתרוייהו אמרי כל תקלה שהפקיר נפקא לן מבור דחייב דכי היכי דחיובא דבור הוא ברה''ר דהוי הפקר כדאמרינן בפ' שור שנגח את הפרה (לקמן דף מט:) שעל עסקי כרייה ופתיחה באה לו אף כל תקלתו שהפקיר חייב דהא נמי תחילת עשייתן לנזק דהוה ליה לאסוקי אדעתיה דסופו ליפול ברוח מצויה:"* כלומר מהרגע הראשוני של יצירת המזיק היה על דעת יוצר המזיק להעלות על דעתו שזה יזיק. גם כאן אנחנו רואים שמהרגע הראשון זה כבר עלול להזיק.

וכן מרש"י בדף ו:  *"****תחילת****. בנין הכותל ונטיעת האילן לא היה לנזק:"* כלומר גם כאן אנחנו רואים שיסוד הגדרת תחילת עשייתו לנזק הכוונה משעת יצירת המזיק. [ כמובן שאנחנו קוראים לו מזיק אחרי ש"הוברר הדבר" שהוא מזיק שהרי בשעת היצירה לא ידעתי שהוא יזיק ]

ניתן לראות זאת גם מדברי הרש"ש *"****רש"י ד"ה היינו בור דהא נמי תחילת עשייתן לנזק דה"ל לאסוקי אדעתיה דסופן ליפול בר"מ****. ק"ל א"כ אש נמי תחילת עשייתו לנזק (ולקמן י א) אמרינן בבור מבאש שתחילת עשייתו לנזק ולולי פירושו הנל"פ ה"נ תחילת עשייתן לנזק היינו בעת אשר נעשו בור ר"ל בשעה שנחו תיכף ראויין להזיק. ולקמן ע"ב גבי כותל ואילן דק"ל אין תחילת עשייתן לנזק הוא משום דמיירי נמי בהזיקו בשעת נפילה וכו' "*

וניתן לראות גם בשיטה מקובצת בשם הגליון (הראשון בעמוד) *"...ולא הוי תחילת עשייתן לנזק בהליכה ולא משמע תחילת עשייתן לנזק אלא בתר דנייחי "* רואים שתחילת עשייתו לנזק הכוונה מרגע גמר ההיווצרות שלו שהרי במקרה שם מדובר במקרה של אביי שאומר שהמשנה מרבה אבנו סכינו ומשאו שהניחם בראש הגג וכו' ולא הושלמה היצירה שלהם אלא לאחר שינוחו.

ושם בשם הראב"ד: *"****שכן תחילת עשיית לנזק.*** *פירשו בו הראשונים והיינו שכל דבר שהוא מונח במקום שמגיע נזק ממנו קרי תחילת עשייתו לנזק. ואין זה מחוור אלא כל דבר שאין רשות בני אדם להניחו שם והנזק מצוי לו משם קרי ליה עשייתו לנזק וזהו בור ברשות הרבים שאין רשות לבני אדם לעשותו ברשות הרבים מפני שהוא מקלקלו והנזק מצוי בו וכן אבנו וסכינו שהניחן בראש גגו אין דרך בני אדם להניחן בראש הגג מפני שהנזק מצוי משם דאינו מקום הצנעה כלל וכשהפקירן ברשות הרבים הרי הוא כחופר בור ברשות הרבים."* יוצא שלפי הראב"ד ישנם שני תנאים על מנת שנחשיב את המזיק כתחילת עשייתו לנזק:

1. אין רשות להניח שם.
2. הנזק מצוי לו משם.

יוצא אם כן שישנה מחלוקת בין הראב"ד לגליון האם אחד התנאים הוא שלא תהיה לו רשות להניח שם או לא אחד מהתנאים. והנפקא מינה בניהם זה שלפי הגליון יש תחילת עשיתו לנזק גם אם יש לו רשות ואילו לשיטת הראב"ד אין כלומר אם יש רשות להניח שם אז הוא יהיה פטור מהבחינה הזאת של תחילת עשייתו לנזק.

**בור ברשות**

נעבור לתשובה השלישית לשאלת הגמרא " לאתויי מאי" כלומר מה באה המשנה לרבות במה שהיא אמרה "הצד השווה שבהן":

*"רב אדא בר אהבה אמר לאתויי הא דתניא כל אלו שאמרו פותקין ביבותיהן וגורפין מערותיהן בימות החמה אין להם רשות בימות הגשמים יש להם רשות אע''פ שברשות אם הזיקו חייבים לשלם היכי דמי אי בהדי דקאזלי מזקי כחו הוא אלא בתר דנייח היכי דמי אי דאפקרינהו בין לרב בין לשמואל היינו בור מ''ש בור דתחילת עשייתו לנזק וממונך ושמירתו עליך הני נמי תחילת עשייתן לנזק וממונך ושמירתן עליך אלא דלא אפקרינהו לשמואל דאמר כולם מבורו למדנו היינו בור לעולם דאפקרינהו ולא דמי לבור מה לבור שכן שלא ברשות תאמר בהני דברשות* *שור יוכיח מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק בור תוכיח וחזר הדין."*

התשובה השלישית היא של רב אדא בר אהבה שאומר שהמשנה באה לרבות פותקין ביבותיהן וגורפין מערותיהן. אבל מה שמשנה כאן זה שבימות החמה יש רשות להוציא למרות שאם הזיק חייב ובימות הגשמים אין רשות להוציא. וזה דבר שהוא שונה מהותית מבור ברשות הרבים כיוון שבור ברשות הרבים מתחילה אין רשות לעשות אותו עד כדי כך שאומרת הגמרא בפסחים ו. ששני דברים אינם ברשותו של אדם ועשתה אותם התורה כאילו הם ברשותו ואלו הן חמץ בפסח ובור. ולכן כאשר הגמרא באה ללמוד באיזה מקרה מדובר בדיוק הפקיר או לא הפקיר היא אומרת שיש הבדל בין בור ופותקין וכו' בכך שפותקין זה ברשות מה שאין כן בבור שאינו ברשות. לכן הגמרא מוכיחה משור שהוא כן ברשות אולם יש הבדל ששור דרכו לילך ולהזיק ואלא סטטיים ולא הולכים לכן זה לא דומה וצריך את הצד השוה.

צריך להרחיב את עניין הרשות, מה הכוונה שיש רשות?

1. רשות של מי?
2. מה כלול ברשות הזאת?

הגמרא בדף ל. אומרת:

*"לימא מתני' דלא כר' יהודה דתניא ר' יהודה אומר בשעת הוצאת זבלים אדם מוציא זבלו לרה''ר וצוברו כל שלשים יום כדי שיהא נישוף ברגלי אדם וברגלי בהמה שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ אפי' תימא רבי יהודה מודה רבי יהודה שאם הזיק משלם מה שהזיק והתנן רבי יהודה אומר בנר חנוכה פטור מפני שהוא ברשות מאי לאו משום רשות בית דין לא משום רשות מצוה דתניא רבי יהודה אומר בנר חנוכה פטור מפני שהוא רשות מצוה."*

המשנה שם מדברת על כך שאם אדם הוציא את זבלו לרשות הרבים ומישהו הוזק בהן אז הוא חייב והגמרא מנסה להגיד שהמשנה היא לא כרבי יהודה ומביאה ברייתא בשם רבי יהודה. בדבריו של רבי יהודה הוא אומר שמותר לאדם להוציא זבלו לרשות הרבים בשעת הוצאת הזבלים משום שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ.

מהברייתא שמובאת כאן רואים שרבי יהודה סובר שאם מדליק נר חנוכה מחוץ לדלת הבית ומישהו הוזק מהנר בעל הנר לא יהיה חייב על הנזק כיוון שיש רשות. גם כאן אנחנו רואים שיש רשות