

בבא קמא סוגיה יג (דף ו ע"ב): הכותל והאילן

במכשול ("בור" בלשון התורה והגמרא) שהניח אדם ברשות הרבים, על פי דין תורה הוא חייב לשלם על הנזק שנגרם בגללו לאדם או לבהמה (של אדם אחר). הבור הקלאסי לפי התורה הוא בור שהוא ההפקר (כלומר שאיננו ממונו של החופר או המניח את החפץ). בבור שהוא ממונו יש מחלוקת רב ושמואל על גדר החיוב, אף שלשניהם ברור שיש בו גם חיוב (לשמואל הוא בור ולרב הוא חייב מדין אחר). בסוגייתנו נדון במצב בו אדם מפקיר את נכסיו כאשר הם מהווים מכשול. עניין מהותי בבור הוא "תחילת עשייתו לנזק", כלומר כאשר אדם עושה מעשה, כגון חופר בור, הדבר יחשב מיד כיצירת מזיק, מה שאין כן בשאר נזיקין, למשל באדם ששורו מסתובב ברחוב, שם כל עוד הוא לא הזיק, איננו נקרא "מזיק". סוגייתנו דנה בכותל ואילן של אדם שהיו ברשות שלו ובאחד מן הימים נפלו לתוך רשות הרבים וגרמו לנזק. השאלה היא באיזה מצב אפשר לחייב את הבעלים שלהם מדין בור אם הם הזיקו. נזכיר עוד שכאשר חפץ של אדם נע ומזיק משום ש"כח אחר מעורב בו" (כגון רוח מצויה), סוג הנזק נקרא "אש", ובעל החפץ חייב על כך.

א. נענין בפשט סוגיית "הכותל והאילן שנפלו לרה"ר והזיקו" ו ע"ב:

דתנן הכותל והאילן שנפלו לרשות הרבים 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 הזיקו 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 [רש"י: בנין הכותל ונטיעת האילן לא היה לנזק], שור יוכיח. מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק, בור תוכיח. וחזר הדין.

1) מנה את עלושת המקרים *de* "כותל ואילן שנפלו", וציין מה הדין בכל מקרה?



2) על איזה מקרה אומרת האמרא "הני נמי הזיקו מצוי וכו'?"



ב. נענין עתה בשתי גרסאות האפשריות של סוגייתנו, המובאות בתוספות ד"ה "הכותל" ו ע"א:

ה"ג הכותל והאילן שנפלו לרשות הרבים והזיקו פטור מלשלם - וכן כתוב בספרים של רש"י וכן בספר רב אלפס וכן עיקר. אבל אותם דכתוב בהו "חייב לשלם" לא נהירא, דכיון דבשלא הזהירו חייב, לא יתכן להקל עליו לפוטרו ממה שמזהירין אותו לקוץ ולסתור.

3) מה הדין ע"פ הארסה השנייה, ומה הסיבה לפי התוספות *de* אדרוס כק?





ג. נראה עכשיו את דין "נשברה כדו" במשנה בבא קמא כח ע"א ובגמרא לקמן כ"ט ע"א וע"ב, בעניין "מפקיר נזקיו שנפלו באונסן:

משנה בבא קמא דף כח עמוד א
 מתניתין. נשברה כדו ברשות הרבים, והוחלק אחד במים או שלקה בחרסית – חייב. רבי יהודה אומר: במתכוין - חייב, באינו מתכוין - פטור.
בבא קמא דף כט עמוד א
 פליגי לאחר נפילה במפקיר נזקיו, מר סבר: מפקיר נזקיו - חייב, ומר סבר - פטור.
רש"י שם
 במפקיר נזקיו - כגון זה דמסתמא מפקיר לחרסיו ור"מ סבר מפקיר נזקיו חייב דבור שחייבה עליו תורה בבור ברשות הרבים דהפקר הוא, חייבה. ור' יהודה דסבר פטור [ס"ל] דהפקיר רשותו ולא הפקיר בורו זהו בור האמור בתורה...
בבא קמא דף כט עמוד ב
 ... אלא הא קמ"ל, דמפקיר נזקיו דהכא הוא דפטרי רבנן, דאנוס הוא, אבל מפקיר נזקיו דעלמא - מחייבי.

4) מה הדין באדם שהניק צ"י חפציו שנפלו לו באונס?



5) מה ניתן להסיק מכאן על סוגיית כותל ואילן כאשר לא היתה התראה?



6) האם יש לכותל ואילן שנפלו את המאפיינים של הור? על פי זה למה לכאורה אט בהתראה היה צריך להיות שתור אט הפקיר את האפניט?



ד. נע"ן בידון בתוספות ו ע"א ד"ה "אי":

אי דאפקרינהו בין לרב בין לשמואל היינו בור - וא"ת והא משמע לקמן בהמניח (ד' כט.) דלכולי עלמא המפקיר נזקיו לאחר נפילת אונס דפטור והאי נמי אונס הוא דבבנין ונטיעה שעשה לא פשע כלום.
 וי"ל כיון שהזהירו לקוץ ולסתור שלא יזיקו ועבר הזמן הוי פושע והוי כמפקיר נכסיו לאחר נפילת פשיעה.

7) למה חייב ככל זאת אט הייתה התראה? מה כח ההתראה?





ה. כשמעיינים בסוגיה, שמים לב שחסר לכאורה המקרה של הכותל והאילן שמזיקים תוך כדי נפילה! נראה בעניין זה את דברי התוספות ד"ה "היינו", ו ע"א :

היינו בור - לכאורה נראה דמיירי כשהזיקו כותל ואילן בשעת נפילה גופה, ואפילו הכי מדמה ליה לבור, מדלא קאמר הכא "אי בהדי דקאזלי קמזקי היינו אש".
ועוד דאי בהיזק דלאחר נפילה מיירי, אמאי פטור מלשלם הלא כיון שנפלו מיד היה לו לסלקן!
ועוד דא"כ לא הוה ליה למיתני לקוץ ולסתור אלא נתנו לו זמן לפנותו ולסלקו, כיון דבהיזק דלאחר נפילה איירי.
אף על גב דבור אין הולך להזיק ואלו הולכים ומזיקין, יש לנו ללמד מבור, דעדיף היזק דידהו שהולכים ומזיקין מבור שאינו הולך ומזיק אלא מזיק במקומו....

8) מאינה דין חייב בכותל ואילן שמזיקים תוך כדי נפילה, ולמה?



1. חפץ דומם של אדם, כאשר מזיק תוך כדי תנועה שייך ל"אש" לכאורה. נעין בחידושי הרשב"א על סוגייתנו כדי להבין את דברי בתוספות הנ"ל:

... פירשו בתוס' דבהיזק דבשעת נפילה קאמר והוא גופיה מדמי ליה לבור מכל שכן, דהשתא בתקלה שלאחר נפילה חייב משום בור, כל שכן בשעת נפילה שהולכים ומזיקים.
וא"ת אדרבה לאש היה להם לדמותם!
ויש לומר כיון שהאש כח אחר מעורב בו ובלתי אותו כח לא היה הולך ומזיק ואלו נופלין מעצמן בלא כח אחר, יותר יש לדמותם לבור מאש.

9) למה לפי הרשב"א אי אפשר לקרוא לכותל ואילן שהזיקו תוך כדי נפילה, "אש"?



10) למה אפשר לקרוא להם בור (אצ"פ שמזיקים תוך כדי תנועה)?



כל העוסק בתורה ובגמילות חסדים ... וזוכה לבנינה כיששכר, דכתיב: "ומבני יששכר יודעי בינה לעתים לדעת מה יעשה ישראל".



תשובות

- 1 (א) הכותל שנפל בלי התראה - פטור. נתנו לו זמן לקוץ: (ב) בתוך הזמן - פטור. (ג) לאחר הזמן - חייב.
- 2 (2) נתנו לו זמן לקוץ ונפל והזיק לאחר הזמן.
- 3 (3) לפי הגרסא השניה חייב אם נפל ללא התראה. והתוספות דוחים משום שע"פ זה לא יתכן לפטור כאשר היתה התראה ונפל בתוך הזמן.
- 4 (4) אם הפקיר נזקיו שנפלו באונס, פטור, אבל אם לא נפלו באונס חייב למרות שהפקיר.
- 5 (5) כאשר מדובר בכותל ואילן שנפלו ללא התראה, זהו אונס ולכן אם הוא מפקיר הוא פטור.
- 6 (6) אין כאן מאפייני בור – "תחילת עשייתו לנזק ומעשה ידיו", ולכן אפילו בהתראה, אם הפקיר היה צריך להיות פטור.
- 7 (7) ההתראה עושה את הנפילה נפילת פשיעה, ואין כאן גדר של "מפקיר נזקיו שנפלו באונס".
- 8 (8) בהזיקו תוך כדי נפילה חייבים לשלם מדין בור, והנזק שלהם עדיף מנזק של בור שאינו בתנועה.
- 9 (9) משום שאין בהם כח אחר מעורב בהם, אלא הם מזיקים מעצמם (כלומר הנפילה אינה נחשבת כמופעלת ע"י כח אחר).
- 10 (10) הם מזיקים בלי כח אחר (ולכן אינם אש), ואפשר ללמוד אותם בק"ו מבור – מה בור נייח מחייב, כל שכן בור נייד.