

To include a rolling pit

לאתויי בור המתגלגל –

Overview

stated that the **בור המתגלגל** comes to include a **גלי אדם** if a person placed an obstacle in the **רה"ר** and it was sent rolling by the **אדם** (ורגלי בהמה¹), and did damage, there is a **חייב** to pay. In some texts the **גמרא** asks (a similar question as was asked by the case of **אסו"מ**), if the **בור המתגלגל** did damage while in motion then it is **כחו**; it should be considered an **אדם** and no **צד השוה** is required to teach us the **חייב**. **רש"י** deletes it from the text; however **תוספות** maintains that it is the correct **גירסא**.

בכל הספרים כתוב אי בהדי דקא אזלי קמזקי כחו הוא ופירש הקונטרס דלא גרס ליה
In all the texts it is written; 'if the בור המתגלגל damages while it is moving, it is his force'². However **רש"י** in his explanation maintains that it should not be written in the text -

וטעמא משום דאמרינן לקמן בהמניח (דף כז,ב) אין דרכן של בני אדם להתבונן בדרכים –
And the reason³ **why** **רש"י** deletes this from the text is **because** the **גמרא** states later in **המניח** פרק **המניח** that it is not customary for people to concentrate on the roads⁴. Therefore the people who kicked this **בור המתגלגל** cannot be held liable as if they were the **אדם המזיק**⁵.

ובעל התקלה נמי אין לחייבו מטעם אדם המזיק –

And we can neither hold the owner of this obstacle liable as an אדם המזיק
אלא משום דחשיב כרוח מצויה והוי אשו –

But rather we can only hold him liable for a different reason; **since** the rolling of his **בור** by others **may be considered similar to a usual wind**⁶, **and therefore** the **בור המתגלגל** can be considered as if it is his fire. However it cannot be considered **כחו**. This is the reason **רש"י** is not 'כחו'. It is not the **כח** of the people pushing it, since **התבונן בדרכים** and it is not the **כח** of the **הבור**; it can only be considered (at most) as his **אש**⁷.

רש"י disagrees with **תוספות**:

ואין למוחקו בשביל כך –

And this phrase of 'אי בהדי דקא אזלי וכו' כחו הוא' should not be deleted on account of this difficulty, that it is **התבונן בדרכים** - אין דרכן של בני"א להתבונן בדרכים

¹ גורס 'ורגלי בהמה' was not **תוספות**.

² This would be referring to the person who kicked the **בור המתגלגל** and caused it to do damage. If it is **כחו**, then he is **חייב** as an **אדם המזיק** and there is no need for the **צד השוה**.

³ This reason is not mentioned in our **רש"י**; it seems to be **תוספות** understanding of **רש"י**.

⁴ This reasoning is used there to explain that if a person accidentally broke someone's jug while walking in a **רה"ר**, he is **פטור** from paying for the jug. The same would seemingly apply here.

⁵ That fact that an **אדם** is **אונס** even by an **אדם**, does not preclude that for certain **אונסים** an **אדם** is **פטור**.

⁶ One would expect that if an object is placed in the **רה"ר**, it will be kicked about by the **אדם ובהמה**.

⁷ See 'Thinking it over' # 1.

דלענין כדי שלא ילכו כל כך בחוזק שיתזו ויזיקו דרכו להתבונן שפיר –

For it is customary for people to concentrate properly, concerning that they should not walk so forcefully that they should fling objects and cause damage through this ⁸ - בור המתגלגל

– ולהכי פריך כחו הוא ויתחייב המגלגל הכל ולא בעל התקלה –

And therefore the גמרא **correctly asks** that if the בור **did damage** while it was in motion then indeed **it is כחו, and therefore the מגלגל should be totally liable; but the owner of the obstacle should not**⁹ be liable.¹⁰

פטרור anticipates a difficulty that the בעל התקלה should be:

ואף על גב דלגבי כלב שנטל החררה והלך לגדיש כולי (לקמן דף כא,ב) –

And even though, concerning the case in the משנה where a dog took a smoldering biscuit and went to a stack of grain, etc. The dog set the גדיש on fire through the burning coal attached to the biscuit. The משנה there rules what is the liability of the dog's owner.

– ופריך בגמרא (דף כג,א) וליחייב בעל הגחלת נמי שהוא בעל התקלה –

And the גמרא asks that the owner of the coal should also be liable, for he is the owner of the damaging agent¹¹. Similarly here too, why does תוספות maintain that only the מגלגל is חייב; according to that גמרא the בעל התקלה should also be חייב!

תוספות answers that the reason we hold the בעל הגחלת also liable –

– היינו משום דכלב לאו בר דעה הוא –

That is because the dog has no intelligence; therefore it only fitting that the בעל התקלה share in the liability -

אבל הכא המקלקל¹² בר דעה הוא –

However here the damager (the kicker) has intelligence; he knows what he is doing, therefore there is no reason to hold the בעל התקלה liable.

תוספות will now prove his point that if the actual מזיק is a בר דעה, then the בעל התקלה is פטרור:

– תדע דאם הדליק אש ובא אחר ושרף טלית חבירו –

You know that this is true; for if someone lit a fire and another person came and burnt a third person's טלית in this fire –

⁸ People may not be that careful when they walk that they should not trod on objects (as the גמרא states in (המניח), however they should be careful enough when they walk not to kick objects that will cause damage.

⁹ If the בעל התקלה would be (partially) liable then there would be no point in saying הוא כחו. Even though the חידושי ר"נ אות קפד ובל"י אות צד. See צד השהו only through a חייב can be בעל התקלה, but כחו for חייב is מגלגל תולדה דאש בעל התקלה [ומצ"ג; (תחלת עשייתו לנוק) # 49 footnote אמ"ה קמב. See according to רש"י where the מגלגל is פטרור. According to תוספות that the מגלגל is חייב (because people do not fling stones) it may perhaps not be considered a דאש תולדה.]

¹⁰ We must therefore conclude that the בור המתגלגל did not do any damage while it was moving, for then it would be כחו and the מגלגל would be חייב as an אדם המזיק, and no צד השהו would be required. Therefore, we must say that the בור did damage after it came to a rest, and someone tripped on it.

¹¹ The גמרא there answers that the בעל הגחלת guarded the גחלת, therefore he is פטרור.

¹² The marginal note amends this to read המגלגל.

או חפר בור ובא אחר ודחף שור חבירו לתוכו –

Or if someone dug a pit and another person came and pushed a third person's ox into the pit -

אין סברא שיתחייב בעל הבור או בעל האש -

It is illogical that the owner of the pit or the owner of the fire should be liable¹³. Here too, if the מגלגל is a בר דעה then the בעל הבור is פטור¹⁴.

was previously discussing the case where the stone was kicked by people who are בני דעה. Now Tosfos discusses the case where the stone was kicked by animals:

– והמגלגל ברגלי בהמה אם הזיק בהדי דאזלי יתחייבו שניהם בעל הבהמה ובעל התקלה –

And if it was kicked by the בהמה, then if it caused damage while in motion, then both the owner of the בהמה and the owner of the תקלה will be held liable¹⁵.

anticipates a difficulty:

– והא דאמרינן לקמן בפרק הפרה¹⁶ (דף נג,ב) שור ואדם שדחפו לבור –

And that which the גמרא states later in פרק הפרה, concerning an ox and a person who pushed someone into a pit, that -

לענין נזקין כולן חייבין דמשמע אפילו בעל הבור –

Concerning payment for damages all are liable (the אדם and the בעלי השור). This indicates that even the בעל הבור is חייב¹⁷. This would contradict what previously maintained that if a בר דעה caused the damage then the בעל התקלה is פטור. Here too since the אדם pushed him into the בור, the בעל הבור should be פטור.

responds:

– צריך לומר דמיירי אדם בלא כוונה דכיון דאין בכוונה כלל חייב בעל הבור כמו האדם –

It will be necessary to say that there we are discussing a case where the person caused the damage unintentionally, and since it was completely unintentional, then the בעל הבור is liable, as is the person who pushed.¹⁸

anticipates an additional necessary qualification:

¹³ The תורה held the בעל הבור ובעל האש liable for acts that occurred naturally through their negligence; not for damages that were caused by the active intervention of בני דעה. See קפז (קפה –) קפז.

¹⁴ It is possible to differentiate between the cases that Tosfos brings, where the person did the damage consciously and the case of מגלגל where the kick was not premeditated. Nevertheless, once it is established that by an אדם the בעל התקלה is פטור, it should be applied universally (whenever the מזיק is negligent).

¹⁵ The בעל הבהמה will pay one fourth (since it is צרורות [the בעל הבהמה is responsible at most for half the damage]) and the בעל התקלה will pay either three fourths or one half depending on the רשות (or צרורות) is חייב only in the רשות. The חכמים ור' נתן (לקמן נג,א) מחלוקת and the בעל התקלה (who is חייב as a בר דעה) is only חייב; how can they both be חייב. He answers that it was התזה ברה"ר והזיקה ברה"י, עיי"ש במהרש"א הארוך. See 'Thinking it over' # 2.

¹⁶ The גמרא there reads as follows: אמר רבא שור ואדם שדחפו לבור; לענין נזקין כולן חייבין, לענין ארבעה דברים ודמי – ולדות אדם חייב ושור ובור פטור, לענין כופר ושלשים של עבד שור חייב אדם ובור פטורים וכו'.

¹⁷ See 'Thinking it over' # 3.

¹⁸ If it is done unintentionally then it is similar as if it was done by an animal; where Tosfos previously cited that the בעל התקלה shares in the liability. See 'Thinking it over' # 4.

והא דאמרינן (שם) לענין ד' דברים ודמי ולדות אדם חייב –

And that which the גמרא states there, that concerning the 'four things'¹⁹ and the payment for the aborted fetuses; only the man is חייב; but not the בעל השור ובעל הבור –

האי ד' דברים היינו נזק²⁰ צער וריפוי ושבתי –

These דברים refer to ד' דברים –

אבל בושתי אין חייב עד שיתכוין כדאמר בהחובל (לקמן דף פו,ב) –

However the person is not liable for בושתי unless there is intent, as the (פרק הפרה) states in פרק החובל. פרק החובל has already inferred that the cases there (in פרק הפרה) are discussing a situation where the אדם had no intent to damage (that is why the בעל הבור is חייב). If there is no intent there is no בושתי, therefore we must conclude that the ד' דברים are to the exclusion of בושתי –

ולא הוי כארבעה דברים דלעיל דהתם לא חשיב נזק –

And these דברים mentioned there, are not like the דברים mentioned previously²¹ in our גמרא; for in our גמרא we do not include נזק in the דברים, however there in פרק הפרה we do not include בושתי in the דברים.

anticipates one final clarification:

והא דאמר (לקמן נג,ב) לענין כופר²² ושלישים של עבד²³ שור חייב –

And that which the גמרא states (there in פרק הפרה) concerning כופר and the thirty שקלים payable to the owner of an עבד כנעני, that (only) the owner of the ox is חייב; not the אדם or the בעל הבור –

צריך לומר דהיינו דוקא בכוונה אף על גב דלא הוי דומיא דאדם –

It is necessary to say that this is only in a case where the ox gored with intent; even though it will turn out that the case where the ox (alone) is liable is not similar to the case(s) where the person is liable. The ox gored and the person damaged בכוונה. The reason we are required to assume that the ox gored is because if –

דבשלא בכוונה ליכא כופר ושלישים של עבד –

it were without כוונה, there is no כופר payment or thirty שקלים for the killing of the עבד –

כדאי' בשילהי שור שנגח ד' וה' (לקמן ד' מג,א):

as it is taught in the end of וה' שור שנגח ד' וה'.²⁴

¹⁹ When a person wounds another person he is liable for five types of payments; נזק צער ריפוי שבתי בושתי. The גמרא there just stated that concerning נזקין all three (בעל הבור, בעל השור והאדם) are liable. However, concerning דברים ד' and דמי ולדות only the אדם is חייב. Seemingly the דברים ד' would be referring to all the payments except for נזק, which was mentioned in the previous case. There is however a difficulty with that assumption as תוספות continues to explain.

²⁰ Seemingly the דברים ד' also have to pay for נזק (as mentioned previously חייבין). The גמרא may mean that only the אדם is חייב for all the דברים (the שור ובור are only חייב for one of them [הנזק]).

²¹ ה,ב.

²² If a שור kills a person the בעל השור is חייב to pay כופר (the value of either the מזיק or the נזק).

²³ If a שור kills an עבד כנעני, the בעל השור pays thirty שקלים to the אדון of the עבד. In either case the ox is stoned to death.

²⁴ There is סקילה only when there is intent; סקילה only when there is intent.

Summary

פושע is considered a מגלגל. גורס 'אי בהדי דקא אזלי קמזקי היינו כחו' is תוספות, for people should be careful not to fling items when they walk. A damage that was caused jointly by a בעל התקלה and another agent depends; if the damage was caused by a בר דעה, the בעל התקלה is פטור (if the מזיק was a פושע); however if it was done by an animal or by an כלל then the בעל התקלה is liable as well.

Thinking it over

1. בור המתגלגל (in explaining רש"י) states that for the בעל התקלה, the בור would be considered אשו, if it was מזיק while in motion²⁵. If so, then seemingly, רש"י can also be גורס that 'אי בהדי דאזלי קמזקי היינו אש'²⁶

2. The מהרש"א maintains²⁷ that the בעל התקלה is חייב משום בור. Seemingly said previously that the בעל התקלה is חייב משום אש²⁸; and אש is חייב ברה"נ. What is the s' מהרש"א question?²⁹

3. תוספות asks concerning שור ואדם שדחפו לבור why the בעל הבור is חייב (since we maintain that by a בר דעה who is מזיק, the בעל התקלה is פטור).³⁰ Why did not תוספות also ask why the בעל השור is חייב?³¹ Would the בעל השור be חייב?³²

4. It would seem that in the case of דקאזלי בהדי דקאזלי אדם והזיקו בהדי דקאזלי אדם alone is חייב, the בעל התקלה would be considered a פושע; he is negligent for not taking a precaution not to fling the תקלה. However it cannot be considered as a premeditated act of להזיק. In the case of שור ואדם שדחפו לבור where the דין is that כולן חייבין (including the בעל הבור), the אדם was not בכוונה (as תוספות states); however it is considered a פשיעה not an אונס (otherwise he would not be דברים בד' מחייב; only for אדם ושור שדחפו לבור is the בעל התקלה פטור and by אדם ושור שדחפו לבור is the בעל התקלה חייב?³⁴

²⁵ See footnotes # 6 & 7.

²⁶ אמ"ה וסוכ"ד אות יא.

²⁷ See footnote # 15.

²⁸ See footnote # 6.

²⁹ See footnote # 62 and (ויד) סוכ"ד אות יג.

³⁰ See Footnote # 17.

³¹ נח"מ.

³² אמ"ה.

³³ לקמן [כז, (לענין ד' דברים פטור)] כז, א (רוח שאינה מצויה).

³⁴ חדושי ר"נ אות קפח.