

שור שהרג אדם

פירש כן בעיקר הדבר, אך לדבריו לא שמענו אלא עונש בידי שמים, 'אדרשנו מיד כל חיה, שאצוה לאחרת שיהרגנה', ואילו הרמב"ן הוסיף שאף האדם מצווה על הענשתה. ועוד הוסיף חידוש על חידוש שבני נח מצווים בדין זה].

וכבר נשאל הרשב"א (ח"א קיד) על דברי הרמב"ן הללו שהוכיח משור המדבר שזהו עונש על השור ולא על הבעלים, והלא רבי יהודה (במשנה ב"ק מד:) חולק וסובר ששור המדבר פטור, וא"כ לדבריו נימא שהוא עונש לבעלים. ותירץ דמ"מ מחכמים נשמע לרבי יהודה שהוא עונש על החיה, שאין נראה שנחלקו ביסוד הדין. ועוד, הלא הלכה כחכמים.

נמצינו למדים בדברי הרמב"ן ז"ל תרי מילי רבירבי בענין שור הנסקל, האחד בהבנה והאחד לדינא; א. יסוד דין שור הנסקל הוא עונש לשור ולא עונש לבעלים. ב. דין זה נוהג גם בשור גוי שהרג גוי. ונראה ששני הדברים שנויים במחלוקת הראשונים, ואולי הראשונים בשני הנידונים לטעמייהו; -

כתב הרמב"ם (נזקי ממון יא) שור של ישראל שהמית את הגוי פטור כדיניהם. (וע"ש בלח"מ שהוא נתינת טעם לכך ששור של ישראל שהרג שורם פטור,

א) ואך את דמכם לנפשתיכם אדרש מיד כל חיה אדרשנו ומיד האדם מיד איש אחיו אדרש את נפש האדם. רש"י מפרש 'מיד כל חיה אדרשנו' - לפי שחטאו דור המבול והופקרו למאכל חיות רעות לשלוט בהן לפיכך הוצרך להזהיר עליהן את החיות. הרי לפירושו אין כאן אלא ענין 'אזהרה' והגבלה שלא תשלוט החיה באדם. ואולם הרמב"ן צדד לפרש 'אדרשנו' כמשמעו - תביעה ומתן עונש לחיה ההורגת אדם. וכתב 'תמה אני אם הדרישה כמשמעה מיד החיה כמו מיד האדם להיות עונש בדבר ואין בחיה דעת שתענש או שתקבל שכר'. ואולי יהיה כן בענין דם האדם לבדו, שכל החיה שתטרוף אותו תטרף כי גזרת מלך היא [= חידוש מיוחד הוא בשפיכת דם אדם, שהחיה נענשת על זאת מגזרת מלך]. וזה טעם סקול יסקל השור ולא יאכל את בשרו ואיננו להעניש את בעליו בממון כי אפילו שור המדבר חייב מיתה. וצוה כן בבני נח כישראל'.

הרי לדבריו נתחדש בכתוב הזה תביעה ממשית ודין 'עונש' על חיה ההורגת אדם. ולא רק בדיני שמים אלא אף האדם חייב להרגה. והוא הוא הדין האמור בפרשת משפטים בשור ההורג אדם 'השור יסקל'. והוסיף שדין זה נצטוו בו בני נח כישראל. [גם ראב"ע

* נכתב בידי יוסף בן ארזה

א. וכדתנן (סנהדרין נד.) בכהמה הרובעת 'אם אדם חטא בהמה מה חטאה'. ומה דמצינו שר ועונש בבע"ח כדאיתא במכילתא (מובא ברש"י משפטים) 'לכלב תשלוכון אתו' - למדך הכתוב שאין הקב"ה מקפח שר כל בריה שנאמר ולכל בני' לא ירחץ כלב לשונו אמר הקב"ה תנו לו שכרו' - זהו על דרך השאלה והוא ענין טבעי רוחני [וכפי שמצינו בדוממים בדרוז"ל על האדמה ששינתה ולא הוציאה 'עץ פרי' אלא 'עץ עשה פרי' ונפקדה על עוונה ונתקללה, וכמיעוט הלבנה על שקטרגה]. אבל לא שר ועונש ממש, משא"כ כאן דכתיב 'אדרשנו' דומיא דאדם משמע תביעה והענשה ממש.

גם יתכן שדעת הרמב"ן לחלק בין עונש ושכר למין הכללי ובין החיה הפרטית, וכפי שכתב בסו"פ בא בענין השגחה פרטית שאין על הבע"ח 'כדגי הים שלא ישגיח האל-בהם ואין עמהם עונש או שכר' [וכידוע נקודה זו אינה מוסכמת]. וכן יש לסייע ממה שפירש הרמב"ן (לפירושו אחד) 'כי מלאה הארץ חמס מפניהם' דקאי נמי על החיות כמו בני אדם, שהיו טורפות ודורסות זו את זו - הרי השהו הכתוב עונש הבהמה עם האדם - כי שם מדובר בכלל החיות.

וברד"ק תהלים (קמה, יז.) ובכמה דפוסים (הושמט) הביא שיש מבוכה בין החכמים בענין גמול ועונש בבע"ח. שיש אומרים שבע"ח הנטרף, עונש הוא לו מאת האל-יתברך [ונסתיע לזה מחולין סג. ריו"ח כד הוי חזי שלך ששולה דגים מהים היה אומר 'משפטיך תהום רבה'], ויש אומרים שאין גמול ועונש אלא באדם. והכריע שיש להם גמול ועונש בעסק האדם, כי הנה מצאנו 'ומיד כל חיה אדרשנו'. וכן: 'ושד בהמות יחיתן' (חבקוק ב, יז); 'ולא שבר את החמור' (מ"א יג, כח), וכמו שאמרו (בבכורות ה) שנטלו חמורים שכרם על שטענו ביות ישראל, וכן הביא המכילתא הנ"ל [וסיים שיש דעת אחרת שאין ראוי לכתבה]. נראה שדעתו שיש שכר ועונש בבע"ח בהתנהגותם עם האדם, גם באופן פרטי ולא דוקא בשפיכת דם, ודלא כהרמב"ן. (וע"ע מו"נ ג, יז; רלב"ג נח; חזקוני ויקרא כ, טז; ספר חסידים תשצט ובמקו"ח; בית האוצר כלל ה.)

ויש להביא סייעתות לשתי השיטות מדברי הגמרא והמכלתא, אם כי אין בהם כדי הכרח;

א. לישנא דגמרא גבי שור שהרג (בב"ק מד:) שהריגתו 'חיובא דשור' בניגוד לתשלומי כופר ד'חיובא דבעלים', מורה בפשוטו שהחיוב ביסודו הוא חלות דין המוטל על השור ולא על פשיעת האדם, כהרמב"ן. אם כי אינו מוכרח.

ב. במכלתא (משפטים) דרשו הוצרך לכתוב מיתה בשור מועד שהרג והלא קל וחומר, אם התם בסקילה מועד לא כל שכן - לא, אם אמרת בתם שאינו משלם את הכופר לפיכך בסקילה תאמר במועד שהוא משלם את הכופר לפיכך לא יהא בסקילה. זה מורה לכאורה כסברת הרמב"ם שהוא עונש לבעלים ולכך יש מקום בסברא לומר שאם נענש בעונש אחר לא ענשתו תורה בעונש נוסף לסקול שורו. משא"כ אם הוא דין עונש לשור, מה לי אם בעליו משלם כופר אם לאו. אך גם משום הא לא איריא די"ל שאמנם היה מקום לסבור כן שהוא דין על הבעלים ולחלק בין תם למועד, אבל לפי האמת יתכן שאין זה גדר הדין ביסודו אלא עונש לשור ומשום כך גם במועד נסקל אעפ"י שהבעלים משלמים כופר.

ג. בב"ק (כג:) מקשינן גבי שור שהרג אדם ברשות המזיק, מה טעם נהרג נימא 'ברשותי מאי בעי' כמו שאומרים גבי תשלומי נזיקין. גם כאן הדברים מורים לכאורה כסברת הרמב"ם דמשום פשיעת בעלים נגעו בה שעל כן יתכן לפטור אם הרג ברשותו שאינו צריך לשמור שם. אך גם בזה יש לדחות דהיינו הך דדחי הגמרא דלענין קטלא לא אמרינן 'ברשותי מאי בעי'.

והנה מדברי הרא"ה (מובא בשטמ"ק בב"ק מא. והובא בשמו גם בריטב"א קדושין נו) משמע שנקט ששני הגדרים נכונים ותרתי איתנייהו ביה, עונש המוטל על השור ועונש על בעליו. שפירש הא דאמרינן 'ממשמע שנאמר סקול יסקל השור איני יודע שנבלה הוא ונבילה אסורה באכילה' - ודלמא אצטריך קרא לבן פקועה שמותר באכילה (ועתוס'). ותיריך דכי אמר רחמנא סקול יסקל השור לאו משום קנסא דשור אלא משום קנסא דבעלים נמי הלכך על כרחך אסריה באכילה לעולם ואפילו בכך פקועה דאי לאו מאי קנסא איכא לבעלים.

משום דדיינינן להו כדיניהם²). הרי שנקט להדיא כדבר פשוט שבדיני בן נח השור פטור. ועוד מצינו ברמב"ם שחולק כמו כן ביסוד גדר הדין וסובר שמיתת השור הוא עונש על הבעלים, כפי שכתב בעצמו בספר המורה (ח"ג מ) בטעם סקילת השור, כדי לקחת הדין מבעליה וכדי שייזהר מראש בשמירתה, ולא כפי שמלעיגים עלינו המינים שענין מיתתה לקחת דין ממנה. הרי להדיא דעתו ז"ל שלא כהרמב"ן שהוא כהענשת השור מגזרת מלך אלא עניינו הענשת הבעלים.

ונראה אם כן דאזיל מיניה וביה לטעמיה, כי לדעתו לא מתפרש הכתוב 'מיד כל חיה אדרשנו' כהרמב"ן³ וממילא לא שמענו בדיני בני נח שהשור מומת, ומוכרח אם כן לפי הבנתו בפשט הכתוב שבבן נח אין נוהג דין שור הנסקל.

וגם ביסוד הסברא הדברים קשורים ותלויים זה בזה; להרמב"ן שהוא דין עונש על החיה ההורגת, מה לי אם בעליה הוא ישראל או נכרי, הלא היא ה'מחוייבת' מיתה, והרי אף בשור המדבר הדין כן. לא כן להרמב"ם שהוא ממשפטי הבעלים, אין משפט התורה אמור אלא לישראל.

[והיה מקום לכאורה לומר עוד דאזלי לשיטתייהו בגדר מצות הדינים בבני נח, דהנה הרמ"א (בתשובה י) חקר בגדר מצות הדינים של בני נח, האם מצווים באותם דינים שפירשה התורה או רשאים לחוקק חוקים כטעמם. והנה ברמב"ם (מלכים ט) מבואר שאינם כפופים לדון בדיני התורה. מאידך כתבו כמה אחרונים בהבנת דברי הרמב"ן (וישלח) גבי מעשה שכס שהם מצווים לדון ככל האמור בתורה בפרשת משפטים. וא"כ לפי"ז מצינן למימר לכאורה דהרמב"ן לשיטתו מחייב מיתה אף בשור גוי שהרג אדם, והרמב"ם לשיטתו פוטר. אך מלבד שאין צורך בכך [שהרי להרמב"ן נתבאר שיש כאן מקור מפורש המחייב בבני נח], לאמיתו של דבר מחוורתא כמוש"כ החת"ס (בתשובה ח"ו יד) שאף להרמב"ן יכולים הם לחוקק חוקים ומשפטים כפי ראות עיניהם, וכוונת הרמב"ן שהזכיר כל פרשיות המשפטים לומר שבאותם נושאים מצווים לדון אבל לאו דוקא כפי דיני התורה. וכן נקט החזו"א כהנחה פשוטה⁴].

ב. ולפי"ז שור של גוי שהרג ישראל דינו ליסקל היינו משום דדיינינן להו בדיננו להחמיר עליהם [הגם שאין כאן 'זכות' לישראל דאינו מורוח מידי בכך שהשור נסקל. וצ"ע]. ולפי"ז למש"כ הרמב"ם בהלכות מלכים (י,ב) שבגר תושב דיינינן ליה כבדיניהם, יצא ששורו שהרג ישראל לא יהרג. (וקצ"ע בדברי הלח"מ מדוע מיירי בכופר ולא במיתה דאירינן בה).

וא"ת להרמב"ן דס"ל דאף בדיניהם חייב, מנלן דשור של ישראל שהרג עכו"ם פטור (כדאיתא בב"ק מא. מד.) והרי לא נאמר שם 'רעהו' אלא 'איש', וא"כ בין בדיננו בין בדיניהם דינא הוא דלחייב. וי"ל דילפינן מהקישא ד'גם בעליו יומת' כמיתת בעלים כך מיתת השור, וכשור ההורג טרפה ונפלים.

ג. וכן משמע מדברי הרמב"ם בהלכות רוצח ב,ג. ע"ש.

ד. ע"ע בזה בשיעור לט,ב.

הגר"ח דשאני עריות שגם ב"נ מצווה בהם בעיקר האיסור על כן אפילו איסור נערה המאורסה ישראלית נכלל באיסור עריות דידהו, משא"כ בכגון מיתת השור דבדיניהם ליכא חיוב כלל.

הרי נקט הגר"ח כהנחה פשוטה שאין נוהגת מיתת השור בדיני ב"נ אלא בישראל, שמשום כך לא דיינינן לבהמת גוי שהרגה בדיין אחד. ואמנם כל דבריו נאמרו בדעת הרמב"ם [שבזה ביאר דברי הרמב"ם ששור שהמית עכו"ם פטור כדיניהם - כלומר כיון דבדיניהם ליכא כלל לדין זה, על כן יש בו פטור ד'כמיתת בעלים כך מיתת השור' לפטור הריגת נכרי, משא"כ אילו היה נוהג דין זה בדיניהם, היה לן לחייבו מיתה דהא מדמינן לבעלים דעלמא דהיינו גויים וכו"ל], אבל לדברי הרמב"ן שנוהג האי דינא גם בבני נח, שפיר יש לומר כהב"ח [גבי שור הנסקל מיתה] ששור של גוי שהרג אדם ממיתין אותו בב"ד של ישראל אף בעד אחד ובדיין אחד, וכן בזמן הזה דליכא סמוכין - כדיניהם.¹

מעתה לשיטת הרמב"ן תקשה הוכחת הגר"ח, דכיון דשור של גוי שהרג ישראל נידון בדיין אחד אם כן למה שור המדבר נידון בכ"ג, דמאי עדיפותא לדונו כשור של ישראל ולא כשור של גוי. אך י"ל כיון דשור של גוי הנידון בדיין אחד הוא משום שאנו דנים אותו בדיניהם, שהרי גם הם מצווים בדין שור שהרג להרמב"ן, אם כן זהו דוקא בשור של גוי אבל שור המדבר מיתלא תלי; אם הובא לפני ב"ד דידן הרי דנים אותו כדיני ישראל ואם יבוא לפני ב"ד של גויים, שגם הם מצווים לדונו - ידונוהו כדיניהם. ודוקא שור של גוי דנים אותו כדיני בן נח, וכדין בן נח שבא לפנינו לדונו שאנו מחייבים אותו כדיניהם.

והנה הב"ח והחכ"צ דנו שם למעשה בנידון בהמת גוי הרובעת בזמן הזה אם אסורה בהנאה אם לאו, דהב"ח צדד לאסור מטעמא דדינה במיתה אף בדיין אחד כאמור וכיון שדינה ליהרג הרי אסורה בהנאה. ואילו החכ"צ השיג על עיקר הדין דדינה במיתה בדיין אחד כנ"ל, ומלבד זאת כתב שאפילו אם נסכים להב"ח דדיינינן לה במיתה בעד אחד ובדיין אחד כדיניהם, זהו לגבי הריגת השור, אבל לגבי חלות איסור הנאה לא שמענו איסור אלא בגמר דין של כ"ג, אבל דיין אחד מנלן דאלימ דיניה לאסור הבהמה. ובמנ"ח (נב) תמה על

הרי לנו שלש שיטות בראשונים בגדר דין שור הנסקל: דין עונש המוטל על החיה שהרגה; עונש על הבעלים כדי שישמור בהמותיו; עונש על השור ועל הבעלים.

(ב) ונראה לומר נפקותא נוספת בהך פלוגתא; הנה הב"ח (בתשובה קיא) נקט שבהמה של גוי הרובעת או הנרבעת לישראל ממיתים אותה בעד אחד ובדיין אחד כדיניהם, ואין צריך בית דין סמוכים של כ"ג כבישראל. ובשור"ת חכם צבי (פד) השיגו, שהרי הריגת הנרבעת בגוי לא ידעינן אלא מישראל, וכיון דבישראל בעינן כ"ג דיינים, דיינו לחייב בגוי כבישראל ואין לנו להוסיף עליו. ונקט שם כמו"כ גם בשור של גוי שהרג ישראל דבעינן כ"ג דיינים.

והגר"ח (בסנטסיל, ב"ק) חקר מדנפשיה בשור של גוי שהמית ישראל, אי בעינן כ"ג או סגי בדיין אחד. והוכיח דבעינן כ"ג כבישראל, שהרי שור המדבר גם כן נהרג בכ"ג דיינים, ואם סגי בב"נ בדיין אחד מדוע שור המדבר צריך כ"ג כבישראל ולא נדונו כדין שור של גוי. והוסיף עוד, שאם בב"נ סגי בדיין אחד אף בבהמת ישראל בדין היה דליסגי בדיין אחד, דהא בסנהדרין (טז) מיבעיא לר' אלעזר שור כהן גדול שהמית בכמה, לבעליו מדמינן ליה ובעי ע"א כדין כהן גדול גופי, או לבעלים דעלמא מדמינן ליה וסגי בכ"ג, אם כן לפי הצד דלבעלים דעלמא מדמינן ליה הכי נמי בכל שור של ישראל שהמית נדמהו לבעלים דעלמא וליסגי בדיין אחד כשור של גוי שהמית - אלא ודאי בעינן כ"ג אף בשור של גוי. ופירש טעם הדבר, דכל דבדיניהם ליכא חיובא כלל ועיקר חיובו הוא רק כדיני ישראל, נוהגים בו כל דיני ישראל, להצריך עדים ובית דין של כ"ג.

[וביאר לפי"ז ספק הירושלמי (ריש קדושין) בבן נח שבא על נערה המאורסה לישראל, האם דיינינן ליה כדיני ישראל בעדים ובב"ד של כ"ג או סגי בעד אחד ודיין אחד. ופירש הגר"ח טעם הדבר, משום דלדידהו ליכא אלא 'בעולת בעל' (ע' סנהדרין נז:) וכל מה דדיינינן להו בזה הוא משום דין ישראל, א"כ חזר דינם להיות כישאל. וכן צדד רבנו יונה (שם) וכ"כ בחלקת יואב תנינא יד בדעת הרמב"ם). ואמנם מרש"י (שם) וכ"ה ברמ"ה ובמאירי ובר"ן (שם) מבואר דסגי אף בזה בעד אחד כדיניהם, וכן משמע מסתימת דברי הרמב"ם. ובאר

ה. משמע לכאורה דאין להרגו בפחות מכ"ג אף שאין לו בעלים. וצ"ע למה יאסר להרגו בפחות ומי מעכב בדבר. ומסתבר דשרי להורגו אלא שמבטלים בזה מצות שור הנסקל, דא"א בבציר מכ"ג לפסוק עליו חיוב, וכמו אילו יקדם בעליו ויהרוג שורו בלא ב"ד נראה דביטל מצוותו. וצריך לומר דגזרת הכתוב היא שכל גמר דין למיתה צריך כ"ג הגם שאין מי שמעכב. [וע' סנהדרין נה. וברש"י דחס רחמנא על בע"ח שלא לדונם בפחות מכ"ג ובהעדאת עדים].

ו. נראה לכאורה שיש סברא לומר שהואיל ולרמב"ן הוא עונש לשור ולא לבעלים, יש לדונו כפי דינו וכמו שור המדבר, דאין דין השור משתנה להיות כב"נ בגלל היותו שייך לגוי. אמנם להרא"ה דפתיך ביה דין הבעלים י"ל שדין השור נגרר אחר בעליו. וצ"ע.

ותחילה נבאר פשט דברי רש"י, דהנה כמו כן מבואר בדבריו (במכות ה.) שאדם שהודה שהרג את הנפש הוי מודה בקנס. וכבר תמהו התוס' וכי אם יבואו אחר כך עדים שהרג ייפטר בהודאתו - הא ודאי לא שמענו. אך דברי רש"י מתפרשים על ידו במקום אחר, שכתב ביבמות (כה:) בהא דאין אדם משים עצמו רשע לפסול עצמו לעדות, 'והא דקיי"ל הודאת פיו כמאה עדים דמי הני מילי לממונא אבל לקנסא ולעונש מלקות וליפסל לא'.

ובאור דבריו דהנה במודה בקנס נאמרו שני דינים; האחד שאינו מתחייב עפ"י הודאתו, והשני שחל פטור חיובי בהודאתו, שגם אם יבואו עדים אח"כ נפטר. וביאר לן רש"י שהדין הראשון דאינו מתחייב בקנס על פי עצמו כדילפינן מ'אשר ירשיען אלהים', נאמר בכל העונשים ולא בקנס בלבד, דכל עונשין שבתורה חוץ מתשלומי ממון אינם בכלל דין 'הודאת בעל דין כמאה עדים'. וזו כוונתו במה שכינה כל עונש שאינו של ממון 'קנס' לענין שהמודה נפטר - לומר דאין אדם מחויב בהם על פי הודאת עצמו אלא על פי בית דין דוקא. הלכך בין לענין עונש מיתה של רוצח בין לענין שור שהמית, המודה בהם פטור כיון שאין אדם מתחייב בעונשין עפ"י הודאתו. [והוא הדין אם יודה ששורו הרג ושנגמר דינו להריגה - הוי כמודה על עונש, שאין מחייבים אותו על פי הודאתו¹. ולא דמי למודה שנתחייב כפל בב"ד שעתה הודאתו הודאת ממון היא].

אכן הדין הנוסף שחל פטור חיובי בהודאה בקנס, זהו דין פרטי בדיני קנסות, שעל ידי ההודאה נפקע חיוב הקנס באופן שאפילו אם יבואו עדים שוב לא יתחייב, וזו היא פלוגתא דרב ושמואל (בב"ק עה) וקיי"ל לפטור. ודין זה נלמד מקרא אחרים ד'אם המצא תמצא' - אם המצא בעדים תמצא בדיינים. וקרא זה בכפל נאמר ובכיו"ב ואינו שייך לשאר עונשין. משא"כ הדין שאין אדם מתחייב על פי הודאת עצמו, הנלמד מ'אשר ירשיען אלהים' - דין כללי הוא בכל עונשין שבתורה שאי אפשר להתחייב בהם אלא בעדים ובדיינים ולא על פי עצמו. וא"כ זהו שכתב רש"י שאין השור נהרג על פי הודאת

החכ"צ מהמבואר בסנהדרין (טו:): גבי בעלי חיים המסוכנים כארי ונמר שהמיתו, שכל אדם הקודם להרגם זכה, ואסורים בהנאה הגם שאין שם גמר דין בבית דין כלל. וא"כ הוא הדין כשנהרג בעד אחד ודיין אחד, בדין הוא דליאסר בהנאה.

ונראה לפי האמור, שאף דלהרמב"ן יצדקו דברי הב"ח בעיקר הדבר דלא בעינן כ"ג בשור של גוי שהמית כנ"ל, אבל לענין האיסור-הנאה מסתבר כהחכם-צבי להיתרא ולא קשה מנחש שהמית, כי אמנם כל דדיינינן להו בדיני ישראל במיתה הרי הם נאסרים בהנאה אף בלא בית דין של כ"ג, אבל בבהמת גוי מה דדיינינן לה במיתה בדיין אחד זהו משום שאנו דנים אותה בדיניהם, והרי לפי דיניהם ליכא תורת איסור הנאה כלל, שלא נאמר בהם אלא חיוב הריגת השור אבל איסור 'לא יאכל את בשרו' בישראל בלבד נאמר, א"כ במאי תאסר הבהמה, דמה נפשך - בדיננו לא נגמר דינה למיתה ובדיניהם ליכא איסור הנאה. לא כן בההיא דבע"ח המסוכנין דכל הקודם להרגם זכה, הרי בדיננו דינם למיתה אף בלא גמר דין, וכיון דסו"ס דינם במיתה הרי 'שוניהו רבנן כמאן דגמר דיניהו' (כלשון הגמרא שם) הלכך אסורים בהנאה¹.

ואמנם הט"ז (ביו"ד קנג) כתב בפשיטות ששור הרובע בזה"ז מותר באכילה, ולפי מה שנתבאר הרי דבריו מוכרחים.

ג ועתה נבוא לדון בגדרי יסוד הדין שנחלקו בו הראשונים הנ"ל אם הוא נבחן כעונש הבעלים או כעונש השור. הנה כתב רש"י (בזבחים עא. ובתמורה כח.) דשור שהרג על פי הודאת בעליו אינו נהרג משום דמודה בקנס פטור. והתוס' (בזבחים שם ובב"ק מא:): תמהו היכן מצינו שהריגת השור תיחשב קנס. ועוד, אם כן הלא ימצא שגם אם לאחר שהודה באו עדים שהשור המית יהא פטור כדין מודה בקנס ואח"כ באו עדים, והרי בסנהדרין (י) מפורש שהשור נהרג באופן זה. ולכן פירשו התוס' הטעם שאינו נהרג משום דאדם קרוב אצל ממונו [דדוקא כשמעיד גם על פלוני שרבע שורו אמרינן בסנהדרין י דנאמן אף על שורו, מתוך שנאמן על פלוני, אבל לא כשמעיד על השור לבדו].

ז. בסברא יש גם מקום לומר דהא דדיינינן להו כדיניהם, הוא רק כלפי דיני הראיות ודיני המשפט, אבל סוף דינא הוא פסק דין גמור של ישראל לכל דבר ושפיר חשיב כמחויב מיתה, ואף דסו"ס אין כאן 'בית דין' שגמרו דינו הלא גם בבע"ח המסוכנין ליכא ב"ד ואעפ"כ אסור בהנאה, כיון דהגמ"ד אינו נצרך לחלות האיסור-הנאה מצד עצמו אלא נצרך רק כדי שיחול עליו חיוב מיתה.

ח. ויל"ע אם בכי האי גוונא דמודה דגמ"ד דינו למיתה ייאסר השור בהנאה משום דשויה אנפשיה חתיכא דאיסורא [והכי מסתבר לענ"ד], או דלמא כיון דהאיסור הנאה תלוי בגמר דין, הרי גם הוא גדרו כקנס ועונש דהתורה הפקיעתו מבעליו. או בדרך זו: דהאיסור"נ נובע מחיוב מיתה דחייל עליו ולא מעצם המעשה (ע' קוב"ש ח"ב כא, ז שנקט שהאיסור נובע מהמעשה ולא תולדה דחיוב מיתה. אך יש מי שתלה נידון זה בפלוגתא דהתוס' וריב"א בשטמ"ק בזבחים עא - ע"ש בשלמי שמעון), וכיון שאין מקבלים את הודאתו לענין חיוב מיתה תו אי אפשר לאסרו עליו.

ב"ד עדותן הרי יש כאן דין עדות ממש. ובמנ"ח (לז) דין לחלוק על הקצות מצד אחר, שאין באיסורין 'גמר דין' אלא הוראת איסור והתר היא, וכל שלא נגמר הדין על פי העדים ליכא הזמה. ואכ"מ¹.

והגר"ש היימן (בתשובה מו) כתב לתמוה על השוואת הקצות דינא דשור הנרבע לדין נסך, וזאת על פי מה שהוכיח משני מקומות שעדות על שור הנרבע לחייבו מיתה, הוא דין הוצאת ממון ולא דין איסורין גרידא. ראייה אחת הוכיח מהמבואר בגמרא (סנהדרין טז) שאילו היה הדין שצריך לדון ממנו של כהן גדול בבית דין של ע"א, אף בעדות על שורו שהרג בעיני ע"א [אף אם למיתת בעלים דעלמא מדמינן] - הרי שדין שור הנסקל דיינינן ליה כדין הוצאת ממון. ועוד, מדבעינן לדון שור הנסקל בפני הבעלים (כמבואר בב"ק קיב:): - הרי שלדונו בחיוב סקילה חשיב דין הוצאת ממון. וכתב שם הגר"ש שאף שאינו יודע אל נכון טעם החילוק בין העדויות הללו, דבנתנסך יינו לא חשיבא עדות הוצאת ממון שהרי כשרה בקרובים ובפסולים, ובחיוב השור חשיבא עדות הוצאת ממון - מ"מ חזינן מסוגיות הגמרא דהכי הוא, וא"כ אין להוכיח מדין הזמה בשור הנרבע לעדות דין נסך².

אמנם נראה דהחילוק ברור גם בטעמו, שיש לחלק בין הוראת איסור והתר לפסק דין ממוני; ביין נסך אין 'פסק דין' האוסר את היין, אלא הוראת איסור והתר גרידא שהיין אסור מחמת הניסוך והרי הניסוך הוא האוסר ולא העדות והב"ד, משא"כ חיוב ממון, הב"ד הם הקובעים את החיוב ולא רק מבררים הדין, שענין הדין הוא החלת חיוב על ידי כח שפיטה והשתררות (ונתבאר אצלנו בכ"מ³), נמצא שהעדות וב"ד הם הקובעים את החיוב ולא רק מבררים הדין, ושפיר חשיבא עדות השור כעדות ממונית בחברו, שהרי בעיני גמר דין לפסוק עליו חיוב מיתה ולהוציאו מיד בעליו ולא סגי בגילוי העובדא שהשור הרג או רבע⁴.

ולפי זה הרי לכאורה יש מקום ליישב דברי רש"י הנ"ל, דשפיר היה שייך לדון משום 'הודאת בעל דין' שהרי בדין שור הנסקל, הן בנוגח הן ברובע, איכא דין הוצאת ממון לבעליו, וכלפי זה מהני הודאת בעל דין.

עצמו דמודה בקנס הוא - כלומר שהוא כשאר עונשין שבתורה שאינם כלולים בדינא דהודאת בע"ד המסויים לממון בלבד. אבל ודאי אם אחר כך באו עדים שהשור הרג - סקול יסקל השור, שאין פטור חיובי אלא בקנס ממש ואילו הריגת השור אינה 'קנס'. וכן הדין במודה שרצח, ודאי אם יבואו עדים אח"כ יתחייב.

והנה אמנם נתבאר פשט דברי רש"י וכוונתו אך יש כאן מקום עיון בגוף הדברים, שהרי כאמור התוס' נטו מפירושו וביארו הטעם משום דאדם קרוב אצל שורו. והנה לא פירושו התוס' לפי שיטתם דלא הוי בכלל קנס, מדוע לא יתחייב מדינא דהודאת בעל דין כמאה עדים, נהי דקרוב אצל ממנו ואין כאן תורת 'עדות', סוף סוף אמאי הודאת בע"ד בממונו איכא, דהא אין זה קנס לשיטתם. אך באור הדבר הוא כמוש"כ הגר"ש היימן (ב"ק ט) דדין הריגת השור נידון הוא חיובא דשור גופיה ולא כחיובא דבעלים, שהרי אף שור המדבר חייב מיתה גם שאין שם בעלים, ועל כן כלפי חיוב השור לא מהני הודאת בעליו דאין הוא 'בעל הדין' להודות. ועל כן פשיטא להו להתוס' דאין שייך לבוא משום הודאת בעל דין רק מתורת עדות, ועל זה כתבו דאדם קרוב אצל שורו ועד פסול הוא.

מעתה יש לעיין בסברת רש"י שהוצרך לומר דאינו נהרג כיון דהוי מודה בקנס, דמשמע דלולא דהוי כקנס שפיר נהרג מדינא דהודאת בעל דין - והלא חיובא דשור הוא.

ד) ולכאורה היה מקום ליישב בדרך זו, דהנה הקצוה"ח (לח סק"ד) חקר בעדים המעידים על פלוני שנתנסך יינו והוזמו, האם מקיימים בהם דין הזמה, שאמנם עיקר העדות הוא על איסור, אבל סו"ס מסתבב מכח עדותם הפסד ממון לאחיהם. וכתב להוכיח שדנים בהם דין הזמה ממה שאמרו (בסנהדרין י). שעדים שהעידו שפלוני רבע שורו והוזמו - נהרגים ומשלמים דמי שור לבעלים שרצו להפסידו. הרי שאף כי עיקר עדותם הוא על איסור, כגון זה שרצו לאסור שורו - דיינינן להו כבאים להפסיד ממון. [והנתיבות השיג דאין כאן קבלת עדות בבית דין דהא באיסורין לא צריך קבלת עדות. ודעת הקצות דנהי דסגי בלא קבלת עדות, אבל כשקבלו

ט. נראה בטעם הקצות שהשוה הנידונים, שנקט דנהי דאם היין באמת נתנסך אין כאן כלל לתא דעדות ממון, אבל כיון שהכל היה בשקר הרי אליבא דאמת אין כאן כל עדות של איסורין רק עדות שקר של הוצאת ממון הנעשית בדרך תחבולה כאילו יש כאן עדות איסורין. וזאת נקט הקצות בסברא בלא ראייה דחשיבא עדות ממונית, רק מה שהוצרך להוכיח משור הנרבע הוא שאף שגוף העדות אינה אודות חיוב המוטל על האדם רק חיוב המוטל על ממנו הגורם לו הפסד בעקיפין, אפ"ה שפיר קרינן ביה 'זמם לעשות לאחיו'. ושפיר מוכח זאת משור הנרבע דאף דאין האדם 'מחויב' לשלם את שורו אלא השור מחויב מיתה מ"מ יש בזה דין הזמה.

י. ע' שיעורים ז, ג; נח, ד; קי, ועוד.

יא. ואף ברובע דחיובו משום תקלה וקלון לא נאסר בהנאה אלא ע"י גמר דינו למיתה, ואף מי שיודע שרבע מותר בהנאתו, וכן נראה לשמוע ברמב"ם איסו"מ ד, ב ובראב"ד ב"ק מ: וכ"כ הב"ח (בתשובה קיא) והט"ז (יו"ד קנג).

וא"כ על כרחך דהא דבעינן שבעליו יעמוד בדין הוא רק מצד הדין הנלווה שנעשה עם הבעלים בכך שמוציאים מהם את שורם להריגה, והרי דין זה הוא ממוני בעיקרו וכשאר ממון שמוציאים מידי של אדם, וא"כ מהו זה שכתב הרשב"א דמדאורייתא אין צריך שיעמוד בדין בדיני ממונות.

ועוד בה שלישיה: בסוגיא דעבדו של ינאי שהרג את הנפש (בסנהדרין יט.) שהצריכו להביא את ינאי ולהעמידו כדי להעיד בפניו. ולפי צד אחד בתוס' דין זה דעמידה אינו אמור אלא בדיני נפשות. והרי התם ודאי הוא דין נפשות לעבד ככל דין רוצח, ואילו כלפי אדונו אין כאן אלא הפסד ממון כשורו וחמורו. ואם כן, מדוע חייבוהו לעמוד והלא לגבי ינאי הוא נידון ממוני גרידא.

ומוכח מכל זה שדין מיתה לשור או לעבד מוגדר כ'דיני נפשות' לא רק כלפי השור והעבד גופייהו אלא גם כלפי בעליהם, ואינו דין ממוני גרידא של הפסד ממונם אלא חשבינן את בעל השור והעבד כבעל הדבר גם כלפי דין הנפשות בכך שדנים במיתה את אחד מקניניו. ושפיר היה שייך בזה דינא ד'הודאת בעל דין' הגם דחיובא דשור הוא אלמלא דמודה בקנס פטור, כי 'בעל הדין' הוא בעלי השור והעבד, ושפיר היה שייך דתהני הודאתו לחייב את השור מיתה. ולכן צריך מדאורייתא להעיד בפניו אף להרשב"א, כדיני נפשות. ולכך צריך שיעמוד בזמן הדין כבדיני נפשות. (וע' חדושי ר' ראובן ב"ק יח.)

ונראה מקור גדול לגדר זה, דהא מקרא מלא דיבר הכתוב 'והועד בבעליו', ומי לא עסקינן גם באופן שבעליו מודה על ההריגה ומסכים שב"ד ימיתו שורו ואעפ"כ בעינן שידינו את השור בפני הבעלים, ואמאי, הלא כלפי דיני ממונות פשיטא דבכי האי גוונא אין צורך בבעל הדין שיבוא לדון, דהא לא בעינן לדונו כלל, וכלפי משפט השור גופיה מה צריך את בעליו אם אינו מקפיד - אלא מוכח שהתורה החשיבה את דין השור כדין הבעלים, והואיל והוא דין-נפשות ולא מהני הודאת בעל דין הרי בעל כרחו צריך לבוא לדון בפניו י'. [גם מלשון הגמרא בסנהדרין יט. יש לדקדק קצת שצריך לבוא בע"כ, דינאי שדר עבדיה לדונו על הריגה ושלחו לו הדיינים שיבוא הוא בעצמו, ומשמע שאף שהסכים ומחל שידינו עבדו שלא בפניו לא מהני].

אך נראה שאין בזאת כדי ליישב, דנהי דמוכח דאיכא נמי דין הוצאת ממון, אבל סו"ס איכא נמי חיובא דשור, דמחילים עליו גמר דין דמיתה [וכמו בשור המדבר דאין לו בעלים ודיינינן ליה במיתה], וא"כ הלא אף אילו מודה בקנס היה חייב, אי אפשר לחייב השור בהודאת בעליו, שאמנם בידו להודות על הפסד ממונו אבל אין שייך 'הודאת בעל דין' על חיובא דשור.

(ה) ולכאורה יש לומר ששיטת רש"י כהרמב"ם הנ"ל דדין שור הנסקל חיובא דבעלים הוא, ושפיר שייך ביה הודאת בעל דין, דהא דין דידיה הוא. ואילו התוס' ס"ל כהרמב"ם שהוא חיוב השור ולכך פשיטא להו דל"ש בזה 'הודאת בעל דין'.

אלא שעדיין יש להקשות, הלא רש"י בזבחים ובתמורה אמר דבריו הן על שור הנסקל הן על רובע ונרבע, ופשט דבריו מורה שאף ברובע ונרבע צריך לסברא דמודה בקנס פטור אבל בלאו הכי היה חייב משום הודאת בעל דין - והרי בזה נראה דלכו"ע חיובא דשור הוא ולא חיובא דבעלים, דהא הריגת הרובע משום תקלה וקלון הוא (כדאמרינן בסנהדרין נה) ולא משום עונש על בעליו.

ואמנם בספר המורה שם כתב הרמב"ם שטעם הריגת שור רובע ונרבע הוא כהריגת שור הממית, כדי שישמרם בעליהם מן הגנות כדרך ששומר אנשי ביתו. ולפי דבריו יש מקום לומר שביסוד הדין הוא עונש על הבעלים, ושפיר שייך ביה 'הודאת בעל דין'. אך זהו דבר מחודש יב וקשה להעמיס כן בכוננת רש"י.

ועוד יש להקשות מדברי הרשב"א (ב"ק קיב) שנקט דמדאורייתא לא בעינן עדות בפני בעל דין אלא בדיני נפשות. ותמה הגרא"ו (בקוב"ש ב"ב אותיות ק קב) הלא מקור הך דינא הוא מהנאמר בשור שהרג אדם 'והועד בבעליו ולא ישמרנו' - אמרה תורה יבוא בעל השור ויעמוד על שורו (ב"ק קיב:), והלא כלפי הבעלים זהו דין ממוני, וא"כ הרי להדיא דבדיני ממונות נאמר הך דינא.

ואין לתרץ עפ"י הרמב"ם במורה הנ"ל שעונש המיתה לשור הוא בעצם עונש לבעליו ולכך חשבינן ליה כעונש נפשות גם כלפי הבעלים, כיון שבעצם הוא 'דין נפשות' ובעינן כ"ג כמיתת בעלים, דהא הרשב"א בתשובה הנ"ל כתב להצדיק דברי הרמב"ם שדין המיתה הוא עונש המוטל על השור בלא שייכות לבעליו כלל,

יב. והלא אמרו (בב"ק מ:): רובע עשה בו אונס כרצון [שלא כבנוגח], הרי דלאו משום פשיעת בעלים נגעו בה.

יג. קצת צ"ע הלא יכול להפקירו ואז ידונו ב"ד את השור בלא בעליו כדין שור המדבר, ומה טעם יש להצריכו לדון בפניו כשמסכים שיהרגוהו. גם מלשון רש"י בסנהדרין (יט סע"א) גבי עבדו של ינאי משמע דמשום הפסד ממון הוא שצריך לדונו בפניו, אבל אם מוחל על כך אין צריך. אך י"ל בדעת הרשב"א שלא נקט כרש"י אלא גזרת הכתוב שבדיני נפשות אין לדון אלא בפני בעליו, ורק אם הפקיר שאני דהא אין לו בעלים.

ונקט רש"י שאם מעיד באותה עדות גם על אחר, הרי כבר נחשב הוא 'עד' בעדות זו, דמתוך שהוא בגדר עד לגבי הפלוני, הוי 'עד' על כל העדות הזו, דכיון שכבר נתקבלו דבריו בתורת עדות שפיר מהנו לכל מילי. ואם כן הרי באופן זה אין בו חסרון ד'בעל דבר' רק פסול מטעם 'קרוב' כלפי עצמו. וזהו שאמרו דאדם קרוב אצל עצמו ואצל אשתו הלכך אינו נאמן ביחס לעצמו או לאשתו. לא כן גבי שורו, כיון שאינו 'קרוב' אליו, רק כל מניעתו להעיד על שורו הוא משום דחשיב 'בעל דבר' בעדות זו - וככל האמור לעיל בבאור דברי רש"י בובחים ובתמורה דדין השור נבחן כדין הבעלים - אם כן כאשר הוא מעיד באותה עדות על פלוני, 'פלוני רבע את שורו', מתוך שהוא 'עד' כלפי אותו פלוני הוי 'עד' גם כלפי שורו הלכך נאמן בתורת עד [להצטרף עם אחר] להרוג את שורו.

הרי דברי רש"י תואמים ומיושבים היטב כשיטתו, שדין השור בעצמו נבחן כדין הבעלים [לא מצד הפסד ממונו אלא דין המיתה גופיה מוגדר כדין של בעל השור] והרי הוא 'בעל דבר' עליו לענין עדות ולענין הודאת בעל דין. והרי ממוצא הדברים חזינן מסוגיא זו להדיא שגם כאשר הבעלים מודים ששורם נרבע ותו ליכא נידון ממוני שהרי מודה - וע' נתיבות סי' לז סק"א - אפ"ה אכתי חשיב הבעלים 'בעל דבר' לענין עדות. ובהכרח שמצד דיני הנפשות גופו של השור חשיב הוא בע"ד. נמצא אם כן דרש"י לפי שיטתו מקורו מפורש מדברי הגמרא. ומקור דברי הגמרא הוא מקרא ד'והועד בבעליו' הנאמר בכלל גוונא, גם כשהבעלים מודה, כמו שנתבאר.

ובזה יתפרשו היטב דברי רש"י לשיטתו בסוגיא בסנהדרין (י). והרחבנו היטב במקום אחר י"ד, וכאן נבוא רק בקוצר אמרים), בהא ד'פלוני רבעני לרצוני' או 'פלוני בא על אשתי' - פלגינן דיבורא ומהימן לגבי הפלוני להורגו ולא לגבי עצמו או אשתו, אבל 'פלוני רבע את שורי' לא פלגינן דיבורא, דאדם קרוב אצל עצמו ואין אדם קרוב אצל ממונו. והנה הראב"ד שם פירש שכלפי עצמו ואשתו הריהו 'בעל דבר' ואינו בגדר 'עד' כלל, הלכך כשר על הפלוני, דאין כאן 'עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה', משא"כ כלפי שורו אינו 'בעל דבר' אלא בגדר 'עד פסול' [והיינו מטעם נוגע בעדות] הלכך אינו נאמן כלל, אף לא כלפי השור, דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. ואילו רש"י כתב לאידך גיסא, דבשור מתוך שנאמן על פלוני נאמן גם על השור. ואין מובן מה ענין 'מתוך' זה.

ובארנו שבעצם גם רש"י ס"ל כיסוד דברי הראב"ד וסיעתו דבעל דבר לא חשיב 'עד' כלל, דהעד הוא מ'מקיימי דבר' ולא מ'עושי דבר' (ע' מכות ו. וברש"י), אלא שלפירוש הראב"ד צריך לידחק טובא בלשון הגמרא 'אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם קרוב אצל ממונו' דהא אדרבה, כלפי עצמו הוי 'בעל דבר' ולא 'קרוב' ואילו כלפי ממונו אינו 'בעל דבר' אלא עד פסול הוא מטעם 'נוגע' שהוא כקרוב. ולכן נקט רש"י לפרש באופן אחר, והוא, שכשמעיד אדם על עצמו, הלא מלבד שהוא 'בעל הדבר' יש בו גם ענין קורבא דהא אדם קרוב אצל עצמו, רק דבעלמא אין שייך חלות פסול קורבא כמי שאינו בגדר 'עד' כלל, אבל לו יצויר שיהא הבעל-דבר בגדר 'עד' הריהו עד פסול מטעם קורבא.