

ואולם המאירי הביא דעת 'יש אומרים', שאם נתערב רוצח שנגמר דינו בכמה רוצחים שלא נגמר דינם, מודה ר' יהודה שאין מכניסים אותם לכיפה. ולא חלק אלא במקרה ההפוך, שאחד שלא נגמר דינו נתערב בכמה שנגמר דינם. [ואפילו לדעה הראשונה שם החולקת, משמע דוקא כשאחד עכ"פ נגמר דינו למיתה, אך לא כשאף אחד מהם לא נגמר דינו]. ושמא יש לדחות שהוא מדבר אפילו באופן שכל אלו שלא נגמר דינם, השתתפו במאורע אחד, שאז ודאי ניתן לדונם למיתה ממש אילו לא התערבו עם אחר. וצ"ע.

ולדעת חכמים שפוטרם משום שאין כאן גמר דין בפניו, הוא הדין אפילו אם רק אחד נגמר דינו וכל השאר לא נגמר דינם — אי אפשר לפסוק הדין, כי מ"מ אין לב"ד ידיעה ודאית, הגם שיש רוב. כן כתב בשערי ישר (ג סוף פרק ב).

*

חייבי מיתות שוגגין — פטורין מן התשלומין

התורה כללה בפסוק אחד את חיוב הממון למכה בהמה ואת חיוב המיתה למכה אדם. מכאן הכלל שכשם שמכה בהמה חייב ממון על כל פנים, בין שוגג בין מזיד וכו', כן מכה אדם פטור מממון על כל פנים, בין שוגג בין מזיד וכו'. ונראה שטעמו של כלל זה מתגלה דוקא בסמיכות זו של בהמה ואדם בחילופי דיניהם, ושורשו במעלתו היתרה של כבוד האדם שיש לשמור עליו בכל מקרה ומקרה; —

לחיי בהמה יש תשלומים, אך לעולם אין תשלומים לחיי אדם: ולא תקחו כפר לנפש רצח. בו ברגע שאדם מתחייב בנפשו וחיייו מסורים לדין שמים — ודין זה חל עליו גם במקרה שהפשע עצמו אמנם נידון בדיני אדם, אך לא הנסיבות שבהן בוצע — ברגע זה שוב איננו יכול להתחייב ממון. חומרת הפשע ומעלת כבוד האדם שאין דומה לה, ושהיא נפגעה קשות, הן באישיות הפושע והן באישיות הנפגע, אינן סובלות שידובר כאן בעסקי ממון. לתבוע מרוצח, או מהורג נפש שזוכה מסיבות מקילות, שלכל הפחות ישלם פיצוי עבור בגדיו הקרועים של הנרצח — מחשבה זו אין דעת תורה סובלתה (רש"י הירש בפרשו לתורה — משפטים).

דף פ

'אמר ר' יוסי: אפילו אבא חלפתא ביניהן' — על הזכרת שם אביו בכינוי של כבוד (כמו כאן: 'אבא חלפתא') — ע' במובא ביוסף דעת קדושין לא: [יש לציין שבספר מרגליות הים צידד שאין המדובר כאן על ר' יוסי בן חלפתא אלא חכם אחר, וכינה אבא חלפתא ככינוי של כבוד, אך לא שהיה אביו].

'אלא אמר רבא: הכי קאמר... ושור שנגמר דינו שנתערב בשורין אחרים מעלייא — סוקלין אותן' — ואין הולכים אחר הרוב, כי 'כל קבוע כמחצה על מחצה דמי'. ואין שייך ביטול ברוב בתערובת בעלי חיים, לפי שהם חשובים ואינם בטלים.

אולם שיטת רבנו תם (מובא בתוס' כאן ובעוד מקומות) שבהמה שנדרסה ע"י זאב והיא מעורבת בתוך העדר — לא נאסר כל העדר אלא ניתן להתיר העדר על ידי הזזת הבהמות והפרשתן ממקום התערובת, שאז דנים כפי הכלל 'כל דפריש' — מרובא פריש', והרי רוב העדר כשרות ולא טרפות. [ולשיטתו רק בקדשים גזרו שלא לעשות כן (זבחים עג:), אך לא בחולין].

(במקומות אחרים בתוס' משמע שדעת ר"ת שאסור לכתחילה לניידם. וע' פירוט השיטות בדעת ר"ת, בפרי מגדים יו"ד קי ב'שפתי דעת' סקל"ו).

אלא שלכאורה משמע מדברי חכמים כאן (לפי הסבר רבא) שאין פוטרים אותם מסקילה על ידי שיפרשו, אלא דנים את התערובת כולה בסקילה. ופרש רבנו תם (בספר הישר תשו' פא-פד) לפי שלענין מיתה יש להחמיר ולקיים ובערת הרע מקרבך מכל מקום.

ואמנם המהרש"א פרש שלשיטת ר"ת אין סוקלים אלא את השוורים שיש להניח שהרגו, לפי האומדן. ואם אכן אין לנו לתלות באחד יותר מבשאר — כולם פטורים על ידי ניווד (וכנראה לא היו לנגד עיניו דברי ר"ת עצמו בספר הישר, כי מבואר שם שכולם נסקלים, כאמור).

זו שיטת רבנו תם. אבל כמה ראשונים חלקו ואמרו שאפילו פרשו הבהמות מעצמן — אין להתירן עפ"י דין 'רוב', כיון שכבר נאסרה התערובת כולה (עתוס' ורא"ש חולין צה. וכן דעת רש"ל להחמיר. וכ"מ בש"ך ובט"ז יו"ד קי.ו. אך אפילו לשיטה זו, דוקא אם נודע קודם שנפרשו שיש ביניהם איסור שנתערב, אבל אם לא נודע אלא לאחר שפרשו זו מזו — מותרות. עש"ך שם סקל"ג ובשו"ת אגרות משה יו"ד ח"א כ).

ויש מחלקים ואומרים שלכתחילה אמנם אין לניידם, ואם הפרישם במתכוין — אסורים [גזירה שמה יקח מן הקבוע], אבל פרשו מעצמם — מותרים (שאילתות, רשב"א ועוד. וכן פסק בשו"ע יו"ד קי.ו).

רבי יהודה אומר: כונסין אותן לכיפה — פרש רש"י: שאין צריך לסקלם שלא להטריח בית דין. ואם תאמר מדוע אין חייבים לסקלם כדי לקיים מצות 'השור יסקל'? צריך לומר כיון שמדין תורה הלך אחר הרוב ופטורים אלא דמדרבנן בעלי חיים אינם בטלים ברוב, הלכך אין מטריחים הבית דין בספק דרבנן.

[וע' גם במרכבת המשנה (הל' סנהדרין ה,א) ששור של כהן גדול שהרג, שנסתפקו (לעיל טז.) האם נידון בכ"ג או בע"א — לדעת הרמב"ם להלכה נידון בכ"ג (וכן דעת המאירי שם), לפי שאין מטריחים ב"ד הגדול מספק. הרי שלדעתו אפילו במקום ספק דאורייתא אין מטריחים לב"ד אלא יהרג בכ"ג [וממילא אף אם מצות סקילה לא נתקיימה כדינה, פקע החיוב בהריגתו]. ואמנם שם יש חולקים (ע' בירור הלכה שם), אבל כאן דמדרבנן הוא הכל מודים].

אם משנגמר דינה עיברה וילדה — וולדה אסור. הניחא למ"ד זה וזה גורם אסור... — אפילו לפי שיטת רבנו תם ששור הנסקל אינו נאסר בהנאה בחייו אלא רק חל בו דין לדונו מיד ושואם יישחט או ימות — ייאסר אז בהנאה [י"א שזו גם שיטת הרמב"ם — ע' אבי עזרי הלכות מאכלות אסורות (תנינא) ד,כב. וכן בעינים למשפט זבחים ע: וכן בשו"ת בית זבול ח"א יח,ו ודלא כהמנ"ח (נב). וע' הר צבי סנהדרין עא.] — גם לשיטה זו, וולדה שנוצר לאחר שנגמר דינה — אסור, מפני שהיוצא ממנה הרי הוא כמוה, וכשם שעליה חל דין זה, לדונה, ולכשתמות תאסר, כך חל על הולד [ונראה שהוא הדין לענין חלבה היוצא ממנה, שאסור] (עפ"י זכר יצחק ח"ב מא).

ובחדושי הגר"ר בענגיס (ח"א סא, יח) הניח בפשטות שחלב היוצא ממנה מותר, ואכן הקשה מדוע הולד שנוצר אח"כ אסור, הלא האם עצמה לא היתה אסורה בהנאה באותה שעה, וגם כל היוצא ממנה מותר. ונשאר שם ב'צע"ג'.

(ע"ב) 'זאם עד שלא נגמר דינה עיברה ומשנגמר דינה ילדה — ולדה אסור, עובר ירך אמו' — נראה מדברי הרמב"ם (נזקי ממון יא, יא-יב; איסורי מזבח ג, יב-יג), וכן מפורש בדברי הרמ"ה — לחלק בין מעוברת שנגחה, שאז יש דין סקילה גם על הולד, משום ש'היא וולדה נגחו', ובין מעוברת בשעת גמר דין, שאז הולד אמנם נאסר מדין 'עובר ירך אמו', אך דין סקילה אין עליו, שלא חל עליו אלא האיסור שחל על האם, אבל כדי לסקול צריך שיהא שותף ממש בשעת הנגיחה (עפ"י 'חדושי הגר"ה על הש"ס'. וע"ע: מנחת חינוך נב; חדושים ובאורים יד,כו).

ברש"י איתא 'אם עד שלא נגמר דינה הוכר עובר' — וכתב הרש"ש שנראה שטעות סופר היא, וצריך לומר 'עיברה' במקום 'הוכר עובר'. שהרי כל שכן אם נגמר דינה לפני שהוכר, שנחשב יותר כירך אמו. ואפשר שרש"י לא בא לאפוקי כשלא הוכר עד שנגמר הדין, אלא להפך, אם נגחה ועדיין לא הוכר רק אחר כך, אף שיועדים אנו כעת שהיתה מעוברת בשעת נגיחה — אעפ"י שהולד אסור אינו נסקל (כחילוק הנ"ל), שאין אני קורא בהם 'היא וולדה נגחו' כל שלא הוכר. וצ"ע.

'מתני ליה רב יחזקאל לרמי בריה: הנשרפין בנסקלין... מאי איריא דשריפה חמורה, תיפוק ליה דרובה נסקלין...' — לא שיש כאן דין רוב לפי האמת, שהרי זה קבוע וכמחצה על מחצה דמי [ואין לניידם ולדונם ב'כל דפריש מרובא פריש' — כיון שאי אתה רשאי למושכו להחמיר עליו], אלא כלומר ודאי לא גרע משום שהרוב נסקלים (עפ"י תוס'). ועוד יש לפרש: אפילו לא היתה שריפה חמורה אלא שוה לסקילה, היה לנו לדון כאן בדין רוב על ידי שנכבשם ונניידם ונפסוק 'כל דפריש מרובא פריש' (ע' תורת חיים).

דף פא

'אלא אומר לו אבא, כך כתיב בתורה. סוף סוף היינו הך? — אלא אומר לו, אבא, מקרא כתוב בתורה כך (הוא)' — לפירוש רש"י, סבר המקשה שאומר לו: אבא, אין הדין כן לפי שכך כתוב בתורה. ועל כך הקשה הלא זהו ממש כאומר לו 'עברת על דברי תורה'. והשיב המתרגם שאינו מזכיר לו כלל את מה שעשה, אם כדין אם לאו, אלא מודיעו הדין והוא יבין מאליו. ומדברי הרמב"ם (ממרים ו,יא) נראה שכך פרש: המקשה סבר שבניחותא הוא אומר, כאילו מודיעו שטעה, והמתרגם תרגם שאומר כן בדרך שאלה ואינו אומר שטעה אלא כשואל ממנו הדין, והוא דרך כבוד (לחם משנה שם).

וכן כתב המאירי — שיראה הבן בעצמו כמסופק ושואל, ע"ש. וע"ע כסא רחמים. וע"ע בקדושין לא: אודות מחלוקת אב עם בנו בהלכה. וע"ע בשו"ת יד סופר (כב) — דוגמאות רבות במחלוקות קדמונינו בהלכה עם אבותם.

'מנא הא מילתא דאמור רבנן מי שנתחייב שתי מיתות ב"ד נידון בחמורה...' — מאחר שבארנו שאפילו אם נגמר דינו על הקלה, נידון שוב על החמורה ואין אומרים 'גברא קטילא' הוא, קשה אימא הכי נמי, ומנין לנו שבאמת אין הדין כן (עפ"י כסא רחמים). ועל כך הביאו מקרא ד'יחזקאל שמשמע מסדר הדברים שנגמר דינו על הקלה ואחר כך על החמורה [ואם מדובר כשלא נגמר דינו קודם על הקלה — מה בא הכתוב להשמיענו. ע' מהרש"א, יד דוד, ערוך לנר].

והוליד בן פריץ שופך דם — זה בן סורר ומורה' — על שם שסופו להיות שופך דמים (רש"י ורמ"ה). ועוד יש לפרש שגורם מיתה לעצמו והרי הוא שופך את דמו. [כדרך שדרשו (סג) אזהרה לבן סורר ומורה מלא תאכלו על הדם] (רש"ש).

'דרש רב אחא בר' חנינא... שלא אכל בוכות אבותיו... שלא הלך בקומה זקופה... שלא ירד לאומנות חבירו... שלא נהנה מקופה של צדקה. וכתוב: צדיק הוא חיה יחיה' — יש לפרש כל אלו