

שיעורי הגר"א עוזר שליט"א

בענין:

התנאה בירושה

- רמח -

נמסר בשבת פרשת ויחי ה'תשס"ט

עיצוב גרפי ועימוד: תמנתי עיצוב גרפי

בשבת פרשת "וארא", יתקיים השיעור בליל שבת בשעה **9:00**

ויהיה בענין:

מינוי גר לשררה

בברכת שבת שלום

המארגנים

לקבלת השיעורים באימייל יש לכתוב בקשה לתמנתי: timnal@zahav.net.il

התנאה בירושה

תנאי רק שאם לא יתקיים התנאי המעשה בטל, אבל אין שייך להתנות על הקצירה הנעשית מכל מקום ודין התורה מחייבו במצות שיכחה. אלא שרעק"א והתפא"י הקשו לא מצד דאינו בעלים להתנות רק מצד דהירושה היא דינא דממילא].



ב ובספר אמרי משה (סוס"י לח) כתב לחדש על פי מה שהארריך בבאור ענין דין 'משמוש' שהמת יורש את קרובו בקבר כדי להנחיל לקרוביו, ופירש שגדר הדין הוא שיש למת קנין וזכיה בנכסים לענין הורשתם ליורשיו [ובמק"א התבאר שיש לבאר גדר דין 'משמוש' לרוב הראשונים באופן אחר]. וביאר בזה דברי ר"ת (בתוס' גטין יג. ד"ה והא) דבגר לא אמרינן מצוה לקיים דברי המת 'דכל דאיתיה בירושה מצוה לקיים דבריו הואיל ולא פסק כחו מאותו הממון דמכחו יורשין, אבל גר דליתיה בירושה ופסק כחו מממונו אין מצוה לקיים דבריו'. הרי שמת שיש לו יורשים, לא פסק כחו ממנו גם לאחר מיתה, ויורשיו יורשים אותו מכחו כי נחשב הוא כבעל הממון לענין הורשתו.

ועוד ביאר בזה הא דאמרינן (ע' ב"ב קמב.) בגר שמת והניח עובר, שאעפ"י שהעובר אינו יורש וכל הקודם בנכסיו זכה, כאשר נולד העובר - מוציאים מיד הזוכה ונותנים לולד. ואמאי, הלא העובר אינו יורש [גם אם נאמר ששם 'יורש' יש לו כדברי הגר"ח (בהלכות תרומות), אך מ"מ בפועל אין לו זכיה בנכסים] - אלא מוכח שאין זה אלא הפקר עד לאותו הזמן שנולד, אבל לא פקע כח המת מנכסיו לענין הורשתם לבנו, הלכך כשנולד הבן מוריש לו המת את נכסיו. וכשם שהמת יורש בקבר מאביו להנחיל לבנו, כך יש לו זכות בנכסים שהיו שלו בחייו להנחיל לבניו. [ומ"מ עד שנולד זכו התופסים בנכסים לגמרי, ש'בעלות' הבן אינה מהוה סתירה לבעלותם, שאין למת כח 'בעלות' בנכסים אלא לענין הורשה ליורשיו בלבד ולא לענין אחר כלל].



ואם כי דבר זה הוא מחודש בסברא, אבל מצינו לו בית אב - ובתוספת חידוש - בדברי הגר"ש שקאפ (בב"ק א ועוד) ותלמידו הגר"ר אלחנן (בקוב"ש ח"ב יא) לענין הזורק חץ ומת קודם שהזיק, שכתב הנמוקי-יוסף (בב"ק כב) שחייב לשלם מפני שמתחייב על מעשה הזריקה, והקשו הרי לא חל החיוב בפועל עד שהזיק, וא"כ מדוע יתחייבו היורשים לשלם והלא בשעת חלות החיוב לא היו הנכסים שייכים לו [דאף אי נימא דסגי בסיבת החיוב להחל שעבוד נכסים, מ"מ הלא נראה שאינם משתעבדים בפועל עד שגיע זמן החיוב, ובאותה שעה כבר אין הנכסים שלו]. וכתבו הגרש"ק והגרא"ו לפרש שאכן לא פקע קנינו של המת מנכסיו כל כמה שהוא צריך להם, הלכך חל השעבוד על נכסיו מפני שהם שלו לענין פריעת חובו. הרי מקור

א הרמ"ה (פרק יש נוחלין סימן ו) הקשה, כיצד היה יכול יעקב אבינו להנחיל למנשה ואפרים את הנחלה המיועדת לבניו, והלא אין אדם יכול להוריש את מי שאינו ראוי ליורשו [רק לבן בין הבנים יכול להעביר נחלה לר' יוחנן בן ברוקה, כדתנן בב"ב קל.]. וכן חלק הבכורה אי אפשר להעבירו לאח אחר לדברי הכל (כדתנן שם קכו:). ותירץ שזה רק משניתנה תורה ונתחדשה הלכה, אבל קודם מתן תורה יכול המוריש להוריש נחלתו לאדם אחר כפי רצונו.

לכשנתבונן נראה שתירוץ זה טעון ביאור שהרי נראה כהנחה פשוטה שאין אדם בעלים על ממונו לאחר מותו, וא"כ אף בלא דין ירושה האמור בתורה אינו בדין שיוכל לקבוע מי יירשנו לאחר שמת, והלא בחייו לא הקנה לו כלום ולאחר מיתה אין הנכסים שלו כדי שיוכל להעבירם לאחרים, וכשם שאינו יכול לקבוע מי יירש את ממון חברו כך אינו יכול לקבוע מי יירש את עצמו. תדע שכן הוא, שהרי גר שאין לו יורשים, הכי יוכל לומר פלוני יירשני לאחר מיתה?! הלא ודאי נכסיו הפקר כשמת ולא כל כמיניה להעבירם לאדם אחר לאחר מותו. וכן מוכח ממעשה דאיסור גיורא שרצה להעביר מעותיו המופקדים אצל אחרים לרב מרי בנו שהיתה הורתו שלא בקדושה ולידתו בקדושה, ולא מצאו אופן לעשות זאת אלא על ידי קנין אודיתא מחיים (ב"ב קמט.) - הרי שאין הגר יכול לומר פלוני יירשני הגם שאינו סותר לדין ירושה שבתורה, והיינו משום שאין אדם יכול להעמיד אחרים על ממונו לאחר שמת ונפקעה בעלותו.

אמנם דברי הרמ"ה יסודם בדברי המשניות עצמן (שם קכו: קל.), שהרי המשנה נימקה הדין דהאומר איש פלוני יירשני לא אמר כלום - 'שהתנה על מה שכתוב בתורה' [והגם שאין כאן 'תנאי' - כבר הוכיח בקצוה"ח (רט סקי"א) מכמה מקומות דדינא דמתנה עמש"כ בתורה יסוד ענינו שאין אדם יכול לפעול באמירתו כנגד דין התורה, ולא דוקא מכח פרשת תנאים]. וקשה למה צריך לטעם זה, הלא בלאו הכי אינו יכול להעמיד יורש על ממונו לאחר מותו שכבר אין הממון שלו, וכדין הגר שאין בו דין ירושה ואעפ"כ אינו יכול לומר כן.

ובעצם כבר הקשו כזאת [בפנים קרובות] הגרעק"א ובעל תפארת ישראל (במשנה פאה ספ"ו): הלא אף אם מתנה על מה שכתוב בתורה היה תנאו קיים, מה שייך להתנות בירושה והלא בנו הוא מכל מקום והירושה עוברת אליו ממילא מכח דין התורה, ואין שייך לומר שאם לא נתקיים התנאי בטל הדבר [וכיו"ב הקשה רעק"א שם על מה שכתב הרע"ב (וכ"ה בפיה"מ להרמב"ם, וכן הוא בירושלמי שם) שהאומר הריני קוצר על מנת מה שאני שוכח אני נוטל - יש לו שכחה, כי מתנה על מה שכתוב בתורה הוא ותנאו בטל. ומדוע צריך לטעם זה, הלא אין שייך

מסוים, אבל עדיין קשה הקושיא כפי שהעמידה רעק"א והתפא"י הנ"ל, דסו"ס הירושא היא דין התורה החל ממילא ואין ביד האדם - אפילו הוא הבעלים - לפעול בה מידי.¹

ונראה שיש לפרש כוונת המשנה והרמ"ה אף בלא להזדקק לחידוש גדול זה של בעלות למת. ויש להקדים שני יסודות שהם אחד, בענין גדר ירושה; -

יש להוכיח מכמה מקומות, כפי שכבר ייסדו רבותינו האחרונים, שגדר הירושא אינה העברת הנכסים לרשות אחרת, אלא ענינה קימת היורש תחת המוריש להיותו הבעלים על רשותו. כלומר, אין הנכסים עוברים מרשות לרשות אלא הנכסים במקומם עומדים רק האדם התופס ברשות הוא המשתנה. ומקור הדבר בנתיבות המשפט (רעו סק"ד), וכ"כ הגר"י מפוניבז' (בחדושי לב"מ ג) והגרשש"ק (בכ"מ), שלכך יש ירושה אף כלפי דבר שלא בא לעולם, וכן בדבר שאין בו ממש ושאינו ברשותו, הגם שאין בנכסים אלו אפשרות הקנאה - כי בירושא לא נפעלת כל פעולה בנכסים אלא הרשות היא שנתפסת ע"י היורש. וכן מוכח מדין הגזול שמת (ב"ק קיא:); דקי"ל כרבא דרשות יורש לאו כרשות לוקח, לקנות החפץ ביאוש ושינוי רשות. והטעם הוא שאמנם לא נתחלפה הרשות אלא אותה רשות היא, אלא שהיורש קם תחת המוריש להיות מעתה השולט על רשותו.

וכן מבואר בלשונות הראשונים; בעל המאור ר"פ יש נוחלין כתב בבאור דברי הגמרא שם 'שהרי בן קם תחת אביו ליעדה ולשדה אחוזה - דין הוא שיהא כך קם תחתיו לנחלה שתהא רואה את הבן כאילו אביו (כצ"ל) קיים, ולפיכך יעקב קודם לאברהם בנכסי יצחק שהרי ביעקב אנו רואים את יצחק כאילו הוא קיים', וכן מבואר מלשון הרמ"ה. והארכנו בזה בכ"מ, והראנו לדעת שכן הוא הגדר בכל הירושות ולא רק בירושת הבן [מלבד בירושת הבעל שיש לה גדר לעצמו].²

ועוד זאת מצינו בגדרי הירושא, דהנה תנן בבכורות (נו:); ובחולין (כה:); שהאחים שקנו בהמה מתפוסת הבית - חייבים במעשר בהמה. ופרש"י עפ"י הגמרא, דלא הוי כשותפות שנתמעטה ממעשר בהמה מדכתב 'יהיה לך', דכאביהן דמי, שממון אביהם בחזקתו עומד. ובאור הדבר - הלא כשמת כבר אין הנכסים שלו [שהרי אף אם נקבל את החידוש הנ"ל שיש זכות למת בנכסיו, זה אינו אלא לענין הורשה או לענין חובותיו וצרכיו של המת, אבל לדברי הכל אין למת זכיה ובעלות לשאר ענינים] - אלא באור הדבר שקיימת רשות של 'תפוסת הבית' לאחר מות המוריש. ואם כי יש עתה כמה בעלים על הנכסים, אבל ה'רשות' הינה רשות אחת, ועל כן קרינן בה 'יהיה לך'.

הרי יוצא לפי המבואר שהרשות של האדם בחייו, היא היא הרשות שלאחר מותו, והנכסים עומדים באותה הרשות

ג יש להעיר על היתרון האמור, שאם ננקוט בסברת האמור"מ שזכית המת נלמדת מדין משמוש, הרי כדי ליישב דברי הרמ"ה נצטרך לומר שהיה שייך דין משמוש קודם מתן תורה (וכפר"ת בדף קטו: שענה היתה בת הבן וירשה עם שאר אחי אביה. וערמב"ן קיט:); שבנות צלפחד ידעו דין משמוש נחלה מסבא). אך אכתי קשיא היכן שמענו שיש לו היכולת לעשות מי שאינו יורש 'לירש', דמדין משמוש לא שמענו אלא שקונה להעביר ליורשו ולא למי שאינו יורש'. ובע"כ צריך לומר שסברא בפנ"ע היא שיכול להקנות נכסיו לאחר מותו למי שרצה, לאו דוקא בתורת 'ירושא'. וא"כ עדיין קשה מגר שמת, מ"ט אין לו זכות זו להעביר נכסיו למי שירצה.

ד ע' בשיעורים טו, טז, עז, עח, קסב, קעא, קעב, קעג, קעד.

נוסף לסברא זו של זכות המת בנכסים, ולא רק לענין דין הירושא [כדברי האמרי-משה] אלא אף לצורך שילום חובותיו.

[והגרשש"ק] שם נסתפק שמא אין צריך לסברא זו דבעלות למת אלא סגי בכך שחל שעבוד נכסים משעת זריקה אעפ"י שלא חל החיוב בפועל עד שמת. ולפי צד זה, יהא הדין כן אף באדם שמכר נכסיו בין הזריקה לנוק, דהלוקחות יתחייבו לשלם משום שחל שעבוד על הנכסים אעפ"י שלא חל חיוב בפועל על האדם קודם המכירה. ואמנם כן מבואר בחדושי הריטב"א (כתובות לד). אך לפי הסברא השניה [שנקטה הגרא"ו], דוקא ביורשים אמרינן כן משום שלא פקע זכות המת מנכסיו לענין תשלום חובותיו, אבל בגוונא דמכירה שפקע כח המוכר מכל וכל, הלוקחות פטורים].



וגדולה מזו מצינו בדברי שנים מהראשונים; הרשב"א (בב"ב ח) מפרש מה שאמרו (בסנהדרין מח) שאם גבו מעות לצרכי המת - מותר המעות ליורשים, מפני שהמת זכה בממון שניתן לו לצרכי קבורתו הלכך היורשים יורשים אותו. הרי לנו תוספת חידוש: לא רק שיש למת זכות בנכסים שהשאיר במותו אלא אף זוכה בנכסים חדשים. אכן שאר הראשונים מפרשים דין זה דמותר המת ליורשיו באופן אחר, אם משום תקנת חכמים, או מצד אומדן הדעת של הנותנים, אך הרשב"א נקט שהוא מעיקר דין ירושה. וכבר תמה על הרשב"א המחנה-אפרים (זכיה ומתנה לא), כיצד יש זכיה למת.³

וכן היא דעת הר' חיים אור זרוע (כפי שכתב בשמו הריב"ם, בתשובה המובאת בשו"ת מהר"ח או"י קס), שהנותן מתנה למת זכו בו יורשיו מכחו, ואם בנחלה דאורייתא זוכה ומזכה ליורשיו על ידי משמוש, כל שכן בדעת אחרת מקנה' [והריב"ם שם נטה מדבריו, ונקט דדוקא גבי דין משמוש מצינו כח זכיה למת, לא לשאר דברים, וזה כהבנת האמור"מ] - הרי מבואר שנקט שיש למת זכיה לאחר מותו, ולא רק לענין הורשה אלא אף לענין צרכיו, ואף בהקנאה לאחר שמת.⁴



ג והנה לפי שיטות אלו שיש בעלות מסוימת למת לענין הורשה או אף שאר צרכים, מיושבת הקושיא הנ"ל היאך שייך תנאי על הירושא מצד משפטי הממון [לולא דינא דמתנה עמש"כ בתורה] והלא אין המת בעלים - שאכן יש לו למת כח בעלות

א ופירש שם טעם הרשב"א משום מצוה. וכע"ז צדד בק"י סוף ב"ב. אך הם לא הביאו אלא מדברי הרשב"א בתשובה (שעה), אבל בחדושי לב"ב משמע שקנין ממש הוא למת, וכמו שהעיר בקובץ שעורים (ב"ב אות תסג).

[במחנה"א דייק מלשון רש"י בגטין ששייכת זכיה למת. אך שם הלא אין מדובר לצרכי המת, ובהו"א לא מצינו שיש למת זכיה. אלא ודאי צ"ל שכוונת רש"י לרשות תפוסת הבית שהיא היא רשותו של המת כמבואר להלן, וכלשונות רש"י בחולין כה. ובכורות נו. המצוינים להלן, שהנכסים בחזקת אביהם].

ב ובחו"א (חור"מ לקוטים כב לדף מח) נקט [בלא להעיר מדברי הראשונים] שזכית היורשים במותר המת אינו דין ירושה ממש, שאין המת זכו ביה, אלא שהממון נתפס למצוה. ואומדים בדעת הנותנים שרצונם שיעשו בצדקתם את המבואר. וכן נקט בשו"ת אבני נזר (חור"מ מא) עפ"י הרמב"ן והר"ן. ועפ"י הורה שאין זכות ליורשים ב'אהל' שבנה לכבוד הנפטר.

ב לפי"ז כל שכן שנכסי המת שהשאיר אחריו שייכים לו לענין צרכי קבורתו. וכן נראה מדברי הב"ח (חור"מ ערה אות ד) שאפילו גר שמת, נכסי ביתו קנויים לו לצרכי קבורתו וא"א לאחרים ליטלם. ועוד יצא דבר מחודש לפי מהר"ח או"י המחבר ענין משמוש עם זכיותו בצרכי קבורתו, שמי שמת ואח"כ מת קרובו - יורש המת את הקרוב לצרכי קבורתו. וצ"ע.

שהוכיח מדין היורשים ששייך שעבוד נכסים בלא שעבוד הגוף, ודלא כרבנו תם.



ד וזוהי יתבאר דברי הרמב"ם (נחלות ד,א) שהאומר 'זה אחי' או 'אחי אבי' וכו' - נאמן, ויירשנו. וכבר הקשו המפרשים מאיזה טעם נאמן, אם משום 'מגו' שבידו ליתן לו מנכסיו, הלא פשטא דמלתא משמע שנאמן גם לגבי הנכסים שיבואו לו לאחר מכן, ואותם אין בידו ליתנם עתה. והגרא"ו (בקובץ הערות כא) כתב בתוך דבריו שיסוד נאמנותו משום 'הודאת בעל דין'. וסתם ולא פירש מה טיבה של הודאה זו, והלא אינו מחייב עצמו בכלום, וגם מהי תיתי שיהא נאמן כלפי הנכסים לאחר מותו שאינם ממונו אלא ממון יורשיו. ואמנם נמצא כיוצא בזה בשו"ת הריטב"א (יא) שמועילה הודאתו של אדם כלפי יורשיו, דיוורש כרעא דאבוה הוא. וצריך באור בכוונתם - אך לפי האמור מובנים הדברים, שהרי הרשות שבחיי היא אותה הרשות שלאחר מותו, רשות 'תפוסת הבית', וכשם שיש לו כח לקבוע בחייו מי ישלוט על רשותו, כך יש לו את היכולת להשליט אחר על רשותו אחריו, אלא שלומר על אדם שאינו יורשו שהוא ישלוט אחריו אינו יכול מפני שמתנה על מה שכתוב בתורה, וכדתנן, אבל כשאינו סותר לדין התורה, כגון באופן זה שאומר שהוא היורש הראוי ליורשו - נאמן להשליטו על רשותו.

הרי נתבאר דברי המשנה, שרק משום דינא דמתנה עמש"כ בתורה אינו יכול לקבוע על אדם אחר שיירשנו, אבל בלא"ה, וכגון קודם מתן תורה - יכול, כי הרי הוא בעלים על רשותו, ורשותו עומדת במקומה כשהיתה גם במותו [אעפ"י שאין לו זכיה בנכסים לאחר מיתה].

ונתבאר דברי הרמ"ה שלכך יעקב אבינו יכול להעמיד את אפרים ומנשה כיוורשיו, כי קודם מתן תורה היה^ה. ושונה דין גר שמת שאינו יכול לומר פלוני יירשני, שהרי לגר אין יורשים ואין קיימת רשות 'תפוסת הבית' לאחר מותו, והרי הוא כאדם זר כלפי הזמן שלאחר מיתה, משא"כ במקום שיש תורת ירושה, יכול אדם להשליט אחר על רשותו לאחר מותו, אם לא לאחר שניתנה תורה ונתחדשה הלכה שאין יכול משום דינא דמתנה עמש"כ בתורה.^ט



ה על פי זה יש לבאר שיטות הראשונים בסוגיא דמתנה על מה שכתוב בתורה בירושה, שאמרו בגמרא (ב"ב קכו): על המשנה דהאומר איש פלוני בני לא יירש עם אחיו לא אמר כלום שהתנה

ח אמנם נראה שהאומר לא יירשני אדם, אף בלא דין 'מתנה עמש"כ בתורה' אינו יכול, כי רק להעמיד אחר ברשותו יכול אבל לא לבטל דין הירושה [וכשם שאין יכול לומר לא אירש, כך אין יכול לומר לא אוריש]. ואין להקשות, לפמש"כ הרמב"ם (נחלות ו,ט) שבנכרי רק ירושת הבן מדאורייתא, א"כ קודם מתן תורה אם אמר נכדי יירשני ולא בני נמצא מבטל דין הירושה לגמרי והדרא קושיא לדוכתא - הא ליתא, דהלא כשקיבלו מנשה ואפרים חלקם בארץ, לאחר מתן תורה קיבלו ובתורת ירושה. ועוד נראה, כיון סוף סוף מעמיד אחר ברשותו יכול לעשות כן אפילו אין האחר מקבל בתורת ירושה. ולא דמי לאומר לא יירשני אדם [בדומה ללקיחת חלק הבכורה מראובן, שאינו נתנו לאחר בתורת בכור]. ולפי"ז וכינוי לדין שבאופנים שאין חסרון דמתנה עמש"כ, יכול לומר אף על מי שאינו בתורת דין ירושה כלל שיירשנו, כגון נכרי [וכגון גר שיש לו בן והוא קרובו היחיד ומוחל הבן במחילה גמורה, לפרשב"ם דלקמן].

ט ע"ע בשיעור עז.

עצמה, אלא ש'נציגי הרשות' נתחלפו, ותחת אשר היה הוא ה'נציג' של רשותו הממונית בחייו, באים היורשים במותו ונכנסים תחתיו לתפוס באותה רשות ממונית.

ובזה יש לבאר הדין המבואר ביבמות (סו) שאעפ"י שהעובר אינו יורש את אביו במותו, אך כאשר נולד לאחר מכן זוכה בנכסים עם שאר הבנים, ואם היו לאב עבדים, זוכה הילוד אפילו במעשה ידים שעשו העבדים עד שלא נולד (כן מפורש בתוס' שם עפ"י סוגית הגמרא). ולכאורה אין הדבר מובן, הלא אין נראה שהוא יורש למפרע בהיותו עובר, שהרי אין לעובר כח זכיה כלל, ומדוע יזכה במעשה ידי העבדים משעה ראשונה [וכאן לא יועיל הסבר האמרי-משה הנ"ל שיש למת זכיה בנכסים לענין הנחלה, שהרי מדובר על מעשה ידים הבאים לאחר שמת, שאין למת זכות בדבר החדש] -

אלא הבאור הוא שהעבדים נמצאים ברשות 'תפוסת הבית', ומעשה ידיהם שייך לרשות זו שהיא בעצם אותה הרשות שהיתה למת בחייו, הלכך גם זה הנוולד לאחר מכן זוכה בכל מה שנכנס לאותה הרשות, שהרי הוא קם תחת האב כשאר אחיו, וכמו אילו האב עצמו היה קיים עתה^ה. (כפי הנראה היא הסברא המובאת בקהלות יעקב ב"ב לו).¹



וראיה גדולה לכך שגדר הירושה אינה רק זכיה בנכסים גרידא אלא היכנסות תחת המוריש, מדברי התומים (סו - בבאור דברי ר"ת לתרץ קושיית הר"ן פ"ט דכתובות) שהיורש משתעבד כמו אביו [מאותם נכסים שירש] לחול עליו שעבוד הגוף כמו אצל המוריש. ובקצות החשן (שם סקכ"ו) השיגו, אבל כבר הצדיק דבריו בספר דברי משפט (קז) על פי דברי הראשונים [ע' בלשון הרא"ש ב"ק ט, וביותר מוכח מדבריו בב"מ טו - 'דיוורש כרעיה דאבוה הוא ועליו מוטל יותר לפרוע חוב אביו'. וכ"ה במאירי ב"ק ח] שהיורשים יורשים גם את חובו של המת ולא רק זכויות ממוניות. והיינו מטעם הנ"ל שהם קמים תחתיו לעמוד ברשותו. ועל כן אף לשיטת רבנו תם (בכתובות שם) גבי המוכר שטר חוב וחזר ומחלו מחול מפני שכשנתבטל שעבוד הגוף [שנשאר אצל המוכר] ע"י המחילה פקע ממילא שעבוד הנכסים, ביוורש אין אומרים כן מפני שגם שעבוד הגוף עובר ליורש¹.

ואמנם דעת הר"י מגאש שכשם שהלווה צריך לטרוח במכירת הנכסים לצורך פרעון החובות [ואין כן דעת הרשב"א], כך היורש מחויב כן. והיינו משום שגם עליו חל שעבוד הגוף לפרוע. ואולם הר"ן (בב"ב קכו) חולק וסובר דדוקא הלווה חייב לטרוח ולא היורש - ותואם הדבר עם שיטתו בכתובות (פ"ט)

ה צ"ע האם גם כשהחלו ביניהם המעש"י או נתנו לאחרים, חייבים ליתן לבן הנוולד כפי חלקו, או רק כשהמעש"י נמצאים באותה רשות, כשנולד זוכה בכל נכסי הרשות, אבל לא כשיצאו מהרשות.

1 ובקוב"ש (ח"ב יב) כתב משום שהבן קם תחת אביו אף כשאינו יורש ממנו, אך כאמור בפנים אין נראה לחלק בין בן לשאר יורשים אלא כל דין ירושה כן הוא, שהיורש קם תחת מורישו. ובבית ישי (עב) חידש שהעובר יורש בכח ולפיכך כשנולד חלה הירושה למפרע.

2 וגדולה מזו מצינו שהיורש חייב להביא את קרבן מורישו ומביא נכסים משלו אף אם לא יירש ממנו נכסים (כמו שהוכיח בפירושו אור גדול על המשניות מנחות פ"ט) - הרי שקם תחת מורישו להתחייב בהבאת קרבנותיו.

ואין תנאו מנוגד לדין התורה כי הרי החיוב נאמר רק לפי רצונו של הצד השני, לכך כשהצד השני מסכים אין כאן ניגוד לרצון התורה. ואולם השאלה הראשונה במקומה עומדת, נהי שאין כאן התנאה על מה שכתוב בתורה, סוף סוף כיצד יועיל תנאו מהבחינה המשפטית. ובזה יסבור הרמב"ן כשיטת הרשב"א שהוא מכח דין סילוק. אכן בשיטת התוס' לא יתכן לבאר דתנאו מועיל מכח סילוק, שהרי התוס' (בכתובות פג ובשאר מקומות) לא ס"ל כלל עיקר הך גדר דסילוק בדאורייתא [וס"ל שרק בזכויות דרבנן מצי למימר אי אפשרי בתק"ח], וא"כ לשיטתם אכתי צ"ב במה מועילים דבריו מצד הבחינה המשפטית.

והסבר הדבר הוא עפי"ד הגרש"שק (בקונטרס התנאים ובכתובות מט) בבאור דברי התוס' בגטין (פג.) שהמגרש את האשה על מנת שלא תתקדש לאחר והלכה ונתקדשה, והרי אם נאמר שלא נתקיים התנאי אם כן אינה מגורשת והריהי אשת איש ולא תפסו קידושי השני ונמצא שנתקיים התנאי, וא"כ צריכה להיות מגורשת, ושוב לא נתקיים התנאי, וחוזר חלילה. וכתבו התוס' שהדין הוא שמגורשת ואינה מקודשת לשני. וביאר הגר"ש טעם הדבר, שכל חלות שהיא הסיבה לסתירת עצמה שלא תחול - אינה חלה, שהרי היא סותרת את עצמה. ועל כן קידושי השני אינם יכולים לחול, כי קידושו הם חלות הסותרת את עצמה. והכי נמי כשמקדש על מנת שאין לה עליו כסות הרי בהתנאה זו הוא עושה את חיוב הכסות כחיוב הסותר את עצמו, שהרי אם יתחייב לה כסות אינה מקודשת וממילא אין חיוב כסות. נמצא אם כן שכך פועלים דבריו מבחינה משפטית; שעל ידי תנאו עשה את חיוב הכסות כחיוב שאי אפשר לו לחול מפני הסתירה העצמית שלו, לכך לא חל החיוב". ומעתה לפי שיטת התוס' בהכרח שהתשובה לשאלה ה-ב' מדוע ליכא בזה חסרון דמתנה עמש"כ בתורה, הוא ודאי כטעם הרמב"ן שלא אמרה תורה אלא מרצונו של זה, דאילו טעם הרשב"א לא קיים לשיטתם, דהא לשיטתייהו החייב הוא העוקר ע"י תנאו ולא המקבל עוקר ע"י סילוקו.

נמצינו למדים דלהתוס' והרמב"ן סגי בהסכמת המקבל כדי שלא ייחשב מתנה עמש"כ בתורה, שהרי לא אמרה תורה אלא לרצונו של זה, ואילו להרשב"א אין די בזה בהסכמת המקבל אלא דוקא שהמקבל הוא העוקר ע"י מחילתו ליכא חסרון דמתנה עמש"כ בתורה. מעתה מובן מה שהקשה הרשב"א על הרשב"ם, שהרי לפי שיטתו אין די בהסכמת היורש אלא בעינן למחילת היורש וסילוקו והרי אי אפשר לו לאדם לסלק עצמו מירושה דאורייתא, וא"כ אכתי איכא החסרון שהדבר מנוגד לרצון התורה. משא"כ הרשב"ם סובר כהרמב"ן דסגי בהסכמת היורש וא"צ למחילתו, דבהסכמתו לבד כבר חשיב שאין הדבר מנוגד לרצון התורה כאמור, והרי ראינו במשנה שיש בעלות לאדם לפעול על רשותו גם לאחר מותו ככל הנ"ל, ועל כן אם אך קיימת אומדנא גמורה שהיורש מוחל, אפשר למורישי לעקור

על מה שכתוב בתורה, לימא מתניתין דלא כרבי יהודה שאמר בדבר שבממון תנאו קיים דתנן האומר לאשה הרי את מקודשת לי ע"מ שאין לך עלי שאר כסות וכו' ר' יהודה אומר בדבר של ממון תנאו קיים. ומשני, אפילו תימא ר' יהודה התם ידעה וקא מחלה הכא לא קא מחיל. ופירש רשב"ם: התם קא מחלה - שע"מ כן קבלה קדושין ובהיה הנאה דמקדש לה מחלה ליה ונתרצית למחול אבל הכא מי מחיל - מה הנאה יש לו לבן שימחול, ואעפ"י ששתק הבן אין זו מחילה דאינו רוצה להכעיס את אביו. והרשב"א כתב שאין פירושו מחזור בעיניו, ופירש דלאו דוקא 'לא מחיל' אלא אפילו מחל הבן בפירוש לא עשה כלום, שהרי הירושה באה לו ממילא ואין יכול להסתלק ממנה. וכן משמע בלשון הנמוקי-יוסף ועוד ראשונים.

והא ודאי מודה הרשב"ם לדין הפשוט בכל מקום שאין היורש יכול למנוע ירושתו, כי הנחלה באה ממילא לאדם ואפילו עומד וצווח, וא"כ היאך מהני התנאי אילו הוה מחיל היורש בלב שלם. אלא ודאי שלשיטתו רק היורש אינו יכול לפעול שלא לירש, אבל כאן שהמוריש הוא המתנה, על כן בגוונא דליכא דינא דמתנה על מה שכתוב בתורה יכול להוריש לכל אשר ירצה וכדמוכח מהמשנה וכו"ל. ואם כן אילו ידענו שהיורש מוחל באמת, אין חסרון לר' יהודה מצד 'מתנה עמש"כ בתורה' שהרי זה דבר שבממון.



ובדעת הרשב"א שהקשה, יש לבאר שהולך לשיטתו במקום אחר, דהנה דנו הראשונים בטעם הדבר שהמתנה על מה שכתוב בתורה בדבר שבממון תנאו קיים, למאי דקיימא לן לרבי יהודה; הרשב"א כתב (בכתובות נו) שמועיל מטעם מחילה, כגון האומר הרי את מקודשת ע"מ שאין עליך כסות הריהו כמתנה על מנת שתמחלי לי [ונראה שאין הכוונה לדין 'מחילה' ממש אלא לדין 'סילוק' קודם שבא הדבר לידו. ובזה מתורצים כמה קשיים שהקשה בקצוה"ח. ואכ"מ]. והרמב"ן (בב"ב כנו) פירש מפני שלא אמרה תורה שיתחייב אלא ברצונו של זה שכנגדו, לכך מועיל תנאי על דין התורה, ולא משום שהלה מוחל. וע' בקצוה"ח (רט סקי"א) שהאריך בשיטות הראשונים הללו.

ונראה שיש להבחין בין שתי שאלות שונות [ובזה יתורצו כמה דברים בקצוה"ח שם ועוד אחרונים שנראה שלא נחתו לחילוק זה. וקיצרנו כאן]; א. כיצד ובמה מועילים דבריו מצד הבחינה המשפטית. ב. מדוע אין חסרון בכך שדבריו מנוגדים למה שכתוב בתורה. והנה הרשב"א תירץ דמהני מטעם מחילת המקבל. ונימוק זה מסביר את שתי השאלות; התנאי מועיל על ידי דין מחילה [כלומר סילוק], והוא גם הטעם שאין כאן חסרון במה שמנגד לדין התורה כיון שהצד השני הוא זה שמוחל, וחסרון ד'מתנה עמש"כ בתורה' הוא כשהחייב הוא זה שעוקר ולא שהמקבל הוא זה שמוחל. ואולם נימוק הרמב"ן שלא אמרה תורה אלא לרצונו של זה, מתייחס רק לשאלה השניה, שהואיל

יא ויש כאן חידוש על האמור בדברי הגר"ש, שאף חיוב זה שלא הוא הפועל אותו [כמו הקידושין במקרה הראשון] אלא חיוב התורה הוא, מועילים דבריו ע"י שעושה את החיוב דכבר שא"ל לו לחול אלא בהיבטלו.

יירשנו, דהרמב"ם לשיטתו שהטעם בעלמא שאי אפשר להתנות אעפ"י שהוא דבר שבממון, משום חסרון בהתנאת המוריש שמנגד לדין התורה, הלכך בירושה זו שהמוריש אינו מחוייב בעצם לציית לקול חכמים, אין בזה דין 'מתנה על מה שכתוב בתורה' הלכך יכול להתנות אף בגוונא דהיורש לא מחיל, שהרי המוריש הוא בעלים על ירושתו כפי שנתבאר.



והנה הרמב"ן שנקט (בפרק הכותב) כהרי"ף שירושה נחשבת 'דבר שבממון' [ודלא כהרמב"ם שפסק כרשב"ג שם משום 'חקת משפט' כנ"ל], וגם אינו סובר טעם הרשב"א שדוקא משום מחילת המקבל לא חשיב נגד רצון התורה אלא דסגי לזה הסכמת המקבל לחוד דתו אין זה נגד רצון התורה שלא אמרה תורה אלא לרצונו של זה, לשיטתו זו צריך בהכרח לומר שהטעם שאין מועיל תנאי הוא מפני שאין גמירות דעת שלמה מצד היורש וכפרשב"ם. ואכן כן מבואר בדבריו בספר המלחמות רפ"ט דכתובות, שאם יש הסכמה מצד היורש, יכול המוריש להתנות על הירושה שלא יירשנו זה. והרי תואמים הדברים מאד בשיטתו.



הירושה מהיורש אעפ"י שאין ביד היורש להסתלק מירושתו, דהואיל ואינו מנוגד לרצון התורה כיון שנעשה לרצונו של היורש - מועיל תנאו.



ולפי"ז תבואר היטב גם שיטת הרמב"ם, שמסתימת דבריו (ו,א) נראה כדעת הרשב"א ושאר ראשונים שבכל אופן אין יכול להתנות, אף כשיש גמירות דעת למחילה. והנה הרמב"ם הוסיף דברים: 'אין אדם יכול להוריש למי שאינו ראוי ליורשו ולא לעקור הירושה מן היורש אעפ"י שזה ממון הוא, לפי שנאמר בפרשת נחלות והיתה לבני ישראל לחוקת משפט - לומר שחוקה זו לא נשתנה ואין התנאי מועיל בה'. וכבר תמה הגרעק"א (כתשובה ח"ג יד) על שנתן טעם חדש והלא בגמרא פירשו הטעם משום דלא מחיל [ואמנם הטעם שנקט מקורו במדרשות, כמוש"כ המאירי - אך קשה מדוע נטה מהטעם שבגמרא]. ובברכת שמואל (ב"מ לט) הביא בתוך דבריו מהגר"ח שהירושה חוקה היא ואינה זכות ממון לטובתו של היורש. הרי נראה שהרמב"ם מפרש דברי הגמרא 'לא מחיל' - שאינו בר מחילה כפירוש הרשב"א [וכפשט המשנה דמשמע שלעולם אינו יכול לשנות דין הירושה, גם בדאיכא 'אנן סהדי' שהיורש מוחל], אלא שטעם זה מועיל רק מצד היורש, אבל עדיין קשה מדוע המוריש אינו יכול להתנות והלא אדם בעלים על רשותו וכנ"ל [וכמו שכתב הרמב"ם שטעם זה נאמן לומר 'זה אחי', כפי שנתבאר] וכיון שהסכים היורש תו אין זה מנוגד לרצון התורה וכסברת הרשב"ם - על כך הטעים משום שאין הירושה לטובתו של זה אלא דין הירושה חוקת התורה היא שאינה משתנית. ובזה שלל הרמב"ם את טעם הרמב"ן שלא אמרה תורה אלא לרצונו, וממילא הוי מתנה על מה שכתוב בתורה אעפ"י שהוא דבר שבממון².



ומה נעמו לפי זה דברי הרמב"ם (נחלות ו,י) לענין ירושת הגר את אביו הגוי מתקנת חכמים, שהואיל ואין הנכרי מחוייב לעמוד בתקנת חכמים, ייראה שתנאי מועיל בירושה זו. ופירש הגרי"ז (שם) טעמו שאמנם התקנה חלה גם כלפי הנכרי דהא מיירי בשידינו תקיפה וכופים אותם לקיים התקנה, אלא שדין 'מתנה עמש"כ בתורה' שתנאו בטל, אינו מצד התוצאה המנוגדת לדין התורה [וראיה לכך, ממה שחילקו בגמרא בין עקירה ודאית לעקירה מסופקת בשעת התנאי], אלא דין הוא בעצם מעשה ההתנאה שכשהוא מנגד לכתוב בתורה מעשהו בטל, וא"כ הנכרי שאינו גברא המחוייב בעצם לשמוע בקול חכמים, אינו בגדר 'מתנה עמש"כ בתורה' מפני שאינו מעשה התנאה המנוגד לחיוב האדם המתנה.

והרי לפי האמור הדברים מבוארים היטב, שביירושה זו חוזר הדין להיות כמקודם מתן תורה שיכול המוריש לקבוע מי

יב לפי"ז יוצא דבעלמא אית ליה כהרמב"ן. ובספר אבי עזרי (אישות ו,י) כתב להכריח ברמב"ם כהרשב"א מדנקט הרמב"ם שאין מועיל תנאי בעונה, והוה רק לסברת הרשב"א דמטעם מחילה, משא"כ להרמב"ן מועיל. ע"ש מלתא בטעמא. וצריך ליתן שם הסבר אחר. ולפי האב"ע יתכן לומר שהטעם שנתן הרמב"ם בא לפרש למה היורש אינו בר מחילה - משום 'חקת משפט'.

עיקרי דברים

א מבואר מלשון המשנה ומוכח כן מכמה מקומות, שיש לאדם יכולת להוריש את נכסיו לכל אדם שיחפוץ, אם לא משום שהוא מתנה על מה שכתוב בתורה.

ולפיכך באופנים שאין חסרון זה, כגון קודם מתן תורה (רמ"ה), או בגוי המתנה שלא יירשנו בנו הגר (כדברי הרמב"ם), או באופן שהיורשים מוחלים בודאות (לפרשב"ם ורמב"ן, דלא כשאר ראשונים) - יכול לומר פלוני יירשני.

ואולם גר שאין לו יורשים, אינו יכול להשליט אחר על ירושתו אם לא הקנה לו בעלות בחייו. (א ד ה)



ב בהסבר הדבר שיש כח להעמיד אחר על הנכסים לאחר מיתה, יש מבארים: מפני שלא פקעה בעלות המת מנכסיו לענין הורשתם (אמרי משה), ואף לא לענין שאר צרכיו כגון שילום חובותיו (הגרש"ק והגרא"ו). ויש מהראשונים שנראה מדבריהם שאפילו נכסים הבאים לאחר מיתה, זוכה בהם המת לצרכי קבורתו ומורישם לאחרים (עפ"י רשב"א ומהר"ח או"ז). וזו שיטת יחידים. (ב)



ג באופן אחר נראה לבאר: מפני שרשותו של אדם קיימת כשהיתה גם לאחר מותו, שאין הירושה העברת נכסים מרשות לרשות אלא היכנסות היורשים לרשותו תחתיו. ולכך יכול אדם - מבחינה משפטית, כשאין חסרון של 'מתנה עמש"כ בתורה' - למנות אחרים שייכנסו לרשותו אחר מותו, שהיא אותה רשות עצמה שיש לו בחיים.

אך דוקא באדם שיש לו יורשים, שרשותו ממשיכה להתקיים לאחר מותו, משא"כ גר שאין לו יורשים, אינו יכול לומר פלוני יירשני. (ג ד)



ד עפ"י הסבר זה מתבארים כמה דברים:

א. בן הנולד לאחר מות אביו, זוכה במעשה ידי העבדים של תפוסת הבית משעת המיתה, אעפ"י שבעודו עובר לא ירש כלום ולא היו העבדים שייכים לו.

ב. זרק חץ ומת ואח"כ פגע החץ והזיק - היורשים משלמים את הנזק מנכסי הירושה, מפני שקמים הם תחת המת גם לענין החוב.

ג. האומר 'זה קרובי' - נאמן להורישו אחר מותו, כי נאמן אדם על ממונו להשליט היורש אחריו. (ג ד)



ה נחלקו הראשונים בטעם הדבר שהמתנה על מה שכתוב בתורה בדבר שבממון תנאו קיים (כרבי יהודה), ומדוע בירושה תנאו בטל; -

זה שבדבר שבממון תנאו קיים - משום מחילה וסילוק של הצד השני, המקבל. ובירושה אין אפשרות ליורש לסלק עצמו ממנה (רשב"א);

זה שתנאו קיים - כי אינו מתנגד לרצון התורה שהרי לא חייבתו תורה ממון אלא לרצונו של השני. ובירושה אין היורש מוחל באמת (רשב"ם, רמב"ן). או מפני שדין ירושה אינו זכות ממון לטובת ליורש אלא חק קבוע, 'חקת משפט' (רמב"ם).

