

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

צוואת שכ"מ בע"א

תיק ממונות מס' 1994-עב

(מחד' יז אלול)

נושא הדיון

שכ"מ שמת מחוליו ולא הותיר אחריו ילדים, כי אם אם ואחים, ציווה לפני מותו את חלקו בבית שגר בו לאלמנתו. העיד על כך ע"א שהעיד בבית הדין כי המנוח קרא לו לפני שנפטר ושאל אותו מהו הלשון המועיל לתת לאשתו את חלקו בבית שהם גרים בו, משום שזה רצונו. והחבר אמר לו שאינו יודע בדיוק, ועדיף שיאמר "שיועיל באופן שמועיל לפי ההלכה", והוא הסכים. החבר מעיד שראה אותו כותב מכתב פרידה לאשתו אך לא ראה את כולו. המנוח בקש מהחבר שימסור את המכתב לאשתו אחרי שימות, ואם יחיה עד פסח הבא שיחזיר לו את המכתב. לאחר שהמנוח נפטר מסר את המכתב לאלמנה, ובמכתב נאמר "אני מגלה דעתי בברור שכל רכושנו וכל ממוננו הכל בכל מכל כל נועד עבורך על מנת שיעזור לך להמשיך חיים טובים וארוכים". בסופו חתם את שמו.

אביו של המנוח אישר שכתב היד במכתב הוא של בנו המנוח. הוא אומר שאמנם לא ידע על המכתב, וסבר שהוא יורש את בנו, אך גם הוא התכוין להקנות את מה שירש מבנו לאלמנה שהיתה מסורה לו כל כך, וגם בנו ואשתו מסכימים לכך, אלא שבכוונתו להתנות שתקנה את קנין הגוף באותם נכסים רק כשתינשא לאחר (כדי שלא יעברו הנכסים למשפחת אביה), ולפני כן יהיה לה בבית את השכירות. אך לפי הצוואה - אם יש לה תוקף - אזי הכל כבר שייך לאלמנה, והוא אינו יורש את בנו, ואינו יכול להתנות תנאים על בית ששייך לאלמנה.

פסק דין

כדי לצאת ידי הספק, ראוי שלאחר שתחלוץ תחזור ותקבל שוב קנין מהאב.

(-) שמואל חיים דומב

(-) יהושע ווייס

(-) אברהם דוב לוי, אב"ד

השאלות לדיון

- א. צוואה בע"פ כשכוונתו לכתוב בשטר כת"י.
- ב. דין כתב יד המתחייב בלי חתימת עדים.
- ג. צוואת שכ"מ בפני ע"א.
- ד. האב שהקנה מה שיירש מבנו, כשהאלמנה עדיין זקוקה ליבם.
- ה. זכות מדור לאלמנה.

תשובה

א. פסק צו"ע סי' קל"ב סעי' טז: חזקה לחודה בלא כסף ובלא שטר לא קניא כל היכא דלא עייל ונפיק אזוי. וצרמ"א: ואפילו במקום שנהגו לכתוב שטר. ומיהו אם התנו הכל לפי תנאו. ועיי' רמב"ם שכירות פ"ז ה"א: כשם שמתנה אדם כל תנאי שירצה במקח וממכר כך מתנה בשכירות.

ועיי' פס"ד ירושלים כרך ה עמ' רפ"ב צ"ע שו"ת מהר"י באסן סי' לא צ"ע הרמ"ח שא"ע"פ שהסכימו רוב הפוסקים שחזקה קנה מיד אפילו במקום שכותצין שטר, מ"מ אם התנו שיכתוב הבית בספרי המותיצילי כל זמן שלא כתב אינו קונה כלום אפילו החזיק. ועיי' תועפות רא"מ חו"מ סי' יג ודברי מלכ"ל ח"ד סי' קמג ועוד.

ובנידון דידן שכוונת השכ"מ היתה לכתוב המתנה בכתב ולא היה די לו במה שאמר לחזירו שרונה לתת, והוסיף בכתב גם את שאר רכושו, מה שלא אמר לחזירו בע"פ, נראה מכך שהתכוין שיחול מה שכותב במכתב ולא במה שאמר בע"פ, וע"כ יש לדון בלשון המכתב - "שכל רכושנו נועד עצורך" - האם מועיל בתורת מתנת שכ"מ, שהרי לא כתב לשון "מתנה" וגם לא בלשון לוואה (ולדעת הר"ן גיטין סוף פ"ק צ"ע הרמב"ן כל עיקר דין מתנת שכ"מ הוא מדין מלוה לקיים דברי המת שהוא רק בלשון לוואה, אבל לרש"ם צ"ב קל"ג ד"ה מקלו מועיל אף בלי לשון לוואה אם יש רק אומדנא שכך היה רלונו). ועוד, שהרי י"ס שגם בלוואת שכ"מ לריח שיהיה מושלש לכך, עיי' רמ"א צו"ע סי' רנג סעי' כ ובסמ"ע ובהגר"א שם, ובצ"ע השלחן סי' רנ"ב סעי' ח, ובנידון דידן א"ע"פ שהדירה היתה רשומה בטאבו גם על שמה, מ"מ החלק שהיה ראש על שם בעלה אינו נחשב כמושלש לכך, עיי' שד"ח מערכת מ כלל ריט צ"ע מהר"י הלוי, ומה שגרה עם בעלה בבית אינו נחשב מוחזק אללה, עיי' חסד לאברהם חו"מ סי' מג. ול"ע.

ב. פסק צו"ע סי' סט סעי' א' וז': הוליא עליו כתב ידו שהוא חייב לו וכו' אפילו נתקיים צו"ד שהוא כתב ידו אין לו אלא דין מלוה ע"פ בעדים וכו' אבל אם טוען פרעתי נאמן ונשבע היסת ונפטר ואינו יכול לומר שטרך בידי מאי בעי שאינו חושש להניחו בידו כיון שאינו שטר גמור. וצרמ"א: וי"א דאינו יכול לומר

פרעתי על כתיבת ידו, ואין לדיין בזה אלא מה שעיקרו רואות. ע"כ. והש"ך ס"ק יד כתב לפענ"ד עיקר כסדרת המחצר שהוא סדרת הגאונים והרי"ף והרמב"ם והרא"ש והרמב"ן וכו', ועיי"ש שמאריך דהעיקר כהסכמת רוב הפוסקים דיכול לומר פרעתי אכתיבת יד, ואפילו לומר קים לי בתפיסה לא מהני.

ועיי' פס"ד ירושלים כרך ח עמ' קסח עפ"י רש"י יצמות ל ב ד"ה כתב, ורשב"א גיטין פו בשמו, דשטר כת"י דין שטר עליו, וכלשון הרשב"א "דשטר מעליא הוא", ופס"ד שם עמ' רו בשם חי' רבי שמואל גיטין סי' ז ס"ק ה דכת"י יש לו תורת שטר גמור, אלא שבקובץ שעורים ב"ב אות תרה כתב דכת"י אין לו דין שטר. ואחד מחכמי בריסק אמר בזה עפ"י רמב"ם מכירה פ"א ה"ז כ"ל דשטר וכו' דמשמע ששטר הכתוב בכתב ידו מועיל לקנין קרקע בשטר, וכן משמע ברמב"ם מלוה ולוה פ"א ה"ב לענין שטר מלוה ששטר שנכתב בכתב ידו אם נתנו הלוה למלוה בפני עדים ה"ז מלוה בשטר. ולפיכך יולא שלדעת הרמב"ם שטר הכתוב בכתב ידו חל בו דין שטר להלכותיו השונים - חוץ מדין שעבוד נכסים, משום שאין לו קול - ומהוה חפלא של שטר. אמנם הגאונים שהביא הרמב"ם מלוה ולוה שם סוצרים שכתב ידו אינו מהוה חפלא של שטר כי אם דהוי רחיה בעלמא שהלוה הודה שחייב, ע"כ ס"ל שאריך הלוה לומר לעדי מסירה שמסרו בפניהם את כתב ידו חתמו והעידו שנמסר בפניהם. והנה ברמב"ם מלוה ולוה שם ה"ג כתב: הוליא עליו כתב ידו שהוא חייב לו וכו' ה"ז כמלוה ע"פ לכל דבר ואם טען שפרע נשבע היסת ונפטר. וביאר אחד מחכמי בריסק דכתב ידו אינו חפלא של עדות ולכן לא חל בו דין שטר, ואף שהודאת בע"ד כמאה עדים דמי עם כל זה אין כאן חפלא של עדות, משו"ה כתב ידו אינו מעיד כלל שלא פרע כי אינו רק הודאת בע"ד בעלמא שוה, ולפיכך כאמן הלוה כשטען פרעתי נגד כתב ידו. ודוקא בגט יש גזה"כ מיוחדת של וכתב לה דכתב ידו מהוה חפלא דגט וחלות שם שטר, צרם צנוגע לדצרים אחרים אין לכתב ידו חלות שם שטר ואינו כי אם הודאת בע"ד בעלמא.

ובעלם הדין של שטר בכתב ידו אם לא היו עדי מסירה, לדעת הרמב"ם מכירה פ"א ה"ז וטור וש"ע רס"י קלא וטור סי' מ ומ"מ מכירה פ"א ה"ט"ו הוי שטר, אך כבר כתב בשו"ת רעק"א מכת"י הול' הגר"נ גשטטנר חו"מ סי' קיז, וכו"ח תניכא סי' ז, וש"ת רעק"א החדש ח"ד חו"מ סי' כו, דהוי ספיקא דדינא, כיון דלהפוסקים כר"א אף בשטרות וס"ל דדוקא עדי מסירה כרתי לא מהני, ומסיק שם וז"ל: עכ"פ בעיקר הדבר נראה בלי פקפוק דלהפוסקים כר"א דדוקא ע"מ כרתי ולא מהני שטר בחתימת עדים, ה"נ בכתב ידו אם מסרו בינו לבינו. עכ"ל.

ג. עיי' ס' היוכל לישיבת מקור חיים עמ' עג ואילך מש"כ א"חמו"ר הגרבי"ל ז"ל בל"ל צלוואת שכ"מ בפני ע"א אם היורש מסופק אם המוריש הודה כדצרי העד, דהלל הוא יורש את הכל וע"א מעיד להוליא ממנו, אין ע"א מחייב ממון, אלא ע"א קם לשצועה וכיון שאינו יכול להשבע להכחיש את העד דהלל היורש אינו יודע גופא דעובדא, אמרינן מתוך שאינו יכול להשבע משלם. ועוד הוכיח כן מדצרי המצ"ט ח"ב סי' קמח עיי"ש. אך דעת הגרש"ש קרליץ ז"ל במשפטי שלמה ח"א סי' לו שאין ע"א מועיל בל"ל צלוואת שכ"מ, עיי"ש.

ד. במשנה יצמות מ א: החולץ ליצמתו הרי הוא כאחד מן האחין לנחלה, ואם יש אב נכסים של אב. הכונס את יצמתו זכה בנכסים של אחיו. וכן פסק השו"ע אבהע"ז סי' קסג סעי' א: המייבם את יצמתו זוכה בנכסי המת ועומד במקומו ליטול חלקו בנכסי אביהם. וזרמ"א: ובלבד שהיתה ראויה לו ליבם. ובסעי' ב: החולץ ליצמתו הרי הוא כאחד משאר האחיים לנחלה, ואם האב קיים הוא יורש הכל. והרמב"ם נחלות פ"ג ה"ז הביא רק דין ירושת היבם שייבם והשמיט דין החולץ שהרי הוא כאחד האחין, וכבר הקשה כן בערוך לנר יצמות שם.

וחקרו האחרונים בירושת היבם האם היא חלה מהיבום ומכאן ולהבא, או שהיא חלה למפרע משעת מיתת הבעל, עיי' משנת ר' אהרן יצמות סי' יז אות ד שחקר בזה והביא מהר"ן כתובות פא ב דיבם נעשה יורש משעת היבום ולהבא. ועיי' קלוה"ח סי' רעח ס"ק יג שהקשה על הגמ' שם איך מועיל הקנין לפני שמייבם. ועיי' נתיבות מרדכי (גיפטר) יצמות עמ' קפו (ולפי הר"ן הנ"ל יש לייבם קלת השמטת הרמב"ם דין המשנה שהחולץ דינו כשאר האחין, כיון שגם לפני חליצה - אף שעומד לייבם - דינו עדיין כשאר האחין).

וכן יש לחקור לאחר שחלץ אחד מן האחיים אם האב קיים הוא יורש הכל, האם ירושתו היא משעת מיתת או רק לאחר חליצה. ואם נאמר שירש רק אחר החליצה, יש להסתפק בנידון דידן שהקנה האב לאלמנה את הצית לפני חליצה וטרם הוצרר שהוא היורש, האם מועילה ההקנאה, שהרי זה הוצרר למפרע שהוא היורש, או שכיון שבשעת ההקנאה לא היה ידוע עדיין אם ייבם וירש היבם או יחלוץ וירש האב, לא חשיב מעשה ההקנאה, דכשיחלוץ ויתצרר שהאב הוא הבעלים להקנות כבר כלתה קנינו. ועיי' שערי ישר ש"ז פ"ח שביאר דדין אין ברירה נאמר רק כשצריך להתצרר למפרע ממש, דלמפרע לא היה בעולם דבר המצרר, כמו בשני לוגין שאני עתיד להפריש שההפרשה העתידה אינה גורמת שום דין לחלות התרומה רק מסמנת ומצררת את הלוגין, ואמרינן שעל שני לוגין אלו כבר חל דין תרומה בעת שלא היה שום צירור בפועל כלל, אבל ביעוד בגמ' קדושין יט ב, שהיעוד של אח"כ הוא הגורם בעיקר הדין למפרע, היינו שבאמת בשעת מכירה לא חלו הקדושין קודם היעוד, וגם כפי שגלוי קמי שמיא לא היה דין קדושין על האמה למפרע, אלא שעכשיו הדין חל כאילו היתה מקודשת למפרע, בכה"ג אין שייך לדין ברירה לומר הוצרר הדבר למפרע, דבאמת לא חל הדין מעיקרא רק עכשיו חל הדין. עיי"ש ובמערכת הקנינים סי' טז, וקובץ שעורים בינה אות לה ואילך.

וכיון שבשעת ההקנאה שהקנה האב לאלמנה טרם הוצרר שהוא היורש, אין אומרים שלאחר החליצה הוצרר הדבר למפרע שהוא היורש למפרע וממילא מועילה ההקנאה, ובשעה שיתצרר הרי כבר כלתה קנינו, עיי' ח"י הגרש"ש כתובות סי' כג בביאור דין כלתה קנינו.

אלא שלפי החזו"א דמאי סי' טז אות יג לא אמרינן אין ברירה לענין קניית ממון, וכל תנאי שבממון קיים אפילו תנאי שיש בו משום ברירה. אך בקלוה"ח סי' סא ס"ק ג כתב שגם בקנין אמרינן אין ברירה.

וידידי הדיין הגר"ט גולדשמידט שליט"א חידש דמיד שמת הבן בלי בנים ירש אותו האב, אע"פ שהאשה

זקוקה ליצוס, וכשיחלוץ לה היצוס אין הפירוש שאז מתברר שהאב ירש, כיון שכך הוא מעיקר הדין שהאב ירש את בנו, ורק כשמייצג אותה זיכתה לו התורה מכאן ולהבא ולמפרע. ולפי"ז בנידון דידן כיון שהאב ירש אותו כשמת מועילה הקנאתו מה שהקנה לאלמנה.

ה. בגמ' כתובות קג א: ת"ר משתמשת במדור כדרך משתמשת בחיי בעלה וכו' שכך כתב לה ואת תהא יתבה צבית ומיתזנא מנכסי כל ימי מגר ארמלותיך צביתי. ובגדר זכות האלמנה במדור, אם יש לה צו זכות קנינית או שדינה כשוכר או אף פחות משוכר, מלינו באחרונים שנחלקו בזה: הצית יעקב צסי' לד כתב "שזה חשוב כשלה". ודייק צסי' עזר משפט סי' טו בדעתו שמהלשון "לא עשו ולא כלום" מוכח שהמכר בטל לחלוטין, כלומר לא כבכל שעבוד שאם החייב מוכר את הנכסים המשועבדים המקח קיים אלא שהנושה שהשעבוד הוא לזכותו רשאי לטרוף את הנכסים מהלוקח, כאן הוא לא כך, אלא שהמקח בטל מעיקרו ואינו חל כלל, מכיון שעבוד זה הוא ממהותו מעין בעלות בגוף הנכסים, ויש צו משום פגיעה בצעלותם של היורשים בהם. עיי"ש. אמנם בשו"ת רעק"א סי' קלג נחלקו הרעק"א והצ"מ אם האלמנה זוכה צבית בקניני חצר כשוכר, דעת הצ"מ דכיון דמונח בחלירה דינא לה מתנאי צי"ד הוי כשוכר וזוכה צו בקנין חצר, והרעק"א כתב דדירת אלמנה גרע מדירת שוכר ולא נקרא חלירה של האלמנה, שלא הקנו לה זכות בדירה זו רק שמוטל עליו בתנאי צי"ד להניחה לדור בתוכה אצל לא לענין דצר אחר שיהיה לה פירות החצר לזכות בנפילת מציאה לתוכה, וליין לדברי הש"ך סי' קלח ס"ק צ לענין חזקת מטלטלין שאם אסף השוכר לדור אללו מכיון שרק הוא שכר את הצית והוא לצדו פורע את השכירות הנכסים הם בחזקתו בלבד. והשוה הרעק"א את האלמנה לאותו שנאסף לדור צבית עם השוכר.