

פסקי דין ממו"ר הגאון רבי ברוך יצחק לוי זצ"ל

רב ור"מ "מקור חיים"

מייסד וראש בית הדין לממונות בירושלים

בנידון

אחוזת קבר שנמכרה מבלי יכולת להנחילה ליורשים

הנדון

בשטר מכר על אחוזת קבר שנמכר לראובן כתוב "שמוכרים לו לקונה זכות קבר ואינו יכול להנחיל".

המקורות להלכה

יש לזכור את פירוש המילים "זכות קבר". אם נפרש שהצעלות של מקום הקבר נשאר בידי המוכרים ולקונה נמכר רק זכות להקבר, קשה איך יכולים רק זכות, הרי זה דבר שאין בו ממש, כמבואר צ"ב קמז ב אמר רבא אמר רב נחמן שכ"מ שאמר ידור פלוני בבית זה יאכל פלוני פירות דקל זה לא אמר כלום עד שיאמר תנו בית זה לפלוני וידור בו וכו'. למימרא דסבר ר"נ מילתא דאיתא בצריא איתא בשכ"מ מילתא דליתא בצריא ליתא בשכ"מ וכו'. ופירש"ם שהדירה אין בה ממש להקנותה וכו', וכיון דמתנת צריא אפילו בקנין סודר לא קני, דמילי לא מיקני אלא"כ הקנה לו החפץ וצית לדור וכו'. עכ"ל. וכ"כ שם בתוד"ה שכ"מ וכו'. ושם בתוס' קמח א ואע"ג דיורש יורש נמי דירת הבית, היינו לפי שירש גם הבית, עיי"ש.

ומבואר בתוס' דדירת הבית אינה בירושה. לפי"ז בנידון דידן אם זה רק זכות להקבר במקום, לא שייך בזה כלל קנין, ונמלא שמכרו לו דבר שאין בו ממש, והקנין אינו תופס. ותו, דאי נימא שהצעלות על הקבר נשאר בידי המוכרים נמלא לדיק קבור בקבר שאינו שלו, כמבואר צ"ב קיב א פינחס דזבן מיזבן לא מלית אמרת דא"כ נמלאת שדה חוזרת ציובל ונמלא לדיק קבור בקבר שאינו שלו, ובע"כ דאפילו אם חוזרת ציובל מ"מ אסור לפנות את הקבר, אבל אם אחר היוצל יהיה המוכר צעלים על הקבר, נמלא לדיק קבור בקבר שאינו שלו. ועיי"ש ברש"ם ד"ה ומשני וכו'.

וע"כ מה שכתוב בשטר המכר דמוכרים זכות קבר אינו לפי ההלכה, ובדאי ע"כ המקום קנוי ללמיתות עד ביאת הגואל לקונה, וכן הקפיד אברהם אבינו לקנות מקום קבר לשרה אמנו וגם לאחוזת קבר ליצחק וליעקב ולאמהות בכל מיני קניינים ולא השאיר שום זכות לעפרון במערת המכפלה.

ומה שכתוב בשטר המכר הגזלה שאין הקונה יכול להנחיל, אפילו נימא שהקונה הסכים להגזלה זו, ולא עדיף מאילו אמר הקונה שפלוגי בני לא יירש לא אמר כלום שהתנה על מה שכתוב בתורה, ומכ"ש שהמוכרים אינם יכולים להגזיל ולעקור ירושה מיורש שאין להם שום זיקה לירושה ההיא. שו"ר בתשצ"ן ח"א סוף סי' יג ד"ה ולענין טענת מחזיק בקרקע שאומר ליורש וכו', שכתב וז"ל: ולא עוד אלא אפילו היה שטר המכירה באותו תנאי כבר, בכאן אינו מועיל כלום, שהוא לא התנה עליה אלא שלא תמכור אבל שלא תורישנו לא התנה עליה, וכיון שמהני התנאי יכול ליורשו כמ"ש. עכ"ל. ומוכרחים לחלק בתנאי שפלוגי בני לא יירשני התנאי הוא על הירושה, ואינו יכול להתנות נגד התורה, דהתורה אמרה שירש יורש כשהשאיר המוריש נכסים, אבל כשמוכר ראובן לשמעון קרקע והתנה ששמעון לא יוריש את הקרקע, הרי מה שנוגע לירושה המכר בטל ואין ללוקח מה להוריש, לכן כתב התשצ"ן לדבר פשוט דאילו התנה המוכר שלא תורישנו, אין היורש יורש, אם מפני התנאי בעל מנת, או דהתנאי הזה נעשה כאומר חוץ מפלוגי, דמה שנוגע לירושה הקרקע של המוכר ולא של המוריש, ואין זה מתנה על מה שכתוב בתורה, דאין למוריש מה להוריש.

לכן צנידון דידן כיון שבחזרה יש תנאי שלא להוריש, אם זה מדין תנאי מה שנוגע ליורש לא היתה מכירה כלל ובטלה למפרע, וכיון דצניני בטלי הוו להו זוזי שנתן ראובן בשביל הקרקע הלוואה, וכיון שלענין איסור רבית הרי זו הלוואה ממש, דהדרי ארעא והדרי פירא, לכן כיון ששילם ראובן רק חמש לא"י בשביל הקרקע אין לו אלא חמשה שקלים, אבל אם אין זה תנאי אלא חוץ, המקח הוא מקח רק חוץ מירושה, וכיון שלא בטל המקח למפרע הרי ההגזלה היא רק על מקום הקצר, אבל ערך הקצר היורש יורש, לכן חייבים המוכרים לשלם ליורש את ערך הקצר כפי שווה היום. וכיון שלפי פסק ציה"ד האיזורי הירושה של ראובן הקונה עוברת למר פ', וזה נפסק עפ"י המסמכים שהציא לפניו שכל היורשים צארה"צ הסכימו שכל הירושה תעבור אליו, ע"כ גם ערך הקצר שייך למר פ'.

שוב התבוננתי דאפילו נימא שלא יירש זה תנאי, מ"מ המכירה קיימת והיורש אינו יורש ואין זה מתנה על מה שכתוב בתורה, עפ"י מה שכתב הרמב"ן צ"ב קכו ב הרי זו מקודשת ותנאו בטל, ע"כ האי תנאי כפול הוא, דאי לא כפליה אפילו לא התנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל לדברי ר"מ, וכיון שכן איכא למתמה עלה היכי אמריי הרי זו מקודשת ותנאו בטל, כיון דתנאו בטל אינה מקודשת דהא הכי אתני. ואע"ג דלא דמי לתנאי בני גד נימא שהמעשה בטל כיון שהתנה כך בפירוש. עכ"ל. ולכאורה כונת הרמב"ן נימא שהמעשה בטל מחמת התנאי שהתנה, אבל קשה אם הקידושין לא יחולו ממילא אין כאן תנאי, דהלל הוא רוצה קידושין, ואם הקידושין לא יחולו אינו מקפיד על התנאי בלי שאר כסות ועונה, כיון שממילא לא יהיו שאר כסות ועונה.

ובע"כ דכונת הרמב"ן למה התנאי בלי שאר כסות ועונה בטל, דהלל אם התנאי שאינו רוצה קידושין עם שכ"ו התנאי גורם שלא יהיו קידושין, ואם לא יהיו קידושין ממילא לא יהיו לה שכ"ו, יולא שבכל אופן לא יהיו שכ"ו בין מחמת התנאי ובין מחמת שהקידושין לא יחולו, לכן אם יש כאן סיבה הכרחית שלא יתחייב בשכ"ו לריך להיות חלות קידושין בלי שכ"ו, ואין זה נגד התורה כיון שבין כה ובין כה לא יתחייב בשכ"ו. וזה מדוייק בלשון "היכי אמרינן הרי זו מקודשת ותנאו בטל כיון דתנאו בטל אינה מקודשת וכו' נימא שהמעשה בטל כיון שהתנה כך בפירוש, ואע"ג דלא דמי לתנאי בני גד", פירוש דהתם אמריי דהתנאי

קיים ומעשה בטל, וכאן נימא דהמעשה קיים והתנאי קיים, כיון דמלא עלה שלא יתנגד לתורה שחייבתו בשכ"ו, כיון דאפילו אם לא יהיו קידושין אינו חייב בשכ"ו.
 ודכוותי' מלינו בתום גיטין פג א ועמדה ונשאת דקושת התום' היא בין אם הגט קיים אין הנישואין חלין מחמת התנאי שלא תנאי לפלוני, ובין אם הגט בטל אין הנישואין חלין מחמת שעדיין היא אשת איש, וכיון דבכל אופן אין הנישואין חלין, אמרי' דהנישואין אינם חלים והגט קיים עיי"ש.
 לכן בנידון דידן בע"מ של יירש, בין אם בטל למפרע מחמת התנאי שהטיל במכירה זו ובין מחמת התנאי של יירש, התנאי קיים והמעשה קיים, ואין זה מתנה על מה שכתוב בתורה כיון שמלא עלה ותחבולה שבכל אופן הבן לא יירש, וכמו שהקשה הרמב"ן.
 אלא דמסתבר שאין כאן תנאי אלא דזה ענין של חוץ, דלא נזכר בחוזה שום תנאי לא בע"מ ולא תנאי כפול. ואפילו בלא הטעם של מתנה על מה שכתוב בתורה, וכמו שכתב הרמב"ן.
 (ובנידון התשצ"ן הלא מדבר בע"מ של יירש, אין זה מתנה על מה שכתוב בתורה, וכמו שציארנו לפי הרמב"ן)

וכ"כ הרמב"ם בפ"ו מהלי אישות הי"ד ובהלי זכיה ומתנה פ"ג ה"ו שגם כדיני ממונות לריכוס תנאי כפול כמו בגיטין, וטעמו כיון דמתנאי בני גד ובני ראובן גמרי' לה והתם ממון הוא. אבל דעת רי"ף בתשובה שאין אנו לריכוס בממון תנאי כפול, וכ"כ הרשב"ם בפרק יש נוחלין, והרמב"ן נתן טעם לדבריהם דאין לא קיי"ל כר"מ, אלא דבגיטין וקידושין חיישי' לר"מ להחמיר מתקנת שמואל בגיטין עה ב. והסכימו האחרונים עמו. וכתב התשצ"ן סי' ד שבע"פ שאין תנאי זה כפול אפ"ה תנאו קיים דבממון לא בעי דקדוקי תנאי כפול וליכא דחש להא דהרמב"ם. עכ"ל.

ערעור המוכרים על הפסק דין

לאחר מתן פסק הדין שערך הקבר שייך למר פ' שכל הירושה של הקונה ראובן עברה אליו, ערערו המוכרים וטענו שמר פ' אינו יורש בכלל.

דחיית הערעור

המוכרים אינם בעלי דין לערער, כיון שבעל הקבר לא היה גר שאין לו יורשים, וכיון שיש לו יורשים מה למוכרים בענין הזה. הכי הם טוענים שהם יורשים? והנה צ"ב לג א קריציה דרב אידי בר אבין שכיב ושצק דיקלא, רב אידי בר אבין אמר אנא קריצנא טפי וההוא גברא אמר אנא קריצנא טפי, לסוף אודי ליי דאיהו קריצ טפי, אוקמא רב חסדא צידי'. ושם בתום': וגירסת ר"ח נראה לר"י עיקר דלא גרם לסוף אודי ליי אלא גרם לסוף אייתי סהדי דאיהו קרובי', ולא גרם קרוב טפי, דלא היו מעידים שרב אידי קרובו הי' טפי מההוא גברא, אלא היו מעידים שרב אידי קרובו הי' וההוא גברא לא היו מכירים אם הוא היה קרובו או לאו ולא הי' לו שום עדי קרובא וכו'. עכ"ל. הרי אף שטוען ההוא גברא שהוא קרוב טפי,

וממילא רב אידי לאו יורש הוא, ועוד טוען שהוא יורש, בכל זאת אוקמי רב חסדא בידי דרב אידי, והערעור של ההוא גברא לאו כלום, שאדם זר המערער ערעורו דברים בטלים הם. וכן בעובדא דמרי בר איסק צ"מ לטו צ שירד לנכסי אציו עיי"ש. וכן פסק צש"ע בהגהה סי' רפד: מי שהוא מוחזק באחד. שהוא קרוב המת ואין אנו יודעים קרוב יותר ממנו הרי זה יורשו ולא חיישי' שמא יש קרוב יותר ממנו כל זמן שלא יודעים. והוא מתאוצת הרא"ש כלל פו סי' ט, ועיי"ש בביאור הגר"א, דהלא אם יש קרוב יותר ממנו הרי זה שצא לקחת את הירושה הוא אדם זר ואינו יורש כלל, מ"מ אין אף אחד שיוכל לערער, ובית דין אינם נזקקים לשמוע שום ערעור. אלא דקשה ראיית הגר"א מהא דמרי בר איסק, דשם הי' צן ובדאי לא יכול להיות קרוב יותר מצן, ול"ע.

לכן דבר פשוט דערעור המוכרים הכל יפלה פיהם, מי הם שיערערו, וכי הם טוענים שהם קרובים טפי. אך מ"מ על צי"ד שהורידו את מר פי לירושה היו לריכים לזכר אס הוא יורש, ולפי משה שכתבו בפס"ד שהוא יורש כנראה שאכן ביררו, וכיון שהי' מעשה צי"ד דעדיפי מעדים, אין אנו לריכים לחשוש כלל. ואפילו נימא כמו שכתב המצי"ט ח"צ סי' קעג דבזמן הזה אין לנו כלל דבי דינא צתר בי דינא לא דייקי, והוצאו דבריו צפ"ת סי' יט, הלא הצ"י חולק עליו באצקת רוכל סי' יד. וע"ש צפ"ת.

אבל בר מן דין, הלא צמעשה צי"ד של בית הדין האיזורי כתוב צפירוש שכל היורשים בארה"צ סילקו את עלמם מירושתם לטובת מר פי שהוא יהי' במקומם לקבל את ירושתם, ולא יהי' מר פי אלא אדם זר ולא יורש, הלא היורשים בארה"צ הם ודאי יורשים הם, והם העזירו את כוחם וכל הזכויות צירושה למר פי הזה, מה יש לנו לפקפק בזה שמר פי לא יוכל לקבל את זכות ירושתם גם צערך הקצר. וזה מה שנוגע לנו לצי"ד שלנו. אבל מה שנוגע למוכרים לאו צע"ד הוא בכלל לערער.

וכן מה שטוען צ"כ המוכרים שבית הדין האיזורי אמור לצטל את לו הירושה, הכל הצלים הוא, דאפילו אם מר פי לאו צן הוא, מעשה צי"ד של הירושה קיים, כיון שכל היורשים סילקו עלמם לטובתו והם לא מערערים, ודאי מעשה צי"ד קיים. וברור אללי שלא יצטלו מעשה צי"ד שלהם. ופס"ד שהולא ע"י צי"ד שלנו שריר וקיים.