

ממטלטלין אפילו בחיי הבעל, כשגרשה, ולא רק מן היתומים, [מלבד לדברי ר' מאיר שמטלטלי משתעבדי לכתובה], הגם שבעל חוב גובה מן הלווה 'אפילו מגלימא דעל כתפיה' — וזהו אחד מקוללי כתובה' (ע' ריטב"א כאן, ובראשונים בקדושין ונדרים שם).
 הרשב"א בתשובה (ח"ד קנב) נתן טעם לכך שמטלטלי דיתמי לא משתעבדי — מפני שאין דעת המלוה סומכת עליהם, שכיון שהיתומים לא קבלו טובה ממנו, הם עשויים להבריחם. לא כן הלווה עצמו שקיבל ממנו טובה. ועוד, שאינו חפץ שיקראוהו 'לוה רשע ולא ישלם'.
 ומאותו הטעם, ממשיך הרשב"א, כתובה אינה נגבית ממטלטלין, ואפילו בחיי הבעל, כיון שמוציאה מתוך איבה, אף הוא עשוי להבריח נכסיו (וע' במה שהעיר על כך בקובץ שעורים, ובישוב הדבר באילת השחר).

דף קנא

הערות ובאורים

'ליהוי לעמרם בני... דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו' — לכאורה מועיל כאן מדאורייתא, מדין דר' יוחנן בן ברוקא (קל.), ואפילו כשנותן בלשון מתנה, לדעת הגאונים?
 ושמא יש לומר שאין זה נוהג באם אלא באב, שבו דיבר הכתוב והיה ביום הנחילו... — לענין בכורה. אבל קשה לומר כן, שהרי דין זה של ריב"ב נוהג בכל היורשים, הגם שאין בהם דין בכורה, ולא דוקא בבנים (קובץ שעורים).
 ואפשר, לפי מה שדנו המפרשים לומר שהנחלה דר' יוחנן בן ברוקא אינה מועילה בדבר שלא בא לעולם, שדינה כדין הקנאה ולא כדין ירושה, אם כן לדעת הסוברים שמכירת שטרות אינה מן התורה אלא מדרבנן, לפי זה גם הנחלה דריב"ב אינה מועילה מן התורה על שטרות, ואפשר שאף רבנן לא תקנו על שטרות — לכך הוצרכו כאן לתקנת 'דברי שכיב מרע' (עפ"י אילת השחר).

'אתא רב אחדבוי בר רב מתנה, בכה לה, אמר לה: השתא אמרי...' — ואין כאן משום 'עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה' — שאפשר שרב טובי לא ביקש כלל לתת לו, אלא היא מדעת עצמה רצתה לתת, הלכך אינו בגדר 'מהפך בחררה'.

אך עדין קשה, מאותו טעם שלא רצה רב אחדבוי שיקבל רב טובי לבדו, מאותו טעם עצמו מדוע שיקבל רק הוא, והלא 'דעלך סני לחברך לא תעביד' — ושמא באופן זה שהלעז יצא עכ"פ על אחד מהם, הרי הוא קודם לכל אדם, וכדין המובא בירושלמי 'ראה אמת המים שוטפת בתוך שדהו, עד שלא נכנסו המים לתוך שדהו — רשאי לפנותן לתוך של חברו', כלומר, שיסתום גדר שדהו הגם שעל ידי כן ייכנסו לתוך של חברו (עפ"י קובץ שעורים).

א. לכאורה אין כל מניעה לפרש 'כתבתינהו ניהליה' — מחצית מהנכסים, והמחצית האחרת כתבה לרב טובי. וכך מסתבר שנהגה — מפני אותה טענה עצמה שטען לפניו.

ב. מה שהקשה מדין 'עני המהפך בחררה' — היינו לדעת רש"י ורמב"ן ורי"ד (בקדושין נט) שאף בחררת הפקר אומרים כן, אבל לרבנו תם שלא אמרו כן אלא במכירה ושכירות, שאפשר במקום אחר — לק"מ. ואפשר אף לרש"י, גם רב אחדבוי היפך בה מעיקרא, אלא שרצתה ליתן לאחיו, ולכך מותר לו עתה לשוב ולהפך רצונה (ע' כיו"ב ברשב"א ב"מ י).

(ע"ב) 'שלה ליה: תא. לא אתא. אמר: מאי איתי, הא שירה וקנו מינה' — וקשה, מה זו טענה, אם כן כל נתבע יסרב לבוא לדון מפני שהוא משוכנע שהדין עמו?
וצריך לחלק ולומר שכשיש הכחשות בין הצדדים, ודאי מחויב לבוא, שהרי אפשר שבית דין יחייבו אותו ממון או שבועה, אבל כאן לא היתה שום הכחשה ביניהם, רק היה צריך לברר הדין האם יכולה לחזור. וכיון שאצלו היה הדין ברור שאינה יכולה, סבר שאינו צריך לבוא לדין. ומ"מ רב נחמן חייבו לבוא (קובץ שעורים).

זהלכתא מתנת שכיב מרע במקצת בעיא קנין ואע"ג דמת. מצוה מחמת מיתה לא בעיא קנין' — מבואר בפוסקים שאפילו רק הזכיר ענין המיתה, או רק ציין בדבריו שנותן במתנת שכיב מרע — הרי הוא בכלל 'מצוה מחמת מיתה'.

ואע"פ שנתן רק מקצת נכסים ועודנו מקוה שיעמוד מחלין. ואם כן, מה החילוק בין זה לשאר שכיב מרע שנתן מקצת נכסים ללא הזכרת מיתתו?

— נראה, שאמנם קיים טעם 'שמא תטרף דעתו' גם בשכיב מרע הנותן מקצת נכסים, אלא שבכל תקנות חז"ל אין די בסיבה שהצריכה לתקן התקנה, אלא קבעו גם גדר לתקנה כי צד היא פועלת, ע"י השוואה או היכללות לדין אחר המועיל מן התורה (כמבואר במקום אחר. ע"ע במובא ביוסף דעת גטין יד וב"מ כז: ולהלן קסב: — מהגר"א וסרמן והגר"מ פיינשטיין). וכן בתקנת מתנת שכיב מרע, עשאוה כירושה והסמיכה אקרא דפרשת נחלות (לעיל קמז), שיכול אדם להנחיל למי שירצה.

ועל כן, כשאינו מזכיר מענין המיתה כלום וגם אינו סבור שימות [שהרי נותן מקצת מנכסיו ולא את כולם], אין שייך לומר שהוא פועל דין ירושה. ורק אם מזכיר את המיתה, הרי עכ"פ עושה דין ירושה מספק.

והוא הטעם למה שכתבו הפוסקים במקנה 'מעכשיו' שהוא כדין מתנת בריא (ערמב"ם זכיה ומתנה ה, יח; חו"מ רנ, ט). אע"פ שגם שם קיים הטעם שלא תטרף דעתו עליו — אך כיון שאין שייך ענין ירושה כשהוא בחיים, לא חלה על זה התקנה. [וכן מבואר בזה טעם למה שכתבו התוס' (להלן קעה.) שאין דין 'מתנת שכ"מ' (בפרעון חובות) (עפ"י אגרות משה יו"ד ח"א קמז, ג).

יש להעיר שמה שנקט שאף במקצת שייך טעם דטירוף הדעת [וכן מבואר ממה שכתב הרשב"א בטעמו של מר זוטרא בדר"ג שמתנת שכ"מ במקצת לא בעי קנין — מפני חשש טירוף דעת. אך יש לדחות דאנן לא ס"ל כן], לכאורה במחלוקת היא שנויה — עתוס' ורא"ש להלן קנו: אם התירו לעשות קנין בשבת במקצת נכסים — האם יש טעם דטירוף דעתו במתנה במקצת.

סיכומי שיטות וליקוטי הלכות

'מתנת שכיב מרע' — גדר התקנה

תקנו חכמים ששכיב-מרע (= חולה) שנתן נכסיו במתנה, אפילו בדיבור בלבד ללא מעשה קנין — הרי דבריו ככתובין וכמסורין ומתנתו מתנה.

[טעם התקנה: כדי שלא תיטרף דעתו עליו. (ומטעם זה האלימו דברי שכיב מרע ויפו את כחו בכמה ענינים אחרים. עתוס' קעה. ד"ה ודבריו.) וע' לעיל (קמז) על האסמכתאות לדין זה מן הכתוב. ואפשר שיש דעה הסוברת שהיא מדאורייתא — ע' בקובץ שעורים שם (וע' מנ"ח רפ, כ).

שיטת ר' אלעזר (במשנה להלן קנו). ששכיב מרע צריך קנין כבריא].
 כן הוא הדין בנתינה סתמית, אף על פי שלא אמר שמצוה מחמת חולי (שו"ת הרשב"א — מובא בב"י וברמ"א חו"מ רנ,ה).

הגדרת 'שכיב-מרע': חולה שתשש כח כל גופו ואינו יכול להלך על רגליו בשוק, והרי הוא נופל על המיטה (חו"מ רנ,ה).
 החולה במחלה מסוכנת והוא מודע למחלתו, גם אם אינו שוכב במיטה, משמע בפוסקים שדינו כ'שכיב מרע' שדבריו ככתובין וכמסורין. [ואפילו במתנה במקצת דבריו קיימין ואין צריך קנין, וכדין מצוה מחמת מיתה דלהלן] (ע' פרישה רנ סק"ג; פסקי דין רבניים ח"א עמ' 30-23).

תקנת חז"ל לקיים רצונו של החולה, אינה דוקא כשדיבר בפיו. הוא הדין כשצוה בכתב או ברמיזה (ע' טשו"ע חו"מ רנ, א ופרישה). ויש סוברים שלא תקנו 'מתנת שכיב מרע' בשטר (מרדכי ס"פ יש נוחלין. וע' כנה"ג רנ) בשם 'תומת ישרים' ומהר"ם מינץ. ויש מקום לטעון שזכאים המוחזקים לטעון 'קים לי' כשיטה זו (ע' פסקי דין רבניים — א, עמ' 168).

צוה שלא בפני עדים וללא כתב, אלא שאין הכחשה מצד היורשים — נחלקו האחרונים אם יש תוקף לדבריו אם לאו. והרבה נקטו לעיקר דמהני. ע' גינת ורדים ה,יב — מחלוקת המבי"ט והרשד"ם; סמ"ע רנג,א; פסקי דין רבניים ח"ו עמ' 74.

לא תקנו שיהו דבריו ככתובין וכמסורין אלא במתנה ולא במכירה. (נמוקי יוסף — לעיל קמט; מרדכי פ"ק דקדושין, וכן מובא בפוסקים אחרונים).
 אם לא נתן שום דבר, אלא מינה אפוטרופוס ונתן להם רשות לחלוק נכסיו כפי רצונם — מחלוקת הפוסקים (רנ,א).
 וכן לענין שכיב מרע המצוה לפרוע הלוואות, כתבו התוס' (להלן קעה) שלא תקנו בזה שדבריו ככתובין וכמסורין (וע' בטעם הדבר בנתיבות המשפט רנב סק"ג ושו"ת אגרות משה יו"ד ח"א קמו,ג).
 נתן החולה בקנין [ואו בכתובה] ולא סמך על תקנת חכמים שחל הדבר בדיבור בלבד — ראה בסוגיא להלן (קנב).

'מצוה מחמת מיתה'

כל המצוה מחמת מיתה — מקנה באמירה בלבד ללא פעולת קנין, ואפילו אינו חולה כלל; כגון המפליג וההולך למקום סכנה או יוצא ליהרג. וחילוק יש בין 'מתנת שכיב-מרע' סתם ובין 'מצוה מחמת מיתה', לענין נתינת מקצת נכסים ולענין דין חזרה, וכפי שיבואר להלן.

בכלל 'מצוה מחמת מיתה': המסוכן ונוטה למות כנ"ל, או חולה שנפל למשכב ואינו גוסס, ומפרש שמצוה מחמת מיתה, ואפילו לא פרש להדיא אלא שנראה מדבריו כן, כגון שהתאוונן על מיתתו. וכן הדין אם אמר בפרוש שזוהי מתנת שכיב-מרע.
 ויש אומרים: לאחר שלשה ימים מאז שנפל למשכב, הרי הוא בכלל 'מצוה מחמת מיתה'. או כשקפץ

עליו החולי בפתאומיות, אפילו תוך ג' ימים למחלתו (עפ"י רא"ש; חו"מ שם סעיפים ה,ח,ט).
 בריא שאינו עומד למות, הכותב צוואה מחמת מיתה — יש מי שסובר שמקיימים דבריו ללא קנין (ע'
 עיקרי הד"ט). ואולם הרמ"א (סו"ס"י רנו) פסק שצריך קנין. ומספק אי אפשר להוציא מן הירורים, שהם
 נחשבים מוחזקים (ע' בשו"ת מהרש"ם ח"ב רכד; פסקי דין רבניים ח"ט עמ' 122).

נתן מקצת מנכסיו

אין בכלל תקנת 'מתנת שכיב מרע' אלא אם נתן כל נכסיו ולא השאיר לעצמו כלום, בין קרקע בין
 מטלטלין. [וכגון שמוחזק לנו שאין לו נכסים אחרים, או שאמר בפירוש 'כל נכסי', אבל בלאו הכי,
 חוששין שמה יש לו נכסים במקום אחר קמה:]. אבל שייר לעצמו מנכסיו, בין קרקעות בין מטלטלין (כן
 קי"ל להלכה) — צריך קנין. לדעה אחת — אפילו השאיר לעצמו נכסים פחות מכדי פרנסתו. (נחלקו בכך
 בגמרא (קמט:), ונחלקו הפוסקים להלכה ע' שו"ע ורמ"א שם רנז. ושיעור 'כדי פרנסתו' — ע' בסמ"ע שם סק"ז
 ובשאר פוסקים). וכן אם חילק כל נכסיו בשלבים, וכשנתן מקצתן לא היה בדעתו ליתן הכל (= 'נמלך') —
 כל מתנותיו חוץ מן האחרונה, אינן חלות אלא בקנין.
 ואולם אם הוא בגדר 'מצוה מחמת מיתה' — אפילו נתן מקצת מנכסיו — קנה.

(כמה חכמים סברו שאף כשאינו 'מצוה מחמת מיתה' קונה אפילו מקצת נכסים בדיבור בלבד, אך רבא דחה דבריהם [וכן סתמה
 הסוגיא בגטין סו.]. ולאידך גיסא — רב הונא בריה דרב יהושע אמר, שמצוה מחמת מיתה במקצת נכסים — צריך קנין
 ולדבריו אם עמד אינו חוזר. רשב"א. וכיו"ב כתב להלן קנו.]. וכן י"ל שסבר רב דימי בר יוסף במעשה דאחתייה).

חזרה מן המתנה

מסקנת ההלכה (כדברי ר"נ בשם שמואל. וצ"ע בפירוש רבנו גרשום לעיל קיד.) ששכיב מרע שנתן כל נכסיו, יכול
 לחזור בו, בין שחוזר בשביל עצמו בין ליתן לאחרים (שלא הוחלטה המתנה אלא לאחר מיתתו).
 ואם החלים לגמרי ממחלתו — בטלה מתנתו מאליה, אפילו לא שמענוהו שחוזר בו במפורש, שודאי לא
 נתן כל נכסיו אלא על דעת שימות, ועתה שנתרפא — אינה מתנה (ועתוס' קנג. ד"ה ולא, ושאר פוסקים).
 [ברשב"ם (קמו:)] מבואר הטעם שאם עמד חוזר, שאנו עדים שנתן על מנת שאם לא ימות לא תתקיים
 המתנה. והרמב"ם (זכיה ח,יד) מפרש שאנו עדים שאינו מתכוין להקנות מעכשיו אלא לאחר מיתה
 (וממילא יכול לחזור בו, לפי שהקנין עדיין לא חל, ולא משום 'תנאי' במתנה). וע"ע בבאור בקהלות יעקב
 ב"ב מא וגדרים כ].

חזר במקצת ממתנתו — הסיקו (קמה:): שהרי זו חזרה בכולה. ואם פרש שאינו חוזר אלא במקצת —
 השאר קיים (נמו"י; רמ"א. ויש חולקין. ע' בפוסקים). [כתב מתנתו בשטר וזיכה וקבל קנין — אינו חוזר].
 לא נתן כל נכסיו אלא שייר מקצתם לעצמו [י"א כדי פרנסתו וי"א אף פחות, כנ"ל] — מתנתו קיימת
 אפילו עמד מחליו (משנה קמו: והוא הדין בשחילק כל נכסיו כנמלך (כנ"ל) — אינו חוזר אלא בזה האחרונה).
 ואולם אם הוא בגדר 'מצוה מחמת מיתה', לעולם הוא חוזר בו, ואפילו עשה קנין (כן מסקנת הסוגיא). ואפילו
 כתב וזיכה ועשה קנין (ר"י בן מגאש; נמו"י). אך בזה יש אומרים, דוקא אם אמר בפירוש שהוא מצוה מחמת
 מיתה. ויש חולקים (ע' בפוסקים שם סעיפים יג יד. ומדברי הר"ח והראב"ד נראה שאין סוברים כהר"י בן מגאש — רשב"א.
 וע"ע בהדושי ר' מאיר שמחה מדווינסק — לענין חזרתו בזמן חליו).

אמר שמקנה 'מהיום' — אין למתנה זו דין 'מתנת שכ"מ' אלא מתנת בריא, ואינה נקנית בדיבור בלבד.

ולענין חזרה אם עמד מחליו — מחלוקת הראשונים (ע' נמוקי יוסף להלן; רמב"ם זכיה ח, יח; תוס' גטין ט ורעק"א שם; ר"ת בתוס' שם בדף עב; רמ"א סעיף ט ונתי"מ שם). ומחלוקתם היא בסיבת הדבר שאם עמד חוזר, האם מפני אומדנא שנתן רק על תנאי שימות מחליו, וי"ל שאומדנא זו קיימת גם ב'מעכשיו', או שמא אינו נותן בתנאי אלא כוונתו שיחול הקנין רק לאחר מיתה, ולכך יכול לחזור, כיון שעדיין לא חלה המתנה — הלכך כל שאמר 'מעכשיו' אינו חוזר (עפ"י קהלות יעקב מא. וע' דברי אמת — קנינים, ד; שו"ת אחיעזר לג; בית ישי סא, א).

ודנו הפוסקים כיצד הדין במצוה מחמת מיתה (ע' במצויין ברעק"א שם).

הודאה, מכירה, הקדש והפקר

כל זה אמור במתנה, אבל שכיב מרע שהודה שנכסיו שייכים לפלוני — מסקנת הגמרא (קמט). שאינו חוזר. ואם מכר — תלוי אם שיר המעות שקיבל אצלו או פרען בחובו (ויש בין הראשונים דעות שונות בפירוש הדבר). ואם הקדיש או הפקיר או חילק לצדקה — נסתפקו בגמרא. [ולהלכה נפסק בשו"ע (רנ, ג) שחוזר. ויש חולקים].

דף קנב

'מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין... הרי היא כמתנת בריא, שאם עמד אינו חוזר' — יש אומרים דוקא בסתם, אבל המצוה מחמת מיתה שעמד — חוזר, כי ידוע לנו שמתנתו אינה אלא מחמת המיתה. והוא הדין במקנה 'מעכשיו' ועמד מחליו — אם מצוה מחמת מיתה, חוזר (ר"י מגאש ועוד). יש סוברים שבוה דוקא אם אמר בפירוש שמצוה מחמת מיתה, ולא שנתאונן על מיתתו וכדו'. ויש חולקים (ע' בחו"מ רנ, יג ד). יש סוברים שחוזר אפילו לא עמד (נמו"י בדעת ר"י מגאש). ויש חולקים (רא"ה וריטב"א). וטעמם יש לומר שכאשר מקנה 'מעכשיו', הסיבה היחידה שיכול לחזור היא משום האומדנא שאינו נותן אלא באם ימות, שאין אדם משאיר עצמו ערטילאי מכל נכסיו. [לא כן כאשר אין קנין מעכשו, שחוזר משום שעדיין לא חלה המתנה כלל, רק לאחר מיתה]. ולכך אין יכול לחזור כאשר הוא עדיין חולה ורוצה להעביר המתנה מראובן לשמעון וכדומה — שכלפי זה אין אומדנא כלל (עפ"י קהלות יעקב ב"ב מא). ויש חולקים וסוברים שאפילו מצוה מחמת מיתה אינו חוזר כלל, שעשיית הקנין מבטלת את האומדנא (ערשב"א בשם ר"ח וראב"ד. וע"ע להלן).

— בשו"ת אחיעזר (ח"ב כב, וה"ג סח, א) באר (עפ"י סוגית כתובות נה והירושלמי בפאה ג, ז) מחלוקת רב ושמואל בדרך זו; לרב, דעתו של השכיב-מרע לעולם להקנות מעכשו — באם ימות. וכאשר מת ונתקיים תנאו, חלה מתנתו למפרע. [וחולק רב על דברי שמואל לעיל 'כל שאילו עמד חוזר, חוזר במתנתו', ולדעתו בחליו אינו יכול לחזור. ורק אם עמד חוזר גם כשעשה קנין — מפני האומדנא שלא נתן אלא על דעת שימות]. ולכן לא חשש רב שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה, כי לדעתו כל מתנת שכ"מ — מעכשו היא. ואדרבה, כשפרש הקנין בשטר בטלה האומדנא, שהרי מחזק את מתנתו שלא יוכל לחזור בה לעולם.

— ושמואל לשיטתו ששכ"מ יכול לחזור ממתנתו, כי דעתו להקנות רק לאחר מיתה, [ואם עמד חוזר —