

הערות בענין ירושה באיסורי הנאה והמסתעף

איתא בגמ' ב"ב (קלג:) וז"ל, ת"ר מעשה באדם אחד שלא היו בניו נוהגין כשורה עמד וכתב נכסיו ליונתן בן עוזיאל. מה עשה יונתן בן עוזיאל, מכר שלישי והקדיש שלישי והחזיר לבניו שלישי. בא עליו שמאי במקלו ותרמילו, א"ל שמאי אם אתה יכול להוציא את מה שמכרתי ומה שהקדשתי אתה יכול להוציא מה שהחזרתי, אם לאו אי אתה יכול להוציא מה שהחזרתי. אמר הטיח עלי בן עוזיאל הטיח עלי בן עוזיאל, עכ"ל.

וע"ש בתוס' (ד"ה בא) וז"ל, נראה לרשב"א דההוא גברא דכתב נכסיו ליהונתן בן עוזיאל הדיר נכסיו מבנו בחייו ובמותו והיה סבור שמאי שנתן ליהונתן ע"מ שיתן לבניו והיה סבור שהחזיר הכל ועל כן בא עליו לומר שע"י מתנה זו לא הותרו בהן הבנים כמו מעשה דבית חורון שלא הותר האב ע"י מתנת הבן והשיב לו יהונתן אינו כמו שאתה סבור דהתם לא היתה מתנה גמורה אבל זו מתנה גמורה למכור ולהקדיש וכן משמע בירושלמי בנדרים דקאמר יהונתן בן עוזיאל הדירו אביו מנכסיו עמד וכתבו לשמאי מה עשה שמאי מכר מקצתם והקדיש מקצתם ונתן לו את השאר אמר כל מי שיבא ויערער על מתנה הזאת יוציא מן הלקוחות ומיד ההקדש ואחר כך יוציא מיד זה ושמא זה המעשה עצמו היה והירושלמי מהפך לה, עכ"ל.

ויש להבין מה שדקדקו התוס' בריש דבריהם לאוקים נדרו באיסור נכסים בין בחייו ובין במותו, דלפום ריהטא היה אפשר דסגי במה דאסר נכסיו בחייו לחוד, דכיון דבשעת מיתתו הרי נכסיו אסורים בהנאה לבנו, וממילא אינם עוברים לבנו בתורת ירושה.¹ אמנם כנראה דאינו כן,

¹ עיין מש"כ בענין זה בסוף המאמר.

לפמש"כ הב"ח בהגהותיו שם (אות ד') וז"ל, דאל"כ יהיו זוכים לאחר מותו משום ירושה, עכ"ל. ונמצא לפי הב"ח דגם מה דאסור בהנאה להיורש נשאר בפרשת ירושה, ולכן הדיר אביו בנו מכנסיו גם במותו, וכע"ז כתב המהרש"ל.

הנה עיין בגמ' נדרים (מז.) וז"ל, בעי אבימי קונם לבית זה שאתה נכנס מת או שמכרו לאחר מהו, אדם אוסר דבר שברשותו לכשיצא מרשותו, או לא. אמר רבא ת"ש האומר לבנו קונם שאי אתה נהנה לי ומת יירשנו, בחייו ובמותו ומת לא יירשנו. ש"מ אדם אוסר דבר שברשותו לכשיצא מרשותו, שמע מינה, עכ"ל.

ע"ע מתני' ב"ק (קח:) וז"ל, האומר לבנו קונם שאי אתה נהנה לי ומת יירשנו, בחייו ובמותו ומת לא יירשנו. ויחזיר לבניו או לאחיו, ואם אין לו לזה ובעלי חוב באים ונפרעים, עכ"ל. ועיין ברשב"א נדרים (מז.) וז"ל, וקשיא לי הא כיון דאסרינהו עליה בקונם שוינהו עליה עפרא בעלמא כשאר איסורי הנאה והיכי מצוי יהיב להו לבניו או לאחיו וכיצד בעלי חוב דידיה נפרעין ממנו כלומר וקרעין ליה לשטרא דבעל חוב אדרבה הוא אסור ליתנו כשאר איסורי הנאה ואם הוציא מעל ובע"ח שזוכה בנכסים מן ההפקק הוא זוכה דהו"ל כחמץ בפסח וכערלה וכלאי הכרם, עכ"ל. וכן הוסיף להקשות בסוף הפרק שם (נדפס מחדש בחי' לדף מח:) וז"ל, **היאך אפשר שיירשנו** והלא כיון שאסור בהנאתו אין לו בהם כלום דאפי' נתנם לו האב אינו זוכה בהם ואם קדש בהם את האשה אינה מקודשת, עכ"ל. ובשני המקומות תירץ וז"ל, ע"כ הוא כמו שפירשה הראב"ד ז"ל לאותה משנה שבפרק הגוזל דאמדיר קאי, כלומר שהאב המדיר יכול הוא ליתן לבנו של הנידר וכן פורע לו חובו דומיא דמתני' דבפרק אין בין המודר דקתני פורע לו חובו וזן את אשתו ובניו אע"פ שחייב במזונותן [דאינו אלא מבריה ארי], עכ"ל.

סוף דבר, מסקנת הרשב"א היא לפרש מה דלא יירשנו כפשוטו, כיון שאסר בנו בנכסיו גם במותו, אין הנכסים עוברים לבנו בירושה. ולכן, בע"כ צריך לפרש הך דיחזיר לקרובים ולבעלי חוב על המדיר עצמו, דאין הנכסים שייכים כלל להיורש. ולפי הפשטות, שיטת הרשב"א מסייעת לדברי הב"ח, שנקט בדעת התוס' בסוגיין דאין היורשים זוכים בנכסים האסורים להם בהנאה.

אכן, ע"ע בפירוש הר"ן לנדרים (שם ד"ה והוי יודע) וז"ל, דכי תנן הכא אם מת לא יירשנו לאו למימרא דכיון שנכסים אסורים לו בהנאה לא יזכה בהן דהא קתני בסיפא דההיא מתניתין בפרק הגוזל קמא ויתן לבניו או לאחיו ואם אין לו לוה ובעלי חובין באין ונפרעין, ואם לא זכה בגוף הנכסים היאך נותנן לבניו או לאחיו והיאך בעלי חובין באין ונפרעין. אלא ודאי נכסים דידהו נינהו אלא שאינו רשאי ליהנות מהן ואידי דתנא רישא יירשנו לומר שמותר ליהנות מהן כשאר היורשין, **תנא סיפא נמי לא יירשנו ולא דוקא**, עכ"ל (וע"ע שם מה שתי' הך דיחזיר לקרובים או לבע"ח, ואכמ"ל).

ולכן יש להקשות על הב"ח, מהיכ"ת להניח בסוגיין דאין ירושה באיסורי הנאה, הרי נחלקו בזה הראשונים להדיא בנדרים שם. וכמו"כ צ"ע מנין לנו לפרש בתוס' שהדיר בנו בחייו וגם במותו למנוע ממנו ירושה, נימא דכוונת המדיר היתה לאסור בנו בנכסיו אפי' את"ל דבאו לו בירושה, וצ"ע. והגם דניד"ד שייך לסוגיא דזכייה באיסורי הנאה, אין לתלות מח' הר"ן והרשב"א בחקירה זו, שהרי שניהם מודים דאין זכייה ודין ממוז כלל באיסורי הנאה, וכמו שיתבאר בהמשך.

בענין הכשר מת לקבל טומאת אוכלין וירושת גופו של מת

אמר רחמנא (ויקרא יא: לח) "וכי יתן מים על זרע ונפל מנבלתם עליו טמא הוא לכם." עיין בגמ' קידושין (נט: וז"ל, רב פפא רמי כתיב כי יתן וקרינן כי יותן. הא כיצד כי יותן דומיא דכי יתן, מה כי יתן דניחא ליה אף כי יותן דניחא ליה, עכ"ל. וע"ע מתני' דעוקצין (פ"ג מ"א) וז"ל, יש צריכין הכשר ואינן צריכים מחשבה, מחשבה והכשר, מחשבה ולא הכשר, לא הכשר ולא מחשבה. כל האוכלים המיוחדים לאדם צריכין הכשר ואינן צריכים מחשבה, עכ"ל. והחותך מן האדם בכלל הצריכים הכשר וגם מחשבה, כדאיתא שם (מ"ב).

ועיין פי' משנה אחרונה שתפס עכ"פ בדעת הרמב"ם דמיירי בחותך בשר מן האדם לאחר מיתה. והביאור, דבדרך כלל כזית בשר מן האדם מטמאה טומאה חמורה, וקי"ל (חולין קכא.) דכל שסופו לטמא טומאה חמורה לא בעי הכשר, ומשו"ה לא היה אפשר לפרש מתני' דהתם

הכי. אולם, יש היכ"ת לצייר הכשר גם בחותך בשר מן האדם ע"פ סוגיא דכריתות (כא). דנו"נ בענין הך דיצאו מהלכי שתיים שאין בהם טומאה קלה. ובמסקנא שם איתא דבא לאפוקי מת דאע"ג דממליא ליה לשיעור כביצה, לא מטמא טומאת אוכלין משום דבטלה דעתו אצל כל אדם. ופירושו, דאם צירף חצי זית של בשר המת לאוכלין ובכולו איכא שיעור כביצה, מ"מ ליכא צירוף שיעור לדין טומאת אוכלין בכביצה. והגם דבדרך כלל אם מחשב על דבר שאינו אוכל להיות כאוכל סגי לטמא טומאת אוכלין, שאני מחשבה על בשר המת דלא מהני כיון דבטלה דעתו אצל כל אדם. עכ"פ מוכח דלו יצוייר דלא היתה בטלה דעתו, בעצם יתכן כה"ג מחשבה והכשר לטומאת אוכלין, גם בבשר מן המת.

ועיין בפ"ב מהל' טומאת אוכלין ה"א וז"ל, כל דברי הכשר אוכלין דברי קבלה הן. מפי השמועה למדו שזה שנאמר וכי יותן מים על זרע אחד המים ואחד שאר שבעה משקין, והוא שינתן עליהם ברצון בעלים, עכ"ל. הנה דעת הרמב"ם דגם במקום דאיכא הכשר לקבלת טומאה, בעינן דוקא רצון הבעלים ולא מהני הכשר לרצון שאר בני אדם.

ועיין מרחשת (ח"א ריש סימן א') שהאריך בסוגיא דבעלות באיסורי הנאה. ובתוך דבריו הביא ראייה דאיסורי הנאה נחשבים כשלו, דהרי מוכח מדלעיל דיכתן מחשבה וגם הכשר במת, הגם שהוא מכלל איסורי הנאה. והרי קי"ל בסוגיא דב"ק (סו:) דמחשבה לא מהני בדבר שאינו שלו. וכן לפי הרמב"ם לענין הכשר, הרי דעתו דלא מהני אלא רצון בעלים לחוד, ובע"כ דאיכא בעלים על המת כדי שיצוייר הכשר, והעלה כדבר פשוט שהיורש הוא הבעלים על גופו של המת ולכן בידו המחשבה וגם הרצון להכשרתו.

וכן עיין חי' חת"ס לב"ב (כ). וז"ל, עיין תשובות מהרי"ל (סי' סט) כתב, אין הכהנים יכולים לכוף קרובי המת להוציא המת לקברות בשעה שאינו לכבודו של מת. דאפי' אם על המזיק להרחיק עצמו מ"מ הכא אונס הוא. פירוש, ס"ל דטומאת מת המתפשטת מבית לבית ה"ל גירא דיליה ועל המזיק להרחיק עצמו, מ"מ הכא אונס הוא, עכ"ל. ועיין קונ' שיעורים לב"ק (ס"ס ט') שביאר הענין ג"כ כפי דרכו של המרחשת. וז"ל, ולכאור' אין דבריהם מובנים כלל, איזה חיוב הרחקת נזקין יש על היורשים, הא המת הוא המזיק, ולגבי היורשים אין זה לא בגדרי נזקי גופו

ולא בגדרי נזקי ממונו. ולדברינו הנ"ל שגוף המת הוא ממונם של היורשים, הדברים כפשוטן, שזה בגדר נזקי ממונו וכו' ומדויק מאד לשון מהרי"ל שנקט שם יורשי המת ולא כתב קרובי המת, עכ"ל. ומוכח מכל הנ"ל דבאמת יתכן ירושה באיסורי הנאה כמת, ולכן איכא חיוב סילוק נזיקין על היורשים שהם בעלי ממונו של גופו של המת וחיוב בנזקו כשאר נזקי ממונם.² ויש לציין שבאמת הרמב"ם פסק כדעת הר"ן לנדרים דאיכא ירושה באיסורי הנאה, והך דבע"ח באין ונפרעין וכו' מיירי בבע"ח של היורש. עיין פ"ה מהל' נדרים ה"ח וברדב"ז שם שפירש כן בדעת הרמב"ם ביישוב קוש' הטור על הרמב"ם, שהקשה כקוש' הרשב"א על דעת הר"ן בסוגיא שם.

ובאמת יש חולקין על הרמב"ם בענין רצון בעלים. עיין מתני' דמכשירין (פ"ד מ"ז) וז"ל, פירות שנפלו לתוך אמת המים, פשט מי שהיו ידיו טמאות ונטלן ידיו טהורות והפירות טהורים ואם חשב שידחו ידיו, ידיו טהורות והפירות בכי יותן, עכ"ל. ועיין חי' הרשב"א חולין (לא:): וז"ל, מכאן דקדקו בתוס' דלא בעי' רצון בעלים מדקאמר מי שידיו טמאות דמשמע אפי' אחר שאינו בעל הפירות וכו'. אבל הרמב"ם ז"ל כתב בפ"ב של טומאת אוכלין אחד המים וא' שאר ז' משקין והוא שיותן עליה ברצון הבעלים, עכ"ל.

² הנה דנו הפוסקים במקור חיוב קבורה שעל הקרובים לקבור את המת. עיין שו"ת ראב"ן (סימן לג) וז"ל, נשאלתי אם חייב אדם בקבורת בניו כמו בקבורת אשתו או לא. דעתי נוטה דחייב כדתניא (עירובין יז:): איזהו מת מצוה כל שקורא ואין לו עונים הא יש לו עונים לא, משום דעלייהו רמי והקרוב קרוב קודם. ועוד מדאמרה תורה לכהנים ליטמא לשבעה מתים האמורים בפרשה, מיכלל דמחייבו בהו דאי לא מחייבי אמאי מיטמו. והא דהזכירו חכמים בתלמוד (כתובות מו:): קבורת האשה ולא קבורת שאר ז' מתים, משום תקנת פירות שתיקנו לו פירות נכסי מלוג שלה תחת קבורתה. ואם תאמר כיון דמחייב מדאורייתא למה תיקנו לו פירות, משום דלא מיפרשא חיובא דאשה בהדיא וכו', עכ"ל. ועיין שו"ת תשובות והנהגות (ח"ד עמ' שטז) שהעיר דלא מוסכם, ולפי דעת הש"ך, כל מקום שלא ירשו היורשים כלום מאביהם, מוטל חיוב הקבורה על הציבור ולא על היורשים. עכ"פ לפי דברי המהרי"ל נראה דאיכא מקור חדש לחיוב קבורה שעל היורשים, והיינו מפאת ירושת גופו של המת ודין סילוק נזיקין, ועיין. ואגב יש לעיין במש"כ הרשב"ם לעיל (קח. ד"ה מאי שנא) וז"ל, שזה ברכה שימות האב ויקברנו בנו כדכתיב ויוסף ישית ידו על עיניך הבטיחו שיקרבהו בנו, עכ"ל.

ולפי דברי הרשב"א בשם התוס' הנ"ל דלא בעינן רצון בעלים דוקא להכשר, ממילא ליכא ראייה כלל דיורשים מתים את גוף המת בדיני ממנות, דיש לפרש הך מתני' דעוקצין דאיכא הכשר בחותך מן האדם דמיירי ע"י הכשר ברצון שאר בני"א, ולא דוקא דאיכא שום בעלים בעולם על גוף המת. ובאמת שיטתו שם מתיישבת שפיר עם מש"כ בנדרים (כנ"ל) דאין ירושה באיסורי הנאה, דממ"נ לא יתכן לדון מהכשר המת מפאת ירושת היורשים את גופו של המת, שהרי ליכא ירושה באיסורי הנאה.

אמנם, הנוגע לעניינינו הוא מה שדקדקו התוס' לפרש בסוגיין שהדיר בעה"ב את בנו מנכסיו בין בחייו ובין במותו כדי שלא יזכה בנו בנכסיו משום דליכא ירושה באיסורי הנאה (ע"פ הגהות הב"ח), ויש להבין ע"פ הנ"ל. שהרי הרשב"א בחולין הביא את דעת בעלי התוס', והם הם בעלי פלוגתא עם הרמב"ם דס"ל דאין צריך רצון בעלים להכשר, וכמו"כ דליכא הוכחה דאיכא ירושה באיסורי הנאה כמו מת וכשנ"ת. ובאמת, עוד נראה סמוכין לכך דזהו דעת בעלי התוס', דכן נמצא להדיא בדברי תוס' הרא"ש לסוגיין (ד"ה בא אליו) וז"ל, ומתוך ירושלמי דנדרים נראה לפרש שאותו אדם הדיר בניו בחייו ובמותו דקיימא לן בפרק הגזול קמא (ב"ק קט). מת אינן יורשים אותו ולכך כתב כל נכסיו ליונתן, עכ"ל. והיינו, דמכח אותה הסוגיא דב"ק, ס"ל להרא"ש דאין ירושה באיסורי הנאה כדעת הרשב"א שם, וכן מתיישבים דעתם של בעלי התוס' היטב עם מש"כ הרשב"א בשם בחולין בהך דהכשר א"צ רצון בעלים, וכנ"ל.

יסוד דין הכשר משקין

ולתרץ דברי הרמב"ם, עיין כס"מ הל' טומאת אוכלין (שם) וז"ל, וליישב לדעת רבינו י"ל דמשמע ליה דפשיטא דרצון בעלים בעינן דאין סברא דרצון אחרים יגרום טומאה לדבר שאינו שלהם והנך דמייתי הרשב"א לא מכרע, עכ"ל. וכן עיין מאירי חגיגה (יט). שהלך בעקבות הרמב"ם ופירש בהך מתני' דמכשירין וז"ל, ונראה שאין הדברים אמורים אלא כשהן של זה שפשט ידיו שאם לא כן מה לנו ולרצונו, עכ"ל. ועיין בפירוש חזון נחום (ריש מכשירין) דנקט בטעמו של הרמב"ם דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו, ולכן רק הבעלים יכולים להכשיר (ובדעת החולקים

נקט דצ"ל דאיכא גזה"כ דהכשר שאני). ואף דאפשר להסביר דכ"ה כוונת הכס"מ והמאירי, בודאי אין הכרח לפרש כן.

עכ"פ את"ל כחזון נחום, יש לפרש מחלוקת הנ"ל כדלהלן. דהנה עיין תוס' יבמות (פג: ד"ה אין אדם) וז"ל, וא"ת ומ"ש מנותן נבלה או חלב בתבשיל של חברו שנאסר ואר"י דבדבר התלוי במחשבה הוא דאמר הכי כגון משתחוה לבהמת חברו דספ"ב דחולין (דף מ. ושם) דאפי' עשה בה מעשה כגון ששחטה איכא למ"ד דלא אסרה ואיסור כלאים נמי תלוי במחשבה, עכ"ל. והיינו דייסדו התוס' דהך כללא דאאאדשא"ש שייך רק בדין שחלותו תלויה במחשבה, דאז בעינן מחשבת הבעלים דוקא. וי"ל דכן ס"ל להרמב"ם, דכל דין מחשבה אינו חל אלא במחשבת בעלים, כנ"ל. מאידך, נראה לומר בדעת החולקים דבאמת עיקר דין הכשר חל ע"י מה שנגע בז' משקין. אולם, עדיין בעינן למחשבה שלא תהא נגד רצון הבעלים, רק בתורת תנאי שתחול הך הכשר מקרא דכי יותן דומיא דכי יתן, אבל לא שהמחשבה היא מתוך עצם דין ההכשר. ומשו"ה, ע"פ התוס' יבמות, לא חסר משום אאאדשא"ש.

ובנוגע להנ"ל יש להעיר, דהנה דנו האחרונים (שו"ת אבנ"מ סימן כ' ועוד) בנפלו מים ע"ג זרעים סתם בלי כוונה ורצון להכשיר וגם בלי רצון שלא להכשיר, אם יש בזה משום רצון דהכשר או לא. עיין חזון נחום (שם) שהוכיח מדברי הרמב"ם בפהמ"ש דסתם אינו כרצון, ואין כאן הכשר. ולכאור' ניחא לפי מה שבארנו בדעת הרמב"ם דאין מחשבה כתנאי בעלמא, אלא מעצם דין הכשר. ולכן במקום דליכא רצון בעלים להכשר בודאי לא מהני, כעין דין אאאדשא"ש, ועיין.

ואולי איכא מקום להציע לפי החולקים על הרמב"ם דבאמת גם סתם דעת מהני, דעצם ההכשר ע"י נגיעה בז' משקין הוא בא, והך דדומיא דכי יותן היינו רק שלא יבאו המים שלא לרצון. משל למה הדבר דומה, יש לחקור בהך דכללא דאאאדשא"ש, אם הכוונה שצריך בעלים דוקא, או רק שלא יהא נגד לרצון בעלים; האם בעלות הוא מעצם יכולת לאסור, ורק דהוי תנאי שא"א שיחול איסור על איזה חפץ אם זהו נגד רצון הבעלים. והנ"מ בזה הוא אם אדם יכול לאסור דבר של הפקר, דלפי הצד הב', מהני. וכן צדדו בזה האחרונים, עיין שו"ת עונג יו"ט (סימן פב), קובץ הערות (הערות בסוה"ס אות כב), ובקובץ ביאורים לגיטין (אות לז) ומש"כ

במקום אחר (בית יצחק לו). וכן ע"פ הנ"ל יש להסתפק בענין הכשר זרעים של הפקר, האם בעינין רצון בעלים דוקא מעצם דין הכשר, א"ד אין הרצון אלא תנאי בחלות ההכשר שע"י משקין, ובדליכא רצון בעלים מנוגד להכשר סגי.

עוד יש להעיר מדברי הרשב"ם (ב"ב צז. ד"ה לא צריכא) דס"ל דשאני שאר משקין ממים, דדוקא במים בעינין שיהיו לרצון, משא"כ בשאר משקין דלא בעינין רצון. הנה ילפינן כל ז' המשקין המכשירין מפרשה אחת, ולכאור' חד דינא אית לכולהו, רק דפרט א' שאני לגבי מים דצריך רצון. ונמצא פשוט דבשאר משקין אין הרצון מעצם דין ההכשר, שהרי לגבם ל"צ רצון כלל וכלל. וא"כ, לדעת הרשב"ם נראה דכמו"כ פשוט גבי מים דאין הרצון אלא תנאי בעלמא בחלות ההכשר, ולא מסתבר כלל למימר דחלוקים הם בעצם יסוד דינם (הכשר ע"י מים והכשר ע"י שאר משקין), דסו"ס דין א' הוא וכולם נכללים בו, ודבר זה עדיין צ"ת.

בענין איסור הנאה דמת

עוד יש לדחות מה שהבאנו לעיל מן האחרונים להוכיח דאיכא ירושה באיסורי הנאה ממה דאיכא ירושת המת. הרי מונח בכל הנידון דדמי איסור הנאה דמת לשאר איסורי הנאה דחסרים הם בדין בעלות עליהם, ובאמת יש לחלק ביניהם טובא. עיין ספר מו"ז (ח"ג סימן רא) שהביא קושיית הגרע"א במה דלוקחים שכר לשמירת המת ולקבורת המת, הרי אסור להשתכר באיסורי הנאה (עיין תוס' פסחים כב: ד"ה ואמה"ח ע"פ גמ' ע"ז). ותי' הגרמ"ש שליט"א דלגבי איסור הנאה דערלה וכלה"כ וכדו', הדבר מתועב ורצון התורה להרחיק האדם מכל מיני ההנאות ממנו, וה"ה קבלת שכר. וז"ל, אבל במת יסוד האיסור הנאה שלא לבטלו מייחודו שעובד לקבורה דוקא, ואסור להשתמש בו או ליהנות ממנו להנאתו שמבטלו מייחודו, ולכן כאן השמירה ופירת קבר וכדו' לצורך המת, וכבודו, וא"כ אף שנוטל דמים באיסור הנאה כי האי אין זה איסור, עכ"ל. וע"ע מה שהביא שם בשם הגרש"ש זצ"ל כע"ז לגבי איסור הנאה דקדשים כדי ליישב קוש' הקצה"ח (תו:א) במה דלפי ריה"ג אפשר לקדש אשה בק"ק דממון בעלים הוא, הגם דעדיין אסור בהנאה הוא. וכע"ז

מצאתי עוד בחי' הגר"ח על הש"ס החדש (ב"ק יג.), וע"ע מש"כ בזו במקו"א (בית יצחק מב).

ולפ"ז, י"ל דאפי' את"ל דאיכא ירושה בגופו של המת הגם דאסור בהנאה, אין זה ענין כלל למח' הרשב"א והר"ן בנדרים לענין ירושת נכסים האסורים בקונם. הרי איסור קונם אינו דומה לגמרי לאיסור הנאה דמת דאיסורו נובע ממה דעומד לקבורתו ולכבודו, ולכן אפשר לחלק ביניהם.³

בענין גר יורש את אביו עכו"ם

עיין גמ' קידושין (יז:), דתנן גר ועובד כוכבים שירשו את אביהם עובד כוכבים, גר יכול לומר לעובד כוכבים טול אתה עבודת כוכבים ואני מעות, טול אתה יין נסך ואני פירות. משבאו לרשות גר אסור. ואי סלקא דעתך דאורייתא, כי לא באו לרשותו נמי כי שקיל חילופי עבודת כוכבים הוא דקא שקיל. אלא מדרבנן, גזירה הוא דעבוד רבנן שמא יחזור לסורו, עכ"ל. ומוכח מזה דמעיקר הדין גר יורש את אביו מדאו' גם באיסורי הנאה דע"ז, ורק נתקשה הגמ' מצד החלוקה ומפאת הך דחילופי ע"ז. ועיין בספר העקרים להגר"ש איגר (ח"ב עמ' רמ) שתמה על הר"ן שלא הביא דבר זה לסיוע לשיטתו בנדרים. ובאמת, עוד יש להקשות מזה על הרשב"א דס"ל דליכא ירושה באיסורי הנאה, וכן הקשה בק"ש קידושין (אות שטז).

ועיין מש"כ הר"ן בע"ז (יח: בדפי הרי"ף ד"ה ומצא טבעת) וז"ל, ולא רצה להגביהה עד שיבטלנה העובד כוכבים משום דאי הוה מגביה לה מקמי הכי הויא עכו"ם דישאל שאינה בטילה לעולם, והכי אמרינן בהדיא בגמ' בסוגיין דלעיל. ואע"ג שאסורה בהנאה ואין בה דין ממון אפ"ה כיון שיכולה להתבטל ע"י עכו"ם מצי זכי בה וכו', עכ"ל. ומבואר דע"ז, כיון דביסוד דינה יתכן דין ביטול לאיסורה, ממילא אינה בכלל שאר איסורי

³ ובפרט את"ל דירושתו היא היא המחייבת את קבורתו לכבודו, כמו שהעלנו בהערה הקודמת.

הנאה שאין בהם תורת זכייה. וא"כ מובן אמאי לא הביא הר"ן הך סוגיא דקידושין לראיה, די"ל דאין ירושה אלא לגבי ע"ז, משא"כ בשאר איסורי הנאה. וכ"כ בספר העקרים שם. ולענ"ד תי' זה סגי לתרץ דעת הרשב"א מקושיית הק"ש, דסו"ס אין להביא ראיה משם לשאר איסורים.

אכן קשה, דלכאור' י"ל דבאמת גם קונם שאני משאר איסורי הנאה, ודמי טפי לע"ז, שהרי גם איסור קונם ניתן להיתר ע"י שאלת חכם. ולפ"ז הדרא קושיית הגרש"א לדוכתה, דמבואר בר"ן לע"ז דשאר איסורי הנאה אינם בזכייה (ושאני ע"ז), וא"כ מה דאיכא ירושה בסוגיא דב"ק ונדרים י"ל דהיינו דוקא בקונם דשאני איסורו דניתן להיתר ע"י שאלה, ואמאי לא הביא הר"ן ראיה משם. ולכאור' צ"ל דקונם שאני מע"ז, דקי"ל דחכם עוקר נדר מעיקרו. א"כ, אין הפירוש דביסוד איסור קונם איכא צד היתר ואפשרות להפקעה, אלא אדרבה, לא מצינו היתר לאיסור קונם אלא בעקירתה לגמרי כאילו לא נדר מעולם. אבל גם זה לא ניתן להאמר, דכמו"כ מצינו נדרי אשה דבעל מיגז גיזו וא"כ שוב דמי לע"ז, ויש לפלפל בכל זה. עיין שו"ת הרשב"א (ח"ד סימן רב) דכתב להדיא דקונם אינו שלו, הגם דאיכא היתר ע"י שאלת חכם, וצריך לחלק בין קונם לע"ז, ואכמ"ל.

עוד בענין שיטת הרשב"א

עיינן מש"כ הרשב"א בב"ק (קח: ד"ה האומר) בענין הרישא, שאסר נכסיו על בנו בחייו לחוד, דאם מת יירשנו וז"ל, דעכשיו אינו נהנה ממנו אלא יורש ממנו נכסים מכח ירושתו שהורישו רחמנא ואינו דומה לככרי עליך ונותנה לו במתנה דאסיקנא בריש פרק אין בין המודר (לה). שאסורה עליו אא"כ יד אחר באמצע וכו' הכא שאני שאינו נהנה ממנו אלא משל שמים שירש נכסים אלו עם מיתת האב, עכ"ל. הנה לפמשנ"ת לעיל בדעת הרשב"א, לכאור' הדברים תמוהים. הרי מכיון שנתחדש דירושה היינו זכייה מן השמים, קשה להבין שיטת הרשב"א דליכא ירושה לבנו משום איסור הנאה, הרי סו"ס "אינו נהנה ממנו אלא מכח ירושתו שהורישו רחמנא, וצ"ע.

ובאמת, עיין מש"כ לפרש הסיפא בענין קונם בין בחייו ובין במותו דאם מת לא יירשנו, והקשה שם כל הקוש' שהקשה בנדריים על דעת הר"ן דס"ל דמהני ירושה באיסורי הנאה, וכמו"כ הסיק כפירוש הראב"ד דנותן לבע"ח וכדו' קאי על המדיר ולא על הנדר וכו'. אולם, המעיין היטב בדברי הרשב"א יראה שמ"מ ביאר קצת אחרת, ובמקום לטעון "האיך יירשנו" (כמש"כ בנדריים מח:), כתב "היאך קתני לא יירשנו". גם לא הקשה איך בע"ח באים ונפרעים שהרי רק זוכים מן ההפקר (כמש"כ שם) דהוי כערלה וכלה"כ. אלא הקשה, "כשהוא בעצמו פורע את חובו דנהנה ואסור". וכן הקשה, "ומיהו אכתי קשיא היאך נותן לבניו ולאחיו, והלא נהנה בכך **דיוורש הוא**". וסו"ס מדיוקים אלו ועוד, נראה לענ"ד דשאני שיטת הרשב"א בב"ק משיטתו בנדריים, וחזר לתפוס כהר"ן דבאמת איכא ירושה באיסורי הנאה, ורק דנשאר על היורש דין איסור הנאה כשאר קונמות. ולכאו' בע"כ צ"ל כן, דאל"ה לא אתי שפיר מש"כ הרשב"א בתחילת הסוגיא, דיוורש ממנו נכסים מכח ירושתו שהורישו רחמנא. ולאחר העיון מצאתי עוד בשו"ת הרשב"א (ח"ד סימן רב) שדן בסוגיין, והקשה כל הקושיות הנ"ל כדרך שהקשה בחידושיו לב"ק. ונלענ"ד דצ"ל דחזר הרשב"א ממש"כ בנדריים, ואולי מכח מה דהקשה הק"ש מסוגיא דקידושין לענין גר יורש אביו עכו"ם, ועיין. וכבר נודע שכמה פעמים בתשובותיו, ציין הרשב"א למש"כ בחידושיו, ועכ"פ חלק מהם נכתבו לאחר חידושיו על הש"ס, ועדיין צ"ת.

בענין המוריש חמצו לבניו

הנה עיין שו"ת נודב"י (מהדו"ק או"ח סימן כ') בענין מי שלא ביער חמצו ומת בע"פ לאחר שעת איסורו, שיש לדון אם בניו יורשים את החמץ, אם עברו משום ב"י וב"י, אם חייבים לבערו, וכן אם נאסר אותו החמץ לאחר הפסח. ומסקנתו דאין כאן ירושה, שהרי מיד כשנאסר החמץ בע"פ ומת האב, הוי החמץ כהפקר ולא שייך לבא לבניו בירושה. ומשו"ה לא עברו היורשים וכן לא נאסר החמץ לאחר הפסח. וכבר העירו על הנודב"י, אמאי לא הביא ממח' הרשב"א והר"ן בתשובתו, הרי התם ג"כ מיירי בירושה באיסורי הנאה. אולם, לכאו' פשוט דאינו ענין לנידון של הנודב"י כלל. הרי כתב להדיא דכיון דנאסר החמץ מיד גם בחייו של המת

הוי אינו שלו ואינו ברשותו, כדאיתא בפסחים (ו.), דרק כדי לעבור בב"י וב"י הוא דעשאו הכתוב כאילו הוא ברשותו. ולכן, פשוט דאינו עובר בירושה לירושי המת כיון דלא היה שלו בשעת מיתתו. משא"כ בסוגיא דמדיר נכסיו על בנו, התם הרי הנכסים היו מותרים להאב בחייו ולכן בשעת מיתתו היו שלו וברשותו וניתנים לירושה, ורק דנו הראשונים לענין ירושה למי שהנכסים הללו אסורים לו, ודו"ק.

ע"ע חק יעקב (תלה:ב) שדן בכעין נידון הנ"ל, וגם הוא התיר את החמץ, והביא סיוע ממה דאיתא בגיטין (מ.) דאיסורא לא מורית לבריה, וע"ע בהגהות בבית מאיר על החק יעקב. וע"ש בשו"ע הגר"ז (קו"א תלה) שתמה על ראייתו, דהרי התם מיירי בכגון עבד שהפקירו בעליו, דאין קנין האיסור הנשאר עליו לפני גט שחרור עובר בירושה (שאיין בו זכות ממון בעצם). אבל בודאי אין הכוונה לאיסורי הנאה כלל וכלל. ע"ש ברש"י דאיסורא לא מורית לבריה, היינו דבר שאין בו ממש, ואפשר דכ"ה כוונת החק יעקב, ודחוק. וראיתי שיש מפרשים דכשם שאין בהעבד קניני ממנות לרבו, מ"מ שם עבד הוא מה שמתייחסו ע"י קנין איסור כלפי האדון, וה"ה בחמץ, הגם דליכא קניני ממנות בו (ב' דברים שאינם ברשותו של אדם וכו'), מפאת עבירת ב"י וב"י ה"ה מתייחס אצל הבעלים – אבל דבר זה לא ניתן לירושה, והיינו איסורא לא מורית לבריה.⁴

השמטה: הערות בענין שעת מיתה וירושה

העולה מדברי הרשב"א בנדרים, דאיכא ירושה גם בקונם שאסר נכסיו לבנו רק בחייו. כיון שהנכסים מותרים לבנו לאחר מיתה, אין מניעה בדין ירושה הגם דעד שעת מיתה עצמה ממש (שלפ"ר היא שעת הורשה) הרי הנכסים באיסורם. ולפ"ר היה נראה דצ"ל איזה ביאור ע"ד מה דאיתא בכמה דינים כעין גיטה וידה באין כא', אבל דחוק לומר כן היכן שלא נתחדש לנו כלל זה ע"פ חז"ל (עיין קצוה"ח [סימן ר' סק"א] דמיאן

⁴ וצ"ע הגר"מ רוזנצווייג שליט"א דכע"ז פירש מרן הגר"ד זצ"ל בדעת הרמב"ן לענין חמץ והבעלות עליו לגבי איסור ב"י וב"י, עיין רשימות שיעורי הגר"ד לפסחים מהגר"צ שכטר שליט"א (עמ' כח).

מלפרש דאיכא דין קנין בנתינת הגט ע"י חידוש הגמ' דבאין כא', וע"ע חי' הגר"ח על הש"ס). ולפי מש"כ הרשב"א לב"ק (עיין לעיל), יש ליישב דאה"נ, כל זה הורישו לו רחמנא, וי"ל דנשתנה דינו ואפשר גם בב"א.

אולם, גם בלאו הך חידוש יש ליישב אליבא דשאר ראשונים, דהנה כתב הרשב"א בכמה מקומות (לעיל קלא. ד"ה בעי רבא; לקמן קלז. ד"ה אלא; שו"ת הרשב"א ח"ב סימן רנב ד"ה ועל כן; ח"ג סימן קכה ועוד) דקי"ל דשעת חלות ירושה היינו עם גמר מיתה, והוא ע"פ לשון הגמ' לקמן (קלז). דחלה בבת אחת עם המתיה (עיין שו"ת משנת ר' אהרן סימן סו). מאידך, עיין לשון המאירי (קלז. ד"ה אע"פ) וז"ל, ומ"מ עיקר הדברים שאין ירושה חלה לעולם ממוריש עד לאחר מיתה, עכ"ל. וכן דעת הר"י מגא"ש (קלג). ויד רמ"ה (אות קלו, קלז), ועוד, וכן פסק בקצה"ח (רנב:א). ולפי דבריהם י"ל דאה"נ, מאחר שהוכחנו דשעת הירושה אינה אלא לאחר מיתה, כבר הותר האיסור בשעת מיתה וממילא בשעת ירושה שהיא לאחר מיתה, כבר אין הנכסים בכלל איסורי הנאה (וכע"ז עיין שו"ע חו"מ סימן רנב ס"א).

ומעתה יש להעיר לפי הנ"ל בדברי הגרי"ז הידועים לענין מכת בכורות (עיין ספר משאת המלך פ' בא, משנת יעקב הל' יסוה"ת עמ' כה). הנה פירשו חז"ל עה"פ כחצות הלילה (שמות יא:ד) דבאמת הכה הקב"ה את הבכורות בחצות ממש, אבל אמר משה רבינו שתבא המכה כחצות הלילה, שלא יטעו המצרים ויאמרו משה בדאי הוא, ע"ש ברש"י. והקשו להגרי"ז, הרי א"א להיות מכה בחצות ממש, שהרי זמן חצות אינה נקודה התופסת זמן במציאות, אלא הגדרתו היא חלוקת הלילה לב' חלקים, חלק ראשון שלפני חצות וחלק השני שלאחר חצות, אבל זמן חצות בעצם אין בו ממש. ותי' דאה"נ, אבל ה"ה דלא מצינו שעת מיתה התופסת זמן, אלא שלפני מיתה ה"ה חי, ולאחר מיתה ה"ה מת. וממילא, הותאמו ב' התופעות יחד, שלפני חצות חיו הבכורות, ובחלק השני של הלילה שלאחר חצות, לא היו עוד בחיים, ולק"מ.

והעולם העירו על דבריו ממכילתין (קלז). שהוא כלשון הרשב"א הנ"ל, דאיכא שעת "גמר מיתה", ולפי הפשטות נראה דמיתה תופסת זמן,

שיש תחילת מיתה וגמר מיתה.⁵ ואולי יש לדחות, דעיין היטב ביד רמ"ה שפירש דירושה חלה דוקא לאחר מיתה, דאפשר לפרש בדבריו דגמר מיתה לאו דוקא, והעיקר הוא דחלה לאחר מיתה. וגם בדעת הרשב"א, באמת יש מן האחרונים שפירשו דגמר מיתה היינו רגע א' לפני מיתתו, וצ"ע.⁶

ומענין לענין באותו לענין, נתבאר לעיל דנחלקו הראשונים אם חלות ירושה באה בשעת מיתה (רשב"א) או לאחר מיתה (מאירי). ונראה לפרש דנחלקו ביסוד דין הורשה עצמו, אם גדרה כדין מעשה הורשה בשעת מיתה ותלוייה בשעת מיתה (או גמר מיתה) כנ"ל; א"ד דעצם מציאות המיתה היא הגורמת הורשת נכסים, דלפ"ז עצם היות המוריש במיתה היא הגורם להורשה.

ומשל למה הדבר דומה, עיין ק"ש ח"ב (סימן כח) לענין גדר דין שחרור עבד במיתת האדון, אם תלוי במעשה המיתה או במציאות המיתה שהאדון אינו בחיים (וכן דימה לענין היתר האשה במיתת הבעל). ושם העלה הגראב"ו הי"ד נ"מ לענין עבד קטן שלא זכה בעצמו במיתת אדונו הגר בשעתו, אם בגדלותו שוב זוכה בעצמו. והיינו, דאי נימא דמציאות המיתה גורמת, ממילא פעולת שחרורו עדיין קיימת בעולם גם כשנתגדל. משא"כ אם הכל תלוי במעשה המיתה, כל שאינו ראוי לזכות בעצמו בשעת מיתה, תו לא זוכה. וה"ה די"ל לענין ירושה, את"ל דתלוייה במעשה המיתה י"ל דכל שאינה חלה בשעתה מפאת איזה עיכוב, שוב אינה יכולה לחול עוד. מאידך, אם ירושה חלה לאחר מיתה, דתלוייה במציאות המיתה, י"ל דפעולת ההורשה אינה נגמרת ואפשר לחול כל שעה ושעה, כגון כשנסתלק העיכוב.

⁵ וראיתי בספר הגדה ואגדתא (עמ' שמה) בשם מדרש הגדול [כעת לא מצאתי] וז"ל, ור' יהודה אומר כל מכה ומכה שהביא הקב"ה על המצרים היתה שוהה שלושים יום ושבעה ימים בין כל מכה ומכה, חוץ מן החושך שלא היה אלא שלשת ימים ומכת בכורות רגע, עכ"ל. ולפום ריהטת לשון המדרש, נראה דזה ג"כ נגד דברי הגרי"ז.

⁶ עיין שו"ת מכתם לדוד חו"מ סימן טז (דף רט). ע"ע תוס' ריד לב"ב (קלז).

ולפ"ז יש להבין דברים סתומים בפירוש המאירי בסוגיא דנדריים וז"ל, ובפרק הגזול קמא נאמרה משנה זו וסיימו בה ונותן לבניו או לאחיו ואם אין לו לזה ובעלי חוב באין ונפרעין ממנו ר"ל שאם רצה לצאת בנקיות יפקיע זה הבן עצמו מן הירושה ויניחנה לבניו של אביו שהן אחים שלו או לאחיו של אביו אם אין לו בנים אחרים ולא יהנה הוא בכלום, עכ"ל. והיינו, דפירש המאירי את האפשרות שינתנו נכסים האסורים לקרובי הנידר ע"י מה שמפקיע הנידר את עצמו מירושת אביו, וממילא עוברת הירושה לבניו או אחיו.⁷ וקשה, הרי נקט הרשב"א בנדריים (הובא לעיל) דכל מקום שא"א להירש ליירש מפאת עיכוב האיסור קונם הנכסים נעשים הפקר, ונראה דכל מקום שאין הירושה יכולה לעבור למקום הראוי ע"פ דין, ממילא פסקה פעולת הירושה. אמנם, דעת המאירי דפעולת הירושה עדיין קיימת, וממילא עוברת להקרוב אליו ממשפחתו. והוא אשר דברנו, דלדעת המאירי הירושה לאחר מיתה היא ותלויה במציאות מיתת המוריש, ממילא נשמכת פעולת הירושה גם לאחר עיכוב בירש הראשון. משא"כ להרשב"א דדין ירושה תלוי בשעת מיתה דוקא, כיון דלא חל בשעה ראשונה, שוב אינו חוזר וניעור.

⁷ וכבר העירו על המאירי דתמוה הוא, הרי א"א להסתלק מירושה דאו', עיין רש"י גיטין (עז. ד"ה ממקום).