

ידידנו מעלת "חברי ועד הקהילה ליהודי אירן" הי"ו

שלום וישע רב

כידוע בשנת תשל"ו תיקן ואישר מרן מלכא הגאון הרב עובדיה יוסף שליט"א תקנות ירושה לבת, לאחינו ק"ק עדה הפרסית באירן, שהבת יורשת "כחצי זכר פשוט". והנה התעוררה שאלה אודות ראובן שנפטר והשאיר בן בכור ובת, ויש ויכוח מהו חלק הבת, האם נוטלת חצי מהבכור דהיינו שהבכור יקבל שני שלישים והבת שלישי, או שמא נחשב הבכור כשני פשוטים ועל כן תקבל הבת חצי מהפשוט, דהיינו יחלקו את הנכסים המוחזקים לחמשה חלקים, הבת תקבל חלק חמישית אחת וארבעה חלקים יקבל הבכור?

תשובה:

ראשית עלינו לחקור האם מי שמת והניח בן בכור ואין לו אחים, אם יש לו דין ירושת בכורה ונוטל את חלקו כדין בכור, או דלמא כיון דחזינן דלענין מילי טובא דרשינן לפרשת בכורה דוקא כדכתיבא, כמו יוצא דופן שאינו נוטל פי שניים, דלא קרינן ביה וילדו כדאיתא בבכורות (דף מז:), וכן טומטום שנקרע אינו נוטל פי שנים דבעינן שיהיה בן משעת הוי' כדאיתא ב"ב (דף קכו:) ועוד. אם כן הכא נמי דין בכורה אינו אלא דוקא כדכתיב בקרא דהיינו שיש לו עוד אחים, אבל אם אין כאן אלא בן אחד והוא בכור שמא בטלה תורת בכורה ואינו נוטל אלא כדין פשוט, הגם שנוטל את כל נכסי אביו אין זה אלא בתורת פשוט?

ומצאנו שנחלקו בזה הפוסקים. וכבר הביאם הפת"ש בחו"מ (סימן רפא ס"ק ז) וכתב שנשאל הרב שבות יעקב ח"ג (סימן קעד), ממש בשאלה זו אודות ראובן שמת והניח בן ובת, והבן הוא בכור ולבת יש שטר חצי זכר, וכתוב בו כנהוג בכל שטר חצי זכר שתיטול הבת סך מסוים, או חצי חלק זכר פשוט, והברירה תהיה ביד היורשים. ועכשיו ראובן שבק חיים, ובא בנו הבכור וטוען כיון שכתוב חצי חלק זכר פשוט, אטול אני ד' חלקים והבת חלק חמישית. ואילו הרב השואל נטה לצדד לבת שתיטול שלישי מירושה. וטעמו ונימוקו מגמ' ב"ב (דף קטז.) מפ' הרשב"ם שכתב בדין בכור וטומטום דאיירי בשלשה אחים, בבכור פשוט וטומטום ומדוע לא אוקים בקיצור שאין כאן אלא פכור וטומטום? משמע שאין דין בכורה אלא בבכור בין הבנים. ואילו הרב שבות יעקב דחה את ראייתו של אותו רב השואל, וכתב שהדין עם הבכור וצריכים לחלק את הנכסים לחמשה חלקים, הבכור יטול ארבעה חלקים והבת חמישית. ואף צירף שם תשובת גיסו הגאון מהר"ר אופנהיים שהסכים עמו בדין זה. וכתב שם שכן הסכימו עמו עוד כמה גדולים שהדין עם הבכור. וכן הובא בשו"ת קרית חנה דוד (סימן לא) כנידון דידן ופסק שהדין עם בן הבכור. ולית דין צריך בושש דתיטול הבת חמישית מכל הנכסים והבכור ארבע חמישיות.

אולם מאידך הביא הפת"ש את שו"ת שב יעקב (חחו"מ סוף סימן יט) שנשאל ממש על עובדא דידן, והסכים לדעת השואל שהבת זכאית לקבל שלישי מהנכסים. וטעמו משום דמאחר ואין במציאות בן פשוט הרי שאין כאן דין בכורה, וחלקו כחלק פשוט ועל כן הבכור יקבל שני חלקי שלישי והבת שלישי. כדין מי שהניח בן פשוט ובת. וכן כתב בחידושי יד רמה (ב"ב דף קכז אות קד) ואף הביא את שו"ת דבר אברהם ח"א (סימן כז). שכתב דלא שייך כלל דין בכורה היכא דאין אחים ותקבל שלישי. ובנוסף עלינו נתיבות המשפט (סימן רעח סק"ט) כתב שחלק הבכורה מתנה קרייא רחמנא שהוא כאילו מקבל מתנה מהאחים שבשעת החלוקה עליהם לתת לבכור מחלקם חלק אחד לבכורתו, ולפי זה במקום שאין אחים לא שייך פי שניים דמי יתן מתנה, ועל כורחך שירש כדין פשוט ותקבל שלישי.

למרות כל האמור מידי ספק לא נפקינן וכל היכא דאיכא ספק אוקמינן על דין תורה דומיא למה שכתב מר"ן בשו"ע (אבה"ע ע' סימן קיח סעי' ו) ביחס לתקנת טליטולה שכתב מרן וז"ל: דבר שאינו מפורש בתקנה נעמידנו על דין תורה ע"כ. והוסיף הרמ"א בשם תשובות הר"ן וכן הובא בב"י שכל ספק שיש בתקנה, על יורשי האשה להביא ראייה. דאין מוציאין ירושת הבעל מספיקא. ה"נ יש לדמות לנידון דידן דהבכור דינו מפורש בתורה ואין ספק בתקנת קהילה מוציא מדין תורה. וכן עיין ברמ"א (אבה"ע סימן קיג סעי' ב) שבשטר חצי זכר יד האחים על העליונה לסלק את הבת במטלטלין וישאר בידם קרקעות. הא קמן שיד האחים על העליונה.

אשר על כן נראה לענ"ד שיחלקו את הנכסים לחמשה חלקים והאח יקבל כשני פשוטים דהיינו ארבעה חמישיות והבת תקבל חלק אחד. וכן הסכימו עמנו כל הדיינים הגאונים חברי בית דין "הליכות עולם". ושכן נראה לכאורה מפשטות נוסח כתיבת התקנה שתקבל חצי מזכר פשוט. ונסיים בשים שלום ברכה וטובה.

הצעיר – שמואל פנחסי