

תורת המשפט

בירורי הלכות בשאלות המצויות בעניני חוזים והסכמים

גליון מס' 13

תוקף צוואה שנערכה באופן חוקי בלבד

תמצית הנושא

במאמרים קודמים עסקנו בענין הצורך לכתוב צוואה לפי ההלכה, והחשיבות שתייה תקיפה לפי החוק, וכן בגדר האיסור של העברת נחלה, וכן בתקנת חז"ל שטר חצי זכר. ובמאמר זה נעסוק מה הדין בצוואה שלא תקיפה בדין אבל היא תקיפה בערכאות, האם מבחינת ההלכה היא מחייבת, וגם אם היא לא מחייבת מבחינת ההלכה, האם מצד דין מצוה לקיים דברי המת על היורשים לקיימה.

הרחבת הנושא

דמלכותא, דקיום הצוואה ע"י ערכאות לא בעי הושלש מתחלה לך, אלא שלא מצאתי גילוי לדין זה."

מבואר מדבריו שמחדש דכאשר הצוואה תקפה לפי דין ערכאות, הוי ליה כהושלש ואמרינן ביה מצוה לקיים דברי המת, ובחלק ד' כתב ליישב מה שנהגו בזמנו בתי הדין לתת תוקף לצוואות שלא נעשו לפי דין תורה בקנין מחים.

מחלוקת המהרי"א הלוי והמנחת שי

וכבר נחלקו בזה מהרי"א הלוי והמנחת שי בצוואתו המפורסמת של הגה"ק מסדיגורא שחילק מעותיו לבניו ובנותיו ונכדותיו, ולא הי' בצוואה שום הקנאה מחיים, רק שכתב הנני מוטבט בצדקת בני שליט"א כי יעשו רצוני בלי שום שינוי כחפץ אביהם."

המנחת שי (ס"י עה) מחדש דכיון שנכתב בצוואה ליתן חלק לבתו, והצוואה לא נעשתה כדין, דכיון דלפי משפט הערכאות בת יורשת כבן הו"ל כהושלש בידה, ושוב אמרינן מצוה לקים דברי המת.

המהרי"א הלוי (ח"ב ס"י פו) דחה דבריו וכתב דכיון דאסור לפנות לערכאת ולהוציא ממון שלא כדין מהל"ת יחשב כהושלש, ובפרט בגדול וקדוש ודאי אין לומר דהוי כהושלש משום משפט הערכאות האסורה בתכלית, אך כתב שאם מקיימים הצוואה, מקיימים מצוות כיבוד אב. [יעוין בחתם סופר (שו"ת ח"ו"מ ס"י קמב) שסובר גם בצוואה הנעשית בערכאות, שהצוואה לא מפקיעה מירושת הבעל מדין מלקד"ה].

שיטת מרן הגרי"ש אלישיב זצ"ל

בקובץ תשובות (ח"ג ס"י רכה) אחר שהביא את המחלוקת של המנחת שי והמהרי"א הלוי כתב שהמנחת שי (ס"י עט) כתב שהמהרי"א הלוי קיבל דבריו וחזר בו.

אך העיר על זה שבהמהרי"א הלוי נדפס בשנת תרנ"ג, אחרי הדפסת מנחת ש"י שנדפס בתרנ"א, ובו מה שכתב שדוחה את המנחת שי לא זזה ממקומה, ולא נזכר שם כלל מהחזרה אשר חזר בו לדבריו. **ורוצה** שם לחלק שבאם המצווה אדם שאינו שומר תומ"צ וסידר

שיטות הפוסקים בצוואות שנעשו בערכאות בכל הדורות

הצוואה הראשונה שנעשתה בערכאת שנחלקו בה גדולי הפוסקים, היא צוואה שנעשתה בויניציאה בראשית שנות ה-ש' ונחלקו בה גדולי הדור בזמן ההוא, המהר"י בן לב (שו"ת ח"א ס"י סא), מהרשד"ם (שו"ת ח"ו"מ ס"י שד), הרדב"ז (סימן תקמ"ה) האבקות רוכל (ס"י עז). וכן בדורות אחר כך נחלקו בזה גדולי הפוסקים [והובא בהרחבה גדולה במשפט הצוואה, בכל סוגי צוואות לאורך כל הדורות, ובמה שנחלקו בזה גדולי הדור בתקופתם].

מקורות הדין ושיטת הפוסקים

השו"ע (ח"ו"מ ס"י רנג ס"ג) פסק שטרי צוואה העולים בערכאות של עכו"ם כשרים. ומבאר הסמ"ע (ס"ק עב) שמקור הדבר הוא ברא"ש (שו"ת כלל יח ס"ג) ושם מבואר דמיירי במצוה מחמת מיתה דא"צ קנין, ושטר רק לראיה וזה כשר בשל ערכאות, אבל באופן שאין מצוה מחמת מיתה ולא היה קנין, השטר חספא בעלמא. וכן נפסק ברמ"א (ס"י סח ס"א) ששטר שעשה כדיניהם אבל לא נכתב לפי דיני התורה כשר. ומכח זה הכריע המנחת יצחק (שו"ת ח"ו"מ ס"י קסה) ששטרי צוואה הנעשים על ידם שאין בהן שום קנין ע"פ דיני התורה, אין להם שום ערך עפ"י תוה"ק.

באגרות משה (שו"ת אה"ע ח"א ס"י קד) דן באשה שכתבה צוואה ליתן כספיה לצדקה לאחר מיתתה ולא נעשה קנין, מחדש שצוואה המועילה ע"פ חוק, אפילו שאינה מועילה לפי דין תורה, אפשר לגבות על ידה, מאחר שכל הטעם שיש צורך בקנין ואמירת מעשיו הוא בכדי להוכיח על גמירות דעת בעצם הצוואה, וכל שמועילה צוואה זו ע"פ החוק, י"ל דאין לך גמירות דעת יותר גדולה מזה, ולכן מועיל גם בלי קנין.

שיטת האחייעזר

ידוע שיטת אחיעזר (ח"ג ס"י לד, ח"ד ס"י סו) שכתב "גם מכבר הייתי מצדד לומר דהיכי דמי שצוה המת ליתן לו הוא מוחזק מטעם דינא

המהרש"ם (ש"ת ח"ב ס' רכד ז) דן באריכות וכתב שבכה"ג אין אומרים מצווה לקיים דברי המת, וז"ל בנידון דידן לא צריכים לקיים משום מצווה לקיים דברי המת משום שלא היה היורש אצל הצוואה.

ובמהרא"ל צינץ (ח"א ס' טז) הסתפק בזה מדברי הרשב"א וסיים שבכותב בלשון צוואה, או שאומר לאחרים שיצוו לירשים שצווה להם או שכתב ודאי שייך בזה מלקד"ה, ואפשר לומר שגם כשכותב לירשיו בלשון בקשה דינו כן, לפי דברי הרמ"א (ח"מ ס' רנ סכ"א) מי שמבקש מירשיו שיעשו כך וכך בנכסיו מקרי צוואת שכיב מרע כי מה שבקש לא עשה רק לחזק הדברים.

ומקור הדברים הוא מתרומת הדשן (פסקים סימן צט) שכתב וז"ל ואשר נסתפקת אם הבקשה צוואה או לאו, נראה הדעת נוטה דצוואה גמורה היא. ומה שאמר בלשון בקשה כדי לזרזם ולקיים הדבר ששיאינה בעין יפה, ולא ע"י מריבה כאשר לבבו חפץ לגמרי בדבר. ואף על פי שאין ראייה לדבר זכר לדבר הכתוב אמר קח נא את בנך יחידך וגו' ודרשו רבותינו אין נא אלא בקשה. המבואר מדברין שגם אם הצוואה היה הצוואה בלשון בקשה, אף על פי כן פשוט שהיא מצווה גמורה.

באופן שהצוואה לא תקיפה הלכתית האם יש מצווה משום דין כיבוד אב

יש לדון גם אם הצוואה לא תקיפה מדיני התורה, והיורשים לא מחויבים לקיימו, האם מדין כיבוד אב מחויבים היורשים לקיים כפי שנכתב בצוואה שזה הי' רצון ההורים.

המהריט"ץ (ישנות ס' לב) כתב אמנם עצה טובה קא משמענא להו שיעשו נחת רוח למורשיהו ויעשו הישר והטוב, ומה גם בענין ההקדש והצדקה תחשב להם. וכן מבואר בדרוש וחיידוש לרעק"א (כתבים סוף ח"א דף צ:). שדרך ישר הוא לירשים שלא לעבור על צוואת אביהם.

אך הרעק"א (ש"ת ס' סח) שהאריך בענין צוואת אב נגד צוואת אב, כתב ומעתה נ"ל לדינא, במצווה לבניו דרך צוואה ליתן ממון ירושת לפלוני כך וכך, דצריכים לקיים מדין כיבוד אב, ומה דשקלו וטרו הפוסקים בדין מצווה לקיים דברי המת דהוא רק במשליש מתחילה לכך, היינו בלשון תנו דהוי רק לשון מתנה, גם נפ"מ במצווה לאחד משאר יורשיו דלא שייך דין כיבוד אב, גם במצווה לבניו נ"מ דמשום כיבוד אב לא כפינן להו, ומדין מצווה לקיים דברי המת כפינן.

ובהמשך כתב שמפקפק בזה דכיון שירשו את הממון הוי ממון שלהם, ואינם מחויבים לקיים בזה צוואת אביהם, דקיי"ל כיבוד אב משל אב, ונשאר בצריך עיון לדינא במצווה לבניו דבר שיש בו חסרון כיס ממון הירושה האם צריכים לקיים הצוואה.

המהרש"ם (שם אות טז) מחדש שאם כתב האב בצוואה, הוי כיבוד אב משל אב. וכן מבואר בכוכב מיעקב (ח"א ס' פד). אמנם בתהילה לדוד (ח"מ ס' קא) סבר שלא שייך כיבוד אב באופן שעוקר ירושה מהתורה.

נמצא שיש מחלוקת הפוסקים האם יש בקיום צוואה דין כיבוד אב משל אב, ואף שאין זה משל אב עדיין יש בכך צד זילזול כשאין מקיים הצוואה.

המלצה למעשה

על מנת לא להכנס למחלוקת הפוסקים בענין תוקף צוואה חוקית שהיא לא תקיפה הלכתית, והאם היורשים מחויבים לקיימה מדין מצווה לקיים דברי המת או מדין כיבוד אב. מומלץ טרם כתיבת צוואה להתיעץ עם דיין מומחה היודע את דיני התורה, וכן יודע את כל מה שנצרך שהצוואה תיה' תקיפה כפי החוק, כדי שיוכלו ליישם זאת בפועל ברשויות {כפי שכתבתי באריכות במאמרים קודמים}.

את הצוואה לפי עו"ד ויש להניח שכך רצונו, בזה יש מקום לשיטת האחיעזר שזה נחשב כהושלש לכך, אבל שבמי ששומר תומ"צ לכאורה אם לא עשה קנינים לכאורה זה לא תקף לפי ההלכה.

אולם הגאון הרב שלמה זעפראני שליט"א (מוריה שנה כ י"ב) הביא ממרן הגר"ש אלישיב זצ"ל שדעתו שאין תוקף לצוואות שלא לפי ההלכה, מכח קנין ע"י ערכאות, לפי שהוא שטר לאחר מיתה, ודלא כאגרות משה.

ביחס לדברי האחיעזר סובר הגריש"א זצ"ל שכוונת האחיעזר שיש לקיים את הצוואה בדרך של פשרה בין הצדדים, ולפי שגם האחיעזר לא נתכוין להפקיע לגמרי את הירושה מכח צוואות אלו, אלא רק לחלק צדקה לאחר הפטירה. והכריע שלכתחילה בודאי יש לעשות צוואה ע"פ דעת התוה"ק.

שיטת בעל החשב האפוד

החשב האפוד (ח"ב ס' קו) דן באריכות בענין צוואות אלו, והביא את שיטת האחיעזר דכיון שכל צוואה בדיניהם ממנים ממונה לביצוע הצוואה, הרי זה כהחזיקו ביד אותו ממונה, ונעשה ע"י זה כהושלש. הנראה מדבריו שלפי שיטת האחיעזר כל שהביאו לערכאות נחשב כמעשה, אולם לפי סברת החשב האפוד זהו רק שממנים אדם לביצוע הצוואה רק זה נחשב כהושלש, ויש לעיין בזה.

גדר דין מצווה לקיים דברי המת

מובא בגמרא (כתובות ע. גיטין יד: ועוד מקומות) שיש ענין של מצווה לקיים דברי המת, והתוספת (כתובות פו. ד"ה פריעת) כתבו שמצווה לקיים דברי המת היא מצווה דרבנן. אמנם בשואל ומשיב (ש"ת מהדורא תליתאה ח"ב ס' קפג) הביא מדרשות הר"י שזע"ב בשם הרמב"ן שמהפסוק שנאמר לגבי יעקב אבינו (בראשית נ יב) "ויעש בניו לו כאשר צום" למדים שמצווה לקיים דברי המת. והמהרש"ם (ש"ת ח"ב ס' רכד יב) הביא ודן האם זה מדאורייתא או שזה רק אסמכתא. ובתשב"ץ (ש"ת ח"ב ס' נג) כתב שדין זה נכלל בכלל מצוות נחלות.

השו"ע (ח"מ ס' רנב ס"ב) פסק "מצווה לקיים דברי המת אפ"י בריא שצוה ומת והוא שנותנו עכשיו לשליש לשם כך. וכן הוא דעת רוב הראשונים שאין כופים על מצווה לקיים דברי המת, רק אם הושלשו הנכסים בצווי המצווה ביד אחרים. אמנם דעת הרמב"ן והריטב"א וסייעתם שאין צריך הושלש, ובכל ענין יש לקיים דברי המצווה.

המחנה אפרים דן במצווה לקיים דברי המת, האם זה נחשב לקנין, או שהוא רק מצווה שעל היורשים לקיימה, והביא סתירה בסוגיות הגמרא בזה, והסיק וחילק שאם הושלש מיד בשעה שמת זוכה השליש עבורו, אבל במצווה לירשים ולא השליש עדיין אין זוכה לזוכה.

מצווה לקיים דברי המת שצווה בכתב ולא אמר בפני היורשים

יש לדון במנהג שבעולם שכותבים צוואה, ומפקידים זאת ברשם הצוואות או בבית דין רבני, או אצל אדם נאמן, שיפתחו רק אחרי מותם, האם גם בזה יש מלקד"ה.

הרעק"א (ש"ת מהדו"ק ס' קג, הובא דבריו בפתחי תשובה ח"מ ס' רנב סק"ג) אפשר גם בכותב כן לבנו ושלח לידו המכתב דהכתובה כדיבור דמי לזה, אבל בלא צוה בפניו רק שמסר לו דבר מחותם שיקראנו אחר מותו מנין לנו. ועל כל פנים למאי דקיימא לן כר"ת דבלאו השליש אין בזה דין מצווה לקיים דברי המת.

נכתב ונערך ע"י הרב משה פלדמן שליט"א

דיין בבית דין צדק - 'עמלים' • בורר מומחה לעניני מקרקעין, שותפויות, הסכמים וצוואות

שירות עריכה ובדיקת חוזים, והתייעצויות

טל: 052-7119617 • אימייל: F7119617@gmail.com להערות והארות • הצטרפות לקבלת הגליון באימייל: th830830@gmail.com

