

## סימן כז ירושת צאצאי הבן

במי שמת בנו בחייו והשאיר הבן בנים, דקיי"ל שירשים חלק אביהם בירושת הסבא (חוי"מ רעו, ג), האם יכול בע"ח של אביהם לגבות חובו מירושת הסבא ?

יש לחקור בדין ירושת זרע הבן, האם הם יורשים את אביהם שירש בקבר את מורישו, או שהנחלה עוברת ישירות מהסבא לנכדיו. דהנה בגמ' ב"ב קנט, א איתמר, בן שמכר בנכסי אביו בחיי אביו ומת בנו מוציא מיד הלקוחות, וזו היא שקשה בדיני ממונות, ולימרו ליה אבוך מזבין ואת מפיך. ומאי קושיא, דלמא מצי אמר מכח אבוה דאבא קאתינא. תדע, דכתיב תחת אבותיך יהיו בניך וכו'. ואף שמסיקה הגמ' שפסוק זה לענין ברכה כתיב, מ"מ לענין דינא אמרינן מכח אבוה דאבא קאתינא, וכמש"כ הרשב"ם בפירוש דברי הגמ' שם בריש ע"ב. ועיי"ש ברשב"ם (בד"ה תדע) שהנכד יורש את סבו שלא מכח האב מדלא כתיב תחתיך יהיו בניך. ומוכח מינה דירושת הנכד אינה ממשמשת ובאה לקבר האב המת כדי דיוכל בנו - נכד המוריש - לנחול בנכסיו, אלא הירושה עוברת ישירות לנכד. וכ"פ הרמב"ם (מכירה כב, ז) שהנכד מוציא מיד הלוקח, שהרי האב מכר דבר שלא היה עדיין ברשותו, ונמצאו הנכסים ברשות הסבא, וזה הנכד יורש את סבו. ובתוס' (ד"ה ולימרו) כתבו דגם האב עצמו מוציא מיד הלקוחות, אלא שהאב חייב לשלם את מעות המכר, משא"כ הבן. והקשו התוס' דהא בלאו האי טעמא אינו יכול לגבות מהבן, דהא אין בע"ח גובה מראוי. ותירצו בתוס' דשמא י"ל דדוקא כתובת אשה אינה גובה מראוי משא"כ בע"ח שגובה מראוי. ומה שהביא התוס' בסוף הדיבור לפרש דמייירי הכא באב שכתב נכסיו מהיום ולאחר מיתה, עיין בתש"י שארית יוסף (סי' א) שמכח פירוש זה לא נדחה פירוש ריב"ם, ועיי"ש שהוכיח שכדעת הריב"ם גם דעת המרדכי. גם בהג"א (פ"ט דב"ב סה"ח) הסיק להלכה שאין בע"ח גובה מעות המכר דמצי למימר מכח אבוה וכו'; "וע"כ היכא שנפלו לו נכסים לאחר מיתה מאבי אמו, שאחיו מן האב אינם יכולים לירש כי אם מכוחו, בע"ח גובה מהן אם בע"ח גובה מראוי, ור"י מסופק בדבר."

מ"מ שמעינן מדברי התוס' שהשאלה אם ירושת הנכד היא בבחינת "מאבוה דאבא קא אתינא" או דרך הבן המת, תלויה בדין גביית בע"ח מראוי, דאם אמרינן שבע"ח אינו גובה מראוי, אין צריכים להגיע לטענה של מכח אבוה דאבא קא אתינא, ודוקא אם גובה מראוי צריכים לטענה זו. ועיי"ש בעליות דרבינו יונה (קכה, א ד"ה ועוד הא).

מאידך - בעל התרומות (שער מג חלק ד אות טו) מביא את דעת הרא"ש מלוניל דלמסקנא דדינא תחת אבותיך יהיו בניך - בברכה כתיב, אבל לדינא לא מצי אמר מכח אבוה דאבא קאתינא, שהרי בא גם מכח אביו ג"כ. וגם מדעת הרמב"ן שהביא בעל התרומות, והיא דעתו בחידושיו לב"ב קכה, ב ובסוף הלכות בכורות, שבע"ח אינו גובה מראוי ורק ממלוה גובה, א"כ אין אנו צריכים להגיע למכח אבוה דאבא קאתינא. וע"כ מסתבר דגם שיטת הרמב"ן שלמסקנת הגמ' הפסוק לברכה נכתב ולא

לדין, כדעת הרא"ש מלוניל ולא כרשב"ם. אלא שבמקום אחר (שער מח ח"ג אות ב) הסתפק בעה"ת אם בע"ח של ראובן גובה מבניו שירשו את אחיו ראובן. וסיבת הספק, אם דוקא בנכד שירש את סבו דכתיב תחת אבותיך יהיו בניך אין בע"ח של הבן יכול לגבות מנכסי הסבא שירשו בני הבן, אבל שאר יורשים אינם יכולים לומר מכח הסבא קאתינא, או גם בני אחי האב יכולים לומר כן על ירושת דודם שהם ירשו אותו באופן ישיר, לא דרך אביהם. והסיק בעה"ת שרק נכדים יכולים לומר כן על סבם אבל שאר יורשים לא, דאף שיש סברא לכאן ולכאן, אין לך בו אלא חידושו. ועיין בתש"י רע"א סי' קלח, ובפתחי תשובה (קד, יד) מש"כ על שיטת בעה"ת. ועיין במל"מ (נחלות ה, ח).

ולדינא מצאנו בזה מחלוקת אחרונים, דדעת הש"ך (קד, כא) דבע"ח נוטל בראוי ומצי למימר מכח אביו דאבא קאתינא. אלא שבקצוה"ח (קד, טו) שם חלק עליו, ומדבריו מבואר לעניננו שאף שהנכד בא מכח אבי אביו, יכול הבע"ח לומר אביך זכה בקברו לפניך, והנכסים משועבדים לי מכוחו, וכ"כ בתומים (קד, יד), ולזה הסכים הנתיבות (קד, ט).

נפק"מ נוספת בין אם הירושה מדין משמוש או מדין מכח אביו דאבא קאתינא, תהיה בנכסי ראובן שמת ובאים אחיו וסבו לרשת את נכסיו. שאם הנכסים עוברים קודם דרך האב שבקבר הרי האח קודם בירושתו. ברם, אם בני בניו הרי הם כבנים גם סבא דינו כאבא, והוא קודם לאח. (עיין קובץ שעורים ב"ב שמ). וראה עוד בענין החקירה הנ"ל מש"כ באמרי משה (סי' לח), בקובץ שעורים (ב"ב שלג) ובשיעורי רבי שמואל (לגרי"ש רוזובסקי- ב"ב ב עמ' קמז ולהלן).

ועי"ע בקצוה"ח סי' רפא סוס"ק ב שמוכח מדבריו שירושת בן הבן הינה מכח משמוש, שכתב שם הקצוה"ח דאף שירושת בן הבן הינה מכח אביו, אעפ"כ יכול הסבא להעביר נחלה מנכד לנכד [מירש ליורש] כיון שהבן היה מכוחו גם הנכד שמכח הבן הינו מכוחו, לענין שיחשבו הנכדים כיורשי הסבא לענין העברת הנחלה, וכדמוכח מהתוספתא שהביא הקצוה"ח שם.

ע"כ נראה שאין בע"ח של האב יכול להוציא מהיורשים המוחזקים.