

בענין ירושת בכור ויבם*

א. פתיחה

כתוב בסוף פרשת כי תצא, בפרשת יבום (דברים כה:ו): "והיה הבכור אשר תלד יקום על שם אחיו המת ולא ימחה שמו מישראל". התורה מכנה את היבם בשם "בכור", וחז"ל דרשו מכך בגמ' ביבמות (כד.-כד:):

ואלא בכור דקרייה רחמנא, למאי הלכתא? לגריעותא, מה בכור אינו נוטל בראוי כבמוחזק, אף האי אינו נוטל בראוי כבמוחזק.

הבכור אינו נוטל בראוי כבמוחזק (בכורות נא:), דהיינו שאינו יורש פי שנים אלא בנכסים שהיו מוחזקים לאב בשעת מיתתו, וכיון שהיבם קרוי "בכור" דינו כמוהו (שם). אנו מוצאים עוד דינים הנלמדים מכך ש"בכור קרייה רחמנא".

התורה (דברים כא:יז) אומרת, לגבי ירושת בכור, שהאב חייב "לתת לו פי שנים", ומכך מדייקת הגמ' שלירושת בכור יש מעמד של "מתנה", שהרי "מתנה קרייה רחמנא". אחת הנפקא מינות לכך היא שאין ירושת בכור חוזרת ביובל, כיון שאינה מכר אלא מתנה (בכורות נב:), וכן הדין בירושת יבם, שכן "בכור קרייה רחמנא".

אולם, איתא בגמ' בב"ב (יב:):

אמר רב הונא ברי' דרב יהושע: פשיטא, חלק בכור וחלק פשוט – יהיבין ליה אחד מצרא, יבם מאי? אמר אביי: היא היא; מ"ט? בכור קרייה רחמנא. רבא אמר, אמר קרא: 'והיה הבכור', הוייתו כבכור ואין חלוקתו כבכור.

* דברים מלבי איני מבררה, / ואם בדויים מצאתם, אתננה / כי לא לבדי חרשתי את השדה; / ואם אעמוד למשפט, בו ציון תפודה, / ידידי, דני צוקערמאן, יידון לצדי, / כי רב חלקו באשר כאן לדידי. / ואם נפשי חייבת תימצא, / ולא בכסף תפודה, / כן לנפשו! ואם לאו, ואצא / זכאי ברין – אליו אודה.

הגמ' ביש נוחלין (ב"ב קכד.) אומרת שמשום שכתוב "פי שנים" ישנו היקש מסוים בין שני חלקי הבכור, ועל כן נותנים לו שני חלקיו ב"חד מצרא", דהיינו זה לצד זה. הגמ' כאן שואלת – מהו הדין אצל יבם? האם נותנים לו חלק וחלק אחיו בחד מצרא או לא? אביי אומר "היא היא", שהרי "בכור קרייה רחמנא", ואילו רבא אומר ש"הוייתו בכבור ואין חלוקתו בכבור".

רבא, כנראה, מחלק בצורה מהותית בין בכור ליבם, אך המונחים "הוייתו" ו"חלוקתו" אינם ברורים כל צרכם. על כל פנים, עצם החילוק כבר מעורר את השאלה, עד היכן באמת אנו מתייחסים אל היבם כאל "בכור"? מדוע רק חלק מדיני בכור קיים אצל היבם, ואף אלה שקיימים, לעתים, מופיעים בצורה שונה? להלן נסקור את ההבדלים שבין ירושת בכור לירושת יבם, ונציע לכך הסבר מחודש, הבוקע ועולה מתוך עיון במעמד הבכורה.

ב. פי שנים

הגמ' אומרת שאין היבם נוטל בראוי כבמוחזק, אך נחלקו הראשונים בפירוש הדברים. רש"י (יבמות כד: ד"ה בכור) פירש כי היבם נוטל חלק אחיו כאשר ימות אביהם, אלא שאינו נוטל אלא בנכסים המוחזקים לאביו. אולם, שאר הראשונים, ובראשם הבה"ג (הל' נחלות סי' מ"ח, עמ' תקל), התייצבו כחומה מול רש"י, ופירשו כי חלקו הנוסף של היבם אינו מאביו אלא מאחיו – כלומר, היבם אינו נוטל את חלק אחיו בנכסי אביהם – ועל כן כוונת הגמ' היא שאין היבם נוטל אלא בנכסים המוחזקים לאחיו המת, ולא בראויים לו.¹

המחלוקת הזו מעניינת כשלעצמה, אך מקבלת משמעות יתרה לאור ההסבר של המהר"ם בתשובות מיימוניות (הל' נחלות, סי' נ"א):

ותימה מי דחק רש"י לפרש כן? ... וי"ל שזה דחקו, דקאמרי' התם ולא היבם מאי טעמא בכור קרייה רחמנא, שירוש אביו פי שנים מאחיו כמו בכור. והיינו כשמת אחיו תחלה, דאי מת אביו תחלה אמאי קרייה בכור, אז אינו נוטל פי שנים בנכסי

¹ כך ברמב"ן (יבמות כד: ד"ה מה בכור) לעצמו ובשם הבה"ג, ברשב"א (שם) לעצמו ובשם הר"ח, ברמב"ם (הל' נחלות ג:ז) ולפי רובם ככולם של שאר הראשונים. רש"י מסכים לכאורה שהיבם יורש את נכסי האח המת, אלא שלדעתו לא בזה מדובר ביחס לכלל "אינו נוטל בראוי כבמוחזק", ולכן הוא נוטל אף את הנכסים הראויים לאחיו המת, בניגוד לשאר הראשונים.

אביו אלא יורש חלק אחד מאחיו? ... אלא אין מקרא יוצא מידי פשוטו דאין ראוי לקרותו בכור אלא מפני שירש את אביו פי שנים ולא את אחיו והרי הוא במקום אחיו שירש את אביו פי שנים כאילו הוא חי. וקל להבין.

לפי המהר"ם, המניע לפירושו של רש"י היה שהיבם קרוי "בכור", ו"אין ראוי לקרותו בכור אלא מפני שירש את אביו פי שנים" – והרי, לדעתו, אם הוא מקבל חלק אחד מאביו וחלק שני מאחיו, לא יהיה בכך קיום של "פי שנים". אך הבה"ג ושאר הראשונים, לכאורה, יכולים לשלול את הנחת היסוד של המהר"ם, ולומר שהדין של "פי שנים" אינו נוהג אצל היבם, ואינו כלול תחת "בכור קרייה רחמנא", בדומה לחד מצרא אליבא דרבא. במלים אחרות, המהר"ם מניח כי "פי שנים" הינו חלק מעצם החפצא של בכורה, כך ש"בכור" שאינו נוטל פי שנים – אין מין חיה שכזאת! אבל הבה"ג ודעימיה יכולים להשיב, ש"פי שנים" הינו רק דין אחד מדיני הבכורה, ודאי לא חלק מעצם החפצא של בכורה, ולכן אין לתמוה שדין זה לא קיים.²

ג. מתנה קרייה רחמנא

ראינו שהמשנה בבכורות (נב:) אומרת שחלקי הבכור והיבם אינם חוזרים ביובל – הבכור משום ש"מתנה קרייה רחמנא", והיבם משום ש"בכור קרייה רחמנא". מכאן היה צריך להיות ברור שדין "מתנה קרייה רחמנא" שייך גם ביחס ליבם, אך הר"י מיגש כנראה פיקפק בדבר.

הגמ' בב"ב (קכד.-קכד:) אומרת שאין הבכור נוטל פי שנים במלוה אביו, ורוב הראשונים הבינו כי המלוה אינו "מוחזק", ולכן גם בעל אינו יורש

² לחילופין, כמובן, הבה"ג יכול לומר שאכן מדובר על "פי שנים" כאן: חלק אחד של אחיו, ושני של אביו. המהר"ם דחה את האפשרות הזו בטענה שאילו היה זה נחשב "פי שנים", אז במצב מקביל נצטרך לומר דבר דומה, כגון: ראובן שנשא את בת אחיו ואז כולם מתו חוץ מראובן, הרי ראובן נוטל חלקו בנכסי אביו וגם את חלק אחיו (שכן בת אחיו היתה אשתו). ואם ירושת היבם נחשבת "פי שנים" אליבא דהבה"ג, טוען המהר"ם, אז גם ירושת ראובן במקרה הזה תיחשב כן, וממילא ראובן יטול את חלקו השני רק בנכסים המוחזקים לאביו, ולא בראויים לו, ודבר זה לא שמענו מעולם! ראה זו אינה מוכרחת כלל ועיקר, ואף אם נקבל את ההקבלה למקרה הנ"ל, שהרי גם אם זהו מקרה של "פי שנים" מהיכא תיתי שדין "אינו נוטל בראוי כבמוחזק" נהוג? וכי כל פעם שמישהו, שאינו לא בכור ולא יבם, יורש שני חלקים הוא אינו נוטל אלא במוחזק, ללא כל גזע"כ? ! דבריו צע"ג.

את מלוה אשתו, מאחר וגם הבעל אינו נוטל בראוי כבמוחזק (ב"ב קיג., קכה:). אולם, הר"י מיגש (קכה:) פירש כי המלוה נחשב מוחזק (לענין בעל וכיו"ב), ובכל זאת בכור אינו נוטל ממנו פי שנים, שהרי "מתנה קרייה רחמנא" ואין המלוה תחת ידו של אביו להקנות אותו אל הבכור.

אולם, הוא התקשה בגמ' להלן בב"ב (קמד:), שם נאמר שהיבם אינו נוטל בשושבינות (סוג של מלוה), שהרי לפיו הבעיה במלוה היא דוקא לגבי בכור, מדין מתנה קרייה רחמנא. הקושייה מניחה כי דין "מתנה קרייה רחמנא" אינו נוהג אצל יבם, והנחה זו נשמרת בתירוץ הראשון, "דשאני שושבינות ממלוה". רק בתירוץ השני הוא נזכר לומר, "דאית לן למימר שאני יבם דבכור קרייה רחמנא, וכי היכי דלענין בכורה מלוה ראויה היא ולא מוחזקת, הכי נמי לענין יבם". כלומר, יש לו שתי דעות האם מלוה ראוי הוא אצל היבם או לא,³ למרות שלדעתו כל הבעיה במלוה היא מדין "מתנה קרייה רחמנא" והגמ' בבכורות קבעה בפירוש ש"מתנה קרייה רחמנא" תקף גם ביחס ליבם.

ד. אינו נוטל בראוי כבמוחזק

במשנה (בכורות נב.) נאמר, בחדא מחתא, שאין הבכור והיבם נוטלים בראוי כבמוחזק, אך הרמ"א מציין מחלוקת משמעותית (אה"ע קסג:א):

י"א שכל שמקרי ראוי גבי בכור, מקרי גם כן ראוי אצל יבם.
 (ריב"ש ס' ת"ע). וי"א דיבם נוטל במלוה ובשאר ראוי,
 רק שאינו נוטל בראוי של אביו, אם מת אחר אחיו (מהרי"ו
 סי' מ"א); והסברא ראשונה נראה עיקר.

הדעה השנייה, זו של המהר"י וייל, מחודשת ביותר, כיון שהיא מחלקת בין בכור ליבם. המהר"י וייל (סי' מ"א) דן במקרה בו האח המת הלוה לאחריים, ואומר שאפילו לבה"ג ודעימיה, שלפיהם היבם אינו יורש אלא בנכסים המוחזקים לאח המת, בכגון זה היבם יורש את המלוה. המהר"י וייל מספק לכך את הנימוק הבא: אכן בשעת מיתתו האח לא היה מוחזק במלוה זה, אבל הרי נכסים אלה היו, אי פעם, בידי (דהיינו, לפני שהלוה אותם) – ובכך, אינם בגדר "ראוי".⁴

³ התוס' (כתובות פב. ד"ה לא אשכתן) כתבו שהיבם מוחזק במלוה דאחריים, "דבמקום אחיו קאי".

⁴ הוא גם מביא נימוק אחר, אבל זה צ"ע, ויעויין שם.

לכאורה, הסברא לכך היא שבניגוד לבכור, הסיבה שיבם אינו נוטל בראוי אינה מפני ליקוי ביכולת המוריש להקנות דברים שאינם תחת ידו.⁵ אלא, לגבי היבם מדובר על בעיה אחרת – נכסים שאינם מוחזקים בידי המוריש אינם נקראים על שמו של המוריש, ועל כן אין ליבם שום זיקה אליהם. כיוון שכך, אם אותם נכסים היו אי פעם תחת ידו של האב המת, כגון במלוה, אזי הם עדיין נקראים על שם המוריש (המלוה), ועל כן היבם נוטל בהם.

וכן, בצד השני של המטבע, נציין מקרה בו דוקא אצל יבם מתעוררת בעיה של ראוי, ולא אצל בכור, בהתאם לחלוקה שהצענו לעיל. רבנו שמחה (מובא באור זרוע, הל' יבום וחליצה סי' תרמ"ב⁶) דן במחלוקת רש"י והבה"ג לגבי ירושת היבם. הוא הקשה על שיטת הבה"ג מהגמ' בבכורות (נב.), שם משמע כי גם היבם אינו נוטל בשבחה ששבחו הנכסים לאחר מיתת האב, למרות שהאב המת לכאורה הוחזק בו מחייו, שהרי אביהם מת לפני האב.

הוא הציע ליישב, ש"כיון שלא נתברר חלקו בחייו ולא השביח בחייו, הוי אצל [היבם] כמו ראוי ואינו נוטל". לדעתו, למרות שאביו מת האב אינו מוחזק בנכסיו, "כיון שלא נתברר חלקו". על פי המהלך של רבנו שמחה, הבה"ג ניצל מן הדוב ופגע בו הארי – הרי לא מצינו דבר זה אצל בכור,⁷ ומדוע לגבי יבם חלק שלא הוברר נחשב "כמו ראוי ואינו נוטל"?

על פי דברינו, שהגדרת ראוי שונה מהותית לגבי יבם מאשר לגבי בכור, הדבר מתיישב כמין חומר. אצל הבכור, הכל תלוי ביכולת המעשית

⁵ ניתן להוכיח שאצל בכור הבעיה בראוי היא שהאב אינו יכול להקנות נכסים ראויים משאלת הגמ' (ב"ב קכו.) לגבי "מלוה שעמו", דהיינו מלוה שהאב הלוח לבנו הבכור. לפי הרי"ף (ב"ב נד.-נד: באלפס), וכן לרמב"ם (הל' נחלות ג:ה), למרות שמלוה זה אינו תחת ידי האב, הגמ' מסתפקת האם יש להחשיבו כמוחזק "הואיל וישנה תחת ידו" של הבכור. ההסבר הכי פשוט, אם כי לא היחיד, הוא שאם המלוה כבר נמצא תחת ידי הבכור אזי האב יכול להקנותו אליו במחילה, ואמנם כך פירש הירמ"ה (ב"ב קכה:; סי' צד). ומכאן, שלפי דעה זו כל הבעיה בנכסים ראויים היא שאין האב מסוגל להקנותם לבכור, ואין פסול מפאת עצם זהותם וחלותם כ"ראויים". לגבי המקרה המקביל אצל יבם, עיין בכתובות (פא:) ובשו"ת מהר"ם אלשיך (סי' מ"ט), ואכמ"ל.

⁶ התשובה הובאה גם כן במרדכי (ב"ב סי' תקע"ו).

⁷ וכן התשובות מיימוניות (הל' נחלות סי' נ"א) שולל במפורש אפשרות זו לגבי בכור.

להקנות, וגם חלק שלא הוברר אפשר להקנות,⁸ וממילא אינו ראוי. אולם, אצל היבם כל הנכסים שאינם קרויים על שם המוריש ומיוחסים אליו מוגדרים כ"ראויים", ועל כן חלקו שלא הוברר ייחשב ראוי לגבי היבם, ולא יטול בו.

ה. בכור בן בכור

התוספתא בבכורות (ו:יח) אומרת כי בכור בן בכור נוטל פי שנים בנכסי סבו (כגון ראובן בנכסי יצחק), ואפילו אם מת האב (יעקב, שהוא בכורו של יצחק) בחיי הסבא. הרמב"ן (ב"ב קטז:): הבין כי ודאי אין ראובן נוטל פי שנים מחלק אביו בנכסי סבו, שהרי אביו לא היה מוחזק בו ואם כן הלא יש בעיה של ראוי! אלא, אומר הרמב"ן, כוונת התוספתא היא שאם היה בכור בן בכור הוא נוטל את חלק אביו כמו שאר אחיו, ואביו הרי נוטל פי שנים, ואין כל חידוש בתוספתא.

אולם, הרמב"ן מצטט בשם הבה"ג, שראובן נוטל פי שנים מנכסים שיוורש מיצחק דרך יעקב, ואע"פ שבדרך כלל יהיה זה פסול של ראוי, הרי כאן הינו "בכור בן בכור". מו"ר הרב מיכאל רוזנצווייג שליט"א⁹ הסביר, על פי מהלך שפיתח, כי הבכור נחשב כמעין מוחזק בירושתו גם מחיים, ועל כן בנו הבכור יכול ליטול פי שנים בנכסים מן הסבא למרות שמעולם לא היו בידי האב, שהרי האב היה בכור ובמובן מסוים היה מוחזק בחלקו בחייו.

על כל פנים, ציינו לעיל את דברי הבה"ג, שהבין, בניגוד לרש"י, כי היבם נוטל דוקא בנכסים המוחזקים לאחיו. אליבא דהבה"ג, הרבה ראשונים אומרים שהיבם "חשיב כאילו הוא בן אחיו המת", בניסוח רבנו שמחה (באור זרוע תרמ"ב) והמהר"ם (תשובות מיימוניות סי' נ"א). אם היבם נחשב לבן אחיו המת, והרי בכור קרייה רחמנא, אז מציע לחלק הראב"ה (מובא באו"ז שם):

ומורי רבי אליעזר בן רבי יואל זצ"ל כתב: ואני מחלק לפי פי רבי שמואל שפי' ביש נוחלין, בין יבם שייבם אשת אחיו המת הבכור ובין יבם שייבם אשת אחיו פשוט, אם הפי' בכור קרייה רחמנא דחשיב בכור בן אחיו המת. ולפי שיטת שאר

⁸ הרשב"ם (ב"ב קכו: ד"ה לא עשה כלום) אמנם פירש כי אי אפשר למכור את הנכסים לפני החלוקה, אך התוס' (שם) ורוב המכריע של ראשונים (שם) חלקו עליו.

⁹ קול צבי חוברת י"ג-א, "בענין בכור לנחלה ואין נוטל בראוי כמחזק", עמ' 15-16.

רבותי אין חילוק והוי ראוי מפר' בכור בעלמא קרייה רחמנא
א"כ לעולם הוי אף לפי שיטת רבי' שמואל זצ"ל.

הראב"ה, בחידוש שובר ארזים, מציע לחלק בין יבם שייבם אשת פשוט לבין יבם שייבם אשת בכור, כשלגבי האחרון יחול הדין של "בכור בן בכור", ויוכל אותו יבם ליטול את החלק הכפול שהיה ראוי לאח המת, למרות שלא הוחזק בו בחייו. הסברא לכך פשוטה: היבם קרוי "בכור", והוא נחשב לבן אחיו, שגם הוא היה בכור. אולם, הוא מציין שרבותיו חולקים על כך, ושוללים את החילוק בין אשת בכור לאשת פשוט.¹⁰

ניתן היה להבין שנחלקו בהבנת הדין של "בכור בן בכור", אך רבותיו של הראב"ה, כפי שהוא מצטט אותם, דוקא לוחצים על נקודה שונה: לדעתם, אין ליישם דין "בכור בן בכור" (דהיינו האם לקבל את הסברו של הרב רוזנצווייג או להסביר ע"פ הרחבת השם בכור' בנכד באופן חלקי) ביחס ליבם שייבם אשת בכור, שהרי השם בכור' של היבם אינו שווה לזה של אחיו המת, שהיה ראשית אוננו של אביו, אלא "בכור בעלמא קרייה רחמנא". כלומר, המחלוקת בין הראב"ה ורבותיו היא האם השם בכור' של היבם דומה ומצטרף לזה של בכור לנחלה, או שמא מדובר על שם אחר, מיוחד – "בכור בעלמא קרייה רחמנא"?

1. ראשית אוננו ובכור האחים

ראינו מכמה מקורות כי למרות שהיבם "בכור קרייה רחמנא", אין כל דיני הבכור נוהגים בו. על מנת להבין את ההשוואה-לא-השוואה הזאת בין היבם לבכור, עלינו להעמיק יותר בהבנת מעמד הבכור עצמו.¹¹ ולשם כך, נפנה לרגע

¹⁰ עיין עוד בשו"ת הרדב"ז ח"א סי' ס"ו.

¹¹ ניתן היה, אולי, להבין שהיבם הינו בכור לגמרי, וכל ההבדלים נובעים מגורמים מקומיים וחינוכיים, ואינם קשורים לעצם השם בכור'. למשל, עיין במהר"ם אלשיך (סי' מ"ט): "ומעתה ראוי לבקש טעם, למה ייפו כח ייבם מבכור כיון דאיתקש לבכור וקאמר קרא עליה והיה הבכור? ואפשר דטעמא משום דביבם כתיב יקום על שם אחיו המת וקי"ל יקום לנחל' דהיינו כאלו הוא בן אחיו המת, וא"כ כמו שהבן יורש חובות אביו ג"כ הוא יורש אותם". לפיו, ליבם יש שם בכור' לכל דבר וענין, אלא שמעמדו קצת יותר מורכב ועל כן אין התאמה מלאה בין דיניו לדיני הבכור.

לשאלה מעניינת: מה הדין אם רק בן אחד, ראשית אוננו, נולד לאב – האם אצל בכור זה יש מושג של חלק בכורה?

היד רמ"ה (ב"ב קכז., סי' קד) משיב בפשטות שלא, וכן קבעו כמה רבנים חשובים המוזכרים בשאלה לבעל ה'שבות יעקב' (שו"ת שבות יעקב ג:קעד). הם דנו במקרה בו אב מת והניח בן בכור ובת, וכתב "שטר חצי זכר" לבתו¹², וכתב בו "חצי זכר בן פשוט". ראובן, הבן, טוען שמגיעה לבת רק חמישית, שהרי יש לו פי שנים והבת נוטלת רק כחצי זכר. ה'דיין' פסק נגד ראובן, שהרי לטענתו, אין שום משמעות לבכורה אלא כלפי בנים אחרים, וממילא הבת תיטול רביעית ולא חמישית: "ודאי דלא זיכה התורה חלק בכורה אלא בין הבנים, וכשאינן בנים אחרים לא שייך כלל בכורה". על כך השיב ה'שבות יעקב': "מזה ראייה ברורה דזכתה תורה שלישי מנכסי המת בחלק בכורתו אף אם אין כאן בן אחר רק בנות, כי התורה זיכה לו חלק ג' מנכסי בכורתו לפי שהוא כחו וראשית אוננו כאשר כתיב להדיא טעמא דקרא".

בהסבר המחלוקת, נראה כי יש לחלק בין שני יסודות שונים במעמד הבכור: ברמה אחת, הבכור הינו ראשית אוננו של האב, ויש לו זיקה קיומית וקירבה מיוחדת אליו; ובגין כך הוא זוכה לפי שנים. אך ברמה שנייה, מעמדו המכובד של הבכור נובע מכך שהינו בכור האחים, דהיינו שיש לו תפקיד ומשרה של מנהיגות ביחס לאחיו הקטנים – אל ההרים שבכתפיו ישאו את עיניהם, ועליהם ישא אותם ויגביהם מעל השבר של מות אביהם – וגם משום כך ראוי לזכות לפי שנים.

או לחילופין, ניתן לבנות על כך שמעמד היבם כיוורש בנוי על יחסו ליבמה, וכפי שמחדשים התוס' (כתובות פא: ד"ה לא יאמר) שהיבם אינו יכול למחול את ירושתו כשהמחילה תפגע ביבמתו, בטענה "דשאני הכא, דאינו יורש אלא מכחה". כלומר, כל מעמדו כיוורש נובע מכך שהוא יבם אותה, ואם כן אינו יכול להפסידה (ע"ע תוס' רא"ש ותוס' שאנץ שם). מזה ניתן להבין שכל ירושת היבם תושפע מכך, מאחר והיא כפופה וכבולה לרגלי האשה, ולכן ייתכנו חריגים מסוימים מהדינים הרגילים של בכורה. אולם, נראה בעליל כי אין למהלך כזה עמידה בפני ריבוי ההבדלים שבין ירושת היבם וירושת הבכור, ועל כרחינו נאמר שקיים הבדל מהותי בעצם השם בכור.

¹² היה נהוג לכתוב לבת חצי חלק, למרות שמדאורייתא אין לה כלום, כדי שיקפצו הגברים עליה לישאנה, ושטר זה היה מכונה "שטר חצי זכר" (עי' רמ"א אה"ע קח: ג).

ניתן להבין, שבזה נחלקו השבות יעקב וה'דיין': לפי הדיין, וכן לפי היד רמ"ה, היסוד המכריע ביחס לבכור הוא מעמדו כ"בכור האחים", וממילא "כשאינן בנים אחרים לא שייך כלל בכורה". לעומת זאת, אומר השבות יעקב שהלא מקרא מלא דיבר הכתוב (דברים כא:יז), "כי הוא ראשית אנו לו משפט הבכרה", וכיצד יתכן שלא יחול דין הבכורה רק בגלל שאין אחים אחרים?¹³

ז. מעמד היבם כבכור

לאור כל זאת, יתכן שנוכל להציע פתרון למבוכה סביב מעמד היבם כבכור. אם כבר רחמנא קרייה בכור, ודאי שאינו "ראשית אוננו" – ראשית אוננו זאת עובדה, זאת מציאות, והרי אצל היבם, שאינו בכור מלידה, זה הזוי לחלוטין. אולם, אפשר בהחלט להתייחס אל היבם כאל "בכור האחים", עקב מעשהו המהולל והאחראי להקים שם אחיו בישראל, עם כל הקשיים – נפשיים וכלכליים כאחת – הכרוכים בכך.

לפי זה, ניתן לומר שליבם יש רק דין פי אחד בלבד, משני הדינים, ומשום כך מצאנו הבדלים רבים ובולטים בין הדברים. כלומר, בכור קרייה רחמנא אך ורק לענין "בכור האחים" ולא לענין "ראשית אוננו" (הפוך מהבכור שאין לו אחים), ולכן אין דינו ודין הבכור שווים. לזאת התכוונו רבותיו של הראב"ה באומרו "בכור בעלמא קרייה רחמנא", ואולי מזה יצא לרבא לומר: "הוייתו כבכור ואין חלוקתו כבכור".

את הסדק שבין ירושת יבם לירושת בכור ניתן לשרטט על ידי דוגמא אחת. לפי ר' יוחנן בן ברוקה (והלכתא כוותיה), "התורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה", בתנאי שהוא מעביר את הירושה למי שראוי לירושו

¹³ לחילופין, ניתן להבין שגם ה'דיין' אינו מדבר על מעמד מיוחד של מנהיג וגבור האחים במנותק מ"ראשית אוננו", ולדעתו, בדיוק כמו השבות יעקב, דין הבכורה בנוי על זיקה קיומית בין האב לבכורו. דא עקא, שאם אין בנים אחרים, באופן קצת פרודוקסלי, לא ניתן להגדירו כ"ראשית אוננו", שהרי אין לו "שנית" או "שלישית" אחריו. לשם המחשת העניין, נציין דוגמא מעולם התרומות. אי אפשר לעשות את כל גרנו תרומה, אלא הפרשתו חייבת להותיר "שיירים ניכרים", וכפי שדורשת הגמ' בחולין (קלו:): "ראשית" – ששיריה ניכרין". ניתן להסביר, שעצם העובדה שלא נותר שום דבר אחר, שום 'פסולת', פוגעת במעמד הסגולי והמיוחד של התרומה כ"ראשית". וכמו כן, אם אין לבכור אחים קטנים, ישנו פגם מסוים במעמדו כ"ראשית אוננו", שהרי אינו מובדל ומופרש משום דבר אחר – אין שיריו ניכרים.

(ב"ב קל.). אולם, עולה מן הגמ' שם כי אף ר' יוחנן בן ברוקה מודה שאינו יכול להעביר את הירושה מן הבכור, שכן כתוב "לא יוכל לבכר".¹⁴

הגע עצמך – היעלה על דעת מי שיהא שהאב (לפי רש"י) או האח (לפי הבה"ג) לא יוכל להעביר נחלה מן היבם? דומני שדבר זה, אפילו הצידיקים מודים בו.¹⁵ וההסבר אינו צריך לפני ולפנים: על אף שחלק מכובד מדיני בכורה, הנלמדים מאותו פסוק, קיימים אצל היבם – "בכור קרייה רחמנא", "פי שנים" (לפחות לפי המהר"ם), חד מצרא (לפי אביי), אינו נוטל בראוי כבמוחזק ("בכל אשר ימצא לו"), "מתנה קרייה רחמנא" ("לתת לו") וכו' – בסופו של דבר, היבם אינו "ראשית אוננו", והדין של "לא יוכל לבכר", אשר בו הפסוק עוסק בעיקר, מוגבל ל"ראשית אוננו".¹⁶

¹⁴ אבל בירושלמי (ב"ב ח: ד) משמע כי לפי דעה אחת האב מסוגל להעביר את הנחלה מן הבכור "אלא שאינו רשאי" – כלומר, הוא עובר בלאו אך מה שעשה עשוי. דעה כזו מופיעה במאירי (ב"ב קכו: ד"ה המחלק) בשם "חכמי התוספות", אך שאר הראשונים דחו זאת והבינו כי אף לפי ריב"ב אין השינוי חל. ולא זו בלבד, אלא שהר"י מיגש (ב"ב קל.) והיד רמ"ה (ב"ב קכו:) חידשו שאם שינה את ירושת הבכור, אזי אף צוואתו לגבי שאר היורשים מתטבלת, ואכמ"ל.

¹⁵ ותמהתי רבות על ר' משה בצלאל לוריא זצ"ל (שחי במאה ה-19), שכתב בספרו 'נהור שרגא' (יבמות מ. ד"ה אף האי): "ודע דאב שהעביר נחלת בכור מן הבכור, עובר בלאו ואין דבריו קיימין, ומסתפקא באב או אח שהעביר נחלת היבם אם עובר בלאו. דאפשר דבכור דקרי רחמנא לכל מילי דנחלה שוה לבכור ... וצ"ע". לי צ"ע שצ"ע לו.

¹⁶ יתכן שדוגמא נוספת לירושת בכור מדין "בכור האחים" ולא מדין "ראשית אוננו" נמצאת בדברי המבי"ט בקרית ספר (הל' נחלות פ"ב). המבי"ט מדייק מן הרמב"ם (שם ב: ז) שאם מת האב ואז מת בנו הפשוט, הבן הבכור נוטל בנכסיו פי שנים בנכסי אחיו. אפילו אם נאמר שהנכסים באים לבכור דרך האב על ידי משמוש, עדיין הוא לא יכול ליטול פי שנים, שהרי האב לא היה מוחזק באותם נכסים! כיון שכך, המבי"ט מחדש שהבכור נוטל פי שנים בנכסים אלה למרות שהוא יורש ישירות מאחיו – במלים אחרות, הוא נוטל פי שנים בנכסי אחיו! זהו חידוש עצום, ולכאורה לא ניתן לומר שהבכור נוטל פי שנים על תקן היותו "ראשית אוננו", שהרי מדובר על נכסי האח, לא נכסי האב. אולם, מבחינת מעמדו כ"בכור האחים" אולי אפשר להבין כיצד הוא נוטל פי שנים בנכסי אחיו.