

פרשת תולדות

מכירת הבכורה – דבר שלא בא לעולם

פתיחה

- ◇ האם מכירת ירושה עתידית תקפה מבחינה הלכתית?
- ◇ האם בכורת עשיו נחשבת ל"דבר שלא בא לעולם"?
- ◇ מהו תפקיד השבועה במכירת הבכורה?
- ◇ האם ניתן למכור דברים מופשטים כמו כבוד או מעמד?
- ◇ מדוע יצחק חשב שעשיו אמור לרשת את הארץ?

שאלות עומק על מכירת הבכורה

בפרשתנו מופיעה פרשיית מכירת הבכורה. התורה מתארת כיצד עשיו חזר עייף מן השדה וביקש מיעקב שיתן לו מנזיד העדשים שבישל. יעקב הציע לעשיו למכור לו את בכורתו תמורת הנזיד, ועשיו הסכים בטענה שממילא הוא "הולך למות", וכן משום שהוא בן לבכורה.

פרשייה זו מעלה מספר שאלות עומק, הנוגעות לתוקף הקניין ולמהות הזכויות הנמכרות, ואלו הן:

א. שאלות על מהות הקניין

המושג 'בכורה' הוא מושג מופשט. מה כלול בו? האם הכוונה היא למכירת הזכות ליטול פי שניים מן הירושה כדין בכור? האם הכוונה היא למכירת המעמד לפיו האח הבכור זכאי ליחס של כבוד מצד אחיו הצעירים? והאם ניתן בכלל למכור את החלק הרוחני של הבכורה?

מתי תחול המכירה? האם מדובר בקניין עתידי, או שהמכירה תקפה כבר מעכשיו? האם מכירת הזכות לירושת פי שניים, שהיא זכות עתידית, נחשבת כ"קניין דבר שלא בא לעולם", והאם קניין כזה תקף?

ב. שאלות על תהליך הקניין והשבועה

מה המשמעות של דרישתו החוזרת של יעקב: "מִכְרָה כִּיּוֹם אֶת בְּכֹרְתְּךָ לִי" וכן "הִשָּׁבְעָה לִי כִּיּוֹם"? האם המילה "כיום" מלמדת שהקניין חל באופן מיידי?

האם השבועה היתה חלק הכרחי מתהליך הקניין, ושימשה כחיזוק לגמירות הדעת של המכירה, או שמא היא אינה רלוונטית לקניין גופו?

ג. שאלות על עשיו

האם תחושותיו של עשיו - "הִנֵּה אֲנִי הוֹלֵךְ לָמוֹת", והאמירה "וַיִּבֶזְזָ עֵשָׂו אֶת הַבְּכֹרָה" - הן פרטים עובדתיים בלבד, או שהן חלק מהותי ומשפטי של פעולת הקניין, משום שהן מעידות על גמירות דעתו של עשיו ועל יחסו המזלזל כלפי הבכורה?

כיצד הגיע עשיו למצב של רעב קיצוני כזה, המאפשר לו לוותר על ערך רוחני כה גדול עבור נזיד עדשים?

תוקפה של מכירת הבכורה

כדי לעמוד על תוקפה של מכירת הבכורה, נזכיר את דברי הגמרא בנוגע למכירת "דבר שלא בא לעולם". הגמרא **בבא מציעא**¹ קובעת כי אדם האומר לחברו: "מה שאירש מאבא מכור לך", "לא אמר כלום". מדובר בבן המבקש למכור את ירושתו, על אף שהבן אינו יודע מה יהיה שווי הרכוש של אביו כשימלאו ימיו ויסתלק לבית עולמו; האב עשוי למכור או לקנות נכסים, להפסיד או להרוויח. יתרה מזאת, קיים סיכון שהבן ימות לפני האב ואז לא יירש דבר. לכן, מכירה כזו, התלויה באירועים עתידיים ואינה מוחלטת כעת, אינה תופסת על פי ההלכה, שכן "לא סמכה דעתייהו" - הצדדים לא גמרו בדעתם לממש את הקניין המעורפל והבלתי וודאי.

לאור עיקרון זה, נשאלת השאלה: האם בכורתו של עשוי נחשבת אף היא ל"דבר שלא בא לעולם", כיוון שהיא תלויה בירושה עתידית, ולפיכך המכירה אינה תקפה?

לכאורה, ניתן להביא ראיה ניצחת לתוקפה של מכירת הבכורה, מדברי הגמרא **בסוטה**², המתאמת לדיון שהתעורר סביב קבורת יעקב אבינו במערת המכפלה. לאחר שנפטר יעקב אבינו, ובניו הובילוהו לקבורה במערת המכפלה, כאשר הגיעו לפתח המערה, דרש עשוי לעצמו חלק במערת המכפלה בגלל היותו בכור. והשיבוהו כי הוא מכר את הבכורה. ומפורש, אפוא, כי מכירת הבכורה חלה על פי דיני התורה. וזו לשון הגמרא:

"כיון שהגיעו למערת המכפלה, אתא עשו קא מעכב, אמר להן: ממרא קרית הארבע היא חברון - ואמר רבי יצחק: קרית ארבע - ארבע זוגות היו: אדם וחיה, אברהם ושרה, יצחק ורבקה, יעקב ולאה, איהו קברה ללאה בדידה, והאי דפייש דידי הוא. אמרו ליה: זבינתה. אמר להו: נהי דזביני בכורותא, פשיטותא מי זביני? אמרו ליה: אין, דכתיב: 'בקברי אשר כריתי ליי'".

כשהגיעו המלווים למערת המכפלה, עכבם עשוי מלקבור את יעקב במערה, בטענה שיש מקום במערה לארבע זוגות בלבד, ומכיוון שיעקב קבר את לאה אשתו בחלקו, הרי שהמקום הנוותר שלו הוא, ואין לקבור בו את יעקב. אמרו לו בני יעקב: אתה מכרת את מקום קבורתך במערה, כאשר מכרת את בכורתך תמורת נזיד עדשים! אמר להם עשוי: אמנם מכרתי את הבכורה, ולכן לא אקבל פי שניים במערה, אך יש לי חלק שווה כאח פשוט. אמרו לו בני יעקב: אבינו אמר לו לפני מותו, שמכרת גם את חלקך כאח פשוט, שנאמר: "בְּקִבְרִי אֲשֶׁר קָרִיתִי לִי בְּאֶרֶץ כְּנָעַן שָׁמָּה תִּקְבְּרֵנִי"³, ויש לנו שטר מכירה על כך.

הבכורה – זכות רוחנית

הפרשנים דנים מהו הדבר הממשי שקנה יעקב מעשיו, והאם קניין הבכורה נחשב קניין ממשי. **רש"י** מפרש את הפסוק "מִכְרָה כִּי־וָאֵת בְּכֹרֶתְךָ לִי"⁴ באופן הבא:

"לפי שהעבודה בבכורות, אמר יעקב, אין רשע זה כדאי שיקריב להקב"ה".

יעקב אבינו רצה לקנות את הבכורה, כדי לזכות לעבוד ולשרת לפני ה' ככהן - זכות שהיתה שמורה לבכורות לפני מתן תורה. וכן, כדי להרחיק את עשוי הרשע מתפקיד נכבד זה הראוי לאנשי מעלה, ולא לשופך דמים כמותו⁵.

לפי דברי רש"י, המציין את זכות העבודה לפני ה' כמטרת הקניין, קשה: זכות זו אינה נכס ממשי, כמו קרקע או חפץ, אלא דבר מופשט. ומלבד זאת, מדובר בזכות עתידית שאינה ברת קנין - "דבר שלא בא לעולם".

¹ בבא מציעא טז ע"א.

² סוטה יג ע"א.

³ בראשית נ, ה.

⁴ בראשית כה, לא.

⁵ ראה רש"י בראשית כה, כט.

רבי עובדיה מברטנורא, גדול מפרשי המשנה, חיבר ספר בשם **עמר נקא**⁶, פירוש על פירוש רש"י, ובו הוא מניח יסוד הלכתי לפירושו של רש"י, וזו לשונו:

"בכורתך לי - לפי שהעבודה בבכורות וכו'. נראה לי דלכך פירש שרצה לקנות הבכורה מפני העבודה ולא מפני ירושת ארץ כנען, מפני שבשביל הירושה לא היה קניינו מועיל כלום, דהוה ליה דבר שלא בא לעולם, כדאמרינן בעלמא, מה שאירש מאבא מכור לך - לא אמר כלום, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, לכך פירש שרצה לקנותה בשביל העבודה".

כלומר, אם יעקב היה קונה את הבכורה לצורך הירושה, הרי שלא היה קניינו מועיל כלום, משום שזכות הירושה העתידית היא בגדר "דבר שלא בא לעולם". לכן ביאר רש"י, שיעקב רצה לקנות את הבכורה כדי לזכות לשרת לפני ה', ולא כדי לזכות בירושת ארץ כנען. ומשמע שזכות העבודה לפני ה' נחשבת לקניין בעל תוקף יותר מאשר ירושת הארץ העתידית.

הקושי בזה הוא: כיצד החלפת הקניין הממוני בקניין רוחני פתרה את הבעיה ההלכתית - אם ירושת הממון נחשבת "דבר שלא בא לעולם" בגלל מות האב העתידי, מדוע זכות העבודה לפני ה' במקדש אינה נחשבת "דבר שלא בא לעולם", הרי גם היא תלויה באירועים עתידיים, כמו הקמת המשכן או המקדש?

הבכורה - זכות כספית וזכות חברתית

בניגוד לרש"י, המתמקד בעבודת הקרבנות (הרוחנית), **האבן עזרא**⁷ רואה בקניית הבכורה קניית זכות כספית וזכות חברתית, וזו לשונו:

"הבכורה - שיקח פי שנים בממון אביו. ויש אומרים, שיש לבכור לעולם מעלה על הצעיר, לקום מפניו ולשרתו כבן לאב".

לדעת האבן עזרא, הקניין העיקרי הוא זכותו של הבכור לרשת פי שניים בממון האב. ובנוסף, יש הסוברים שהבכורה כוללת גם חובת כיבוד מיוחדת מצד האחים הצעירים כלפי אחיהם הבכור.

מכרה כיום את בכורתך לי

הרשב"ם⁸ מציע פתרון הלכתי לשאלת "דבר שלא בא לעולם" באמצעות המילה "כיום". לדבריו, כאשר יעקב אומר לעשיו "מכרה כיום את בכורתך לי", הכוונה היא:

"מכרה כיום - כלומר לאלתר. מיד מכור לי חלק בכורתך הראוי לך בממון אבי בממון שאתן לך ואחר כך אתן לך המאכל לעדות ולקיום".

כלומר, המכירה לא תחול רק בעתיד, כאשר ימות יצחק, אלא היא חלה כבר היום על אף שמדובר ב"דבר שלא בא לעולם".

ועוד: לפי רשב"ם, עשיו מכר את זכות הבכורה ליעקב בכסף ולא תמורת נזיד עדשים. כלומר, אין מדובר בניצול של חולשת עשיו כדי לקנות דבר חשוב ונשגב תמורת צלחת עדשים, אלא עסקה ממונית רצינית.

⁶ עמר נקא בראשית כה, לא.

⁷ אבן עזרא בראשית כה, לא.

⁸ רשב"ם בראשית כה, לא.

השבעה לי כיום

החזקוני כותב בדומה לרשב"ם, "מכרה כיום - לאלתר, כמו שהיום הזה לאלתר הוא"⁹, אך עיקר דבריו בהמשך, על הפסוק "הַשְּׁבָעָה לִי כִּיּוֹם"¹⁰, וכך כתב:

"השבעה לי כיום - שאינך חוזר בדך לא תחזור בדך להיות מערער עליה מן היום הזה ולהבא, ועל ידי כן תתקיים המכירה, שאלמלא כן, יוכל עשו לומר חוזר אני בי, דהא אמרינן האומר 'מה שאירש מאבא מכור לך - לא אמר ולא כלום'".

כלומר, המכירה הבסיסית של הבכורה נותרה מעורערת בהיותה "דבר שלא בא לעולם". לכן השביע יעקב את עשיו, כסעד ושמירה, כדי ליצור אצל עשיו מחויבות פנימית, שלא לחזור בו מהמכירה.

המהרי"ל דיסקין¹¹ מחדש, שהשבעה אינה רק יוצרת מחויבות ומונעת חרטה מצד עשיו, אלא נותנת תוקף הלכתי מחייב לקיום המקח, וכה דבריו:

"ויואמר יעקב השבעה לי כיום. עיין מהר"ם שיף (סוף בבא קמא), דהקשה למה היה צריך שבועה על המכירה, ותיירץ לפי מה דאיתא בחושן משפט (סימן רט), **אף על פי שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אבל אם הוא נשבע על זה לקיים המקח, חייב לקיים**, וענין יתרון הבכורה הוי כדבר שלא בא לעולם, ולכן היה דורש ממנו שבועה לקיים המקח".

בהמשך דבריו, מביא המהרי"ל דיסקין שאלה נוספת ששאל המהר"ם שיף: מדוע מלבד נזיד העדשים, יעקב נתן לעשיו גם לחם, והלא הוא לא ביקש כי אם נזיד עדשים? וכך תירץ:

"ותירץ, שיכול להיות שהנזיד עדשים לא היה בו שווה פרוטה, ורצה לעשות קנין בפרוטה. וכדי שלא יהיה כמצווה מחמת מיתה שאמר 'הנני הולך למות', דדינא הוא שיכול לחזור, לזה אמר 'השבעה לי כיום', כמתנת בריא מהיום".

כלומר, הלחם והשבועה נועדו להבטיח שהקנין יהיה תקף ובלתי הפיך. הלחם השלים את תנאי הקנין הממוני, שלא יהיה פחות משווה פרוטה, והשבועה והאמירה "כִּיּוֹם" הבטיחו שהמכירה תהיה בעלת תוקף של "מתנת בריא", מתנה שניתנת על ידי אדם בריא ולא גוסס, וכך עשיו לא יוכל לחזור בו בטענת "חוזר אני בי".

מרצדס תמורת שווארמה

לאחר כל זאת, נבקש להעלות שאלה שנדון בה בהמשך: אדם נמצא במצב של רעב קיצוני, ואין לו שום דרך להשיג לעצמו אוכל. בא אדם אחר ומציע לו מנת שווארמה תמורת המרצדס שלו. האם מכירה זו תקפה?

לכאורה, מכירת רכב תמורת שווארמה היא הונאת ממון מבהקת. יתר על כן, במכירה המתבצעת תחת לחץ, ודאי קיים פגם בגמירות הדעת של המוכר.

הנה אנוכי הולך למות

⁹ בראשית כה, לא.

¹⁰ בראשית כה, לג.

¹¹ מהרי"ל דיסקין בראשית כה, לג.

החזקוני¹² מפרש את דברי עשיו, "הן אֲנֹכִי הוֹלֵךְ לָמוּת, וְלָמָּה זֶה לִי בְכֹרָה"¹³, באופן המקשר את הבכורה לירושת ארץ ישראל, וזו לשונו:

"הנה אנכי הולך למוות - ירושת ארץ ישראל תלויה בבכורה, והירושה אינה באה עד לאחר ארבע מאות שנה, כדכתיב: 'וענו אותם ארבע מאות שנה', וכתיב: 'ודור רביעי ישובו הנה', והואיל ואיני חי עד אותו הזמן היינו הנה אנכי הולך למוות, מה ריוח יש לי בה ומה אני מפסיד למכרה, ולמה זה לי בכרה, אם הייתי חי עד אותו זמן שאני בעצמי אירשנה לא הייתי מוכרה".

עשיו טען שמכיוון שירושת הארץ עתידה להתקיים רק לאחר ארבע מאות שנה, כפי שנאמר: "וְעָנּוּ אֹתָם אַרְבַּע מֵאוֹת שָׁנָה"¹⁴ ו"דֹּדֹר רְבִיעִי יָשׁוּבוּ הֵנָּה"¹⁵, וממילא הוא לא יחיה עד אז, "הן אֲנֹכִי הוֹלֵךְ לָמוּת", לכן אין לו תועלת בבכורה זו. אם הבכורה נתפסת כזכות לירושה, המימוש המהותי שלה, במסגרת ירושת הארץ, רחוק מאוד בזמן, ובוודאי נחשב "דבר שלא בא לעולם".

בהמשך דבריו, מביא החזקוני הסבר נוסף לטענת עשיו שהוא "הולך למוות", וכה דבריו:

"דבר אחר: 'הנה אנכי הולך למוות', בכל יום אני הולך לצוד חיות ביערים, ששם מצוין דובים ואריות וחיות רעות, ומסכן עצמי למיתה, ולמה זה לי להמתין חלק הבכורה הראוי לי לאחר מיתת אבא, שמא אמות תחילה".

עשיו נמצא תחת סכנת חיים מוחשית תמידית, בהיותו איש ציד, דבר שגורם לו להעדיף רווח מיידי (נזיד עדשים), על פני זכות עתידית שכנראה לעולם לא תגיע לידיו, משום שככל הנראה ימיו ספורים.

מדברי החזקוני אנו למדים, שכאשר אדם נמצא בלחץ - כמו רעב קיצוני, או סכנת מוות יומיומית כעשיו - הוא מוכן למכור דבר יקר תמורת צורך דחוף, גם אם הוא פעוט. אך כשההצעה לקבל את הנכס היקר עתידה להתממש רק בעתיד הרחוק, היא הופכת את הנכס לחסר ערך עבור המוכר הנמצא במצוקה מיידי או בגיל מבוגר מאוד.

למדנו אם כן, שקניין שמיומשו רחוק מאוד אינו עונה על הצורך המיידי, ובכך מחזק את טענת המוכר שהוא אינו גומר בדעתו למכור את הנכס שלו תמורת הבטחה רחוקה.

מה מכר שייך בבכורה?

הטור הארוך¹⁶ בפירושו על התורה, מציע מספר תירוצים לשאלה הבסיסית על מכירת הבכורה: כיצד חל קניין על דבר עתידי או מופשט? ובלשונו:

"תימה, מה מכר שייך בבכורה, שאינו דבר שנתפס בקנין, ואי משום ירושת פי שניים, הא קיימא לן (בבא מציעא טז ע"א) 'מה שאירש מאבא מכור לך' - לא אמר כלום".

הטור מביא דעה, אותה הוא דוחה, לפיה יעקב היה ראוי מתחילה להיות הבכור ופעולת הקנין לא נועדה אלא להחזיר את האבדה לבעליה:

"יש מתרצים (מושב זקנים), משום שיעקב היה ראוי להיות בכור, שנוצר מטיפה ראשונה... ולא נהירא, דבכור בפטר רחם תלה רחמנא, ועשיו פטר הרחם תחילה".

¹² חזקוני בראשית כה, לב.

¹³ בראשית כה, לב.

¹⁴ בראשית טו, יג.

¹⁵ בראשית טו, טז.

¹⁶ פירוש הטור הארוך על בראשית כה, לא.

חז"ל אמנם מעידים כי יעקב נוצר מטיפה ראשונה, אך עובדה זו אינה מועילה לענין ירושה, כי מבחינה הלכתית הבכורה נקבעת על פי פטר רחם, העובר שיוצא ראשון מרחם אמו בפועל, וזה היה עשיו.

הטור מביא מספר הסברים למהות הקנין. ההסבר הראשון:

"ויש מפרשים שיעקב חשב שיצחק יתן לו כל אשר לו בחייו... וקנה הבכורה כדי שלא יהיה לעשיו פתחון פה כל כך לערער".

כלומר, הקניה היתה מעין מעשה מגן, כדי להקטין את יכולתו של עשיו לערער על המתנות שיצחק עתיד להעביר ליעקב בעודו בחיים.

הסבר שני:

"ויש מפרשים [בכרתך] - גדולתך, שצריך הקטן לנהג גדולה ושררה לאחיו הגדול, לקום מפניו ולכבדו, וזה אמר שימכור לו".

כלומר, הקנין התייחס למעמד החברתי של הבכור בתוך המשפחה, לענין כבוד, קימה ושירות, ולא לענין ירושה ממונית, בדומה לדברי האבן עזרא.

הסבר שלישי:

"ויש מפרשים שלא קנה ממנו אלא מה שאירש מאבא היום, ולכך חל הקנין, וזהו מה שאמר 'מכרה כיום'. ועשו בבזותו הבכורה אמר, אתה שואל מה שאירש מאבא היום, הנה אנכי מוכרה לך לעולם, ואף על פי שמשם ואילך לא היה מקום לקנין לחול, מכל מקום כיון שעל מה שאמר 'כיום' חל הקנין, נתפס הקנין בכולו. וזהו שאמר 'ויעקבני', שלא שאל אלא 'כיום', כדי שיחול הקנין".

כלומר, יעקב ביקש לקנות רק את החלק שיחול היום. ומכיוון שהקנין חל על דבר קיים או מוגדר "כיום", בדומה לפירוש הרשב"ם, הקנין חל. והנה, עשיו, בבזותו את הבכורה, הרחיב את המכירה ונעשה כאומר: "אתה שואל מה שאירש מאבא 'היום', הנה אנכי מוכרה לך לעולם". ומבחינה הלכתית, מכיוון שעל החלק שביקש יעקב "כיום", חל הקנין, אזי נתפס הקנין בכולו.

בסיום הדיון, הטור מביא את דברי אביו, הרא"ש, המשתמש בסוגיית מכירת הבכורה כדי ללמוד על כוחה של שבועה בדיני ממונות, וכה דבריו:

"ואבי הרא"ש ז"ל מדקדק מכאן: מי שמוכר לחברו דבר שאין הקנין חל עליו... ונשבע עליו, שהמכר חל מכה השבועה".

אם אדם מוכר דבר שאינו בר קנין, ונשבע לקיים את המכר - אזי המכר חל, והוא נחשב מכר גמור מכוח השבועה, כפי שרואים במכירת הבכורה.

השבועה יוצרת מחויבות או שמכוחה המכר חל

המקור עליו נסמך הטור בפירושו לתורה, באמרו כי השבועה היא הכוח המניע והיוצר תוקף למכירה, הוא דברי אביו בשו"ת הרא"ש¹⁷, וכה דבריו:

"אלא מכר הוא ודבר שלא בא לעולם הוא, אלא שמחמת השבועה צריך לקיים. ושלוש, אשר בן הי"ר יחזאל ז"ל".

¹⁷ שו"ת הרא"ש כלל ח סימן יח.

נעיר בזה, כי קיים הבדל קל, אך מהותי, בין האופן שבו הטור מביא ומנסח את דברי אביו, הרא"ש, לעומת הניסוח המקורי של הרא"ש בתשובה. מדברי הרא"ש עצמו עולה, שהשבועה יוצרת **חיוב אישי** על המוכר לקיים את המכר, אך הטור מרחיב את דברי אביו ומבאר **שהמכר חל** מכוח השבועה. כלומר, השבועה יצרה לא רק מחויבות על המוכר, אלא פעולה קניינית ממשית שמחילה את המכר.

ברוח זו כתב **הספורנו**¹⁸, וזו לשונו:

"השבעה לי - מפני היות הקנין על דבר שאין בו ממש, השבועה תמלא חסרונו".

קשה להכריע בלשונו, אם הבין כמו הרא"ש במקורו, או כהבנת הטור בדברי אביו הרא"ש. האם השבועה ממלאת את החסרון ומשלימה את הפעולה הקניינית, או שהיא ממלאת את החיסרון בכך שהיא יוצרת מחויבות על המוכר.

כוחה של השבועה במכירת דבר שלא בא לעולם

הנצי"ב, מציג גם הוא את השבועה כפותרת את בעיית "דבר שלא בא לעולם", וזו לשונו:

"השבעה לי כיום - באשר בכורה הוא באמת דבר שלא בא לעולם, ואי אפשר למכור, על כן הוסיף לו שישבע שלא יחזור במכירה".

הבכורה היא "דבר שלא בא לעולם", ולפיכך אי אפשר למכור אותה באמצעות קנין רגיל. לכן, יעקב נזקק לשבועה - לא כדי ליצור קנין, אלא כדי לחייב את עשיו באופן אישי שלא יחזור בו מהמכירה.

בהרחב דבר¹⁹ מרחיב הנצי"ב את הדיון ההלכתי ומציג מחלוקת ראשונים לגבי כוחה של השבועה במכירת דבר שלא בא לעולם, וכה דבריו:

"והנה זה מועיל לפי שיטת רבנו תם... דמוכר פירות שלא בא לעולם דאי שמיט ואכיל לא מפקינן מיניה, דהטעם הוא משום דכל זמן שאינו חוזר הרי זה מכירה, אם כן במה שנשבע שלא יחזור ממילא הרי זה מכור".

לפי רבנו תם, במכירה של "דבר שלא בא לעולם", כל עוד המוכר אינו חוזר בו, המכירה נחשבת תקינה. לכן, כאשר עשיו נשבע שלא יחזור בו, הדבר מבטיח את תוקף המכירה, והבכורה נחשבת מכורה באופן ממש. ממשיך הנצי"ב:

"אבל לשיטת הרא"ש שם, הא דלא מפקינן מיניה, הוא משום שהרי ידע ומחיל, אבל אי אפשר למכר כלל...".

לפי הרא"ש, אף אם הקונה מחזיק בנכס (פירות שלא באו לעולם), אין זה משום שהמכר תקף, אלא משום שהמוכר מחל על הנכס. לכן, אי אפשר למכור דבר שלא בא לעולם כלל, וגם השבועה לא מחילה את הקנין.

"וצריך לומר לפי זה דהא שהועיל כאן המכירה הוא כמה שכתב הריב"ש בתשובה... דלפני מתן תורה לא היה נוהג זה הדין דאי אפשר למכר דבר שלא בא לעולם...".

מכירת הבכורה חלה, כי היא אירעה לפני מתן תורה, ולפני שניתנה התורה לא חל הכלל ש"אי אפשר למכור דבר שלא בא לעולם". ואם כן תפקיד השבועה אינו הלכתי-קנייני, אלא נועד לחיזוק ההיבט הרוחני, "ולפי זה צריך לומר דשבועה זו הוא משום מעלת הכבוד ונכלל בזה קדושת הקרבה, דזה לא נמכר בקנין דמים כי אם בשבועה שלא יערער לעולם".

¹⁸ ספורנו בראשית כה, לג.

¹⁹ הרחב דבר בראשית כה, לג - אות א.

השבועה אינה פותרת את בעיית "דבר שלא בא לעולם"

אור החיים הקדוש²⁰ מבאר, שהשבועה אמנם פותרת את בעיית "דבר שאין בו ממש", כפי שנראה, אך אינה פותרת את בעיית "דבר שלא בא לעולם", וכה דבריו:

"להיות כי יש בבכורה פרטים שהם דברים שאין בהם ממש, כמו הכבוד והמעלה... וכפי תורתנו הקדושה אין אדם מקנה לא במכר ולא במתנה דבר שאין בו ממש... לזה נתחכם לזכות בדבר על ידי שבועה..."

יעקב ביקש לקנות לא רק את הזכות הממונית הכלולה בבכורה, אלא גם את הזכויות המופשטות, כמו הכבוד והמעלה ותפקיד העבודה במקדש, שהן "דברים שאין בהם ממש". מבחינה הלכתית, דברים כאלו אינם ניתנים להקנאה במכר או מתנה, אך שבועה חלה גם על דבר שאין בו ממש. לכן, השבועה נדרשה כדי להקנות ליעקב את הצדדים הרוחניים הכלולים בבכורה.

בהמשך דבריו, אור החיים הקדוש מסתייג מכוח השבועה לפתור את בעיית הירושה:

"והנה שבועה זו לא תספיק לקנין דבר שלא בא לעולם... כי טעם דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם היא לצד דלא סמכא דעתיה דלוקח... ושבועה לא תועיל בזה. ולכן הוצרך לטעם 'כיום' כמו שפירשתי".

מכירת "דבר שלא בא לעולם" אינה תקפה, כי דעתו של הקונה אינה סומכת על קנין כזה. השבועה, לדעת אור החיים הקדוש, אינה יכולה לרפא פגם זה. לכן הוצרך יעקב להשתמש במילה "כיום" כדי שהקנין יחול. בהמשך, מביא אור החיים הקדוש את דברי הריב"ש:

"שוב בא לידי ספר הריב"ש (סימן שכח)... לא הרא"ש ולא רבנו יעקב בנו חתימי עלה, ואין לתלות בגברי רב רבי סברא כזו שאין לה על מה שתסמוך. גם הראיה שהביאו אין לה עיקר, לפי שהיה קודם הדיבור, ומאן לימא לן שלא היה אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אז, והשבועה היתה לרווחא דמלתא שלא יערער לפי שהיה איש זרוע. ע"כ".

הריב"ש דוחה בתוקף את הבנת הטור בדברי הרא"ש, לפיה השבועה מחילה מכר על "דבר שלא בא לעולם", ומבאר כאמור, שסיפור מכירת הבכורה התרחש לפני מתן תורה, ולכן לדבריו, אין להשתמש במקרה זה כראיה לדין הלכתי שנוהג לאחר מתן תורה. לדידו, השבועה לא נועדה לתת תוקף קנייני, אלא שימשה כסעד לרווחא דמלתא, כדי למנוע מעשיו, "איש הזרוע", מלערער על המכירה בעתיד²¹.

בשלושה מקומות משתמש הקצות בעקרונו של הריב"ש

בשלושה מקומות שונים בחיבורו, משתמש רבי אריה לייב הלר, בעל קצות החושן, בעקרון הלכות משו"ת הריב"ש, כדי ליישב קושיות קנייניות שונות ממעשי האבות, ואלו הם:

²⁰ אור החיים בראשית כה, לג.

²¹ בביאור הדברים ניתן לומר, כי נחלקו הרא"ש (על פי הבנת הטור) והריב"ש, בעיקר הטעם ש"אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם", האם זהו בגלל שיש חסרון בעצם גדרי הקנין [שאין חל על חפץ שאינו בעולם בשעת ההקנאה], או בגלל שיש חסרון בסמיכות הדעת של הלוקח לקנין. ראה מנחת אשר בראשית סימן ל.

א. בהלכות נחלות דן **הקצות**²² בשאלה, האם ויתור על חלק ירושה עתידי תקף, וקושר זאת לסיפור מכירת הבכורה:

"ונסתפקתי בבכור שאמר בחיי אביו איני רוצה בחלק בכורה, מי הוי דבריו קיימים, או לומר דאין בדבריו כלום, וכמו בפשוט שאינו יכול לסלק עצמו מירושת אבותיו... ושיטת הר"ן ודעימיה... דגם בדאורייתא מהני סילוק... היינו משום דראוי לירש בכל שעה והוי כאילו בא לידו..."

לאחר דיון זה, פונה הקצות ליישב את מכירת הבכורה בשתי דרכים:

פתרון הריב"ש: "ובריב"ש סימן שכח כתב, דקודם מתן תורה דבר שלא בא לעולם נמי קונה". כלומר, המכירה תקפה מבחינה קניינית רגילה, כיוון שהתרחשה לפני שנוצר הכלל ההלכתי הפוסל מכירה של "דבר שלא בא לעולם".

פתרון הסילוק: "ולפי מה שכתבתי, אפשר דאיבד עשיו הבכורה במה שאמר 'למה זה לי בכרה', דהוא מדין סילוק". כלומר, עשיו לא מכר את הבכורה ליעקב באמצעות מעשה קנין, אלא סילק את ידיו וויתר עליה באומרו "למה זה לי בכורה", ולויתור זה יש תוקף הלכתי.

ב. בהלכות מקח וממכר משתמש **הקצות**²³ בעקרונו של הריב"ש, כדי ליישב קושיה אחרת בתורה, וזו לשונו:

"ואפשר ליישב לפי מה שכתב הריב"ש בתשובה (סימן שכח), דקודם מתן תורה דבר שלא בא לעולם נמי נקנה. עיי"ש, ואם כן נחא 'יליד בית' דכתיב גבי אברהם... והוא קודם מתן תורה, ועובר שפיר נקנה".

הקצות מיישב את הקושיה, כיצד קנה אברהם את "ילידי ביתו"²⁴, בזמן שהיו עוברים, הרי אי אפשר לקנות "דבר שלא בא לעולם", בכך שהוא חוזר על עקרונו של הריב"ש, שלפני מתן תורה ניתן היה להחיל קנין גם על "דבר שלא בא לעולם".

ג. **הקצות**²⁵ משתמש באותו עיקרון גם בהלכות שכירות פועלים, לגבי צאן לבן, וכה דבריו:

"וזה נראה לעניות דעתי בענין יעקב ולבן בעקודים נקודים, דהוה להו ולדות, דבר שלא בא לעולם, וקנה יעקב מלבן בשכירות, דנקנה אפילו דבר שלא בא לעולם... ועיין מה שכתבתי בסימן רעח, סקי"ג, בשם הריב"ש... בענין בכורה שקנה יעקב, משום דקודם מתן תורה דבר שלא בא לעולם נמי נקנה, אם כן הוא הדין צאן לבן".

גם הצאן העתידי של לבן - ולדות העקודים והנקודים - נחשב ל"דבר שלא בא לעולם". לכן, כשם שמכירת הבכורה תקפה כיוון שהיתה לפני מתן תורה, כך נקנה ליעקב גם הצאן העתידי.

חלק הפשיטות וחלק הבכורה

בספר **נחלת יעקב**²⁶ של **רבי יעקב לורברבוים מליסא**, בעל "נתיבות המשפט", מובא הסבר מקיף למכירת הבכורה, המשלב את עניין ירושת הארץ, הבכורה כמתנה, ודין סילוק. ובכך הוא משיק לדיונים שהובאו בשם רבי עובדיה מברטנורא, הקצות והריב"ש, אך בדבריו מושם דגש מיוחד על חלוקת הארץ כממון גבוה.

²² קצות החושן סימן רעח, ס"ק יג.

²³ קצות החושן סימן רט, ס"ק א.

²⁴ ראה בראשית יז, יב.

²⁵ קצות החושן סימן שלב, ס"ק ו.

²⁶ נחלת יעקב בראשית כה, לא.

הנחלת יעקב קובע, כי הברכה העיקרית של האבות היא ירושת ארץ ישראל. הארץ ניתנה לאברהם ל"אחוזת עולם" על ידי הקב"ה, וכל דבר שניתן מגבוה ("ממון גבוה") אינו ניתן למכירה או למתנה, אלא רק להורשה. ומכיוון שנאמר ליצחק "כִּי בְּיָצֶחֶק יִקְרָא לָךְ זֶרַע"²⁷ - "ולא כל יצחק"²⁸, כלומר רק בחלק מיצחק יקרא לך זרע - ביעקב, ולא בכל יצחק יקרא לך זרע - להוציא את עשיו. נמצא שיצחק ידע שעליו להוריש את הארץ רק לאחד מבניו.

כדי ליישב כיצד ניתן למכור חלק כלשהו בירושה, מפריד הנחלת יעקב בין שני חלקי הירושה:

א. **הירושה הרגילה** - "מה שאירש מאבא מכור לך". למכירת חלק זה בירושה אין כל תוקף, כי זה "דבר שלא בא לעולם".

ב. **חלק הבכורה** (פי שניים) - "מתנה קרי רחמנא". מכיוון שחלק הבכורה מוגדר על ידי התורה כמתנה לבכור, חל עליו הכלל "אין מזכין לאדם בעל כרחו". לכן, כשעשיו אמר "לא ניחא לי במתנה", הוא למעשה סילק את עצמו מחלק זה וויתר עליו, ולוויתור על מתנה עתידית יש תוקף הלכתי.

לאחר הקדמה זו, נצטט מדבריו הנפלאים:

"כיון שאמר יתברך שיהיה לאחוזתו, הוי כאומר על מנת להורשה לבניך, שאין להם רשות למכור וליתן, רק להוריש, דדיבור הקב"ה עדיף מתנאי כפול שלנו. ועוד, כל דבר שהוא ממון גבוה ומגובה קא זכי אין בו זכות של מכירה ונתינה רק ירושה... ואין לך ממון גבוה יותר מארץ הקדושה.

ובגלל זה עלה בדעת יצחק שמעשיו יבנה אומה הישראלית, אף שהוא רשע, אפשר שיעשה תשובה או שיהיו לו בנים צדיקים. שכיון שהוא יתעלה סיבב שהוא יהיה בכור, ובוודאי לו לבד יתקיים הארץ, שהיה יודע מאמרו יתברך כי ביצחק יקרא לך זרע, ולא כל יצחק, או שהיה יודע בנבואה שלאחד יתקיים והיה חושב שבוודאי הוא עשיו, וחושב שכיון שלעשיו יהיה ארץ ישראל, גם הבית המקדש והתורה ינתן לו גם כן, כי הא בהא תליא.

ויעקב לא היה יכול לקנות מעשיו חלקו בירושת הארץ, רק חלק בכורה, כי חלק פשיטות אינו יכול למכור, דהאומר 'מה שאירש מאבא מכור לך' - אינו כלום' (בבא מציעא טז ע"א). מה שאין כן חלק בכורה דמתנה קריא רחמנא, ויכול אדם לסלק עצמו אף קודם שמגיע לידו... דהבכור יכול למחול חלק בכורה, דמתנה קריא רחמנא, דאין מזכין לאדם בעל כורחו, וכיון שאיכא למימר לא ניחא לי במתנה, יכול לסלק את עצמו מחלק הבכורה. ולזה לא קנה מאתו רק חלק הבכורה.

ולזה אתי שפיר מה שפירש רש"י, ששאל עשיו מאי מעלת הבכורה, ואמר לו שהעבודה בבית המקדש בבכורות, והנכנס לבית המקדש שתוי יין ובפרועי ראש חייב מיתה. והנה הבית המקדש לא היה עדיין ולא היה עתיד להיות בימיו, ומה היה ענין ליעקב לומר כדברים האלה? אלא ודאי כך היה הענין: ששאל עשיו מעלת הבכורה, ואמר לו האמת, שמעלתו גדול מאוד, שבניו יעבדו לה' יתברך וינתן להם קדושת הארץ ובית המקדש והתורה. ועשו מאס מאוד בקדושת הארץ ובעבודת ה' יתברך ומאס במעלות הארץ, שלא היה רוצה שיהיה עליהם השגחת ה' יתברך להעניש. ולזה אמר 'אנכי הולך למות' - כשאכנס תחת השגחת ה' יתברך, ו'למה זה לי חלק בכורה', וסילק עצמו מחלק בכורה שניתן לו במתנה, ומחל לאביו שיכול ליתנה ליעקב.

ועכשיו מבוא ליצחק לסלק אותו גם כן מחלק הפשיטות. ויצחק לא היה יודע מזה, ורצה לברך את עשו לפני מותו, כי ניתן לו רשות להנחיל, ורצה ליתן לעשו כל הארץ בירושה, ויעקב לקחה בחכמתו".

הנחלת יעקב מבאר, שיצחק ידע כי רק אחד מבניו עתיד לרשת את ארץ ישראל כולה, וסבר שכיוון שה' סָבַב שעשיו יהיה הבכור, בוודאי לו לבד תתקיים הארץ והוא נושא הברכה.

²⁷ בראשית כא, יב.

²⁸ נדרים לא ע"א.

אולם, הבכורה עצמה מורכבת משני חלקים: חלק פשיטות (ירושה רגילה, שאי אפשר למכרה) וחלק בכורה (זכות כפולה, שמוגדרת בתורה כמִתְּנָה).

יעקב נהג בחכמה וניצל את חולשתו הרוחנית של עשיו. יעקב הסביר לעשיו שהבכורה אינה רק ממון, אלא בעיקר זכות רוחנית הכוללת את עבודת בית המקדש, את קדושת הארץ ואת קדושת התורה.

עשיו, ברשעותו, מאס במעלות אלו. לדידו, שירות ה' והכניסה תחת השגחת השם, משמעה סכנת מוות. הוא ידע שאם יכנס תחת השגחת ה', מהר מאוד הוא ייענש על מעשיו הרעים ויהיה נידון למיתה.

אמירתו "לֹא אֶפְקֹחַ לְךָ בְּכֹרְךָ" לא היתה רק ביטוי של ייאוש, אלא פעולה של ויתור על חלק המתנה של הבכורה.

לאחר שעשיו סִילַק את עצמו מחלק הבכורה (החלק הניתן לסילוק), והוכיח את מאסו המוחלט ביעוד. פעולה זו הכשירה את הדרך לסילוקו גם מחלק הפשיטות (הירושה הרגילה).

יעקב, בחכמתו, הבטיח את ירושת הכל - גם את חלק הבכורה וגם את חלק הפשיטות של ארץ ישראל כולה.

לסיום נבקש לציין, כי מבין השיטין למדנו על מעלת ארצנו הקדושה, המוגדרת כ"ממון גבוה" וכ"אחוזת עולם", ומתוך כך אינה ניתנת למכירה או לנתינתה בתורת מתנה, אלא אך ורק לירושה - "כל דבר שהוא ממון גבוה ומגבוה קא זכי אין בו זכות של מכירה ונתינה, רק ירושה... ואין לך ממון גבוה יותר מארץ הקדושה".

בקצרה

פרשיית מכירת הבכורה, מציבה שאלה מרכזית בדבר תוקפו ההלכתי של קנין זה. מכירה זו נראית לכאורה מנוגדת לכלל היסודי, שקובע כי "דבר שלא בא לעולם" אינו ניתן למכירה.

המפרשים הציעו מספר דרכים ליישב את תוקפה של מכירת הבכורה:

לפי **רש"י והברטנורא**, אם יעקב היה קונה את הבכורה לצורך ירושה ממונית, הקנין היה בטל. לכן, פירשו שהבכורה היא זכות רוחנית - זכות לשרת לפני ה' בעבודת המשכן או המקדש, שהיתה שמורה לבכורות לפני מתן תורה.

לפי **הרשב"ם ואור החיים הקדוש**, המילה "פְּיוּם" מלמדת שהמכירה חלה באופן מיידי ואינה נחשבת כקנין עתידי, ובכך עקפה את בעיית "דבר שלא בא לעולם".

לפי **הטור והרא"ש**, המכירה של "דבר שלא בא לעולם" אינה תקפה קניינית, אך השבועה שנדרשה מעשיו יצרה כלפיו חיוב אישי לקיים את המכר. הטור מרחיב ומבאר, שהשבועה לא רק יצרה מחויבות, אלא גרמה שהמכר עצמו יחול.

לפי **הריב"ש**, הכלל "דבר שלא בא לעולם" לא חל על מכירת הבכורה, כי היא אירעה לפני מתן תורה. והזכרנו כי הקצות משתמש בעקרון זה כדי ליישב קניינים נוספים שנעשו בתקופת האבות.

הנחלת יעקב מציע הסבר מקיף המשלב כמה מן ההסברים שהזכרנו. לדבריו, ארץ ישראל מוגדרת כ"ממון גבוה", ולכן אינה ניתנת למכירה או למתנה, אלא רק לירושה. ומכיוון שיצחק ידע שהירושה צריכה להתקיים רק באחד מבניו, הוא סבר שכיוון שה' סָבַב שעשיו יהיה הבכור - לו לבד תתקיים הארץ.

יעקב ידע שחלק הבכורה (פי שניים) מוגדר בתורה כמתנה, בעוד חלק הפשיטות אינו ניתן למכירה, בהיותו "דבר שלא בא לעולם". יעקב ניצל את חולשתו הרוחנית של עשיו. הוא הסביר לו שהבכורה כוללת את עבודת בית המקדש וקדושת הארץ. עשיו, שמאס במעלות אלו, פחד בידעו כי אם יהיה נתון תחת השגחת ה' מותו

יהיה קרוב בשל מעשיו הרעים, לכן בז לבכורה ואמר: "וְלָמָּה זֶה לִּי בְכֹרָה". אמירה זו היוותה ויתור של עשיו על חלק המתנה של הבכורה. וסילוק זה הכשיר את הדרך לסלק את עשיו גם מחלק הפשיטות.