

יוסף ריבלין

הירושה והצוואה במשפט העברי



הוצאת אוניברסיטת בר-אילן, רמת-גן

הספר יוצא לאור בסיוע

The Lucius N. Littauer Foundation, New York

The Milan Roven Chair for Talmudic Studies

קרן עמו"ס - הקרן לעידוד מלומדים וסופרים מייסודו של נשיא המדינה

הוועדה לקידום המחקר, אוניברסיטת בר-אילן

הפקולטה למדעי היהדות, אוניברסיטת בר-אילן

עיצוב העטיפה: יצחק ביבס

איור העטיפה: נוסחת שטר הצוראה מתוך ספר השטרות של רב סעדיה גאון
קטע גניזה (קמברידג') T-S J3.17

מסת"ב 965 226 190 4

©

כל הזכויות שמורות לאוניברסיטת בר-אילן, רמת-גן

נדפס בישראל - תשנ"ט

דפוס 'גרפית' בע"מ, ירושלים

נר לנשמת הורי היקרים
הרב שמואל שלום ושרה מיה רינלין
זכרונם לברכה

תוכן העניינים

9	מבוא
	שער ראשון: דיני הירושה
17	פרק ראשון: הירושה על פי דין א. סדר הירושה 17 ב. כללי הירושה 18 ג. יורש ודאי ויורש ספק 21
25	פרק שני: ירושת הבכור א. תקופת המקרא והתלמוד 25 ב. תקופת הגאונים 28 ג. מקורות מן הגניזה 30 ד. סוגיות נוספות בספרות ההלכה 31 ה. התקנות בדורנו 38
41	פרק שלישי: ירושת הבת א. רקע 41 ב. עד תקופת המשנה 42 ג. תקופת המשנה והתלמוד 43 ד. התקופה הבתר-תלמודית 46 ה. מקורות מן הגניזה 48 ו. שטר חצי זכר 49 ז. ציורי נכסים לבת 57 ח. תקנות הקהילות לטובת הבת 60 ט. התקנות בדורנו 66
69	פרק רביעי: זכויות האשה א. רקע 69 ב. תקופת המשנה והתלמוד 72 ג. מקורות מן הגניזה 74 ד. ספרות ההלכה הבתר-תלמודית 83
87	פרק חמישי: ירושת הבעל 1. דין ירושת הבעל 87 א. רקע 87 ב. מקורות מן הגניזה 88 2. תקנות בירושת הבעל 96 א. רקע 96 ב. יסודות הלכתיים 96 ג. קהילות ספרד 97 ד. קהילות צפון אפריקה 98 ה. מנהג דמשק 99 ו. אשכנז וצרפת 102
103	פרק שישי: כשרות לרשת א. עובר 103 ב. הפריה ופונדקאות 106 ג. גר 117 ד. גוסס 118 ה. מומר 118 ו. ההורג את מורישו 120

שער שני: דיני הצוואה

135

פרק שביעי: הצוואה בדיני ישראל

1. התפתחות הצוואה 135

- א. הצוואה במקרא ובספרות החיצונית 135 ב. צורת הצוואה הקדומה 137
ג. צוואה מחמת מיתה 142

2. נחלה דרבי יוחנן בן ברוקה 151

- א. מקרא ותלמוד 151 ב. ספרות השו"ת 154

3. התחייבות והודאה 157

- א. רקע 157 ב. צוואה בדרך של הודאה 158 ג. ספרי שטרות 159

161

פרק שמיני: התפתחויות שחלו בצוואת בריא

- א. תקופת המשנה והתלמוד 161 ב. התפתחויות בתקופה הבתר-תלמודית
170 ג. ספרי שטרות 176 ד. שיטתו המיוחדת של רב סעדיה גאון 177

180

פרק תשיעי: העברת נחלה מהיורשים

- א. תקופת המשנה והתלמוד 180 ב. נוסחאות שיור בספרי שטרות 181
ג. ספרות ההלכה הבתר-תלמודית 182 ד. עניינים נוספים 189

199

פרק עשירי: מצווה לקיים דברי המת

- א. רקע 199 ב. תקופת התלמוד ואחריה 199 ג. ראשונים ואחרונים 201
ד. עניינים נוספים 205

207

פרק אחד עשר: סוגיות בתוכן הצוואה

- א. נכסי לך ואחריך לפלוני 207 ב. ענייני קבורה 214 ג. אפוטרופסות
ופיקוק 226 ד. חובות ופקדונות 234 ה. צדקה והקדשות 236

שער שלישי: שטרי הצוואה ונוסחאותיהם

245

פרק שנים עשר: השטר העברי

- א. רקע 245 ב. ספרי השטרות 246 ג. נוסחאות קבועות בשטר 250

273

פרק שלושה עשר: נוסחת הצוואה

1. נוסחאות הצוואה ותוקפן 273

- א. צוואת שכיב מרע 273 ב. צוואת בריא 285 ג. נחלה דרבי יוחנן בן
ברוקה 286

2. נוסחאות מספרי שטרות 286
 א. רס"ג 286 ב. רס"ג 287 ג. רה"ג 288 ד. רי"ב 288 ה. רי"ב 289
 ו. עיטור 289 ז. עיטור 290 ח. ר' שמחה 290 ט. ר' שמחה 290 י. כתי"מ
 291 יא. ר' אהרן מלוניל 291

- 293 פרק ארבעה עשר: דינא דמלכותא
 א. צוואה בערכאות 293 ב. צוואה כיום 296

נספח

- 307 תעודות מהגניזה

ביבליוגרפיה ומפתחות

- 415 רשימת קיצורים
 433 ביבליוגרפיה
 441 מפתחות: א. מפתח מקורות ההלכה
 454 ב. מפתח התעודות
 456 ג. מפתח העיניים
 461 תצלומי השטרות

מבוא

א. מקומם של דיני הירושה במשפט העברי ועקרונותיהם

רבים ממפרשי התלמוד ומפוסקי ההלכה סוברים, שדיני הירושה במשפט העברי קנו להם מעמד מיוחד בתוך מסגרת ההלכה בכלל, ואף שנשוא הירושה הוא ממוני, אין דיני הירושה דומים לכלל דיני הממונות. וכך כותב הרמב"ם בהלכותיו: 'אין אדם יכול להוריש למי שאינו ראוי ליורשו ולא לעקור הירושה מן היורש אף על פי שזה ממון הוא, לפי שנאמר בפרשת נחלות "והיתה לבני ישראל לחקת משפט"¹, לומר שחקה זו לא נשתנה ואין התנאי מועיל בה...'² נתייחדו אפוא דיני הירושה משאר דיני הממונות ואין האדם חופשי לעשות בהם כרצונו. כלשונו של גולאק: 'אין האדם יכול להעמיד על פי רצונו בצוואתו יחסי ירושה שאינם קיימים מאליהם על פי דין'.³ אמנם, הגבלה זו קיימת באשר לקביעת ייחוס ובלשון של ירושה. כלומר, אין אדם יכול לצוות את נכסיו בלשון של 'ירושה' למי שאינו יורשו, אבל בלשון של מתנה רשאי אדם לעשות בנכסיו כרצונו. בשאלה אם דרך העברת הנכסים על-ידי צוואה זהה לדרכים הכלליות של העברת נכסים, נחלקו החוקרים. מחקר דיני הצוואה שלפנינו מגלה, שלא רק דיני מתנת בריא, שעל-פיה עוברים פירות המתנה אל המקבל רק לאחר מות הנותן, נלמדים מהכללים הידועים לנו בשאר דיני הממונות שבתלמוד, אלא אף מתנת שכיב מרע, שכל תחולתה היא לאחר מיתה, הולבשה בכללים משפטיים של שאר דיני הממונות. כך, למשל, תומך המחקר שלפנינו בשיטה הסוברת שתחולתה של מתנת שכיב מרע היא למפרע מיום הציווי, ואינה סותרת אפוא את הכלל 'אין קניין לאחר מיתה'. לפי העולה מן המחקר שלפנינו, קרובה מתנת שכיב מרע בעקרונותיה למתנת בריא יותר מאשר לדיני הירושה. גם מחקרו של שלום אלבק תומך בגישה שדיני הצוואה משותפים לשאר דיני הממונות, אלא שהוא אף מרחיב את היריעה ומבקש להוכיח שגם כל דיני הירושה מתפרשים לפי העקרונות של כל דיני הממונות.⁴

'תורת משפטינו אינה מגבילה את חופש האדם לצוות על דבר רכושו מה שירצה והיא נותנת לו רשות גם לעקור במעשיו את הירושה על פי דין ולהעביר את עזבונו לאחרים שאינם יורשיו ובלבד שלא יזכיר ושלא יפרש בצוואה את עקירת הירושה'.⁵

1 במדבר כז, יא.

2 נחלות ו, א.

3 גולאק, משפט עברי, ג, עמ' 79.

4 אלבק, יסודות בדיני הממונות, עמ' 276.

5 גולאק, שם, עמ' 114.

שיטות משפט רבות התחבטו בשאלה כיצד להגן על בני משפחתו הקרובה של המוריש ולמנוע את נישולם המוחלט. שתי שיטות חלופיות רווחות בעניין זה: האחת היא שיטת השריין, האוסרת על המוריש להעביר חלקים מסוימים מהעזבון לאחרים; והאחרת היא מזונות מן העזבון.⁶ המשפט העברי אימץ כמה שיטות יחדיו: 1. הקביעה האומרת שאין המוריש יכול לשנות את ייחוסו הירושה כשהוא נוקט לשון של ירושה; 2. הקצאת זכויות, כמדור, מזונות ושאר צרכים מן העזבון, עבור האלמנה והבת; 3. שריון מסוים - שיטת הגאונים בדבר החובה לשייר ליורשים, שהיתה דומיננטית בתקופתם, יחד עם החובה המוסרית לשייר ליורשים, שהטילה המשנה, קבעו נורמה חוקתית-מוסרית של שיור ליורשים.

המחקר בנושא שטר ה'דיאתיקי' מלמד, שההתפתחויות שחלו בו נבעו מרצונם של חכמים להתאים את דיני הצוואה לשאר דיני הקניין, באופן שלאדם לא תהיה שליטה על נכסיו לאחר מותו. ניתן לומר, שהמשפט העברי אינו מושיט עוד את ידו לשלטון ה'יד המתה'.

ההתלבטות המלווה את חוקרי זמננו בדבר היחס במערכות המשפט השונות בין הירושה על-פי דין לירושה על-פי צוואה, אינה קיימת לגבי המשפט העברי. הצוואה במשפט העברי נתקנה על-ידי חכמים כדי לאפשר לחלק את הנכסים גם שלא על-פי דיני הירושה, אך ברור שאין המלצה לעשות כך. ולפיכך, הצוואה במשפט העברי היא בבחינת 'הכרח' או 'בדיעבד'. ואין חולק על כך שהמשפט העברי נותן עדיפות לירושה על-פי הדין.

המחוקק הישראלי הרחיק לכת בהענקת תוקף לכוונתו של המצווה, בחוקקו את התיקון לסעיף 25 של חוק הירושה, המאפשר לתקן פגמים בצוואה אם ברורה כוונת המצווה. עקרון משפטי זה מיוסד בוודאי על הכלל העברי 'מצווה לקיים דברי המת'.⁷ במקורותינו משמש כלל זה כמכשיר פסבדו-משפטי המעניק את הירושה למי שהמוריש התכוון לתת, אף אם נותרו פגמים בצוואתו.

ב. מצב המחקר

ירושה וצוואות - ראובן ירון ערך מחקר מקיף על סוגי הצוואות במקורות חז"ל.⁸ הוא דן במקורות חז"ל שמתייחסים לסוגי המתנות, בזמן תחולתן, בהיקפן ובכיווניהן; מנתח את המקורות הללו תוך השוואה למקורות-משפט זרים: רומי, יוון ואחרים; משווה בין המקורות התנאיים העוסקים בשטר ה'דיאתיקי' ומסיק ששם השטר ותוכנו נלקחו מהמשפט היווני. כן הוא דן בהרחבה בזכויותיו של המצווה לחזור בו ממתנתו ולבטלה בעת החלטתו. אולם, מחקרו עוסק בתקופה מסוימת ומוגבלת במשפט העברי. הוא אינו מקיף את המקורות וההתפתחויות מן התקופה הבת-תלמודית ואחריה: האוצר הגדול של ספרות הגאונים וממצאים אחרים מהגניזה. כן חסרים במחקרו הממצאים על המורח הקדום שנתגלו בעשרות השנים האחרונות: תעודות וצוואות מן האלף השני לפנה"ס.

6 שילה, ירושה, עמ' 27-28.

7 אף שמשפט זה אינו מופיע בלשון החוק. ראה: שילה, שם, עמ' 30.

8 ירון, מתנות.

מחקר מקיף אחר הוא של אריה קימלמן.⁹ במחקרו עוסק הוא בסוגי הצוואות במשפט העברי: מהותן, תחולתן, מי רשאי לצוות, מי זכאי ליהנות, אפשרויות של ביטול וחזרה וכד'. כדרך המחקר הנוהגת במשפט העברי, דן קימלמן במקורות מכל התקופות: מקרא, ספרות חז"ל, ראשונים, אחרונים, פסיקה ושו"ת. במקרים מסוימים הוא דוחה את קביעתו של ירון בעניין ההשפעה שהיתה למשפט היווני על המשפט העברי. אך קימלמן אינו חוקר נושאים רבים אחרים, ובהם: ביטויי שטר הצוואה ונוסחאותיו, ענייני ירושה וסוגיות בתוכן הצוואה.

מחקר אחר, פחות מקיף מקודמיו, הוא של חיים פוברסקי.¹⁰ הוא עוסק בעיקר בשלושה סוגים של צוואה: צוואת בריא, צוואת שכיב מרע, נחלה דרכי יוחנן בן ברוקה. פוברסקי דן בצד המשפטי: זמן תחולת הצוואה ואפשרויות של חזרה וביטול הצוואה. הרב עזרא בצרי הקדיש כמה פרקים לענייני ירושה וצוואות, במסגרת הדיון ההלכתי שבספרו על דיני הממונות. הרב אברהם רבינוביץ-תאומים עוסק בספרו 'חוקת משפט' בחלק מסוגיות הירושה, תוך הבאת מקורות וביאורים.

בין המחקרים האחרים הקשורים בירושה ובצוואות אך עוסקים בתחום מסוים אחד, יש להזכיר את מחקרו של גרשון ברין.¹¹ המחקר מתאר את מעמדו של הבכור בישראל בתקופת המקרא. חלק אחד ממחקר זה עוסק בזכויות הירושה של הבכור על-פי התורה. הדיון בדיני ירושת הבכור בישראל נעשה תוך השוואה לזכויותיו של הבכור בעמים אחרים בתקופת המקרא, על-פי תעודות וצוואות מהמזרח ובמיוחד ממסופוטמיה. ברין מאיר בעזרתן סוגיות מקראיות. מחקרו של שלום אלבק עוסק במהות דיני הירושה והצוואה ומקומם במסגרת דיני הממונות הכלליים.¹² מחקרו של שמואל שילה דן, אמנם, בחוק הירושה של מדינת ישראל, אך מצויות בו נקודות להשוואה עם המשפט העברי, בכמה מהסוגיות.¹³ כן נכתבו מאמרים הקשורים לסוגיות מסוימות בדיני הירושה והצוואה. מאמרים אלה נזכרים במקומם.

ענייני שטרות - בין המחקרים העוסקים בשטר העברי יש להזכיר את ספרו של אשר גולאק הדן במסמכים ובשטרות שבתלמוד,¹⁴ ובו הוא מנתח את המקורות התלמודיים העוסקים במסמכים משפטיים. הוא דן, בין השאר, בכתובה, גט, צוואה, שטרי חוב, הקנאה והרשאה. בשטרי הממון הוא עוסק, בין השאר, בדרכי ההקנאה, בשעבוד נכסים וערבותם לסילוק החוב. בשטר הצוואה הוא דן בעיקר ב'דיאתיקי' במקורו ובתוכנו. בבסיס כל מחקרו מצויה השוואה בין המסמכים התלמודיים ובין שטרות שנעשו על-פי המשפט היווני והפפירוסים היווניים-מצריים, ובדיקת מידת ההשפעה הזרה. מחקר אחר של גולאק הוא ספרו המקיף, הכולל את סוגי השטרות במשפט העברי. בספר זה מצויים כארבע מאות שטרות מסוגים שונים, ביניהם שטרי צוואה.¹⁵

9 קימלמן, צוואות.

10 פוברסקי, הצוואה.

11 ברין, הבכור.

12 אלבק, יסודות בדיני הממונות.

13 שילה, ירושה.

14 גולאק, מסמכים בתלמוד [=גולאק, שטרות].

15 גולאק, אוצר השטרות.

סקירה על השטר העברי בצירוף מהדורת תעודות מהעיר אליסאנה שבספרד מהמאה הי"א, מצויות בספרי 'שטרי קהילת אליסאנה'.

בין המחקרים שנעשו בשטרות הגניזה יש להזכיר את השטרות שפרסם אביגדור אפטוביצר.¹⁶ במחקרו מציג אפטוביצר עשרה טופסי שטרות בית-דין מתקופת הגאונים הקדומה. השטרות זורעים אור על ארגון הקהילה בבבל בתקופה זו. בין השטרות מצויים: שטר קביעת מועד לדין, שטר אחרמתא, שטר אפטרופא ועוד.

מרדכי עקיבא פרידמן הקדיש מחקר מקיף לכתובה בכלל ולכתובה הארץ-ישראלית בפרט.¹⁷ גם במחקרו האחר של פרידמן, 'ריבוי נשים', הובאו כמה שטרות.

מתוך עשרות הצוואות שנתגלו בגניזה מצויות כמה צוואות שפורסמו. שלמה דב גויטיין פרסם שש צוואות במאמר שמוקדש לצוואות יהודי מצרים.¹⁸ במבוא לצוואות הללו מתאר גויטיין את הרקע הכללי לעשיית צוואות אצל יהודי הגניזה. בכרך החמישי של ספרו על החברה היס-תיכונית,¹⁹ מביא גויטיין ספרות רבה על נושא הצוואות.

ג. עניינו של הספר ותכליתו

בחיבור שלפנינו הושם דגש בעניינים אלה:

1. מחקר מקיף על דיני הירושה והצוואה של המשפט העברי לתולדותיו.
2. מחקר עיוני בהשתלשלות מוסד הצוואה בישראל: מתנת בריא, מתנת שכיב מרע, נחלה דרבי יוחנן בן ברוקה - קדמותן, לידתן והתפתחותן.
3. דיון בתקנות ובמנהגים שנועדו לסייע בידי האלמנה והבת. החיבור מדגים מחקר חדשני בהתפתחותן של כמה סוגיות בנושא זה.
4. עיון במגוון רחב של בעיות הלכתיות הקשורות לדיני הירושה, מתוך ספרות השו"ת לדורותיה.
5. מחקר מקיף על נוסחאות שטרי הצוואה, מקורותיהן, התפתחותן ויישומן.
6. הבאת מהדורה ייחודית של עשרות תעודות מהגניזה הקהירית, שרובן טרם פורסמו.
7. חקירת נוסחאות שטרי הצוואה בימינו והצגת נוסחאות מתוקנות המתאימות הן למשפט העברי והן לדרישות המחקר הישראלי.

בספר הובאו, בעיקר בתחילתו, פסקי הלכה ראשוניים שהם תשתית דיני הירושה, כדי להקל על המעיין העוקב אחרי ההתפתחויות שחלו בדינים הללו. אין הספר מתיימר למצות את כל דיני הירושה והצוואה. נכללו בו עניינים שיש בהם תרומה למחקר, בין אם מדובר במחקרים ייחודיים שלא גובשו עד כה, בין אם מדובר בתרומת המחקר שלפנינו להכרעה בין שיטות מחקריות שונות, ובין אם מדובר בהצגת שיטות מחקריות והנמקתן ללא קביעת הכרעה ברורה.

16 אפטוביצר, מסמכים.

17 פרידמן, נישואין.

18 גויטיין, צוואות.

19 גויטיין, חברה.

ד. חלקי הספר ופרקיו

החלוקה לשלושה שערים נועדה להקל על המעיין. עם זאת, בעוד שתחומו של השער השלישי עוסק בנוסחאות שטרי הצוואה, ברור ומוגדר, חלוקת הפרקים בשני השערים הראשונים לא היתה קלה. לו הוכנסה כל סוגיה לשער המתאים לה, היה כל נושא מתפצל לשני השערים ורצף העיון היה נפגם. לפיכך הוכנס הנושא בשלמותו לאחד השערים, על-פי קביעה זו: הנושאים העוסקים בסוגי הצוואה ואלה הנחשבים ציוויים הבאים מרצונו החופשי של המצווה, שולבו בשער השני. כל שאר הנושאים, הן אלה שנחשבים כירושת דין והן אלה שיש בהם 'תקנה' 'מעין תקנה' או אפילו 'מנהג', נכללים בשער הראשון. כך, למשל, נכללה בשער הראשון הסוגיה של שטר חצי זכר. אף שמדובר כאן בפעולה שהיא כעין-צוואתית, אך בשל ההוראה הכמעט-מחייבת של חכמים להעניק רכוש באמצעות שטר כזה ובשל שכיחותו הרבה, נכללה סוגיה זו בשער הראשון.

הספר שלפנינו הוא פיתוח הנושא של עבודה לשם תואר דוקטור,²⁰ ששיקפה את המחקר עד לתקופת הגאונים ובית הרמב"ם, והתמקדה כולה בגניזה הקהירית. בספר שלפנינו נפרס המחקר על פני כל ספרות ההלכה של הפסיקה הקלאסית, ראשונים, אחרונים, תקנות הקהילות, מנהגים ושו"ת. כל הסוגיות שנידונו בעבודה נבדקו מחדש, ונוסף להן תיאור ההתפתחויות שחלו מאז תקופת הגאונים ועד היום.²¹

חלקו הראשון של הספר שלפנינו דן אפוא בענייני ההלכה הקשורים לירושת הקרובים. הוא מציג את דיני הירושה במקרא ובחז"ל: זכויות האלמנה בנכסי בעלה, זכויותיו של בעל בנכסי אשתו, ירושת הבת, ירושת הבכור. המחקר בחלק זה מושתת על בדיקת המקורות המקראיים כפי שהוצגו בספרות התלמודית, ניתוח תשובות גאונים ודין בהתפתחויות שחלו אצל ראשונים ואחרונים, כפי שהדבר בא לידי ביטוי בתקנות הקהילות. אחד המאפיינים של ההתפתחויות הללו הוא נושא התקנת התקנות בירושת בעל את אשתו, נושא שחצה גבולות של מקום ושל זמן. במסגרת דיני הירושה הוקדש מקום לבדיקת הכשרים לרשת, ובכלל זה כמה נושאים שלא נחקרו ביסודיות עד היום, כגון: הכשרות לרשת של יורש שהרג את מורישו, של הנולד מהזרעה מלאכותית, מהפריה מלאכותית ולאם פונדקאית, ועוד.

החלק השני עוסק בדיני הצוואה. המחקר מבקש להציע קווים להתפתחות דיני הצוואה בישראל: דרכי התגבשותה של צוואת שכיב מרע, ההתפתחויות המפליגות שחלו בצוואת בריא, העברת נחלה מהיורשים, תחולתו והיקפו של הכלל 'מצווה לקיים דברי המת'; וכן נושאים אחרים שקשורים לסוגיות בתוכן הצוואה: אפוטרופוס, ענייני קבורה, נכסי הנפטר ורכושו, שרשור מתנות: 'נכסי לך ואחרך לפלוני', ועוד.

החלק השלישי מוקדש לחקר הנוסחאות, והוא מהווה פרק במחקר השטר העברי. נוסחאות שטרי צוואת בריא וצוואת שכיב מרע מוצגות כאן בהתפתחותן ההיסטורית-הלכתית, הדיון עוסק בשאלת מקורה של כל נוסחה, לעתים תוך השוואה למשפטי המזרח הקדום, רומי והאיסלאם; נחיצותה, השינויים שחלו בה והרקע להם, ועוד. אחת ההתפתחויות המפליגות בעניין זה היא עדותם של העדים על צלילות דעתו ובהירות

שכלו של המצווה שלפניהם השוכב על ערש דווי. בנספח מובאת מהדורה של שבעים תעודות מגניזת קהיר, שרובן לא פורסמו עד כה. לכל התעודות ניתן תיאור, וחלקן פוענח ותורגם. התעודות הללו מאירות את נוסח הצוואה ואת דיני הירושה.

בנוסף לניתוח ספרות ההלכה וחקר תעודות הגניזה באות לידי ביטוי כמה סוגיות מעשיות. הדיון בשטרי הצוואה חייב להתייחס לחוק הירושה של מדינת ישראל, תוך בדיקת נוסחי צוואה שיספקו הן את דרישות החוק והן את דרישות ההלכה, ובשולי הדברים הוצגו נוסחאות שלמות של צוואה שעשויות לתת פתרון לדרישות הללו.

הספר שלפנינו מהווה אפוא מחקר מקיף המתאר ומנתח את השתלשלות דיני הירושה והצוואה בישראל, מתקופת המקרא ועד ימינו, תוך התבססות על תעודות מגניזת קהיר וממקורות אחרים. הספר מביא את מקורות ההלכה היהודית בכל הנושאים שנזכרו, ומאיר את מעמד דיני הצוואה כיום.

*

שלמי תודה למורי ולעמיתי שהואילו בטובם לעבור על חלקים מכתב היד ולהעיר לי הערות חשובות ומועילות. למורי פרופ' מרדכי עקיבא פרידמן מהחוג לתלמוד באוניברסיטת תל-אביב, שהדריכני בפרקי המחקר הראשוניים של חיבור זה במסגרת עבודת הדוקטור שלי. למורי פרופ' אהרן קירשנבאום מהפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב ולפרופ' מאיר שמחה פלדבלום מהמחלקה לתלמוד באוניברסיטת בר-אילן. תודה מיוחדת לפרופ' שלום אלבק מהפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר-אילן, שקרא את רוב פרקי הספר והאיר בהערותיו הטובות את גווני התיאוריה המשפטית. לדיין הרב אברהם שינפלד ולדיין הרב דוב דומב מבית הדין הרבני בתל-אביב ולחתני היקר הרב חננאל פודור נ"י. לכולם התודה ועלי האחריות.

תודה לספריית הבודליאנה באוקספורד, לספריית קמברידג' ולספריית בית המדרש לרבנים בני-יורק שהתירו לי לפרסם את תצלומי השטרות. מקורות רבים אותרו באמצעות פרויקט השו"ת של אוניברסיטת בר-אילן ועל כך תודתי.

מלאכת העריכה הלשונית הופקדה בידי המיומנות של מר משה שפרבר. הערותיו והארותיו חרגו הרבה מעבר לענייני לשון ותרמו רבות לגיבושו הסופי של החיבור כולו. ההגהות האחרונות נמסרו לידיה של גב' שרה המר, ועל העימוד והעיצוב שקדה גב' אן למדן מבית הוצאת הספרים. על כל מלאכת ההוצאה לאור ניצחה בתבונה, ביעילות וביד רמה גב' מרים דרורי, מנהלת בית הוצאת הספרים, ודאגה להביא את הספר לידי גמר בהידור ובשלמות. לכולם שלוחה תודתי הלבבית.

התודה שאני חב לרעייתי ולילדי היא מן הדברים שאין להם שיעור. תודה מיוחדת לבתי אילה על עזרתה בהכנת המפתחות לספר. יבורכו כולם משמאי בכל מילי דמיטב. הספר מוקדש לעילוי נשמתם הזכה של הורי היקרים ע"ה שחיכוני לאהבת התורה ולומדיה.

שער ראשון

דיני הירושה

פרק ראשון

הירושה על פי-דין

א. סדר הירושה

התורה קבעה את העקרונות הכלליים של סדר הירושה, כמענה לפנייתן של בנות צלפחד. וזו היא ההוראה:

ואל בני ישראל תדבר לאמר איש כי ימות וכן אין לו והעברתם את נחלתו לבתו. ואם אין לו בת ונתתם את נחלתו לאחיו. ואם אין לו אחים ונתתם את נחלתו לאחי אביו. ואם אין אחים לאביו ונתתם את נחלתו לשארו הקרב אליו ממשפחתו ויָרַשׁ אתה והיתה לבני ישראל להקת משפט כאשר צוה ה' את משה.¹

המשנה משלימה את תמונת הירושה בדיני ישראל:

סדר נחלות כך הוא: 'איש כי ימות וכן אין לו והעברתם את נחלתו לבתו' - הבן קודם לבת, וכל יוצאי ירכו שלבן קודמין לבת. הבת קודמת לאחין, יוצאי ירכה שלבת קודמין לאחין. האחין קודמין לאחי האב, יוצאי ירכן שלאחין קודמין לאחי האב. זה הכלל: כל הקודם בנחלה, יוצאי ירכו קודמין, והאב קודם לכל יוצאי ירכו.²

על יסוד הפירוט הזה פותחת משנה אחרת בהצגת ההדדיות בירושה:

יש נוחלין ומנחילין, ויש נוחלין ולא מנחילין, מנחילין ולא נוחלין, לא נוחלין ולא מנחילין. אלו נוחלין ומנחילין: האב את הבנים, והבנים את האב, והאחין מן האב - נוחלין ומנחילין. האיש את אמו, והאיש את אשתו, ובני אחיות - נוחלין ולא מנחילין. האשה את בניה, והאשה את בעלה, ואחי האם - מנחילין ולא נוחלין. והאחים מן האם לא נוחלין ולא מנחילין.³

לכללים הללו מצטרפים דיני הבכורה שבספר דברים: 'והיה ביום הנחילו את בניו את אשר יהיה לו לא יוכל לבכר את בן האהובה על פני בן השנואה הבכר. כי את הבכר בן

1 במדבר כז, ח-יא.

2 ב"ב ח, ב.

3 שם ח, א.

השנואה יכיר לתת לו פי שנים בכל אשר ימצא לו כי הוא ראשית אנו לו משפט הבכרה.⁴ הוראה זו נאמרה במשנה: 'אחד הבן ואחד הבת בנחלה, אלא שהבן נוטל פי שנים בנכסי האב ואינו נוטל פי שנים בנכסי האם'.⁵

ב. כללי הירושה

על סמך ההוראות הללו ופרשנותם של האמוראים, נקבעו הכללים הבאים כדיני הירושה:⁶

1. הירושה עוברת מאליה אף ללא רצונו של המוריש או של היורש.⁷ היורש זכאי לרשת אף נכסים שלא היתה למוריש כל זכות עליהם בשעת מותו וזכה בהם לאחר מותו. כגון ירושה שיזכה בה לאחר מותו.⁸ יורש על-פי דין זכאי לרשת את הירושה אף אם נפטר לפני מורישו או נולד לאחר מות המוריש.⁹ אין היורש יכול לוותר על ירושתו לא לפני מות המוריש ולא לאחר מותו.¹⁰

4 דברים כא, טז-יז.

5 ב"ב כ, ד. וראה להלן פרק שני.

6 סקירה חשובה ומאלפת על מהות דיני הירושה ראה: י"מ חזן, נחלה לישראל, וינה תר"א, עמ' ב-טו.

7 טור חו"מ סוף סימן רצח. כלומר, כאשר מסתיימת זכות קניינו של המוריש בנכסים, מיד מקבל היורש את זכות הקניין; ראה: חינוך, מצוה ת. לעניין זה אנו אומדים את דעתו של המוריש שהוא רוצה להקנות את רכושו ליורשו במותו; ראה: רמ"ה ב"ב פ"ט, סימנים כו, לב; רבינובין, חוקת משפט, פרק א, סעיפים ב-ג, עמ' ב-ג; אלבק, יסודות דיני הממונות, עמ' 282-283. כפי שכבר הזכרתי במבוא הכללי, יש לאלבק שיטה שונה בהסבר דיני הירושה והצוואה. לדעתו, כל ההלכות של קניין נכסים שלאחר מיתה עולות מתוך העקרונות והכללים הידועים בשאר דיני הממונות, ולכן: 'אף ירושה היא בכלל קניין מדעת ואינה שונה הימנה בהלכותיה' (שם, עמ' 276). גם הירושה כמו שאר דיני הממונות היא אומדן דעת אובייקטיבית, הן של המוריש והן של היורש, למי גמרו בדעתם להקנות את הנכסים ומי גמר בדעתו לקנותם. סדר הירושה אינו גזירת הכתוב בלא טעם, אלא אומדן דעת של המוריש שרוצה להוריש את נחלתו ליורשיו לפי הסדר הכתוב בתורה. 'זכיון שכל בני אדם, לבד מיחידים משונים, גומרים דעתם להוריש ולירש בלי קניין, לפי סדר הירושה הכתוב בתורה, בטלה דעתו של היחיד המשונה שאין דעתו כדעת הכל. הלכך היורש שמחל והסתלק מירושתו דבריו בטלים והוא יורש בעל כרחו. וכן המוריש שגילה דעתו שאינו רוצה להוריש נכסיו לפי סדר הירושה שבתורה... דבריו בטלים' (שם, עמ' 282. וראה: שם, עמ' 290-292). וראה: תוס' סוף ד"ה והא, גיטין יג ע"א.

8 שו"ע חו"מ רצח, ג; רבינובין, חוקת משפט, פרק א, סעיף ד, עמ' ד.

9 שו"ע חו"מ רצח, ג. לעניין זכית עובר בירושה בטרם מלאו ארבעים ימים להריון בשעת מות המוריש, ראה: ש"ך, חו"מ רי, ס"ק ב; קובץ שיעורים, ב"ב, סימן שלא; רבינובין, חוקת משפט, שם, סעיף ה, מקורות אות י, עמ' ה-ו; וראה להלן פרק שישי, סעיף א.

10 לעניין ויתורו של בעל בירושת אשתו, ראה להלן. הסיבה לאי היכולת לוותר נעוצה בעובדה שירושה באה ממילא; ראה לעיל בסמוך, כלל זה. ראה: רי' ורחיה הלוי, כתובות, פג ע"א, ראש פרק הכותב; הגהות אשרי, ב"ב פ"ח, סימן טו. יש סוברים שוויתור בחייו של המוריש אינו מועיל כי זה דבר שלא בא לעולם, שהרי עתה אין ליורש זכות בירושה; ויש סוברים שכיוון שהוא ראוי לירש, נעשה כמי שכבר זכה בירושה ואין הוויתור יכול להועיל; ראה: רבינובין, חוקת משפט, שם, סעיף ט, מקורות ובאורים, שם, עמ' י-יא. יורש שאינו רוצה בעזבונו, יכול

2. משפחת אב קרויה משפחה, משפחת אם אינה קרויה משפחה. כך עולה מהמדרש, אך רבא מסמך זאת לפסוק 'ממשפחתו וירש אתה'.¹¹ הוראה זו נפסקה להלכה.¹² לפיכך, אין האם יורשת את ילדיה, ואין האחים מן האם יורשים זה את זה.¹³ אפילו השתוקי שאין לו יורש מצד האב, אין משפחת האם יורשתו, מעיקרו של הדין.¹⁴
3. בכל דרגת קירבה, קודמים הזכרים לנקבות. לפיכך, בנות המנוח לא תקבלנה כלל במקום שיש לו בנים, האחים של המנוח ידחו את אחיותיו, וכן כל כיוצא בזה.¹⁵
4. הקרוב קרוב קודם והוא דוחה לגמרי את הרחוקים ממנו.¹⁶ בני המנוח קרובים אליו יותר מאביו של המנוח ולפיכך הם קודמים לו, אביו קרוב אליו יותר מאחיו, אחיו קרובים יותר מאביו, וזה האחרון קרוב יותר מאחיו.¹⁷
5. יורש שמת בחיי מורישו, זרעו עומד במקומו ליטול את חלק הירושה שהיה מגיע לו אילו היה חי. עקרון זה נקרא 'ירושה בקבר'.¹⁸ על-פי עקרון זה אם ראובן ושמעון, בניו היחידים של יעקב, מתו על פניו, בתו היחידה של ראובן תקבל מחצית מנכסי הסב, ושלושת בני שמעון יקבלו את המחצית האחרת. אם ראובן הוא בכור, תקבל בתו שני שלישים. כלל זה לא יחול כאשר החלתו תגרום להעברת רכוש ממשפחת האם למשפחת

להפקיר אותו; ראה: שו"ע חו"מ רעת, י; סמ"ע ס"ק כז. על מהות חלקו של הבכור ועל זכותו לוותר עליו, ראה להלן פרק שני.

- 11 במדבר כז, יא; ספרי במדבר, פיסקא קלד, מהדורת הורוביץ, עמ' 179; ב"ב קט ע"ב.
- 12 רמב"ם, נחלות א, ו. יפה נימק זאת אלבק, שהטעם שמשפחת אב קרויה משפחה, מפני שהם חיים יחד בקירבה וטורחים ומסייעים זה עם זה יש ביניהם קירבה ורעות, לכן רוצים להוריש זה לזה (יסודות בדיני הממונות, עמ' 302).
- 13 ראוי להדגיש שכלל זה אינו מוחלט, שהרי הבן יורש את אמו. אלא הכוונה היא שכאשר עומדת הנחלה להיות מועברת, ועומדת על הפרק שאלת ההכרעה בין משפחת האב למשפחת האם, אזי תישאר הנחלה אצל משפחת האב. לעניין זה, יורשת הבן את אמו אינה נחשבת להעברה, וראה: ערוך השולחן, חו"מ רעו, ו.
- 14 אך ראה להלן הערה 45.
- 15 יש להדגיש שמדובר רק באותה דרגת קירבה שכאותר ענף משפחתי. אבל קיימת אפשרות שנכדתו של המנוח תחלוק בירושה עם נכדו, תקבל פי שניים ממנו ואף תדחה אותו כליל, כאשר הם אינם צאצאי אותו אב. וראה כלל מספר 4 בסמוך.
- 16 ב"ב קח ע"ב.
- 17 ב"ב קח ע"ב - קט ע"ב.
- 18 ראה: ב"ב קיד ע"ב. וכן נקשר לכאן הביטוי 'משמוש ירושה', ראה: שם, תוס' ד"ה מה אשה. במשפט המודרני הוא נקרא 'עקרון הייצוג', ובחוק הירושה - 'חליפיו של יורש'; ראה למשל: סעיף 14 לחוק הירושה תשכ"ה-1965. בדין זה של ירושה בקבר כמעט שלא חלו התפתחויות בתורתלמודיות. הכלל הזה נזכר בתשובות רבות ובכולן נשמרת ההגדרה הקובעת שבדרך-כלל קיימת ירושה בקבר, למעט באותם מקרים שהתלמוד ביקש למנוע ירושה כאשר יורש מת על פני מורישו; ראה: ב"ב קיד ע"ב; קטז ע"ב ותוס' ד"ה ושהיה; רמב"ם, נחלות א, יא-יג. להלן נזכרות תשובות מספרות השו"ת המיישמות את הכללים הללו: מהר"ח אור זרוע, סימנים קלט, קס; רשב"א, ב, סימנים כז, כח, ל; רא"ש, כלל פד, סימן ג; תשב"ץ, ג, סימן עג; רדב"ז, א, סימן שסז; מהריט"ץ, א, סימן רב; מהרי"ט, ט, ב, חו"מ, סימן לט; רע"א, סימנים קלב, קלח; אגרות משה, יו"ד, א, סימן קמז. וראה עוד להלן פרק שני, סעיף ד, בעניין בכורה.

- האב. לפיכך אין הבעל יורש את אשתו כשהוא בקבר, אין הבעל יורש את אשתו כשהיא בקבר, ואין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחיו מן האב.¹⁹
6. מהכלל הקודם אף נובע, שכל הקודם בירושה יוצאי ירכו קודמים, ודרגת הקירבה נקבעת לא לפי הזוכה החי אלא לפי מייצגו המת. על-פי זה תדחה בת הבן את בתו של המנוח.²⁰
7. הבעל יורש את כל נכסי אשתו המוחזקים בידיה בשעת מותה, אך אינו יורש את הראוי לבוא לה, וכן לא יורש את החובות שלה לאחרים.²¹
8. הקירבה הנזכרת היא קירבת משפחה שיש בה ייחוס. לפיכך יזכה בירושה בנו מאשתו, בנו מן הפנויה ואף בנו הממזר.²² לא יזכה בירושה בנו המאומץ.²³ בנו של יהודי שנולד מאשה נכרייה, כיוון שאינו מתייחס אחריו אינו יורשו, אף אם התגייר. וכן אב ובנו שהתגייירו אינם יורשים זה את זה, כי גר שנתגייר הרי הוא כתינוק שנולד.²⁴

- 19 ב"ב שם; רמב"ם, נחלות שם. לאלבק שיטה שונה בסוגיה זו. הוא מבקש להסתמך על דברי הרמב"ם בהלכות מכירה כב, ז, ולהוכיח מהם שבן הבן אינו יורש מכוז אביו שבקבר אלא מכוז אביו אביו; ראה: יסודות דיני הממונות, עמ' 291.
- 20 ב"ב קטו ע"א - קטז ע"א.
- 21 על ירושת הבעל את אשתו ראה להלן פרק חמישי.
- 22 על דברי המשנה (יבמות ב, ה): 'אח מכל מקום... בן מכל מקום', נאמר בגמרא (שם, כב ע"א-ע"ב) שבא הדבר לרבות את הממזר שהוא יורש. בתוספתא יבמות ג, ג לא ניתנה תשובה לשאלה אם ממזר יורש, אך בתוספתא ב"ב ז, א נאמר במפורש: 'ממזר מוריש את קרוביו'. לדעתי, אין לייחס משמעות דווקנית ללשון 'מוריש', ובוודאי כוונת הדברים היא שהממזר נמצא בדיני ירושה כמוריש וכיורש. ואלה הנימוקים: א. כל דיני הירושה בישראל, למעט העברת רכוש ממשפחת אם למשפחת אב, הם דריסטריים, אין סברה לומר שהממזר יוכר כמוריש ולא כיורש; ב. מבחינת דיני היורש אם אביו החוטא יורשו, בוודאי ראוי הוא הממזר לירש את אביו; ג. סביר לומר שייבדלה ההלכה בהווה. הנחת היסוד היא שדרך ההוכחה קלה יותר לאב מאשר לבן; ד. אפשר שבאה ההלכה להדגיש את הנאמר שאין ממזרים חיים (על-פי ירושלמי יבמות פ"ח ה"ג, ט ע"ג; בבלי יבמות עז ע"ב), ובוודאי ימות הממזר על פני אביו. ושוב ראיתי כדברים הללו אצל ליברמן, תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 406-407. ומכל מקום, בפסיקה אין כל הבחנה, כפי שפסק הרמב"ם (נחלות א, ז): 'כל הקרובין בעברה יורשין ככשרים'. וראה טור חו"מ, רעו; שו"ע רעו, ו. בחוק הירושה, סעיף 3(ג), נאמר: 'לענין זכויות הירושה של ילד אין נפקא מינה אם בשעת לידתו היו הוריו נשואים זה לזה, ואם לא'. אך סביר להניח שבית-המשפט יפסוק זכויות ירושה גם לקרוביו. וראה: הצעת חוק הירושה תשי"ח-1958, הצעה מס' 232, סעיף 2; והשווה: חוק יסודות המשפט, תש"ם-1980, סעיף 1.
- 23 אך יש גם דעה אחרת. י' תאומים לומד מדברי הרמב"ם בעניין שרח בת אשר (במדבר כו, מו) ומדברי החתם סופר בתשובה (אה"ע, סימן עו), שאם המאומץ גדל שנים רבות כבנו, ואין למאמץ צאצא אחר, יזכה המאומץ בירושת המאמץ. ראה: הפרדס, כד (תש"י), חוב' ז (ניסן), עמ' 14-16. וראה: שו"ת מנחת יצחק, א, סימן קלו. ויש כיום דיינים שמבקשים להעניק את הירושה למאומץ מתוקף שטר האימוץ שבו התחייב המאמץ לספק את כל צרכי המאומץ. לפי סעיף 16 לחוק הירושה, יורש המאומץ הן את אביו הביולוגי והן את מאמצו, אך במות המאומץ יירשנו מאמצו בלבד (סעיף 16). בעניין צאצא מהפריה מלאכותית, אם פונדקאית וכיו"ב, ראה להלן פרק שישי, סעיף ב.
- 24 על גר שאינו יורש ואינו יכול לצוות בצוואת שכיב מרע, ראה: אלבק, יסודות דיני הממונות, עמ' 332.

9. גם מי שאינו נוהג כשורה במורישו כגון שהיכהו או רצחו נפש, וכן מי שהמיר את דתו, יורש על-פי דין.²⁵
10. הכן הבכור יורש, כאמור, פי שניים, בנכסי האב.²⁶ העובר זכאי אף הוא לירושת מורישו לכשייוולד.²⁷
11. זכויותיה של האשה מוגנות על-ידי הכתובה, אך היא אינה זכאית לקבל חלק בגוף הנכסים מדיני הירושה.²⁸
12. מי שהוחזק כיורש זכאי לירושה אף אם אין עדים שיכולים להעיד על אמיתות ייחוסו של היורש למוריש. כפי שקובע הרמב"ם: 'כל היורשין יורשין בחזקה'.²⁹ המוריש עצמו רשאי להצביע על אדם ולומר זה יורשי, אף אם לא הוחזק ככזה.³⁰ אין היורש זכאי לרשת עד שיביא ראיה שמת מורישו.³¹
13. אדם המעניק את נכסיו למי שאינם זכאים לרשת אותו, יעשה זאת בלשון מתנה ולא בלשון של ירושה. הרמב"ם פוסק: 'אין אדם יכול להוריש למי שאינו ראוי לירשו... במה דברים אמורים כשאמר בלשון ירושה, אבל אם נתן מתנה דבריו קיימין'.³²
14. כל הנכסים עוברים בירושה, לרבות זכויות, חובות וכל דבר שיש בו ממש.³³

ג. יורש ודאי ויורש ספק

כאשר תובעים את הירושה שני יורשים שזכאים לה, ברור שהירושה נחלקת לפי סדר הדין הראוי. בנים פשוטים חולקים בשווה, ואם יש ביניהם בכור הוא נוטל פי שניים. בנות יורשות בשווה וכן כל כיוצא בזה. נשאלת השאלה, על-פי אלו כללים נפעל כאשר עומדים לפנינו תובעים שתביעתם היא בגדר של ספק. הספק יכול לנבוע הן מזהות ייחוסם למנוח, והן מפרטי התרחשות אירוע הפטירה. ההלכה מציגה כמה כללים כדלהלן:

1. כאשר יש חזקה באשר למיקומם של נכסי הירושה, יישארו הללו בחזקתם, וטענת ספק לא תוכל להוציאם מחזקה זו.
2. אם יש חזקה אלא שבין כך וכך צריכים הנכסים להיות מועברים דרך עקרון הייצוג או ירושה בקבר, לא תכריע החזקה, וכן אם אין חזקה למיקום הנכסים - ויבואו הכללים הבאים.

25. אך ראה להלן פרק שישי, סעיף ו.
26. פרטי דיניו ראה להלן פרק שני.
27. פרטי דיניו ראה להלן פרק שישי, סעיף א.
28. על זכויותיה של האשה ראה להלן פרק רביעי. על שיבוצם של דיני הירושה והצוואה במסגרת הכללית של דיני הממונות, ראה: אלבק, יסודות דיני הממונות, עמ' 274-333.
29. נחלות, ד, ז.
30. שם, א. הוא לא יוכל לעשות זאת כנגד חזקה. וראה בהרחבה: ע' בצרי, דיני ממונות, ג, ירושלים תש"ן, עמ' רמא-רמה.
31. רמב"ם, נחלות, ז, א.
32. נחלות, ו, א ה. ראה להלן: פרק שביעי, סעיף 2; פרק תשיעי.
33. רמ"א, שו"ע חו"מ רעו, ו. על ירושת משרה ותפקיד, שאינה מעניינה של חיבור זה, ראה: בצרי, דיני ממונות, שם, עמ' רכט-רמ.

3. אם טענותיהם של כל הצדדים הן טענות ספק, אותו חלק המוטל בספק יחולק בשווה ביניהם.
4. אם לצד אחד יש טענת ודאי ולאחר טענת ספק, תעבור הירושה כולה לידי של הטוען ודאי.
5. הגדרת טענת ודאי היא, שלפי כל אחת מהאפשרויות המוטלות בספק יהיה תובע זה זכאי לחלק כלשהו בירושה. הגדרת טענת ספק היא, שלפי אחת האפשרויות, לפחות, לא יהיה תובע זה זכאי כלל לקבל חלק בירושה.³⁴

על-פי הכללים הללו מכריע הרמב"ם בסוגיות הבאות. הדוגמאות הראשונות עוסקות בספק בזיהוי היחס למוריש, הדוגמאות האחרונות - בספק באירוע.

א. רבקה התגרשה מראובן, ובטרם חלפו שלושת חודשי ההבחנה נישאה לשמעון. לוי נולד לאחר שבעה חודשי נישואין, ויש ספק אם הוא בן שבעה לשני או בן תשעה לראשון. לוי לא יזכה בירושת ראובן ואף לא בירושת שמעון. בנו של ראובן שהוא יורש ודאי ידחה אותו ויאמר שמא בנו של שמעון אתה, ובנו של שמעון ידחה אותו באמרו שמא בנו של ראובן אתה.³⁵ כמותו של לוי, יחלקו ראובן ושמעון בירושתו בחלקים שווים.³⁶

ב. רבקה התאלמנה מראובן והתייבמה לשמעון אחיו בטרם חלפו שלושה חדשים. לוי הוא ספק בנו של המת ספק בנו של היבם. בבוא שמעון ולוי לחלוק את ירושת המת, יאמר לוי אני בנו של המת וכל נכסי ראובן אבי לי הם. עונה שמעון, אתה בני וכל נכסי אחי ראובן מגיעים לי היבם. ספק שקול הוא ויחלוקו.³⁷

ג. אם שמעון לא עמד בדין עם לוי, אלא בניו, גד ודן, תובעים את ירושת ראובן המת - יש בזה שתי דעות. לפי דעת הרמב"ם, גד ודן עומדים במקום שמעון אביהם, ונשאר ספק שקול כמו במקרה הקודם ויחלוקו: מחצית נכסי ראובן ללוי, ובמחצית השנייה יחלקו גד ודן. אך הרשב"א, בעקבות רש"י ואחרים, סובר שלוי יקבל תחילה את מנתו, שהרי כדי למנוע מלוי לקבל את כל נכסי ראובן טוענים גד ודן אחינו אתה, ולכן יקבל לוי מנתו כאח (שליש במקרה הזה), ובשאר יחלוקו (מתוך שני השלישים, במקרה שלפנינו, יקבל לוי מחצית שהיא שליש, והם יקבלו את השליש הנותר).³⁸

ד. אם יעמוד לוי מול גד ודן בנכסי היבם, לא יקבל דבר. אף שיכול הוא להשיב לטענתם ולומר, אם איני אחיכם, הרי בנו של ראובן אני, השיבו לי את המחצית שנטל אביכם מירושת ראובן המת. מכל מקום לא יקבל דבר, כי נוצר כבר 'מעשה בית-דין'

34 הגדרה זו אומצה בחוק הירושה תשכ"ה-1965, סעיף 9(ב).

35 זו דוגמה ליורש ודאי מול יורש ספק, ראה: רמב"ם, נחלות ה', ג. וראה דוגמאות נוספות: ערוך השולחן, חו"מ רפ, יא. על ההכרעה בבתי-הדין הרבניים במדינת ישראל, בעניין זה, ראה: שוחטמן, סדר הדין, עמ' 435.

36 יורש ספק מול יורש ספק. ראה: רמב"ם, נחלות ה', ג.

37 שם.

38 רמב"ם, שם. וראה פירשו של מגיד משנה, שם.

לעניין נכסי ראובן. בשאלה מה יהיה הדין אם לא נערך תחילה דיון בנכסי ראובן ולא היה מעשה בית דין, הכריעו בעלי התוספות שאכן במקרה כזה יזכה לוי.³⁹

ה. אם יבואו לדין לוי ושמעון בנכסי יעקב אביהם של ראובן ושמעון - שמעון היבם הוא יורש ודאי ואילו לוי הספק הוא יורש ספק, לכן ידחה שמעון את לוי ויקבל הכל.⁴⁰

ו. כאשר עומד לדין לוי מול גד ודן בנכסי יעקב סבם - לוי טוען אני בנו של ראובן ולכן מגיעה לי מחצית העזובין; גד ודן טוענים אתה בנו של שמעון אבינו ומגיע לך שליש בלבד. נותנים להם את המחצית שלוי מודה בה, ונותנים לו את השליש שהם מודים בו, ואילו את שאר השישית חולקים ביניהם - חלק אחד משנים-עשר ללוי, וחלק אחד משנים-עשר לגד ולדן בשווה.⁴¹

ז. בתביעות הדדיות של יעקב ושמעון בנכסי לוי, או יעקב ולוי בנכסי שמעון, הספק הוא שקול בכל מקרה, ולכן שני היריבים יחלוקו.⁴²

ח. נפל הבית עליו ועל אשתו ואין ידוע מי נפטר תחילה, ובאים לדין יורשי הבעל ויורשי האשה. הכלל המופעל כאן מושתת על חזקה. ההנחה היא, שחיובי הממון בכתובה הם בחזקת יורשי הבעל, ואילו נכסי מלוג הם בחזקת יורשי האשה. לפיכך מוציאים את הגורמים הללו מכלל דיון ומשאירים אותם בחזקתם, והם חולקים בנכסי צאן ברזל.⁴³

39 ראה: יבמות לו ע"ב, תוס' ד"ה אמר רבי אבא; חידושי הרשב"א, ליבמות לו ע"ב, ד"ה וספק ובני יבם, מהדורת הרב דיקמן, ירושלים תשמ"ט, עמ' רכה-רכז.

40 רמב"ם, נחלות ה, ה.

41 שם. ראה לעיל כלל 3, ולפיו רק באותו חלק המוטל בספק הם חולקים.

42 הלכה ה, שם.

43 רמב"ם, שם, ו. וראה לעיל כלל 1. זילברג מסביר שהשימוש שעושה הרמב"ם במושגים 'ודאי' ו'ספק' בעניין זה פירושו: 'מכיוון שנחלת האם... "הוחזקה באותו שבט", שהי "היא מתייחסת אחר שבט אביה", אין להסב את הירושה ל"שבט" אחר, כלומר: לאחי הבן מן האב שאין כל קרבה ביניהם לבין האם שלו, אלא אם הוכח בודאות, כי הבן מת אחרי אמו...' והוא מסכם ואומר: 'אין בן זוג שמת או קרוב אחר שמת, יכול לשמש חוליה מקשרת בין המנוח המורש ומי שאינו קרוב לו כלל, אלא אם כן הוכח שאותו בן זוג או קרוב-ידם מת אחרי המנוח המורש' (זילברג, המעמד האישי, עמ' 319-320). אלבק (הראיות, עמ' 335-337) דן בכל הדינים הללו תוך השוואתם לכלל המקרים של ספק בממון. יש בהם, לדעתו, יסודות ששווים למקרים הרגילים שבהם קיימת מחלוקת בין חכמים וסומכוס, ראה למשל: משנה ב"ק ה, א; בבלי שם מו ע"ב. עם זאת, כיוון שיש גם הבדלים בין הסוגיות הללו, לכן אין דינן שווה. ההשוואה בין סוגייתנו לסוגיית 'ארבא' - ספינה שבנהר (ב"ב לד, ע"ב), מעלה שבשתיהן אין לפנינו מוחזק בנכס, אבל קיים גם הבדל שכן ב'ארבא' אפשר היה למצוא ראייה כלשהי לאחד הצדדים ואילו בעניין סדר הפטירה לא תימצא ראייה. מכיוון שאי-אפשר להניח את נכסי הירושה כפי שהם עתה אלא יש לחלקה בין היורשים, אין לומר: 'היא מונח עד שיבא אליהו', ראה: משנה ב"מ ג, ד; בבלי שם לו ע"א. ומכיוון שאין כאן עניין לאומדן הדעת, אי-אפשר לפסוק 'שודא דדייני', ב"ב לה ע"א. לפיכך בית שמאי אומרים 'חלוקה' כסומכוס, ובית הלל חולקים על שיטה זו ובאופן עקרוני סוברים כשיטתם של חכמים במחלוקתם עם סומכוס, שהמוציא מחברו עליו הראיה. אך כיוון שבענייננו אין הנכסים ברשות אף אחד מהתובעים, ואין ביניהם מוחזק, אין לומר המוציא מחברו עליו הראיה, אלא יישאר הנכסים בחזקתם: (1) בסוגיית 'נפל הבית עליו ועל אביו', שבה יורשי האב אומרים שהבן מת ראשון ובעלי החוב של הבן אומרים שהאב מת ראשון, יישאר הנכסים אצל יורשי האב שהם בחזקת ודאי, ואילו הכתובה ובעלי החוב הם בחזקת ספק, ואין ספק מוציא מידי ודאי. (2) בסוגיית 'נפל הבית עליו ועל אשתו', שבה יורשי הבעל אומרים

ט. נפל הבית עליו ועל אמו - משאירים את הנכסים בחזקת יורשי האם, וטענתם של יורשי הבן שהיא טענת ספק אינה יכולה להוציא את הנכסים מחזקתם.
 י. נפל הבית עליו ועל בן בתו - ההנחה היא שלא תופעל כאן החזקה, וכיוון שהטענות שקולות, לפיכך יחלוקו.⁴⁴
 יא. אם אין כל אפשרות להכריע למי מגיעה הירושה לפי הדין, יהיו נכסי הירושה הפקר, וכל הקודם לזכות - יזכה.⁴⁵

שהאשה מתה ראשונה ויורשי האשה אומרים שהבעל מת ראשון, לדעת בית הלל תישאר הכתובה בחזקת יורשי הבעל ואילו נכסים הנכנסים ויוצאים עמה יישארו בחזקת יורשי האב. כלומר, 'נכסים בחזקתם' לשיטת בית הלל פירושו שהנכסים הולכים ליורשי מי שהיו הנכסים שלו בחייו. הכתובה היתה של הבעל, לכן יורשיו נוטלים אותה; נכסי מלוג היו של האשה, לפיכך יורשיה נוטלים אותה. (3) בסוגיית 'נפל הבית עליו ועל אמו' מודים בית הלל שהדין הוא 'יחלוקו' לפי שהנכסים היו של האשה בלבד בחייה, ואז הם בחזקת שבט בית אביה. לכן גם יורשיה מבית אביה וגם הבן ויורשיו כולם באים בתביעה לנכסים שהיו למורישם בימי חייו, וטענותיהם שקולות, לכן זכאים כולם לחלק בירושה ויחלוקו. כך מראה אלבק (הראיות, שם) שלמעשה טעמי הדינים האלה שווים לטעמי הדינים בעניין ממון המוטל בספק, אך כיוון שהמעשים אינם שווים, נחלקה ההכרעה.

רמב"ם, נחלות ה, ו; וראה לעיל כלל 2. וראה: ערוך השולחן רפ, יב-יג.
 44 הלכה זו נאמרה לגבי גר, שו"ע חו"מ, רעה, א. אבל היא תחול גם בשותקי, ראה: רמ"א, שם, רעו, ד, ובמקרים אחרים. על ההבחנה בין הוראה זו להוראה 'יהא מונח עד שיבא אליהו', ראה: פתחי תשובה, שם, רעו, ס"ק ב. הרמ"א, שם, מדגיש שנכסי השותקי הפקר ואין משפחת אמו יורשת אותו, וזו היא נטיית רוב הפוסקים. אך יש גם דעות אחרות, ראה למשל: רבנו ירוחם, מישרים, נתיב כה. בפסק-דין תקדימי שנתן לאחרונה בית-הדין הרבני האזורי בתל-אביב נקבע, שבנסיבות שהיו במקרה הנדון, יינתנו נכסי הירושה למשפחת האם.

פרק שני

ירושת הבכור

א. תקופת המקרא והתלמוד

בתורה נאמר: 'והיה ביום הנחילו את בניו את אשר יהיה לו, לא יוכל לבכר את בן האהובה על פני בן השנואה הבכר. כי את הבכר בן השנואה יכיר לתת לו פי שנים בכל אשר ימצא לו, כי הוא ראשית אנו לו משפט הבכרה'.¹ מן המקראות הללו נלמדים במדרש ספרי עניינים שונים הקשורים לירושת הבכור:

כי תהיין לאיש שתי נשים. שיש בהם הויה יצאו שפחה ונכרית שאין בהם הויה... וילדו לו בנים. להוציא את הספק בן תשעה לראשון בן שבעה לאחרון אין לי אלא היוצא ממקום הלידה יוצא דופן מנין תלמוד לומר וילדו לו מכל מקום. דבר אחר כי תהיין לאיש שתי נשים, אין לי אלא שהן שתיים מנין אפילו הן מרובות תלמוד לומר נשים אין לי אלא בזמן שהן מרובות ומקצתן אהובות ומקצתן שנואות מנין אפילו כולן אהובות כולן שנואות תלמוד לומר אהובה האהובה, שנואה השנואה, ריבה הכתוב אין לי אלא בזמן שהן מרובות וכולן אהובות או כולן שנואות מנין אפילו הן שתיים תלמוד לומר שתי נשים אין לי אלא בזמן שהן שתי נשים אחת אהובה ואחת שנואה מנין אפילו אחת והיא אהובה אפילו אחת והיא שנואה תלמוד לומר אהובה אהובה שנואה שנואה ריבה הכתוב... דבר אחר וילדו לו בנים, הבנים בתורה הזאת ואין הבנות בתורה הזאת... והיה הבן, ולא טומטום ואנדרוגינס. הבכור ולא הספק... את בן האהובה, כיון שיצא ראשו ורובו בחיים פוטר את הבא אחריו מן הבכורה... כי את הבכור בן השנואה יכיר, יכירנו לאחרים מלמד שנאמן אדם לומר זה בני בכור... בכל אשר ימצא לו, מלמד שאין הבכור נוטל בראוי כבמוחזק. כי הוא ראשית אנונו, ולא ראשית אונה של אשה.²

עולים מכאן כללים מספר: (1) הדוגמה שהובאה בתורה עם שתי נשים היא אחת מני רבות. הדין הזה נוהג תמיד, בין בשתיים בין ברבות, בין אם כולן אהובות ובין אם כולן

1 דברים כא, טז-יז.

2 ספרי, פינקלשטיין, דברים, רטו-ריז, עמ' 247 - 250. וראה: צ' קארל, מחקרים בספרי, תל-אביב תשי"ד, עמ' 211.

שנואות. (2) דין זה חל רק במקרים שהולדות שלו.³ (3) אין בכורה נהגת בבנות. בנות שירשות נוטלות כולן בשווה ואין הבת הבכורה נוטלת כפל.⁴ (4) הבכור נוטל פי שניים רק בנכסים שמוחזקים אצל האב בשעת פטירתו, ואינו נוטל בנכסים הראויים לבוא.⁵ (5) דין בכורה נקבע לפי האב ולא לפי האם. ואין הבכור נוטל פי שניים אלא בנכסי האב ולא בנכסי האם.⁶

היסודות הללו הובאו בספרות התלמודית ונוספו עליהם דינים שונים, שאפשר לסווגם לסוגיות הבאות:

(א) זהות הבכור. בתלמוד נידונה השאלה בידי מי נתונה הקביעה שפלוגי הוא בכור. העדות העיקרית היא של אביו והוא נאמן תמיד. אמנם, ניתנת נאמנות גם ליוולדת ולמיילדת.⁷ כוחו של האב הוא רק לברר במקום שהעניין אינו מבורר, או שנתגבשה חזקה שניתנת לסתירה, אבל אין האב יכול להכחיש עדים, ולא לחזור בו מקביעה קודמת שלו.⁸

(ב) הגדרת הבכור. בכור הוא בן זכר שנולד בחיי אביו. לפיכך, בכור שנולד לאחר מיתת אביו, אינו נוטל חלק כפול. בכור שנולד טומטום ואחר-כך נקדע ונמצא זכר, אינו זוכה בחלק בכורה. יוצא דופן והבא אחריו, שניהם אינם בכור לנחלה.⁹

(ג) ייחוס. נולד לו בן בגויתו ונתגיייר, אין הבן הנולד לו ביהדותו יורשו כבכור. אבל היה ליהודי בן מנכרית, הבא אחריו מן הישראלית הוא בכור לנחלה.¹⁰

(ד) קביעת הבכורה. לעולם נקבעת הבכורה משעת הלידה ולא משעת ההריון.¹¹ מי שקיים ספק לגביו מתחילת לידתו אם הוא בכור, כגון ששתי נשיו ילדו בזמן אחד ואין יודעים לידת מי קדמה, או כגון שיש ספק אם הוא הבן הראשון, כי נולד לפניו בן שספק אם הוא בנו של בעלה הנוכחי של האם או של בעלה הקודם, אין הוא בכור לנחלה.¹²

- 3 ספרי, שם, עמ' 249. וראה שם, בהערה לשורה 5, הוא מפנה לנוסחה בפסיקתא זוטרית: 'יצאו שפחה ונכרית שאין הולד הולך אלא אחריהן'.
- 4 כפי שנאמר בספרי: 'וילדו לו בנים, בנים בתורה הזאת ואין הבנות בתורה הזאת'.
- 5 נלמד מהפסוק: 'בכל אשר ימצא לו'. וראה להלן דיון בסוגיית ה'ראוי'.
- 6 כנאמר בספרי: 'כי הוא ראשית אונו ולא ראשית אונה של האשה'. וראה: משנה בכורות ח, ט.
- 7 קידושין עד ע"א; שו"ע חו"מ רעז, יב.
- 8 כ"ב קצו ע"ב; שו"ע חו"מ רעז, יב; וברמ"א ובנושאי הכלים. ראה: רבינובין, חוקת משפט, פרק ד, סעיפים יא-יז, עמ' מח-נד. יש לחזור ולהצביע על הבדל זה בין דינינו לדין האומות. במזרח הקדום, למשל, יכול היה האב לומר על אדם זר שהוא בכור ובכך תוענק לו ירושה כחלקו של בן בכור; ראה להלן בסמוך, ולהלן, פרק שביעי, סעיף ב.
- 9 לאחר מיתה: כ"ב קמב ע"ב. טומטום: כ"ב קצו ע"ב. יוצא דופן: משנה בכורות ח, ב; בכלי שם מז ע"ב; רמב"ם, נחלות ב, ב, ג, יא; שו"ע חו"מ רעז, ד, ז. נפל, הוא הוולד שלא כלו תשעה חודשים להריונו, אפילו אם נולד חי ונפטר לאחר מכן, וכן בן תשעה חודשים שנולד מת, הבא אחריהם הוא בכור לנחלה: רמב"ם, שם, י; שו"ע, שם, ו, וראה: רבינובין, חוקת משפט, שם, סעיפים ב-ד, עמ' מא-מג, ובהערות.
- 10 בכורות מז ע"א; רמב"ם, שם, יב; שו"ע, שם, סעיף ט; רבינובין, שם, סעיף ו, עמ' מה.
- 11 הדברים נלמדים מסוגיית כ"ב קצו ע"א, וראה: שו"ת שואל ומשיב תליאה, ג, סימן נב, וכן הוכרע להלכה, וראה: אנציקלופדיה תלמודית, 'בכור אדם', ג, עמ' רפא והערה 162.
- 12 כ"ב קצו ע"א; רמב"ם, שם, ו; שו"ע, שם, יא, רבינובין, שם, סעיפים ח-ט, עמ' מו-מו. אבל אם הוכר כבכור ואחר-כך נוצר ספק, יכולים הספקות לבוא בהרשאה.

(ה) כשרות. בן בכור הנולד מאיסורי עריות, מאשת איש או מחייבי לאווין, זוכה בחלק בכורה.¹³

(ו) נשוא-הזכייה. הבכור נוטל פי שניים בכל הנכסים שהיו מוחזקים בידי אביו בשעת מותו, אך אינו נוטל חלק בכורה בנכסים הראויים לבוא לרשותו ובאו לאחר מות האב.¹⁴ כגון, אם לאחר מות אביו של הבכור נפטר סבו, שהוא אבי אביו. כיוון שבשעת פטירת אביו עדיין לא זכה האב בירושת הסב, לא יקבל הבכור חלק עודף בנכסי הסב. הבכור נוטל פי שניים, אף בהיותו בקבר. כגון, מי שהיו לו שני בנים, בכור ופשוט, ומתו בחייו. הבכור הניח בת, והפשוט הניח שלושה בנים - בתו של הבכור זוכה בשני שלישים מהירושה, ושלושת בניו של הפשוט יזכו בשליש הנותר. כל הנכסים הנחשבים כ'ראוי' אין הבכור נוטל בהם חלק בכורה.¹⁵ אף אם ציווה אביהם שלא כדין שיטול הבכור חלק עודף, אין שומעים לו.¹⁶

(ז) חובות. בכור שנוטל פי שניים בעזבון, אף פורע את חובותיו של אביו לפי חלקו הכפול. לפיכך יכול הבכור לוותר על חלקו העודף ולפרוע את החובות בשווה עם אחיו.¹⁷

(ח) בשל ההקפדה הרבה על דיני הבכורה, הוכרע בספרות ההלכה, שאם קיים מנהג במקום שאין הבכור נוטל פי שניים, אין ללכת אחר המנהג.¹⁸

(ט) הטומטום שנולד ונמצא אחר-כך זכר, וכן העובר, אינם ממעטים בחלק בכורה. כגון שהאב נפטר ויש לו בן בכור, שני פשוטים ועובר. לכשייוולד העובר יזכה אמנם בירושה, אך אין הוא פוגע בחלקו של הבכור. תחילה מקבל הבכור רבע מהעזבון כחלק בכורה וכמו שהעובר אינו, ואחר-כך חולקים את שלושת הרבעים הנוותרים בין ארבעתם. נמצא הבכור מקבל שבעה חלקים מבין שישה-עשר, וכל אחד מהנוותרים מקבל שלושה חלקים

13 יבמות כג ע"א; רמב"ם, שם, יג; שו"ע, שם, י; רבינובין, שם, סעיף ז, עמ' מה. על כל הפרטים דלעיל הנוגעים לזהויו של הבכור ראה בהרחבה: אנציקלופדיה תלמודית, 'בכור אדם', בכור לנחלה, ג, עמ' רפ-רפג.

14 משנה בכורות ח, ט; בבלי שם נא ע"ב - נב ע"ב.

15 וראה: רמב"ם, נחלות ג, א; שו"ע חו"מ רעה, ג; רבינובין, חוקת משפט, פרק ה, סעיפים ה-ו, עמ' נח-נט. שטרי חוב העוברים לסוחר נחשבים כ'מוחזק', כן גם רכוש של האב המושכר או מוחזק או משועבד או ממושכן לאחרים, נחשב כ'מוחזק'. מניות של חברה, וכן זכות של חכירה או שכירות, אם זו זכות שיש בה ממש והיא נחשבת לדבר שבא לעולם, דינה כ'מוחזק'. חוב רגיל נחשב כ'ראוי', וכן תשלומים המתקבלים כביטוח חיים לאחר מות המוריש נחשבים כ'ראוי', ראה: רבינובין, שם, סעיפים ז-ז, ובהערות שם, עמ' ס-עד. וראה להלן סעיף ד. לדעת המגיד משנה ופרשנים אחרים בכור אינו יורש בראוי למוריש ולא בראוי ליורש, נחלות ב, ז. דעה אחרת אצל אלבק, יסודות דיני הממונות, שם, עמ' 298. וראה: שו"ת שואל ומשיב, מהדורה א, ג, סימן ריד; מהר"ט אלגאזי, הלכות בכורה וחלה להרמב"ן, פרק שמיני, אותיות פב, ד - פג, ג.

16 רבינובין, שם, סעיף כא, עמ' עה.

17 שו"ע חו"מ רעה, י; וראה: נתיבות המשפט, שם, ס"ק ט; קצות החושן, שם, ס"ק יג; וראה: תשובת רב יוסף גאון המובאת בסוף ספר שו"ת הרי"ף, ירושלים תשל"ד, עמ' 38, סימן ד; רבינובין, שם, סעיף כג, עמ' עו. מהפסוק 'לתת לו פי שנים' למדים שחלק הבכורה הוא מתנה, ולכן אפשר להסתלק ממנו קודם הגעתו לרשותו; ראה: סמ"ע חו"מ, שם. וראה: תשובת רב יוסף גאון, שם.

18 שו"ע חו"מ רפא, ד, ברמ"א.

מבין שישה-עשר.¹⁹ וכך שנינו במשנה: 'מי שלא היו לו בנים ונשא אשה שכבר ילדה... בכור לנהלה'.²⁰

באבות היו שביכרו דווקא את מי שלא היה בכור: אברהם נתן את כל אשר לו ליצחק; יעקב נתן ליוסף זכויות של בכור באמרו שאפרים ומנשה יקבלו חלקים כמו ראובן ושמעון.²¹ בנוזי ובמקומות רבים במזרח, כאלף השני לפנה"ס, היתה נתונה לאב רשות לשנות את חלוקת הירושה ללא הגבלה, באמצעות הצוואה.²² במשנה מדגישים, שהאיסור לפגוע בחלקו של הבכור הוא רק בדרך של ירושה ובלשון ירושה, אבל בלשון מתנה, רשאי כל אדם לעשות ברכושו כטוב בעיניו: 'המחלק נכסיו לבניו על פיו, רבה לאחד ומעט לאחד והשוה להן את הבכור דבריו קימין, ואם אמר משום ירושה לא אמר כלום'.²³

ב. תקופת הגאונים

מן התשובות הרבות שניתנו על-ידי הגאונים אפשר ללמוד, שבתקופתם נהגו דיני ירושת בכור על כל פרטיהם. וכן אין אנו מוצאים בספרות התשובות מקרים המתארים אבות שביקשו להפקיע את חלק הבכורה באמצעות צוואה ומתנה:

מי שהיה לו קרקע בתלמסאן²⁴ וגלו ממנה ונשארה ארצם הפקר ומת בעל הקרקע ואשתו וחזרו הבנים לתלמסאן ואנמרן הגדול אני בכור וכפר הקטן, והביא הגדול עד ששמע מאביו בני פלוגין בכור וחייב הדיין הבן הקטן שבועה שאין אחיו בכור האין שורת הדין. תשובה... וכך הוא נשבע כי לא פקדני אבא ולא אמר לי ואיני יודע כי זה בנו בכורו.²⁵

19 ב"ב קכז ע"ב; קמב ע"ב; רבינוביץ, שם, סעיף ג, עמ' נז. וראה: פתחי תשובה, חו"מ רפא, ס"ק ז, בעניין חלוקת הנכסים כאשר יש בכור וטומטום בלבד, ללא בן פשוט; וראה: שו"ת דבר אברהם, א, סימן כז. אני מודה לדיין הרב ד' דומב שהפנה תשומת לבי למקור זה.

20 בכורות ח, א. ומי שנולד לאחר מיתת אביו, אין לו דין בכור ואינו נוטל פי שניים. כפי שמוכח בב"ב קמב ע"ב: 'ואמר מר בריה דרב יוסף משמיה דרבא בכור שנולד לאחר מיתת אביו אינו נוטל פי שנים, מאי טעמא, יכיר אמר רחמנא והא ליתא דיכיר, והמקרה הוא כגון שילדה אשתו תאומים לאחר שמת, או ששתי נשיו ילדו לאחר מותו. וראה: רס"ג, 'ירושות, עמ' 14-17; אנציקלופדיה תלמודית, 'בכור אדם', בכור לנחלה, ג, עמ' רפ-רפג; אנציקלופדיה עברית, 'בכור', ירושת הב', ח, עמ' 699-700; גולאק, משפט עברי, ג, עמ' 84-85 (סעיף לט).

21 אברהם, בראשית כה, ה; יעקב, בראשית מח, ה. ברין (הבכור, עמ' 192) משער שעל רקע ההעדפות האלה חוקק משה את חוק הבכורה בספר דברים, והשווה: קארמיקל, דברים, עמ' 24-25.

22 ראה להלן פרק שביעי, סעיף א.

23 ב"ב ח, ה.

24 בצפון אפריקה. זיר משבט צנהאגיה הברברי יסד וביצר את העיר אשיר. בנו ויורשו בולוגין יוסוף העביר לאשיר רבים מתושבי הסביבה וגם את אוכלוסי תלמסאן שהתמרדו נגדו בשנת 971/2. בין הגולים היו יהודים; ראה: הירשברג, תולדות היהודים, א, עמ' 74. וראה גם: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן לח, עמ' 15, ובהע' שם, עמ' 348.

25 תשובות גמ"מ, סימן קלג, דף לא ע"א, וראה שם בהערות.

ובתשובה אחרת:

ואמר הגדול אני בכור וכפר אחיו ואמר אין אני יודע. הביא ראובן כתבת אמו... כך ראינו לענין בכורה... אין סומכין על זכרון זמן לידה, חדא כי אינה צואה ויש לומר טעה... אלא ודאי על דברי האב יש לסמוך.²⁶

רב נטרונאי נשאל אם תינוק שחי יום אחד בלבד פוגם בבכורתו של הבא אחריו, והוא משיב: 'הבא אחריו לא הוי בכור לנחלה'.²⁷ בתשובה אחרת קובע גאון: 'והילכתא אין הבכור נוטל פי שנים בנכסי האם, דאמר קרא בכל אשר ימצא לו, לו ולא לה'.²⁸ רב יהודאי נשאל על בכור שנפטר ובניו תובעים חלק בכורה בנכסי הסב, והשיב: 'הכין איתחזיאת לנא מילתא דדינא הוא דשקלין בני בריה דראובן חלק בכורה ואע"ג דשכיב בכור בחיי אבוה'.²⁹ רב האי פוסק, שהבכור זוכה בכל הנכסים השייכים לנפטר בשעת פטירתו, אף שהם ביד אחרים: שכור, שאול, חוב ופקדון.³⁰ הבכור זכאי לקבל את חלק הבכורה בכל הנכסים, והנכסים הניתנים לבנות לצורך נישואיהן אינם משפיעים על חלק הבכורה.³¹ כן מצויות תשובות בענין אופן חלוקת קרקעות בין בכור ופשוט;³² בן שלקח שני חלקים בחזקת שהוא בכור ומתברר שאינו בכור;³³ ובן שנולד לאחר מות אביו שאינו ממעט בחלק הבכורה.³⁴ מעניינת ביותר תשובה שניתנה על-ידי רב צמח:

וששאלתם בכור שמכר בכורתו לאחיו בחיי אביו, זביניה לא הוו זביני השתא דאין אדם מקנה לחברו דבר שאינו שלו... מאי טעמא, כיון דאילו בעי אבוהי מקני ליה לכל ממוניה לאחרים במתנה אי נמי מפליג להון לנכסיה לבנוהי במתנה פקע ליה חלק בכורה, השתא מיהא זביניה לאו זביני. ותנן (ב"ב כו) המחלק נכסיו על פיו ריבה לאחד ומיעט לאחד והשוה להן את הבכור דבריו קיימין. ועוד, אם ירד אביו

26 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן לח, עמ' 15. תשובה אחרת בענין זה, ראה: גינצבורג, גאוניקה, ב, עמ' 292 (ראה תיקונים אצל: פרידמן, התערבות השלטון, עמ' רלז).

27 תשובות הגאונים, חמדה גנוזה, סימן פ, דף טז ע"א (=תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן מג, עמ' קטז), וראה: ברודי, ב, עמ' 541.

28 תשובות הגאונים, שע"צ, שם, סימן יח, עמ' קו. עפ"י בבלי בכורות נא-נב.

29 תשובות הגאונים, שע"צ, שם, סימן לד, עמ' קיג. וראה: אפטוביצר, מחקרים, עמ' 137, שמייחס את התשובה לרב משה גאון, שנוסחת 'הכין איתחזיאת לנא מילתא' מאפיינת את תשובותיו. וראה: אסף, (תש"א-תש"ב) עמ' 326; אברמסון, עניינות, עמ' 183 הע' 10, עמ' 260. לגוף התשובה השווה לעיל, כלל ו.

30 תשובות הגאונים, שע"צ, שם, סימן כז, עמ' קט: 'כך ראינו (ב"ב כד, א) ...הרי רבותינו אומרים שאין הבכור נוטל פי שנים אלא כמה שיש מצוי ביד היורשין... ורבי אומר... אע"פ שאין ביד היורשים... ומצאנו רבנן בתראי פסקו הלכה כרבי'. דעת רב האי כדעתו של הגאון המשיב; ראה: גינצבורג, נגיד שכטר, ב, עמ' 34, סימן כ. וכן דעת רס"ג, ירושות, עמ' 16.

31 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן שכג, עמ' 152.

32 תשובות גמ"מ, סימן קלד, דף לא ע"ב.

33 תשובות הגאונים, אסף (ב), סימן יז, עמ' 48-49.

34 תשובות הגאונים, שע"צ, שם, סימן כב, עמ' קז, בשם רב נטרונאי, והשווה: ברודי, ב, עמ' 542.

מנכסיו מה מכר. הילכך מכירתו אינה מכירה. ושנו חכמים, מה שאירש מאב מכור לך לא אמר כלום.³⁵

במכתב שנשלח לגאון ר' שלמה ב"ר יהודה ובו בקשה שהגאון יטפל בעניין חלוקת ירושה, נכתב: 'להודיע לרבנו גאון לסייעו ולעזור ולהתעסק עמו באמתו ולקחת לו מירושת אביו חלקו כי הם שלשה אחים ואין בהם בכור [הם] שלשה בשוה יחלקו'.³⁶

ג. מקורות מן הגניזה

בין מסמכי הגניזה מצויים כמה מסמכים המזכירים את הבן הבכור. הבכור זוכה לכבוד רב. במכתבים פונים בראש המכתב לאב ולבכור ולאחר מכן לשאר הבנים. האם נקראת לפי בנה הבכור: אמו של פלוני. כאשר מוסרים דרישת שלום לילדים, מדגישים במיוחד - לבכור.³⁷ מתוך המסמכים המעטים המזכירים את הבכור, רואים אנו שהוכר מעמדו, והיה זוכה בחלק כפול ולעתים אף יותר. בצוואה מפורטת מדגיש האב: 'ואבו נצר בני הבכור'.³⁸ אב מצהיר שמעולם לא נשא אשה קודם לכן, אשה זו שהיא אמו של זה הבכור, היא אשתו הראשונה.³⁹ במסמך משנת 1222 נאמר: 'הוא בכור ומן הדין מגיעים לו שני חלקים'.⁴⁰ אב שיש לו בית בן שלוש דירות, נותן את הדירה הדרומית לבתו כנדוניה, את המערבית לבכור, שלושת בניו האחרים חולקים בדירה הנותרת.⁴¹ בצוואה אחרת ממנה האב את בנו הבכור לאפוטרופוס על כל הרכוש, מצווהו לתת לאחיותיו את נדונייתן, ולאח הקטן, לכשיגדל, את חלקו בירושה: 'מיטפל בצרכי שתי אחיותיו... ובנישואיהן ובנדונייתן כפי ציווי אשר צויתיהו... ושיהא בני יפת זה תחת חיק אחיו... עד עת שיראה... כי יפת אחיו זה מתחזק במשא ומתן... אז יתן לו... חלקו המגיע'.⁴² בצוואה אחרת אומר המצווה, שכל הכסף מצוי אצל הבן אבו מנצור הכהן.⁴³ בכל

- 35 שם, סימן לט, עמ' קיד. תשובה דומה מובאת על-ידי אסף המייחסה לרב נחשון או רב צמח: 'הלכה רווחת היא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לידו', תשובות הגאונים, אסף (ג), סימן עו, עמ' 27-28. לדעת אפטוביצר (מחקרים, עמ' 137) התשובה היא של רב משה גאון. התשובה מובאת גם אצל גינצבורג, גנדי שכטר, ב, עמ' 37, בשינויים קלים, ומיוחסת לרב נחשון, ראה להלן.
- 36 ENA 4007 fol. 6, שורות 5-9, אצל: גיל, א"י, ב, עמ' 420.
- 37 גויטיין, חברה, ג, עמ' 20. במכתב שנשלח ליהודי אלכסנדריה מצוי מינוי אפוטרופוס ונזכר שם הביטוי: 'שהיה לי כבן בכור', T-S 8.13 שר' 12.
- 38 תעודות 25, 26.
- 39 T-S NS 154.165. במסמך אחר המתאר דיון בעניין ירושה נאמר על אח גדול, שהוא פשוט ואינו בכור - T-S AS 153.1, גויטיין, חברה, ג, עמ' 279. וראה: חברה, א, עמ' 176; ב, עמ' 399.
- 40 ENA 2558 fol. 159, גויטיין, צוואות, עמ' קח, הע' 11.
- 41 T-S 16.241, גויטיין, חברה, ג, עמ' 244.
- 42 תעודה 6, שורות 9-18.
- 43 תעודה 62. למצווה יש בנים נוספים. אני משער שגם כאן לפנינו מקרה של העדפת הבכור.

הצוואות מן הגניזה שראיתי, אין עדות ברורה על קיפוח חלקו של הבכור והשוואתו לשאר בנים.⁴⁴

על-פי דיני הירושה במשפט המוסלמי, אין הבכור נוטל יותר משאר אחיו.⁴⁵ גויטיין טוען שאחד הנימוקים המכריעים לעשיית צוואה, היה השוני הגדול בדיני ירושה בין המשפט המוסלמי לבין ההלכה היהודית.⁴⁶ אכן אפשר להצביע על מסמכים המאשרים קביעה זו. במכתב תלונה של שתי יתומות קטנות שאחיותיהן הנשואות מבקשות להוציאן מביתן בסיוע הערכאות המוסלמיות, הן זועקות לעזרה ואומרות: 'אתם מחרימים בהר הזיתים את כל מי שלוקח ירושה בדיני גויים... וחטאנו יהיה על ראש השומע וזקתנו ולא ינהג כלפינו השתיים על פי דין התורה בירושות'.⁴⁷ לפי דין תורה הן זכאיות להישאר בביתן, ולו היו פועלים ברוח דין התורה, היה נמנע מהן צער זה. במכתב ששלח הגאון ר' שלמה ב"ר יהודה בעניין המחלוקת בין הרבניים והקראים, נאמר שרבים פונים לדיני הגויים בענייני ירושה.⁴⁸ במעשה בית-דין מתואר מקרה שאשה פנתה לבית-משפט מוסלמי כדי לקבל חלק בירושת אביה. לפי דין התורה לא היתה זכאית לכך, כי היו לה אחים.⁴⁹ במקרה אחר לא עזרה הפנייה לערכאות, שכן ניתן שם פסק-דין וזה לזה שפסק בית-הדין היהודי.⁵⁰ כדי למנוע תביעה בבית-משפט מוסלמי נגד בן בכור שזכה בחלק גדול יותר, היה צריך האב היהודי להצהיר הצהרות פיקטיביות כדי להשאיר ביד בכורו את זכויותיו: אב מצהיר שמחצית הבית שייכת לבנו הבכור ומחציתו השנייה לשני בניו האחרים: 'דעו שכל המחצית של כל הבית אשר לי בפסטאט מצרים בשכונת תגיב הידוע כדירתי היא רכוש בני אבו אלכרכאט ואינה שלי, כי מכרתי אותה לו. והמחצית השנייה נתתי לבניי ביאן ובהא שתהיה להם בשני חלקים שווים'.⁵¹

ד. סוגיות נוספות בספרות ההלכה

העקרונות שהובאו לעיל בעניין ירושת הבכור היוו בסיס לדיונים הלכתיים. שכיחותה הרבה של הסוגיות הללו בספרות השאלות והתשובות בכל התקופות מלמדת, שבמקרים רבים נשתמר מעמדו של הבן הבכור בעת חלוקת הירושה - הן כאשר חולקה הירושה על-פי הדין, והן כאשר חולקה הירושה על-פי צוואה שבה ביקש האב המצווה לתת לבכור חלק עודף על חלקם של הבנים האחרים.

44 אין אפוא, לדעתי, סיוע לקביעתו של גויטיין (חברה, ג, עמ' 279, ללא ציון מקורות), שלעתים קרובות אב מימש זכותו למעט חלקו של בכור ולהשוותו לאחרים. על עמידה על זכויות הבכור ניתן לראות גם בתשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן כג, עמ' 35.

45 גויטיין, חברה, ב, עמ' 395-399; גויטיין ובן-שמש, משפט מוסלמי, עמ' 141-152; שאכט, מבוא, עמ' 169-171.

46 גויטיין, צוואות, עמ' קז-קח.

47 ENA 2348 fol. 1, עפ"י תרגומו של גיל, א"י, ב, עמ' 402-403.

48 T-S 13J33.12, גיל, שם, עמ' 220. וראה: שם, במבוא לקטע.

49 T-S 13J30.3, גיל, שם, עמ' 74.

50 T-S 12.16r, גיל, שם, עמ' 72-74. וראה: שם, א, עמ' 136-140; בן-ששון, קירואן, עמ' 51.

51 תעודה 56. ייתכן שהצהרת 'מכירה' במקום 'מתנה' באה כדי להרחיק הריחקה יתירה את החדש. וראה: גויטיין, צוואות, הע' 11.

1. קביעת הבכורה

אבל במי שלא החזיקו תחלה בדבריו... אלא שמתחלה נסתפק לו ואחר כך חזר ואמר בני ונוהג עמו כבן, הרי זה יורשו, שהרי גלה בדעתו שהוא בנו ומחזיקו כבנו ושומר בני ירש נכסי דלא יהא אלא אחר אלו בעי למיתב ליה מי לא מצי יהיב, ואפילו אם תמצא לומר שהוא טועה ובוטח על לא כלום לדמיון בן בעלמא או בחלומות כמו שאמרת אם רוצה ליתן מי לא מצי יהיב...⁵².

אב שהודה שבא על פנויה, הצאצא הוא בנו ויורשו כבכור.⁵³ בתשובת גאון נשנית ההוראה התלמודית: 'מיכן אמ' ר' יהודה נאמן אדם לומר זה בני בכור'.⁵⁴ אב שאמר בשעת ההספד על בנו שהוא בכורו, יוחזק לבן בכור, וכל שכן אם הוחזק לבכור על-פי השכנים. בני הבכור מקבלים את חלקו של אביהם בירושת סבם, הם נוטלים פי שניים במשכונות שנחלטו ועומדים להימכר ככר, וכן נוטלים כפל במלווה שיש עליו משכון מישראל, אבל לא מנכרי. מהר"י בן לב משיב, שנאמנות האב קיימת רק במקרה של ספק, 'אבל אם דבר ניכר לכל שהאחד הוא יותר קטון מהאחר הרבה ודאי דבכה"ג לא יהא נאמן האב לומר על הקטן הניכר לכל שהוא הבכור'.⁵⁵

2. זכותו של הבכור בנכסי האם

וששאלת ראובן שמת והניח בנים ואלמנה ומתה האלמנה קודם שנשבעה על כתובתה, אם יש לבכור פי שנים דמספקא לן אם קרויין נכסי האם כיון שלא נשבעה עדיין. כל זמן שלא נשבעה על כתובתה ולא הגבוה ב"ד כתובתה, כל הנכסים הם בחזקת בעלה ולא זכתה בהם כלום, והבנים את אביהם הם יורשים ויש בהן דין בכורה.⁵⁶

נפסק שאם הירושה נחלקת לפי תנאי בית-דין, אין לבכור פי שניים.⁵⁷ קביעה פשוטה זו נשנית בתשובות הגאונים: 'והילכתא (בכורות נא-נב) אין הבכור נוטל פי שנים בנכסי האם'.⁵⁸ שאלה אחרת נשאל ר' משה מזרחי בדבר בכור ופשוט שביקשו לפרוע כתובת אדם גם בספרים כי לא סיפק היה בשאר דברים, והאם ויתרה על הספרים כדי שילמדו בהם הבנים, ואחר מותה ביקש ראובן הבכור שני חלקים בספרים ושמעון אחיו טען שזו

52 שו"ת הרשב"א, א, סימן תרי.

53 שו"ת התשב"ץ, ב, סימן יט.

54 גינצבורג, גאונים, ב, סימן תמג, עמ' 292. וראה תיקונים אצל פרידמן, התערבות השלטון, עמ' רלז.

55 שו"ת ר' יוסף בן לב, בני-ברק תשמ"ח, א, סימן סד, עמ' קצא-קצו.

56 שו"ת הרא"ש כלל נ, סימן יא.

57 שו"ת התשב"ץ, א, סימן קנ.

58 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן יח, עמ' קו. וראה בשו"ת דברי ריבות, סימן קעח, דף פה ע"ג-ע"ד.

ירושת האם ואין בה פי שניים. משיב, שכיוון שהאם לא נשבעה הרי לא זכתה בספרים והם נשארו ברשות האב, והבכור נוטל פי שניים.⁵⁹

3. מועד הלידה

זכותו של הבכור והיקף חלקו בירושה כאשר הוא או אחד מהאחים נולד לאחר פטירת האב, נידונים בשאלה זו: 'לרב נטרונאי גאון... וששאלתם ראובן נשא אשה וילדה תינוק (ב') יום אחד בכור הוי לנחלה (אלא) [אי לא]. כיון דחיה ליה יום אחד, הבא אחריו לא (היה) [הוין] בכור לנחלה...'.⁶⁰

4. ירושה בקבר

הבכור מזכה בקבר לבניו: 'הכין איתחזיאת לנא מילתא דדינא הוא דשקלין בני בריה דראובן חלק בכורה ואע"ג דשכיב בכור בחיי אבוהי'.⁶¹ דיון מקיף ומעניין בדיני הבכור, שביסודו העובדה שהבכור נפטר על פני אביו, מצוי בדברי המהרי"ט:

יעקב היו לו ב' בנים, שם הבכור ראובן ושם השני שמעון, ונפטר ראובן הבכור והשאיר אחריו בן אחד ואחר זה נפטר יעקב אביו ונשארו אחריו נכדו בנו של ראובן הבכור ובנו שמעון וכו' לפני מותו שיחלקו כל נכסי עזבוני קרקעות ונכסים בין שניהם לחצאין ולא היו עדים בשעת צוואתו... תשובה. בן הבכור נוטל פי שנים... לא מבעיא היכא דליכא עדים בדבר אלא אפילו יש עדים שאמר האב כן בשעת מיתתו לא אמר כלום... אבל הכא ביורשיו בנו וכן בנו יחלקו משמע חלוקת ירושה טפי ממתנה...⁶²

כאן קבע המשיב שהבכור מוריש בקבר. כן חידש המשיב שאם אמר לשון יחלוק, אזי אפשר שזאת לשון מתנה ורשאי לפגוע בחלקי ירושה. אבל כיוון שכאן מדובר במי שראוי ליורשו עתה, הרי שלשון יחלוק תהא לשון ירושה, והרי אי-אפשר להשוות את הבכור בלשון ירושה, לכן לא עשה כלום ותחזור ירושת הדין.

5. מכירת נכסים

האם רשאי הבכור למכור חלקו בחיי אביו? שאלה זו הופנתה לרב נחשון:

ראובן שמכר בכורתו לאחר בחיי אביו זביניה זביני או לא. הכין חזינא דלא שאוו הלך זביני שום מידעם מאי טעמא כיון דיעקב אבוה חיי היכי מזבין ראובן מאי דלא

59 שו"ת אדמת קדש, לר' משה מזרחי, קושטאנדינא תק"ב, א, חו"מ, סימן סו, דף קלח ע"ד - קמ ע"ג.

60 ברודי, ב, עמ' 541, וראה: תשובות הגאונים, חמדה גנוזה, סימן פ, דף טז ע"א. והשווה: תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן מג, עמ' קטז.

61 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן לד, עמ' קיג. לדעת אפסוביצר, מחקרים, עמ' 137, המשיב הוא רב משה גאון, ולא כפי שנכתב במהדורת התשובות בראש התשובה.

62 שו"ת מהרי"ט, לר' יוסף מטראני, ירושלים תשל"ז, א, סימן עא, דף קיד ע"ב.

קני ליה ולא אתא לידיה, הלא הלכה רווחת היא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם.⁶³

6. ראוי ומוחזק

נשאלה השאלה: האם מלווה נחשב כ'ראוי' הן לגבי ירושת הבעל והן לגבי ירושת הבכור?⁶⁴ השאלה היא לגבי שדה ממושכן, ופסק המשיב שהוא נחשב כמוחזק ביד המלווה, ובנו הבכור נוטל פי שניים.⁶⁵ כך גם נפסק לגבי משכנתא באתרא דלא מסלקי שהבכור נוטל בה פי שניים.⁶⁶ דיון נרחב מתנהל לעניין ספינה שבים, והכריע הרשב"א בניגוד לפסיקת הרמב"ם בהלכות נחלות, שהיא נחשבת ל'מוחזק' והבכור נוטל בה שני חלקים.⁶⁷ שאלה אחרת התמקדה אמנם בסוגיית הייבום, אך היא קשורה גם לעניין 'ראוי' של בכור:

שאלת, יעקב היו לו שלשה בנים ראובן שמעון ולוי, והשיא לראובן בנו הגדול בחייו, ולימים מועטים נפטר יעקב לבית עולמו והניח נכסים מקרקעי ומטלטלי, ושטרות של עובדי כוכבים ויהודים מחובות ופקדון. והניח אלמנתו אם הבנים רשאה ושלטאה בכל נכסיו כל ימי חייה. ואחר מיתת יעקב האב הנזכר כשנה או שנתים נפטר ראובן בנו לבית עולמו בלא בנים ונשארה אשתו זקוקה ליבם, והאח השני שהוא שמעון יבם אותה... תשובה, מבואר הוא שהיבם היוורש נכסי אחיו המת אינו נוטל בראוי כבמוחזק... ולכן מה שטען לוי שאין לשמעון ליטול בשטרי הלואות בעד חלק אחיו המת הדין עמו... אבל מה שטען לוי שאף בשאר הנכסים אין לשמעון היבם חלק בעד אחיהם המת, מחמת מה שנשארה האלמנה אמם רשאה ושלטאה בנכסים כל ימי חייה, בזה אין הדין עמו. לפי שהאלמנה לא זכתה בגוף הנכסים מחמת צואת בעלה... אבל בגוף הנכסים מיד זכו בהן היוורשים שהם שלשת הבנים... א"כ אין זה ראוי אלא מוחזק.⁶⁸

חילוקי דעות קיימים בעניין הלואה. אחד המשיבים פסק, שההלכה כרבי ולא כרבנן לכן הבכור נוטל פי שניים גם במלווה, 'דעבד ליה רב אשי עובדא כרבי הילכך שקיל בין

63 גינצבורג, גנזי שכתר, ב, עמ' 32, סימן א. והשווה: תשובות הגאונים, אסף (ב), סימן עו, עמ' 27-28. וראה: ברודי, א, עמ' 85 הע' 120.

64 שו"ת הרשב"א המיוחסות, סימן סג.

65 שו"ת הרשב"א, ג, סימן קצה, דף מב ע"א-ע"ב.

66 'אתרא דלא מסלקי' פירושו: מקום שבו לא מסלקים את ההלוואה בתוך זמנה. ההכרעה היא על-פי ב"מ סז ע"ב. שו"ת הרשב"א, ה, סימן רט, דף מג ע"ב.

67 שו"ת הרשב"א, ד, סימן קלב; רמב"ם, נחלות ג, א. וראה בשו"ת המבי"ט, לר' משה מטראני, א, סימן רפד, דף קלד ע"א - קלה ע"ד, בעניין נכסים בים שאין הבכור נוטל בהם פי שניים. וראה שם גם סימן רפה, דף קלה ע"ד - קלו ע"א. ובשו"ת מהרשד"ם, לר' שמואל די מדינה, ב, חו"מ, סימן שא, דף לו ע"ג - לו ע"א, נכתב: 'שאלה ה"ר פרץ נפטר לב"ע והניח שני בנים בכור ופשוט והבכור רוצה ליקח פי שנים כדין התור' בכל הנכסי' והפשו' טוען כי בשעת פטירת אביו היו לו סחורות בספינה בתוך הים וטוען שאותם הנכסים נקראים ראוי'...', והמהרשד"ם מפרש שדעת הרמב"ם (נחלות ג, א) שרק הספינה נחשבת 'ראוי' אך לא הסחורות שבה. וראה גם: שו"ת מהרשד"ם, שם, סימן שעה, דף סה ע"א-ע"ג.

68 שו"ת הריב"ש, ב, סימן תע. השאלה נשאלה על-ידי רבי שמואל בן אלמשינני.

במלוה ובין בריכית ובין כבי דינה...⁶⁹ המהרי"ל פסק באופן שונה: 'בכור אין נוטל פי שנים לא בחובות ולא בהלוואות של גוים אפי' על משכונות'.⁷⁰ אמנם הוא פסק שחוב שיש עליו משכון נחשב כמוחזק.⁷¹ בספר קצות החושן הובא המקרה הזה:

מסופקני באחד שנשבע ליתן לחבירו חפץ פלוני, ומת המקבל קודם שהגיע המתנה לידו - אם הוה ראוי לגבי בכור, כיון דשבועה אינו עושה קנין; או נימא כיון דצריך לקיים שבועתו, ואסור לחזור בו, הוה ליה החפץ שנשבע לתת לו כמו מוחזק.⁷²

בספר צדקה ומשפט מבחין המחבר בין 'ראוי' לעניין כתובת אשה לבין 'ראוי' לעניין בכור;⁷³ ובעל נודע ביהודה דן בעניין שטרי חוב והכריע ששטרי חוב נקראים 'ראוי' ולא 'מוחזק'.⁷⁴

69 גינצבורג, גנזי שכתר, ב, עמ' 37. דעת גאון זה כדעת גאונים אחרים, כמו: רס"ג, ירושות, עמ' 18; תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן כז, עמ' קח-קט. אבל הרי"ף חולק, ב"ב קכד, וכן הרא"ש שם. וכתשובת גאון זה מצינו גם כדלהלן: 'ומצינו רבנן בתראי פסקי הלכה כרבי והוא שהבכור זוכה בירושתו וקונה אותה קודם שתבוא לידו והוא זוכה... אף על פי שהוא ביד אחר כגון שכור או שאול או חוב או פקדון וכל שבח דאחי ממילא. ומאחר שמצינו לרב אשי דבתרא הוא שיש לבכור קודם חלוקה, נדחו דברי רבנן ועמדו דברי רבי לבדו, תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן כז, עמ' קט, בשם רב האיי גאון. דיון בראוי ובמוחזק יש בשו"ת מהר"ח אור זרוע, לר' חיים אשכנזי (בן ר' יצחק אור זרוע), ירושלים תש"ך, סימן קי, דף לג ע"ב - לד ע"ד, ושם דף לד ע"ד ואילך.

70 שו"ת מהרי"ל החדשות, לרבינו יעקב מולין, ירושלים תשל"ז, סימן קסח, עמ' רלו-רלז.
71 שם, סימן קע, עמ' רמב-רמח. שו"ת המבי"ט, ג, סימן רט, דף קצב ע"ג - קצג ע"ב, שפסק שהבעל לא יורש בראוי כבמוחזק וכמו הבכור. וראה דיון: שו"ת מהרש"ך, א, סימן כב, לעניין ראוי ומוחזק; שו"ת הרדב"ז, ו, סימן ב אלפים סב, דף ג ע"ב - ע"ג, בעניין בכור בן בכור שמסיק שלא הוה ראוי ונוטל פי שניים; שו"ת תורת אמת, לר' אהרן ששון, מהד"צ, ירושלים תשמ"ה, סימן קמט, דף קסא ע"ג - קסג ע"ג - התשובה עוסקת ביבם אך משווה זאת לבכור לעניין ראוי ומוחזק. וראה לעיל בסמוך בתשובת הריב"ש. וראה: שו"ת מהריט"ץ, לר' יום טוב צהלון, ירושלים תשכ"ח, ב, סימן רמט, דף קצג ע"ד - קצד ע"ב, לעניין ראוי כמוחזק; שו"ת מהריט"ץ החדשות, ירושלים תשמ"א, ב, סימן קצ, עמ' קנה-קנז, בעניין ראוי; שו"ת דרכי נעם, לר' מרדכי הלוי, מהד"צ, ירושלים תשל"ל, חו"מ, סימן מג, דף רנט ע"א-ע"ג, בעניין ראוי; שו"ת גינת ורדים, לר' אברהם בן מרדכי הלוי, ירושלים תשל"ל, ב, חו"מ, כלל ג, סימן מד, דף קיט ע"א - ע"ג, דן אם חובות ותשלום נדוניה נחשבים כ'ראוי'; שו"ת שבות יעקב, לר' יעקב רישא, ירושלים תשל"ב, א, סימן קעב, דף מז ע"ג, המביא את הדעות לגבי שטרי עיסקא ומסיק שלא רק לגבי פלגא פקדון אלא גם לגבי פלגא מלווה נוטל פי שניים. ושם שאלה מעניינת כיצד לחלק כשיש בכור ושטר חצי זכר - האם לחלק לחמישה חלקים ויקח הבכור ארבעה והיא אחד, כפי שטוען הבכור, או יחלקו לשלושה חלקים ויקח הבכור שניים והיא אחד, ומסיק שבחלק המוחזק מחלקים לחמישה ובראוי לשלושה. וראה גם שם: ג, סימן קעד, דף לא ע"א-ע"ג.

72 קצות"ח רעת, ס"ק טו. וראה: ז"נ גולדברג, 'תקפה המשפטית של הבטחה', תחומין, יג (תשנ"ב-תשנ"ג), עמ' 371-387, שהגיע למסקנה שהיו כמוחזק והבכור נוטל פי שניים. וראה בתשובות הגאונים שבסוף שו"ת הרי"ף, סימן ד, מאת הרב יוסף גאון, שמביא ראייה מקניית הבכורה על-ידי יעקב אף שלא היתה עדיין בידי עשו, והיא תקיפה מכוח השבועה. וראה את פירכתו של הריב"ש, סימן שכח. אני מודה לדיין הרב ד' דומב שהפנה תשומת לבי למקור זה.

73 שו"ת צדקה ומשפט, לר' צדקה חוצין, תל אביב תשל"ה, אה"ע, סימן לג, עמ' רצד-ש.

74 שו"ת נודע ביהודה, לר' יחזקאל סגל לנדא, מהדורה קמא חו"מ, סימן לד, ניו יורק תשי"ח, דף כ ע"א-ע"ג.

שאלה אחרת מצויה בספר מר ואהלות: 'בכור ופשוט שהניח להם אביהם מטלטלין ובתים שמשכירים אותם וקודם שחלקו המעות והמטלטלין נשאו ונתנו בהם והרויחו אם הבכור נוטל פי שנים בריזח ובשכירות הבתים או הוי ראוי'. והשיב שלעניין הרווח נוטל הבכור פי שניים שזה לפי המעות שהכניס, אלא שלגבי השכירות יש חילוקי דעות, ומביא שיטות שונות ונוטה לומר שגם כאן יטול הבכור פי שניים.⁷⁵ חמץ שנמכר בימי הפסח שימש בסיס לשאלה שנשלחה לר' יוסף שאול הלוי נתנוון: '...ובתוך ימי הפסח מת המוכר וח[יים] [לכולי עלמא] ש[בן]ק והניח אחריי בכור ופשוט, ובתוך ימי הפסח גלה הבכור דעתו ואמר שרצה ליקח פי שנים מהחמץ הנמכר להנכרי, והפשוט טען כיוון שמכר החמץ לעכו"ם והמותר זקף עליו במלוה ואין הבכור נוטל פי שנים במלוה...'. הרב נתנוון דן ומסיק, מכמה טעמים, שהחמץ נקרא 'מוחזק' והבכור נוטל פי שניים.⁷⁶ שאלה הנוגעת לזכויות יוצרים מצויה בספר יביע אומר, ותשובתה: 'וה[וא] [הדין] כאן שיגע ועמל המחבר בספרו, מן הראוי שגם בני ויורשיו יהיה להם זכות בספר שחיבר אביהם... ומ"מ הואיל ומצד דינא דמלכותא אסור במדינות אלו להדפיס בלי רשות המחבר... חייבים להחזיק בדינא דמלכותא'.⁷⁷ שאלה אחרת נוגעת לגבי כסף המופקד בבנק לפי היתר עיסקא ונפל בירושה לבנים: האם הכסף נחשב כמוחזק או כראוי לעניין חלקו של הבכור? המשיב מביא שיש שיטות מספר בספק כזה אם יחלוקו, כלומר הבכור נוטל מחצית מ'פי שניים', או כוח הפשוט עדיף או שיש לפשר.⁷⁸ כעניינו של החמץ בפסח נשאלה שאלה בדבר קרקע בשביעית. קרקע שנמכרה בשביעית בשל היתר מכירה, האם נחשבת ראוי או מוחזק, והאם העניין דומה לחמץ בפסח. הרב פראנק מביא מספר שואל ומשיב,⁷⁹ שמסקנתו לגבי חמץ שאינו נקרא ראוי והבכור נוטל פי שניים, וכך כפי הנראה יהיה הדין גם לגבי שביעית, שהבכור יקבל פי שניים.⁸⁰ הרב שלמה אבן דנאן נשאל על שטרי 'עיסקא' שהותיר המנוח. והוא משיב: 'בחלק הפקדון דהוי מוחזק אליבא דכולהו רבוותא יטול פי שנים חלק שלם, ואולם בחלק המלוה דהוי פלוגתא דרבוותא רבים אומרים דהוי מוחזק... דיינין ליה כדין ממון המוטל בספק דחולקין ונוטלין בו חצי חלק בכורה'.⁸¹ בסוגיה זו עלתה גם השאלה כיצד על היורשים לפרוע את חובות אביהם. בספר דברי ריבות נאמר שהבכור ישלם גם פי שניים בחובות, אבל לעניין עישור נכסים שנתנו לאחיות, יתן רק עישור ולא יותר, ואם נתנו יותר הוא על חשבונם.⁸² וכן פסק החתם סופר

75 שו"ת מר ואהלות, לר' אברהם ענתיבי, ירושלים תשמ"ד, חו"מ, סימן כט, דף קכב ע"ג - קכג ע"א.

76 שו"ת שואל ומשיב, ירושלים - ניו-יורק תשכ"ד, א, סימן ריא, דף פ ע"ג-ע"ד.

77 שו"ת יביע אומר, ז, חו"מ, סימן ט. והוא מפנה לשו"ת בית יצחק, חו"מ, סימן פ, ושם אות ו, דן הרב יוסף בשאלה אם הבכור נוטל פי שניים ברווח הבא מן החיבורים הנזכרים. וכן ראה: שו"ת שערי דעה, א, סוף סימן קמה.

78 שו"ת יביע אומר, ח, חו"מ, סימן ח. שם, (אור ד) ובאות ה מביא משו"ת שבט הלוי, ד, סימן רטו, שהוי ראוי, וכך מסיק שם למסקנה.

79 שו"ת שואל ומשיב, מהדורה קמא, א, סימן ריא.

80 שו"ת הר צבי, או"ח, ב, ירושלים תשל"ג, סימן מר, עמ' ע-עב.

81 שו"ת אשר לשלמה, ירושלים תרס"ו, סימן מח, דף צט ע"ב - ק ע"ד.

82 שו"ת דברי ריבות, סימן קעו, דף פה ע"א-ע"ג. וראה שם בסימן קעז, דף פה ע"ג, הוא ממשיך לדון בעניין בכור.

שאת החובות יפרעו הן ממוהזק והן מראוי שווה בשווה, והבכור יקבל פי שניים במוחזק בלבד.⁸³

7. נוהג ותקנות

מתוך תיאור המציאות, המשמש רקע לשאלות שהפנו אל גאוני ישראל בכל הדורות, אפשר להניח שהתקיימה במלואה ההוראה, שחלוקת הירושה מעניקה לבכור שני חלקים לעומת אחיו הפשוט. כך למשל בשאלה שנשלחה לריב"ש נרמזה העובדה שהבכור זכה בכפל: 'קלעת איוב לרבי משה בן אל קבץ י"א. שאלת הגביר י"א. ראובן ושמעון ירשו בית ועליה מאביהן ראובן שני שלישים ושמעון שלישי...'⁸⁴ קיום ההוראה עולה גם מתשובה אחרת: 'כל מה שהיה מוחזק ביד מכלוף פרג המוריש בשעת מיתתו... יטול בהם דוד ב' שלישים חלק פשיטות וחלק בכור' ופרג יטול השליש והחובו'... בשוה... ומוזוני האלמנה והבת יתן הבכור ב' חלקים והפשוט חלק א'...'⁸⁵

הרשב"א נשאל לגבי אדם שהשיא את בתו ונתן לה נדוניה. הבת ילדה אך לאחר מכן מתה היולדת והתינוקת. עתה טוען אבי האשה 'שהמלך חקק בנימוסיו שכל שימות הולד תוך זמן ידוע שיהא מה שיש לו מצד האם ליורשי האם ודינא דמלכותא דינא'. בתשובתו מתייחס הרשב"א גם לדיני בכור, והוא משיב:

כל דבר שבממון תנאו קיים ובאמת אמרו שמתנין בכענין זה, וכדאמרי' בירושלמי הני דכתבין אין מיתת בלא בנים תהדיר מוהרא לבי נשא תנאי ממון וקיים... ומ"מ לנהוג כן מפני שהוא משפט גויים באמת נ"ל שאסור... ע"כ אנו פה תמהים מקום המשפט בעידכם מקום תורה ויתרון דעת אין נתנו יד לכלל דברים אלו... ח"ו לעם קדוש לנהוג ככה... ועושה אלה מפיל חומות התורה ועוקר שרש וענף, והתורה מידו תבקש, ומרבה הונו בזה בפועל כפינו נוקש, ואומר אני שכל הסומך בזה לומר שמותר משום דינא דמלכותא טועה... ואם נאמר כן בטלה ירושת בנו הבכור דכל הנחלות ותירש הבת עם הבנים ובכלל עוקר כל דיני התורה השלמה.⁸⁶

תשובה דומה בתקיפותה ניתנה על-ידי ר' יוסף קולון:

באחד שרוצה להפקיע ירושת בן הבכור באמרו כי מנהג מבטל הלכה וכי נהגו בארץ ההיא להשוות הבכור והפשוט וחלק כחלק יטלו. לע"ד נראה דבר פשוט... שאין במנהג זה ממש... שאין לו ראייה מן התורה אינו אלא כטועה בשיקול הדעת וכמה מנהגים גרועים דלא אזלינן בתרייהו... כ"ש וכ"ש כמנהג הרע הזה שעוקר דין תורה ומבטל ירושת דין הבכור שאין ללכת אחריו חלילה.

ובסיכום הוא אומר שאמנם בוודאי רשאי הוא לצוות בלשון מתנה, אך לא בלשון ירושה: 'אבל לתקן ולהנהיג דבר כולל ושוה לכל בכור שלא יטול פי שנים... פשיטא דאין עקירה

83 שו"ת חתם סופר, לר' משה סופר, ד, ירושלים תשל"ב, חו"מ, סימן קמט, דף נז ע"ג - נח ע"א.

84 שאלות ותשובות הרב יצחק בר ששת, ירושלים תשנ"ג, א, סימן רכז, עמ' רפב.

85 שו"ת התשב"ץ, ג, סימן רנב: התשובה עוסקת בסוגיית הירושה של היתום דוד פרג, שהובאה שם בסימן רנא, דף לט ע"ב. וראה גם: שו"ת הרשב"ש, מהד"צ ירושלים תשכ"ח, סימן תקפו, דף קטז ע"א-ע"ג, שמקיימים דין ירושת הבכור בנכסי האב.

86 שו"ת הרשב"א, ו, סימן רנד, דף טו ע"ב-ע"ד.

מה שכתוב בתורה גדול מזה.⁸⁷ בספר דברי ריבות הובאה השאלה: 'ראובן ושמעון ולוי אחים שנפלה להם ירושה מאביה'... וטען ראובן ואמר שהוא בכור ורוצה ליטול פי שנים בנכסים ושמעון ולוי טועני' כי לא שמעו ולא ראו מעולם שיטול הבכור פי שנים אלא חלק כפשוט ושכן נהגו בארץ הזאת ומנהג מבטל הלכה'. המשיב מביא ראיה מדברי המהרי"ק שאין במנהג זה כל ממש.⁸⁸ גם מתשובת הרדב"ז הדנה בענייני מס למלך רואים שנהגה ירושת הבכור, והמשיב אף חרד וזועק בתוך הדיון באמרו: 'הרי באותו המלכות ביטלת ירושת בנו הבכור'.⁸⁹

8. פגמים בצוואה

אם המצווה אמר שיטלו הבנים כפי הדין הרי זה לשון ירושה, ואם הוסיף והשווה את הבכור אין בדבריו ולא כלום.⁹⁰ הרב בירדוגו למד מדברי הרמב"ן, שהדין 'לא יוכל לבכר' נוהג רק כאשר הבכור בחיים. עם זאת הוא מסיק שדבריו בטלים, כי אמר ש'החלוקה בין בניו ובנות בניו הוא בשוה חלק כחלק...' ומצווה זה השווה את הבכור בלשון שלילה ואין לה תוקף.⁹¹

ה. התקנות בדורנו

הרב הרצוג, בדורנו בענייני ירושה, ניתח, בין השאר, גם את סוגיית הבכור ודן בשאלה אם יש מקום להתקין תקנה כלשהי שתשווה את הבכור לפשוט, וזאת כדי שאפשר יהיה להציע חוק ירושה המבוסס על משפט עברי מתוקן.⁹² הרב הרצוג מתלבט ומביא נימוקים שונים: 'על כל פנים לענין הנידון דידן, הלא הדבר ברור שאפילו ירושת הבכור אפשר להפקיע ע"י צוואה בלשון של מתנה, בדרך מתנת בריא, או במתנת שכיב מרע, ובזה הכל מודים. (ועיין מהרי"ק ס"ח).'⁹³ וכתנא מסייע הוא טוען: 'בדרך כלל חושבני שבימינו אין ירושת הבכור דבר כ"כ מצוי, כמו שהיה בימיהם, שעכשיו חלק ניכר מכל רכוש מהווים מניות וקרדיטים בבנקים, ומשכנתאות, ובימינו אתרא דמסלקי, והם כולם בבחינת ראוי...'.⁹⁴ והוא אף מצביע על היסודות המקלים:

ושוב מצד אחר אפשר ע"י עצה למעט במסגרת דין התורה את המצויות של ירושת הבכור, והוא עפ"י היסודות הללו: (א) כבר הכריע קצה"ח ז"ל, שבכור שויתר על

87 שו"ת מהרי"ק, שורש ח, עמ' כג.

88 שו"ת דברי ריבות, לר' יצחק בר' שמואל אדרבי, מהד"צ ירושלים תש"ל, סימן קעד, דף פד ע"ג.

89 שו"ת הרדב"ז, לר' דוד בן זמרא, ניר-גרסי תש"י, א, סימן צו, דף טז ע"ב.

90 שו"ת פנים מאירות, לר' מאיר איינשטאט, כרך א, חלק ב, ירושלים תשל"ח, סימן קלד, דף סה ע"ב - סו ע"ג.

91 שו"ת משפטים ישרים, לר' רפאל בירדוגו, קראקא תרנ"א, א, סימן שע, דף מה ע"ג - מז ע"א. ולכאורה צ"ע שהרי הלשון היא של מתנה. דברי הרמב"ן מובאים במהר"ם פאדווא, סימן מד.

92 הרצוג, תחוקה לישראל, ב, עמ' 111-116.

93 שם, עמ' 112.

94 שם, עמ' 113.

זכותו בחיי אביו ויתורו חל, לפי שהוא רק בעל חוב של האחים. ב) בענין מחילה בלב כבר נחלקו הפוסקים, והיוצא מתוך דבריהם שכל שיש אומדנא חזקה שמחל, המחילה קיימת. ג) אפשר להוציא כרוז שכל בכור שלא יודיע לבית דין שאינו מוותר על זכותו, נחזיק שויתר... אלא שעדיין ישאר מקום בקטן שאפילו ויתר בפירוש אין ויתורו ויתור, נמצא שעדיין ישאר מקום לדין התורה לחול: א) במקרה שבעל הנכסים בעצמו הודיע שהוא מתנגד לתקנה בכלל. ב) כשהבן הבכור הודיע התנגדותו. ג) בבכור קטן שאינו בר ויתור, וצריך עיון ודיון... ולענין האמור לעיל בדבר המסגרת של התקנה, עיין חו"מ סי' רפא סעיף ד' בהג"ה, ששטר חצי זכר כירושה דעלמא... אכן נראה פשוט, שלענין (כך צ"ל) בכורה אין זה שייך כלל, שסוף סוף אין זו ירושה דאורייתא...⁹⁵

והוא מוסיף ומבאר:

מכיון שבכתובה היא מפורש "החלוקה כפי התקנה" והתקנה תהי' שבכתובה מקנים חלקים שווים לכל זרעם בין זכרים בין נקיבות, לא בתורת ירושה אלא בתורת מתנה שתחול שעה אחת לפני הפטירה, הרי לא נגענו בדין הבכורה, שאין זה בתורת ירושה כלל. ואם תשאל: מאחר שזו תהי' במוכן של מתנת בריא, גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, מה יהא דין הנכסים שאינם עוד ברשותם? הרי אותו הקושי הוא עוד יותר חזק בנוגע להקנאה לנולדים, אלא תנאי בי"ד שאני, ואף בזה תנאי בי"ד שאני, ובכח הפקר בי"ד יהא הדבר קיים. ...יש לי עוד עצה... ומכיון שהתקנות מתפרסמות שכל חלוקת עזבון תהא בשוה, והבכור לא מיחה, הרי זה עולה מחילה. וכבר הבאתי האחרונים שמודים לקצה"ח, ואמנם הנתיבות חולק, אבל אפילו אם נניח שזהו ספיקא דדינא, הרי כבר נתבאר בנה"מ שם, שחלק הבכורה אינו אלא חוב על האחים... וכיון שהחוב הוא ספק, הרי זה ככל ספק בממון שלקולא לנתבע...⁹⁶

ואז יהיה שיעור לדין הבכורה בבכור קטן שלא יכול לוותר.

אמנם מתוך דבריו עולה שהוא אינו שלם עם עצתו. גם הרב אונטרמן שהשיב לפנייתו כותב: 'והנה יגעתי ולא מצאתי טעם, למה יש צורך בתקנות נגד ירושת הבכור, שהתורה זכתה לו פי שנים? אם בירושת הבת והאשה יש טענת קיפוח... הנה כל זה אינו נוגע לבכורה, שאין כאן הפלייה בין מין למין...'⁹⁷ וממשיך הרב אונטרמן בדברי תשובתו: 'מה שכ"ג מביא דברי הקצוה"ח דיכול הבכור לוותר על הבכורה מחיי האב הנה בנתה"מ חולק ע"ז'. וראיית הקצוה"ח מדברי הר"ן בכותב לה ועודה ארוסה יש לדחות ואכמ"ל',⁹⁸ ובמסקנה הוא מציע להתרכז רק בירושת האשה והבת ולא בבכור.⁹⁹

95 שם, עמ' 114. ונראה שרוצה לומר, שהתקנה לכתוב בכתובה שהבכור מקבל כמו הפשוט, אין לה תוקף דאורייתא וממילא הדבר מותר. ובהערות מפנה הרב הרצוג לקצות החושן, סימן רעח, ס"ק יג; סימן יב, ס"ק א.

96 שם, עמ' 116.

97 שם, עמ' 183.

98 שם, עמ' 184.

99 שם, עמ' 185.

אבל הרב יעקב משה טולידאנו תומך בהצעותיו של הרב הרצוג: '...ובאופן כזה י"ל שגם בבכור ופשוט אפשר לתקן שיתחייב הבכור לוותר על חלקו, שהרי כשהבכור ויתר ויתורו ויתור כמ"ש בסי' רע"ח. אלא, שאם הוא יכול לוותר לפני שמת אביו ולפני החלוקה, בזה נחלקו הפוס'... אבל להתחייב שיימחול בזמן החלוקה אפשר דמורדו כ"ע דמהני. וא"כ אפשר לתקן גם בזה. כמו הנוסח שברשב"א הנז', בין לגבי בת בין הבנים, שיתחייב לתת לאחותו חלק זכר או חצי זכר, ובין לגבי בכור שיתחייב למחול וכו' וכתבתי זה להערה בעלמא'.¹⁰⁰

תקיף בדעתו השוללת כל הצעת תיקון היה הרב רבינוביץ. הוא מסתמך על המהרי"ק הקובע שאין תוקף לא למנהג ולא לתקנה שבאה לשנות דיני הירושה.¹⁰¹

100 שם, עמ' 195.

101 שם, עמ' 203, נספח ח: קונטרס הרב ב' רבינוביץ-תאומים על ירושת הבת.

פרק שלישי

ירושת הבת

א. רקע

על-פי דיני ישראל אין הבת יורשת את אביה כאשר יש בן. בנות צלפהד, כיוון שלא היו להן אחים, טוענות כלפי משה: 'למה יגרע שם אבינו מתוך משפחתו כי אין לו בן, תנה לנו אחזה בתוך אחי אבינו'.¹ ובשל כך נתחדשה ההוראה: 'איש כי ימות ובן אין לו והעברתם את נחלתו לבתו'.²

גם בחוקי המזרח הקדום³ בת לא היתה יורשת את אביה. אלא שהסיבות לכך שם היו אחרות: (1) הירושה היתה עוברת למי שמילא את מקומו של הנפטר בחובותיו הדתיות (הקרבת קרבנות וכד'). בת לא יכלה למלא חובות אלה, ולפיכך לא ירשה.⁴ (2) מי שגאולת דם הנפטר היתה מוטלת עליו היה יורש. בת לא היתה רשאית למלא את חובת גאולת הדם, לכן לא היתה יורשת.⁵ (3) הבת עצמה עברה בירושה והיורש אותה קיבל את הרכוש.⁶

אין לייחס השפעה של נימוקים אלה לתורתנו, שבה נאמר במפורש שהפקעת הבת מירושת אביה היא בשל החשש שבת יורשת נחלה תינשא לכן שבט אחר ואז תעבור הנחלה ממטה אחד למטה אחר: 'ולא תסב נחלה לבני ישראל ממטה אל מטה כי איש

1 במדבר כז, ד.

2 שם, ח.

3 אשור ובבל, ראה: הסטינגס, עמ' 298 ואילך.

4 דעה זו מונחת ביסוד השיטה במשפט הבבלי, ראה: אורבך, 'ירשה', עמ' 135 והע' 23; הנ"ל, ההלכה, עמ' 148.

5 כך מנומק הדבר במשפט הערכי שלפני האיסלאם, ראה: הסטינגס, עמ' 306.

6 כך בנוי, ראה: נויפלד, 'נישואין', עמ' 264. וראה: פלק, 'ירשת הבת והאלמנה', עמ' 9; נאמן, 'ירשת הבת', עמ' 480. הדוגמה שהביא נאמן מבנות לֶכָן אינה לענייננו כי אינה עוסקת בירושה, כפי שהן עצמן אומרות: 'הלוא נכריות נחשבו לו כי מכרנו ויאכל גם אכול את כספנו', בראשית לא, טו. בחוקי הירושה של אשנונה נזכרים תמיד בן או אח אך לא נזכרת בת, ראה: 'ירון, אשנונה', עמ' 99-100. וראה גם אצל פרימר-קנסקי, עמ' 211: הבנים חולקים בירושת האב, הבנות לא חולקות, אבל האח חייב לתת נדוניה לאחותו לקראת נישואיה. וראה: ח' גבירצמן, שיטות ודרכים בהעברת קרקעות במקרא ובמסופוטמיה והשלכותיהן החברתיות, עבודת גמר לתואר מוסמך, אוניברסיטת בראילן, תשמ"ג, עמ' 43.

בנחלת מטה אבתיו ידבקו בני ישראל.⁷ לכן חויבו בנות צלפחד להינשא למשפחת אביהן. זו היא גם ההוראה לכל בת יורשת נחלה: 'וכל בת ירשת נחלה ממשות משה או לאחד ממשפחת מטה אביה תהיה לאשה'.⁸ זו היא ההוראה בחוק המקראי. במקורות הבתר-מקראיים העוסקים בזכויותיה של הבת בנכסי אביה, בולטת המגמה שמטרתה להעניק לבת זכויות גוף וזכויות בפירות הנכסים, אם כי מצויים גם מקורות המעידים על צמצום ההנתינה לבת.

ב. עד תקופת המשנה

בספר טוביה נאמר: 'ואדבר עליה למען תנתן לך לאשה כי מגיעה לך ירשתה כי אתה לבדך ממשפחתה... כי יודע אני כי לא יתן אותה רעוא לאיש אחר על פי תורת משה או יתחייב מיתה כי לך משפט הירשה יותר מלכל אדם'.⁹ 'איוב, לעומת זאת, היה אב לבנים ולבנות והוא נותן נחלה לבנותיו: 'יתן להם אביהם נחלה בתוך אחיהם'.¹⁰ בשטרות רבים מיב מוצאים אנו שאב מעניק נחלה לבתו,¹¹ כגון: 'אני נתתי לך את הבית'.¹² בשטר נישואין, לאחר שהאב נותן רכוש לבתו, הוא קובע שהיא תהיה שולטת בנכסים אם בעלה ימות ולא יהיו להם ילדים: 'מחר או יום א[ח]ר ימות אסחור ובן זכר ונקבה אין לו ממפ[ט]חיה אשתו, מפטחיה היא שולטת בביתו של אסחור ו(ב)נכסיו

7 במדבר לו, ז. ואף שהחוק הוא חדש, המניע הוא קדום: הרצון להשאיר את הקרקע בידי המשפחה. ראה: גויפלד, נישואין, עמ' 264.

8 שם, ח.

9 טוביה, נוסח קצר, ו, יב-יג, הרטום, עמ' 24. ספראי (בשלהי הבית, עמ' 72) מציין, שבסוף תקופת הבית השני עדיין היתה חשיבות רבה בנישואין עם בת המשפחה. הרטום (שם) אומר שחייב המיתה הנזכר בפסוק הוא דרך הגזמה, והכוונה היא: 'יחטא חטא גדול. לדעת אורכך (ירושל', עמ' 135), אכן הוטל עונש מוות על איסור כזה. כן לומד הוא מפסוקים אלה, שהחובה להינשא למשפחת האב אינה מוטלת רק על בת יורשת, כלומר לאחר מות אביה, אלא כל אב שאין לו בנים חייב להשיא את בנותיו לבני משפחתו בלבד. על-פי מסקנה זו הוא מיישב את שאלת הרמב"ן (במדבר לו, ז). הרמב"ן תמה: מה יהא כאשר האב נפטר לאחר שבתו היורשת נישאה כבר לבן מטה זר, הרי במקרה זה תיטוב הנחלה ממטה למטה? הרמב"ן משיב, שאכן במקרה כזה ובכל מקרה שבו זוכה אשה בנחלה משבט אביה, לא יירשו אותה בעלה או בניה, אלא אחיה ושר קרוביה ממשפחת אביה. לפי אורכך, כאמור, חובת האב למנוע היווצרות מקרה כזה. איוב מב, טו.

10 לצורך הדיון שלפנינו, אין זה משנה אם הנכסים ניתנים לבת כנדונייתה או ניתנים לבני הזוג לרווחתם הכלכלית. העובדה היא, שהאב מפקיע רכוש מיורשיו ומעניקו לבת. על ההבדל בין נכסי הנדוניה ונכסי הזוג המשותפים, ראה: ירון, יב, עמ' 63-65.

12 קאולי 13, שו' 2, פורטן-ירדני, עמ' 34-37; פורטן-גרנפלד, עמ' 15. שטרי יב הם מהמאה החמישית לפני הספירה. יש לציין שאף שמדובר בשטרות של יהודים, חוקרים רבים מטילים ספק רב אם השטרות משקפים את המשפט היהודי. ראה: ירון, מתנות, עמ' 11; גולאק, אוצר השטרות, מבוא, עמ' 23; מופס, עיונים, עמ' 3; פורטן, גנזך, עמ' 191 ואילך. על שטרי הנישואין של יב, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 18. על השוואת סעיף הגירושין שבשטרות הללו למקורות אחרים, ראה: שם, עמ' 313-317.

ו(ב)קניינו ו(ב)כל אשר יש לו על פני הארץ כולה.¹³ בשטר אחר נרשם, שבני הבת הם שיזכו בבית הניתן כנדוניה בעת הנישואים.¹⁴ העקרון שבני הבת הם שזוכים בנדוניה והיא אינה נחלקת בשווה בין כל הירושים, ידוע כבר מהחוק הבבלי הקדום שנהג במוצח: 'כי יקח איש אשה וילדה לו בנים ומתה ולקח אשה אחרת וילדה לו בנים והיה כי ימות האב לא יחלקו הבנים בשוה כי אם יקחו את כתובות אמם ואת בית אביהם יחלקו חלק בחלק'.¹⁵

ג. תקופת המשנה והתלמוד

בתקופת המשנה, ניתנו, מחד גיסא, הוראות להשיב את רכוש האשה שנפטרה למשפחת אביה: 'רבי יוחנן בן ברוקה אומר, הירש את אשתו יחזיר לבני משפחה וינכה להם מן הדמים'.¹⁶ ובתוספתא: 'ר' יוחנן בן ברוקה אומר הירש את אשתו בני משפחה נותנין לו מעות ומוציאין מידו, שנאמר לא תסוב נחלה ממטה למטה אחר וגומר'.¹⁷ אך, מאידך גיסא, מצויות במשנה תקנות שמשחקין מהן הרצון להעניק לבת זכויות רבות, הן בעודה בבית אביה והן לרווחתה הכלכלית בבית בעלה. תקנה אחת היא תקנת מזונות לבנות: 'בנן נקבן דיהוין ליכי מנאי יהוין יתבן בביתי ומתזון מנכסי עד דיתנסבן לגברין, חייב שהוא תנאי בית דין'.¹⁸ דברי משנה זו כפשוטם אינם מתייחסים לתקופה שלאחר מיתת האב, אלא לחובה המוטלת על האב בחייו לזון את בנותיו. דרשתו של רבי אלעזר בן עזריה שאמר: 'הבנים יירשו והבנות זיונו, מה הבנים אינן יורשין אלא לאחר מיתת האב אף הבנות אינן נזונות אלא לאחר מיתת אביהן',¹⁹ אינה מתאימה לפשט דברי המשנה.²⁰ ואכן, בתקופת המשנה קיימת התנגדות לדרשתו זו של רב"ע.²¹ הכתובות שנשתמרו מהתקופה הבתר-תלמודית מלמדות, שהסופרים התאימו את נוסח הכתובה

13 קאולי 15, פורטן-ירדני, עמ' 32; פורטן-גריןפלד, עמ' 21. על תנאי זה ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 379-380.

14 קאולי 9, פורטן-ירדני, עמ' 26-28; פורטן-גריןפלד, עמ' 13.

15 חמורבי, סע' 167, התרגום של פ' ארצי, אצל: פלק, יחדשת הבת והאלמנה, עמ' 10-11. יש לציין שהתרגום 'כתובה' מטעה, שהרי מדובר בנדוניה. הרקע בחוק הבבלי שונה, כי הבעל לא ירש את אשתו, אלא בני משפחתה ירשו אותה. כך בחוקי אשנונה וחמורבי. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 393. ולהשוואה בין המשפט הבבלי החדש: 'איש אשר נתן נדוניה לבתו ולא היה לה בן או בת ומתה, הנדוניה תשוב לבית אביה' וההלכה, ראה: ד' פלק, 'משפט בבלי חדש בהלכה', תרביץ, לו (תשכ"ח), עמ' 42, סעיף 3.

16 משנה בכורות ח, י (רבי יוחנן חי במחצית הראשונה של המאה השנייה לסה"נ). וראה: בבלי כתובות פד ע"א, שמדובר שירש מאשתו בית-קברות, יחזיר את הנחלה למשפחתה תמורת כסף, אלא שמהמחיר שיקבל עליו לנכות את דמי הקבר של אשתו שהרי הוא חייב בקבורתה.

17 בכורות ו, יט, צוקרמנדל, עמ' 541. וראה: משנה, אלכך, לכבודות, שם השלמות ותוספות; נאמן, ירשת הבת, עמ' 485; אסף, תקנות, עמ' 79-80. וראה: תוספת ראשונים, ב, עמ' 274; כהן, יחסי ממון, עמ' 23-25; 59.

18 משנה כתובות ד, יא. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 356-379.

19 משנה כתובות ד, ו.

20 כתובות ד, יא, וראה: פרידמן, שם, עמ' 353-360.

21 תוספתא כתובות ד, ח, ליברמן, עמ' 68. וראה דיון אצל: פרידמן, שם, עמ' 360, הע' 13.

הקדום להלכה של ראב"ע. בכתובות אלה נאמר במפורש שתחולתו של תנאי 'בני נוקבן' היא לאחר מות האב.²² חכמים במשנה עשו תקנה זו לתנאי בית-דין, שאף אם לא נכתב בכתובה, הוא חל.²³

כתובת בנין דכרין

הרישא בדרשתו של רבי אלעזר בן עזריה עוסקת בעניין שנקרא 'כתובת בנין דכרין', על-פיו זכאים בני אשה שנפטרה לקבל את מלוא דמי כתובתה בנוסף על החלק המגיע להם בירושת אביהם. וגם עניין זה נכנס לרשימת תנאי בית-דין: 'לא כתב לה בנין דכרין דיהוון ליכי מנאי אנון יתון כסף כתבתך יתר על חולקתן דעם אחיהון, חיב שהוא תנאי בית דין'.²⁴ בשני התלמודים מובאים נימוקים לתקנת בנין דכרין - בירושלמי: 'כדי שיהא אדם מצוי ליתן לבתו בעין יפה',²⁵ ובבבלי: 'כדי שיקפוץ אדם ויכתוב לבתו כבנו'.²⁶ אב שידוע שהנדוניה הניתנת לבתו לא תאבד, אלא תעבור לנכדיו, קופץ ונותן לבתו נדוניה גדולה.²⁷ על-פי המשנה תעבור כתובת האם רק ל'בנין דכרין' ולא ל'בנין' סתם, ללמדנו שאין הבנות מקבלות חלק בכתובת אמן. בגמרא מוסבר שכיוון שתנאי זה קשור לדני ירושה וכת אינה יורשת, לכן אין היא זכאית לקבל חלק בכתובת אמה. ההוראה שאין הבת מקבלת את כתובת אמה קיימת בין אם יש לה אחים, שאז מופקעת זכותה לירש על-פי התורה, ובין אם אין לה אחים. כשאין להן אחים, כל הבנות תחלוקנה בשווה בירושת אביהן, ולא תיתן זכות למי שכתובת אמה רבה, וזאת מן הטעם 'לא פלוג'.²⁸

22 פרידמן, שם, עמ' 360-361. על המקור שהיה לפני ראב"ע ומהווה בסיס לדרשתו ועל דברי הירושלמי (יבמות פט"ו ה"ג, יד ע"ב; כתובות, פ"ד ה"ח, כח ע"ד): 'רבי לעזר בן עזריה עבד (לה) כתובה מדרש', ראה דיון אצל: פרידמן, שם, עמ' 359, הע' 11, ובנספח, עמ' 374-377.

23 כתובות ד, יא.

24 משנה כתובות ד, י. על תקנת בנין דכרין, ראה: מ"א בלאך, שער תורת התקנות, חלק ב, מחברת ב, סימן פד, כרך ד, ירושלים תשל"א, עמ' 178-188. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 379-391.

25 כתובות פ"ד ה"ב, כט ע"א.

26 כתובות נב ע"ב.

27 על-פי דין ישראל, זוכים הנכדים בכל הסכום הכתוב בכתובה: נדוניה, עיקר כתובה ותוספת - בבלי כתובות שם. בחוק הבבלי היו הנכדים יורשים רק את הנדוניה, ראה: דיקשטין, בנין דכרין, עמ' 31, 34. וראה דיון בשאלה זו לעניין כתובת בנין דכרין, אצל פרידמן, נישואין, א, עמ' 383, הע' 16. אף שאביו ורוא אומרים (כתובות שם) שהסכום הניתן כנדוניה לבת יהא עד עשירית נכסים, גברה והלכה הנטייה להגיע למצב שהציע רשב"י, שאדם יתן לבתו כבנו. ראה דיון בעניין זה: פרידמן, שם, עמ' 290, הע' 5. חכמים ראו בתקנה זו מעין ירושה: 'ירתון תנן' (כ"ב קלא ע"א). מן התלמוד ניתן ללמוד, שנתינת נדוניה לבת נתפסה אצל חלק מהאוכלוסייה כסותרת את דין התורה, בכך שהיא מפקיעה את ירושת הבן, כפי שעולה לכאורה מהסוגייה בכתובות נג ע"א. ויש לראות את העידוד שנותנים חכמים למעניק נדוניה, במסגרת המגמה לשרש את התפיסה העממית הזו. הסבר מיוחד לסוגיית בנין דכרין נותן אלבק, יסודות דיני הממונות, עמ' 284-286; 303.

28 בבלי שם. לעניין משמעות של 'בנין' ראה: פרידמן, שם, עמ' 369; 403 והע' 32; 412 והע' 64. לעניין 'בנין דכרין' ראה: שם, עמ' 389-390. יש לציין שבשטרות מיב לא מודגשת המלה 'דכרין'. פלך (ירושת הבת והאלמנה, עמ' 11) סובר, שכנראה היה חלקה של הבת בנכסי האם שווה לחלקו של האב. ידן (יב, עמ' 67-68) ופורטן (גנוך, עמ' 229) סוברים, שביב היתה הבת יורשת חלק מסוים גם מירושת אביה אף כשהיו לה אחים.

בעניין הזכויות בנכסי האם²⁹ אומרת המשנה שהאיש יורש את אמו.³⁰ בגמרא מבואר שלמדים זאת מירושת הבת, על-פי הפסוק: 'וכל בת ירשת נחלה ממטות בני ישראל'³¹ - 'היאך בת יורשת שני מטות, אלא זו שאביה משבט אחד ואמה משבט אחר ומתו וירשתו'.³² מכאן שבת יורשת את אמה. ובן יורש את אמו על-פי קל וחומר: 'ומה בת שהורע כחה בנכסי האב יפה כחה בנכסי האם, בן שיפה כחו בנכסי האב אינו דין שיפה כחו בנכסי האם'.³³ השאלה היא: האם גם בנכסי אם זכותו של בן קודמת לזו של בת, או שמא שווים הם? כך שנינו בתוספתא: 'וכשם שהבן קודם את הבת בנכסי האב, כך קודם הבן את הבת בנכסי האם. ר' אלעזר בר' יוסי או' משום ר' זכריה בן הקצב, וכן היה ר' שמעון בן יהודה איש כפר איבוס או' משום ר' שמעון, אחד הבן ואחד הבת שוין בנכסי האם'.³⁴ התלמודים דנים במחלוקת זו, ובסיום הסוגיה נאמר שאין הלכה כר' זכריה בן הקצב.³⁵ נאמן טוען, שהלהיטות לפסוק נגד ר' זכריה ואף בניגוד לכמה כללי הוראה, מקורה ברצון להוציא מלבם של מינים שאמרו בן ובת שוים בירושה.³⁶ לפיכך, לדבריו, הקדימו את זכות הבן אפילו בירושת אם, שאין עליה הוראה מפורשת מן התורה.³⁷ כיוון

29 ואין מדובר כאן על ירושת הכתובה בלבד, אלא על ירושת כל נכסי האם, שנפטרה בהיותה אלמנה או גרושה.

30 ב"ב ח, א.

31 במדבר לו, ח.

32 בבלי ב"ב קיא ע"א.

33 ב"ב, שם.

34 ב"ב ז, י, ליברמן, עמ' 155; השווה: צוקרמנדל, עמ' 408. וראה: אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, ב, עמ' 657-658, שכתב: 'מכאן נראה שמי ששנה "אחד הבן ואחד הבת" - שנה: אחד הבן ואחד הבת לנחלת האם, זאת אומרת שהבן אינו קודם לבת בנכסי האם. אבל משנתנו שנתה ושינתה... ועל כן השמיטה "האם" ושנתה "בנחלה" סתם והוסיפה "אלא ש" לקשר שתי הלכות אלה. והלכה שניה זו שנויה בככורות פ"ח מ"ט: הבכור נוטל פי שנים בנכסי האב וכו'. ובנוסח המשנה נאמר: 'אחד הבן ואחד הבת בנחלה (ס"א: לנחלה) אלא שהבן נוטל פי שנים בנכסי האב ואינו נוטל פי שנים בנכסי האם וכו', ב"ב ח, ד. אלבק (יסודות בדיני הממונות, עמ' 304) מסביר שמקור המחלוקת הוא בשאלה מהו אומדן דעתה של האם: האם רוצה היא להוריש לבתה ככנה, שהרי הנחלה עברה כבר ממשפחת אביה למשפחת בעלה ודעתה קרובה לבתה ככנה, או שמא דעתה להוריש לבנה ולא לבתה בדיוק כפי אומדן דעתו של האב.

35 ירושלמי ב"ב פ"ח ה"א, טז ע"א; בבלי ב"ב קיא ע"א. בתעודות מדבר יהודה (תגליות מדבר יהודה, מסמך 12) לא מופיעה המלה 'דכרין' בתנאי הכתובה. דבר זה מלמד, כנראה, שמקובלת היתה שיטתו של ר' זכריה בן הקצב שגם בנות יורשות את כתובת אמן. רק לאחר שנדרתה שיטתו של ר' זכריה בן הקצב הוענקה זכות ירושת הכתובה לבנים בלבד, ונוצר הביטוי 'בנין דכרין'. לשם איזון, הוענקה זכות המזונות לבנות בלבד, ונוצרה התקנה של 'בנין נוקבין'. זהו היחס, לדעת פרידמן, בין תנאי 'בנין דכרין' ושיטת ר' זכריה בן הקצב, נישואין, א, עמ' 369-382. וראה הדו-שיח בין הפרושים לביתוסים בתוספתא ידים ב, כ, צוקרמנדל, עמ' 684. וראה: תוספת ראשונים, ד, עמ' 159-160; וכן: ירושלמי שם; בבלי ב"ב קטו ע"ב - קטז ע"א. רב פפא מקשה מדוע אין להשוות בת לבן אף בירושת אב, וכך אומר הוא לאביי: 'איכא בן ובת לא האי לירות כוליה ולא האי לירות כוליה אלא כי הדרי לירתו', ב"ב קי ע"ב.

37 נאמן, ירשת הבת, עמ' 486-487. וראה גינצבורג: גנז שכטר, ב, עמ' 470-474, שם הוא מביא קטע מן הגנייה על דיני הירושה אצל הקראים: 'בזאת תדע כי מה שכתב איש כי ימות זה על הארץ, ארץ ישראל לבדה, על כן צוה להנחיל לבן ולא לבת, לזכרים ולא לנקבות פן תסוב נחלת הארץ ממה למטה אחר, ויתר הירושות כל נכסים תירש הבת עם הבן יחדו' (T-Loan 199).

שעל-פי דיני ירושה אין הבת יורשת גם בנכסי אמה, נקבעה ההלכה שאין היא זכאית לקבל את כתובת האם.³⁸

סיבת התקנת כתובת בנין דכרין היא, כאמור, כדי שירצה אדם לתת נדוניה לבתו. זכותה של בת לקבל נדוניה הופכת לזכות יסודית המוענקת לה אף אם אביה נפטר. וכך נאמר במשנה: 'יתומה שהשיאתה אמה או אחיה מדעתה, וכתבו לה במאה, או בהמשים זוז, יכולה היא משתגדיל להוציא מידן, מה שראוי להנתן לה'.³⁹ כאמור, זכותה של בת לקבל נדוניה היא כעין ירושה.⁴⁰ בגמרא נקבע שיעור הנדוניה. נאמר בה בשמו של רבי: 'בת הניזונת מן האחין נוטלת עישור נכסים'.⁴¹

כרקע לתקנות הרבות שנעשו לרווחתה של הבת, אמרו חכמי הגמרא, שההוראה המקראית המגבילה בת יורשת להינשא לבני אותו שבט, חלה רק בדורן של בנות צלפחד, ולאחר מכן בטלה: 'אמר רב יהודה אמר שמואל יום שהותרו שבטים לבא זה בזה, מאי דרוש, "זה הדבר" (במדבר לו, ו), דבר זה לא יהא נוהג אלא בדור זה'.⁴² ורב יהודה אף מרחיק לכת וטוען: 'בנות צלפחד הותרו להנשא לכל השבטים, שנאמר "לשוב בעיניהם תהיינה לנשים" (שם), אלא מה אני מקיים "אך למשפחת מטה אביהם תהיינה לנשים" (שם), עצה טובה השיאן הכתוב שלא ינשאו אלא להגון להן'.⁴³

הרחבת זכויות הבת באה לידי ביטוי גם בנתינה מפורשת של רכוש, במתנה או בצוואה. במשנה מובא המקרה באמן שלבני רוכל שציוותה לתת מתנה חשובה לבתה.⁴⁴ וכן שנוי שאב מחלק נכסיו ואומר: 'אם תלד אשתי זכר יטל מנה... נקבה מאתים'.⁴⁵ ובגמרא מובא מקרהו של אבא סוראה שנתן לבתו בנדונייתה את כל רכושו.⁴⁶ האב מממש אפוא את זכותו להעניק רכוש לבתו.

ד. התקופה הבתר-תלמודית

בתקופת הגאונים שומעים אנו על מקרים רבים שבהם הבת מועדפת מן הבן. בתשובה בשמו של רב מתתיה גאון נאמר: 'ואין דנין כתבת בנין דכרין בזמן הזה כיון שאין הטעם

לדעת פינקלשטיין (הפרדשים, עמ' 138, 142), עניין השוואת הבת לבן בשיטת הצדוקים, לקוח מהמשפט הרומי.

38 בבלי כתובות נב ע"ב.

39 כתובות ו, ו. על משנה זו ראה שינויי נוסחאות ודיון אצל: בנטוב, כתובות, א, עמ' 68-69; ב, עמ' 220-222. והשווה: תוספתא כתובות ו, ח, ליברמן, עמ' 77.

40 ראה: בבלי כתובות נב ע"ב.

41 בבלי כתובות סח ע"א. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 289, הע' 4, ובספרות שצוינה שם.

42 בבלי ב"ב קכא ע"א (=עניית ל ע"ב). ההוראה היא משמו של שמואל. במקום אחר (ב"ב קכ ע"א) נאמרה הדרשה משמו של רבא. אך נראה שהרעיון הטמון בדרשה היה ידוע כבר מימי התנאים, ראה להלן פרק רביעי, סעיף ג.

43 ב"ב קכ ע"א.

44 ב"ב ט, ז.

45 ב"ב ט, ב.

46 בבלי כתובות נב ע"ב - נג ע"א.

אלא כדי שיקפוץ אדם ויתן לבתו כבנו, ועכשיו נהגו ליתן יותר ויותר.⁴⁷ ובתשובה אחרת: '...ועוד עיקר התקנה לא היתה אלא כדי שיקפץ אדם ויתן לבתו כבנו והיום ולואי שיתן אדם לבנו כבתו, שרוב בני אדם מניחין את בניהם בלא מחיה ומתקנין את בנותיהם, וכמה פעמים הוצרך לנדות כל מי שירבה במתנת בתו ובנדוניא יתר מדאי, וכיון שראו חכמים כן בטלו כתבת בנין דכרין ועשו תקנה לבת על מה שפסקו חכמים שנותנין לה עישור נכסים'.⁴⁸ מתשובות אחרות של גאונים משמע אמנם, שהוראת דין זה של 'כתובת בנין דכרין' עדיין היתה תקפה.⁴⁹ מבלי להיכנס לדיון אם אכן בטלה ומפני מה,⁵⁰ נראה שזכות הבת בנכסי האב גדלה מאוד והתרחבה.⁵¹

בתשובות מעטות בלבד עדים אנו למיצוי הדין כלפי הבת באופן שהיא מפסידה את עישור הנכסים המגיע לה, וגם זאת במקרים חריגים: 'אם כן הוא כמו שכתבתם שלא הספיק לגבות עד שמת הבן, בין בגרה עד שלא נשאת ובין נשאת עד שלא בגרה ויתרה לה את פרנסתה'.⁵² 'ורדינה זו שנשאת והיא גדולה ושהתה אצל הבעל כמה זמן ולא תבעה אצל אחיה אין לך מחילה גדולה מזו'.⁵³ 'ושאלתם אם יש בת נוטלת עישור נכסים מחלקו של בעל מתנה או לא, הכין איתחזיאת לנא מילתא, דלא שקלא אלא מנכסים בני חורין הילכך לית לה לבת למשקל עישור נכסים מן בעל מתנה'.⁵⁴ אולם המגמה בכל התשובות האחרות ברורה - הבת זכאית לקבל לפחות עישור נכסים או כפי צוואת אביה אם נתן לה יותר, כגון שאמר: 'טטול כאחד מבני נעשית כאחד מאחיה'.⁵⁵ 'וחייבים האחים להוציא על אחותם מממון אביה כפי מה שתצטרך עד אשר תבגור או תינשא'.⁵⁶ 'יעקב שמת והניח בת ובנים, וצוה לבנים לתת לבת נדוניא מאה דינרים, ועמדו האחים

47 אוצר הגאונים, ח, כתובות, חלק התשובות, סימן שנ, עמ' 138 (כתובות נב ע"ב).

48 אוצר הגאונים, שם, סימן שנא. אמנם, בארץ-ישראל לא בטלה 'תקנת בנין דכרין', אף שגם בה היתה ניתנת נדוניה גדולה מאוד לבת. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 390-391.

49 רב משולם גאון, תשובות גאונים קדמונים, סימן קלב, דף לו ע"א; רב הילאי, תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן יג, עמ' קכ; גינצבורג, גאוניקה, עמ' 199. וכן רב יהודאי, תשובות הגאונים, שע"צ, שם, סימן סט, עמ' קנב. שתי תשובות מובאות בגנזי שכתר. אחת מיוחסת לרב משולם: 'כל מה מכנסת אשה לבעלה יש בה תורת בנין דכרין', ב, עמ' 204-205; והאחרת, שם, עמ' 206.

50 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 390 והע' 41. וראה בדיון להלן על שטר חצי זכר.

51 אפשר שהדבר נבע מתוך רצון להגן על החלש והמקופח. אבל הסבר זה אינו יכול לנמק מדוע אדם ישאיר את בניו ללא מחיה. לכן נראה שבמקרים רבים הגורם היה הרצון לסייע לשדך את הבנות. הרי בכל מקרה, על-פי דין אין הבת יורשת, וכאשר האב נפטר מבלי שנתן במפורש לבתו או כשמת ללא צוואה, לא היתה הבת זכאית לקבל רכוש, לכן דאגו לפצותה בנתינות מפורשות. ראה, למשל, במכתב שנשלח מעזה אל בית-הדין בפוסטאט: 'זאתם יודעים כי אילו היה העזבון מהאב לא היה לבנות לא ירשה ולא עישור, על אחת כמה וכמה מהאח', וינה PER H 94 שו' 19-18, גיל, א"י, ב, עמ' 405-407.

52 תשובות גמ"מ, סימן קפא, דף מז ע"א. השאלה שלפנינו מופיעה כבר בגמרא (כתובות סט ע"א): בת שלא הספיקה ליטול עישור נכסים לפני מות אחיה, האם זכאית היא לקבלו יתר על חלקה בירושה או הפסידה. בגמרא מובאת מחלוקת בין רבי יוחנן שאומר הפסידה, לבין רבי חנינא שאומר טיטול תחילה עישור נכסים ואח"כ תחלוק עם אחותה בירושה. הגאון השיב כדעת רבי יוחנן.

53 תשובות גמ"מ, סימן קפ, דף מז ע"א.

54 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן כ, עמ' קז.

55 שם, סימן ט, עמ' קב-קג, בשם רב נטרונאי; ברודי, ב, עמ' 543.

56 תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן לג, עמ' 47-48.

והשיאווה, ונתנו לה חפצים שוים שבעים, ושם אותם החתן וקבלם במאה, ואחר כך עמדה הבת ומעוררת... רק תנו לי מה שצוה אבינו... הדין עמה, וחייבין אחיה להשלים לה השאר, עד תשלום המאה.⁵⁷ 'התשובה, כל מה שהכין האב לגדונית הבת, הוא שלה. וכמו כן מה שרקמה וארגה ממלבושי הנשים הוא שלה בהכרח, לפי שנדוניית הבת אינה תלויה אלא באומדן דעת האב, אם לא פירש זאת. ועד עכשיו לא ראינו ולא שמענו, שאדם יקח מעשה ידי בתו, כשהיא תחת רשותו, ויתננן לבנו הזכר ויניח הבת. אלא הידוע, שכל אב מוסיף לבתו על מעשה ידיה, עד כמה שיוכל... וראוי שתקח עשור הקרקע נוסף לזה, אם היתה דעת האב דורשת זאת.⁵⁸

וכן לגבי מזונות. זו זכותה של הבת ואין האב יכול להפקיעה ממנה: 'אם אותה הבת עדיין לא הגיע' לכלל בגרות אין להשגיח לצוואת יעקב לגבי מזונות ויש לב"ד לכופו... ואין ביד האב לסלק מזונות מיורשיו לאחר פטירתו דאמר' האומר אל יזונו בנותיו מנכסיו אין שומעין לו'.⁵⁹

ה. מקורות מן הגניזה

מתוך עיון בתעודות הגניזה מתברר, שלא חל כל שינוי בשתי המגמות הקוטביות הללו שרווחו בתקופה הבתר-תלמודית. מן הצד האחד, הקפדה יתירה שלא לבטל את דין התורה בעניין ירושה - זכותו של בן קודמת ורק אם אין בן עובדים הנכסים לבת: '...וכן וברת לא שבק בלתי בת אחת שמה נגוה בת כלף בר יצחק זה ומסהדין אנן קדמיכון דלית לכלף בר יצחק מאן דזכי לנסב נכסוהי ולנחל ירושתהי בכל עלמא אלא בתו פלנית זו בלבד'.⁶⁰ וכן בעניין עישור נכסים: אח נותן עשירית מנכסי האב שנפטר נדוניה לאחותו לקראת נישואיה.⁶¹ ובצוואת אב: 'שיהא ר' שמריה בני זה מיטפל בצרכי שתי אחיותיו... ובנישואיהן ובנדוניתן כפי ציווי אשר צויתיהו'.⁶²

ומן הצד האחר, השוואת הנקבה ליכור בעת עשיית צוואה.⁶³ אב אחד נותן לבתו הגדולה שני שלישים של בית וכן מאה ושלושים דרהם. בתה של אותה בת מקבלת שני דינרים. האשה מקבלת את המגיע לה בכתובתה, ומה שיישאר לאחר זאת יהא לבן.⁶⁴

57 שו"ת הגאונים, מושקוביץ, סימן קז, דף לח.

58 תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן פד, עמ' 129-132. וראה גם: שם, סימן ד, עמ' 5. וראה: תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן כד, עמ' קח, תשובה של רב שמואל בן חפני.

59 תשובות גמור"מ, סימן קעה, דף מה ע"א-ע"ב, בשם רב חנוך.

60 Bodl. MS. Heb. d 66 fol. 121, הובא ע"י אסף, שטרות עתיקים, עמ' 213. אני משער שכאשר לא היתה נעשית צוואה על-ידי הנפטר, הקפידו בכל המקרים להחיל את דיני ירושת התורה. ראה: מסמך ירנה (לעיל הע' 51), שם.

61 Dropsie 335, צוין אצל: פרידמן, נישואין, א, עמ' 290, סוף הע' 4; גויטיין, חברה, ב, עמ' 50; ג, עמ' 39; 282-283; 388; ד, עמ' 50; 275.

62 תעודה 6, שורות 9-10. ההקפדה לקיים את דין ירושת התורה קיימת לא רק לגבי בת יורשת אלא גם במקרים אחרים. עדות לכך הוא הביטוי: 'לא נשאר יורש זולתינו', T-S 10J4.3, גיל, א"י, ג, עמ' 26-27. וכן: 'אין לאבינו יורש זולתינו', Bodl. MS. Heb. a1 fol. 37, גיל, א"י, ב, עמ' 534.

63 ואף הערפת הבת, ראה להלן בפרק זה, ציווי נכסים לבת.

64 תעודה 61.

במעשה בית-דין מצהירה אשה שקיבלה מאחיה את כל אשר ציוותה אמם לתת לה.⁶⁵ בצוואה אחרת אומרת אשה: 'ושמונה חלקים הנשארים מחצר זו ארבעה מהם לסהלאן אחי וארבעה לריסה בת אפרים אחי כמו שאמרו חכמים זכותם לעד בני בני כבנים'.⁶⁶ כאשר אדם נותן לנכדיו מבתו כמו לנכדיו מבנו, ניתן לראות גם בכך השוואת הנקבה לזכר, כפי שאמר מצווה זה בצוואתו: 'ומה שישאר ממנו יחולק בין ארבעת בני בני אפרים ושני הבנים אשר לבתי סדס דאיר'.⁶⁷ כלומר, שישית לכל אחד מהנכדים. וכן אשה נותנת לנכדה ולנכדתה שני חלקים שווים: 'כבר נתתי מחצית-הבית הנזכרת לזהב כן בני מסלם מחצית מזה, ולכרימה בת בני מסלם הנזכר, אחות והב זה, המחצית הנשארת'.⁶⁸

ו. שטר חצי זכר⁶⁹

1. רקע

בין העניינים החשובים שנעשו לטובת הבת מצוי 'שטר חצי זכר'. שטר זה נועד לתת לבת חלק בירושת האב, הבת, שאינה יורשת על-פי דין, קיבלה את המתנה הזו בעת נישואיה. מתנות לבת או לחתן המקנות להם חלק בירושה, ידועות לנו כבר מתקופת הראשונים. הרמ"א מביא שני אופנים לביצועה של המתנה. האופן האחד מובא בשם המרדכי: 'על המתנה שנתן ראובן לחתנו וכתב לו שטר מתנה וכתוב בו שיטול חלק מכל נכסיו ממקרקעי ומספרים ומעונו כאחד מן היורשין, ושטר מתנה זה כתוב בו מהיום ולאחר מיתה, והרי היא כמתנת בריא וזכה בגוף כל הנכסים שהיו לו בשעת המתנה, גופה מהיום ופירי לאחר מיתה'.⁷⁰ שתי מגבלות קיימות בסוג כזה של מתנה: (א) המתנה תחול רק על נכסים שהיו בבעלותו של הנותן בעת הנתינה, ובכך שווים דיני מתנה זו למתנת בריא.⁷¹ (ב) בכל ימי חייו רשאי הנותן למכור נכסיו, אף שבכך יתמעט חלקה של הבת או החתן. בעניין זה שונה מתנה זו ממתנת בריא רגילה. הנימוק להבדל הוא, כפי שמוכר

65 ENA NS 18 fol. 26.

66 T-S 16.115, ראה: אסף, שטרות עתיקים, עמ' 206-207. על-פי הנתונים שבצוואה זו, היתה ריסה זוכה לחלק בירושה גם אלמלא הצוואה, שכן היא בתו של אחי המצווה ואביה כבר אינו בין החיים. המיוחד כאן הוא, שהמצווה מעניקה חלקים שווים לאחייניתה ולאחיה, והחלקים הללו גדולים ממה שהיו זוכים אלמלא הצוואה.

67 T-S 8.143, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/4. לדעת אשתור (מצרים וסוריה, ג, עמ' 4-5), מטרת הצהרת האב, האומר בצוואה זו שאין לו אצל בנו שום פקדון ושום רכוש אחר, באה למנוע הטרת הבן מצדה של האלמנה. ש"ד גויטיין דוחה זאת ואומר, שההצהרה באה כהגנה מפני הממשלה; ראה מאמרו: 'כתבי גניזה מן התקופה הממלוכית', תרביץ, מא (תשל"ב), עמ' 75. בעניין הביטוי 'סדס דאיר', אומר גויטיין (תרביץ, מב [תשל"ג], עמ' 501): '...מונה משפטי שביאורו "כששה חלקים שווים"'.
68 תעודה 16, שורות 8-10. אף שמדובר כאן בבת הבן, ישנה משמעות מיוחדת בהשוואתה לאחיה, שהרי במקרה הזה בורר שללא צוואה לא היתה לנכדה זו כל זכות, שכן יש לה אח, ובת במקום בן אינה יורשת.

69 מאמר בנושא זה פורסם ב'דיני ישראל', ריבלין, שטר חצי זכר. כאן אני דן בחלקים ממנו, לאחר שעודכנו.
70 ב"ב קלט ע"א, פרק יש נוחלין, סימן תקצט; רמ"א, חו"מ, רפא, ז.
71 על מתנת בריא, ראה להלן פרק שמיני, סעיף א.

במרדכי, שמתנת בריא היא על חלק מסוים, ואילו במתנה שלפנינו ניתן חלק בלתי מזוהה בנכסים. הרמ"א קובע שדינה של מתנה זו היא כירושה, ולכן הכל קודמים לה: בעלי חובות, כתובת האלמנה ועישור נכסים.

האופן השני הוא בדרך של שטר חוב. האב מודה שקיבל מבתו סכום גדול של כסף בהלוואה. הוסכם בין הצדדים שמועד הפרעון יחול שעה אחת לפני מות האב - הלווה. ליורשי האב, שחייבים לפרוע את החובות המוטלים על העזבון, תהיה ברירה בין פריעת החוב הגדול ובין נתינה לבת נכסים השווים בערכם למחצית חלקו של כל יורש.⁷²

2. מקורו של השטר

המגמה להעניק לבת חלק בנכסי האב נזכרת בתורה בקשר לבנות צלפחד. בקשתן לקבל חלק בנחלת אביהן נענתה, ומוצאים אנו בנות יורשות נהלה.⁷³ בספרות התלמודית ניתן ביטוי גלוי למגמה זו. בקשר לתקנת בנין דכרין נאמר, שתכליתה: 'כדי שיקפץ אדם ויכתב לבתו כבנו'.⁷⁴ בהמשך הסוגיה נשאלת השאלה כיצד יכולים להתקין תקנה שבת תקבל חלק בנכסים, הרי התורה קבעה כעקרון שרק הבן יורש. ועל כך משיבים שנתנית נדוניה גם היא דאורייתא, ומביאים סימוכין מדברי ירמיהו. מתברר, שלהתייחסות החיובית הזו של חז"ל לנתנית נדוניה היתה השפעה רבה, עד שבתקופת הגאונים שומעים אנו על התופעה: '...והיום ולואי שיתן אדם לבנו כבתו, שרוב בני אדם מניחים את בניהם בלא מחיה ומתקנים את בנותיהם',⁷⁵ שגרמה, כפי הנראה, לביטולה של התקנה בכבל בתקופת הגאונים.⁷⁶

הרב אסף כתב על שטר חצי זכר.⁷⁷ על השאלה מאיזה זמן הונהג שטר חצי זכר אין אסף משיב תשובה חד-משמעית, אך הוא מתאר את דרכי התפתחותו. השלב הראשון היה נתינת חלק בירושה גם לבנות. הוא מביא לכך סימוכין מימיו של המהר"ם מרוטנבורג (במאה הי"ג): 'מהיום ולאחר מיתתנו תטול בתנו כאחד מן הבנים'; וכתב ונתן לחתנו מהיום ולאחר מיתה ליטול כאחד מן הבנים'.⁷⁸ לאחר מכן, עם התרחבות התופעה של הנתינה לבת, מדברים בספרות ההלכה על שטרי ירושה. כך מצאנו בתשובות המהרי"ל ומהר"י ווייל, מהמאה הט"ו. ואילו אצל חכמי ישראל מהמאה הט"ז חל שינוי בגודל המתנה, והיא עמדה על מחצית חלקו של יורש וניתן שם לשטר זה: שטר חצי זכר.⁷⁹

72 רמ"א, שם. וראה: ש' הלוי, ספר נחלת שבעה, בני-ברק (ללא תאריך), סימן כא, דף נג ע"א ואילך.

73 במדבר כז, ו-יא. אמנם, שם לא היה בן, אך היה זה חידוש בפני עצמו, שבת זוכה בנחלה. עם זאת יש לזכור, שנתנית הנחלה לבת לוותה בהגבלה על נישואיה, ראה: שם לו, ו. וראה: פירוש הרמב"ן, שם, לעניין תקופת ההגבלה, וראה: ב"ב קכ ע"ב.

74 כתובות נב ע"ב, וראה: ירושלמי, כתובות פ"ד הי"ב, כט ע"א. כן נאמרה תקנת 'עישור נכסים', על ידי אב"י ורבא, בבבלי שם.

75 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן יז, עמ' קכז-קכח.

76 ראה על כך להלן בסמוך.

77 אסף, ירושת הבת.

78 שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן רמג; סימן תתרד, הובאו אצל אסף, שם, עמ' 9. וראה: שו"ת הרא"ש, כלל עט, סימן ט.

79 אסף, ירושת הבת, שם.

ניתן להוסיף ולומר, שהשלב הראשון של נתינת ירושה לבת כגודל חלקו של הבן, החל זמן רב לפני המהר"ם מרוטנבורג. בשאלה שנשאל רב נטרונאי גאון - כפי הנראה, מדובר בגאון סורא, ששימש בגאונות בשנים 853-858 לסה"נ - נאמר: 'ראובן השיא את בתו ונתן לה בנדוניתה מה שנתן והיו לו ד' בנים וכתב לה בכתובתה טטול בתי כאחד מבני לאחר מיתה וקנו מידו'.⁸⁰ ובשאלה שנשאל מר רב יעקב כהנא גאון נאמר: 'שכיב מרע שאמר בנין ובנן לירתון בנכסי כחדא'.⁸¹

אך דומה שלא נטעה אם נאמר, שהניצנים הראשונים של שטרי הירושה לבנות נתגלו כבר בספרות התלמודית. הנימוק לתקנת בנין דכרין: 'ויכתוב לבתו כבנו', והשאלה היסודית שנשאלה בגמרא על כך: 'ומי איכא מידי דרחמנא אמר ברא לירות ברתא לא תירות ואתו רבנן ומתקני דתירות ברתא?', אינם מותירים מקום לספק שנתנת נדוניה לבת נקשרת לחלוקת נכסי האב לאחר מותו. והמחשבה הברורה היא, שכל נכס שניתן לבת נגרע מחלקו של הבן בירושה. כך במפורש חשב יהודה בר מרימר שסירב להיות נוכח במעמד נתינת הנדוניה, כי חזקו עליו דברי שמואל: 'לא תהוי בעבורי אחסנתא'.⁸² לדעתו, נשמר הקשר בין הנדוניה ושטרי הירושה גם בתקופה הבתר-תלמודית, וההתפתחויות שחלו בכתובת בנין דכרין, מאירות את הרקע לצמיחת שטרי הירושה, ומצביעות על דרך ההתפתחות של שטר חצי זכר.

מצויות בידינו עדויות רבות ושונות מתקופת הגאונים בקשר למעמדה של תקנת בנין דכרין. כיום מקובל לומר, שבארץ-ישראל נהגה התקנה למעשה, אף שהיא לא נכתבה כתנאי אלא במספר קטן של כתובות.⁸³ שיטת רב יהודאי גאון היא, שכתובת בנין דכרין נוהגת.⁸⁴ גאוני סורא מהמאה חט' סבורים אף הם, שנוהגת כתובת בנין דכרין. קיימות תשובות מפורשות המיוחסות בוודאות לגאונים: רב משה, רב עמרם, רב הילאי ורב נחשון.⁸⁵ סביר להניח שזו אכן היתה השיטה הסוראית בתקופה זו.⁸⁶ רק בחלוף כמאה שנים מעיד רב שמואל בן הפני גאון, שהרבה חכמים נהגו לבטל כתובת בנין דכרין בזמן הזה. העדות משמו של רב דוסא בן רב סעדיה אינה חד-משמעית. עם זאת נראה, שאכן לקראת סוף תקופת הגאונים לא דנו בסורא בכתובת בנין דכרין ולא הגבוה.⁸⁷ העדויות משיבת פומבדיתא מדברות על ביטול כתובת בנין דכרין, אך הנימוקים שונים. נימוק אחד מדבר על בעיות מעשיות בביצוע התקנה. כדי לבצעה יש תחילה

80 תשובות הגאונים, ש"ע, ד, ג, סימן ט, עמ' קב-קג, והשווה: ברודי, ב, עמ' 543.

81 שם, סימן לה, עמ' קיג.

82 כתובות נב ע"ב - נג ע"א, וראה לעיל בתחילת פרק זה. ועתה ראיתי, שדברים כעין אלו, מובאים על ידי הרב הרצוג, תחוקה לישראל, חלק ב, עמ' 105.

83 פרידמן, נישואין, א, עמ' 386-387; וראה: ריבלין, האשה בירושה.

84 תשובות הגאונים, ש"ע, ד, ד, סימן סט, עמ' קנב. עניין זה נידון אצל טיקוצ'ינסקי, תקנות הגאונים, עמ' 74-78.

85 ראה: אסף, בנין דכרין, עמ' 18-29, ושם בעמ' 21. בעקבות אסף הלך דיקשטיין, בנין דכרין, עמ' 74-82.

86 דמיון בין שיטת חכמי סורא לשיטת חכמי ארץ-ישראל בתקופה זו קיים גם בסוגיות אחרות. ראה: גינצבורג, גנזי שכטר, ב, עמ' 525; פרידמן, כתובת אשה, עמ' 96 והערה 19; וראה: ריבלין, אליסאנה, שער ראשון, פרק שני, עמ' 32-33. על שיטת רב נטרונאי, ראה: ריבלין, שטר חצי זכר.

87 אסף, בנין דכרין, עמ' 23-24.

להעריך את המקרקעין של נכסי האב, ולדקדק שתהא שומתם יתר דינר על שומת כתובות הנשים. נימוק זה נזכר בשאלה שהופנתה לרב שרירא ורב האי; על-פי המקורות שבידינו, ייחסוהו השואלים לרב נטרונאי, אך קרוב בעיני שהייחוס מוטעה.⁸⁸ עם זאת, אין ספק שהיתה מסורת כזו בשמו של גאון. במחצית השנייה של המאה ה'ט' מביא רב מתתיה נימוק יחידי שונה: 'כיון שאין הטעם אלא כדי שיקפוץ אדם ויתן לבתו כבנו ועכשיו נהגו ליתן יותר ויותר'. לקראת סוף תקופת הגאונים מביא רב חנניה, אביו של רב שרירא גאון, את שני הנימוקים שנוכרו. לגבי הנימוק השני הוא מוסיף: 'וכמה פעמים הוצרך הדבר לנדות כל מי שירבה במתנת בתו ובנדוניא יותר מדי וכיון שראו חכמים כן בטלו כתובת בנין דכרין ועשו תקנה [שלא להוסיף] לבת על מה שפסקו חכמים שנותנין לה עישור נכסים'.⁸⁹

נשים לב שלפנינו נימוקים שונים, והם מובילים, לדעתי, לתוצאות שונות בהתייחסות הרעיונית לתקנה ולהמשך ביצועה בפועל. לפי הנימוק הראשון, לא בטלה תקנת בנין דכרין וגם אין כל הוראה שלא להפעילה. האב יכול להמשיך לתת לבתו נדוניה בתקווה ש'במקרה שלו', אם תהיינה נסיבות של 'בנין דכרין', אכן תבוצע החלוקה על-פי התקנה. גם לפי הנימוק השני, אין האב חושש לתת לבתו, הוא נותן לה נדוניה כפי יכולתו ורצונו. השאלה אם מתקיימת חלוקה לפי תקנת בנין דכרין או לא, אינה מעלה לגביו ואינה מורידה, כי התקנה נועדה מלכתחילה לשבור את המחסום הרעיוני, שלא יחשוב האב שמא יש איסור בנתינה לבת,⁹⁰ אך משושבר המחסום, אין כל צורך בתקנה. לפי נימוק זה, קיימת הסתכלות אוהדת על הרעיון של נתינה לבת. אין כל כוונה להכניע מגמה זו. התבטלותה של התקנה נובעת מכך שהיעד כבר הושג, ולכן אין צורך במאמצים השונים. שונה ממנו בתכלית נימוקו של רב חנניה גאון. כאן יש הוראה מכוונת לבטל את כתובת בנין דכרין. מנקודת מבטם, התקנה הצליחה יותר מדי ויש צורך לבטלה, ולצדף גם סנקציות לתקנת הביטול. וזאת כפי שנהגו חכמים לעשות כאשר ביקשו לשרש מנהג או תקנה גרועים. התוצאות השונות הללו יצרו ערפל לא רק בעניין נימוקי הביטול, אלא גם בעניין מהות הביטול ותוקפו. המהר"ם מרוטנבורג מתלבט בכך וכותב: '...לא נודע לי על הברירור אם נמנו עליה הגאונים לבטלה, או אם בטלה מאליה'.⁹¹ ואכן, מתשובת רב חנניה עולה בבירור, שבאותם מקומות שראו בשלילה את נתינת הנדוניה הגדולה לבת, נמנו וגמרו לבטל את תקנת בנין דכרין.

המצב בשלהי תקופת הגאונים הוא אפוא כדלקמן. מן הבחינה הרעיונית קיימות שתי אסכולות: האחת מברכת על נתינת נדוניה גדולה לבת, והאחרת שוללת את התופעה. מהבחינה המעשית יש גם כן שתי שיטות: האחת דוגלת בביטולה של תקנת בנין דכרין באמצעות תקנה, והשנייה מצביעה על התרופפות תקנת בנין דכרין. בכל מקרה, ולפי כל שיטה, בידוע שהפעלת תקנת בנין דכרין כרוכה בקשיים בשל תנאיה, הכוללים הערכת נכסי הבעל והשוואתם לערכי הכתובות. יש לציין, שהקושי הזה מתעצם לקראת סוף

88 ראה: ריבלין, שטר חצי זכר, שם.

89 דעת רב מתתיה מובאת ברא"ש לכתובות נב ע"ב, פרק ד, סימן כד; דעת רב חנניה מובאת בתשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן יז, עמ' קכז-קכח. הובאו אצל אסף, בנין דכרין, עמ' 23; טיקוצ'ינסקי, שם. וראה: אוצר הגאונים, כתובות, חלק התשובות, עמ' 138-141.

90 כתובות נב ע"ב.

91 תשובות מהר"ם מרוטנבורג, מהדורת בלאך, שער שני, סימן סה, (ברלין תרנ"א), עמ' 177.

תקופת הגאונים, עת פשטה התקנה להגבות כתובת אשה גם ממיטלטלין.⁹² כלומר, באותם מקומות שהחילו את תקנת הגבייה ממיטלטלין גם על כתובת בנין דכרין, נוצר קושי רב בשומת המיטלטלין. לפיכך, גם אם דוגלים רעיונית בהפעלת תקנת בנין דכרין, הביצוע בפועל הפך לבלתי אפשרי כמעט. ובסופו של דבר, גרם מצב זה, כפי הנראה, לירידתה ולהיעלמותה של התקנה.

בספרד בירכו על המגמה להעניק לבת נדוניה גדולה, ואימצו בכך את שיטת אותם גאונים שדגלו ברעיון זה. לכן, במאות הי"א והי"ב נהגה בספרד התקנה, כפי שעולה מדברי החכמים עד תקופת הרי"ף.⁹³ אמנם, במאה הי"ג נתרופפה למעשה תקנת בנין דכרין, והדבר בא לידי ביטוי בפשרה שהנהיגו חכמי ישראל להעמיד את התקנה על דין הגמרא, דהיינו להגבותה ממקרקעין בלבד. הסיבה להגבלה זו נבעה ממעמדה המעורער של התקנה, כפי שהעידו הרמב"ם והרשב"א,⁹⁴ אך בפועל עשויה היתה הגבלה זו לשמר ולחזק את תקנת בנין דכרין. כאמור, החלתה גם על מיטלטלין היתה מקשה את ביצועה עד כדי שלילתה המוחלטת. מכל מקום, שלטה בספרד השיטה הרעיונית הדוגלת בכך שיש לתת לבת נדוניה גדולה. הר"י מיגאש, למשל, מחזק את כתובת בנין דכרין, ומדבריו נראה שאין היא רפויה בידו.⁹⁵

על רקע שיטה רעיונית זו נתקנו בספרד בסוף המאה הי"ג ובתחילת המאה הי"ד תקנות טוליטולה, שפשטו בכל קהילות ספרד. על-פי תקנות אלה, בעת פטירת האשה נחלקים נכסיה ונדונייתה בין הבעל ובין ילדיה. תקנות אלה תפסו את מקומה של תקנת בנין דכרין, שהרי אין עוד כל צורך להמתין לפטירת הבעל. מחצית אחת של הנדוניה עוברת באופן מיידי לילדי המנוחה, ואילו המחצית השנייה, שעכשיו ירש הבעל, תחולק לאחר מותו בין כל יורשיו. יתירה מזו, לפי תקנת טוליטולה זוכות גם הבנות בנכסי אמן ונדונייתה, ואם אין לנפטרת צאצאים, חוזרת מחצית הנדוניה לבית אביה.⁹⁶ יוצא אפוא, שתקנה זו מטיבה עם משפחת האשה אף יותר מתקנת בנין דכרין. אין פלא אפוא, שעם התפשטות התקנות הללו עוברת מן העולם כתובת בנין דכרין בספרד.⁹⁷

חכמי צרפת ואשכנז, במאות י"ב-י"ד, מעידים שכתובת בנין דכרין נוהגת במקומם, ואין הסכמה לבטלה. הסיבה היא, שתקנות רבנו תם וקהילות שו"ם העבירו את ירושת האשה לבית האב, רק אם מתה ללא זרע ובסמוך לנישואיה. לא היתה כל תקנה למקרים אחרים. לכן חשוב היה להשאיר על כנה את תקנת בנין דכרין. והללו אף הרחיבוה להגבותה ממיטלטלין.⁹⁸ גם באיטליה, בתקופה זו, נוהגת כתובת בנין דכרין, כפי שכתב ר' יחיאל נסים בר' שמואל מפיסה: 'ואפי' כתובת בנין דכרין שאינה אלא מתנאי כתובה

92 על התקנה וזמנה, ראה: טיקוצ'ינסקי, שם, עמ' 30-50.

93 אסף, בנין דכרין, שם, עמ' 24.

94 רמב"ם, אישות טז, ז; שו"ת הרשב"א, ד, סימן קנב, בא"ד ולענין כתובת בנין דכרין.

95 שו"ת רבנו יוסף הלוי אבן מיגאש, מהדורת ש' חסידה, ירושלים תשכ"א, סימן לג, עמ' לו.

96 תקנות טוליטולה עוסקות בנכסי הנדוניה בלבד. אך היו תקנות שהביאו בחשבון את כל סכום הכתובה, כולל חלקן של הבעל. ראה: אסף, תקנות, עמ' 79-94. על חלוקה קדומה הדומה לתקנות אלה, ראה: פרידמן, נישואין, א, שם; ריבלין, האשה בירושה, שם, בעניין התנאי 'זאינון לה ולברה מן בתרה', שבכתובות הארץ-ישראליות מהגניזה. וראה להלן פרק חמישי, סעיף 1, ב.

97 אסף, בנין דכרין, עמ' 25.

98 שם, עמ' 26 והערה 7.

אין כח לעקור אותה, אם לא שחכמי ישראל יסכימו לבטלו מפני איזה טעם.⁹⁹ אך נראה, שהקשיים בביצוע התקנה נתנו את אותותיהם, ולכן החל במאה ה'ט"ו גוועת לה תקנת בנין דכרין וחכמי אשכנז אינם מזכירים אותה בתשובותיהם. הרמ"א כותב בדרכי משה: 'ומימי לא ראיתי ולא שמעתי בזמנים אלו להגבותה'.¹⁰⁰ כתובת בנין דכרין חוזרת ונעורה אצל יהודי ספרד לאחר הגירוש. הסיבה לכך, כפי שכותב אסף, היא שחלו שינויים בתקנות טוליטולה, וזכות יורשיה מבית אביה קטנה במקרים רבים.¹⁰¹ ולכן פעלה תקנת בנין דכרין במלוא תוקפה וגם במיטלטלין.¹⁰² אך נראה שהרחבה זו היא שהביאה בסופו של דבר להתבטלותה של התקנה גם בקהילות ספרד.

3. צמיחת שטרי ירושה

כפי שראינו, בקהילות ספרד החליפו תקנות הקהילות בדבר החזרת הנדוניה למשפחת האשה, את תקנת בנין דכרין. אבל באשכנז לא היו תקנות כאלה. לפיכך, עם היחלשותה של תקנת בנין דכרין היה צורך להצמיח במקומה מוסד כלשהו, שיעגן כחוק את רצונו הטבעי של האב לתת נדוניה גדולה לבתו. לכן נראה לי, שעל רקע שקיעתה של כתובת בנין דכרין קמה התופעה של שטרי ירושה לבת.¹⁰³ סביר להניח, שבשל הקושי בהפעלת תקנת בנין דכרין היו אבות שנרתעו מלתת נדוניה גדולה לבנותיהם וצמצמוה. אפשר שהעמידה על עיקר הדין, דהיינו עישור נכסים ולא יותר. ייתכן שצמצום זה צינן את התלהבותו של החתן המיועד, ולכן כהשלמה הבטיח לו האב שהבת תקבל חלק בירושה כמו שאר בניו היורשים. כזאת עולה לכאורה מתשובותיו של המהר"ם מרוטנבורג. כך הלכו וכבשו שטרי הירושה באשכנז את מקומו של תנאי בנין דכרין. אין כל פלא שהשטרות הללו נכתבו על-ידי האב, לא כצוואת שכיב מרע, אלא כמתנת בריא ובסמוך לנישואי הבת. הרי זו היתה בעבר נקודת הזמן שבה האב נתן נדוניה גדולה לבתו, ובתמורה בנקודת זמן זו כתב הבעל והתחייב לתנאי בנין דכרין. נראה, שבתחילה שימשו שטרי הירושה כתוספת לעישור הנכסים, ורק מאוחר יותר הם החליפו את עישור הנכסים והנדוניה הרגילה. כמו כן נראה, ששטרי הירושה הראשונים העניקו לבת חלק השווה לחלקו השלם של הבן היורש. אפשר ששני עניינים אלו יצרו תרעומת על נישולם של הבנים מנכסי אביהם, בדיוק כפי שקרה בריכוזים מסוימים בתקופת הגאונים,¹⁰⁴ ואז ביקשו חכמים להגביל את כמות הנכסים הניתנת לבת. הערובה הטובה ביותר להגבלת חלק הבת, באופן שלא יעלה על חלקו של הבן, היא קביעת 'יחס' כלשהו. לכן החל במאה ה'ט"ו אנו שומעים על 'שטר חצי זכר'.¹⁰⁵ כן קבעו ששטר ירושה זה יבוא במקום

99 שו"ת מתנות באדם, תל-אביב תשמ"ג, סימן קנה, עמ' 213-220, ושם בעמ' 216.

100 אה"ע, סימן קיא, ס"ק ה; מוכא אצל אסף, שם, עמ' 27.

101 ראה: כרם חמר, ב, אות ג, דף ב ע"א.

102 שם, אות כז, דף ה ע"א; אסף, שם, והערה 3.

103 כפי הנראה, לא היה קשר בין כתובת בנין דכרין ובין פוליגאמיה. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 386, הע' 27; הנ"ל, ריבוי נשים, עמ' 18, הע' 36.

104 ראה לעיל (בסמוך להע' 89) בתשובת רב חנניה גאון. על הקשר בין תקנת עישור נכסים לשטר ירושה, ראה אצל הרצוג, תחוקה לישראל, שם, עמ' 180.

105 שו"ת מהר"ם מינץ, א, סימן מז; אסף, ירושת הבת, עמ' 10, הע' 11. דעות אחרות ראה במכתביהם של הרב ש"ד כהנא והרב י"מ טיקוצ'ינסקי אל הרב הרצוג, מוכאים בספרו, שם, עמ' 187; 202. הרב הרצוג עצמו (שם, עמ' 108) מתלבט בשאלה אם 'חצי זכר' דווקא.

עישור הנכסים.¹⁰⁶ יש לזכור, שבכל מקרה שטר הירושה או שטר חצי זכר באו בתוספת לנכסי הנדוניה הניתנים בפועל בשעת החופה.¹⁰⁷ שכחותם של שטרי הירושה הללו היא רבה. ההתייחסות הרבה של המשיבים השונים בקהילות רבות מלמדת שהשטר נהג באשכנז, בפולין ובמקומות רבים אחרים, מאז היווצרותו ועד ימינו. וכך כותב מהרי"ק: 'שטרי שאר הבנות הנוהגות בגלילות הללו'.¹⁰⁸ ובשו"ת מהרי"ל נכתב: 'דהני שטרות דנהיגי לכתוב לבנות'.¹⁰⁹ ובשו"ת פנים מאירות נאמר: 'שח"ז [שטר חצי זכר] כמנהג מדינתנו'.¹¹⁰ ובשו"ת אמונת שמואל, ראה לנכון להדגיש שבמקרה הנידון לפניו 'איך לאמו שטר מראובן כנהוג ליתן לבנות ישראל בשעת החופה'.¹¹¹

4. נוסחאות השטר ופרטיו

הרב גולדברג מציע לחדש את השימוש בשטר חצי זכר, כי כיום חל במדינת ישראל חוק הירושה, שעל-פיו מקבלים בנות ובנים חלקים שווים בירושה. כאשר בית-הדין הרבני מבצע חלוקת ירושה, הוא מבקש מהבן שיותר מחלקו לטובת הבת. ויתור זה אינו נעשה בלב שלם, לדעת הרב גולדברג, ונמצא שהחלקים שיטלו הבנות נגועים באבק גזל, וכך הוא כותב: 'ובזה יש לדון אם מועיל קנין זה שלא יהא גזל ביד הבת, שהרי בהרבה מקרים אין הבן מתרצה אלא מחמת אונס, כי אין לו אפשרות אחרת... וכל הנותן מתנה באונס אינו מתנה'.¹¹²

נוסחת השטר

זכרון עדות... איך שבא לפנינו ר'... ואמר לנו הווי עלי עדים כשרים ונאמנים וקנו ממני בקניין גמור אגב סודר מעכשיו ואף חתמו ותנו ליד בתי היקרה... להיות בידה וליצאי חלציה שיהא לה מבעלה הנ"ל לעדות לזכות ולראיה, איך שרציתי ברצון נפשי הטוב שלא באונס והכרח כלל כי אם בלב שלם ונפש חפצה ודעת שלימה מיושבת, והנני מודה בפניכם היום כמודה בבית דין חשוב וראוי בהוראה גמורה... ודלא למהדר ביה מיומא דנן ולעלם, איך שיש בידי ממון בתי הנ"ל... שהלוותה אותם לי מידה לידי במזומנים, והרי הם עלי ועל יורשי אחרי בחוב גמור... וכך התנתי עמה שזמן פרעון חוב הנ"ל לא יחול עלי ולא יגיע אלא שעה אחת קודם מותי... אכן תנאי זה התניתי עם בתי הנ"ל שכשיגיע זמן פרעון הנ"ל ויאותר בני הזכרים לירד לנחלה ולחלק עצבוני יהיה הברירה ביד בני הזכרים לשלם לה חוב הנ"ל או ליתן לבתי הנ"ל או ליצאי חלציה שיהיו לה מבעלה הנ"ל... חצי חלק זכר בן פשוט מכל נכסי שימצאו לי בעת ההיא בראוי ומוחזק מאשראי ומטלטלין ומתכשיטין שיהיו לי אז חוץ מספרים וקרקעות... גם קבלתי עלי בחרם חמור

106 אסף, ירושת חבת, הערה 12.

107 אסף, שם, עמ' 10.

108 שו"ת מהרי"ק, שורש עח.

109 שו"ת מהרי"ל החדשות, סימן קנה.

110 חלק א, סימן לג. ומשיבים רבים אחרים.

111 סימן יז.

112 גולדברג, שטר חצי זכר, עמ' 342.

ובשבועה דאורייתא ובתקיעת כף בפועל על דעת רבים... שלא אתן שום שטר לשום אדם בעולם כדי להבריא או להפקיע כח שטר זה בשום תחבולה וערמה בעולם...¹¹³

על בסיס דבריו של הרב גולדברג הצעתי לערוך שכלול בהצעותיו החשובות.¹¹⁴ ראשית, יש לקבוע, שאין ההצעה מופנית לכל, שהרי אב שנותן בלאו הכי נדוניה גדולה לבתו, אינו צריך להשתמש בשטר זה, ובוודאי אין צורך לעשות זאת בשעת החופה. אבל אב שאינו נותן נדוניה עכשווית לבתו, הן מחוסר יכולת והן מחוסר רצון, אפשר שיתרצה לתת לה, או שייאנס על-ידי החתן לתת שטר חצי זכר.

ולעניין גופו של השטר, הצעתי שמן הראוי שלא להעמיד את כל הסוגיה על מערכת של הודאה פיקטיבית, אלא להקדים לשטר הזה התחייבות ממשיה ואמיתית - כשרה ותקפה לפי דיני ישראל. האב ובתו יסכמו ביניהם את הדברים הבאים: האב מתחייב לתת לבתו סכום קבוע וקצוב שיפורט, וללא כל תנאי לקיום החיוב. התחייבות כזו אינה נגועה באסמכתא, ואינה פגומה מחמת סכום שאינו קצוב. הבת מצדה תצהיר שהיא מוחלת מחילה גמורה על סכום החוב, אם תקבל מחצית חלק זכר שלם. הדברים הללו ייכתבו בשטר ויעשה עליהם קניין, כדי לצאת ידי חובת כל הדעות. וכך כותב הרמב"ם: 'המחייב עצמו בממון לאחר בלא תנאי כלל אף על פי שלא היה חייב לו כלום, הרי זה חייב. שדבר זה מתנה היא ואינה אסמכתא. כיצד, האומר לעדים הוו עלי עדים שאני חייב לפלוני מנה... שהרי חייב עצמו כמו שישתעבד הערב...'¹¹⁵ עניין זה וההכרה המשפטית שבו, יובהרו על-ידי הרב מסדר הקידושין לכל הצדדים הנוגעים בדבר וברוב עס. כן יוסבר לאב שהתחייבות כזו מוכרת ומחייבת במשפט העברי.¹¹⁶ לאחר עשיית השטר הראשון יחתום האב על שטר חצי זכר או זכר שלם, כהצעותיהם של הרבנים כהן וגולדברג, ובשינויים המוצעים. כלומר, ביצוע שטר חצי זכר יהיה מכוח אודיתא וכנוסחת בעל ספר נחלת שבעה. כפי שראינו, דרך האודיתא פותרת בעיות משפטיות רבות, אבל תקדם לה התחייבות אמיתית של האב, והסכמה אמיתית של הבת. כך שנעמיד את המוסד המחודש הזה על אדנים של ישר ואמת.¹¹⁷

113 ספר נחלת שבעה, שטר כא, דף נג ע"א - נד ע"א. העתקתי רק את הנצרך לענייננו, ופתחתי את רוב ראשי התיבות על סוגיות הלכתיות הקשורות לנוסחת השטר ולחלוקת הירושה על-פיו, ראה בהרחבה: ריבלין, שטר חצי זכר, שם.

114 ראה הפניות במאמר, שם.

115 רמב"ם, מכירה יא, טו. וראה: טור חו"מ, סימן מ, ב"י, דרישה ופרישה; שו"ע, שם, סעיף א, ש"ך וסמ"ע. לדעת כולם, אם כתב בשטר ונעשה מעשה קניין, יש אפשרות להתחייב התחייבות חדשה תקפה ואמיתית.

116 יש משיבים שהסבירו לכתחילה בדרך זו את תוקפו של שטר חצי זכר, ראה: שו"ת שארית יוסף, סימן לו; והשווה: שו"ת מהרי"ק, שורש יג. ונראה שבדרך זו הסביר גם הרב הרצוג את תוקפו של שטר חצי זכר - תחוקה לישראל, עמ' 181. יש להדגיש שההתחייבות כאן היא בלתי מותנית, אלא שמנגד קיימת התחייבות הבת לקבל חלק בירושה כתמורה לפרעון החוב. השווה עניין זה לפתרון של יהדות ספרד לבעיית האסמכתא בשטרי השידוכין: שו"ע אה"ע נ, ו; חו"מ רז, טז. לדעת הרב ווייס, גם בלאו הכי אין זו התחייבות מותנית, כי החוב אינו בתנאי, ורק הפרעון הוא בתנאי; ראה: שו"ת מנחת יצחק, ח, סימן קמ.

117 אם האב לא עשה כן בעת הנישואין, יוכל לעשות זאת בצוואתו, ועל-פי ההצעה המוצעת בזאת. וראה: שו"ת מנחת יצחק, ז, סימן קלב.

הרב גולדברג צירף להצעתו נוסח של שטר זכר שלם. אכן, כפי שראינו לעיל, שטרי הירושות הקדומים נתנו לבת חלק בירושה כחלקו של בן, ורק מאוחר יותר נתגבשה נוסחה של מחצית חלק זכר.¹¹⁸ הרב פיינשטיין כותב בפשטות: 'ובדבר הבנות שרוצה ליתן להם כחלק הזכרים צריך לכתוב שטר זכר שלם כפשוטו'.¹¹⁹

ז. ציווי נכסים לבת

לצד התפתחותו של שטר חצי זכר ולצד התקנות השונות, מוצאים אנו גם מתקופת הגאונים ואילך מקרים רבים שבהם היה האב מצווה נכסים רבים לבתו, הן בצוואת בריא והן בצוואת שכיב מרע, לעתים היה חלקה שווה לחלק הבנים, ולעתים אף עלה חלקה על חלקם. בת מקבלת פי שניים מכל בן: 'וחלה וכתב צוואה וצוה בה חצי החצר לבתי הפנויה ורביע החצר לבן הגדול והרביע הנשאר לבן הקטן'.¹²⁰ אב נתן לבתו סכום כסף גדול, ואפשר שסכום זה גדול יותר ממה שנשאר לבנו, אף שבלשון הצוואה נאמר שהמצווה השאיר לבן את כל נכסיו.¹²¹ אב ציווה לאפוטרופוס בקשר לרכושו: 'ולחלק לבנותי ולבני'.¹²² אב נתן ליטרה זהב לבתו.¹²³ 'שאלת ממני אודיעך דעתי בראובן שנתן מנה ביד שמעון בהיותו בריא ואמר לו יהיה לנדרנית בתי אמר לו שמעון שמא נחלוק אותו בין בנך ובין הבת ואמר לו איני רוצה שתתן לבני כלום אלא לבתי'.¹²⁴ 'בבקשה מכס הוו עדי צואתי והריני מודה בפניכם מחמת מיתה שיתנו כל אשר יש לי לאשתי פלונית... ויתנו לבני הגדול פלוני מאתים לבנים ולבני פלוני מאה לבנים, ועוד אני מצוה שיתנו לבתי חנה מאה לבנים וכו', כל הנ"ל צוה פלו' מחמת מיתה וכו' ויש לנפטר בן אחר שלא הניח לו כלום, אם צוואה זו קיימת'.¹²⁵ 'צוה שהאפוטרופסים יתנו סך מהמעו' ההם לבתו'.¹²⁶ 'הוו עלי עדים כו' שנתתי לבתי במתנה גמורה ד' אמות קרקע

118 ראה לעיל בסמוך להע' 105.

119 שו"ת אגרות משה, אה"ע, א, סימן קי. וראה: שו"ת ציץ אליעזר, ו, סימן מב, פרק ח; ה, סימן כז. אך השווה להתנגדותו של החתם סופר, ג, אה"ע, א, סימן קמז. דיון בסוגיה זו ראה אצל: מ' שווארץ, 'בענין העברת נחלה מהורשים (ה)', נתינה לבנות שטרי חצי זכר ובזמנינו', קובץ בית אהרן וישראל, יא (תשנ"ו), גליון ג (סג), עמ' עח-פח; הנ"ל, שם, גליון ד (סד), עמ' עז-צג. אמנם, אחר-כך הבריא המצווה ונפסק שצוואתו בטלה. ראה: תשובות הרמב"ם, בלאו, סימן קח, עמ' 186. בצוואות שנערכו בספרד בסוף המאה הי"ג ובתחילת המאה הי"ד הושווה תדיר חלקה של הבת לחלקו של הבן. ראה: ברנס, תרבות יהודית, עמ' 75 ואילך.

121 שו"ת הרשב"א, ה, סימן קג. וראה: שו"ת הריטב"א, סימן רה.

122 שו"ת רגמ"ה, סימן סג. במקרה הזה נפסלה הצוואה, כיוון שהאב לא אמר לאפוטרופוס 'תן' אלא 'ידך כירי', לשון שאינה מועילה, ולכן כל הירושה נופלת לבנים בלבד כדין הירושה.

123 שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, ד, דפוס פראג, סימן תתעה.

124 שו"ת רדב"ז, א, סימן קצח.

125 שו"ת מהרש"ך, ב, סימן קסא.

126 שו"ת המבי"ט, א, סימן קסב.

ואגבן נתתי לה שליש כל הבתים...¹²⁷ 'שיתנו לבנותי כו"כ [כך וכך] מנכסי עזבוני'.¹²⁸
אדם מסר הודאה שהוא נותן את חזקת החנות לבנותיו מעכשיו.¹²⁹

פלנית צותה מחמת מיתה וז"ל [וזה לשון] צואת' היום יום פלו' קראה אותנו היקרה וצנועה פלנית אלמנת פלוני וכונתה ורצונה בקריאה שקראה לנו היתה לעשות צואה וקודם שצותה שאלנו ממנה שאלות לראות אם היתה בדעתה אם לאו וראינו שעל כל שאלותינו הית' משיב' על הן הן ועל לאו לאו באופן שהיתה בדעת' מיושבת כאחת מן הבריות וצותה מחמת מיתה ואמרה אלו הדברים מכל נכסי עזבון שלי אין אני מוריש' לבנותי בתורת ירושה כי אם אלף ות"ק לבנים... וכל שאר נכסי' עזבוני יחלקו לב' חלקים ויהיו לג' בנותי ואני מנתי והרשיתי לאפטרופו' גמור ואנטלר על נכסי עזבוני לאחי פלו'...¹³⁰

ראוי לציין, שיש מקרים שבהם אף ללא צוואתו היתה הבת זוכה כיוון שהיא ראויה ליורשו, ובכל זאת היה האב מדגיש את זכותה בצוואה. אב נותן לשתי בנותיו בשווה: 'וישולם לבנותי סת אלקום וסת אלימן מאה דינר מצריים שיחולקו ביניהן בשווה חצי על חצי'...¹³¹ 'נכסי לבתי, ואם תמות בלא בנים הרי הם הקדש'.¹³² 'ראובן מת ועשה צואה בפני עכו"ם ערכי, והקדש קצת מנכסיו לעניים, והוסיף קצת לאשתו יתר על כתובתה, ושאר כל נכסיו הוריש לבת אחת ונשואה שהיתה לו, על תנאין אלו: שאם תפטר בתי היורשת בלא בנים שיחזרו קצת קרקעותיו ליורשי אביו... כל מה שהוריש לבת, אין ליורשה הפסק'...¹³³ 'שכיב מרע שצוה ואמר כל מה שבבית הנחתיו לאשתי והוא יתור משלה,¹³⁴ ...וצוה עוד מה שהוא בתלמסאן הנחתיו לבתי'...¹³⁵ במקום אחר אדם מצווה את רכושו לבנותיו ולנכדיו.¹³⁶ אדם חילק את כל רכושו לבתו ולאשתו ולא נשאר לאשה כדי פרעון כתובתה, פסק הב"ח שכיוון שמדובר כאן במתנת שכיב מרע, גובה האשה תחילה את כתובתה.¹³⁷

שאלות רבות נשאלו בדבר תוקפן של מתנות כאלה בשל פגמים הנראים בצוואה. כגון: 'שאלת, צוואת שכיב מרע שכתוב בה: הריני נותן לבתי פלונית אלפים דינרין', ודן המשגיב האם התכוון למטבע ואז אם לא היה בידו בשעת המתנה אינה מתנה או שמא

127 שם, סימן רמט.

128 שו"ת מהרשד"ם, חו"מ, סימן שכו.

129 שו"ת מהר"ם אלשיך, סימן יח.

130 שו"ת תורת אמת, סימן קפת. בפרטי השאלה לא נזכר שלמצווה יש גם בן, ולכן תמוה מדוע דן המשיב בסוגיית לשון ירושה למי שאינו ראוי ליורשו.

131 שו"ת הראב"ם, סימן קב.

132 כאן מתנהל דיון בסוגיית לך ואחריך, ראה להלן פרק אחד עשר, סעיף א. ראה: שו"ת רשב"א, ג, סימן קכב. וראה גם: שו"ת הריטב"א, סימן עט.

133 שו"ת הרשב"א, ג, סימן קכט. גם עניין זה קשור לסוגיית יורש אחר יורש, ראה להלן פרק אחד עשר, שם.

134 דהיינו, יותר מהמגיע לה בכתובתה.

135 שו"ת יכין ובועז, ב, סימן לב. וראה גם סימן לג.

136 שו"ת אבקת רוכל, סימן פה.

137 שו"ת הב"ח החדשות, סימן פג.

התכוון לשווי, והמשיב פושט שבשווי מדובר.¹³⁸ או שאלה שעסקה בגיל הבת מקבלת המתנה: 'אני נותן מתנה גמור' שרירא וקיימ' גלויה ומפורסמת כל קרקע וחזקת בתיים אשר לי תחת כל השמים לבתי דינה הנזכרת מעכשיו לכשתגיע ליכנס לחופה רוצה לומר שהגוף יהיה קנוי לה מעכשיו ואני ובאי כחי יהיו שליטים בפירות הקרקע עד שתגיע דינה הנז' לחופה כי אז יהיה הכל שלה'. הדיון הוא בשאלה אם קטנה בת שנה זוכה, והמשיב פסק שהעדים זכו עבודה והמתנה תקפה.¹³⁹ אדם נתן לבתו את הרכוש המשוועבד לאשתו. בהסתמכו גם על שטר המודעה שערכה האשה פסק המשיב, שאין האב יכול לתתם בנדוניית בתו. וזה היה נוסח שטר המודעה של האשה: 'הווי יודעים שבעלי מגרה ומתקוטט עמי שרוצה לשדך את בתי לשמעון וליתן לו הבתים שלי... וע"ד [ועל דבר] זה מתקוטט עמי כדלף טורד ליל' ויום עד שפעמים שלש הרים ידו להכות אותי ובפעם ד' הכה אותי בעו"ה [בעוונותי הרבים] פצע וחבור' ומכה טריה ואמר לי ונשבע שרוצ' לברוח לארץ מרחקים וליקח כל אשר בבית ולהניחני אלמנה חיה וגם שרוצה להשקות סם המת לבתי כו'...'.¹⁴⁰

מצאנו התניות מפורשות שעל-פיהן ניתנים הנכסים לבת באופן שלבעלה לא תהיה רשות בהם כלל ובמותה לא יירשנה בעלה, אלא יחזרו הנכסים לנותנם או למי שראוי ליורשה ממשפחת בית אביה. הנוסחה שהשתמש בה האב היתה: 'הריני נותן לך כל נכסי אלו, מעכשיו ולאחר מיתה. ושיירתי לי במתנה זו, שיהא רשות בידי כל ימי חי למכור בהם ולאכול ולעשות בכולן או במקצתן מה שארצה ואפילו בגוף הנכסים. ומה שישאר מהם אחר פטירת, בין בגוף הנכסים או בפירותיהן או בפירי פירותיהם, תטול בתי... ואם רוצה שלא יהא לבעל רשות בהן. יכתוב כן: וע"מ כן נתתי מתנה זו לבתי הנזכרת: שלא יהיה במתנה זו רשות לבעלה כלל לא בגוף הנכסים ולא בפירותיהן ולא בפירי פירותיהן עד עולם אלא מה שאת נושאת ונותנת לתוך פיהו...'.¹⁴¹ וכך גם בנוסחה הבאה: 'על מנת שלא יהא לראובן בעלה שום רשות ושום זכות משום צד וענין בעולם...' ופסק שמועיל.¹⁴²

לשון הנתינה גם היא היוותה בסיס לדיון הלכתי. אדם נתן לבתו את הבית והשתמש בערבית בלשון עזיבה: 'אנא נכלי לבנתי אלדאר', ופסק המשיב שהיא לשון מתנה והבת זוכה בבית, שכך היא לשון בני-אדם.¹⁴³ לעתים היה נוצר ספק בכוונתו של המצווה, כפי שבאה לידי ביטוי בנוסחת הצוואה. כגון, כאשר האב אמר: 'קרקע פלונית יהיה ללוי ולאברהם בני הר' פלוני וגם כן לבתו הקטנה'. האם יחלקו שלושת הנזכרים כאן בשווה, דהיינו שליש לכל אחד? המשיב מוכיח שלא זאת היתה כוונתו, אלא יטלו שני בני הבת הגדולה מחצית, והבת הקטנה מחצית.¹⁴⁴ לעתים אדם היה מצווה לעובר שברחם אשתו בנוסחה: אם תלד אשתי וכו'; נוסחה כזו מועילה אף שאין הדבר מבורר בשעת הציווי,

138 שו"ת הרשב"א, ה, סימן פד.

139 שו"ת מהרי"ט, ב, חו"מ, סימן כא.

140 שו"ת מכתם לדוד, לר' דוד פארדו, חו"מ, סימן ו.

141 תשובות הרשב"א המיוחסות לרמב"ן, סימן קו. המשיב מוסיף שיש תוקף לתנאו רק אם אין הבת ראויה לירש ונתן לה את הנכסים במתנה, אבל אם היא יורשת אינו יכול לשייר.

142 שו"ת הריטב"א, סימן נא. וראה להלן פרק חמישי, סעיף 1, ב.

143 שו"ת תשב"ץ, ב, סימן רנז.

144 שו"ת מהרי"ט, החדשות, סימן קכב.

כי אחר כך איגלאי מילתא למפרע מה היה באותה שעה.¹⁴⁵ אבל אם אמר 'שהוא מניח ק"ק זהוב' לחמש יתומות בנות טובים את שיראה בעיני פלוני ופלוני, נוסחה כזו אינה מבוררת דיה ואין היא מועילה. המשיב ביקש לתת לצוואה זו תוקף גם מצד דין מצווה לקיים דברי המת, אך גם זאת לא עלתה בידו, כי הצייוי כאן היה לאחרים ולא ליורשים.¹⁴⁶ 'ליעקב הנער יתנו ל' אלפים לבנים עת נשואין וכלבד שיתנהג כשור' עם אשתי וחתני ובתי ואם לא יתנהג כשורה לא יתנו לו מאומה' - כך ציווה אב בצוואתו, אלא שהיתה זו מתנה לאחר מיתה שנערכה בהיותו בריא והיא נעדרה מעשה קניין, לכן נפסק שאין לה תוקף.¹⁴⁷

ח. תקנות הקהילות לטובת הבת

כפי שהוזכר לעיל, נתקנו תקנות שונות בקהילות ישראל שתכליתן לעודד את האב לתת נדוניה גדולה לבתו. אחת מהן היא זו הקובעת, שייכתב בכתובה שהנדוניה תחזור אל נותניה או אל יורשי האשה ממשפחת בית אביה, והבעל לא יזכה בה במות האשה. תקנה זו, שבאה לצמצם את זכויות הירושה של הבעל, התנתה את החלוקה בקיומן של נסיבות מיוחדות.¹⁴⁸

כך קבעו התקנות שהיו באשכנז, שהנדוניה תחזור לבית האב רק אם האשה נפטרה ללא זרע תוך תקופה קצרה ממועד הנישואין.¹⁴⁹ תקנות שו"ם נזכרות בספרות ההלכה ומהוות בסיס לדיונים הלכתיים.¹⁵⁰ כך, למשל, נידונה השאלה: האם החתן האשכנזי קיבל עליו מן הסתם את תקנות שו"ם הללו, או לא? בפתח השאלה נזכר שלפני נישואיה עשתה האשה 'הסכם ממון' עם בעלה, ולפיו, רק מחצית רכושה נכנסת לבעלה השני כנדוניה, ואילו המחצית האחרת נשארת לילדיה מהראשון. טענת הבעל היא שאף אם קיבל עליו את תקנת שו"ם, זו קובעת שרק כשהאב משיא את בתו תחזור הנדוניה אליו, אבל אין התקנה חלה כשהאשה משיאה עצמה, כפי שהיה במקרה שלהם. ואכן נפסק, שהדין עם הבעל.¹⁵¹

תקנות טוליטולה העסיקו את המשיבים השונים.¹⁵² אחד המנהגים שמשאיר רישום עז בספרות השאלות והתשובות הוא מנהג דמשק.¹⁵³ תיאור תוקפו של המנהג מצוי אצל ר' יוסף קארו:

145 על כשרות העובר לרשת, ראה להלן פרק שישי, סעיף א.

146 שו"ת מהרי"ט, א, סימן כב. על מצווה לקיים דברי המת, ראה להלן פרק עשירי.

147 שו"ת מהרי"ט, א, סימן סז.

148 ראה בהרחבה להלן פרק חמישי, סעיף 2.

149 ראה להלן, שם.

150 ראה: שו"ת מהרי"ל, סימן סא. בשו"ת ר' עזריאל דאינה (סימן קל, עמ' 501-504) כותב, שהאשכנזים והצרפתים קיבלו עליהם את המנהג להחזיר את הנדוניה ליורשי האשה, אם נפטרה בתוך שנת הנישואין הראשונה ולא השאירה זרע. אני מודה למר מ' שפרכר שהפנה את תשומת לבי לתשובה זו.

151 שו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן נד.

152 ראה להלן פרק חמישי, שם.

153 לדיון נרחב במנהג דמשק, ראה: שו"ת הרדב"ז, א, סימן שטז.

אם הוא מנהג פשוט באותם המקומות לכתוב שטרי כתובות על ידי הערכאו' ובתנאי שנוהגים הם בחזרת הירושה הוי תנאי קיים, דאפילו לפי דין תורתנו אם מתנה אדם עם אשתו בין אירוסין לנישואין תנאי שיחזיר הנדוני' קצתה או כול' ליורשיה אם אין לה בנים ממנו או לבניה שיהיו לה ממנו, מהני ואפי' בלא תנאי אם יש תקנה באותו מקום בכיוצא בזה, שהרי תקן ר"ת שאם תמו' האשה תוך שנתה שיחזור הנדוניא לאביה, וכן בתקנות מולינא וטוליטולא שיחלקו הבעל והזרע שיש לו ממנה בשוה כמו שהביא הרא"ש בכלל כ"ו וכן בתקנות אלגז"איר. ואף על פי שכתבו הפוסקים שאין מועיל תנאי כזה כי אם בין אירוסין לנישואין... תקנ' צבור ותנאי ב"ד שאני... כי על הסתם כוונת מתקני התקנה הוא שתחול תנאי התקנה בזמן הראוי לחול והוא בין אירוסין לנישואין.¹⁵⁴

על-פי מנהג זה, כאמור, חוזרת מחצית הנדוניא למשפחת אבי האשה, אם זו נפטרה ללא זרע של קיימא. היו משיבים שטענו שמנהג דמשק דומה לתקנת טוליטולה בדיניו: 'זרע שמנהג דמשק ומנהג טוליטולה אין הפרש ביניהם ואם יש הפרש היא מעט'.¹⁵⁵ אך בעניין אחר ובשאלה שהגיעה כפי הנראה ממקום אחר, טען המבי"ט שיש נפקות להפרש בין שני המנהגים: אשה ציוותה מחמת מיתה שהחלק המגיע ליורשיה לפי התקנה יהיה לבעלה. המשיב פסק, שלשון התקנות הללו אינה כמו תקנת טוליטולה שהרא"ש הכריע שאינה יכולה לצוות, ולכן כאן תוכל לעשות כרצונה.¹⁵⁶

אחת השאלות היתה אם רשאית האשה לעשות במחצית הנדוניא כטוב בעיניה ולצוותה למי שתדע, או שמא שייכת המחצית הזו ליורשי האשה ממשפחת בית אביה והיא אינה רשאית לצוותה? שאלה דומה נשאלה לגבי תקנת טוליטולה ודנו בה הרא"ש ור' ישראל. רבים מהמשיבים בעניין מנהג דמשק מבקשים לדמותו לתקנת טוליטולה וללכת בעקבות פסיקת הרא"ש, שאין האשה רשאית לצוות את המחצית הזו לא לבעלה ולא לאחרים. עם זאת, יש המבחינים בין תקנת טוליטולה למנהג דמשק, ופוסקים שבמנהג דמשק רשאית האשה לעשות במחצית הנדוניא כטוב בעיניה. בשו"ת אדמת קודש נאמר בפשטות, שמנהג דמשק כמנהג טוליטולה.¹⁵⁷

שאלה נוספת הנקשרת למנהג דמשק היא בדבר ההגדרה של זרע של קיימא: אם נפטר הבן היחיד בתוך שלושים יום ללידתו, החל המנהג או שמא יזכה הבעל בכל הנדוניא? מהר"י כי רב פסק שנחשב הדבר כזרע של קיימא, ויזכה הבעל בכל.¹⁵⁸ בעיה דומה עלתה כשהוולד נפטר כעבור עשרים וארבע שעות מלידתו, והשאלה היתה האם נחשב כזרע לעניין מנהג דמשק. ונפסק, שכיוון שבתקנה שנהגה במקומו לא נאמר במפורש הביטוי 'זרע של קיימא', לכן הילוד נחשב לבן ויפסידו יורשי האשה.¹⁵⁹ שאלה אחרת המתייחסת לזרע של קיימא במותה של האשה, קשור לאירוע שבו נפל הבית על האשה ועל בנה היחיד, ואין ידוע מי מהם נפטר ראשון. הרדב"ז פסק שהבעל מוחזק

154 שו"ת בית יוסף, דיני כתובות, סימן י'.

155 שו"ת המבי"ט, א, סימן פט.

156 שם, ב, סימן קכח.

157 א, אה"ע, סימן לג. דיון בעניין תקנת טוליטולה, ראה: להלן פרק חמישי, שם.

158 שו"ת מהר"י בי רב, סימן מו.

159 שו"ת מהר"ם גלאנטי, סימן קב.

ונאמן הן במיטלטלין והן בקרקעות, ועל יורשי האשה להביא הוכחה.¹⁶⁰ שאלה דומה נשאל המהריט"ן: 'ראובן נפל הבית על אשתו ובתו ומתו, חיי לרבנן שבקו, והיורשים מהאשה טוענים שהבת מתה תחילה ואח"כ האם ואנחנו יורשים חלקנו מהנדוניא, והבעל טוען שהוא יורש את אשתו בדין התור'... ואני מוחזק בכל הנכסי' והם תחת ידי... עליכם להביא ראיה'... בתחילה חשב המהריט"ן לומר שממון המוטל בספק יחלוקו, אך לבסוף הוא מסיק שהכל לבעל 'דכיון דהוא אתי מחמת ירושה דהבעל יורש את אשתו והיורשים באים מחמת תקנ' ותנאי... אע"ג דמבטלה ירושה דאורייתא מכל מקום מפני תיקון העולם תקנו דבר זה... עליהם להביא ראיה לבטל ירושת התורה'.¹⁶¹ האם המרת הדת של האשה עם בניה נחשבת כפטירה ללא זרע של קיימא? הרדב"ז פסק שהדין הוא עם יורשי האשה.¹⁶²

מסתבר שבמצרים היה מנהג דמשק קבוע על-ידי החכמים. אולם היו מקומות שנהגו כמנהג דמשק אך לא באישור החכמים וכמנהג קבוע, ופסק הרדב"ז שבמקומות הללו יש צורך לכתוב את המנהג בכתובה, ואם לא נכתב אין הוא מחייב, והבעל יזכה בכל הירושה.¹⁶³ אב ציוה לתת מנה לבתו במתנת שכיב מרע ולא הספיקה הבת לגבות עד שמתה. מנהג המקום היה שהכתובה נכתבת על-פי מנהג דמשק, ופסק המשיב שהבעל לא יזכה כלל במתנה.¹⁶⁴

סוג אחר של שאלות קשור לפרטים שאין מנהג דמשק מתייחס במפורש אליהם. למשל: לפי מנהג דמשק, האם הוצאות הקבורה מוטלות על הבעל בלבד או ניתן לקחתן מן האמצע, כלומר הן מוטלות בשווה על הבעל ועל יורשי האשה ממשפחתה? הרדב"ז פוסק שכיוון שהתקנה באה להפקיע דין תורה, אזי לגבי הירושה חלה התקנה, אבל לעניין הקבורה שהתקנה שותקת לגבי, אין אפשרות להוציא מהבעל, לכן ממילא תהיה התוצאה שיחלקו גם בקבורה. שהרי קודם יוציאו את הוצאות הקבורה, ובמה שיישאר יחלקו יורשי האשה והבעל.¹⁶⁵

היו גם מקומות שבהם לא היה מנהג קבוע, אך הבעל והאשה קיבלו על עצמם תנאים מתנאים שונים הקשורים לפטירת אחד מהם. למשל: האיש התנה ואמר שאם ימות לפני אשתו, יחלקו בנוי ובנותיו והאלמנה חלק בחלק.¹⁶⁶ לעניין התנאי האמור נפסק שהבעל יכול לעשות בנכסיו כרצונו, כי נוסחת התנאי באה להבטיח לאשה שברכוש שיישאר יקבלו הילדים יותר ממנה.¹⁶⁷

לעומת זאת, היו מקומות שבהם רווחה הדעה שמנהג מקומם בירושה הוא כמנהג דמשק, כפי שמביא הבית יוסף בשם הריב"ש: 'ובכמה דברים מענייני כתובה אנו נמשכי' אחר מנהגם כמו בירושה כמנהג דמשק'.¹⁶⁸ ולכן, גם אם לא נרשם דבר בכתובה, נפסק:

160 שו"ת הרדב"ז, א, סימן שסז.

161 שו"ת מהריט"ן, א, סימן רעג.

162 שם, ב, סימן תקצז.

163 שו"ת הרדב"ז, ג, סימן תצז.

164 שם, ג, סימן תקיב. וראה עוד על מנהג דמשק: שם, ג, סימן תקכ; ד, סימן רט.

165 שם, ד, סימן רסה.

166 בתוך התשובה נזכר ה'חוק' האומר, שזה הוא הדין גם אם לא התנה, ושהאיש יכול לצוות רק שליש מחלק בניו ובנותיו אבל לא יכול לגעת בחלק אשתו.

167 ראה דיון דומה לעניין שטר חצי זכר, לעיל, בסמוך; שו"ת אבקת רוכל, סימן פ.

168 שו"ת בית יוסף, דיני כתובות, סימן ב.

'כיון שהוא מנהג פשוט במדינה לכתוב בכתובות הירושה כמנהג דמשק, אעפ"י שבכתוב' אחת לא נכתב שום תנאי, כמי שנכתב בה מנהג דמשק דמי'.¹⁶⁹

נשאלה שאלה: מה נחשב ל'מה שנשתייר מהנדוניה'? והשיבו: לפי מנהג דמשק, רק מה שנשאר בן חורין ולא מה שנמכר או נתמשכן.¹⁷⁰ חילוקי דעות בין המשיבים נסבו על השאלה, מהי ההגדרה המדויקת של הנדוניה ומהו דין הירושה בנכסי מלוג ובמתנות שקיבלה האשה. המב"ט פסק, שהמתנות והתכשיטים שהאשה קיבלה הן מקרוביה והן מקרוביו, לא יזכה בהם הבעל כלל, ויורשיה הם שמקבלים הכל.¹⁷¹

לגופו של עניין, נשאלה שאלה בדבר אשה שציוותה לבעלה בלשון ירושה את מחצית הנדוניה המגיעה ליורשיה בהתאם לתקנה. המשיב דן במתנת בריא שניתנה למי שראוי ליורשו ובלשון ירושה, וקובע שבגמרא נשארה בעיה זו בעינה ולא נפשטה, ולכן לא עבדינו בה עובדא ואין מוציאים מידי היורש. כאן פסק שהאשה רשאית לעשות כן, ובמיוחד כששילבה גם לשון מתנה.¹⁷² במקרה אחר, אשה ציוותה בצוואת שכיב מרע את מחצית הנדוניה לגרושתו של אביה, ונפסק שאין מתנתה מתנה, משני טעמים: (א) לפי שיטת הרא"ש שהכריע כך לפי מנהג טוליטולה. לדעת המשיב שלפנינו, אין הבדל לעניין זה בין שני המנהגים, והוא מביא נימוקים לחלוק על הטוען שיש הבדל בין תקנת טוליטולה למנהג שלפניו. (ב) אף למי שנותן תוקף למתנת האשה, היינו רק כאשר מדובר במחילת הנכסים עבור הבעל, אבל הכל יורדו בנתינה לאחר, שאין לה תוקף.¹⁷³

והיו גם מנהגים אחרים, כגון: 'ואם תמות האשה בחיי בעלה ולא נשאר לו ממנה ולד של קיימה ירש הבעל שלישי הנכסים שהכניסה לו ושני שלישים ליורשיה'.¹⁷⁴ גם כאן נשאלה השאלה אם רשאית לצוות את החלק המגיע ליורשיה. במקרה זה היא ציוותה חלק מהרכוש להקדש. התשובה היא, שמנהג זה אינו דומה לתקנת טוליטולה שעסק בה הרא"ש, וכאן המתנה חלה.¹⁷⁵

אמנם, הוראה זו חלה רק כאשר עומדת התקנה אל מול ירושת הבעל, שהיא לדעת חלק מהפוסקים מדאורייתא. אבל כאשר מדובר ביתומה קטנה, שירושת בעלה היא מטעם הפקר, ולא כמו בירושת אשה רגילה, אם התקנה לא הזכירה במפורש שגם ביתומה קטנה זוכים יורשי הבעל במחצית הנדוניה, תזכה האשה הקטנה בכל.¹⁷⁶

רבי אליהו בן חיים השיב, שאף אם נקבל את פסיקת הרא"ש שאין האשה יכולה לצוות לבעלה את המחצית המגיעה ליורשיה, היינו רק אם ציוותה זאת בצוואת שכיב מרע ומחמת מיתה, אבל בצוואת בריא בוודאי יכולה לתת.¹⁷⁷ יש לציין, שרבות מהשאלות הדנות בזכותה של האשה לצוות את מחצית הנדוניה, עוסקות במקרה שהאשה ציוותה אותה לבעלה. לפיכך גם עלתה בהקשר זה השאלה: האם יש תוקף

169 שם, סימן ז.

170 שם, סימן ט.

171 שו"ת המב"ט, א, סימן כט.

172 שם, ג, סימן ב.

173 שו"ת מהר"ם אלשיך, סימן טו.

174 שו"ת מהרש"ך, ב, סימן צז.

175 שו"ת בצלאל אשכנזי, סימן י. ובכמה תשובות אחרות פסק שיד התקנה על התחתונה - שם, סימן יא. וכן שלגבי נכסי מלוג לא חל המנהג והכל יירש הבעל - שם, סימן יב.

176 שו"ת משפטים ישרים, א, סימן רכה.

177 שו"ת הראנ"ח, סימן כד.

לצוואתה, או שמא נאמר שעשתה זאת כדי לגרום נחת רוח לבעלה? בתשובה שנזכרה לעיל פסק הראנ"ח, שהנימוק 'נחת רוח עשיתי לבעלי' יכול להיאמר על ידה, אבל אם האשה נפטרה ולא טענה כזאת, לא טוענים זאת ליורשים.

בתקנת טוליטולה נפסק, שאמנם נלקחים בחשבון החלוקה רק נכסי הנדוניה שהם בעין 'מה שהשתייר', אבל אם החליף הבעל נכס בנכס, נכנס השני תחת הראשון.¹⁷⁸ על רקע זה נשאלו שאלות של דמיון בין התקנות האחרות לתקנת טוליטולה. בתשובה אחת נאמר שלפי הרא"ש, מנהג קושטנדינא הוא מנהג טוליטולה, ולכן מסיק המשיב, שגם במקומו ועל-פי המנהג הנהוג שם יהא כמו בטוליטולה ויחלקו הצדדים גם ב'מדודים' = המעות.¹⁷⁹ כך פסק גם המהרי"ט, שהתקנה בקושטא היא התקנה של טוליטולה, ולכן הוא מסיק שאין האשה יכולה לצוות לאחרים את החלק המגיע ליורשיה.¹⁸⁰

שאלה עקרונית נשאלה במקרים שבהם היו חילוקי מנהגים בין משפחת הכלה לחתן בעניין הירושה. פסק המהרי"ט שהולכים לפי מנהג משפחת הכלה, שכן אביה הוא שמכניס את הנדוניה.¹⁸¹ וכך גם בתשובה הבאה: 'ומצרים וכל גלילותיה נוהגים בירושה כמנהג דמשק' אם האשה היא שהכניסה הנדוניה, רשאית היא לעשות בה כרצונה. אם האב הכניס את הנדוניה, אזי לתת מתנה מחיים היא רשאית, אבל לא מתנה לאחר מיתה. אבל גם מתנה מחיים ומעכשיו יכולה היא לצוות רק אם המתנה מוחלטת, דהיינו שתהא המתנה תקפה, בין אם היא תמות לפני בעלה ובין אם בעלה ימות לפניה. אבל אם אמרה האשה בתנאי כפול, שהמתנה היא רק אם היא תמות קודם, אך אם היא תתגרש או תתאלמן לא תחול המתנה, אין בדבריה כלום.¹⁸² ובספר גינת ורדים נאמר, שאם התקנה שבמקומם היא חזקה כמו תקנת טוליטולה, אז אליבא דכולי עלמא אין כוח ביד האשה לשנות כלום. ואם אין התקנה חזקה - יד התקנה על התחתונה ואין כוח להוציא מדי יורשי הבעל. העניין הנידון הוא במקרה שלאחר הנישואין קרעו את הכתובה הראשונה וכתבו כתובה שנייה, שנוסחת התקנה נעדרה ממנה.¹⁸³

תקנה דומה מיוחסת למגורשים:¹⁸⁴ 'שאף אם ימות הבעל או האשה בתוך שנתם יחלקו כל העובון חלק כחלק, ולא חשו לתקנת ר"ת וקהלות שו"ם אלא רצו להתנהג ע"פ תק' טוליטולא'. בסוף התשובה אומר המשיב שתקנת ר"ת לא נתפשטה בכל הארצות,¹⁸⁵ ולכן קבע שכיוון שהתנו התנאי אין האשה יכולה לתת לאחיה מתנה, אלא במותה יקבלו יורשיה את המחצית כפי שהתנו ביניהם.¹⁸⁶ מנהג המגורשים היה שעשיית מתנה או צוואה בין בעל לאשתו היא בנוכחות חכם, ולכן פסל צוואה שנעשתה שלא בפני חכם. וכן קבע המשיב, שכאשר נאמרה לשון 'הנחה' הרי זו לשון מתנה, ובמתנת שכיב מרע זוכה המקבל רק אחר מות הנותן. אם מת המקבל לפני הנותן לא זכה וממילא גם זה של

178 ראה: טור אה"ע, סימן קיח.

179 שו"ת מים עמוקים, ב, סימן סו.

180 שו"ת מהרי"ט, ב, חו"מ, סימן נו.

181 שו"ת מהרי"ט, ב, אה"ע, סימן מז. כהוראה כללית חוזר המהרי"ט על הפסיקה השכיחה, שבכל

מקרה של ספק תהא יד התקנה על התחתונה - שם, סימן מח.

182 שו"ת דרכי נעם, אה"ע, סימן כח.

183 שו"ת גינת ורדים, אה"ע, כלל ד, סימן ה.

184 ראה להלן פרק חמישי, סעיף 2.

185 שו"ת אבני שיש, א, סימן לא.

186 שם, ב, סימן כד.

‘אחריו’ לא זכה. סיבה נוספת לפסלות הצוואה היתה שהעדים היו קרובים.¹⁸⁷ לפי תקנת המגורשים, גם אם מתה האשה בהיותה שומרת יבם חלה התקנה.¹⁸⁸ נמצאו גם הבדלים בין תקנת המגורשים לזו של טוליטולה. לפי תקנת טוליטולה, חולק הבעל בכל מה שנשאר מנכסי הנדוניה, אבל נכסי הבעל לא נזכרו בה כלל. ואילו לפי תקנת המגורשים חולק הבעל בכל הנכסים הנמצאים ברשותו ‘מחוץ ועד שרוך נעל’. כן יש ספק מה יטול המעניק, דהיינו מי שנתן את הנדוניה לבלה. לפי תקנת טוליטולה ברור שהבעל יקח המחצית, אבל לפי תקנת המגורשים, שנאמר בה ‘יורשי האשה’, נותר בעינו הספק אם הבעל נוטל מחצית בכל או מחצית ממה שהעניק.¹⁸⁹ עוד מתבררות סוגיות הקשורות לאופן החלוקה לפי מנהג המגורשים, למשל במקרים של ריבוי נשים.¹⁹⁰ המשיב מכריע בפשיטות, שבמנהג המגורשים אין להחיל את פסיקת הרא”ש, ולכן פסק ש’אשה שהיתה מוטלת ע”ע [על ערש] דוי וצותה ונתנה לבעלה חלקה גם הקדישה מחלקה לעשות ס”ת” הצוואה קיימת. והוסיף ואמר, שכאשר מדובר בנתינה לבעל ייתכן שאף לפי פסיקת הרא”ש הנתינה תקפה.¹⁹¹ לעתים כללה הכתובה לא רק את תנאי חלוקת הירושה, אלא גם התחייבות הבעל שלא יפתה את האשה למחול ולצוות לו את מחצית הנדוניה: ‘מעשה שהיה ראובן נשא אשה וכ’ לה כתובה ספרדית בתנאי ושנים מהם הא’ הירושה לחצאים כמנהג ק”ק דמשק יע”א והב’ שלא יפתנה למחול לו מסך כתוב’ ושום תנאי...’.¹⁹² במקרה אחר מדובר בתושב גיברלטר שמתה אשתו בלי זרע של קיימא וכתובתה כמנהג המגורשים, אך עשה הבעל פשרה עם האב, אלא שהאב טוען שהפשרה היתה באונס ולכן ויתר לבעל על חלקו. המשיב פסק, שכיוון שהיתה מודעה מצד האב והעדים הכירו באונס, אין תוקף לפשרה.¹⁹³

נראה שתקנת המגורשים השתרשה בקרב הקהילות, עד שנצרכו לציין במקרים מסוימים שאין התקנה חלה: ‘והתנה עמהם שלא להתנהג בפטירת א’ מהם כתקנת המגורשים’.¹⁹⁴

שאלה דומה לזו שנשאלה בעניין מנהג דמשק עלתה בעיר צובא: ‘יפה צובא יע”א כותבין בכתובה והתנו ביניהם שהירושה לחצאין כמנהג ק”ק דמשק, מהו דינו לענין ההשבון, אי מקרי זש”ק [זרע של קיימא], הילד נולד לאחר ט’ חדשים וחי ה’ ימים אחר אמו. המשיב דקדק ודן בנוסח התקנה, והעלה לסיכום שאין להוציא מידי הבעל המוחזק בשל ספק בלשון.¹⁹⁵

187 שם, ב, סימן קט.

188 שו”ת שופריה דיעקב, א (יו”ד אה”ע), סימן עט.

189 שו”ת משפטים ישרים, א, סימן שלד.

190 שם, א, סימנים שמש; שנא.

191 שם, ב, סימן ריא.

192 שו”ת מר ואהלות, אה”ע, סימן ב.

193 שו”ת שופריה דיעקב, א (יו”ד אה”ע), סימן לח.

194 שם, סימן כא.

195 שו”ת מר ואהלות, אה”ע, סימן יב.

ט. התקנות בדורנו

בדור שלנו מציע הרב ווייס לתת לבת נדוניה גדולה יותר מאשר לבן. אומנם השואל מציע חלוקה הרחוקה מאוד מן השוויון: 'בראותי כל הנ"ל אחזתני רעדה ופליאה שמעולם לא הקפידו על זה וגם אצל אבותינו הגה"צ מאורי עולם נהגו שמצד הבת נתנו שני שלישים ומצד הבן שליש אחד, זאת אומרת שלבת נתנו שתי פעמים ממה שנתנו לבן', אבל הרב ווייס השיב לו שכדי להשיאה מותר להרבות קצת.¹⁹⁶

כאשר בית-דין רבני מטפל בצו ירושה הוא משכנע את הבן לוותר על מחצית חלקו לטובת הבת, שהיא אחותו.¹⁹⁷ במקום שאין הילדים רוצים לסטות מדין התורה, נשאלה שאלה אם רשאית הבת לדרוש תשלום תמורת חתימתה על הוויתור בנכסים. אומר הרב וולדינברג: 'בכל זאת דעת הרבה מגדולי הפוסקים היא שרשאים ויכולים לדרוש תמורת זה פיצוי כספי הגון, ואחרים קובעים שיקבלו תמורת החתימה להוויתור עשרה למאה מהנכס לכל מוותרת, ואחרים קובעים עוד יותר מזה...' והרב מביא מראי מקום רבים לפסיקה כזאת. והוא ממשיך ואומר: 'וכך נוהגים למעשה בהרבה מקרים כי הבנים מעניקים לבנות פיצוי כספי הגון תמורת חתימתם על ויתור בירושה לטובתם'.¹⁹⁸ בצוואה שנידונה בבית-דין רבני, נתן האב לבתו קצת יותר ממחצית הרכוש.¹⁹⁹

לפני חקיקת חוק הירושה במדינת ישראל²⁰⁰ ביקש הרב הרצוג להכין הצעה לתקנות ירושה בהתאם להלכה, ולפיה תקבל הבת חלק השווה לחלקו של הבן.²⁰¹ הרב סוקר את המגמה המתפתחת בספרות ההלכה להעניק לבת חלקים גדולים, והוא אף מגבש הצעה לציין בכתובה כיצד תחולק הירושה לאחר מות הבעל, האב. שתי תקנות הציע לשיפור מצב הבת: תקנת עישור נכסים שהיא מכוח הפקר בית-דין הפקר (ולא מכוח אומדנא), ומזונות לבת לאחר מיתת האב.²⁰² ההיתר המובא בגמרא הוא כדי שיהא לאב קל להשיאה, ולפיכך יש כוח ביד בית-דין לתקן ולהפקיר. הרב הרצוג מביא ראיה מירושת הבעל שלדעת רוב הפוסקים, ובראשם הרמב"ם, היא מדרבנן. כלומר, עקרו את הירושה מהקרובים והזכאים לה מדאורייתא, ונתנה לבעל. הוא מוסיף ואומר, שלכאורה גם מתנת שכיב מרע עצמה אף היא עוקרת ירושה מדאורייתא.²⁰³ גם בהסתמכו על שו"ת תורת חיים,²⁰⁴ האומר 'שאיין למנהג זה תוקף לעקור הירושה מן היורש מאחר שלא נוסד ע"י קיבוץ ותיקון מבני העיר שבאו לתקן, רק מאלי ע"י קצת מבני העיר', מסיק הרב הרצוג: 'משמע מדבריו ז"ל שאם ניתקן ע"י קיבוץ ותיקון מבני העיר, ומכש"כ אילו היו מתקנים לכתוב זה בכתובה, לנשואות כלפניות, היה לתקנה תוקף', ובהמשך מורה

196 שו"ת מנחת יצחק, ו, סימן קמז. ובחלק ג, סימן קלה, כתב שאסור להשוות הבנות לבנים ולכן עשו שטר חצי זכר וכתבו חוץ מספרים וקרקעות, אבל להרבות נדוניה לבת כדי שתינשא מותר.

197 ראה לעיל בעניין שטר חצי זכר.

198 שו"ת צ"ח אליעזר, טו, סימן ס. וראה שם גם דעות אחרות האוסרות לקחת פיצוי.

199 פד"ר, ט, עמ' קטו.

200 חוק הירושה תשכ"ה-1965.

201 ראה לעיל, פרק שני, סעיף ה: הצעת תקנות בדורנו.

202 הרצוג, תחוקה לישראל, ב, שם, עמ' 95.

203 שם, עמ' 99. אלא שלגבי מתנת שכיב מרע, אפשר שהנימוק עדיף, והוא החשש שתיטרף דעתו.

204 ב, סימן יט.

שיעשו זאת בתורת מתנה ולא בתורת ירושה.²⁰⁵ הוא מוסיף ומביא את דעת ר' ירמ' מורגנטו, שחי בימי ר' משה בנבנישתי בעל 'פני משה',²⁰⁶ שפסק שמגיע חלק לבנות בדין תורה מדינא דמלכותא דינא.²⁰⁷ תוך כדי דיון בעניין זה מביא הרב הרצוג את דברי בעל 'ברכת יוסף' האומר שאין להשוות את הבת לכן בירושה,²⁰⁸ אבל יחד עם זאת כתב מהר"י באסאן שאין הבת חייבת לחתום בחינם. וכדי להרבות שלום במשפחות - אומר הרב הרצוג - חובה להתקין התקנות.²⁰⁹ כרקע להצעתו הוא מביא את מנהג מרוקו שעל-פיו כתבו בכתובה: 'חלוקת העזבון עפ"י התקנה', דהיינו שכל הנושא אשה, יתחייב בחלק זכר שלם לכל אחת מבנותיו בין הבנים. ומכוח תנאי בית-דין יעילה ההתחייבות למי שלא בא לעולם.²¹⁰ כן מסתמך הרב על תקנת אנשי ירושלים שקבעה שלכל מי שאין יורש בירושלים, תופקע הנחלה מירשיו שבחו"ל ויזכו בה הכוללות שבירושלים. גם תקנה זו יסודה בכוח הפקר בית-דין הפקר.²¹¹

לכן מציע הרב הרצוג לתקן על-ידי הרבנות הראשית ועוד מגדולי התורה ובתוקף המדינה, שהיא עדיפה מהסכמת הקהילות, כי: הבת תיטול (לא תירש) חלק שווה עם הבן כשהיא פנויה, במקום עישור נכסים; ובבת נשואה, לפי שיקול בית-הדין לפי ערך הנדוניה שקיבלה כבר, להכריז על אפשרות של חידוש תנאים. ואפשר באופן של הפקעת העזבון שיעבור למדינה והיא תחלק שווה בשווה, ובנשואה מכבר - לפי שיקול דעת. במחשבה שנייה רוצה הרב לבטל את ההבחנה בין נשואה לפנויה. לטענתו, לא ישתכח דין ירושת התורה כי ההצעה היא רק להמליץ לבעל לכתוב זאת בכתובה, אך מי שלא יכתוב, יחול לגבי דין ירושת התורה.²¹² נוסחת ההצעה היא זו: (א) מת איש והשאיר אחריו זרע, זכרים ונקבות, ולא הניח צוואה - יחולק כל עזבונו (לא בתורת ירושה) בחלקים שווים לכל זרעו. (ב) אף הנכסים שיירש בקבר יחולקו כנ"ל.²¹³ והצעות חלופיות: (א) התחייבות בכתב בכתובה: מתחייב בזה בחלק אחוזים מחלק זכר לכל בת שתיוולד לי מאשתי פלונית. (ב) בדרך של שטר חצי זכר. (ג) הממשלה תטיל מס על הירושה בגובה החלק של הבנות, ותיתן אותו להן. (ד) בכוח הפקר בית-דין הפקר

205 הרצוג, שם, עמ' 106-107.

206 מובא אצל אסף, ירושת הבת.

207 אמנם לפי רוב הפוסקים אין דינא דמלכותא דינא בענייני ירושות, וכן אין מקום לדינא דמלכותא דינא במדינת ישראל; ראה: הרצוג, שם, עמ' 107. וראה שם, בעמ' 109, מראי מקום בעניין ירושת הבת: כרם חמר ב; אשר לשלמה; ליצחק ריח; פעמוני זחב; הלכה למשה מסיני; תקפו של יוסף להר"י אלמליח; משפטים ישרים להרב בירדוגו; משפט וצדקה ביעקב להרב יעקב בן צור; תקנות חכמי מרוקו, שירשו הבנות עם הבנים, כרם חמר ב סימן ח. וראה דיון בעניין זה אצל: שילה, דינא דמלכותא דינא, עמ' 146; 174. וראה להלן פרק ארבעה עשר, סעיף א.

208 שו"ת ברכת יוסף, חו"מ, סימן כב. וכן בשו"ת דברי חיים, ב, חו"מ, סימן ג; שו"ת מהר"א אסאד, אה"ע, סימן קיד, שכתב שאין להוציא מהבנים על-ידי ערכאות.

209 הרצוג, שם, עמ' 110.

210 שו"ת אשר לשלמה, סימנים ו-ח; הרצוג, שם, עמ' 110.

211 הרצוג, שם, עמ' 132.

212 שם, עמ' 133.

213 שם, עמ' 175.

ילאימו את כל הנדל"ן ולכל אחד יהיו רק זכויות חזקה, ואין פגיעה בדין הירושה. ההצעה לא היתה מגובשת.²¹⁴

הסתייגויות ממקצת הדברים מצויות בדברי תשובתו של הרב רבינוביץ. אשר להסתמכות על תקנת קשטיליה, כותב הרב רבינוביץ, שכפי הנראה תקנה זו נתפשטה לזמן מועט ונתבטלה אחר כך. ואף כאשר פשטה התקנה, היא היתה מוגבלת לרווקות בלבד ורק בירושה ראשונה (הורה ראשון) ואילו במות ההורה השני אינה מקבלת דבר.²¹⁵ לסיכום מציע הרב רבינוביץ להמליץ לאב לכתוב בכתובה אופן חלוקת הירושה, אבל לציין בה שהבת תקבל לא את הנכסים עצמם אלא את שוויים, ואף זאת בתורת מתנה ולא כירושה, וכהוראת שעה בלבד.²¹⁶

214 שם, עמ' 181.

215 שם, עמ' 219-220.

216 שם, עמ' 225.

פרק רביעי

זכויות האשה

א. רקע

פרשת הנחלות, שמסדירה את דיני הירושה, עוסקת בירושת האב והבנים, בירושת האחים ובירושת אחי האב. אין בה הוראה מפורשת מה יהיו זכויות הירושה של בני הזוג. על-פי דיני ישראל אין האלמנה נמנית עם היורשים. ההוראה שנאמרה בפרשה: 'ואם אין אחים לאביו ונתתם את נחלתו לשארו הקרב אליו ממשפחתו וירש אתה', אינה כוללת את האלמנה בין היורשים על-פי דין.¹ אפשר שהאלמנה אינה נחשבת כקרובת משפחה ולכן אינה יורשת,² ואפשר שאינה מקבלת חלק בנחלת הבעל כדי לא לגרום להעברת נחלה ממטה למטה.³ עם הסרת ההגבלה 'ולא תסב נחלה לבני ישראל ממטה אל מטה',⁴ החלו מתפתחות מגמות להעניק לאלמנה ולבת חלקים בירושה. כבר במקרא מסופר על רכוש שהיה בידי אמו של מיכה,⁵ ברשותה של אביגיל מצויות חמש נערות,⁶ לאשה השונמית

1 במדבר כז, יא. ובמשנה: 'והאשה את בעלה... מנחילין ולא נוחלין', ב"ב ח, א.

2 ראה ספרי במדבר, קלד, הורוביץ, עמ' 179: 'מגיד שהמשפחות הולכות אחרי אבות'. והשווה בבלי ב"ב קט ע"ב: 'משפחת אב קרויה משפחה, משפחת אם אינה קרויה משפחה'. וראה: אנציקלופדיה מקראית, ג, 'ירושה', עמ' 789.

3 אם תינשא לאדם משבט אחר, יעברו הנכסים לבעלה השני.

4 במדבר לו, ז. אין עדויות ברורות לזמן הסרת ההגבלה, אך בימי שלטונו של דוד לא נהגו לפיה; ראה: ייבין, אמרכלת ישראל, עמ' 51. וראה בבלי ב"ב קא ע"א: 'אמר רב יהודה אמר שמואל יום שהותרו שבטים לבא זה בזה, מאי דרוש, זה הדבר, דבר זה לא יהא נוהג אלא בדור זה'. ע"צ מלמד כולל מאמר זה בין מדרשי ההלכה של התנאים; ראה: ע"צ מלמד, מדרשי הלכה של התנאים בתלמוד בבלי, ירושלים תש"ג, עמ' 390, אות שד(א). והשווה ספרא, אמור, פרשה ד, ג (ויקרא כב, ג): 'לפי שיש באבות מה שאין בבנים... באבות מהו אומר וכל בת יורשת נחלה ממטות בני ישראל לאחד ממשפחת מטה אבותיו תהיה לאשה למען יירשו בני ישראל איש נחלת אבותיו בתוך בני ישראל', ומגבלה זו הוסרה מהבנים. וראה תרגום המיוחס ליונתן, במדבר לו, ו: 'דין פתגמא דפקיד ה' לא לדריא דעתידין למיקום בתר פילוג ארעא אלהן לבנת צלפחד למימר'. וראה רש"י לב"ב קא ע"א, ד"ה לבא זה בזה: 'שהותרו הסבת נחלה' וכו'. וראה מאיר שם: 'בת יורשת נחלה מדין תורה אינה נשאת אלא לאחד משבטה כדי שלא תסב נחלה ממטה למטה ומכל מקום מצוה זו לא נתנה לדורות'. ועיין גם בירושלמי תענית פ"ד הי"א, סט ע"ג.

5 שופטים יז, ב. הרכוש הוא שלה והיא רשאית לעשות בו כטוב בעיניה, ראה שם, ג.

6 שמואל א כה, מב.

יש בית ושדה,⁷ ולנעמי יש חלקת אדמה.⁸ כיוון שהאלמנה אינה יורשת על-פי הדין, הרי העובדה שבכל זאת יש לה נכסים משלה, יכולה לסייע להשערה שבעלה ציווה לה זאת במתנה במותו.⁹

במזרח הקדום היתה האלמנה יושבת בבית בעלה ומשתמשת בנכסים, אך לא היה לה חלק בגוף הנכסים אלא בפירותיהם.¹⁰ באשור נהג הבעל לכתוב בשטר לאשתו חלק מנכסיו;¹¹ הנכס היה קנוי לה לזמן, ובעלה היה מייפה את כוחה להחליט לאיזה בן היא תעביר את הנכס. בשטר מסיפר נאמר: 'למי בין הבנים [של הבעל] שיעבור אותה וישביע רצונה (מילולית: ייטיב לבה) היא תתן'.¹² בשטר מעילם, בעל נותן לאשתו, מרצונו החופשי, נכסים שהם עתה ברשותו, וכן נכסים שיגיעו לרשותו בעתיד. הבן שכופר בזכותה לקבל את המתנה, לא יכנס לביתה. הבן שיעבור אותה, ישב לפניה ואחר-כך תיתן את הנכסים למי שתרצה. תוכן דומה יש בשטר מאוגרית: הבן שמבזה את אמו יגורש מהבית, והאם רשאית להנחיל את הרכוש שקיבלה מבעלה לבן שיכבד אותה.¹³ קרויס רוצה לומר, שלאשה במקרא אין בעלות על הרכוש שבידיה. האשה השונומית יושבת בשדה רק כדי לעובדו ולשומרו ואין לה חלק בגופו. נעמי קיבלה את החלק שבביל בניה הקטנים, ואמו של מיכה חסכה אוכל מפיה, מכרתו ואגרה ממון.¹⁴ בתורה לא נזכרת הוראה בעניין מדור האלמנה ומזונותיה. אך מקראות אחדים מרמזים על נוהג קיים, שהאלמנה שהיו לה ילדים מבעלה נשארת בביתו ומזונותיה על ילדיה. הנביא ישעיהו, המדבר על כוס התרעלה ששתתה ירושלים, אומר: 'אין מנהל לה מכל בנים ילדה ואין מחזיק בידה מכל בנים גדלה'.¹⁵ כאשר נולד בן לרות אמרו הנשים לנעמי: 'והיה לך למשיב נפש ולכלכל את שיבתך'.¹⁶ אם לא היו לה ילדים מבעלה, היתה חוזרת לבית אביה. וכן אמר יהודה לתמר כלתו: 'שבי אלמנה בית אביך'.¹⁷ בת כהן שנישאה לישראל אסורה באכילת תרומה. איסור זה נשאר תקף גם כאשר בעלה נפטר ויש לה בנים ממנו, כי מזונותיה עליהם והם יפרנסוה מחולק שבידם. אבל אם אין לה בנים, חוזרת היא לבית אביה: 'ובת כהן כי תהיה אלמנה וגרושה וזרע אין לה ושבה אל אביה כנעוריה מלחם אביה תאכל'.¹⁸ כלומר, מותרת היא באכילת תרומה.¹⁹

7 מלכים ב ח, ג.

8 רות ד, ט. ראה דין בעניין נכסי נעמי אצל: ביטוי, רות, עמ' 245 ואילך. לדעות אחרות ראה: י' זקוביץ, רות (מקרא לישראל), תל-אביב תש"ן, עמ' 20; 104. אני מודה למר מ' שפרבר שהפנה את תשומת לבי למקור זה.

9 הפסוקים הללו מדברים על אלמנה בעלת רכוש. וראה את דברי קרויס להלן בסמוך להע' 14.

10 חמורבי, סע' 171; אשור סע' 3; 46. וראה: אנציקלופדיה מקראית, א, 'אלמנה', עמ' 363-366. אנציקלופדיה מקראית, שם.

12 ח"י גרינפלד, 'שתי מקראות לאור תקופתן', ארץ ישראל, מחקרים בידעת הארץ ועתיקותיה, טז (תשמ"ב), עמ' 56-61, בעמ' 58. על הביטוי 'ייטיב לבה' ראה: מופס, עינים, עמ' 64.

13 גרינפלד, שם. וראה: פרדיס, בנות, עמ' 203; הנ"ל, ירושה בנוי, עמ' 280-297; הונרגרד, עמורה, עמ' 15.

14 ש' קרויס, 'תורת האלמנה בישראל', העתיד, ו (תרפ"ו), עמ' 63-76.

15 ישעיה נא, יח. והשווה בראשית מז, יז: 'וינהלם בלחם', ותרגם אונקלוס: 'וויננון בלחמא'.

16 רות ד, טו.

17 בראשית לח, יא.

18 ויקרא כב, יג.

19 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 427.

פלק טוען, שהשיפור המשמעותי שחל ביהס האלמנה בתקופת בית שני, לכאורה מקורו בהשפעה זרה.²⁰ בקהילה היהודית ביב קיבלה האלמנה, שלא היו לה ילדים, זכויות בנכסי בעלה: 'מחר או יום אחר' ימות אסחור ובר דכר ונקבה לא איתי לה מן מפנ[ט]חיה אנתה מפטחיה הי שליטה בביתה זי אסחור ונכסוהי וקנינה וכל זי איתי לה על אנפי ארעא כלה.²¹ פלק משער, שנוהג זה היה קיים רק כאשר האשה הכניסה נדוניה.²² רבינוביץ מוצא נוסחה דומה במסמך יווני-מצרי מהמאה השלישית לפני הספירה: 'אם דבר מה יקרה לדיוניסיוס, הוא יעזוב את כל רכושו לקליסטה והיא תהיה הבעלים של הרכוש כל ימי חייה'.²³ בספרים החיצוניים מוצאים אנו שנשים הן בעלות רכוש ושהן יורשות את בעליהן. בספר בן סירא נאמר: 'בת משכלת תנחל בעלה',²⁴ ובספר יהודית כתוב: 'והיא היתה יפת תאר וטובת מראה ומנשה בעלה עזב לה זהב וכסף ועבדים ושפחות ומקנה ושדות ותשב בם'.²⁵ הרטום בפירושו אומר: 'מכל הסיפור יוצא כי לא ילדה בנים, ובעלה האוהב אותה הוריש לה כל נכסיו'.²⁶ גם גרינץ אומר שאין הכוונה שהיא ניהלה את נכסי בעלה כנאמן בלבד, אלא עמדה בהם והיתה לה בעלות עליהם. הוא מוסיף שהיא לא זכתה בהם מדין ירושה, שהרי אין כאן לשון 'הוריש' אלא לשון 'עזיבה' - שציווה כך לפני מותו או שכתב כך בכתובתה.²⁷ בכתובתה של בכתא,

20 פלק, ירושת הבת והאלמנה, עמ' 15.
21 תרגום: 'מחר או יום אחר' ימות אסחור וכן זכר או נקבה אין לו ממפנ[ט]חיה אשתו, מפטחיה היא שולטת בביתו של אסחור ו(ב)נכסיו ו(ב)קניינו ו(ב)כל אשר יש לו על פני הארץ כולה, קאולי 15, שו' 17-20, פורטן-גרינפלד, עמ' 20-22, פורטן-ירדני, עמ' 30-32. ירון מצביע על ההבדל במסמך זה בין הביטוי שנאמר לגבי זכויות הבעל שאשתו מתה לפניו: 'ירת', לבין הביטוי שנאמר לגבי זכויות האשה כאשר בעלה מת לפניו: 'שליטה'. למרות ההבדל בין הביטויים, אין לדעתו להסיק מסקנות שלא אלמנה יש בעלות מצומצמת על הנכסים לעומת הבעלות שיש לאלמן; ראה: ירון, יב, עמ' 90. מעיון במסמכים רבים אחרים ניתן לראות ש'שליטה' מעניקה בעלות מלאה, למשל: (א) 'אנתי שליטה בה מן יומא זנה ועד עלם ובניכי אחריכי למן זי רחמתי תנתני', תרגום: 'את שולטת בו מן היום הזה ועד עולם ובניך אחריך, למי שתאהבי תנתני', קאולי 8, שו' 9-10, פורטן-ירדני, עמ' 22-26, פורטן-גרינפלד, עמ' 8-9. (ב) 'לא שליט אנת לזכנה ולמתן רחמת לאחרון להן בניך מן מבטחיה ברתו המו שליטן בה אחריכם', תרגום: 'אינך רשאי למוכר ולתלת (ו) (ב)אהבה לאחרים, אלא בניך ממבטחיה בתי, הם שולטים בו אחריכם', קאולי 9, שו' 6-8, פורטן-ירדני, עמ' 26-28, פורטן-גרינפלד, עמ' 12-13. (ג) 'אנתי יהוישמע ברת שליטה בה מן יומא זנה זנה (!) עד עולם ובניכי שליטן אחריכי', תרגום: 'את יהוישמע בתי שולטת בו מן היום הזה (הזה) (!) עד עולם ובניך שולטים אחריך', קרילינג 10, שו' 8-9, פורטן-ירדני, 90-93, פורטן-גרינפלד, עמ' 62-65. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 427, הע' 4, והספרות הרשומה שם. על היחס בין שטרי יב והמשפט היהודי ראה לעיל פרק שלישי, סעיף א.

22 פלק, ירושת הבת והאלמנה, עמ' 15.
23 רבינוביץ, משפט עברי, עמ' 62.
24 בן סירא כב, ד. זמנו של ספר זה בערך בשנת 250 לפנה"ס. סגל (בן סירא, עמ' קלב) בהערותיו כותב: 'ותחל - הבעל מוריש לה את נחלתו באהבתו אותה', וראה שם פירוש נוסף. וראה דברי גרינץ (יהודית, עמ' 188, השלמות) על פסוק זה: 'אין הנחלה נתונה לה על פי הדין אלא כחכמתה תזכה, תגרום שבעלה יקנה לה נכסים לאחר מותו'.

25 יהודית ח, ז.
26 הספרים החיצוניים, הרטום, יהודית, עמ' 26.
27 יהודית, גרינץ, שם. ביכלר (יהודית, עמ' 42-67) מציע רעיון אחר: יהודית היתה גם היא משבט שמעון, שבטו של בעלה מנשה, ולכן בשל הקירבה אליו, זכתה בנכסיו מדין ירושה.

שנכתבה בתחילת המאה השנייה לסה"נ, מצויה זכות מדור: 'ואם אנה [א]הך [ל]ב[ינת] עלמי קדמך תהנין [יתבה בבית] ומתזון (!) מן ביתי ומן נכסי עד זמן די יצבון ינרת' למנתן לך דמי כתובתיך.²⁸

ב. תקופת המשנה והתלמוד

כאמור, אין האשה יורשת על-פי דין, אך זכויות רבות מוקנות לה, כפי ששנינו במשנה: 'את תהא יתבא בביתי ומתזנא מנכסי כל ימי מגד אלמנותיך בביתי חייב שהוא תנאי בית דין'.²⁹ כלומר, גם אם הבעל לא ציין עניין זה בכתובה, הוא מתחייב בו. בהמשכה של המשנה מובא מנהגם של אנשי יהודה, שהיו כותבים את התנאי בדרך זו: 'עד שירצו הירושין ליתן לך כתבתך - לפיכך אם רצו הירושין נותנין לה כתבתה ופוטרין אותה', אם יוציאוה הירושין מן הבית, היא זכאית לגבות את הכתובה. לפי מנהג אנשי ירושלים והגליל, נתונה זכות ההחלטה בידיה - רצתה יושבת בבית וניזונה מן היתומים, רצתה תובעת כתובתה ומפסיקה לקבל מזונות.³⁰ במקום שלא נתגבש המנהג או שאינו ידוע, נוהגים כאנשי ירושלים.³¹ במשנה אחרת שנינו: 'אלמנה שאמרה אי אפשי לזון מבית בעלי, אין הירושין יכולין לומר לה לכי לבית אביך ואנו זנין אותך, אלא זנין אותה בבית בעלה ונותנין לה מדור לפי כבודה'.³² ובתוספתא מבואר: 'אלמנה שאמרה אי אפשי לזון מבית בעלי אין הירושין יכולין לעכב על ידה, שכן הוא כבודו של בעלה'.³³ עניין כבודו של הבעל מופיע גם בירושלמי בהסברת ההבדל בין מנהג אנשי יהודה למנהגם של אנשי ירושלים והגליל: 'אנשי הגליל חסו על כבודן ולא חסו על ממונן, אנשי יהודה חסו על ממונן ולא חסו על כבודן'.³⁴ ובהלכה אחרת בתוספתא נאמר: 'האשה שמת בעלה יושבת בביתם כדרך שישבה בהן בחיי בעלה, משתמשת בעבדי ושפחות בכלי

28 תרגום: ואם אני אלך לבית עולמי לפניך, תהיי יושבת בביתי וניזונית מביתי ומנכסי עד זמן שירצו יורשי לתת לך דמי כתובתך. ידן, מערת האיגרות, עמ' 204-236, ושם בעמ' 221-222, כתובתה של בבתא. להשלמה ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 435 והע' 24. כתובה אחרת ממדבר יהודה, תגליות מדבר יהודה, מס' 21, עמ' 115, ראה פרידמן, שם.

29 כתובות ד, יב. לשינוי נוסחאות, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 428, הע' 6.

30 משנה כתובות, שם. נוסחת אנשי ירושלים והגליל לא נכתבה במשנה, אבל ישנה בכתובת בבתא הנ"ל, בכתובות מן הגניזה וכן בכתובה הירושלמית מאיטליה (Paris Nat. Bible. Hebr. No. 611) (fol. 264v) שבה נכתב: 'ואם חס ושלום ייפטר זה פל' קודם לזאת פל', תהא פל' זאת יושבת בביתו ומתפרנסת וניזונת מנכסי בעלה כל יומי מיגר אלמנותה, עד זמן שתחפוץ להנשא לאיש אחר או לצאת מביתו'; ראה: פרידמן, שם, עמ' 431, 440-442, 442 והע' 27. בעניין המדור טוען קורנילדי (מדור, עמ' 150), שגם לפי אנשי יהודה, שרשאים היתומים להפסיק לה מזונות ולתת כתובתה, זכאית היא למדור כל ימי אלמנותה. בכתובה מארם צובה נאמר: 'ואם יריתי יצבון לאפקא יתיך תסבין כתובתיך לך', פרידמן, נישואין, ב, מסמך 7, עמ' 91. וראה: שם, א, עמ' 441, הע' 42.

31 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן שפט, עמ' 205; גינצבורג, גאוניקה, ב, עמ' 39; אוצר הגאונים, כתובות, חלק התשובות, עמ' 149-151.

32 כתובות יב, ג.

33 כתובות יב, ג, ליברמן, עמ' 96-97.

34 ירושלמי כתובות פ"ד הט"ו, כט ע"ב.

כסף בכלי זהב כדרך שמשמשת בחיי בעלה שכך כותב לה תהא יתבה בביתי ותתזוני מנכסאי כל יומי מיגד אלמנותיך בביתי.³⁵ כך גם ציווה רבי בשעת פטירתו: 'אל תזוז אלמנתי מביתי'.³⁶ מהמקורות התנאיים מסתבר, שבנוסף לתיקונים החשובים הללו של התחייבות סכום הכתובה והתחייבויות הבעל למגורי האלמנה ולמזונותיה, החלו לתת לאלמנה חלק בגוף הנכסים. נתינה זו לא היתה מתנאי הכתובה, אלא נהגו להעניקה במסגרת שטרי מתנות, ובעיקר כמתנת שכיב מרע שתחולתה עם פטירת המצווה. שנינו במשנה: 'הכותב נכסיו לבניו וכתב לאשתו קרקע כל שהוא, אבדה כתבתה. רבי יוסי אומר, אם קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה, אבדה כתבתה'.³⁷

גולאק אומר, שבמשפט הרומי אם הבעל השאיר לאשה נכסים בצוואתו, היתה בידיה הברירה אם ליטול את מה שהשאיר לה או לתבוע את אשר התחייב לה בעבר.³⁸ וכן מצוי בתוספתא: 'האומ' תנו שדה פלנית לפלני' אשתי בראוי לה, נוטלתה, ונוטלת כתובתה. בכתובתה, ידה על העליונה, רוצה נוטלתה רוצה נוטלת כתובתה'.³⁹ לפעמים קיבלה האשה חלק בנכסים, השווה לחלקו של בן. כפי שאומר רב נחמן בגמרא: 'שאני אומר כיון שעשאה שותף בין הבנים אבדה כתובתה'.⁴⁰ וכן: 'האומר תטול אשתי כאחד מן הבנים'.⁴¹ ומצינו שאשה קיבלה שליש בנכסים כמו כל אחת מהבנות: 'ההוא דאמר להו

35 כתובות יא, ה, ליברמן, עמ' 94.

36 ירושלמי כלאים פ"ט ה"ד, לב ע"א (=כתובות פי"ב ה"ג, לד ע"ד).

37 פאה ג, ז. וכן בתוספתא פאה א, יב, ליברמן, עמ' 45, וראה: ליברמן, תוספתא כפשוטה, א, עמ' 141-143, שמסיק שם על-פי הבבלי ב"ב קלב ע"ב, שבדברי תנא קמא הגירסה היא: 'והניח לאשתו' או 'ושייר', ולא נזכרה כתיבה כלל, והאשה איבדה כתובתה כי לא מחתה כשחילק את הנכסים בפניה. על זה חולק ר' יוסי וסובר, שמאבדת כתובתה אם קיבלה את הנכסים לשם כתובה; אבל אם כתב לה, אין צורך בקיבלה לשם כתובה. יוצא שלשיטת ר' יוסי, בין שכתב לה ולא קיבלה בין שקיבלה לשם כתובה ולא כתב, איבדה את כתובתה. מניית דברי התנאים החולקים עולה בבירור, שלדעת תנא קמא, שההלכה כמותו, יש צורך הן בכתיבת הדברים והן בהסכמתה של האשה. סביר להניח, שהיא נותנת את הסכמתה רק משום ששוויים של הנכסים שניתנים לה עתה, עולה על שווי הכתובה. כך משמע גם מהקשר הדברים בגמרא: '...כיון שעשאה שותף בין הבנים', ב"ב קלב ע"ב. לפי זה ייתכן שהביטוי הנזכר במשנה פאה ג, ז 'כל שהוא', עוסק במקרה שבו חוששת האשה שלא תוכל לגבות כלל את דמי כתובתה, ולפיכך היא מסכימה לקבל קרקע 'כל שהוא'. מכל מקום, גם במקרה זה הרי שווי הקרקע עולה על דמי הכתובה שתקבל בפועל, וראה: פירוש המשניות לרמב"ם, שם. ובתשובה לגאון: 'וששאלתם המחלק נכסיו ע"פ ונתן מתנה לאשתו גובה כתובתה או לא ואע"פ ששתקה כיון דלא קבלה בקנין גובה כתובתה או לא. תשובה כך ראינו שאין לה אלא מה שנתן לה ואבדה כתובתה...' - תשובות גמ"מ, סימן קלז, דף לב ע"ב. הרמב"ן במלחמות, ב"ב קלב ע"א, מייחס את התשובה לרב שריא, וראה הערת מיללער לתשובה הזאת, שם.

38 א' גולאק, 'פאה פ"ג מ"ד', תרכ"ן, ד (תרצ"ג), עמ' 121-126. וראה: קורבט, משפט דמי, עמ' 189.

39 ב"ב ז, יג, ליברמן, עמ' 155, והשווה לצוקרמנדל, עמ' 408.

40 בבלי ב"ב קלב ע"ב. גולאק, שם, משווה זאת לחוק הבבלי הקדום (חמורבי, סע' 172, עפ"י תרגומו של מילר) שאם אדם לא נותן מתן לאשתו תקבל היא לאחר מיתתו כחלק הבנים. אלא שבחוק הבבלי אין קניינה בנכסים לצמיתות אלא לפירות, וכאשר היא יוצאת מבית בעלה משאירה את הנכסים, ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 91 והע' 10.

41 בבלי ב"ב קכח ע"ב.

תלתא לברת ותלתא לברת ותלתא לאיתת'.⁴² חלקה של האשה בנכסים הלך וגדל; אנו שומעים על אשה שקיבלה מחצית מהנכסים אף שלבעלה היו בנים: 'ההוא דפלגינהו לנכסיה לאתתיה ולבניה'.⁴³ נראה שמגמה זו הלכה ונתרחבה, ורבו המקרים שבעל היה כותב את כל נכסיו לאשתו, עד שחכמים ראו צורך לתקן תקנה מגבילה: 'אמר רב יהודה אמר שמואל, הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטרופא'.⁴⁴

ג. מקורות מן הגניזה

לא מצאתי עדויות ברורות בעניין זכות האלמנה למדור בבית בעלה, כלומר אם נהגו כמנהג ירושלים וגליל או כמנהג יהודה. לעתים, במיוחד כאשר מדובר בנישואין שניים, מאשר הבעל בצוואתו שיש לאשתו זכות מדור בביתו. אם מתגוררים בבית גם בנים מהאשה הראשונה, מקובל היה שהבעל מועיד לאלמנתו 'מדור מיוחד'.⁴⁵ במקרים אלה היה צורך להדגיש שהאלמנה יכולה להמשיך לגור באותו בית שבו גרה עד לפטירת בעלה. כך עשה אדם בצוואתו, שהורה בה שיש להשאיר את אלמנתו באותו בית שבו חיו יחדיו. אחיו של הנפטר יורה לה איזו דירה מתוך דירות הבית תהא שלה.⁴⁶ אדם אחר מצווה לאשתו בית קטן, העומד מול בית גדול השייך לו.⁴⁷ במקרה אחר נותן המצווה לאלמנה ולבנה מנישואין קודמים, מדור שיהיה שייך להם לעד.⁴⁸ אך גם כאשר מדובר באשה ראשונה, מוזכרת לעתים זכות המדור. בעלה של סתית בת נדיב מזהיר, שמחצית

42 שם, קלב ע"ב.

43 שם, קלג ע"א. וכתב רבנו גרשם, שם: 'משום דאיכא למימר דמחלה כתובתה על ההוא פלגא נכסים דיהיב לה בעלה עם בניה'. כלומר, האשה זוכה במחצית הנכסים, ומכאן שפירושו של רש"י, שם, אינו מוכרח. ובעניין אחר כאשר נשאלת שאלה בגמרא: 'אשה בנכסי יתמי מאי עבידתה', משיב רבי ירמיה: 'באשה יורשת', ב"ב, קמז ע"א. ופירש הרש"י, ד"ה באשה יורשת: 'שאמר בעלה תטול אשתי כאחד מן הבנים', וכך גם בתוספות, סד"ה באשה יורשת.

44 ב"ב, קלא ע"ב. גולאק אינו רואה בתקנה זו תגובת חכמים למעשה שאין דעתם נוחה ממנו, בבחינת הפקעת מעשה הבעל, אלא היא מאשרת את כוונתו של הבעל, ונותנת תוקף למנהג שהשתרש, לעשות את האשה אפטרופוס, עפ"י משנה כתובות ט, ו: 'ואם נעשית אפטרופא'; ראה: גולאק, משפט עברי, ג, עמ' 91. ובתשובה מצאנו: 'והא דאמרין הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטרופא הני מילי היכי דאית ליה בני ובנותא דאמדין דעת' הוא דלא שביק בניה ויהיב לאיתתיה, אלא יורשי' בעלמ' קנתה איתתיה כל מאי דכתב לה והוה ליה כאחר בעלמ' ומקבל מתנה', תשובות גמ"מ, סימן קנה, דף לח ע"ב, וראה שם הע' ג. מיללער (שם ע"א הע' א) מייחס את התשובה לר' משולם או לר' קלונימוס. ובתשובה לרב נחשון גאון: 'הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטרופא... דהתם אומדין דעתא דבעל הוא דמדולא שייר כלום שמע מינה אפטרופא בעלמא דשויה', תשובות גאונים קדמונים, סימן כב, דף ה ע"א-ע"ב. לדעה אחרת בסוגיה זו, ראה: פלק, ירושת הכת והאלמנה, עמ' 15.

45 גיטיין, חברה, ג, עמ' 259. במקרים כאלה, אינחית מדור מיוחד היה דבר נדיר ודרש אזכור מיוחד. כך בהסכם שנחתם בין בני זוג, שבו מבטיחה האשה שתחיה בשלום עם בנו הגדול של בעלה, וכן עם אשת הבן לכשישא אשה. הבעל מדגיש שלא ייתן לה, לאחר מותו, מדור מיוחד, T-S 13J2.16 צוין אצל פרידמן, נישואין, א, עמ' 443 והע' 44 (נדפס שם בטעות 12 במקום 2).

46 תעודה 26. נזכרים בה במפורש הילדים מאשתו הראשונה.

47 T-S NS J 413. אני משער שמדובר באשתו השנייה.

48 T-S 18J1.23v

הבית שהוא גר בו כתובה לאשתו בכתובתה, והרי הוא שלה. הצהרה זו באה, כפי הנראה, להגן עליה מפני החובות שיש לבעלה.⁴⁹ בצוואה אחרת נותן המצווה לאשתו שליש בית אם לא תינשא.⁵⁰ אין עוררים על זכותה הבסיסית של האשה לגבות את הסכום הכתוב לה בכתובתה, ובכל זאת רבים הבעלים שמזכירים בצוואתם את סכום הכתובה המגיע לנשותיהם. גויטיין משער, שאזכור הסכום הוא משום שלעתים היו היורשים נותנים לאלמנה חלק קטן מהמגיע לה.⁵¹ מריבוי הצוואות שבהן נזכר סכום הכתובה אני משער, שהדבר הפך כבר לנוהג, ואף ללא סיבה מיוחדת מקובל היה להזכיר את סכום הכתובה. אפשר שהדבר נעשה במסגרת אזכור כל חובותיו,⁵² ובעובדת ציון סכום הכתובה מודה הבעל שלא נפרעה בחייו. בצוואה אחת אומר המצווה, שאשתו רשאית לגבות את ה'מאוחר' שלה בשלמות.⁵³ אשה אחרת מקבלת הרשאה לגבות את כתובתה מתוך נכסי הבית.⁵⁴ אדם מועיד את כלי הבית לאשתו תמורת כתובתה.⁵⁵ בצוואה אחרת מזכיר הבעל, שחלק המאוחר של כתובת אשתו הוא עשרה דינרים ותקבלם כשתינשא בשנית.⁵⁶ סכום המאוחר של אשה אחרת, ממעמד חברתי רם יותר, הוא חמישים זהובים.⁵⁷ בצוואה אחת, מפורטת ביותר, נשכח עניין המאוחר והיה הכרח להוסיפו בשוליים.⁵⁸

49 תעודה 28. אני משער שגם במקרה זה מדובר בזכות למדור, אלא שעשה זאת בהצהרה פיקטיבית, שהבית כבר רשום על שמה בכתובה. ראה עניין דומה בקשר לירושת הכס, לעיל פרק שני, סעיף ג. אך ייתכן, כמובן, שבאמת הכניסה אשתו את הבית בכתובתה. וראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 255.

50 תעודה 54, שורות 12-14. יש להעיר, שחכמים לא ראו תנאי כזה כבלתי מוסרי. כפי הנראה הם ראו בתנאי כזה אמצעי הגנה על הילדים. מכל מקום, לא מצאתי התייחסות ביקורתית לתנאי זה כשהוא נזכר בתשובות הגאונים; ראה: תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן לג, עמ' קיב-קיג. בצוואות אשה שנערכה בספרד בתחילת המאה הי"ד היא הגבילה את בעלה בנישואיו לאחר מותה. ראה: ברנס, תרבות יהודית, עמ' 106.

51 חברה, ג, עמ' 250-251.

52 ראה להלן פרק אחד עשר, סעיף ד.

53 T-S 8.143 מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/4. על הנוהג לחלק את תוספת הכתובה לחלק 'מוקדם' ולחלק 'מאוחר', ראה: פרידמן, חלוקת הכתובה, עמ' 377-387; הנ"ל, נישואין, א, עמ' 271 ואילך.

54 תעודה 39. על הרשות הניתנת לה לשאת ולתת בנכסים, ראה להלן בסמוך.

55 תעודה 66.

56 תעודה 54. אם לא תינשא, תקבל שליש בית.

57 תעודה 6. אם לא תינשא, תקבל מאתיים זהובים. על שכבות החברה ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 118 ואילך; עמ' 394 ואילך. על התנאי שלא תינשא בשנית, ראה להלן בסמוך.

58 סכום המאוחר שלה הוא שלושים דינרים, תעודה 49. תמונה העובדה שנזכר סכום ה'מאוחר' אצל אשת ר' נתן שבעלה היה עדיין בחיים (T-S 13J22.2), הצוואה מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/11). ה'מאוחר' הוא חוב המוטל על הבעל, או על נכסיו, לפרוע לאשתו רק כאשר הוא מגרשה, או לאחר מותו. מדוע אפוא תזכירו האשה בטרם מותה? אולי הוא נזכר כדי להדגיש שסכום זה חוזר למשפחת אביה. לר' נתן ולאשתו לא היו ילדים, וייתכן שהיה ביניהם הסכם שבמקרה כזה חוזרת הנדוניה לבית האב (על הסכם כזה ראה להלן פרק חמישי, סעיף 1. ב.) ויחד עמה יחזור ה'מאוחר'; ואולי להדגיש שהנדוניה חוזרת וה'מאוחר' אינו חוזר אלא בעלה זוכה בו (תנאים מפורשים כאלה היו אצל הקראים, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 415-417, והע' 83); ואפשר שהיה ביניהם תנאי לגבי הנדוניה ולא סוכם דבר לגבי ה'מאוחר', וחשבה האשה

לעתים הרשה הבעל לאשתו לשאת ולתת בנכסים, וברווו לממש את המגיע לה בכתובתה.⁵⁹ נראה, שנשים החלו לעסוק בעסקי הבעלים כבר בעת מחלתם האחרונה, ובצוואה הן מקבלות ייפוי כוח להמשיך בכך לאחר מות בעליהן.⁶⁰ אשה אחרת מקבלת הרשאה לעסוק בעסקי הבעל, בעיקר כדי לטפל בצרכים של בתו.⁶¹ במסמך אחר, מפורט, אנו למדים על מעורבות של אשה בעסקי בעלה לאחר פטירתו.⁶² כאמור, לא תמיד קיבלה האשה בפועל את כל המגיע לה בחובה, אף אם הבעל הועיד לה את כל רכושו, כי לפעמים שוויו של כל הרכוש לא הגיע אפילו, לכדי סכום הכתובה. במקרים כאלה היה הבעל משתמש בביטוי 'נותן אני' או 'מצווה אני'.⁶³ נתינת בגדים או מחירים, ללא נתינת רכוש אחר, מסמלת מעמד עני של המצווה.⁶⁴ בצוואה אחת מודה הבעל שכלי הבית אין להם כל ערך, ובכל זאת מועיד לה אותם לפרעון הכתובה.⁶⁵ צורך משאיר את כל רכושו לאשתו תמורת כתובתה.⁶⁶ אדם אחר נותן את כל אשר יש לו לאשתו לצורך כתובתה. גם נתינת ספרים או ערכם מצביעה על מעמד רש. וכאמור, לעתים גם בנתינת הרכוש כולו לא נפרע חוב הכתובה.⁶⁷ נוהג נוסף משתקף מתעודות הגניזה, ונראה שרבים נהגו כך: בעל, עני ככל שיהיה, מצווה לתת לאשתו סכום כסף או חפצים בנוסף על ה'מאוחר' המגיע לה בכתובתה. בדרך-כלל היתה המתנה ניתנת לה ללא כל תנאי. רק לעתים היה המצווה מתנה עם אשתו, שהמתנה הנוספת ניתנת לה

שרין ה'מאוחר' כדין הנדוניה ואין לבעלה זכות בו. לכן, עתה, בעת צוואתה בהעניקה את המתנות, מועידה לו גם את סכום ה'מאוחר'. וראה עוד להלן הסבר נוסף.

תעודה 39.

59 T-S 8.104, תיאור ראה אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 253.

60 Westminster 113, גויטיין, שם.

61 T-S 16.23 + T-S 10J5.2, שני קטעים של אותו חוזה, גויטיין, שם. על מעמדה של האשה באשכנז

הקדומה, ראה: גרוסמן, אשכנז, עמ' 148; 409-405.

62 גויטיין, שם, עמ' 252. איני יודע מדוע דווקא במקרים אלה ישתמש המצווה בביטויים אלה. אין בידי נתונים נוספים לאמת קביעתו של גויטיין, שבכל מקרה שמועיד לה את כל הרכוש ואין בו כדי לפרוע את סכום הכתובה, משתמש המצווה בביטויים אלה.

63 תעודה 56. שנינו במשנה (גיטין ה, א): '...וכתבת אשה בזבורית', כלומר דין האשה לקבל את כתובתה מקרקע באיכות גרועה. הבעל רשאי היה לתת לה גם ממיטלטלין. לגבי מיטלטלין נאמר: 'כל מילי מיטב הוא דאי לא מזודכן הכא מזודכן במתא אחורית', ב"ק ז ע"ב. בתקופה הבהרת-תלמודית נהגו לצייין בכתובה שהבעל מתחייב לשלם לאשתו ממיטב הנכסים, בכך קיבלו על עצמם להגבות הכתובה ממיטב נכסיהם; ראה: פרידמן, פוליגמיה (א), עמ' 181, הע' 68. ובכל זאת היו מקרים בהם האשה קיבלה כתובתה מנכסים גרועים; ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 254 והע' 29. כן בא הדבר לידי ביטוי כאשר בעל מועיד לאשתו, תמורת כתובתה, דמי פריטים שקשה למכרם או שהם בעלי ערך מוגבל, בה בשעה שפריטים אחרים בעלי ערך רב, יועדו למטרות אחרות; ראה: גויטיין, שם והע' 30.

תעודה 39, שורה 6.

64 FIR. 1700 II fol.19b, יוני 1156.

65 תעודה 55. בצוואה שעשה בשם מפוסטאט בשנת 1129-1130, ושנכתבה על-ידי נתן הכהן בן שלמה, אומר המצווה: 'אף אם יתברר שלא נשאר דבר ליתומים', לא נשתמר סכום המאוחר, תעודה 39. וכן בצוואה של צורף מפוסטאט; נכתבה על ידי מבורך בן נתן (1156), FIR. 1700 II fol.19b. בצוואה אחרת השאיר עני את כל שבכיתו לאשתו; נכתבה על ידי שלמה בן אליהו בשבוע הפסח, י"ז בניסן שנת 1229, T-S NSJ356, נתינת ספרים - תעודות 66; 18.

כתנאי שלא תינשא בשנית.⁶⁸ בשנת 1188 מצווה בעל לתת לאשתו חמישה-עשר דינרי זהב במאוחר שלה, בנוסף לכך הוא מוחל לה על חוב של שלושה דינרים שהיתה חייבת לו.⁶⁹ במקרה אחר מוסיף בעל דינר אחד,⁷⁰ ועני אחד נותן ארבע איפות חיטים.⁷¹ רופא חייב לאשתו חמישה דינרים תמורת כתובתה ומוסיף לה חמישה דינרים במתנה.⁷² במעמד הבינוני, תוספת של עשרה דינרים על סכום המאוחר שנע בין שלושים לשישים דינרים, היתה מקובלת ומכובדת.⁷³ יש לציין, שבכל המקרים שבהם ניתנת מתנה לאשה ואין כוונת המצווה שבכך יסולק חוב המאוחר, הוא מדגיש שהמתנה היא בנוסף לסכום המאוחר המגיע לה על-פי כתובתה.⁷⁴

בדרך-כלל לא היה אדם מצווה את כל רכושו לאשתו, שהרי קיים חשש שבנישואיה לאחר יזכה האחר ברכושו. אם עשה כך היה זה כאשר כל רכושו לא הגיע לכדי כתובתה,⁷⁵ או כאשר היתה לו סיבה מיוחדת. כך למשל, ערוס בן יוסף שעמד לצאת למסע עסקים במערב. בנותיו היו עדיין קטנות, ובנים לא היו לו. הוא ציווה את כל רכושו לאשתו. הוא סמך עליה שתטפל יפה בבנות ותיתן להן נדוניה בנישואיהן.⁷⁶ במקרים אחרים, כדי למנוע נפילת המתנות לידיים זרות, היה הבעל מתנה, לעתים, שהמתנה ניתנת כתנאי שלא תינשא לאחר. אדם מועד בצוואתו לאשתו מאתיים וזהובים אם לא תינשא בשנית; והיה אם תינשא בשנית, תקבל רק את חמישים הזהובים הכתובים לה בכתובתה.⁷⁷ אחר מצווה לאשתו שליש בית אם לא תינשא בשנית; אם תינשא, תקבל רק עשרה דינרים מסכום המאוחר של כתובתה.⁷⁸ מתנה של עשרה דינרים תינתן לאשה,

68 בצוואות רבות ניתנות המתנות ללא תנאי; ראה, למשל, תעודות: 13; 19; 28; 33; 39; 61; 66. לכן אין לקבל את קביעתו של גויטיין (חברה, ג, עמ' 251), שבדרך-כלל ניתנו המתנות כתנאי.

69 תעודה 56 (ש' 14-15). וראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 251.

70 תעודה 61.

71 תעודה 13, שנת 1040.

72 תעודה 62 (ש' 15-16), פוסטאט 1241.

73 תעודות 33; 45. וראה: גויטיין, שם, עמ' 481, הע' 7 (שם יש טעות דפוס: 50+1 וצ"ל: 50+10);

Westminster College 113, 115, תוספת של עשרה דינרים למאוחר שסכומו שלושים דינרים; CUL Add. 3339(b), עשרה דינרים תוספת לשישים דינרי המאוחר.

74 כך, למשל: 'ולאשתי... איפות חיטים עם כתובתה', תעודה 13, ש' 15; 'תתנו ממנה לאשתי... חמישה דינרים מצריים מתנה וחמישה דינרים מאוחר אשר בכתובתה', תעודה 62, ש' 15-16; 'ונתתי גם לאשתי... דינר אחד עם המאוחר אשר לה', תעודה 61, ש' 11-13; '<<לה>> אצלי מאוחר חמישים דינרים יינתן לה מכספי, נוסף על עשרה דינרים מתנה לה', תעודה 33, ש' 6-8; 'המאוחר אשר אצלי חמישים דינרים ותוסיף עליה עשרה דינרים מתנה', תעודה 45. ההדגשות הללו נועדו כדי להימנע מבעיה הלכתית השנויה במחלוקת, דהיינו שכאשר ניתנת מתנה סתמית אפשר שהיא נועדה לפרעון הכתובה. וראה: שטרות, רה"ג, עמ' עה-עו, מתוך שטר לרס"ג: 'וכן הדבר בצוואה לאשתו ויש לה עליו כתובה', כלומר שנותן מתנה לאשה ולא פירט שהמתנה היא בנוסף לכתובתה, מפסידה כתובתה. היינו רוצים לבדוק אם יש יחס כלשהו בין סכום המתנה שנותן אדם לאשתו בצוואתו לבין סכום ה'מוקדם' הרשום ב'כתובה', אבל לצער, עד כמה שידוע לי, לא זוהו כתובה וצוואה של אותו אדם.

75 תעודה 39.

76 Westminster 115v. וראה: גויטיין, שם, עמ' 252 והע' 15; עמ' 253, הע' 18. על בנות שמקבלות נדוניה מאמן, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 302.

77 תעודה 6.

78 תעודה 54.

אם תישאר אלמנה.⁷⁹ במקרה אחד בלבד משתמש הבעל בעניין ה'נאמנות'⁸⁰ כדי להבהיר שאין הוא רוצה שאשתו תינשא בשנית: 'תהיה ידה ביד ילדי ואין לאיש מילדי ולא לכל מי שיש לו זכות בירושת טענה או תביעה נגדה ולא שום שבועה בעולם לא קלה ולא חמורה ולא אפילו על ידי גלגול ולא אפילו חרם סתם כל עוד שלא תינשא לאיש'.⁸¹ כאמור, על-פי התורה אין האשה זכאית לרשת את בעלה. זכות המדור אינה מעניקה לה קניין בגוף הבית. ובכל זאת מוצאים אנו מקרים רבים שבהם אשה מצווה נכסי דלא נידיי שברשותה. אפשר להציע כמה הסברים לעובדה שרכוש זה נמצא בבעלותה, כגון שקיבלה מאביה בית בנדונייתה או שירשה ממשפחתה ועוד.⁸² אבל ייתכן שכמה מן המקרים משקפים מצב שאדם ציווה את נכסיו לאשתו, כך שיש בידה בעלות על גוף הנכסים לאחר מותו. מכל מקום, מוצאים אנו אשה מצווה את ביתה 'חלקו להקדש וחלקו לצורך העלאת עצמותיה לירושלים'.⁸³ אשה אחרת, שנתאלמנה מנישואיה הראשונים, מצווה לקרוביה את מחצית הבית שברשותה.⁸⁴ כפי שראינו, לעתים קרובות, יועדו מיטלטלין לצורך פרעון הכתובה, ודבר זה מתאים לתקנת הגאונים להגבות כתובת אשה ממיטלטלין. בגמרא (בערך מדורו של רבא ואילך) משמע שכתובת אשה נגבית רק ממקרקעין: 'דאמר רבא הלכתא ממקרקעי ולא ממיטלטלי בין לכתובה בין למזוני בין לפרנסה'.⁸⁵ אך כבר בגמרא יש עדויות שלא תמיד נהגו כך, ונאמר שבמקומות מסוימים היו גובים כתובת אשה ממיטלטלין: 'אמר רבי שמואל בר נחמני אמר רבי יוחנן, גמלים של ערביא אשה גובה פרנא מהם'.⁸⁶ היה זה הד להתפתחויות שהחלו ונמשכו גם בתקופה הבתר-תלמודית, ועל-פיהן התקינו הגאונים הראשונים לגבות כתובה ממיטלטלין: 'משום דהכא רובא דעלמא לית להון מקרקעי ועבדו רבנן בתראי תקנתא שלא לנעול דלת לפני לווי ולמסמך אשה בכתובתה וגמורה להדא תקנתא מתקנות ראשונות דתקינן חכמים ראשונים'.⁸⁷ בעניין דין קדימה בפרעון חובותיו של הבעל נאמר בגמרא:

79 CUL Add. 3339(b).

80 על עניין הנאמנות, ראה להלן פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 7.

81 תעודה 48. בעניין הביטוי 'ידה ביד ילדי', ראה: גויטיין, צוואות, עמ' קיט, הע' 56. אך לא מן הנמנע שנכתב בטעות 'ביד' במקום 'כיד'. ראה הערות לשו' 26.

82 ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 326-328; פרידמן, נישואין, א, עמ' 398-399. וראה הדיון להלן פרק חמישי, סעיף 1. ב.

83 תעודה 7.

84 תעודה 36.

85 בבלי כתובות נא ע"א.

86 שם סז ע"א. וראה: רש"י שם, ד"ה פרנא; תוספות שם, ד"ה גמלים.

87 בשם רב משה בן יעקב בתחילת המאה התשיעית לסה"נ בסורא, תשובות הגאונים, חמדה גנוזה, סוף ס' סה, דף יג ע"ב, אוצר הגאונים, ח, כתובות, עמ' 210, הע' ט. וראה: טיקוצ'ינסקי, תקנות הגאונים, עמ' 30-50, בשם של גאונים אחרים, ומסיק שם שזמן התקנה בערך בשנת 785 לסה"נ. וראה דיון בעניין ייעוד מיטלטלין לפרעון כתובה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 453-457. שפרבר (הקרקע, עמ' 182-184) מציין, שבארץ-ישראל החלו כבר במאה השלישית ותחילת הרביעית להגבות כתובה ממיטלטלין, כיוון שהם הפכו לחלק חשוב של 'סל הנכסים'. ורק כעבור כארבע-מאות שנה החל להתפתח תהליך דומה בבבל, שגרם לתקנת הגאונים הנזכרת. מעניין לציין, שבקירדאן שבצפון אפריקה גבו הנשים כתובתן ממקרקעין, למרות תקנת הגאונים שהתירה להגבות ממיטלטלין; ראה: בן-ששון, קירדאן, עמ' 60; הקהילה, עמ' 247.

אמר אמימר משמיה דרב חמא, האי מאן דאיכא עליה כתובת אשה ובע"ח ואית ליה ארעא ואית ליה זוזי, לבעל חוב מסלקינן ליה בזוזי, לאשה מסלקינן לה בארעא, האי כי דיניה והאי כי דיניה. ואי לא איכא אלא חד ארעא ולא חזיא אלא אחד, לבעל חוב יהבינן ליה לאשה לא יהבינן לה. מאי טעמא, יותר ממה שהאיש רוצה לישא אשה רוצה להנשא.⁸⁸

אף שמפשט דברי הגמרא נראה שלא מתחשבים בזמן השטר, הרי"ף מקיים דין זה כשאין זכות קדימה בגין ראשונות השעבוד: 'שמעי' מיהא דאמימר דכל היכא דכי הודי ניהו וליכא דינא דקדימה אחד מיניהו כגון מטלטלי בזמה"ז [בזמן הזה] וליכא אלא שיעורא אחד מיניהו, לבע"ח יהבינן לאשה לא יהבינן'.⁸⁹ אלא שלענין המטלטלין בזמן הזה נחלקו הגאונים. הגאון רב עמרם כתב בתשובה: 'ונהגו כל ישראל לאגבויי בעלי חובות וכתובת אשה מן מטלטלי והשתה הוו להו מטלטלי כמקרקעי... וכל דקדים שטריה גאבי ואפילו מן מטלטלי'.⁹⁰ רב שרירא גאון מביא את תשובתו של רב עמרם וחולק עליה: במטלטלין אין זכות קדימה לבעלי חובות קודמים.⁹¹ מתוכנם של מסמכי הגניזה ניתן לראות בבירור, שעיקר דאגתו של הבעל המצווה הוא לרווחתה של אשתו. כך, למשל, מצהיר בעל השוכב על ערש-דווי שנכסים מסוימים שייכים לאשה ואינם שייכים לו; וזאת כדי שלא יוכל בעלי החוב לגבות מנכסים אלה.⁹² ובעל אומר בצוואתו: 'דעו רבותי כי אין לי <אצל> אשתי לילא בת דויד שום דבר בעולם ויש לה עלי כל מה שיש בכתובתה'.⁹³ כדי שלא להשאיר ספק בדבר רצינות כוונתו שיורשיו יפרעו את הכתובה

88 בבלי כתובות פו ע"א.

89 כתובות שם, ומביא כך בשם רב האי גאון, רי"ף, מהר"ד ביהמ"ד לרבנים, עמ' 123 (3). וכן כתבו בתוספות בשם רי", כתובות שם, ד"ה לאשה לא יהבינן, על פי הסברו של המהרש"א שם.

90 גנזי קדם, א, עמ' 70. וראה: טיקוצ'ינסקי, שם, עמ' 32.

91 וכפי שראינו, זו היא דעת רב האי גאון והרי"ף, גנזי קדם, שם. וראה: מרדכי לכתובות סימן רפז; רא"ש לקידושין, סה ע"ב, סימן יד. וראה: גולאק, משפט עברי, ג, עמ' 62 ואילך. ולענין תפיסת מטלטלין על ידי האלמנה, ראה: י' פרנצוס, 'שיטת הבבלי והירושלמי בתפיסת מטלטלין לגביית כתובה', סיני, פו (תש"ס), עמ' קלו-קמח. לענין זכויותיה של האשה לתבוע מהיורשים, השווה לקטע מספרות המעשים לבני ארץ ישראל: 'האשה תובעת קרקע והיורשין נותנין דמים שומעין ליורשין שהן קודמין משם לא תסב נחלה וכן אם תבעה האשה חפצין ומטלטלין והיורשין נותנין לה קרקע שומעין ליורשין שלעולם כתובת האשה בזיכורית ובכנונית, ואם תפסה במטלטלין אין מוצאין אותה אלא מה שתפסה תפסה', מעשים, לוין, עמ' 100. והשווה קטעים אלה אצל: מרגליות, א"י, עמ' נא-נב; מעשים, רבינוביץ, עמ' 301-303. וראה דיון אצל: פרידמן, נישואין, א, עמ' 460 והע' 32; עמ' 267 הע' 108. בהלכה נוספת בספרות המעשים נאמר שאין בעל חוב גובה מנכסים מועטים של יתום קטן, כלומר אם אין בנכסים לספק מזונותיו של היתום וכתובת האשה, ראה: מעשים, לוין, שם, עמ' 91. בתוספתא נאמר: 'מי שמת והניח נכסים ומטלטלין ויצתה עליו כתובת אשה ובעל חוב, כל הקודם בהן זכה והוא נקבר מן הצדקה', כתובות ט, ג, ליברמן, עמ' 87. ליברמן מקיים את הגירסה: נכסים-מטלטלין, ומביא את דברי הרשב"א (שו"ת, ה, סי' עז): 'ודאי דנקט מטלטלין מפני שרצה לשנות כל הקודם לפי שאין דין קדימה במטלטלין, ליברמן, תוספתא כפשוטה, ו, כתובות, עמ' 327-328, ד"ה ואשר לגירסא נכסים מטלטלין.

92 תעודה 28. השערתו של גויטיין (חברה, ג, עמ' 255) היא שזו הגנה מפני נושים, אך אפשר שהכוונה להגן עליה מפני היורשים.

93 תעודה 13. אפשר שמדובר כאן בנתינת נאמנות לאשה, אך בהחלט ייתכן שהוא מבקש להבהיר שאין להשתלם מנכסיה לפרעון חובותיה.

לא למנה וכדי שלא להשאיר את עניינה בדבר קדימותה להחלטת בית-דין, היה המצווה דואג גם לפרט מהיכן יקחו הירששים ממון לפרוע חובותיו ובאילו מקורות מימון ישתמשו לפרוע את הכתובה: ⁹⁴ 'וכל כלי הבית ימכרו... וממחרים ישולם לאשתי... המאוחר שלה', ⁹⁵ 'וכלי הבית... תשא ותתן בהם כפי שיקול דעתה ותגבה מזה החוב המגיע לה ממני בכתובתה', ⁹⁶ 'ואני ריצייתי אותה בכל אשר בבית מהריהוט תמורת הכתובה'. ⁹⁷

פטור משבועה

אשה שבאה לגבות את הכתובה מן הירששים, חייבת להישבע: 'שכלן צריכין שבועה ואין הירשין צריכין שבועה', ⁹⁸ ובמשנה אחרת: 'מנכסי יתומים... לא תפרע אלא בשבועה'. ⁹⁹ בעל רשאי לפטור את אשתו מן השבועה: 'כתב לה נדר ושבועה אין לי עליך אינו יכול להשביעה... נדר ושבועה אין לי ולא ליורשי ולא לבאים ברשותי עליך ועל יורשיך ועל הבאים ברשותיך, אינו יכול להשביע לא הוא ולא יורשיו ולא הבאים ברשותו, לא אותה ולא יורשיה ולא הבאין ברשותה'. ¹⁰⁰ רב סעדיה גאון מורה בתשובה כיצד לנהוג ברכושו של נפטר לענין נתינת הנדוניה, עיקר כתובה, תוספת, מזונות הבנות ועישור נכסים, והוא משיב:

כל מה שימצא מכל מה שהביאה מבית אביה או מכל מה שכתב לה משלו בכתובתה הרי היא נוטלת אותו בלא שבועה ובלא חרם... וכל שאינו מצוי מאותו שהכניסה לו, ומאותו שכתב לה, והיא מבקשת ליטול דמיו אינה נפרעת ממנו אלא בגזירה, ¹⁰¹ שמקבלת שלא נפרעה ממנו... וכשהיא נשבעת... מגלגלין בשבועתה

- 94 זאת כדי שהירששים לא ידחוו ולא יטרידוה. וראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 250.
- 95 תעודה 56.
- 96 תעודה 39, שו' 3-4.
- 97 תעודה 66, שו' 13-15. ראה גם תעודה 19. כחריג בודד לעניין זה, ושאינו מלמד על הכלל, אפשר לראות בתעודה 49, שבה מפרט המצווה את חובותיו הרבים לאחרים, ורק בסופה ובדרך אגב מזכיר את חוב המאוחר.
- 98 משנה כתובות ט, ב.
- 99 שם, ז.
- 100 שם, ה. וראה תוספתא כתובות ט, ג, ליברמן, עמ' 87: 'במי דברים אמורי' בזמן שהלכה מקבר בעלה לבית אביה, אבל אם הלכה מקבר בעלה לבית חמיה, אפלו כתב לה נדר ושבועה אין לי עליך, הירשין יכולין להשביעה בדברים שנשתמשה בהן לאחר מיתת בעלה'.
- 101 על המעבר משבועה לגזירה ולחרם בתקופת הגאונים, ראה תשובת רב צמח גאון: 'אשה שאמרה השביעוני על כתובתי, מנדין בפניה והיא נושא ס"ת בציבור, אחוריה לארזן ופניה כלפי העם, וחזן הכנסת מנדה ושופרות תוקעין, אם לאשה כן, לאיש לא כל שכן', אוצר הגאונים, ח, כתובות, חלק התשובות, סימן תרצג, עמ' 294. וראה בשם רב נטרונאי שעדיין נוהגת שבועה: 'שמשביעין אותה בשני וחמישי כשציבור כולו יושב כדי שתתבייש... ונושאה היא ספר תורה ולא החזן', תשובות רב נטרונאי, מהד' ברודי, ב, עמ' 459; תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן עב, עמ' קג. וכן תשובות גמ"מ, סימן ג, דף א ע"ב, וראה שם בהע' א שמייחס התשובה לרב האי. על 'גזירה' ראה: ליבזון, הגזירתא.

שלא גזלה כלום מכל ממון היתומים.¹⁰²

נוהג שכיח היה לתת לאשה נאמנות לעניין פרעון כתובתה, כבר בעת כתיבת שטרי השידוכין, האירוסין והכתובה.¹⁰³ עם זאת, היה הבעל נוהג להעניק נאמנות לאשתו גם בעת שערך את הצוואה. אפשר שהדבר בא לתזכורת בלבד, ואפשר שניתנה כאן תוספת נאמנות, שכן היו שיטות שונות הן בהגדרת היקף הנאמנות בכתובה,¹⁰⁴ והן בעצם כוחה של הנאמנות הניתנת בשעת הקידושין. גאונים רבים מתייחסים בתשובותיהם למקרים שבהם פטר אדם בצוואתו את אשתו משבועתה, ולדעת כולם דבריו קיימים:

והא דאמר ר"נ (כתובות פז) אמר שמואל הלכה לא יפרע אלא בשבועה וה"מ ונהני מילין דכתב לה בשעת קידושין דלא מהני תנאיה אלא לנפשיה, אבל פטרה בשעת מיתתו ואמר תנו לה כתובתה ואל תשביעו אותה דבריו קיימין ונוטלת שלא בשבועה בין לשעבר בין לעתיד לבא... ודברי ש"מ ככתובין וכמסורין דמי.¹⁰⁵

וכן בתשובה לרב חנוך בר' משה: 'ופטור' מן השבועה, אין היורשי' יכולין להשביעה ודין הוא שתגבה כתובתה ממטלטלין של יעקב בלא שבועה'.¹⁰⁶ גם אם לא פטרה במפורש מהשבועה, אלא כתב שהאשה תהיה נאמנת כשני עדים, אין להשביעה: 'וכתובה דכתיב ביה מהימנא כבתי סהדי תשקול בלא שבועה, ודאי שקלה כתובתה בלא שבועה כי היכין דקביל לה... דאמור רבנן הכל לפי תנאו'.¹⁰⁷ תשובה אחרת, המיוחסת לרב שכיב בר יעקב, עוסקת באדם שכתב צוואה שנייה ולא פטר בה במפורש את האשה משבועה, אף שבצוואתו הראשונה עשה זאת. השאלה היתה אם פטור משבועה משול להודאה ואינו יכול לחזור בו מהודאתו, או שמא יש למחילת השבועה דין זהה לכל נתינותיו של שכיב מרע והדין בהן הוא שצוואה שנייה מבטלת צוואה ראשונה. הגאון

102 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן ו, עמ' ק-קא. ובתשובה המיוחסת לרב צמח גאון: 'בלשון הזה משיבין אותה שלא נתן לין בעליך בצנעה כספים ולא הישתלמת מידי מכתובתך וזה הוא לשון צרר, כמו ויראו את צרורות כספם. ומגלגלין עליה שלא גזלת ולא גנבת כלום אחר מיתת בעליך', גינצבורג, גאוניקה, ב, סימן תקפת, עמ' 155 (=תשובות הגאונים, חמדה גנוזה, סימן כו, דף ה ע"א, בשינוי: 'ולא השתלמת כתובתך כולה או מקצתה').

103 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 262-267. בן-ששון, הקהילה (עמ' 128-129), אינו עושה הבחנה בין הפטור בצוואה ובין הפטור בכתובה. וראה בספר 'תקון סופרים' לרשב"ש (המובא בסוף ספר יבין שמועה, לרשב"ץ, ירושלים תש"ל), שער עשרים, דף סד ע"ג-ע"ד.

104 פרידמן, שם, עמ' 265-266. ראה השערותיו של בן-ששון, שם, עמ' 129.

105 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן י, עמ' קכב; אוצר הגאונים, כתובות, סימן תרנז, עמ' 276.

106 תשובות גמור"מ, סימן ר, דף נג ע"ב.

107 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן ע, עמ' קנג. נתינת נאמנות לאשה מנעה ממנה צרות ואי-נעימויות. אלמלא הנאמנות היו תובעים ממנה דין וחשבון מפורט על פעילותה בנכסי בעלה ומשביעים אותה. נתינת הנאמנות מלמדת על טיב היחסים שבין בני הזוג. ראה על כך אצל: גויטיין, חברה, ג, עמ' 144-147; 255-256. על סעיף הנאמנות בכתובה ראה אצל: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 346. פרידמן אומר (שם, א, עמ' 264), שבתקופת הגניזה נלווה לשבועה הרגילה תהליך של איומים והפחדות והכל חשו שיש צורך למונעה. אפשר שסיבה זו גרמה לשכיחות הרבה של סעיף הנאמנות בכתובות. בן-ששון (קירואן, עמ' 90, 100; הקהילה, עמ' 129) משתמש בנימוק זה להסביר את העובדה שסעיף הנאמנות שכיח בכתובות מקירואן. סעיף הנאמנות היה שכיח גם בכתובות ממצרים; ראה: גויטיין, שם, ובעמ' 105-106; פרידמן, ביטול נדרים, עמ' 230; הנ"ל, נישואין, א, עמ' 265 והע' 102.

משיב, שאם לא השתמש המצווה בצוואתו הראשונה בלשון הודאה, תהא חייבת בשבועה.¹⁰⁸ בצוואות רבות מן הגניזה פוטר המצווה את אשתו מן השבועה ומעניק לה נאמנות.¹⁰⁹ אפשר שהענקת הנאמנות באה בתמורה. כאשר ידע הבעל שבמציאות לא תוכל האשה לקבל את כל סכום המאוחר של כתובתה מפאת מצבו הכלכלי, ולעתים אף לא את מחציתו, מעניק לה הבעל נאמנות בתמורה. הנאמנות מגינה עליה מלהיות מוטרת על-ידי היורשים ובית-הדין.¹¹⁰ וכן במקרים שערכו של הרכוש כולו אינו מגיע לכדי כתובתה.¹¹¹ חשיבות מיוחדת היתה לנאמנות שניתנה במקרים שהאשה מונתה אחראית על הרכוש כולו,¹¹² וזאת בשל היות היורשים צעירים למדי. נאמנות זו מונעת התערבותו של בית-הדין, וכן לא יוכלו היורשים, לכשיגיעו לגיל בגרות, להטיל עליה שבועה או לבקש חשבון.¹¹³

אם לא קיבלה האשה נאמנות מבעלה המנוח, היה מצבה רע מאוד. בית-הדין יורד לנכסי הנפטר, עורך רישום מדויק של כל הפריטים בבית ובמטבח, ואף מבקש מהאשה דין וחשבון על רווחיה ממעשה ידיה בחיי בעלה.¹¹⁴ כל זאת כדי שלא תיקח דבר מעבר למגיע לה על-פי כתובתה, וגם זאת רק על-ידי שבועה.¹¹⁵ לפיכך מרובים המקרים של פטור משבועה.¹¹⁶ בגלל חשיבותו הרבה של סעיף הנאמנות מצוי הוא גם בצוואות רבות, וכך ניתנה, בדרך-כלל, הגנה לאשה מאי-הנעימות הקשורה במתן פירוט הנכסים שבבית ובשבועה: 'ופטרתי אותה מכל שבועה ועשיתי אותה נאמנת... ואין לאחד מילדי להשביעה והיא נאמנת בכל מה שיתבעו אותה'.¹¹⁷ 'וניקיתה מכל השבועות והחרמים והגילגול ולא לאחד מיורשי אחרי עליה שבועה בעולם'.¹¹⁸ 'ואין עליה לא שבועה ולא אלה כי היא נאמנת בדבריה כשני עדים כשירים'.¹¹⁹ 'כלא שבועה ולא חרם סתם ופירוש והיא תנוקה ממני ומיורשי א[ח]רי מכל שבועה ומכל חרם'.¹²⁰ 'ועשיתי נאמנת כדיבורה בכל מה שתגע ותחזיק כשני עדים כשרים נאמנים אין לאחד משאר יורשי עליה שבועה

108 תשובות הגאונים, אסף (ב), סימן עז, עמ' 30 (=גינצבורג, גנז' שכתר, ב, עמ' 37), ומובאת בעיטור, רמ"י, 'מתנת שכיר מרע', דף סא ע"ד.

109 דוגמאות למקרים שבהם לא ניתנה נאמנות והאלמנה היתה חייבת להישבע בבית-דין, ראה בתעודות: T-S 13J3.10(e); T-S NSJ392; צוינו אצל גויטיין, שם, עמ' 254 ובהע' 31.

110 CUL Add. 3339(b).

111 תעודה 39; FIR.1700 II fol.19b; צוינו אצל גויטיין, שם, עמ' 252.

112 ראה בבלי ב"ב קלא ע"ב: 'אמר רב יהודה אמר שמואל הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטרופא'. על נאמנות האפטרופוס ראה להלן פרק אחד עשר, סעיף ג.

113 T-S 8.104, גויטיין, שם, עמ' 253. על מעמד האשה בקירואן הנובע מפטור זה, ראה: בן-ששון, קירואן, עמ' 133; הקהילה, עמ' 128-129.

114 על-פי ההלכה (משנה כתובות ד, ד, וראה בבלי שם, נח ע"ב) מעשה ידיה של האשה שייך לבעלה.

115 גויטיין, שם, עמ' 254.

116 ראה לעיל בסמוך.

117 תעודה 62, שר' 18-16.

118 תעודה 66, שר' 15-18.

119 תעודה 13, שר' 10-11.

120 תעודה 6, שר' 14-15.

חמורה וקלה ואפילו על ידי גלגול.¹²¹ 'כשני עדים עלי ועל יורשי אחרי'.¹²² 'ולא שום שבועה בעולם לא קלה ולא חמורה ולא אפילו על ידי גלגול ולא אפילו חרם סתם'.¹²³ לעתים אין פטור משבועה ואין המצווה מציין שהאשה נאמנת כשני עדים, אלא נאמנת סתם: 'נאמנת בגביית זכויותיה אשר עלי משטר כתובתה ונדונייתה'.¹²⁴ על משקלה הרב של הנאמנות אפשר ללמוד ממקרים מסוימים שבהם ברור, שהנאמנות ניתנה לאשה על כך שלא תוכל לגבות את מלוא דמי כתובתה, כי נכסי הבעל אינם מגיעים אף לא לכדי מחצית דמי הכתובה.¹²⁵ כאמור, במקרה אחד, לפחות, הוענקה הנאמנות בתנאי שהאשה לא תינשא בשנית, ממש כפי שהיו מתנים בעת נתינת מתנה כספית גדולה.¹²⁶

ד. ספרות ההלכה הבתר-תלמודית

גם בספרות ההלכה של הגאונים ושאחריהם, מצוי תיעוד רב לשימוש שעושה הבעל ב'מכשיר' הצוואה, כדי להוסיף לאשה על כתובתה. באחת התשובות מופיע דו-שיח זה: 'וא"ל אחיו, אשתך מה תתן לה, א"ל השאר שלה'.¹²⁷ בתשובה אחרת מצאנו שאדם נותן לאשתו את החצר ואת כל אשר בתוכה.¹²⁸ במקרה אחר נערך דיון בתוקף הצוואה, אך מלשון הצוואה אפשר ללמוד על המתנה הגדולה שנתן הבעל לאשתו. הדיון נערך לגבי הנוסחה הבאה:

ראובן כתב לאשתו ז"ל [=זה לשונן] הן זאת להודיע שגמרתי אומר בפי ובלבי בלב שלם ונתתי לאשתי פלונית כל השדה פלונית עד הכל נתתי לה מתנה גמורה מעכשיו ולאחר מיתה ועוד נתחייבתי לה חיוב גמור מעכשיו סך מאתיים גרוש נוספים על המתנה הנז' וכל הנכסים וממון אשר ימצאו תחת ידה ורשותה הרי הם לה ולבניה אחריה ולא יהיה עליה שום שבועה כי מחלתי לה על הכל מחיים ולאחר מיתה.

המשיב קבע כלל האומר שאם המצווה הזכיר 'לאחר מיתה' הרי זו מתנת שכיב מרע, ואף אם כתב 'מעכשיו' אין מהות המתנה משתנה, והיא נחשבת למתנת שכיב מרע. אם המצווה לא הזכיר 'לאחר מיתה' הרי זו מתנת בריא, ואין היא מתקיימת אלא אם יש בה קניין או נמסר השטר למקבלו. במקרה שלפנינו הגיע השטר לידי האשה ולכן המתנה תקפה.¹²⁹

121 תעודה 26.

122 תעודה 39, תרגום שורה 5.

123 תעודה 48.

124 תעודה 28, שו" 2-4.

125 תעודה 39.

126 תעודה 48.

127 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן א, עמ' צח.

128 תשובות הרמב"ם, בלאו, סימן רל, עמ' 409-410.

129 שו"ת נבחר מכסף, אה"ע, סימן סז.

אדם נתן את כל נכסיו לאשתו בצוואת שכיב מרע שערך מיד לאחר החופה: 'שאלה ראובן שדך את בת שמעון',¹³⁰ לאחר מכן נכנס החתן לחופה אך לא הספיק לבעול ועשה צוואה לאשתו. ובהמשך:

גם הנה צוה בפני עדים כשרים ואחד מהם הוא דיין העיר צוואה בלשון הזה אנחנו חותמי מטה נכנסנו לבקר את החולה... כמה"ר יוסף אנשיכון והכרנו שהיה שלם ומיושב בדעתו בכל דבריו כדין וכשורה... וכל שאר נכסי הם לבתך אשתי כל זה צוה בפנינו צואת ש"מ ואח"ך נפטר מאותו חולי לחיי העה"ב והיה זה פה צפת תוב"בא ביום א' ה' כסלו שנת השצ"ב והכל שריר וקיים.¹³¹

כפי שכבר ראינו¹³² מתבקשת השאלה: האם בצייוי כל הרכוש לאשה התכוון להקנות לה את הנכסים או לעשותה אפוטרופוס? תשובות רבות עוסקות בסוגיה זו ובקשר שבינה ובין סוגיית נחלת ר' יוחנן בן ברוקה.¹³³ אף שהסתירה בין הסוגיות הנזכרות נוגעת למקרה שבו ציווה האב את כל רכושו לבנו, יישוב הסתירה חל גם על ציווי לאשה, כפי שפסק הרי"ף: 'אם בכתובה, לא עשאה אלא אפוטרופא אבל בע"פ קנתה'.¹³⁴ כמו כן, למדנו לעיל שדין זה הוא רק כאשר אין הוראה מפורשת. אבל אם הבעל ציווה במפורש שאינו רוצה לעשותה אפוטרופוס אלא להקנות לה את גוף הנכסים, מועיל הדבר, והאשה קנתה את הנכסים. כך מצאנו בתשובה הבאה לגבי הנוסחה: 'כללא דמילתא כל נכסי בכלל ובפרט הן משהו זוו ולמעלה הן משהו זוו ולמטה מכל מה שהפה יכול לדבר והלב לחשוב בעולם הכל נתתי לאשתי', שזו היא הקנאה מפורשת וקנתה.¹³⁵ וכך גם בשאלה שנפסק בה, שאם ברור מלשון השטר שהמצווה התכוון לתת לאשתו את הנכסים במתנה גמורה, היא קנתה ואין אומרים שכל זכותה כאפוטרופוס בלבד.¹³⁶ לעתים היה הבעל מכביר מלים על סיבת נתינת הרכוש לאשה. יש להניח שהבעל עשה זאת מחשש שצוואתו תעורר בעיות אצל יורשיו. וכך אמר הבעל המצווה: 'וג"כ אמר שאשתי צאפי טרחה הרבה והגיע לה ממני דוחק וצער כל מה שיש לי הוא בכשיש לה... והעידו אלו העדים שאברהם מתתיה הנז' היה שפוי בדעתו, והיה משיב על הן הן ועל לאו לאו'. הדיון נסב על כמה שאלות, ביניהן: האם התכוון לעשותה אפוטרופוס בלבד? ועל כך הוא משיב שהאשה זכתה במתנתה. ראשית, הוא הוכיח מלשון הצוואה שכוונתו של המצווה היתה לתת לה מתנה. וכן, מהעובדה שהבעל ציווה בעל-פה ולא בכתב. במהלך פסיקתו קובע המשיב, שאף ששני עדי הצוואה לא היו ביחד, אלא כל אחד שמע בנפרד, נחשב הדבר כהודאה אחר הודאה והם מצטרפים.¹³⁷ גם בשאלה הבאה עלתה הבעיה אם עשאה אפוטרופוס:

130 השאלה פותחת בשמות הללו הסתמיים, אך בהמשך מתברר שהחתן נקרא יוסף וכן חמיו נקרא יוסף.

131 שו"ת נבחר מכסף, אה"ע, סימן עד.

132 לעיל, סעיף ב.

133 ראה להלן פרק שביעי, סעיף 2.

134 שו"ת הרי"ף, סימן יב.

135 שו"ת אבקת רוכל, סימן ע, וראה שם דיון בסוגיית אפוטרופוס.

136 שו"ת גינת ורדים, אה"ע, כלל ד, סימן ז.

137 שו"ת צדקה ומשפט, אה"ע, סימן לה.

בהיות אמת וצדק נכנסנו לבקר את החולה הזקן... ומצאנו אותו שהוא מוטל על ערש דוי ובדקנו אותו והיתה דעתו נכונה וה' משיב על הן הן ועל לאו לאו ואמר לנו הו' עלינו עדים וכתבו וחתמו בכל לשון של זכות ותנו ביד אשתי... מחמת שרציתי ברצון נפשי ודעתי דעת נכונה וגוף בריא וכו' ונתתי לה אגב ד' אמות מאחוזתי מהיום ולאחר מיתה כל נכסי דאית לי תחות כל שמיא ממקרקעי ואגבן מטלטלי... וידענו בבירור שמתוך אותו חולי נפטר לב"ע...

לאחר מות הבעל נתנה האשה את כל הנכסים לבן בתה. לאשה זאת יש גם שתי בנות, ואחד מחתניה מערער על המתנה בטענת 'לא עשאה אלא אפוטרופוס'. המשיב פסק, שהוא למד מנוסחת הצוואה שהבעל התכוון לתת לה מתנה גמורה.¹³⁸ על-פי הנאמר לעיל, דין זה של 'לא עשאה אלא אפוטרופא' חל, בנסיבות המצדיקות זאת, רק בציווי של שכיב מרע ולא בצוואת בריא.¹³⁹

גם בספרות הבתר-גאונית עולה השאלה, אם המתנה שניתנה לאשה היא חלף כתובתה או בנוסף לה. שאלה זו קשורה בדרך-כלל לנסיבות עשיית הצוואה, ובהן העובדה אם שמעה האשה את דבר המתנה ותוכנה ושתקה. באירוע שהובא לפני ר' ישעיה דיטראני לא היה ספק בעניין המחילה, אבל נמצא פגם בעדותם של העדים: 'על עסק שמעיה שהיה שכיב מרע וצוה שיהיו כל נכסיו בין מקרקעי בין מטלטלי חציים לבתו וחציים לאשתו ואשתו הסכימה בצוואה ותפסה לו קנין ומחלה יתר כתובתה'.¹⁴⁰ גם במקרה הבא נשאלה השאלה אם הפסידה את כתובתה: 'שאני נותן במתנת בריא לאשתי יוכבד מהיום ולאח' מיתה כל נכסי דאית לי תחות שמיא'.¹⁴¹

דין זה של לא עשאה אלא אפוטרופוס חל רק כאשר נתן את כל רכושו לאשתו, אבל אם שייר מעט ליורשיו, קנתה. כך פסק מהרשד"ם לגבי מקרה זה: 'ר' צוה מחמ' מית' שיהיו כל נכסיו לאשתו ושייר קצ' מטלטל' לבן קטן אשר לו וג"כ הניח אשתו הרה ואמ' ג"כ יתנו לילד שיו"ל כ' וכ' מנכסיו'. ופסק, שיש לפרוע לה את הכתובה וכן לתת לה המתנה.¹⁴²

במקרים רבים אחרים נתן הבעל לאשתו חלקים ברכוש, אך כיוון שנתן גם לאחרים, לא התעוררה הבעייה שמא עשאה אפוטרופוס בלבד: אדם מחלק את רכושו בשווה בין אשתו וילדיו: 'וחלק כל נכסיו לאשתו ולארבע בניו'.¹⁴³ אדם מצווה את רכושו לאשתו תוך הקפדה על עדיפות הבן הבכור ונתינה גם לבת: 'והריני מודה בפניכם מחמת מיתה שיתנו כל אשר יש לי לאשתי פלונית... ויתנו לבני הגדול פלוני מאתים לבנים ולבני פלוני מאה לבנים ועוד אני מצווה שיתנו לבתי חנה מאה לבנים'.¹⁴⁴

138 שו"ת צדקה ומשפט, חו"מ, סימן מב. במקרה זה נפסלה הצוואה מטעם אחר. המשיב קבע שלמרות ביטויים של צוואת שכיב מרע המצויים בה, מהותה היא של מתנת בריא, וכיוון שנעדר ממנה הקניין, הדי היא פסולה.

139 שו"ת חכמי פרוניציה, א, סימן מב.

140 שו"ת הר"ד, סימן לא. מדובר בעדים הקרובים זה לזה בדרגת שלישי בראשון.

141 שו"ת מהר"ט, א, סימן קיט. וראה לעיל סעיף ב, ליד הערה 40, את דברי רב נחמן, 'כיון שעשאה שותף בין הבנים הפסידה כתובתה'.

142 שו"ת מהרשד"ם, חו"מ, סימן שז.

143 שו"ת דברי ריבות, סימן שט.

144 שו"ת מהרש"ך, ב, סימן קסא.

היו מקרים שבהם ביקש הבעל לכבד את אשתו בכך שבנוסף למתנה המיוחדת שנתן לה, העניק לה זכות לחלק מתנות לכל מי שתחפוץ. על בסיס אירוע כזה נשאלה שאלה אם האשה לא ניצלה את כל הזכות, האם השאר שייך לה ובמותה ליורשיה, או שמא חוזרת היתרה לזכות העזבון של הבעל ויזכו בה יורשיו. נפסק שהדבר נחשב כויתור האשה, ואין ליורשיה כל תביעה כלפי רכוש זה.¹⁴⁵

כמובן, היו גם מקרים שהאשה מונתה למנהלת העזבון, כגון: 'ראובן שצוה מחמת מיתה. וז"ל [וזה לשון] צואתו, שכל הנכסים הנמצאים ברשותו... הכל כאשר לכל יהיו ביד ורשות אשתו לאה, ותהיה רשאה ושלטנית בהם מבלי שיוכל בנה שמעון לומר לה הראי מה בידך...'.¹⁴⁶ באירוע אחר נאמר: 'וכתב כל נכסיו לאשתו ועשאה אפטרופסית'.¹⁴⁷

במקרה אחר נתן אדם את כל נכסיו לאשתו ולבת אחיו: 'באחד שחילק כל נכסיו לאשתו ולבת אחיו בעודו בריא בק"ג א"ס [בקניין גמור אגב סודר] ובת אחיו הנ"ל אינה ראויה ליורשו ומבני אחיו שהם יורשים דאורייתא העביר הנחלה מטעמא רבה אשר פירש בשעת הצוואה'. הדיון הוא לגבי הקנאה בקניין אחד, הכוללת גם דברים שאין הקניין הזה מועיל להם, כי השתמש בלשון של ירושה וכלל גם מי שאינו ראוי ליורשו.¹⁴⁸ בתשובה אחרת מדובר על אדם שנפטר והניח שני בנים, בכור ופשוט, וכתב לאשתו כל נכסיו.¹⁴⁹ אדם נתן לבת בנו ולבנותיו, ואילו לאשתו ציווה לתת לה את כתובתה ובנוסף לה פעמיים סכום הכתובה, 'והוכחנהו ע"ד אעבורי אחסנתא ונתן טעם וחזיק דבריו'.¹⁵⁰ גם בפני בית-הדין הרבני הובאו מקרים שאדם ציווה נכסיו לאשתו והתעוררה השאלה של אפטרופסות. בית-הדין גילה דעתו, שדין 'הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטרופא' נאמר רק כשכתב לה כל נכסיו, אך אם השאיר לעצמו כל שהוא, בין קרקע בין מיטלטלין, קנתה מה שכתב לה.¹⁵¹ וכן אמר, שדין זה שלא עשאה אלא אפטרופא חל בין שהיו יורשיו בניו או אחיו, כי לא מסתבר שהכל יתן לאשתו ולא ישאיר ליורשיו כלום; ואם שייר כל שהוא, בין קרקע בין מיטלטלין, קנתה כל מה שכתב לה.¹⁵² בצוואת בריא תהיה נפקות במקרה הזה: 'ועוד דהא כאן היה מתנת בריא ובבריא שכתב כל נכסיו לאשתו היא בעיא בגמ' דלא אופשיטא (!) וכתב הב"ש סימן ק"ז סק"א דאם תפסה האשה מהני'.¹⁵³

גם העיון במקורות הבתר-תלמודיים מלמד אפוא שיש מגמה להגדיל את חלקה של האשה באמצעות הצוואה. הכלל התלמודי 'לא עשאה אלא אפטרופא' לווה בהגבלות רבות, שהקשו על יישומו וסייעו בהגדלת חלקה של האשה בירושה.

145 שו"ת אבקת ריכל, סימן צא.

146 שו"ת מהר"ט החדשים, סימן יא.

147 שו"ת אחיעזר, ג, סימן לד.

148 שו"ת נודע ביהודה, מהדורה קמא, חו"מ, סימן כט. המשיב לא הכריע כי חסרו לו מקצת מפרטי העובדה.

149 שו"ת שואל ומשיב, א, ח"ג, סימן ריד.

150 שו"ת אשר לשלמה, סימן ט. והפסיקה היא שהצוואה קיימת כלשונה.

151 פד"ר ג, עמ' רכה.

152 פד"ר ו, עמ' סה.

153 פד"ר א, עמ' צז.

פרק חמישי

ירושת הבעל

1. דין ירושת הבעל

א. רקע

פרשת הנחלות אינה קובעת במפורש את זכות הבעל לרשת, אך במשנה שנינו שהבעל יורש את אשתו: 'והאיש את אשתו... נוחלין ולא מנחילין'.¹ רבן שמעון בן גמליאל סובר שירושה זו היא מן התורה, לפיכך לא יועיל כל תנאי להפקיעה: 'כתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך ובפרותיהן ובפרי פרותיהן בחיך ובמותך, אינו אוכל פרות בחייה ואם מתה אינו יורשה. רבן שמעון בן גמליאל אומר אם מתה יירשנה, מפני שהתנה על מה שכתוב בתורה וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל'.² דין זה אמנם אינו מפורש בתורה, אך חכמים הסמיכוהו לפסוק: 'ואם אין אחים לאביו ונתתם את נחלתו לשארו הקרב אליו ממשפחתו וירש אתה'.³ ונאמר על כך בגמרא: 'דתניא וירש אותה מלמד שהבעל יורש את אשתו, דברי ר"ע'.⁴ שיטת ר' שמעון בן לקיש היא, שאין ירושת הבעל מדאורייתא: 'דאמר אין אדם יורש את אשתו מדבר תורה'.⁵ לאור בדיקת מקורות ההלכה משער י' כהן, שירושת הבעל את אשתו נהגה כבר בימי התורה ואף קודם לכן; אמנם ניסוחו של החוק בא על-ידי חכמים.⁶ ודברים דומים כבר כתב אסף: 'אולם אף הסוברים שהיא מדרבנן, אין כונתם לומר, שזוהי תקנת חכמים מימי הסופרים או מזמן עוד יותר מאוחר, כי ברור הדבר שכך נהגו עוד בימים קדומים מאד, עוד לפני הדבור, ומנהג זה שהבעל יורש את אשתו היה נובע מתנאי החיים ויחסי המשפחה באותם הזמנים. החכמים נחלקו

1 משנה כ"ב ח, א. וראה לעיל, פרק ראשון, כלל 7.

2 משנה כתובות ט, א. וראה: ירושלמי כ"ב פ"ח ה"ו, טז ע"ב; כתובות פ"ח ה"ה, לב רע"ב; בבלי כ"ב קיא ע"ב; כתובות פג ע"ב - פד ע"א; בכורות נב ע"ב.

3 במדבר כז, יא.

4 כ"ב קיא ע"ב.

5 ירושלמי כתובות פ"ח ה"ה, לב ע"ב. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 391-392, ובהערות שם; ש' ליברמן, ירושלמי נזיקין, ירושלים תשמ"ד, עמ' 216, הערה לשו' 91.

6 ניתוח מאלף של המקורות התנאיים והאמוראיים, ראה: כהן, יחסי ממון, עמ' 1-25, וראה שם עמ' 51. ושם, עמ' 59, מוכיח כהן מתוספתא בכורות, ו, יט, עמ' 541, שירושת הבעל היא מן התורה [= י' כהן, תקנות חז"ל ביחסי ממון בין בני זוג, ירושלים תשנ"ז, א, עמ' 23-25].

רק בזה, אם מנהג זה נתאשר ע"י התורה ונעשה על ידה לחוק, או שאין לו מקור בתורה ולא נתאשר על ידה...⁷ לדעתו, נועד 'חוק' זה לחזק את קשר הנישואין ולשמור על שלום בית.⁸

יש גאונים שהכריעו שירושת הבעל היא דאורייתא. רב סעדיה נשאל בדבר אשה שנפטרה לאחר קידושין וכתובה טרם שנכנסה לחופה, אם בעלה יורשה, והשיב: 'בדין תורה אינו ראוי ליורשה, כי הדבר שבו זוכה האיש לירש הוא הנישואין ואותם קורין חופה ואין זוכה בקידושין ובכתיבת כתובה'.⁹ בתשובה המיוחסת לרב שרירא נאמר: 'כך ראינו, לפליאה גדולה היתה לנו שאלתכם אם יש להיורשים זולת הבעל שיירשו כלום מנכסי האשה או לא, הלא צריכים אתם לידע מתורת משה רבינו שירושת הבעל לכל נכסי אשתו שנכנסו ברשותה בעת מותה תחתיו הוא דבר גלוי וברור'.¹⁰ וניסוח דומה מצוי בתשובה המיוחסת לרב הא"י: 'תמהנו מאד משאלתכם וכי הא"י יהא ראוי ליורשה מלבד בעלה לירש מנכסיה, הווי' יודעים כי תורת משה רבינו זכתה לבעלה ירושת אשתו שכבר נשאה ומתה תחתיו'.¹¹ ובתשובה אחרת המיוחסת לרב הא"י נאמר, שההלכה היא כרשב"ג שירושת הבעל מדאורייתא.¹² דעתו של הרמב"ם היא, שירושת הבעל היא מדברי סופרים.¹³

ב. מקורות מן הגניזה

מתוך עיון במסמכי הגניזה עולה שאלת ירושת הבעל והיקפה בכל תוקפה בשל העובדה, שיש בהם צוואות רבות שנערכו בידי נשים.¹⁴ אשה בעלת רכוש רשאית לצוות אותו לאחרים.¹⁵ יש לזכור, שאשה שמצווה את רכושה מפקיעה בכך את בעלה מנכסי הירושה.

- 7 אסף, תקנות, עמ' 79.
- 8 שם, עמ' 80, וראה: רב צעיר, התקופה, כרך יא, עמ' 286.
- 9 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן יז, עמ' קה. משמע מדבריו, שלאחר חופה זוכה מדין התורה. וראה: רס"ג, ירושות, עמ' 30.
- 10 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן רב, עמ' 308. ובהערות (שם, עמ' 392), שדעת המתנגדים האומרת שהבעל אינו יורש את אשתו, היא דעת הקראים. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 414 ואילך.
- 11 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן נג, עמ' קמו; אוצר הגאונים, ח, כתובות, עמ' 257, סימן תריט.
- 12 תשובות גמ"מ, סימן רכח, דף סב ע"ב; וראה שם, הע' א; וראה דף סב ע"א, סוף הע' א, לסימן רכו. וראה באוצר הגאונים, כתובות, עמ' 256, סימן תריז, שמפקק את התשובה של רב הא"י. וראה תשובה לרב שמואל בן חפני: 'ושוינהו רבנן לבעל גבי יובל, יורש בנכסי אשתו דלא הדר ביובל', תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן ז, עמ' קב.
- 13 נחלות א, ח. על המונח 'דברי סופרים' אצל הרמב"ם, ראה: "קאפח, כתבים, ב (בעריכת "טובי), ירושלים תשמ"ט, עמ' 549-556, ומסקנתו שהכוונה היא שאינם מדאורייתא: 'דברי סופרים הם דברי סופרים ואין שום צורך לפתל ולהתפתל כדי לומר שהם דברי תורה', שם, עמ' 551. וכך היא גם דעתם של רוב המפרשים; ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 414 ואילך.
- 14 ראה תעודות 7; 15; 16; 22; 36; 50; 51; 60; וכן אלה המתוארים אצל ריבלין, צוואות, מסמכים, ת/3; ת/11; ומסמך וינה PER H 94.
- 15 ראה: ירון, מתנות, עמ' 138-140. חלק מהדין שלהלן ראה: ריבלין, האשה בירושה.

נשאלת אפוא השאלה: כיצד היא רשאית לעשות כך? שאלה מקדימה וקשה עוד יותר היא: כיצד בכלל יש לאשה נכסים?¹⁶ אמנם, בחלק מן הצוואות הללו לא נזכרה כלל עובדת קיומו של הבעל, ואין כל מניעה להניח שהאשה המצווה היא אלמנה או גרושה. במקרים כאלו אפשר שיש לה נכסים משלה. הגרושה מקבלת את כתובתה בעת גירושה. הכתובה כוללת כמה מרכיבים, ובהם עיקר הכתובה ונדוניית צאן ברזל. ייתכן שהיו מקרים שהמגרש נתן לה נכסים דלא נידי בפרעון כתובתה. כל הנכסים שקיבלה בגין גירושה עוברים לבעלותה באופן מוחלט, והיא רשאית לעשות בהם כטוב בעיניה. גם בנכסי מלוג זוכה היא בשלמות ביום גירושה, ובעלותה בהם היא ללא שותפים וללא מצרים. לאלמנה היושבת בבית בעלה אין, אמנם, בעלות על הנכסים, וכל זכותה היא למדור בלבד, אך אפשר שבעלה ציווה לה נכסים קודם מותו.¹⁷ כן אפשר שמדובר באלמנה שגבתה כבר את כתובתה, והנכסים עברו לבעלותה.¹⁸ הסבר אחר שיכול לבוא בחשבון הוא, שהבעל אמנם חי אך נתן את הסכמתו לצוואת אשתו. מבחינה משפטית ניתן אולי לראות בהסכמה שכזו מתנה עכשווית של בעל לאשתו.¹⁹ במקרה אחד אכן נזכר קיומו של הבעל. אשתו של ר' נתן בן שמואל החבר משחררת את שפחותיה ונותנת להן רבע בית, בתנאי שתהיינה יהודיות. את צוואתה עורכת היא בנוכחות בעלה, ונאמר בה שבעלה הסכים לכל אשר ציוותה.²⁰ אך בכל הצוואות האחרות לא נזכרת הסכמת הבעל, ובכמה מהן, לפחות, סביר להניח שהבעל עדיין בחיים, כמו בצוואות מספר שערכו נשים טרם הלידה.²¹ גם במקצת מן הצוואות האחרות מוכח שהבעל עדיין בחיים,²² ובכל זאת האשה מצווה חלקים מרכושה לאחרים. כלומר, לאשה היהודיה שבתקופת הגניזה יש רכוש ששייך לה, גם בעודה נשואה, והיא עושה בו ככל העולה על רוחה: נותנת במתנה, מוכרת ואף מצווה בצוואת שכיב מרע.²³ חזרנו אפוא לשאלה היסודית כיצד יש לאשה נכסים משלה, והרי 'מה שקנתה אשה קנה בעלה'? שאלה זו נשאלה בכמה סוגיות תלמודיות,²⁴ והתשובה שניתנה בדרך-כלל היא: 'דאקני לה אחר

16 קהילת הגניזה מכירה בעובדה שיש נשים רבות שהן בעלות רכוש משלהן, והבעיה ההלכתית המוצגת כאן מתייחסת, כמובן, גם אליהן. על אשה נשואה בעלת נכסים, ראה: פרידמן, ריבוי נשים, עמ' 219, ובהפניות שבהערה 1, שם; ש"ד גויטיין, 'עמדת האשה לפי כתבי הגניזה', דברי הקונגרס העולמי הרביעי למדעי היהדות, ב, ירושלים תשכ"ט, עמ' 177-179.

17 זה היה נוהג שכיח. וראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.

18 כך, למשל, באותם מקרים שבהם נאמר במפורש שהמצווה היא אלמנה, ראה תעודות 16; 36.

19 אכן נאמר בגמרא בשמו של רבא, שכאשר מקבלת האשה מתנה מבעלה 'קנתה ואין הבעל אוכל פירות', ב"ב נא ע"ב, אלא שעדיין נותרה בעינה השאלה אם היא רשאית לצוות את הנכסים לאחרים ולהפקיע בכך את בעלה מירושתה.

20 T-S 13J22.2. הצוואה פורסמה אצל גויטיין, צוואות, עמ' קיא ואילך. ראה תיאור אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/11, עמ' 381. העובדה שהבית ושאר הנכסים היו שלה בטרם נישאה לר' נתן, אינה מעלה ואינה מורידה, כי על-פי הדין קונה הבעל את נכסי אשתו בעת נישואיה. לעניין סכום ה'מאחר' הנזכר בצוואה זו, ראה להלן.

21 תעודות 15; 22, וכן זו המתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/3. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 232; פרידמן, נישואין, א, עמ' 412 והערה 64.

22 תעודה 51, וזו המתוארת אצל ריבלין, צוואות, ת/11.

23 ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 326-327.

24 נזיר כד ע"ב; סנהדרין עא ע"א; גיטין עז ע"א-ע"ב.

ואמר לה על מנת שאין לבעליך רשות בהן.²⁵ משמע, שללא התניה מפורשת כזו, אין כלל לאשה נשואה בעלות על נכסים משלה ואינה יכולה לצוותם לאחרים בחיי בעלה. במחקר קודם²⁶ העליתי הצעות מספר לפתרון, והערכתי את מידת התאמתן למציאות הגניזה. ההצעות היו:

1. צוואת האשה נעשתה שלא על-פי ההלכה. ייתכן שהיתה בורות בעניין זה, ונטו לחשוב שאשה נשואה יכולה לצוות רכוש. ידועים מקרים של בורות הלכתית בין יהודי הגניזה.²⁷ השאלה היא אם השערה זו יפה לענייננו, שכן מן התעודות הרבות נובע שחכמי הקהילה היו נוכחים בעת עשיית הצוואה ואף היו קשורים לצוואות. למשל: רבי שלמה בן נתן החבר חתם על אחת הצוואות; רבי נתן בן שמואל החבר, הוא בעלה של אחת מהנשים המצוות; רבי נתן הכהן החבר בן שלמה הוא אחד הנהנים בצוואת אשה, והיה נוכח בעת עשייתה, ועובדה זו מחייבת אותנו לחפש הסברים אחרים.
2. אפשר שבצוואה העניקה האשה את נכסי המלוג בלבד. כידוע, גופם של הנכסים שייכים לאשה.²⁸ ייתכן אפוא שצוואתה מתייחסת לרכוש זה. אך גם דין השערה זו להידחות. לפי ההלכה, אין האשה הנשואה יכולה להעביר את נכסי מלוג שלה לאחרים.²⁹ בוודאי שאינה יכולה לצוותם בצוואת שכיב מרע, שכל תחולתה היא לאחר מיתה.³⁰
3. אולי מדובר בנכסים שניתנו לה בתקופת היותה נשואה, ובתנאי שאין לבעלה רשות בהם. הצעה זו היא בהתאם לתשובת הגמרא.³¹ חולשתה של הצעה זו היא כפולה. (א) שכיחות המקרים שבהם עשויה אשה נשואה לקבל נכסים כה רבים, בתנאי שלא תהיה לבעלה רשות בהם, היא קטנה, והיא אינה עומדת ביחס למספר המקרים שמצאנו, שאשה נשואה היא בעלת נכסים משלה, ושאשה נשואה מצווה. (ב) היינו מצפים למצוא בגניזה רמז כלשהו לתופעה כזו. כלומר, מסמך המתאר נתינת מתנה מאב לבתו או מקרוב לקרובתו, הנשואות כבר, ושהנתינה כוללת את התנאי שאין לבעלה רשות בה. אך עד כמה שידוע לי, לא פורסם ולא תואר תיעוד כזה.
4. הצעה מסתברת יותר היא זו האומרת, שמדובר בנכסים שמביאה האשה מבית אביה, והבעל התנה לגביהם מראש, קודם שיבואו הנכסים לרשותו, שאין לו חלק בהם וכן שלא יירשנה. וכך פוסק הרמב"ם: 'התנה עמה שלא יהיו לו דין ודברים בנכסיה אם מכרה ונתנה מכרה ומתנתה קיים... התנה עמה שלא יירשנה הרי זה לא יירשנה אבל אוכל פירות בחייה. וכן אם התנה עמה שיירש מקצת נכסים וכן אם התנה עמה שאם מתה בלא בנים יחזרו נכסין לבית אביה הכל קיים'.³² כלומר, על-ידי תנאי שנעשה לפני הנישואין יכולים הכלה ובני משפחתה לגרום לכך שהבעל לא יירש את האשה. התנאי האחרון שהוזכר בהלכה זו ברמב"ם, מתבסס על דברי רבי יוסי בתלמוד הירושלמי: 'ואילין

25 נזיר, שם; סנהדרין, שם.

26 ריבלין, צוואות, עמ' 112.

27 ראה: פרידמן, המוהר, עמ' 37-38.

28 משנה כתובות ח, א.

29 שם.

30 על התפתחות התקנה של ירושת הבעל, ראה: בנטוב, כתובות, א, עמ' 232.

31 ראה לעיל בסמוך.

32 אישות כג, ב, ה.

דכתבין אין מיתת דלא בנין יהא מדלה חזר לבית אביה תנאי ממון הוא ותנאו קיים'.³³ בכמה קטעים שנשתמרו בגניזה אכן מדגישים שמקורו של התנאי הוא במנהג ארץ-ישראל: 'וקביל עלוהי מר רב... חתנא דנן מעכשו דאם <חס ושלום> מיתת פלונית אינתתיה דא דלא ולד יהדר פלגו נדוניתא דא לבית אבוהא כמנהגא דבני ארעא דישראל וכמימרא דאיתמר בגמרא דילהון'.³⁴ בתשובות הרמב"ם מוצאים אנו גוונים שונים לנוסחה זו: 'במדינה שמתנים בה שכל אשה שתמות בלי ולד יחזרו חצי נכסיה לבית אביה וכותבין זה התנאי בכל כתובה, ורצתה אשה אחת... שתקח נדוניתה... ותתנה לאיש אחר... וכתבה שטר מתנה לאיש הנד'... תשובה המתנה קיימת בלי ספק'.³⁵ ובנוסח אחר: 'למדנו רבנו בדבר ראובן אשר כתב על עצמו בכתובת אשתו שאם תמות בלא בנים יחזור חצי הנדוניה אל בית נשה ואם תמות ותניח בנים תהיה הנדוניה ביניהם שווה בשווה ר"ל בין הבנים'.³⁶ ובתשובה אחרת נכתב: 'לפי שהכתובות תנאיהן שונים כל אחד מתנה על החתן מה שהוא רוצה'.³⁷

אך גם להצעה זו, שהבעל התנה מראש, יש כמה מגבלות. ראשית, המציאות המשתקפת מכתובות הגניזה מלמדת, שאכן היו תנאים מפורשים גם על החזרת הנדוניה כולה, אך היו אלו מקרים מועטים בלבד.³⁸ התנאי השכיח עוסק במחצית הנדוניה בלבד.³⁹ שנית, היו אמנם התניות גם לגבי אשה שילדה, אך הללו היו חריגות. התנאי השכיח היה לגבי אשה עקרה.⁴⁰ בשל המגבלות הללו, נוכל ליישם את ההצעה האחרונה הזו, רק אם נניח שהצוואות שנעשו על-ידי נשים היו של נשים עקרות, ושנכסי הצוואה היו מתוך מחצית הנדוניה בלבד. הנחה זו דחוקה משתי סיבות: (א) מקצת הנשים המצוות עמדו לפני לידה; (ב) סביר להניח, שאם מדובר בנכסים שחלים עליהם תנאים או מגבלות בעת נתינתם, היה הדבר בא לידי ביטוי במסמכים, וככל שידוע לי לא מצוי תיעוד כזה.

לאחר בדיקה ועיון נוספים, דומה שיש בידינו להציע עתה הסבר טוב יותר. טרם אציענו, מבקש אני לעסוק בשאלה יסודית בכל הסוגיה הנדונה. לכאורה, זכותו של בן לירש את אביו אינה נופלת מזכותו של בעל לירש את אשתו. זכותו של הבן היא בוודאי מדאורייתא, ואילו דרגת זכות הבעל לירש נתונה במחלוקת.⁴¹ אף-על-פי-כן, אין עוררין שהאב יכול לצוות את רכושו לאחרים ולהפקיע את בניו. אמנם, בתקופת הגאונים קמו

33 כתובות פ"ט ה"א, לג ע"א; ב"ב פ"ח ה"ו, טז ע"ב. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 394 ובהערה 7, על שינויים בנוסחאותיהם של חכמים בתר-תלמודיים; על התנאי ומקורו, שם, עמ' 394-397; על נוסחו, שם, עמ' 398-418.

34 T-S J3.26. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 414, הערה 75; ריבלין, צוואות, עמ' 114.

35 תשובות הרמב"ם, בלאו, ב, סימן שעד, עמ' 656.

36 שם, א, סימן נה, עמ' 90.

37 שם, סימן צט, עמ' 165. על תשובה זו ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 401 והערה 28; עמ' 410 והערה 52. וראה: א"א אורבך, 'שור'ת הרא"ש בכתבי יד ובדפוסים', שנתון המשפט העברי, ב (תשל"ה), עמ' 65, שפשט המנהג שהאשה יכולה לתת את חלקה לכל מי שתצוה ואין לבעלה רשות בו.

38 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 391 ואילך.

39 ראה שם; הנ"ל, אישות, עמ' 219.

40 פרידמן, נישואין, שם; אישות, עמ' 219-220.

41 ראה לעיל בסמוך.

שיטות המחייבות, מצד הדין, לשייר דבר לירשים במתנת שכיב מרע. אך להלכה הוכרע, שאין הבדל בין מתנת בריא למתנת שכיב מרע ואין חובה לשייר לירשים. המפקיע מסתכן אמנם בנוזפת חכמים: 'אין רוח חכמים נוחה הימנו', אך מעשהו קיים.⁴² ומכל מקום לכל הדעות, אם שייר דבר-מה לירשים, צוואתו קיימת.⁴³ נשאלת השאלה: אם כן, מדוע נגרעה זכותה של האשה המורשה לבעלה, מזכותו של האב המוריש לבניו? זה האחרון יכול להפקיעם באמצעות צוואה, והאשה אינה יכולה? נראה לי, שהתשובה טמונה במערכת דיני הצוואה. ירושת הבעל את אשתו מקבלת תוקף בעת הנישואין, כפי שנאמר בגמרא: 'אמרי דבי רבי ינאי בכותב לה ועודה ארוסה, כדרכ כהנא, דאמר רב כהנא נחלה הבאה לאדם ממקום אחר אדם מתנה עליה שלא יירשנה'.⁴⁴ חז"ל רואים בזכות זו של הבעל כעין צוואת בריא שציוותה לו אשתו. המצווה בצוואת בריא אינו יכול לחזור בו ואינו יכול לתת לאחרים את הרכוש שציווה כבר.⁴⁵ לאור זאת ברור, שכל תנאי שנעשה ב'צוואה' הזו, או כל התניה שקדמה ל'צוואה' למניעת התחולה, הם קיימים, ומאפשרים לאשה לצוות את רכושה לאחרים, בדיוק כמו אב או כל מוריש אחר.⁴⁶

בכתובות מספר שמוצאן מארץ-ישראל מצויה נוסחה קצרה, שדנו בה החוקרים. בכתובה שנכתבה בצור בשנת 1079 לסה"נ, לאחר פירוט נכסי הנדוניה, נכתב: 'ואינון לה ולברה מן בתרה ואן עברת בדלא בנין ודלא בנן מניה יתפלג מה דאתותר לתרין חולקין בשווה חולק חד יזכה בו בעלה וחולק אחרן יחזור לבית אבהתה'.⁴⁷ הסיפא מדגישה את תנאי העקרה שהוזכר למעלה. הרישא באה, לדעתי, להציג תנאי מוחלט שמעביר את כל הנדוניה לבעלותה המוחלטת של האשה, והיא רשאית לעשות בה כטוב בעיניה. תפקידו של הביטוי 'ולבניך אחרין' בשטרי מתנה, הוא, כידוע, להצביע על כך שהמתנה היא מוחלטת: '...מתנת עלמין מתנת פרהסיא מתנה גלויה... חתוכה חלוטה שרירה וקיימה נתונה ומוחזקת ומושלמת בידו וכיד יורשיו אחריו'.⁴⁸ בשטר מתנה של

42 על פי המשנה ב"ב ח, ה.

43 ראה להלן: פרק תשיעי; ריבלין, שיור לירשים, עמ' קעד ואילך.

44 כתובות פג ע"א.

45 על צוואת בריא ודיניה, ראה להלן, פרק שמיני. למעשה, כך רואים חז"ל גם את תנאי 'בנין דכרין': צוואת בריא של הבעל, שנעשית מחיים בעת הנישואין, ושכוחה יפה לאחר מותו. ראה: ב"ב קלא ע"א.

46 וכך פסק הרמב"ם, אישות כג, ה, וראה לחם משנה, שם; וראה רמב"ם, נחלות א, ט, וכתב שם המגיד משנה: 'ומ"מ פירוש אחר יש שהוא מפני שבאה לו על ידי מעשיו ואינה כירושת משפחה, ולזה הפירוש הסכים רבינו עצמו לפי הנראה פכ"ג מהלכות אישות, ואם כן לא תהיה לה ראייה מכאן אם היא מן התורה או מדבריהם'. לאור זאת אין זה משנה כלל אם ירושת הבעל היא מדאורייתא או מדרבנן, תמיד יהא הבעל רשאי להתנות קודם הנישואין שלא יזכה בירושת אשתו.

47 תרגום: והם לה ולבנה שאחריה, ואם תמות ללא בנים וללא בנות ממנו, יחולק מה שישאר לשני חלקים בשווה, חלק אחד יזכה בו הבעל וחלק אחר יחזור לבית אביה. וינה PER H 1, פרידמן, נישואין, ב, עמ' 134. הביטוי נמצא בכתובות נוספות, ראה: שם, עמ' 184; 229; 296 ועוד.

48 שטר מתנה משנת 959 לסה"נ, הובא אצל אסף, שטרות עתיקים, עמ' 203.

ר"ב נאמר: 'ליה ולירתייה בתריה'.⁴⁹ וכבר בשטר מתנה מיב, אומר אב לבתו: 'את שולטת בו מן היום הזה ועד עולם ובניך אחריך'.⁵⁰ חוקרים שונים⁵¹ רצו לראות בביטוי זה נוסח מיוחד של התנאי הידוע של 'בניך דכריך': 'בניך דכריך דיהוון ליכי מנאי אנון ירתון כסף כתבתך יתר על חולקהון דעם אחיהון'.⁵² אמנם, אין להכחיש את הדמיון ביניהם: שניהם נראים כקובעים זכויות לבני האשה בנדונייתה או בכסף כתובתה לאחר מותה.⁵³ אולם לדעתי, ההבדלים - שכבר צוינו רובם בספרות המחקרית - משמעותיים ביותר, ומבחינה משפטית יש לראות בהם תנאים שונים.⁵⁴

מהי אפוא המשמעות המשפטית של הנוסחה הקצרה הזו? זו היא נוסחה של נתינה מוחלטת, שעל-פיה יכולה מקבלת המתנה לעשות בה כטוב בעיניה. ממש כפי שאומרת זאת במפורש אֶם, שנותנת נדוניה לבתה. הנדוניה כללה שליש בית, וכך אמרה: 'ותקנה... ותשכין תשכיר ותמשכן תמכור תקדן[ן]ש ותחרים ותעשה כל מה שת[רצה]'.⁵⁵ אם אכן ניתנת הנדוניה לכלה בתנאי מפורש שהנדוניה היא שלה ושל יורשיה אחריה, דהיינו שאין לבעלה רשות להשתמש בה, רשאת האשה להשתמש בנכסים, למכורם או לצוותם. כל זאת בהתאם להלכה המכירה בויתורו של הבעל על זכותו בירושה. העובדה, שיש מקרים שאין הבעל מקבל אחריות על הנדוניה, אינה צריכה להתמיה אותנו; היא ידועה גם מאותן כתובות שבהן הותנה, כי בעת פטירת האשה תחזור הנדוניה, כולה או מחציתה, לבית האב. עם זאת, נראה לי, שאין כל סתירה בין עריכת תנאים בקשר לנדוניה ובין קבלת האחריות על-ידי הבעל: (א) מתוך תשובה שהשיב הרמב"ם בעניין התנאי של חזרת הנדוניה לבית האב, במות האשה ללא ילדים, מתברר שהיו מקרים שבהם נקבע במפורש, שהחזרה תבוצע לפי ערך הנדוניה, כפי שהיתה בעת הנישואין, ולא כערכה בשעת מות האשה.⁵⁶ (ב) באותן כתובות שבהן נזכר הביטוי 'מה דאתותר' או 'מה דמשתיר', בקשר לחזרת הנדוניה ליורשי האשה ממשפחת אביה, נזכרת קבלת אחריות על-ידי הבעל. אפשר להניח שקבלת האחריות היא לעניין פרעון הכתובה בנסיבות האחרות, בעת גירושה או במות בעלה.⁵⁷ (ג) ברור, לפי זה, שגם שילובו בכתובה של

49 שטרות, ר"ב, עמ' 23.

50 תרגום, קאולי 8, פורטן-ירדני עמ' 24; פורטן-גריןפלד, עמ' 8 ואילך. הנוסחה 'ולבניך אחריך' קובעת שהמתנה מוחלטת ועוברת ליורשי המקבל. אולם כיוון שבהלכה היהודית, הבעל יורש את אשתו, נצטרך לומר ש'ולברה מן בתה' בא להפקיע את ירושת הבעל כשיש בנים. וכך אכן מפורש בהמשכה של הנוסחה, שהבנים אינם 'יורשים' אלא 'זוכים'. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 388.

51 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 386 ואילך.

52 משנה כתובות ד, י.

53 כך היא דעתו של פרידמן, נישואין, א, עמ' 387. ואמנם, פרידמן אינו מזהה ביניהם ממש. הוא מציין שהם מתאימים, אלא שההתאמה אינה שלמה, והוא דן שם בהבדלים שביניהם.

54 ראה בהרחבה: ריבלין, האשה בירושה.

55 צור, סוף המאה הי"א, פרידמן, נישואין, ב, עמ' 333.

56 תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן צט, עמ' 164-167. מתוך דברי הרמב"ם אמנם אין הוראה ברורה אם קיבל עליו הבעל אחריות מלאה גם על נכסי הנדוניה, אך אין מניעה להניח זאת. והשווה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 409-410.

57 הביטוי נזכר בארבעה מסמכים אצל פרידמן, שם. אמנם, בדרך-כלל האחריות הנזכרת במסמכים הללו היא כללית, ואינה מציינת במפורש שמדובר באחריות על נכסי הנדוניה; השווה, למשל,

תנאי 'ואינן לה' וכו', אינו חייב לשלול קבלת אחריות של הבעל על כל הכתובה.⁵⁸ אם לא תממש האשה את זכותה ולא תשא ותתן בנכסי הנדוניה, תישאר, כפי הנראה, על הבעל מחויבות לפרוע את הכתובה כולה לפי ערכה, ועל-פי האחריות שקיבל עליו בעת הנישואין. מכל מקום, כפי שראינו למעלה,⁵⁹ חייב הוויתור הזה להיעשות בטרם ייכנסו הנכסים לרשותו של הבעל. זהו הפתרון, לדעתי, למציאות המעניינת במיוחד של תקופת הגניזה הקלאסית: בידי האשה היהודיה מצויים נכסים רבים, והיא עושה בהם כטוב בעיניה.⁶⁰

לאור פתרון משוער זה בעניין נוסחת 'ואינן לה' וכו', יובן, לדעתי, עניין מוקשה נוסף: יהודי הגניזה נתנו תשומת-לב מיוחדת לענייני הקבורה, והוציאו הוצאות מרובות בצרכיה. גברים רבים חוסכים כסף ומועידים אותו בצוואותיהם לעצמם - לבגדי קבורה יקרים, לארון, למקוננות, לחזנים, לנושאי המיטה ועוד.⁶¹ גם בצוואות הנשים נזכרות הוצאות בקשר לקבורה. אין כל ספק שההלכה בדבר חובת הבעל להוציא את הוצאות הקבורה של אשתו, היתה תקפה בקהילה היהודית בתקופת הגניזה.⁶² נשאלת אפוא השאלה: מדוע דואגת האשה לצורכי הקבורה שלה, והרי זו חובתו של בעלה על-פי הכתובה? אפשר שמקצת התעודות הללו עוסקות כאלמנה או בגרושה, אך מאחרות עולה בבירור שמדובר באשה נשואה. וייתכן הסבר זה: הבעל העני יקיים אמנם את התחייבותו ההלכתית, אך האשה מעוניינת בקבורת יוקרה, שאין ידו של הבעל משגת, ולכן היא מייחדת כספים לכך. כך אמרה במפורש אחת הנשים בצוואתה.⁶³ קיים קשר בין זכות הבעל לירש את אשתו ובין חובתו לקבורה. בתוספות נאמר: 'דהא בעל גופיה לא מיחייב בקבורתה היכא דלא ירית כתובתה'.⁶⁴ דעתו של הרדב"ז היא, שהבעל חייב בקבורת אשתו כהתאם לחלקו בירושתה.⁶⁵ אמנם קיימות בעניין זה גם שיטות אחרות,

לאחריות המתייחסת במפורש לנדוניה, שם, ב, עמ' 111; 117. אך כאמור, אין קושי להחיל את האחריות גם על נכסי הנדוניה. הביטוי 'אשתותך ואתמרק' שבמסמכים 2 ו-26 אינו מלמד אלא שהבעל קיבל את כל נכסי הנדוניה שהובטחו לו; ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 306-307.

58 מסמכים מספר הכוללים את התנאי של 'אין מיתת' וכו', כוללים גם את התנאי של 'ואינן לה' וכו'. השווה מסמכים הנזכרים אצל פרידמן, שם, א, עמ' 387 הערה 28, עם אלו הנזכרים שם, עמ' 398 הערה 16. והשווה לתשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן מד, עמ' 71, שכתב: 'וינכו לו זאת מכלל ממונה, אלא אם פרש לח זאת מתנה גמורה'. כלומר, קיימת אפשרות שהאשה תשתמש בנכסי הנדוניה, ובכל זאת תישאר על הבעל אחריות מלאה לכל סכום הכתובה, ולא ינכה לה דבר.

59 לעיל בסמוך להע' 46.

60 על עושרה ועצמאותה הכלכלית של האשה, ראה לעיל ראש סעיף ב. וראה: ריבלין, האשה בירושלם; הגל, מעמדה הכלכלי של האשה היהודיה לפי כתובות וצוואות מגניזת קהיר, אוניברסיטת דנור (בדפוס).

61 ראה על כך: ריבלין, צוואות, עמ' 164 ואילך.

62 על חובת הבעל בדמי קבורת אשתו, ראה להלן, פרק אחד עשר, סעיף ב.

63 ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 373. אשר לקבורת יוקרה, עיין גם: פרידמן, ריבוי נשים, עמ' 194. וראה מאמר סקירה וביקורת: "ריבלין, ריבוי נשים בישראל", סיני, קא (תשמ"ח), עמ' קפד-קצא, בעמ' קצא-קצא.

64 כתובות צה ע"ב, ד"ה ואין; וכן בשיטה מקובצת, כתובות מז ע"ב, ד"ה וקבורתה; וראה: רשב"א, כתובות נג ע"א, ד"ה הא.

65 שו"ת הרדב"ז, ד, סימן א' שלו.

אך אפשר שקהילת הגניזה נהגה על-פי השיטה המיוצגת על-ידי בעלי התוספות.⁶⁶ ועתה, כיוון שמציאות הגניזה מלמדת שהיו מקרים לא מעטים שהבעל לא ירש את אשתו, לכן הוא לא התחייב בקבורתה, והיא זו שהיתה צריכה לדאוג לכך בעצמה. ואולי בכך אפשר להסביר עובדה תמוהה נוספת. בצוואת אשתו של ר' נתן בן שמואל החבר, שנאמרה בנוכחותו, נזכר סכום המאוחר של כתובתה.⁶⁷ כבר העירו החוקרים, שלכאורה אין כל משמעות לאזכור כסף הכתובה, כשהאשה הולכת לעולמה בחיי בעלה.⁶⁸ האשה המצווה מועידה כספים לצורכי קבורתה ובכך פוטרת את בעלה מחובת הקבורה. פיטור כזה מתאים, כאמור, רק כאשר שוללים מהבעל את הזכות לרשת את אשתו, כפי שאכן עולה מתוך הצוואה. אפשר ששלילת זכותו לרשת את כתובתה הוחלה על כל סכום הכתובה, ולא רק על הנדוניה, כך שסכום המאוחר הוא שלה, והיא רשאית לעשות בו כטוב בעיניה.⁶⁹ גם רב עמרם גאון היה סבור, בעניין אחר, לייחס לבני ארץ-ישראל את הרעיון, שכאשר נעשה התנאי בעניין החזרת הנדוניה לבית האב, הוא כלל גם את המוהר.⁷⁰ לכן היתה חשיבות לאזכור הסכום גם בצוואת אשת ר' נתן.

כתובתה של אשת ר' נתן לא היתה מצויה בעת שהיא ערכה את צוואתה,⁷¹ אך נראה שקיבלה רכוש רב בנדונייתה והותנה לגביו שתוכל לעשות בו כראות עיניה. וכך מדגיש במפורש העד: 'ונכנסתי... עם הנזר ר' נתן בן ר' שמואל החבר... אל ביתו השייך לאשתו'.⁷² בצוואה זו לא נזכר שיש לה ילדים. ייתכן אפוא שהיה זה התנאי הרגיל, שאם האשה תמות ללא ילדים לא יירשנה בעלה, ותחזור מחצית הנדוניה לבית אביה. על רקע זה תוכן גם העובדה שאשה זו מצווה רכוש גם לבעלה.⁷³ אשה אחרת, שיש לה בן, מצווה את רכושיה לאחרים. גם בצוואה זו הודגש: 'ואמרה לנו, כאשר רשם אבי בית גדול זה אשר נתנו לי בשמי לפני ערכאות של גויים... התנה עלי קודם רישומו שלא יוצאו מן הבית לא הוא ולא אמי ולא אחי... ואני רוצה שיפעלו בהתאם לתנאי הזה ולא ישנו כי הוא נעשה בפני בעלי'.⁷⁴ אשה נשואה העומדת לפני לידתה, מועידה כספים לצדקה ולקרובים ונותנת מחצית בית לוולד שעתידה ללדת. אין בצוואה רמז לתנאים כלשהם המאפשרים לה לצוות את הרכוש.⁷⁵

66 ראה: י' כהן, 'בחיוב קבורת אלמנה ושומרת יבם וירושותן', דיני ישראל, ח (תשל"ז), עמ' קעא-קפז. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 448-450.

67 ראה: גייטין, חברה, ה, עמ' 148-149; הנ"ל, צוואות, עמ' קיא ואילך. לעניין ה'מאוחר', ראה: פרידמן, חלוקת הכתובה, עמ' 377-387.

68 גייטין, שם, עמ' 547, הערה 115; פרידמן, נישואין, א, עמ' 417, הערה 83.

69 כלומר, סכום ה'מאוחר' נתפס כחוב של הבעל כלפי אשתו, שזמן פרעונו עשוי לחול לא רק בעת גירושה או במותו, אלא גם בעת מותה, במקרים שבהם נשללה זכותו לרשת את כתובתה.

70 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ס' סימן מ, עמ' קמא. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 417-418.

71 'הכתובה לא היתה מצויה אותה שעה', T-S 13J22.2. מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/11.

72 שם, שר' 10.

73 שם, שר' 29-30.

74 תעודה 51. וראה הערותיו של גייטין, צוואות, עמ' קכד. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 302, הערה 51. על מציאות זו של פנייה לערכאות של גויים, במיוחד באותם מקרים שבהם יש הבדל בין משפט האיסלאם לדיני ישראל, ראה: בן ששון, קירדאן, עמ' 51, הקהילה, עמ' 313-316; גיל, א"י, א, עמ' 136-140. וראה לעיל, פרק שני, סעיף ג.

75 וינה H 89, PER, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/3.

2. תקנות בירושת הבעל

א. רקע

כאמור, קיימת מחלוקת בספרות ההלכה אם ירושת הבעל היא מן התורה או מדרבנן.⁷⁶ אלא שלעתים ובנסיבות מסוימות, כגון כאשר הבעל נשא שתי נשים או כאשר מדובר באשה עקרה, הלכה זו היתה קשה ומכאיבה למשפחת האשה. לפיכך נהגו בארץ-ישראל בתקופת התלמוד, ואולי גם בתקופה קדומה לה, להתנות בכתובה: 'אמר ר' יוסה ואילין דכתבין אין מיתת דלא בנין יהא מדלה חזר לבית אביה תנאי ממון הוא ותנאו קיים'.⁷⁷ ר' יוסה נותן תוקף למנהג של יחידים, שביקשו להחזיר את הנדוניה למשפחת האב, אם מתה הבת ללא ילדים. בתקופה הבתר-תלמודית הפך נוהג זה לנחלת הכלל בארץ-ישראל, ומשם הוא עבר למצרים. אלא שהתנאי הבתר-תלמודי התייחס למחצית הנדוניה בלבד.⁷⁸ כאמור, מארץ-ישראל התפשט המנהג למצרים וכן לאיטליה ולדרום צרפת.⁷⁹

ב. יסודות הלכתיים

התעודות הנזכרות לעיל מדברות על הסכם או תנאי על בסיס אישי, שלפיו מוותר הבעל על זכותו המלאה או החלקית לרשת את אשתו. לווייתור כזה יש תוקף, כפי שהתאשר בספרות התלמודית.⁸⁰ אלא שעל בסיס ההתניות הללו הותקנו בתקופה הבתר-גאווית גם תקנות כלליות, שתכליתן לצמצם את ירושת הבעל. וכאן נשאלת השאלה: מהו היסוד ההלכתי לתקנות אלה?

י' כהן מציע שש אפשרויות: (1) חופש ההתנאה. לקהל כמו ליחיד יש חופש להתנות תנאים בדיני ממונות.⁸¹ (2) התקדים. לפי דברי רבי יוסה בירושלמי.⁸² (3) סמכות הקהל להפקיע ממון, וכפי שאומר התשב"ץ: 'ואם הצבור עשו בזה תקנות - תקנתם תקנה היא, ויכולים להפקיע ירושת הבעל מכח תקנתם... משום דכה ב"ד יפה להפקיע ממון

76 על ירושת הבעל, ראה לעיל סעיף 1.

77 ירושלמי, כתובות פ"ט ה"א, לג ע"א; ב"ב פ"ח ה"ו, טז ע"ב.

78 אסף, תקנות, עמ' 81. לדעת פרידמן (נישואין, א, עמ' 402), היתה בעניין זה השפעה מוסלמית על הנוהג העברי. וכך מוצאים אנו בכתובה הירושלמית מהמאה העשירית. אגב, אצל הקראים חוזרת כל הנדוניה לבית אביה, כי לשיטתם אין הבעל יורש את אשתו כלל. אזכור ההוראה הזאת בכתובותיהם בא להוציא מלבם של רבניים. אסף, שם, עמ' 82, מראה שאין התנאי בא בהשפעה בבליית.

79 אסף, שם, עמ' 83. עם זאת, היו גם מנהגים שהנציחו את התנאי של הירושלמי, דהיינו החזרת הנדוניה במלואה. ראה למשל, בספר המכריע, סימן מז. ברמב"ם, מדובר תמיד על מחצית הנדוניה בלבד. ראה לעיל, סעיף 1.

80 ראה לעיל, שם.

81 כהן, תקנות בירושה, עמ' 136. וראה: שו"ת התשב"ץ, ב, סימן סו.

82 כתובות פ"ט סוף הלכה א, לג ע"א; כהן, שם, עמ' 137. כהן אינו מבחין, לכאורה, בין חופש ההתנאה של היחיד ובין תקנת הקהל.

בתקנתו, דהפקר ב"ד הפקר.⁸³ (4) הסתמכות על מנהג המקום, כפי שכותב הרשב"א: 'נהגו כל ישראל שאם תמות אשתו של אדם בלא בנים שמחזיר לאביה או לאחיה הממון שקבל מהם'.⁸⁴ (5) מפני דרכי שלום, כפי שכתב אסף, שמערכת החוקים הזו מטרתה 'לחזק את קשר הנשואין ולשמור על שלום בית'.⁸⁵ (6) אומדן דעת נותן הנדוניה, כפי שהסביר הרשב"א בתקנות אשכנז.⁸⁶

ג. קהילות ספרד

אסף במאמרו החשוב סוקר את התפתחות התקנות בכל קהילות ישראל.⁸⁷ בספרד, עד ימי הרשב"א (במאה הי"ג) עדיין לא היה מנהג אחיד. היו מקומות שהבעל היה יורש את אשתו, בין שהיו לה ילדים ובין שלא היו. וכן לא היתה נפקות למועד פטירתה. במקומות אחרים נהגו שבנה של האשה ירש את כל רכושה מיד לאחר מותה. והיו מקומות שהבעל והבנים חלקו בירושתה. ואם לא היו לה ילדים, היה הבעל חולק עם יורשיה בשווה.⁸⁸ מאוחר יותר אנו שומעים כבר על תקנה מחייבת בקהילה קשטילית אחת, ועל פיה: אם היו לאשה בנים, הם חולקים ביניהם בכל הנכסים שברשותה; ואם האיש מת ויש לו בנים, תחלוק האלמנה והבנים בכל הרכוש, אבל היא איננה זכאית לקבל את כתובתה ונדונייתה.⁸⁹ תקנה מפורסמת יותר היא תקנת טוליטולה. לפי תקנה זו,⁹⁰ במות הבעל מקבלת האשה את הנכסים שהביאה מבית אביה, ואילו בנכסי הבעל היא מקבלת את מחציתם תמורת כתובתה. אלא שברירה זו נתונה בידי היורשים, אם לתת לה את המחצית הנזכרת או לתת לה את כתובתה.⁹¹ אם הבעל מת בלי ילדים, נוטלת האשה את כל הנדוניה שהביאה, ומנכסי הבעל נוטלת האשה רבע ויורשיו נוטלים שלושה רבעים. נראה שגם כאן אין היא יכולה לתבוע את כתובתה. אם האשה מתה בלי ילדים, יחלוק הבעל עם יורשיה. אף שיש כאן תקנה חשובה לאשה, מצויה בצדה אף טובת הילדים, כפי שאמור בתשובת הרשב"א: 'שבשעת פטירת האשה בחיי בעלה שיחלוק הבעל עם

83 שו"ת התשב"ץ, שם; כהן, שם, עמ' 137-138.

84 שו"ת הרשב"א, ו, סימן תמ.

85 ראה לעיל בסמוך להע' 8.

86 שו"ת הרשב"א, ז, סימן תלט; כהן, שם, עמ' 142.

87 אסף, תקנות.

88 ראה: שו"ת הרשב"א, א, סימן תרכ (=ג, סימן תלג). התשובה נשלחה כנראה לאחת הקהילות בקסטיליה.

89 אסף, תקנות, עמ' 84.

90 וכפי הנראה, כך נהגו גם על-פי תקנת מולינה.

91 על-פי תקנת קשטיליה, היורשים חייבים לתת לה את חלקה ואין הבחירה בידם. קיימת מחלוקת בעניין זה בין ר' יעקב בעל הטורים שטוען שתקנת טוליטולה שווה בכך לתקנת מולינה ושונה מתקנת קשטיליה, אה"ע סימן קיח, ובין אביו הרא"ש הסובר שתקנת טוליטולה שווה בכל לקשטיליה ואין ברירה ליורשים, שו"ת הרא"ש כלל נה, סימן ז.

בניה כל הנכסים שיהיו להן בשעת פטירתה... וכמו כן כשיפטר האיש בחיי אשתו שיחלקו כל בניו עם אשתו שוה בשוה כל הנכסים שהיו להם משום צד בעולם...⁹² על רקע תקנת טוליטולה⁹³ נתגלעה מחלוקת בין הרא"ש ובין ר' ישראל מטולידו בדבר זכאותה של האשה לצוות את מחצית הנדוניה המגיעה ליורשיה ממשפחת בית אביה. לדעת ר' ישראל, יכולה האשה למכור ולתת למי שתרצה, והנוהג היה שהאשה נתנה את הנדוניה לבעלה: 'כל איש ואשה שאין להם זרע, או רובם, עושים הסכמה ביניהם... שמי שימות קודם מהם יזכה בחצי הנכסים, והרבה עושים זה אפילו כשיש להם זרע'. הרא"ש התנגד בחריפות לנוהג הזה, כי לדעתו מסכל הנוהג את תכלית התקנה. לפיכך קבע, שאם האשה נותנת את המחצית במתנה מעכשיו, תחול המתנה, אבל ציווי לאחר מיתה או נתינה במתנה של 'מעכשיו ולאחר מיתה', אין בה כלום.⁹⁴ בשל הספק שעוררה לשון תקנת טוליטולה, נתנו מתקני תקנת מיורקה את דעתם לכך שיש לכלול בלשון התקנה התייחסות מפורשת ליכולת או אי-היכולת של האשה לצוות את הנכסים. על ההוראה האומרת שאם מתה האשה ויש לה זרע, זרעה יורש הכל - כתובה ונדוניה, נוספה אפוא ההוראה המתירה לה לתת למי שתרצה. אבל אם מתה בלי זרע, קרוביה יורשים רק את מחצית הנדוניה ואסור לה להעביר על-ידי צוואה את המחצית הזאת.⁹⁵

ד. קהילות צפון אפריקה

הריב"ש והרשב"ץ, שגלו מספרד לצפון אפריקה לאחר רדיפות קנ"א (1391), הוכרחו לעשות ויתורים לטובת הבעל ולרעת האשה בשל ההשפעות המקומיות שם. לפי תקנות אלו, אין האלמנה ניזונת ומתפרנסת מנכסי בעלה, אלא רק במשך שלושת החודשים הראשונים לאחר פטירת בעלה. בחלוף התקופה הזו יכולים היורשים לפרוע לה את כתובתה ולסלקה מן המזונות, כמנהג אנשי יהודה.⁹⁶ גם בתקנות אלגזאיר ניתנו הוראות מפורשות בדבר זכאותה של האשה להעניק את הנכסים. אם מתה האשה והניחה זרע, יירש זרעה מחצית נדונייתה, 'ולא יהא כח בידה לשעבד או למכור או להוריש וליתן מזה החצי לשום אדם בעולם, וזולתי לזרע שיש לה

92 שו"ת הרשב"א, ג, סימן תלב. אמנם, ההדדיות שבתקנה מקפחת במקרים מסוימים את הבנים, שהרי ללא התקנה, בשעת פטירת האב היו בניו יורשים את כל הנכסים, ואילו התקנה מקנה להם את מחציתם בלבד. כן ראוי לבדוק אם התקנה מונעת ממנו לתת מתנות לאחרים.

93 טוליטולה היתה הקהילה החשובה ביותר בקשטיליה, באותה תקופה. על התקנה לפרטיה ראה: שו"ת הרא"ש, כלל נה, סימנים ב, ג, ה, ו.

94 אסף, תקנות, עמ' 86. וראה: רא"ש, כלל נה, סימן י; שו"ת הרשב"ש, סימן עח. על הרקע למחלוקת, ראה: ש' אברמסון, 'על תשובת הרא"ש כלל נ"ה סי' א'', סיני, קטז (תשנ"ה), עמ' כה.

95 שו"ת הרשב"ש, סימן תעב. אמנם, אחר-כך שינו את התקנה. ראה: אסף, תקנות, עמ' 86 הערה 4; כהן, תקנות בירושלם, עמ' 141, והערה 31.

96 משנה כתובות ד, יב. כיוון שהתקנות הללו הן לרעת האשה, החילו אותן רק על 'הנשואין הנעשים מהיום ואילך', שו"ת הריב"ש, סימן קז.

ממנו'.⁹⁷ גם המתנות שניתנו לה בחיי נישואיה יהיו לזרעה, אבל את נכסי המלוג יירש בעלה.⁹⁸ אם מתה האשה ולא השאירה זרע, שלישי בלבד יעבור ליורשיה אך היא רשאית לעשות בו כרצונה.⁹⁹ התקנות הללו חייבו את אלה שבאו מארץ אדום (ספרד) והנולדים מהם, אבל לא את הקהל הקדום. תקנות אלגזאיר נתפשטו גם לקהילת תוניס ולשאר קהילות צפון אפריקה.¹⁰⁰ חכמי קשטיליה שבאו לפאס אחרי גירוש ספרד בשנת רנ"ב (1492), ערכו שינויים לטובת האשה ושילבום בתקנות אלגזאיר: אם נפטרה האשה ללא זרע, יחלוק הבעל עם אביה או אחיה או אחיותיה; אם יש לה רק קרובים אחרים, יזכה הבעל בשני שלישים; ואם קרוביה הם מדרגת שלישי בשלישי ואילך, יזכה הבעל בכל. יחס שווה נקבע במקרה של מות הבעל ללא זרע.¹⁰¹ אם לבעל יש זרע או אב או אח או אחות, תחלוק האשה אתם בשווה, והחובות מהאמצע, בכך היא גם קיבלה את המגיע לה על-פי הכתובה.¹⁰² אבל בקהילות אלג'יר נהגו, כנראה, כתקנות אלגזאיר המקוריות של הריב"ש והתשב"ץ.

ה. מנהג דמשק

במצרים ובארצות המזרח נהגו לכתוב: 'והירושה כמנהג דמשק... שאם יהיה לה זרע של קיימא הבעל יורש הכל כדינו... ואם תמות בלי זרע של קיימא חולקין יורשי האשה עם הבעל חלק כחלק'.¹⁰³ ר' בצלאל אשכנזי כתב: 'אין בין תקנת טוליטולא ומנהג דמשק

97 הוראה זו חלה רק אם מתה בחיי בעלה, שאז יקבל זרעה את נכסיה, ואחריו יזכה בהם אביהם שהוא בעלה. אבל אם התאלמנה או התגרשה, היא רשאית לעשות בנכסים כרצונה, וכן למחול לבעלה על הכתובה, כדי להפקיע זכות זרעה.

98 נציין שעל-פי תקנת טוליטולה גם נכסי מלוג נחלקים בין הבעל ויורשיה. ראה: שו"ת זכרון יהודה (לרבנו יהודה בן הרא"ש), סימן נט.

99 התשב"ץ (ב, סימן סו) מעיר, שבשני דברים ייפו בכך את כוחו של הבעל: א. שמפקיעים את זכות הבעל רק בשליש; ב. שהיא יכולה לעשות בשליש זה כרצונה, והמנהג היה שהיא נתנה אותו לבעלה.

100 שו"ת התשב"ץ, ג, סימנים רפז; שג; שו"ת הרשב"ש, סימן עח; שו"ת יכין ובעז, ב, סימן יב. ונתפשטו גם בין הוותיקים אבל הן לא הקיפו את כולם. במאה הי"ח חזרו מקצת קהילות בצפון אפריקה לדין הגמרא שהבעל יורש הכל, ורק מחמת מגיפה שפרצה התקינו שאם תמות האשה ללא זרע תוך שלוש שנים ממועד נישואיה, יחזיר הבעל ליורשיה מחצית הנדוניה; ראה: שו"ת חוט המשולש, לר' שלמה צרור, טור ב, סימן כו. ויש שנהגו שהבעל מחזיר הכל, שו"ת בית יהודה, לר' יהודה עייאש, דף ק"ג, א, בשם ר' אברהם טווה. הסברה נותנת שהם הושפעו מתקנות ר"ת ואשכנזי; ראה: אסף, תקנות, עמ' 87 הערה 5.

101 אמנם, חובותיו של הבעל נפרעים במלואם מהשליש של קרוביו.

102 על-פי תקנה זו, יפה כוחה יותר מאשר בתקנות טוליטולה ומולינה (=מנהגי המגורשים), ותקנה זו נתפשטה כמעט בכל ארצות המערב באפריקה. ראה תשובת ר' יהודה בן עטר משנת תפ"ו, כרם חמר, סימן קמב.

103 מנהג זה מתועד החל במאה ה"ו. התקנה חלה על מה שנשאר מנכסי צאן ברזל שלה וכן על המוהר ומתן שנתן לה. אבל איננה חלה על נכסי מלוג ועל כל מה שקנתה, שהללו יישארו לבעל. ראה: שו"ת מהר"ם גלאנטי, סימן קב; שו"ת בצלאל אשכנזי, סימן יב. הסכמים בדבר ירושה היו במצרים אף קודם לכן; ראה: אשתור, מצרים וסוריה, ג, עמ' 34. וראה: מ' ליטמן, 'המשפחה היהודית במצרים', בתוך: תולדות יהודי מצרים בתקופה העות'מאנית (בעריכת י"מ לנדא),

אלא קמעא'.¹⁰⁴ יש משיבים שהחלישו את תוקפו של מנהג דמשק. ר' אליהו מזרחי קבע: 'אבל אם לא נתפשט המנהג אין כה ביד המנהג להפקיר ממון';¹⁰⁵ ור"ב אשכנזי כתב: 'וכלל זה בידינו בכל דבר שאינו מפורש יד הדין על העליונה ויד התקנה על התחתונה'.¹⁰⁶ אף עלתה השאלה אם מתנות בכלל 'נכסים'; וכן, מה דינם של נכסי מלוג באותן נוסחאות שלא נתפרש דבר לגביהן.¹⁰⁷

יהודי ספרד שבאו אחרי הגירוש לארצות המזרח החליפו את תקנות טוליטולה במנהג דמשק.¹⁰⁸ מנהג דמשק קרוב למנהג ארץ-ישראל ומצרים שנהג בתקופת הגאונים.¹⁰⁹ מנהג דמשק התפשט במצרים,¹¹⁰ ונהג שם עד לדורות האחרונים.¹¹¹ גם בארץ-ישראל ואף בירושלים היו כותבין עד ראשית המאה ה"ט: 'והירושה כמנהג דמשק', עד שבא הרלב"ח וקניא לירושלים וכתב: 'והירושה כמנהג ירושלים'.¹¹² דיון יסודי התנהל בשאלה אם יכולה האשה לצוות לאחרים את החלק המגיע ליורשיה.¹¹³ מנהג דמשק היה נוהג בכל קהילות ישראל ולכן הוא נקרא גם מנהג ארץ-ישראל. אולם בשנת שט"ו (1555) נאספו חכמי צפת והכניסו בו שינויים,¹¹⁴ ובשנת שכ"ט (1569) שוב חל שינוי בתקנה זו.¹¹⁵ תקנות צפת לא התקבלו אף לא בארץ-ישראל.

ירושלים תשמ"ח, עמ' 217-244, ושם בעמ' 225-227; ש"ז הבלין, 'היצירה הרוחנית', שם, עמ' 272, הערה 148.

104 שם, סימן יא, וראה: שו"ת המבי"ט א, סימן פט, בשם מהר"י בירב: 'ומידעי אגן צריכין להודיע שתקנה ומנהג זה של דמשק הוא ענף תקנת טוליטולה הכתובה בספרים'; שו"ת ר' יצחק די מולינא (מצרים, ראשית מאה ט"ז), אצל א' דוד, קרית ספר, מד (תשכ"ט), עמ' 553-559. בשו"ת מהרשד"ם, אה"ע, סימן קלד, יש כמה הבדלים: א. כאשר מתה האשה ויש לה זרע. על-פי מנהג דמשק יורש הבעל את הכל, ואילו לפי תקנת טוליטולה הוא יורש מחצית בלבד. ב. לפי מנהג דמשק, הצדדים חולקים רק בנכסי הנדוניה ואילו נכסי מלוג הכל לבעל, ועל-פי תקנת טוליטולה, הצדדים חולקים בכל. לאמיתו של דבר, למעשה אין נפקות גדולה כי נכסי מלוג הם 'מילתא דלא שכיחא'.

105 שו"ת הרא"ם, סימן טז.

106 שו"ת בצלאל אשכנזי, סימן י. וראה גם שו"ת ראנ"ח, סימן ב, שכתב: 'אין לך בו אלא חידושו'.

107 ראה: שו"ת הרא"ם, סימן טז; שו"ת המבי"ט, א, סימן כט; שו"ת מהרשד"ם, שם; שו"ת ראנ"ח, סימן ב.

108 שו"ת המבי"ט, א, סימן כח; ג, סימן נח.

109 לדעת אסף, תקנות, עמ' 89 הערה 2, קיים הבדל חשוב ביניהם: לפי מנהג דמשק מחזיר הבעל מחצית ממה שנשאר מהנדוניה, ולפי מנהג ארץ-ישראל העתיק היה הבעל מחזיר מחצית שומת הנדוניה שהכניסה האשה. אבל ראה למשל אצל פרידמן, נישואין, ב, מסמך 11 ואחרים, מהם עולה שהתנאי מתייחס למחצית ממה שנשאר.

110 שו"ת מהר"י בי רב, סימן מו; שו"ת בצלאל אשכנזי, סימן יח; ובתשובת הרמב"ם, בלאו, א, סימן צט, עמ' 165: 'מה דישתאר'.

111 נהר מצרים, דף קצו ע"ב. וראה: א' וי' ריבלין, 'לקורות היהודים בדמשק במאה הרביעית לאלף הששי', רשמות, ד (תרפ"ו), עמ' 77-119, בעמ' 102-103.

112 שו"ת אדמת קודש, א, סימן לג, מביא את הרלב"ח, אך הוא מציין שמאוחר יותר השמיטו זאת.

113 ראה: שו"ת המבי"ט, א, סימן שלד. ב, סימן קכח; ג, סימן צב. וראה: שו"ת מהר"י בן לב, ב, סימן כד; שו"ת מהרשד"ם, אה"ע, סימן רכב.

114 שו"ת מהר"ם אלשיך, סימן כז; שו"ת המבי"ט, א, סימן כז. וראה שם את מהות השינויים הללו.

115 שו"ת מהר"ם אלשיך, שם. אסף (תקנות) מציין שנכסי המלוג לא נזכרו כלל. סביר להניח שבנכסי מלוג לא שינו דבר, ומחצית הנכסים נשארה לבעל ומחצית ליורשיה, כי התקנה מדברת במפורש

המבי"ט ור' יוסף קארו לא הסכימו להן, וחכמי ארץ-ישראל מן המאה הי"ח מעידים, שמנהג ירושלים ושאר ערי ארץ-ישראל הוא כמנהג דמשק.¹¹⁶ מנהג דמשק התפשט גם בארצות תורכיה והבלקן, ועל-פי נהגו מגורשי ספרד שהגיעו לשם.¹¹⁷ הרב עמאר דן בתקנת פאס.¹¹⁸ בעקבות המחלוקת שהיתה בעניין תקנת טוליטולה הדגישו בתקנת מירוקה: 'זרעה יירש כתובתה ונדונייתה, והרשות בידה לצוות ולתת כתובתה ונדונייתה למי שתמצא ותחפץ'.¹¹⁹ לעומת זאת, בתקנת אלג'יר, בשנת קנ"ד (1394), נאמר: 'ולא יהא כח ורשות בידה לשעבד ולא למכור ולא להוריש ולא ליתן, לא מתנת בריא ולא מתנת שכיב מרע, ולא בציווי מחמת מיתה ולא בשום צד בעולם מזה החצי, לשום אדם בעולם, זולתי לזרע שיש לה ממנו היתור קרוב ליורשה'.¹²⁰ תקנת פאס הזזה לתקנת קשטיליה אינה מפרשת בעניין זכאותה של האשה לצוות את הרכוש כרצונה, אך ראשי הדור הניחו שלאשה יש זכות למחול לבעלה על מחצית הירושה, כשיטת ר' ישראל בתקנת טוליטולה, וכך נהגו עד שנת שס"ג (1603). אז שינו את התקנה וקבעו: 'ראינו לתקן מכאן ולהבא, שכל מעניק נדוניא מנססיו לבתו או לקרובתו או לשום בת ישראל, בתנאי שיזכה בירושתה מכח תקנת הקהלות יצ"ו, או מכה תנאים שהתנו ביניהם, צריך לכתוב בתנאי הכתובה, הנו'... ובזה יעמד חי התנאי ואין כח במחילתה לבטלו, כי אם בהסכמה ורשות מעניק הנדוניא הנו' ויורשיו אחריו'.¹²¹ בהמשך התקנה נאמר שבכתובות שלא פורש בהן תנאי זה, יכולה האשה למחול לבעלה רק בהסכמת בית-דין, נוכחות של שלושה דיינים וקרוביה הנמצאים בעיר. כשנתיים לאחר תקנה זו התקבל שינוי אחר, ולפי יכולה האשה למחול לבעלה על התנאי המעניק את החלק ליורשיה, אף אם היה תנאי מפורש האוסר זאת, אלא שנדרשת

על 'נדונייה', ואין סברה להרבות את חלקו של הבעל בתקנה זו, שמתגלים בה בקיעים בחלקו של הבעל. ואפשר שהתקנה היא גם לאשה שמתה והניחה זרע? וצ"ע.

- 116 שו"ת אדמת קודש, א, סימן לג.
- 117 שו"ת מים עמוקים, לר' אליהו בן חיים, ב, סימן סו; יש אומרים, שבקושטא נהגו על-פי תקנת טוליטולה לעניין החזרת מחצית הנדוניא אם מתה בלי זרע, אבל כשהניחה זרע לא נהגו לחלוק. ראה: שו"ת המבי"ט, א, סימן רנז; שו"ת מים עמוקים, ב, סימן סא. וראה: תשובת ר"י אבוהב בשו"ת המבי"ט, ג, סימנים נח-נט; שו"ת ראנ"ח, סימן פו; שו"ת מהר"ט, אה"ע, סימן מו. על מנהג שאלוניקי להחזיר את מחצית הנדוניא רק אם אין לה זרע, ראה: ספר תיקון סופרים, לר' שמואל יפה; שו"ת מהר"י בן לב, ג, סימן נט. אמנם יש הבדל בין מנהגי שאלוניקי ודמשק, שלפי מנהג דמשק אין הבעל אחראי על מה שאבד מן הנדוניא, והוא חולק רק בכלים הנשארים, בחלופיהם או בחלופי חלופיהם, ואילו בשאלוניקי חולק הבעל לפי שומת הנדוניא שהוכנסה; ראה: שו"ת אדמת קודש, א, סימן לג. וראה: ל' בורשטיין-מקובצקי, 'תקנות קושטא בירושה וביטויין בחיי החברה בתקופה העות'מאנית', בתוך: חברה וקהילה, מדברי הקונגרס הבינלאומי השני לחקר מורשת יהדות ספרד והמזרח תשנ"ה, ירושלים תשנ"א, עמ' 1-22.
- 118 מ' עמאר, 'מחילת אשה את זכויותיה הכספיות בתקנת פאס', ספונות, סדרה חדשה, יט (תשמ"ט), עמ' 23-49. על תקנות המגורשים משנת רנ"ד (1494) ראה: שם, עמ' 23; הנ"ל, המשפט העברי בקהילות מרוקו, א, ירושלים תש"ס, עמ' ט-נה.
- 119 שו"ת התשב"ץ, ג, סימן קנ; שו"ת הרשב"ש, סימן תעב. לא ידוע תאריך התקנה.
- 120 שו"ת התשב"ץ, ב, סימן רצב, תיקון ג. ושם נאמר בביאור התקנה שיכולה האשה למחול לבעלה להפקיע זכויות יורשיה, כי מדין תורה הבעל יורש את אשתו.
- 121 התקנה מובאת על-פי ספר התקנות כתביד היעב"ץ, בית המדרש לרבנים בניו-יורק, מספר 3138 (EMC.891) בספר התקנות, סימן מג.

לכך נוכחותו והסכמתו של דיין אחד.¹²² וכן, המחילה לבעלה צריכה להיות מוחלטת, מעכשיו, ותקפה בכל מקרה, היינו גם אם האשה תבריא ותתגרש ותתאלמן, היא לא תגבה אלא לפי הכתובה החדשה.¹²³

1. אשכנו וצרפת

באשכנו חלו תקנות ר"ת וקהילות שו"ם.¹²⁴ יש לזכור שקיימים כמה הבדלים בין התקנות האשכנזיות לתקנות טוליטולה. התקנות באשכנו אינן משנות דבר מדיני הירושה בשעה שהותירה האשה זרע. באשר למיתת האשה בלא ילדים, המשיכו התקנות האלה את המסורת הארץ-ישראלית כנוסחת התלמוד הירושלמי. גם איטליה וצרפת הדרומית הושפעו מארץ-ישראל בעניין זה. אסף מסביר את ההבדל בתקנות על רקע חילוקי הדעות בין אשכנו וספרד בעניין ריבוי נשים.¹²⁵

תקנת ר"ת הגבילה את מועד תחולת התקנה במיתת האשה תוך שנה מנישואיה. אם אבי הכלה עדיין לא נתן את הנדוניה, לא יתבענה החתן לעולם אף אם מתה האשה לאחר שנה מנישואיה ואפילו אם היא ילדה.¹²⁶ בעלי התוספות מעידים שחזר בו ר"ת מן התקנה. אך אין הדבר ברור.¹²⁷ על תשתית תקנתו של ר"ת נערכו, בזמנים שונים, שתי תקנות של קהילות שו"ם האשכנזיות: (א) אם האשה מתה בשנה הראשונה, חוזרת הנדוניה כולה ליורשיה, כתקנתו של ר"ת. אם מתה בשנה השנייה, חוזרת מחצית הנדוניה, ומשלישית ואילך, יורש הבעל את כל הנדוניה. (ב) אין כל הבדל בין פטירת האשה בשנה הראשונה והשנייה, בשני המקרים חוזרת מחצית הנדוניה ליורשיה.¹²⁸ גם יהודי פולין ליטא ורוסיה נהגו על-פי תקנת שו"ם.¹²⁹ ועד מדינת ליטא שהתאסף בסלוצק בשנת תקכ"א (1761), הכניס שינוי בתקנת שו"ם: אם מתה האשה תוך שלוש שנים בלי זרע, תחזור כל הנדוניה לבית אביה; מתה האשה בשנה הרביעית או החמישית, תחזור מחצית הנדוניה; מכאן ואילך הבעל נוטל הכל. וקיימת הדדיות לעניין תוספת הכתובה, כאשר הבעל מת.¹³⁰ לשינוי הזה קמה התנגדות והתקנה בלבושה זה לא התפשטה. תקנות שו"ם נתפשטו כמעט בכל אירופה ונתקבלו גם בין יהודי הונגריה מורביה ובוהמיה, ונהגו בהן גם כל יהודי אשכנו באיטליה בבלקן ואף בארץ-ישראל.

122 ביאור של ר' מנחם סירירו (פאס, מאה יז), עמאר, מחילת אשה (לעיל הע' 118), עמ' 31.

123 שם, עמ' 33.

124 ראה: כהן, תקנות בירושה, עמ' 144. על התפתחות התקנות באשכנו ועל ספרות השו"ת הנוגעת להן, ראה במאמרו המאלף של י' שציפנסקי, 'תקנות שו"ם', הדרום, כו (תשכ"ח), עמ' 173-197; הנ"ל, התקנות בישראל, ד, ירושלים תשנ"ג, עמ' קלג-קמט.

125 ראה: אסף, תקנות, עמ' 91. לדעתו, גם גלגליה של תקנת בנין דכרין קשורה בכך. אך ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 386, הערה 27; הנ"ל, ריבוי נשים, עמ' 18, הערה 56.

126 אסף, שם, עמ' 92.

127 ראה: תוספות, כתובות מז ע"א, ד"ה כתב; פסקי רקאנטי, סימן תקיד; שו"ת בנימין זאב, סימן ס.

128 שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, סימן תתקלד.

129 פתחי תשובה, אה"ע, סימן נג, ס"ק יג, מביא בשם שו"ת תשואות חן, שבפולין קיבלו את תקנת שו"ם בכל המדינה ואין אדם יכול לומר לא ידעתי המנהג.

130 אסף, שם, עמ' 93.

פרק שישי

כשרות לרשת

א. עובר

מהו מעמדו של העובר כנושא זכויות משפטיות. האם בכוחו לקנות? האם בכוחו לרשת? האם בכוחו להוריש?¹

שאלה זו של כוח הזכייה של העובר לא הוזכרה במפורש בספרות התנאית. הסוגיה התלמודית נשאה ונתנה בעניין זה מתוך התייחסות למשנה במסכת נדה.² האזכור המפורש בעניין זה מופיע משמו של שמואל, בתחילת תקופת האמוראים: '...המזכה לעובר קנה'.³ גם מסוגיית הירושלמי עולה שהמסורת התנאית שעובר פוסל בתרומה, קדומה היא ואינה קשורה בהכרח לדיון המאוחר בכוח זכייתו של העובר.⁴ שנינו במשנה: 'תינוק בן יום אחד... זוקק ליכום ופטר מן היכום, ומאכיל בתרומה ופוסל מן התרומה ונוחל ומנחיל...'.⁵ המשנה באה למעט עובר מירושה. ואכן מצוי הכלל: 'אין זכיה לעובר',⁶ וכך קבע גם הרמב"ם: 'העיקר אצלנו אין קנין לעובר'.⁷ אולם כפי הנראה היתה מחלוקת בעניין זה. שיטתו של ר' יוסי היא שעובר זוכה בירושת אביו בעודו במעי אמו.⁸ הסוגיה התלמודית הכריעה בניגוד לדברי ר' יוסי. במסכת בבא בתרא נחלקו האמוראים: 'אמר רב הונא הוי מזכה לעובר והמזכה לעובר לא קנה',⁹ ובהמשך הסוגיה

1 ראה: ירון, מתנות, עמ' 160-162; י' בזק, 'מעמדו המשפטי של העובר בהלכה היהודית ובמשפט הישראלי', סיני, קטו (תשנ"ה), עמ' ריז-רכז; א"ג אלינסון, 'העובר בהלכה', סיני, סו (תש"ל), עמ' כ-כט; י"ק מקלישנסקי, 'משפט העובר (פרק בחקר השוואתי)' בתוך: ספר היובל לש' פדרכוש, ירושלים תשכ"א, עמ' רנא-רס; י' שרבינטר, 'זיכוי לעובר' בתוך: יד אהרן, לזכר הרב א' כהן, ירושלים תשכ"ג, עמ' רלב-רלו; ר' וינברגר, 'מעמדו המשפטי של העובר בדיון העברי', תקדים, ג-ד (תשנ"ב), 139-159.

2 להלן בסמוך להע' 17.

3 יבמות סז ע"א על דברי המשנה שם, ז, ג. ראה: אלינסון, שם, ובעמ' כב.

4 ירושלמי, יבמות פ"ז ה"ד, ח ע"ב, בשם ר' יהושע בן לוי מדור האמוראים הראשון. וראה: אלינסון, שם.

5 נדה ה, ג.

6 רש"י נדה מד ע"א, ד"ה ויש לו בן.

7 פירוש המשניות למשנה, נדה שם.

8 ראה דיון בדבריו ביבמות סז ע"א.

9 כ"ב קמא ע"ב.

נאמר: 'רב הונא לטעמיה דאמר רב הונא אף לכשתלד לא קנה, דאמר רב נחמן המזכה לעובר לא קנה לכשתלד קנה, ורב הונא אמר אף לכשתלד לא קנה ורב ששת אמר אחד זה ואחד זה קנה'.¹⁰ וההכרעה היא כדברי רב הונא שאמר: 'המזכה לעובר כשתלד, אף לכשתלד לא קנה'.¹¹ אמנם חלה התקרבות בין שתי שיטות החכמים. לפי מסקנת הסוגיה, מתייחסים הדברים הללו לעובר סתם, אבל בעובר שהוא בנו - קנה: 'אמר רבי יצחק אמר רבי יוחנן המזכה לעובר לא קנה ואם תאמר משנתינו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו'.¹² להלכה נפסק כי עובר הרי הוא כמי שלא בא לעולם והמזכה לעובר שאינו בנו לא קנה, ואפילו אמר לכשייולד, אבל המזכה לעובר שהוא בנו קנה.¹³ עם זאת, יש פוסקים שסוברים כי אם אמר לכשייולד קנה העובר.

גם לעניין דין הירושה, שהיא באה ממילא ואין בה צורך לא לדעת מקנה ולא לדעת קונה, יפה כוח העובר, והוא זכאי לרשת לכשייולד, אף אם ייולד לאחר פטירת מורישו. דינו של ר' יוחנן בן ברוקה נחשב לעניין זה כצוואה ולא כירושה, אף שהציווי תקף רק אם נעשה למי שראוי ליורשו,¹⁴ ולכן אם הנחיל לעובר לא יזכה העובר מדין נחלה ריב"ב.¹⁵ דין ירושת העובר עולה לכאורה מפשטות הסוגיה בעניין גר שמת (ללא ילדים) ובזבזו ישראל את נכסיו, ושמעו שיש לו בן או שהיתה אשתו מעוברת, חייבים להחזיר. החזירו הכל ואחר-כך שמעו שמת בנו או שהפילה אשתו, החזיק בשנייה - קנה, בראשונה - לא קנה.¹⁶ התפיסה הראשונה אינה מועילה לזכות כי כיוון שהתברר שיש לו עובר, בטלה תפיסה זו, כי זוכה העובר בירושה. לאחר שהעובר נפל, יש צורך לבצע תפיסה שנייה כדי לזכות בנכסי העובר.

על דברי המשנה 'תינוק בן יום נוחל ומנחיל', נאמר בגמרא: 'נוחל בנכסי האם שנפלו לה מבית אביה להנחיל לאחיו מן האב'.¹⁷ אפשר שהסיבה שהעובר אינו מנחיל לאחיו מן האב במקרה זה, אינה מפני שהעובר אינו בר-ירושה, אלא מפני שאנו מניחים שבפטירת אשה מעוברת בוודאי הקדים העובר ונפטר לפניה. ובדין זה כבר למדנו, שאין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחיו מן האב.¹⁸ לפיכך נראה, שאם מתה האשה בשעת לידה והוציא העובר את ראשו חי, הריהו נוחל ומנחיל.¹⁹ ואכן דעת הרמ"א, בעקבות הטור, היא שיש להבחין בין פטירה טבעית של המעוברת שאז ההנחה היא שהעובר מת לפניה, ובין מיתה לא טבעית של האם שאז יכול העובר לחיות אחריה, והוא יורש אותה להנחיל לאחיו מן האב.²⁰ ואם מתה האם בנסיבות לא טבעיות ויש להניח שהעובר שרד אחריה

10 שם, קמב ע"א.

11 שם, קמב ע"א-ע"ב. דיון בפסיקת הרמב"ם ראה בדברי התוס' ר"ד על הירושלמי יבמות שם. וראה: מקלישנסקי, משפט העובר (לעיל הע' 1), עמ' רנד-רנה.

12 ב"ב קמב ע"ב.

13 רמב"ם, מכירה כב, י; שו"ע חו"מ, ר, א.

14 אך ראה להלן פרק שביעי, סעיף 2, על נחלת ריב"ב.

15 ב"ב קמב ע"א. אם בכל זאת ירצה האב לתת לעובר, עליו להשתמש בלשון מתנה.

16 ב"ב קמב ע"א.

17 נדה מד ע"א.

18 ראה לעיל פרק ראשון, סעיף ב, כלל 5.

19 השו"ע: רמב"ם, נחלות א, יג; מקלישנסקי, משפט העובר (לעיל הע' 1), עמ' רנו. וראה: שו"ת בנימין זאב, סימן סא.

20 ערכין ז ע"א; ב"ב קמב ע"ב, תוספות ד"ה דהוא מית.

קמעה, הוא נוחל ומנחיל.²¹ אך אפשר שגם ללא הנחת סדר הפטירות, אין העובר נוחל ומנחיל, כי חכמים ביקשו לצמצם את העברת הנחלה ממשפחת האם למשפחת האב, ויש כאן הרחבה של תקנתם שבמקרים כאלה אין ירושה בקבר.²² שיטת הרי"ף היא, שדין ההקנאה לעובר שלו חל רק בשכיב מרע, וזאת במסגרת שאר ההקלות שנעשו לגביו, כדי שלא יטטרף דעתו עליו, אבל בריא שנתן לעובר שלו, לא קנה העובר. מסקנה זו העלה הרמב"ן, שבא להגן על הרי"ף מפני השגת הראב"ד עליו.²³ אבל הרא"ש ושאר פוסקים סוברים, שאין הבחנה בין בריא לשכיב מרע בעניין זה.²⁴ בכל מקרה ההקנאה לעובר שלו תחול רק אם היתה האם מעוברת.²⁵ ותנאי נוסף אצל אחרוני הראשונים לעניין מתנה מאביו, שהיא חלה רק לאחר ארבעים ימי הריון, אבל בתוכם הרי הוא 'מיא בעלמא'.²⁶ כאמור, תנאי נוסף הוא ש'יזכר העובר', דהיינו שיעברו ארבעים יום מתחילת ההריון.²⁷ ירושה שונה מצוואה בכך שירושה באה מאליה, לפיכך זוכה בה גם העובר. אולם בכל מקרה, אין לו חלק בירושה עד שייוולד, ואם לבסוף הוא לא נולד חי, אין הוא בר-ירושה כלל.²⁸ בכור שנולד לאחר מיתת אביו אינו נוטל פי שניים.²⁹ ואם עובר זה אינו בכור, הוא לא ממעט בחלק בכורה.³⁰ הרא"ש בתשובה קובע, שנכדו של אדם אינו נחשב כבנו לעניין המקנה לעובר שלו.³¹ הכללים הללו חזרו ונשנו להלכה בתשובתו של בעל שאילת דוד.³²

- 21 רמ"א, חו"מ, רעו, ה.
- 22 ראה לעיל, פרק ראשון, סעיף ב, כלל 5 והע' 18. הרי"ף ליבמות סז ע"א: 'ואפילו לעובר דעצמו דאמרין דקנה (כ"ב דף קמב:) מפני שדעתו של אביו קרובה אצל בנו, הא פרישנא בגמרא בדוכתא דההיא אינה אלא בשכיב מרע כדי שלא תטרף דעתו עליו'.
- 23 הרמב"ן, יבמות סז ע"א, ד"ה מאי קמ"ל. הרי"ף לא הבחין בין ירושה הבאה ממילא לבין הקנאת נכסים לעובר, ונראה מדבריו שהסיבה העיקרית היא 'הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו'; הרמב"ן מדיגש את ההקלה שנאמרה בשכיב מרע 'שמא תטרף דעתו'. ראה: שלטי גבורים ביבמות שם; השגות הראב"ד ברמב"ם, תרומות ח, ד; אלינסון, העובר בהלכה, (לעיל הע' 1), עמ' כד.
- 24 ראה: ב"ח, חו"מ, סימן רנג. וראה: מגיד משנה, מכירה כב, ו, שסובר שגם הרמב"ם אינו מחלק בין המצווים.
- 25 רמב"ם, מכירה כב, יא.
- 26 נימוקי יוסף על הרי"ף ב"ב קמ ע"ב, בשם יש אומרים; שו"ך, חו"מ, רי, ס"ק ב. וראה: יבמות סט ע"ב בשם רב חסדא; אלינסון, שם, עמ' כה.
- 27 לפי חוק הירושה ניתן לצוות לעובר בכל גיל, ואף לעובר שאינו שלו, ראה: שילה, חוק הירושה, עמ' 50. לפי חוק המתנה אי-אפשר לתת מתנה לעובר, אך ראבילו מנסה להציע פתרון; ראה: א"מ ראבילו, חוק המתנה תשכ"ח - 1968 (בעריכת ג' טדסקי), ירושלים תשל"ט, עמ' 40-42.
- 28 ראה: רי"ף ליבמות סז ע"א, נימוקי יוסף, שם; רמב"ן ורשב"א, יבמות, שם; רמב"ם, נחלות א, יג; מגיד משנה וכסף משנה, שם; קצות החושן, חו"מ, רעו, ס"ק א.
- 29 ב"ב קמב ע"ב; רמב"ם, נחלות ב, ב, וראה לעיל פרק שני, בסמוך להע' 19.
- 30 ראה: רשב"ם ב"ב שם, ד"ה מר בריה דרב יוסף (אצל בזק, שם, בעמ' רכא, צ"ל: רשב"ם, במקום: רש"י). וראה: רמב"ם, שם.
- 31 שו"ת הרא"ש, כלל פב, סימן ד; וראה: רמ"א, חו"מ, רעו, ה.
- 32 שו"ת, אה"ע, סימן ל. ראה גם: שו"ת חתם סופר, ג (אה"ע א), סימן קמד; נודע ביהודה, מהדורה תניינא, יו"ד, סימן רז. על היחס בין דין זה לכלל של 'עובר ירך אמו', ראה: אלינסון (לעיל הע' 1), עמ' כז-כט. וראה: שו"ת בנין ציון החדשות, סימן צז.

ב. הפריה ופונדקאות

1. הזרעה מלאכותית - מזרעו של הבעל

בספר התשב"ץ נשאלה שאלה בדבר אשה שילדה בת אך עדיין בעלה לא בא עליה. המשיב מסתמך על סוגיית הגמרא, ששאלו את בן זומא אם אפשר להתיר לכהן גדול לשאת בתולה שעייברה. האפשרות לעיבור כזה קיימת אם היא התעברה באמבטי, כפי האגדה המסופרת על בן סירא.³³ מסיום דבריו של התשב"ץ: 'ובזה הוכשרה הבת לבוא בקהל ולירש בנכסי אביה וליאסר בקרובי אביה', משמע שסובר שהוולד במקרה כזה נחשב לבנו של בעל הזרע. גם בעל חלקת מחוקק³⁴ מביא את אגדת בן סירא, ומשמע מדבריו שמחשיבו כבנו. בספר בית חדש³⁵ מובא מהגהות הסמ"ק בשם רבנו פרץ ששואל, מדוע נזהרות נשים שלא לשכב על סדין ששכב עליו איש אחר מחשש שמא תתעבר מזרעו של אותו האיש, ולא נזהרות לשכב על סדין של בעליהן בימי נידתן מחשש שיהיה הוולד בן הנדה? והשיב שמכיון שאין כאן ביאת איסור, הולד כשר לגמרי, אלא שמשכבת זרע של אחר מקפידים שמא ישא אחותו מאביו. גם מדבריו עולה שהוא מחשיב את בעל הזרע כאביו. הוכחה זאת מובאת בבית שמואל.³⁶

מ' שטרן במאמרו³⁷ מביא את דברי התשב"ץ,³⁸ שהעלה שבת הנולדת מעיבור בלא ביאה יורשת בנכסי אביה ואסורה בקרובי אביה, ואף מביא ראיות נוספות שוולד כזה נחשב כבן אביו.³⁹ הוא מציין שיש אחרונים שחולקים, אך מוסיף שעיקר המחלוקת היא בנתעברה באמבטי, אבל שונה הדין בהזרעה מלאכותית. נראה מדברי שטרן, שנוטה לומר כדעת המחברים המייחסים את הנולד אחרי נותן הזרע.⁴⁰ סיכום דברים דומה לזה מביא ד"מ קרויזר.⁴¹

33 שו"ת התשב"ץ, ג, סימן רסג. סוגיית הגמרא, חגיגה יד ע"ב - טו ע"א. ראה: י' אינדיג, 'חיוב מזונות בנולד מהזרעה מלאכותית', דיני ישראל, כ (תשל"א), עמ' 83-115. בעניין האגדה על בן סירא, ראה: י"ד אייזנשטיין, אוצר מדרשים, א, ניו-יורק תרפ"ח, אלפא ביתא דבן סירא, עמ' 43-44. על התהוותה של האגדה על בן סירא, ראה: ע' יסף, סיפורי בן סירא בימי הביניים, ירושלים תשמ"ה, עמ' 30-39.

34 לשו"ע אה"ע, א, ס"ק ח.

35 טור יו"ד, קצה, סעיף ה.

36 שו"ע אה"ע, סימן יג, סעיף א. וראה גם במקורות הבאים: משנה למלך, אישות טו, ד; מחצית השקל, יו"ד, סימן קצה; בגדי שש, אה"ע, סימן א, סעיף יא. וכן שאילת יעב"ץ, ב, סימן צז; פני משה, אה"ע, סימן א, ונראה שהם סוברים שהוא נחשב כבנו לכל דבר. וכן העלה ר' דוד שפרבר בספר אפרקסתא דעניא, סימן רא. אני מודה למר משה שפרבר שהפנה את תשומת לבי לתשובה זו.

37 מ' שטרן (עורך), הרפואה לאור ההלכה, א, ירושלים תש"ם, חלק ב, 'הפריה מלאכותית, התיחסות הולד לבעל הזרע', עמ' טו-כט.

38 שו"ת, ג, סימן רסג.

39 שטרן, שם, עמ' טו-יח.

40 ראה שם שהביא את דברי בעל מנחת יצחק ובעל ציץ אליעזר, אף שסיכם דבריו בצריך עיון.

41 'הזרעה מלאכותית', נועם, א (תשי"ח), עמ' קיא-קכג. ושם בעמ' קטו כתב, שדעת רוב המחברים שהנולד מהזרעה מלאכותית נחשב כבנו. והוא מוסיף, שלדעת חלקם אף אם הוא בנו לעניין ירושה ולעניין עריות, אין התורם מקיים בכך מצוות פרייה ורבייה, שם, עמ' קיז. והוא מביא את

החשש 'שמא ישא אחותו' הוא אחד הנימוקים העיקריים של כמה משיבים לאסור הזרעת זרע של גבר זר לאשת איש.⁴² מכאן, שהללו מחשיבים אותו כבנו. יש שאוסרים הזרעה מגבר זר בשל החשש שמא תתייבם לשווא אשתו של המזריע.⁴³ אין לדעת מדבריהם אם מחשיבים הם את הנולד כבנו של נותן הזרע, לכל דבר או רק לייבום.⁴⁴ גם משאלת הטורי אבן⁴⁵ משמע שהנולד נחשב כבנו. הוא מביא מקרה 'טהור' שאשה תיפול לפני בנה לייבום, כגון שנתעברה באמבטי מחמיה ולפיכך בנה הוא גם אחי בעלה.⁴⁶ על שאלת הגמרא,⁴⁷ כיצד ייתכן שבדרך היתר צאצא של מצרי שני יהיה מותר לבוא בקהל, שואל בעל ערוך לנו:⁴⁸ הרי אפשר שבת ישראל התעברה באמבטי ממצרי שני? בתשובתו אין הוא שולל מציאות כזו, רק מנמק שמכיוון שהיא אינה שכיחה לא הביאה אותה הגמרא. דעה נוספת המצטרפת לשיטה האומרת שהנולד מהזרעה הוא בנו לכל דבר, מצויה בספר ברית יעקב,⁴⁹ שאמר שבהזרעה מזרע של ממזר גם הוולד יהא ממזר. וכך למד ממנו גם הרב עזיאל.⁵⁰ בספר בני אהובה⁵¹ נאמר, שאם יש ודאות שהזרע הוא ממנו, ייחשב כבנו. ולדעתו, מקרה זה שונה מנתעברה באמבטי, שקיים ספק בזהות בעל הזרע. מדברי ה'שואל ומשיב' שהורה שאם בעל הזרע הוא כהן, גם בנו יהיה כהן וכשר אף לכהונה גדולה גם אם נולד לאשת איש, משמע שהוולד מתייחס אחריו לכל דבר.⁵² מתוך דיון בשאלה אם בעל הזרע קיים מצוות פרייה ורבייה, ניתן להסיק גם למעמדו של הוולד. יש הסובר שגם המזריע באמבטי ונתעברה אשה מזרעו וילדה, קיים בכך מצוות פרייה ורבייה.⁵³ אחרים סוברים שבאמבטי לא קיים בעל הזרע את המצווה, אבל בהזרעה מלאכותית שנתכוון להוליד ואף עשה מעשה, אכן קיים מצוות פרייה ורבייה. ואכן רבים מפוסקי דורנו סוברים כך, ומוכן שדעתם היא שהנולד מזרע זה מתייחס אחר בעל הזרע.⁵⁴

דעתם של 'חשק שלמה' ו'חסדי דוד' שאף אם לא מקיים מצוות פרייה ורבייה, הוולד הזה פטר מייבום את אשת התורם, שם, עמ' קח.

42 זקן אהרן, מהדורה תניא, סימן צז; ישכיל עבדי, חלק ה, סימן י, אות ה; הר"י וולץ, תל תלפיות, תמוז תרצ"ז, אות ג; חשב האפוד, קמ; אג"מ עא.

43 ר"מ מאיר, הפרדס, שבט תשט"ז.

44 על-פי סברת חשק שלמה, יבמות י ע"א; חסדי דוד, תוספתא יבמות פ"ח ה"ב, ירושלים תשנ"ד, עמ' נג, שכדי לפטור מייבום די בייחוס דופף בלבד, על-פי דרשת הגמרא: 'אין לו' - 'עין עליו'. רוב המחברים סוברים שבייבום יש להחמיר.

45 חגיגה טו ע"א.

46 מצטרף לאוקימתא זו גם בעל זכר לחגיגה, שם.

47 יבמות עה ע"א.

48 יבמות י ע"א.

49 אה"ע, סימן ד, בהג"ה.

50 משפטי עזיאל, אה"ע, סימן יט (=פסקי עזיאל בשאלות הזמן, סימן נג).

51 על רמב"ם, אישות, טו, ד.

52 שואל ומשיב, מהדו"ג, ג, סוף סימן קלב.

53 שו"ת בית יעקב, סימן רכב.

54 שו"ת עמק הלכה, סימן סח; שו"ת ציץ אליעזר, ג, סימן כז; שו"ת יביע אומר, אה"ע, ב, סימן א; שו"ת מנחת יצחק, א, סימן נ; שו"ת הר צבי, הגהות על הטור, אה"ע סימן א. וראה בספר בנין אב, לרב אליהו בקשי דודון, שכתב: 'אף שיש ספק לעניין פו"ר מ"מ מתייחס אחריו לעניין ייבום', ירושלים תשנ"ה, סימן ס, עמ' רנח-רסב.

יש פוסקים הדנים בשאלה אם מותרת הוצאת הזרע לצורך ההזרעה. רבים מהם נוטים להתיר, מכיוון שמדובר בהוצאת זרע למטרה של הולדה. מהפסיקה המתרת נובע, שהללו מחשיבים את הנולד כבנו.⁵⁵

הרב הראיה סובר שהנולד מההזרעה נחשב כבנו של בעל הזרע, ומנמק זאת על-פי אזהרת המקובלים שלא יצאו הבנים אחר מיטת אביהם 'מפני שאותם טיפות זרע היוצאים מן האדם אחר התשמיש נולדים מהם משחיתים'.⁵⁶ ראה לכאורה יש גם מדברי בעלי התוספות,⁵⁷ שמעלים מקרה שבו חמותו של אדם תצא מבעלה על-ידי מיאון. הדוגמה האפשרית היא בקטנה שנתעברה באמבטי, ונולדה לה בת שנישאה לאיש. ההנחה היא, שאת בתה הקטנה רשאי להשיא מדאורייתא רק אביה, והרי זו הקטנה נולדה מהתעברות באמבטי, ומכאן שהיא מתייחסת אחרי בעל הזרע.⁵⁸

יש הסוברים שהנולד מהזרעה מלאכותית אינו נחשב כבנו לכל דבר. בספר משפטי עזיאל דוחה הרב את הראיה מבן סירא. ה"ז דוחה את הראיה מרבנו פרץ ואומר שמא רק לחומרא נחשב כבנו, אך לא לגבי מצוות פרייה ורבייה. כך סובר גם אבי ה"ז בספרו חסדי דוד וכן סובר בעל אפי זוטרי, שהנולד מהזרעה אינו נחשב בנו לעניין נחלה ולא לפטור את אשת אביו מחליצה. כדי לחזק את הראיה שהנולד ייחשב כבנו רק ל'חומרא', מביא בספר פסקי עזיאל גירסה אחרת בסמ"ק שלא נאמר בה 'שמא ישא אחותו מאביו'.⁵⁹

בספר בר ליואי וכן באפי זוטרי מביאים ראיה לסתור מדברי המשנה: 'ממזר פוסל ומאכיל'.⁶⁰ האפשרות בגמרא שממזר יאכיל את האשה בתרומה בלי שאותה אשה עברה על איסור, קיימת רק בנכד שלה שהוא ממזר. אם נניח, כפי שאמרו המשיבים לעיל, שבנתעברה באמבטי מתייחס הוולד אחר אביו, הרי קיימת אפשרות גם בבנה שהוא ממזר שיאכילנה בתרומה, ומדוע נקטה הגמרא 'בן בנה'? אמנם יש לזכור, שהדעה כי גם הנולד מזרע של ממזר שהוזרע בהזרעה מלאכותית דינו ממזר, אינה מוסכמת על הכל. בעל טורי אבן סובר שממזר הוא רק כאשר יש ביאה אסורה, וכן מצאנו בספר ערוך לנר ובספר שואל ומשיב. המשיבים מביאים נימוקים נוספים לכך שאין הוולד הנולד נחשב כבנו.⁶¹

55 שו"ת יביע אומר, שם; שו"ת זקן אהרן, שם; שו"ת זכרון יוסף, לרמ"א קרויס, סוף סימן יב; הרי"ז מינצברג, נועם, א (תשי"ח), עמ' קכט - 'הערה'; שו"ת מנחת יצחק, שם; שו"ת סתרי ומגני, סימן מה; הרש"ז אויערבאך, 'הזרעה מלאכותית', נועם, א (תשי"ח), עמ' קמה-קסו; שו"ת הר צבי, שם.

56 שו"ת ישכיל עבדי, ה, אה"ע, סימן י. האזהרה תוכן רק אם המשחיתים מתייחסים אל הנפטר.

57 יבמות יב ע"ב, ד"ה דאפי' לר' יהודה.

58 ראה: אינדיג (לעיל הע' 33). וראה דברי שפירא, נועם, א, עמ' קלט ואילך, שביקש לדחות את הראיה.

59 פסקי עזיאל, שם. על הנוסחאות בדברי הסמ"ק, ראה: מ' קורנאלדי, 'מעמדו המשפטי של ילד הנולד מהפריה מלאכותית מתורם זר או תרומת ביצית', שנתון המשפט העברי, יח-יט (תשנ"ב-תשנ"ד), עמ' 295-327.

60 יבמות ז, ה; בבלי שם, סט ע"ב.

61 ראה: עמק הלכה, סימן סח; זקן אהרן, סימן צז; תורה שלמה, כרך יז, ניו-יורק תשט"ז, סימן ד, קונטרס עבד עברי, אות טז, עמ' רמב-רמג; קרית ספר להמבי"ט, על הלכות יבום ברמב"ם; דברי מלכאל, ד, סימן קז; שפירא, נועם, א (תשי"ח), עמ' קמא. בספר חלקת יעקב, בספר עמק הלכה

אין ספק שלדעת רוב המחברים הנולד מהזרעה מלאכותית מתייחס כבנו.⁶² כך גם העלה בפשיטות הרב רבינוביץ-תאומים בספרו חוקת משפט:⁶³ 'כל הנולד מזרע אדם מתיחס אחריו ויורשו, אע"פ שהיתה הורתו שלא כדרך הנולדים'.⁶⁴

2. הזרעה מזרע של זר

ההבחנה בין הזרעה מלאכותית מזרעו של הבעל ובין הזרעה מלאכותית מזרע של תורם זר היא מהותית ורבת משמעות בדיני המשפחה, אבל לעניין דיני הירושה ההבדל אינו משמעותי. הדיון ההלכתי נסב בעיקרו בשאלה אם הוולד יהיה ממזר, כאשר הזרע נתנם לאשת איש על-ידי יהודי. אין כאן המקום להביא את הנימוקים של פוסקי דורנו, אך יש לזכור שגם לדעת הסוברים שהוולד ממזר, אין הוא מפסיד את ירושתו.⁶⁵ לפיכך השאלה העיקרית גם כאן היא, אם מתייחס הזרע אחר התורם להיחשב כבנו או לא. כיוון שמסקנת הדברים בסוגיה הקודמת היתה, שנוטיית רוב הפוסקים היא לייחס את הוולד לנותן הזרע והרי הוא כבנו אף לגבי ירושה, יפה תהא מסקנה זו גם כאשר מדובר בתורם זר.⁶⁶ ולכן אם ידוע מי הוא נותן הזרע, יחולו יחסי ירושה בינו ובין הוולד הנולד, דהיינו כמותו של האחד יירשנו האחר, כפי הדין בירושת אב ובנו. אמנם, הרב כשר העלה את הסברה שזר שתרם זרע או מכרו הרי זה כמי שהפקירו, ואין לייחס לו את הנולד מזרעו זה לא לעניין קירבה ואיסורים ובוודאי לא לעניין ירושה וממונות,⁶⁷ אך כל שאר הפוסקים לא מעלים נימוק זה. מכל מקום, אפשר להוסיף בסוגיה זו כמה שאלות משניות, כגון: מהו הדין כשיש ספק בין מספר תורמי זרע; כשהספק הזה כולל גם את בעל האשה; כשהתורם הוא גוי.⁶⁸

ובספר שרידי אש נימקו זאת גם בחשש שאין הזרע מבעלה, אך הדברים הללו נדחים. ראה: הרב אויערבאך, נועם, שם.

62 ראה: אינדיג (לעיל הע' 33), עמ' 98.

63 פרק שני סעיף יב.

64 וכתב שם, בבאורים אות מז: 'מלבד במקום שמיטתה התורה שאין הבן מתיחס אחר מולידו כגון גר שהוא כקטן הנולד ואינו מתיחס אחר אבותיו... או בעבד ושפחה... בנולד מן הנכרית או בנולד מן הישראלית והוא נכרי...'. ובאות מח: 'כגון שנתעברה אמו באמבטי... או ע"י זריקת פירון המצוי בימינו, שזה דומה לנתעברה באמבטי (ודנו בזה כמה מחברים אחרונים). ואין לדמותם לבא על הנכרית, ששם מיטתה התורה שמתחילת אחר האם...'. ובמקורות אות לב, הביא את המשיבים השונים. אך בכל זאת מסיים שם: 'ומאחר שרבים מן האחרונים מצדידים שאינו מתיחס אחריו יתכן ש"ל ק"ל [שיכול לומר קים לין] כדעתם, אע"פ שמפשטות דברי הראשונים לא נראה כדבריהם, ועי"מ'.

65 ראה לעיל פרק ראשון, הע' 22.

66 וכך כתב גם אינדיג, שם, עמ' 99 ואילך, שמבחינת הייחוס אין נפקות לשאלה אם הזרע הוא של הבעל או של תורם זר.

67 מ' כשר, 'יחוס הילוד', נועם, א, שם, עמ' קכה-קכח, נעתק מתוך תורה שלמה, יז, ניו-יורק תשט"ז, מילואים, סימן ד, אות טז, עמ' רמב-רמג. גם דעתו של פ' שיפמן, בהתייחסו למדיניות הצרופה לפי החוק בישראל, שתורם אנונימי ניתק את הקשר לנולד והוא לא ייחשב לאביו; ראה בספרו: דיני משפחה, עמ' 118. קורנאלדי (לעיל הע' 59), מנתח את המקורות ההלכתיים ומגיע אף הוא למסקנתו של הרב כשר. וראה את דברי הרב ווילינברג להלן בסמוך להערה 78.

68 ראה על כך להלן סעיף 10.

הרב שוורץ דן בתרומת זרע של יהודי, והוא מעלה חשש, שהנולד מהזרעה מלאכותית זו עלול לרשת את בעל אמו במותו, והוא גוזל בכך את הירושה מיורשיה.⁶⁹ גם הרב ויינברג והרב וולדינברג מעלים את החשש שהנולד יגזול את ירושת בעל אמו.⁷⁰ דיון לגבי מעמדו האישי של הוולד וכשרותו מצוי אצל פוסקי דורנו. הרב פיינשטיין מסיק שנחשב כבנו של בעל הזרע.⁷¹ הרב גולדברג אף קובע חותם של ממזרות על הוולד הנולד בשל ייחוסו לבעל הזרע,⁷² וכך פסק גם הרב טייטלבוים.⁷³ אמנם הרב ברייש מתלבט בשאלה אם הוולד ממזר, אבל נראה שלגבי שאר העניינים הוולד מתייחס אחריו, ואפשר שאף לירושה.⁷⁴ כך גם עולה מתשובותיהם של הרבנים: משה טורצקי, עובדיה הדאיה, יצחק ווייס ויהודה לייב צירלסון.⁷⁵

שני משיבים: הרב הורוויץ והרב עזיאל, עוסקים באופן מפורש בירושת התורם, ושניהם נוטים לומר שאין הוולד יורש את התורם.⁷⁶ אך נראה לי שדעת רוב המחברים אינה כך. עם זאת, יש לזכור שבדרך-כלל התורם הזר הוא אנונימי, ויש אף רופאים שבכוונה מטשטשים את הזהות באמצעות הזרקת זרע ממספר תורמים.⁷⁷

3. הפריה מלאכותית

ההפריה המלאכותית נעשית מחוץ לרחם. המפגש בין הזרע והביצית מתקיים במעבדה, במבחנה, ורק לאחר ההפריה מושתלת הביצית ברחם האשה. אם תורמת הביצית היא גם

- 69 יוסף הכהן שווארטץ, שו"ת ויצבר יוסף, גראסווארדיין תרצ"ו, דף יח ע"ב, אות ו. אמנם, אין לדעת מה דעתו בשאלה אם הוולד יורש את תורם הזרע.
- 70 שו"ת שרירי אש, ג, ירושלים תשכ"ו, סימן ה, עמ' יז: 'ועוד כמה חששות שיגזול חלק הירושה מהבנים של בעל אמו שסיברו שהוא אחיהם'; שו"ת ציץ אליעזר, ט, סימן נא, שער ד.
- 71 שו"ת אגרות משה, אה"ע א, סימן י. ושם בחלק ב, סימן יא, הוא דוחה את דעת בר ליואי וחוזר על שיטתו שאכן הוא נקרא בנו של בעל הזרע, וכך גם בחלק ג, סימן יא.
- 72 שו"ת אמרי המז"ג, לר' מאיר זאב גולדברג, ניר-יורק תשל"ט, סימן כה, עמ' כז-כח.
- 73 שו"ת דברי יואל, ניר-יורק תשמ"ג, ב, אה"ע, סימן קד-קט, עמ' תא-תכה, ושם בסימן קח, עמ' תטז, טור ב, סוף אות ד: 'היו כבנו של בעל הזרע ממש לכל דבר'. וראה גם: שו"ת בית אבי, לר' יצחק אייזיק ליעבעס, א, ניר-יורק, סימן קמד; שו"ת הלל אומר, לר' הלל פוסק, ת"א תשט"ז, אה"ע, סימן יט, עמ' שפג-שפה. שכתב שכנראה הוי כבנו לכל דבר.
- 74 שו"ת חלקת יעקב, א, סימן כד; ג, סימנים מו; נב.
- 75 ראה: שו"ת ישיב משה, לר' מ' טורצקי, גייטסהד תשמ"ט, אה"ע, סימן א, עמ' שסח-שעט; שו"ת ישיב עבדי, ה, ירושלים תשנ"ד, אה"ע, סימן י, עמ' קלח-קמא, וראה לעיל סעיף 1 בסמוך להערות 44-42; שו"ת מנחת יצחק, ד, ירושלים תשל"ט, סימן ה, עמ' יב-טז; שו"ת מערכי לב, לר' יהודה לייב צירלסון, (ישראל) תשל"א, אה"ע, סימן עג, חלק התשובות, עמ' קלח-קמא.
- 76 שו"ת בר ליואי, לר' משולם יששכר הלוי הורוויץ, לבוב תרל"ב, ב, מהדו"צ ניר-יורק תש"ן, סימן א, דף א ע"א-ע"ב; שו"ת משפטי עזיאל, חלק שני, אבן העזר, תליאביב תרצ"ח, סימן יט, עמ' מו-מט (=שו"ת פסקי עזיאל בשאלות הזמן, ירושלים תשל"ז, סימן נג, עמ' רפ-רפד), והוא מסכם שם, אות ד: 'ילד הנוצר ע"י אמבטי אינו נחשב כבנו של אותו האיש ששפך זרעו לתוך אמבטי לא לענין ירושה ולא לענין פטור אשתו מחליצה ויבום'.
- 77 ראה: שיפמן, דיני משפחה, עמ' 101-135. לדעתו, המבחן הקובע להורות, במשפט הישראלי, הוא מעורבותו של התורם על-ידי נטילת חלק פעיל בהורות, כמסירת הזרע לידי האשה וכיו"ב. תרומת זרע או ביצית לבנק, תשלול זכות הורות מהתורם. שם, עמ' 117-118; 133. שילה מסכים עקרונית לתפיסתו של שיפמן, אך טוען שלפי לשון החוק, ירושה תיקבע בהתאם להורות גנטית, ירושה, עמ' 119-121.

זו שקולטת אותה לאחר ההפריה, אין כל בעיה בזהות האם, אך חוזרת ועולה השאלה של זהות האב, ייחוס הנולד לבעל הזרע. וכיוון שסוכמה כבר לעיל נטיית הפסיקה של דורנו שאכן הנולד מתייחס כבנו של בעל הזרע, תיושם פסיקה זו גם בהפריה מלאכותית או במה שקרוי 'תינוק מבחנה'.⁷⁸

הספרות הדנה ישירות בנושא זה אינה רבה ובמיוחד יש לציין את מאמרו המאלף של משה דרורי המביא, בין שאר דבריו, את פסיקת הרב עובדיה יוסף. וכך כותב דרורי: 'הנולד מהזרעה מלאכותית של הבעל יחשב כבנו לפי מירב השיטות ההלכתיות ולא כל שכן ייחשב כזה לחומרה (למשל לאסור אותו להינשא לבתו של הבעל). ועל-פי קו מחשבה זה יחשב הולד גם כבן הבעל גם בהפריה מלאכותית'.⁷⁹ ובשם הרב עובדיה יוסף: 'לפי זה נראה שגם תינוקת המבחנה מיחסת [צ"ל: מתייחסת] להוריה להחשב כבתם לכל דבר, אם אמנם היתה הקפדה מלאה שהזרע היה של הבעל בלבד'.⁸⁰ אין כל ספק במקרה זה, שהאשה שממנה נלקחה הביצית ושילדה את הוולד תיחשב לאמו לכל דבר.⁸¹ עיקר הדיון ההלכתי העדכני קשור למקרים של אם פונדקאית שבהם תורמת הביצית, האם הגנטית, אינה אותה אשה שברחמה הושתלה הביצית המופרית. וכאן מצויות שיטות רבות ושונות.

4. אם פונדקאית

הרב גולדברג דן בהרחבה בסוגיית אם פונדקאית. כבסיס לדבריו משמשת הסוגיה התלמודית שנאמר בה: 'שני אחים תאומים גרים... לא חולצין ולא מייבמין ואין הייבין משום אשת אח... היתה הורתן שלא בקדושה ולידתן בקדושה לא חולצין ולא מייבמים אבל חייבין משום אשת אח'.⁸² לכן מסקנתו היא שדי בלידה כדי שהילדת - הפונדקאית תיחשב לאמו.⁸³ בהמשך הדברים הוא מוכיח שאין לתלות דין זה רק במי שאומר 'עובר ירך אמו'.⁸⁴ ובענייני ירושה הוא מסכם ואומר: 'ובנוגע לירושה הרי הדין כמו שכתבנו לענין איסור קרובים לגבי עריות, שהעיקר הוא האם היולדת'.⁸⁵ אשר על כן, הוולד יהיה מותר בקרובי תורמת הביצית, וזולת לשיטת רע"א שייתכן שהנולד יהיה אסור גם

78 אמנם, ייתכן שלפי דברי הרב וולדינברג קיים הבדל בעניין זה בין הזרעה להפריה חוץ-גופית, שבה לא יהיה ייחוס כלל לוולד הנולד; ראה: שו"ת ציץ אליעזר, טו, סימן מה.

79 מ' דרורי, 'ההנדסה הגנטית: עיון ראשוני בהיבטים המשפטיים וההלכתיים', תחומין, א (תש"ס), עמ' 280-296, בעמ' 290. וראה ביבליוגרפיה שהביא שם, בעמ' 283 הערה 11.

80 שם, עמ' 287 הע' 57, תשובה שטרס פורסמה. תשובות נוספות לעניין זה, ראה: שו"ת ישיב משה, אה"ע, סימן א; שו"ת מים חיים, לר' חיים דוד הלוי, סימן סא; שו"ת ציץ אליעזר, טו, סימן מה; מ' סולובייצ'יק, 'בדין תינוק המבחנה', אור המזרח, ק (תשמ"א), עמ' 122-128; שו"ת הרב"ז, לר' בצלאל זאב שפון, סימן ה; שו"ת צור יעקב, לר' אברהם יעקב הלוי הורוויץ, סימן כט; שו"ת שערי הלכה, לר' זאב דוד סלונים, א, סימן תנו; שם, חלק ב, אה"ע, סימן א; שו"ת ציץ אליעזר, ז, סימן מה, פרק ה; שם, חלק י, סימן כה, פרק כו. וראה אצל ויינברגר וזיכל, אסיא, שם.

81 ראה: גולדברג, ייחוס אמהות, עמ' 259.

82 יבמות צו ע"ב.

83 ראה: גולדברג, ייחוס אמהות, עמ' 256.

84 שם, עמ' 253-255.

85 שם, עמ' 257.

בקרוביה של זו.⁸⁶ וכך מסכם גם הרב הרשלר את דיונו: 'מכל זה זכינו דהלידה... קובע דין יחס, ואפילו אם מצד ההריון היה חלות דין יחס אחר'.⁸⁷

הרב כלאב מסכים לדברי הרב גולדברג שבאופן עקרוני יש לייחס את הנולד ליולדת,⁸⁸ אבל הוא חולק על הרב גולדברג בעניין ביצית של גויה, שבמקרה זה הוולד ייחשב גוי.⁸⁹ הוא מוסיף שאין נפקות לשאלה אם ההעברה אל הפונדקאית נעשתה לפני מלאת ארבעים יום לעיבור או אחריו. כן מוסיף הרב כלאב, שאם לא השתילו ביצית מופרית אלא חצוצרה, ברור שהוולד מתייחס לאשה המושתלת - היולדת, ולא דמי לזרע האיש שתמיד בנו מתייחס אחריו אפי' אם נתעברה באמבטי כמבואר בחלקת-מחוקק ובבית-שמואל ריש סימן א' באבן העזר. כי לעולם אין קשר בין הנולד לבין אביו אלא שמזרעו נוצר. משא"כ באם שברחמה נוצר הולד שהוא מבשיל וראוי להולד, ולפיכך לא יפלא אם שם האם מגיע ליולדת דוקא'.⁹⁰ אף שמצאנו בספרות התלמודית מקור לאפשרות שיש שני אבות לנולד אחד, למשל גלית שנוצר ממאה איש,⁹¹ ומכאן שיש מושג של 'מקצת אב', ואף לעניין ירושה יירשנו⁹² - אבל אם יש רק אחת וזו היא היולדת.⁹³ דעה זו נוקט גם הרב טורצקי.⁹⁴

נגד שיטתם של הרבנים גולדברג וכלאב מצויה שיטה אחרת הטוענת, שהקובע לעניין אמהות הוא העיבור ולא הלידה. הרב בן-מאיר, שפרסם כמה מאמרים בנושא זה, מציג את שיטתו המיוחדת של רש"י לסוגיה במסכת יבמות, ואשר ממנה אפשר ללמוד בבירור שהייחוס נקבע לפי האם הגנטית.⁹⁵ הוא כותב שנתפרסמו תשובות ומאמרים שמהם עולה, ש'תינוק-מבחנה' אינו מתייחס כלל לא לאביו ולא לאמו, לא לתורמי

86 שם, עמ' 258.

87 מ' הרשלר, 'תינוק מבחנה בהלכה', תורה שבעל-פה, כה (תשמ"ד), עמ' קכד-קכט.

88 אברהם יצחק הלוי כלאב, 'מיהי אמו של ילוד, ההורה או היולדת', תחומין, ה (תשמ"ז), עמ' 260-267.

89 שם, עמ' 262.

90 שם, עמ' 264. דיון בעניין זה התקיים כבר לפני כמאה שנים: 'פה המציאו הרופאים המומחים תחבולה מתחכמה לעשות ניתוח באשה עקרה ולהושיב בה כלי הלידה מאשה אחרת ועי"ז תוכל להוליד', י' גארדאן, אהל יצחק, תרס"ז, חוברת ג, עמ' ד; 'ובדבר שהמציאו הרופאים לחתוך את השלל מאשה בעלת בנים ונותנים אותו בחדרי בטן אשה עקרה ועי"ז תוליד בנים'. והוא דן שם אם יש ילד שיש לו שתי אמהות, י' אייבעשיץ, הכאר, תרצ"ג, סימן נא; וראה גם אסיא: ח (תשנ"ה), עמ' 152. אני מודה לרב י' בן-מאיר שהפנה אותי למקורות בסוגיה זו והעיר לי הערות מועילות.

91 תוספות, סוטה מב ע"ב, ד"ה מאה פפי, מובא בשו"ת הר צבי לטור אה"ע, סימן א.

92 כלאב (לעיל הע' 88), עמ' 265.

93 שם, עמ' 266-267. וראה בתחומין, שם, עמ' 268-274, הערת העורך ותשובת הרב גולדברג, שכיוון שאין מדובר כאן בתכונות העובר אלא בייחוסו, לפיכך יש לתת עדיפות להתייחסות אחר האשה היולדת. לעניין 'מקצת אם' ראה דעה שונה אצל בן-מאיר, אסיא, ח (תשנ"ה), עמ' 79-80, שמסיק על-פי שיטת המנחת חינוך. וראה שם, הערה 28, לגבי איחוי שני עוברים.

94 שו"ת ישיב משה, לר' משה טורצקי, גייטסהד תשמ"ט, אה"ע, סימן א, עמ' שסח-שעט.

95 י' בן-מאיר, 'השתלת עובר - יחוס אמהות לאם הפונדקאית או לאם הביולוגית', עמק הלכה, ב (בעריכת א' שינברג), ירושלים תשמ"ט, עמ' 141-162. [= 'הפריית מבחנה' - יחוס עובר הנולד לאם פונדקאית ולאם ביולוגית', אסיא, ח (תשנ"ה), עמ' 153-168].

הביצית והזרע, לא לאם הפונדקאית ואפילו לא לאם הביולוגית.⁹⁶ הרב בן-מאיר מנתח אפוא את הסוגיה ביכמות והוא מביא ארבע שיטות.⁹⁷ כאמור, השיטה החריגה היא זו של רש"י, והרב בן-מאיר מסיק: 'וא"כ מפורשת דעת רש"י דיהוס הוולד הוא אחר האם מהעיבור ולא מהלידה. ותימה שנתעלמו דברי רש"י מפורשים אלו מכל הגאונים שדנו בשאלה זו';⁹⁸ אבל הוא מסכם: 'לגופו של דבר מפורשת דעת רש"י שיהוס הולד הוא אחר זמן העיבור, ולא אחר מי שילדתו. ולפי"ז עובר שהושתל ודאי שלא יתייחס לאשה שילדתו, וכדעת הגאון בעל ציץ אליעזר, ודלא כהסכמת הגאונים במאמריהם בתחומין'.⁹⁹

גם הרב כ"ץ, בהסתמכו על שיטות פרשניות לסוגיה ביכמות, כותב: 'ודאי שלא אירע דבר המנתק את יחסו הראשון לאמו הגנטית, ולכן ממשיך הוא להתייחס למי שהיתה אמו הגנטית, והעובדה שהעובר התפתח ברחמה של אשה זרה אין בכוחה בשום פנים ואופן להקנות לו יחס חדש, שהרי אין הוא יכול להיות בנן של שתי אמהות'.¹⁰⁰ גם הרב ביק סובר שהעיבור הוא יוצר האמהות ולא הלידה.¹⁰¹

קיימת כמובן גם הכרעה שלישית, הנוקטת לחומרא בסוגיה הנידונה. כך מבקש להציג את הדברים פרופ' ז' לב:¹⁰² '...ואם כנים דברינו הרי הביצית שהופרתה נשרשה ברחם האם הטבעית, שאם לא כן העובר היה נפל ולא היה מתפתח בכלל... ומכיון שהגמרא נשארה בתיקו והרמב"ם גם נשאר בספק יש לחוש לכל החומרות, ז.א. שיתכן שהוולד מתייחס לאם הטבעית או לאם הפונדקאית, ולפי החזון איש אולי גם לשניהם ביחד. וא"כ הילד אסור בקרוביהם של שתי האמהות. ולענין ירושה, הרי זה ספק ממונות ועליו להביא ראיה'.¹⁰³ מצויות שיטות נוספות הטוענות שאמנם הבן יתייחס ליולדת, אבל בענייני ממונות, כפי הנראה, לא יירש.¹⁰⁴

96 שם, עמ' 142. זו דעת הרב וולדינברג, שו"ת ציץ אליעזר, טו, סימן מה, ואחרים; ראה: בן-מאיר, שם, עמ' 153 הע' 1. לעומתם סובר הרב א' נבנצל, שמתייחס אחר אביו ואחר אמו; וראה במאמריהם של הרב ז"נ גולדברג והרב א"י כלאב, שלידה היא הקובעת אמהות.

97 סוגיית מעוברת שנתגייה, יכמות צז ע"ב.

98 הערת ד"ר איתמר ורהפטיג, שם, עמ' 160 מספר *50: 'לענ"ד לא יתכן לומר לרש"י כי הילד מתייחס אחר אמו שעוברת'.¹⁰¹

99 שם, עמ' 150. ובהערה 59 בעמ' 161 אומר: 'אמנם אין בכך כדי להכריע לענין עיבור שנעשה במעבדה במבחנה, אי מיקר תורמת הביצית מי שנתעברה ממנו, ויתייחס אליה, וכדעת הגר"א נבנצל שם (הערה 3) או לא'.

100 א' כ"ץ, 'אם פונדקאית', מגל, ח-ט (תשנ"ב), עמ' 15-18. לענין בנן של שתי אמהות, ראה גם לעיל בסמוך. וראה מאמרו של הרב י' אריאל, 'הפריה מלאכותית ופונדקאות', תחומין, טז (תשנ"ו), עמ' 171-180, שמכריע כדעה הזו.

101 ע' ביק, 'יחוס אמהות בהשלת עוברים', תחומין, ז (תשמ"ו), עמ' 266-270.

102 'תינוק במבחנה: מעמד האם הפונדקאית', אסיא, ח (תשנ"ה), עמ' 163-172.

103 ואף שבסיכום דבריו, עמ' 172, כתב: 'לכן נראה לי שהדבר הקובע הוא שהעובר הוא חלק אינטגרלי של האשה שברחמה הושתלה הביצית, והוא חלק של גופה עד שהיא יושבת על המשבר ועומדת ללדת...', נראה שהדבר ספק בידו. על מעמדו המשפטי של היילוד בישראל, ראה עתה בחוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד היילוד), התשנ"ו - 1996; שיפמן, דיני משפחה, שם; א' בן-דוד, אימוץ ופונדקאות, עמ' 271-342.

104 אברהם סופר, נשמת אברהם, ד, ירושלים תשמ"ג, עמ' קפג-קפו.

5. הפריה חוץ-גופית

הרב בן-מאיר מדבר על סוג נוסף של הפריה מלאכותית, שרווח לאחרונה והמכונה GIFT: מוציאים מהשחלה של האשה ביציות, מערכבים עם הזרע של הגבר, ומחזירים מיד לשחלה. תהליך ההפריה מתבצע בתוך השחלה. לדעת הרב בן-מאיר, במקרה כזה גם הרב וולדינברג יסכים שיש ייחוס בין האם לוולד.¹⁰⁵

6. תכפול

במדע מדובר כיום על האפשרות של תכפול אדם.¹⁰⁶ לדעתו של דרורי תורם התא ייחשב כאביו, והוא משאיר בספק את השאלה מי תהא האם. בענייני ירושה הוא כותב:

המתוכפל יירש את התורם, שהוא עצמו ובשרו כי הוא ייחשב כצאצא לצורך חוק הירושה, תשכ"ה-1965; וכן להיפך, התורם יירש את המתוכפל כי הוא התורם שלו, לפי החוק האמור. אשר לאשה שברחמה גדל המתוכפל, שוב יהיה הדבר תלוי בשאלה העקרונית שדנו בה כבר מספר פעמים לעיל: מהו המבחן המשפטי להורות - הגנטי או נשיאת העובר ברחם.¹⁰⁷

כך מביא הוא גם במאמר אחר,¹⁰⁸ 'בתיכפול ייחשב האב מי שתורם את התא ויהיה חייב במזונות [גם אם הוא אשה]'.¹⁰⁹ ובאופן כללי ניתן לומר: 'מהכרעה ביחס למעמד הולד ניתן להסיק את עמדת ההלכה לשאלות הנגררות מכך... ירושה וכדומה'.¹¹⁰

7. שתוקי

נשאלת השאלה: אם לא ידוע מי האב, והילד נפטר, האם יש זכות ירושה לאמו? הרב רבינוביץ, בספר חוקת משפט, מביא בפשיטות את הדין שמשפחת אם אינה נקראת משפחה, והאם או משפחתה לעולם לא תירש את בנה. אבל הרב בצרי כותב:¹¹¹

שתוקי, כלומר בן שלא ידוע מי אביו שמת, והרי אין לו יורשים מהאב ולא הניח זרע, אין משפחת אמו יורשים אותו. יש אומרים שהוא כגר ונכסיו הפקר, וכן פסק הרמ"א ויש חולקים וסוברים שמשפחת האם יורשת אותו והקרוב קרוב קודם, ויש

105 בן-מאיר, שם, עמ' 152.

106 ראה: מ' דרורי, 'תכפול האדם - היבטים הלכתיים ומשפטיים', אסיא, ב (תשמ"א), עמ' 105-116. ושם בעמ' 105-106 תיאור התכפול, ובעמ' 110-113 על מעמדו של הוולד.

107 שם, עמ' 114-115.

108 דרורי, ההנדסה הגינטית (לעיל הע' 79).

109 שם, עמ' 291.

110 שם, עמ' 292. ולכאורה תהיה נפקות רבת משמעות לענייני ירושה במשפט העברי, שהרי על-פי הדין אין האם יורשת את ילדיה (ראה לעיל, פרק ראשון, סעיף ב, כלל 2), אך אם היא תיחשב לאב אפשר שהיא תירש. וראה דברי בן-מאיר בניתוח דברי המנחת חינוך (מצוות קפט-קצב), השתלת עובר (לעיל הע' 95), עמ' 158, הע' 46. לדעת הרב שפרן קיימת אפשרות, על-פי הסוגיה בבכורות מז ע"א, שייחוסו של ולד ללא אב, יהיה אחר אבי אמו ויהיו ביניהם יחסי ירושה. י' שפרן, 'ההיבטים הרעיוניים של השכפול הגנטי', דברי הכנס החמישי לתורה ומדע, טרם פורסם.

111 ע' בצרי, דיני מזונות, ג, ירושלים תש"ן, עמ' רב.

אומרים שמניחים הנכסים בבי"ד עד שיבא אליהו, הלכך למעשה יש ללכת אחר תופס הנכסים המוחזק בהם.¹¹²

לפי זה תהיה נפקות, כמובן, באם פונדקאית - מי יורשת את הוולד. יתירה מזאת, לפי השיטה המיוחדת שהציג הרב כלאב, שלפי דעת הש"ך יש נפקא מינה בין תאומים שדרגתם שווה לבין שני אחים שלאחד היא 'מקצת אמו' ולאחר היא 'כולה אמו',¹¹³ אף כאן תעלה השאלה: מי ייחשב 'קרוב קרוב קודם'? וכן נשאלת השאלה: במקרה שאחד האחים הללו נפטר לאחר מות האם, האם יירשנו השני?¹¹⁴

8. יכיר

הרב בן-מאיר מציין, שכאשר יש ספק בדבר הייחוס, אפשר להסתייע בדין 'יכיר'.¹¹⁵ ואכן כפי שידוע לעניין 'יכיר',¹¹⁶ נאמנותו של האב היא לעולם.¹¹⁷ אלא שבספר חוקת משפט כתב: "א דוקא שלא הוחזק לנו שאינו בנו אבל אם הוחזק שאינו בנו, אם על פיו הלא אינו יכול לחזור בו, ואם ע"פ עדים, אינו נאמן להכחיש דבריהם".¹¹⁸ ולכאורה נראה שאם המצב ההלכתי-משפטי הוא שאין הוולד מתייחס אחריו, או לפחות קיים ספק בכך, הרי זה כאילו נגד חזקה או נגד עדים, ואין האב נאמן. לכן נראה לי, שלא ניתן לומר בפשטות שהוולד יירש מדין 'יכיר'. דין זה יכול לסייע רק לפי השיטות המכירות בייחוס הנוולד לבעל הזרע, וכפי שהסמך התשב"ץ בתשובתו.¹¹⁹ ובאנציקלופדיה התלמודית¹²⁰ אכן כתוב: '...אבל הוחזק לנו שאינו בנו, אין האב נאמן לומר שהוא בכורו...'.¹²¹

112 וראה שם, בהערה 4, הפניה למקורות. ואף הביא משו"ת זקן אהרן, סימן קצ, שכתב שלגבי הפקר משפחת האם קודמת, ושכן כתב רבינו ירוחם. וכתב עוד שם, שהקרב קרוב קודם, אלא שסיים שלא מצא לזה סמך בדברי חכמים, ולכן אם יורשי האם מוחזקים בנכסים אין מוציאים מידם שקודמים להפקר או למסירת בית-דין. וראה שם גם דעות אחרות.

113 דהיינו אחד הוא בנה גמור, אך את האחר היא ילדה לאחר שהביצית של אשה אחרת הושלתה ברחמה, תחומין ה' (לעיל, הע' 88), עמ' 266.

114 ואפשר לכאורה ללמוד מסוגיית הגמרא של 'הורתן שלא בקדושה ולידתן בקדושה' (יבמות שם), שהם נחשבים כאחים מן האם בלבד ואינם יורשים, אך הדברים צריכים עדיין עיון.

115 'בן-מאיר, 'הורות משפטית והורות גנטית בהלכה', אסיא, ח (תשנ"ה), עמ' 73-81. ושם בעמ' 76: 'בירושא וממזרות קיים דין של "יכיר", נאמנות של האב לומר שפלוגי בנו לירש אותו ולעשותו ממזר. ייתכן שמחמת דין זה (שלדעות רבות מועיל אף כנגד ראיות אחרות) יתברר קנה מדה אחר לגבי אבהות לענין ירושה וממזרות', ובהערה 11, שם, הוא מפנה לאנציקלופדיה התלמודית, ג, עמ' רפב-רפג.

116 הדין הוא אמנם לגבי בכור, אבל נראה שהוא הדין לעניין בן פשוט.

117 ראה: רבינובין, חוקת משפט, פרק רביעי, סעיף יא, עמ' מח-מט.

118 עמ' מט, באורים אות לו, והוא מפנה לסמ"ע ס"ק כד המדייק מדברי הטור ומפירושו של הרמב"ן. וראה שם מקורות אות טז, עמ' מט-נ, שדן גם בעניין בן פשוט.

119 ראה לעיל בראש הפרק.

120 ג, 'בכור אדם', בכור לנחלה, עמ' רפב טור ב.

121 וראה גם: אנציקלופדיה תלמודית, א, ערך 'אב' (א), נאמנות האב, א, עמ' ט-יא. וראה: אברהם אלקנה כהנא שפירא, 'נאמנות אב לפסול את זרעו ("יכיר")', תחומין, ט (תשמ"ח), עמ' 11-27. וראה: ערוך השולחן, חו"מ, רעט, יא.

9. סיכום

לדעת רוב המחברים, אם זרע הבעל מוזרק לתוך רחם האשה באמצעים רפואיים, הוולד הנולד מתייחס אחרי הבעל והוא כבנו לכל דבר: האם פטורה מייבום וכן זה יורש את אביו. פחות נחרצת הדעה שבעל הזרע קיים מצוות פרו ורבו, ודומה שכאן נוטה הרוב לומר שהוא לא קיים את המצווה. לדעת הרב ש"ז אויערבאך, אם זרעו של הבעל יוזרק ברחמה לאחר פטירת הבעל, אזי לא תיפטר מייבום, אם כי לעניין ירושה יתייחס אחריו הוולד ליורשו.¹²² כאן יש לדון לפי השיטות השונות בירושת העובר. לרוב השיטות, אכן בירושה הבאה ממילא אין נפקות למצבו של העובר בעת פטירת מורישו. אבל אפשר שלפי הרי"ף, ואולי גם לדעת אחרים, כיוון שמדובר ב'מיא בעלמא' לא יירשנו זה. ברור שאם ציווה למי שייולד מהזרע הזה, יחולו כל ההגבלות וכל השיטות שחלות בעובר.¹²³ זרע זה בוודאי יירש את אמו כי הוא מתייחס אחריה.

אם ההזרעה היא מאדם זר - בלי להיכנס לשאלות האיסור והממזרות - אין כאן מקום לחילוק מהדין הקודם, והוולד מתייחס אחר נותן הזרע ויירשנו. נראה שדין זה יחול גם בתניוק-מבחנה, בהפריה מלאכותית: הוולד יתייחס אחר נותן הזרע ויירש אותו. אשר לפונדקאות, קיימת מחלוקת מי נחשבת לאם הוולד, תורמת הביצית (האם הגנטית) או הפונדקאית - היולדת. נראה שנטית רוב פוסקי הדור לומר שהלידה קובעת את ההורות, ולכן הפונדקאית היא שנחשבת אמו והכן יירש אותה. אבל נחרצות הן גם הדעות שתורמת הביצית היא האם, ומגדר הספק לא יצאנו, ולכן כדיני ירושה, לא יזכה הוולד בירושת אמו עד אשר יוכיח, ויוכלו היורשים לדחותו.

10. אירועים נוספים

1. אם קיים ספק בין שני תורמי זרע, יחול על הנולד מההזרעה הדין הרגיל של יורש ספק מול יורש ודאי. דהיינו, הוא לא יירש לא את הראשון ולא את השני, אבל הם יירשוהו ביחד. כך הוא הדין בבן שנולד והוא ספק בן תשעה לראשון וכן שבעה לשני.¹²⁴
2. בכור שנולד מהזרעה מלאכותית, האם יזכה בחלק הכפול המגיע לבכור? אם הוא נולד בחיי אביו יזכה בכפל, אבל אם נולד לאחר מות אביו,¹²⁵ יקבל הבכור כחלקו של פשוט. אם נולד בן פשוט מההזרעה, לאחר מות האב, יטול חלק בירושה, ואין הוא ממעט את חלקו של הבכור.¹²⁶
3. שניים שנולדו מהזרעה מלאכותית של אדם אחד, אבל אחד מהם הופרה בביצית של אחרת ונשתל ברחם של האשה שילדתו. בירושת האב שניהם שווים, וכן אביהם נוטל את ירושת כל אחד מהם. אבל רק אחד מהם יורש את אמו כיורש ודאי.

122 יש לציין שלפי חוק הירושה ולד כזה לא יירש, כי הורתו היתה לאחר מות המוריש וזה מתמעט מסעיף 3(ב) לחוק; ראה: שיפמן, דיני משפחה, עמ' 101-102, הערה 2.

123 לפי דיני ישראל לא ניתן לצוות לזרע, אך ניתן לצוות לעובר שלו, שחלפו ארבעים ימים להריון. לפי חוק הירושה ניתן לצוות לעובר בכל גיל, ואף לעובר שאיננו שלו; ראה: שילה, ירושה, עמ' 50. יש להעיר, שלפי חוק המתנה אי-אפשר לתת מתנה לעובר. הצעת פתרון שיאפשר זאת: ראה

א"מ רבילו, חוק המתנה (לעיל הע' 27), עמ' 40-42.

124 ראה לעיל, פרק ראשון, סעיף ג, על דיני הירושה.

125 כגון שנולדו תאומים או שלישייה מזרעו, לאחר מותו.

126 ראה לעיל פרק שני, סעיף א, בירושת הבכור.

4. במקרה הנ"ל תהיה נפקות מעניינת אם יפול הבית על שני ההורים. אם נפטרה האם ראשונה, יחלקו שניהם ככל הרכוש, כי האב ירש את האם, והם אותו. אבל אם נפטר האב ראשון, הם יחלקו בשווה רק בירושתו, אבל בחלק שלה יזכה רק בנה הוודאי.
5. אדם שציווה את נכסיו למנת זרעו, לא תחול הצוואה.
6. יורשיו של אדם יורשים גם את זרעו שהוקפא.¹²⁷

ג. גר

גר אינו יורש את אביו הגר ואינו מוריש לבנו הגר.¹²⁸ נשאלת השאלה: האם גר יכול לתת או לקבל במתנת שכיב מרע? על-פי הסוגיה התלמודית, כאשר מדובר באב ובן שנתגיירו אין אפשרות לתת מתנת שכיב מרע, שמתנת שכיב מרע עשויה חכמים כירושה, וכל שישנו בירושה ישנו במתנה וכל שאינו בירושה אינו במתנה.¹²⁹ יש סוברים שאם הגר נותן לשאר בני-אדם, חלה המתנה.¹³⁰ ויש סוברים שגם לגבי אחרים אין המתנה קיימת.¹³¹ הנימוק הוא, שמתנת שכיב מרע היא לאחר מיתה, ומן הדין אין לה כל תוקף, אלא שבשכיב מרע תיקנו ועשויה כירושה, לכן גר שאינו יכול להוריש אף אינו יכול לתת מתנה. לפי זה, אם יש לגר בן היורש אותו, דהיינו בן שהורתו ולידתו בקדושה, יכול הנותן לתת מתנת שכיב מרע, כי הבחינה היא לפי הנותן.¹³² אחרים סוברים, שלא תיקנו מתנת שכיב מרע אלא למי שיש לו מורשים, כי עשו את הנותן כמוריש, ולכן מי שאין לו מורשים אינו יכול לקבל מתנת שכיב מרע. ובעניין זה שוב נחלקו, אם די בכך שיש לגר בנים או קרוב אחר שיכול להוריש לגר ואז חושבים את הישראל הנותן לו כאחד ממורשיו,¹³³ או, כפי שסוברים אחרים, שלא די בסתם מוריש, אלא באב דווקא.¹³⁴

כן נחלקו בגר שציווה ומת ואין לו יורשים, אם אומרים לגביו מצווה לקיים דברי המת¹³⁵ או לא.¹³⁶

127 לפי החוק, אם יפרו בזרע זה את אלמנתו, הוולד לא יירש; ראה: שילה, ירושה, עמ' 51, אף ששילה עצמו מצדד שם שיירש. לפי דיני ישראל יהא הוולד הנולד זכאי לרשת, ראה דברי הרב אויערבאך לעיל. אם אחיו של המנוח שהם יורשיו ישמידו את הזרע הזה, האם ייחשב הדבר כחורגים את המוריש והיה פסולים לרשת? זו שאלה שהחוק יצטרך להתמודד אתה. ראה בדברי שילה, שם. לפי המשפט העברי, ברור שלא יקנסום להפסיד את ירושתם, ראה להלן, סעיף ו.

128 משנה ב"ב ג, ג; גיטין לט ע"א; רמב"ם, זכיה א, ו.

129 ב"ב קמט ע"א.

130 בית יוסף, טור חו"מ, סימן רנו.

131 הראב"ד בהשגותיו על הרי"ף, ב"ב שם.

132 תוס' ב"ב שם, ד"ה כל, והוא כשיטת הרשב"א.

133 ה"ר יהונתן בשטמ"ק בשם יש מן הרבנים.

134 יד רמ"ה, ב"ב, שם סימן צח.

135 ריב"ם ור"י בתוס' ב"ב קמט, ד"ה דקא; ר"ן גיטין יג ע"א; מרדכי גיטין שם, סימן שכט; דעה ברמ"א, שו"ע חו"מ, סימן רנו.

136 תוס' גיטין יג ע"א, ד"ה והא בשם ר"ת; שו"ת הרא"ש, כלל טו, סימן א; טור חו"מ, סימן רנו; רמ"א שו"ע שם, א, בשם יש הולקין. ראה: אנציקלופדיה תלמודית, ו, ערך 'גר', סעיף י, עמ' רעט-רפב. וראה להלן פרק עשירי, סעיף ג.

ד. גוסס

חולה מסוכן שקרוב ליציאת נשמה, המוגדר כ'גוסס'¹³⁷, יכול לזכות בנכסי ירושה המגיעים לו, במות מורישו,¹³⁸ אבל אינו כשר לתת מתנה ולכן לא יוכל לצוות בצוואת שכיב מרע. מספרות ההלכה עולה, שהכשרות המשפטית לנתינת מתנה קשורה בעיקר בצלילות הדעת, ולשם כך נערכו מבחנים שונים לשכיב מרע. אדם המוגדר כ'טרופה' אינו נכלל בין אלה שאין מתנתם קיימת, לפיכך צוואתו תהא תקפה.¹³⁹

ה. מומר

דיני הירושה העוסקים במומר¹⁴⁰ מוסבים אמנם על הסוגיה התלמודית,¹⁴¹ אך עיקר פיתוחם הוא בתקופת הגאונים. רב נטרונאי גאון התייחס במפורש לשאלת ירושת המומר ופסק: 'כך הראוני מן השמים שמשומד אינו יורש את אביו ישראל, מאי טעמא, דכיון דאשתמד ליה נפק מקדושה דישאל ומקדושה דאבוה'.¹⁴² רב נטרונאי למד, כפי הנראה, מסוגיית הגמרא ששינוי במעמדו של הירוש מפקיע את יחסי הקירבה בינו ובין המוריש, ולפיכך הוא מפסיד את הירושה. תשובת רב נטרונאי כוללת גם סימוכין מקראיים לפסקו. ר' משולם, מחכמי אשכנז הראשונים, הסתמך, כפי הנראה על תשובת רב נטרונאי, וקבע שמן הדין אין המומר [=ה'מוחלף'] יורש את אביו. הוא מסמך זאת לפסוק: 'לך... ולזרעך אחריו', ולכן: 'יצא מוחלף שאין זרעו מיוחס אחריו'.¹⁴³ נגד תשובה זאת של רב נטרונאי עומדת שיטת גאון אחר, אנונימי: '...הבן את אביו נוחל ומנחיל לית לן לשינויי מן משומד לכשר אלא כד איתמר אבל כד לא איתמר (אלא) פסיק וכתבי ותניי, לא שנא

137 ראה: אנציקלופדיה תלמודית, ה, ערך 'גוסס', עמ' שצג-תד, ההגדרה שם, עמ' שצג-שצד.

138 אנציקלופדיה תלמודית, שם, עמ' תא.

139 גוסס שאינו כשר לתת מתנה, זו דעת רבנו יואל בר' יצחק הלוי מבונא, וכן דעת רבנו חננאל המובאת ברשב"א גיטין ע"ב, ד"ה ולמנין, וכן דעת רש"י קידושין עח ע"ב, ד"ה גוסס. וברשב"ם מנמק: 'דהא אפילו בשעה שבאו לידו אין יכול להקנות', ב"ב קצו ע"ב, ד"ה בנכסים. אבל רבנו ירוחם, מישירם, כד, וכן תוספות קידושין עח ע"ב, ד"ה לא, סוברים שמתנת הגוסס היא מתנה. וראה: טור חו"מ רנ, י, וב"י שם; המאירי ב"ב שם, ד"ה גוסס; ראה: אנציקלופדיה תלמודית, ה, עמ' תא-תג. לעניין המבחנים השונים לשכיב מרע, ראה להלן, פרק שלושה עשר, סעיף 1; פסלות לתת מתנה, ראה רמב"ם, מכירה פכ"ט.

140 הכוונה היא למי שעזב את היהדות והצטרף לדת אחרת. על עוברי עבירות חמורות למיניהם, ראה להלן, פרק תשיעי, סעיף יג. ביבליוגרפיה לנושא שלפנינו ראה אצל: ע' עיר-שי, 'מומר כיוור בתשובות הגאונים - יסודותיה של פסיקה ומקבילותיה במשפט הנכרי', שנתון המשפט העברי, יא-יב (תשמ"ד-תשמ"ו), עמ' 435-436 הערה 1. וראה: י' ריבלין, המומר בדיני ישראל (בכתובים).

141 קידושין יז ע"ב - יח ע"א.

142 תשובות הגאונים, ליק, סימן כד; תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן כה. התשובה נשלחה כפי הנראה לרב אלעזר אלוף מאליסאנה שבספרד; ראה עליו: ריבלין, אליסאנה, עמ' 30. על שינויי נוסחאות ראה: עיר-שי, שם, עמ' 439-441 ובהערות.

143 שו"ת הרא"ש, כלל יז, סימן י, וראה: גרנסמן, אשכנז, עמ' 74.

כשר ולא שוא משומד.¹⁴⁴ גם רש"י קבע שאין הירושה נפקעת מהמומר: 'דלא מצינו שבטלה תורה ירושה מהרשעים'.¹⁴⁵ מהתוספת שניתנה לחשובה זאת במקבילתה ניתן ללמוד, שמעיקר הדין אין לשלול את ירושת המומר, אבל ניתן לעשות זאת בדרך של קנס.¹⁴⁶

בעניין ירושת הבעל את אשתו המומרת, פסק רב נטרונאי שמעשה ההמרה מפקיע את קשר הקירבה בינה ובין בעלה ושוב אין הוא נקרא 'שארה', ולכן לא יורש אותה.¹⁴⁷ בספר פסקי בשר ע"ג גחלים נוספה הוראה זו: 'ויורשה דילה מן דאחזק בה קודם זכה, ואין הבעל מוציא מידו'.¹⁴⁸ גם תשובת רב עמרם גאון מדברת על מומרת שיצאה מתורת ישראל.¹⁴⁹ רב צמח בן פלטוי גאון קבע שהבעל יורש את אשתו.¹⁵⁰ אמנם, כפי הנראה, ביסוס התוצאה קשור לעובדה שהבעל הוא זה שמוחזק בנכסי אשתו.¹⁵¹ רב הא"י גאון פסק שרכושה של האשה המושמדת עובר ליורשיה ממשפחתה.¹⁵² המרדכי מביא בשם מר רב צדק גאון, שמומר לעבודת כוכבים אינו יורש את אביו. על שאלת הגמרא בקידושין הוא מסביר: 'והא דפריך הכא לר' יוחנן דלמא ישראל מומר

144 תשובות הגאונים, ליק, סימן כד. והשווה: תשובות גמ"מ, סימן יא, דף ד ע"ב.

145 תשובות רש"י, סימן קעד, עמ' 195-196. וראה: א' גרוסמן, חכמי צרפת הראשונים, ירושלים תשנ"ה, עמ' 154.

146 השו"ה: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן שלב, עמ' 159-160, ובהערות שם, עמ' 368. וראה: עיר-שי (לעיל הע' 140), עמ' 449-450.

147 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן מא: 'אשת ישראל שנשתמדה ומתה... אבל ירושה דילה לא ירית לה'. מובא בטור אה"ע, סימן צ; בית יוסף, טור חו"מ, סימן רפג, ב; שו"ת היר"ד, ב, סימן תקצו. וראה: אוצר הגאונים, כתובות, חלק התשובות, סימן תשץ. באשכנז היתה השלכה נוספת לאירוע כזה, ונשאלה השאלה אם בעלה רשאי לשאת אשה נוספת; ראה י"א דינרי, חכמי אשכנז בשלהי ימי-הביניים, ירושלים תשמ"ד, עמ' 212.

148 זולצבאך ב *JULG*, חלק ה, 1907, חלק עברי, עמ' 63-64.

149 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן מ.

150 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן ה.

151 עיר-שי (לעיל הע' 140), עמ' 452.

152 תשובות גמ"מ, סימן פז. וכן בתשובות הגאונים, מושקוביץ, סימן קלח: 'אשת איש מומרת ומתה מהו שירשנה בעלה כאשר יירש את אשתו יהודי. תשובה אין הבעל יורש אשתו מומרת'. כן הוא ברמ"א סימן נג, לרב נטרונאי; בכנסת הגדולה חו"מ, סימן רפג; בתשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן ה, מ ע"א. בסוגיה זו ראה גם: תשובות הגאונים, אסף (א) סימן יט, ובספרות המובאת שם (בהערה 3), לעניין משומד היורש את אביו: תשובות הגאונים, חמדה גנוזה, סימן נב, י ע"א-ע"ב; תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן כה; תשובות הגאונים, מושקוביץ, סימן קלז, עמ' מה; שו"ת הרשב"א, ז, סימן רצב; שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן תתקכח בשם רב צדוק; ספר הפרדס, בודפשט תרפ"ד, עמ' קטז, סימן שיח; רש"י המובא בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג, סימן תת, ובמרדכי קידושין. לעניין משומד שאינו יורש, ראה: תשובות הגאונים, מושקוביץ, סימן קלז; טור חו"מ, סימן קפג; שו"ת הרא"ש, כלל יז, סימן י. לגבי משומד כמורש: 'אשה בת ישראל שנשתמדה אביה יורשתו אותו', תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקמא, עמ' 266, ובהערות שם עמ' 387. ובאשת איש שנשתמדה פסק רה"ג שקרוביה נוטלים כל מה שהכניסה, תשובות גמ"מ, סימן פז, ובהערה א הוא מפנה לאבי העזר, במהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן תתקכט, האומר שהבעל יורש את אשתו המומרת. אבל במהר"ם, דפוס לבוב, סימן תן, הביא תשובה של ר' יעקב בן שלמה האומר שאינו יורש. וכך מובא גם בסוף ספר הפרדס, שאם מתה אינו יורשה. וראה: שו"ת הרא"ש, כלל לב, סימן ד; טור חו"מ, סימן רפה, וב"י לאה"ע ראש סימן צ.

לעבודת כוכבים שאני, הכי פירושו דלמא ישראל מומר לעבודת כוכבים מוריש לבני.¹⁵³
והמרדכי מוסיף:

וכן פסק ר' חננאל, ולראבי"ה נראה כמו שמוריש לבניו ה"נ יורש את אביו דאע"פ שחטא ישראל הוא, אך היה כח בידי חכמים להפקיע ממנו דהפקר בית דין היה הפקר... ונראה לראבי"ה דאפילו לדברי גאון,¹⁵⁴ נראה דהאב יורש בנו המומר לעבודת כוכבים דאמאי לקנסיה לאב, וכן בעל יורש אשתו המומרת לעבודת כוכבים אפילו אם מת מורשה לאחר שהמירה זכה הבעל בירושה.¹⁵⁵

גם הרמב"ם סובר שמעיקר הדין המומר יורש: "ישראל שהמיר יורש את קרוביו הישראלים כשהיה, ואם ראו ב"ד לאבד את ממונו ולקנסו שלא יירש כדי שלא לחזק את ידיהם, הרשות בידם. ואם יש לו בנים בישראל תנתן ירושת אביהם המומר להם, וכן המנהג תמיד במערב".¹⁵⁶ המהרי"ט מביא את השיטות הללו: "יש גאונים שכתבו שמומר אינו יורש את אביו, מרדכי וכו', אבל ריב"א וראבי"ה כתבו שהמומר יורש את אביו אלא שיש כח ביד חכמים להפקיע, והנה גם לדעת המפקיעים מ"מ יורשו של המומר זוכים בו".¹⁵⁷ ובאור זרוע הביא את דעת רבנו יצחק ב"ר אשר הלוי שמשומד יורש את אביו,¹⁵⁸ אך זו היא דעת מיעוט. שיטת הרוב היא, שהמומר אינו יורש את אביו או מצד הקנס או מצד הדין.

ו. ההורג את מורישו

1. רקע

מן הראוי להעיר, שבמשפטי העמים חלו במהלך ההיסטוריה שינויים ביחס לסוגיה הזו. המשפט הקדום, כך ברומא למשל, שלל את זכותו של ההורג לרשת. אך יש לזכור שתפיסת המשפט הקדום נטתה להחרים את רכושו של כל רוצח. לאחר מכן היו שהתנערו מהכריכה של העניין הפלילי והממוני, והורו שאין ההורג את מורישו מפסיד את זכותו לרשת. במאה השנים האחרונות נוטות רוב מערכות המשפט לשלול את זכות הירושה מההורג את מורישו. על-פי חוק הירושה במדינת ישראל, בין הפסולים לרשת

153 מרדכי, לקידושין יח ע"א, פרק ראשון, סימן תצב.

154 פ"י מר צדק דלעיל דפסק שאינו יורש, כך בגליון.

155 מרדכי, שם.

156 נחלות ו, יב, וראה שם, במגיד משנה. וכן בשו"ע הו"מ, רפג, ב.

157 שו"ת מהרי"ט, ב, חו"מ, סימן מא.

158 ב"ב, פ"ח, סימן קג. עוד על מומר כמוריש ראה שיטת רס"ג שהמומר מוריש לבתו, תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקמא; ושיטת רה"ג המרחיבה את שיטת רס"ג, תשובות הגאונים, אסף (א), סימן יט, עמ' 50. לאור שיטה זו, אין דין המומר כדין גר שנכסיו הפקר, אלא ילדיו יורשים אותו. אך קיימת גם שיטה אחרת והיא מיוצגת על-ידי כמה גאונים בעיקר משיבת סורא; ראה לעיל בסמך את שיטת רב נטרונאי גאון, וראה אצל עיר-שי (לעיל הע' 140), עמ' 450-455.

את מורישם נמנה גם 'מי שהורשע על שגרם במתכוון למותו של המוריש או שניסה לגרום למותו'.¹⁵⁹

סדר הירושה הקבוע בתורה מעניק את ירושת האב לבנו. אחת השאלות המרכזיות בדני ירושה של המשפט העברי היא האם הירושה באה ממילא, או שמא זקוק הירוש לעשות פעולה כלשהי לשם קבלת הירושה. ואם הירוש אינו זקוק לפעולה כלשהי, שמא נדרשת כאן הכרזת בית-דין או הצהרה אחרת מצד הממונים? מקורות רבים מלמדים, שלפי דיני ישראל הירושה עוברת באופן מיידי ליורש. 'הירוש נעשה כמי שעומד תחת המוריש בתוך נחלתו ומתוך כך הנכסים הם שלו מיד. לפיכך אין יכולת למנוע או לוותר'.¹⁶⁰ משעת נפילת הירושה זכו בה היורשים, גם שלא מדעתם וגם שלא מרצונם.¹⁶¹ על בסיס ההנחה הזאת נציע להלן כמה מקורות, שמהם אפשר ללמוד על עמדת המשפט העברי בעניין זכאותו של אדם לרשת את מורישו גם אם הוא חטא נגד המוריש.¹⁶² המקורות אינם עונים באופן ישיר על השאלה שלפנינו, ולעתים יש להבחין בין המציאות שבה עוסק המקור לבין המקרה הרגיל של רצח המוריש בכוונה תחילה. עם זאת אפשר, לדעתי, להתבסס על המקורות הללו כדי להסיק מהם מסקנות על עמדת המשפט העברי בדיון זה.

2. מקרא ופרשנות

(א) האשה התקועית - בספר שמואל מסופר על האשה התקועית שבאה אל המלך: 'ויאמר לה המלך מה לך ותאמר אבל אשה אלמנה אני וימת אישי. ולשפחתך שני בנים וינצו שניהם בשדה ואין מציל ביניהם ויכו האחד את האחד וימת אתו. והנה קמה כל המשפחה על שפחתך ויאמרו תני את מכה אחיו ונמתהו בנפש אחיו אשר הרג ונשמידה גם את הירוש וכבו את גחלתי אשר נשארה לבלתי שום לאישי שם ושארית על פני האדמה'.¹⁶³ ומבאר הרד"ק:

לבלתי שום... בני המשפחה הם מתכוונים שלא ישאר לאישי שם ולהשמיד את הירוש, כדי שיהיו הם יורשי נכסי בעלי; כי אין עליהם דין ומשפט להמיתו, אף על פי שהרג את אחיו, כי לא היו שם עדים כמו שאמר הכתוב 'ואין מציל ביניהם', ואין דין בני מסור להם ולא לבית-דין כי אם לשמים. ואם תאמר הם גואלי הדם, וחם לבכם ולא ילכו אחר הדין - כי הבורא יתברך חשש לזה בהורג בשוגג שאין דינו מסור לבני אדם, אף על פי כן אמר 'פן ירדוף גואל הדם אחרי הרוצח כי יחם לבבו',

159 חוק הירושה תשכ"ה-1965, סעיף 5 (א) (1).

160 רבינובין, חוקת משפט, פרק ראשון, סעיף א, ב, אות ז.

161 ראה בבית יוסף לטור חו"מ, רעה, ג, ס"ק [א] מחורש (לאחר ס"ק ז), בד"ה כתב בתשובות הגאונים, 'כי כל קרקע משעה שמת המוריש הרי זה מוחזק ליורש אע"פ שלא בא לידו'; גולאק, משפט עברי, ג, עמ' 78.

162 בשל העובדה שהירושה נופלת ממילא, יקשה להביא ראיה לענייננו מסוגיית 'אי עביד - לא מהני'. לסוגיה זו ראה: ש' ורהפטיג, דיני חודים במשפט העברי, ירושלים תשל"ד, עמ' 183-211.

163 שמואל ב יד, ה-ז.

אבל אילו אין לבכם חם על זה, אלא כוונתם להרוג את היורש כדי שירשו הם את הנחלה ואני אשאר בלא בן.¹⁶⁴

על בסיס דברי הרד"ק הללו מסביר בעל אור שמח:

ויעוין רד"ק שכוונתם אינו לנקום דם הנרצח רק לירש אותם, הרי דגואל הדם ההורג בן אחיו יורשו אם אין לו בנים. וכן מוכח משם שהרוצח ירש את אחיו. לכן באחאב לר' יהודה דבן אחיו היה אעפ"י שהיה יודע שבשקר הרגו בכ"ז ירש אותו ממהדין ופשוט.¹⁶⁵

לפי שיטה זו, לא נעשית הבחנה בין אביו של בן סורר ומורה וגואל הדם, שפעלו כדין, לבין רוצח שלא כדין.

(ב) נבות היזרעאלי - את הראיה השנייה מביא בעל אור שמח מפרשת נבות היזרעאלי, שנאמר בה: 'ויהי כשמע איזבל כי סקל נבות וימת ותאמר איזבל אל אחאב קום רש את כרם נבות היזרעאלי'.¹⁶⁶ בגמרא מובאת מחלוקת בעניין נכסיהם של הרוגי המלכות:

ת"ר הרוגי מלכות נכסיהן למלך הרוגי ב"ד נכסיהן ליורשין. ר' יהודה אומר אף הרוגי מלכות נכסיהן ליורשין. אמרו ליה לרבי יהודה והלא כבר נאמר 'הנה בכרם נבות אשר ירד שם לרשתו', אמר להן בן אחי אביו היה וראוי ליורשו היה. והלא הרבה בנים היו לו, אמר להן אותו ואת בניו הרג, שנא' 'אם לא את דמי נבות ואת דמי בניו ראיתי'.¹⁶⁷

וכך מסביר גם הרד"ק: 'ורבי יהודה אומר אף הרוגי מלכות נכסיהן ליורשין ומה שאמר 'קום רש' ואמר 'אשר ירד שם לרשתו', לפי שקרובו היה, בן אחי אביו, וראוי היה לירושה; כי הבנים שהיו לנבות נהרגו עמו'.¹⁶⁸

3. תלמוד ופרשנות

(א) בן סורר ומורה - הרמב"ם מסיק מסוגיית הגמרא ופוסק: 'בן סורר ומורה הרי הוא ככל הרוגי בית דין שממונם ליורשים שאע"פ שאביו גרם לו סקילה הרי הוא יורש כל נכסיו'.¹⁶⁹ ואומר הרדב"ז: 'וא"ת מאי למימרא וכי בר קשא דמתא לירות? וי"ל דסד"א כיון שאין לו יורש אלא אביו נחוש שמא עיניו נתן בממונו ולפיכך לא מחל ונסקל, וליתקנו רבנן דלא יירשנו אביו משום 'והייתם נקיים', קמ"ל דלא חיישינן להכי ואביו

164 שם, עפ"י מהדורת 'הכתר', הוצאת אוניברסיטת בר-אילן. וראה בדעת מקרא, שם.

165 הלכות ממרים ז, יד.

166 מלכים א כא, טו.

167 סנהדרין מח ע"ב.

168 מלכים א, שם, מהדורת 'הכתר'. וראה בדעת מקרא, שם, על דברי הפרשנים השונים, ראה: The

International Critical Commentary, Edinburgh 1950, p. 332

169 ממרים ז, יד.

יורשו.¹⁷⁰ בעניין המחילה נאמר ברמב"ם: 'ואם מחלו לו אביו ואמו קודם שיגמר דינו פטור'.¹⁷¹ ונראה מכאן, שכיוון שבידי האב למחול ולא מחל, הרי זה כמי שגרם למותו. ממקורות אלו עולה לכאורה בפשטות, שגם מי שהרג את המוריש אינו מאבד את זכותו ויורשו. וכך מובא בתוספתא כפשוטה, לעניין הממזר המוריש את קרוביו: 'ובח"ד פירש שיש כאן רבותא שהייתי סבור לומר שאין חוטא נשכר ואביו אינו יורש אותו, ובאמת אפילו הרג את אביו יורש אותו, עיין ר"מ סוף ה' ממרים ומ"ש באו"ש שם'.¹⁷² וכך גם מסיק בפשיטות הרב וולדינברג מדברי האור שמח: 'שהיה הדבר פשוט בעיניו שאפילו רוצח אם הוא יורשו של הנרצח מדין תורה הוא יורש אותו, והדין לא משתנה בגלל זה שהוא זה שגרם למותו והרג אותו במזיד'.¹⁷³

(ב) גואל הדם¹⁷⁴ - בסוגיה במסכת מכות נאמר: 'תני חדא אב שהרג בנו נעשה לו גואל הדם, ותניא אידך אין בנו נעשה לו גואל הדם... אלא לא קשיא הא בבנו והא בבן בנו'.¹⁷⁵ ומסביר רש"י: 'הא דתניא אין בנו נעשה גואל הדם, בבנו של הרוג קאמר, והא דתניא בנו נעשה לו גואל הדם, בבנו של הרוג קאמר, שהוא בן בנו של רוצח ואינו מוזהר על כבודו'.¹⁷⁶ לפי פירוש זה, הנכד הוא גואל הדם של אביו להרוג את זקנו ההורג, אבל אבי ההורג אינו גואל הדם להרוג את אביו שהרג את בנו (הסב שהרג את נכדו). אמנם, שיטת רבנו חננאל שונה: אם סב הרג את נכדו, נעשה הבן (אבי ההורג) גואל הדם להרוג את אביו; אבל אם אדם הרג את בנו, אין בנו האחר, אחיו של ההורג, נעשה גואל הדם להרוג את אביו. והסיבה לדעת רבנו חננאל היא, שגאולת דם קשורה לדיני ירושה ולדיני קדימה בירושה. גואל הדם הוא מי שראוי ליורשו עכשיו. לכן במקרה הראשון, שהבן יורש את אביו, נעשה הוא גואל הדם להורגו. אבל במקרה השני כיוון שהאב ההורג חי, הוא קודם בירושה, ואין בנו, אחיו של ההורג, נעשה גואל הדם.¹⁷⁷ וכך ברמב"ם: 'מצוה ביד גואל הדם להרוג את הרוצח וכל הראוי לירושה הוא גואל הדם'.¹⁷⁸ ואכן, את הסוגיה הזו לעניין גואל הדם מסכם הרמב"ם: 'וכל הראוי לירושה הוא גואל הדם. האב שהרג את בנו, אם היה לנהרג בן הרי זה הורג אבי אביו מפני שהוא גואל. ואם אין לו בן, אין אחד מן האחים נעשה גואל הדם להמית את אביו'.¹⁷⁹ קרית ספר ומרכבת המשנה מסבירים את דברי הרמב"ם שלא כמו רש"י, אלא על-פי הירושלמי,¹⁸⁰ שכאשר הסב הורג את נכדו אין

170 בביאור לרמב"ם, שם.

171 ממרים ז, ח.

172 ב"ב, עמ' 407.

173 שו"ת ציץ אליעזר, יז, סימן נח, א, עמ' קלא-קלב.

174 לכל הדעות, סוגיית גואל הדם נוגעת גם לרוצח במזיד. ראה: אנציקלופדיה תלמודית, ה, עמ' רכ-רלג; י' ורהפטיג, 'גואל הדם', תחומין, יא (תש"נ), עמ' 326-360.

175 מכות יב ע"א.

176 מכות, שם.

177 אברהם צ' שינפלד, אמרי שמחה, חלק ב, ירושלים התשנ"ד, עמ' 582. וראה: קרית ספר למבי"ט; מרכבת המשנה, הלכות רוצח א, ב; אבני שהם, פרשת מסעי; אוצר מפרשי התלמוד, מכות, שם.

178 הלכות רוצח א, ב.

179 הלכות רוצח א, ב-ג.

180 מכות פ"ב ה"ה, לא ע"ד.

האב נעשה גואל הדם לא בגלל כיבוד אב, אלא כיוון שאין לו כלל שם של גואל הדם, שהרי אביו, ההורג, קיים והוא הירוש. וזה על-פי הדוגמה שהביא רבנו חננאל, שהאב הרג את בנו, ונשאר האח (בנו האחר של האב). כך נאמר בירושלמי: 'א"ר זעירא תנא רבי שילא בר בונא כלפי שנא' גואל הדם הוא ימית את הרוצח, הרי מי שהכה את בנו אין בנו השני נעשה גואל הדם להמית את אביו, אבל אח שהכה את אחיו אחיו השני נעשה גואל הדם להמית את אחיו'.¹⁸¹

(ג) יתום קטן - ראה נוספת עולה גם מסוגיה מפורשת אחרת: 'דתניא מי שמת והניח בן קטן לאמו, יורשי האב אומרים יהא גדל אצלנו ואמו אומרת יהא בני גדל אצלי, מניחין אותו אצל אמו ואין מניחין אותו אצל ראוי ליורשו מעשה היה ושחטוהו ערב הפסח'.¹⁸² מכאן נובע שאם הירוש יהרגנו, יירשנו.¹⁸³ יש ספק אם דין זה הוא להלכה, כי הפוסקים לא הביאוהו. ובשו"ת מהר"י בי רב¹⁸⁴ נשאלה שאלה היכן יש לשכן יתומה קטנה, עם אחיה ראובן או עם אחותה וגיסה? בתשובתו הוא מביא את הברייתא בכתובות ואומר:

ומשמע מהא"י ברייתא שאין מניחין הבן הקטן אצל מי שראוי ליורשו משום מעשה שהיה. וא"כ בנדון שלפנינו... לא היה ראוי להניחה אצל האח הראוי ליורשה. אמנם, אנו רואים מעשים בכל יום שאין חוששין לזה ובודאי שחששה היא רחוקה, ולא ראיתי מי שהביא זה הדין אלא רבי' ירוחם שכתב וז"ל: אין מניחין הקטן אצל מי שראוי ליורשו שמא יהרגנו ע"כ. אבל הרמב"ם וכל הפוסקים שראיתי לא מצאתי מי שהביא זה הדין ואעפ"י שהרי"ף הביא זאת הברייתא בצורתה וגם הרא"ש בפסקיו אין משם ראה כלל לנדון שלפנינו, דמן הברייתא ג"כ דדוקא כשיש מחלוקת בין היורשים והאם דאז יותר ראוי הוא ליתן לאם... אבל אם אין לו אם...

עם זאת, משיכים אחרים מביאים את ההלכה הזאת בתשובותיהם.¹⁸⁵

181 שם. לסוגיית רוצח וגואל הדם ראה גם: שו"ת שרידי אש, חלק ד, עמ' קסז ואילך; חידושי בעל "שרידי אש" על הש"ס, ירושלים תשנ"ה, מכות, סימן נא, עמ' תסג ואילך; המדרש והמעשה, לרב יחזקאל ליבשיץ, דרוש שני לפרשת מסעי. אני מודה לרב א' שינפלד שהפנה את תשומת לבי למקורות אלו.

182 כתובות קב ע"ב. 'ערב הפסח' זו גירסת הדפוסים, אבל יש הגהה המתקנת ל'ערב הראשון'. וראה: דק"ס השלם לכתובות, עמ' תלא, הע' 53.

183 הרב יעקב עמדין מקיים את הגירסה 'ערב הפסח' וכותב: 'קמ"ל שלא חשו אפי' שיתטמאו וימנעו מלעשות פסח', יעב"ץ, כתובות, שם. הרא"ש לכתובות, שם, מביא הוראה זו והוא דן אם זה רק באלמנה ובחשש שקרוביו יהרגוהו, או גם בגרושה ובחשש שמא אביו יהרגנו. בגליון המהרש"א, שם, מפנה לתשובת מהר"ם די בוטון, סימן כד (ירושלים תשמ"ג, מא ע"א), שכתב: 'דאצל האב לא שייכא רציחה בשביל לירש'.

184 ירושלים תשמ"ח, סימן יט, עמ' לב, ב.

185 ראה שו"ת הרשב"א המיוחסות לרמב"ן, סימן לח. וכן מביא התשב"ץ: 'לפי שלא חששו לזה אלא בכך אחד אבל בשנים אין לחוש שאם ישחטו אחד ישאר האחר יורש ואין לחוש לשחיט' שנים כאחד... וכן כתבתי בתשוב' בשם תשוב' הרשב"א ז"ל שאם אין לחוש לרציחה שמניחין אותו אצל קרוביו ולא אצל אמו, שו"ת תשב"ץ, ג, סימן קמד. וכן מהר"ם אלשיך סימן לח, מביא דין זה בפשיטות. ובשו"ת מים עמוקים, ב, סימן מ, כתב: 'זהר"ף והרא"ש הביאו ברייתא זו

(ד) ותם לריק כחכם - על הפסוק 'ותם לריק כחכם'¹⁸⁶ נאמר במדרש: 'אדם שנתן מעות לבתו בנדונייתה וזו נפטרה בתוך שבעת ימי המשתה, נמצא קובר את בתו ומאבד את ממונו'.¹⁸⁷ אך קיימת שם גירסה אחרת: 'נמצא הורג את בתו ומאבד את ממונו',¹⁸⁸ כלומר, לפי שנתן האב לבתו נדוניה רבה, גרם בעקיפין למותה על-ידי בעלה שביקש לירש את רכושה. גם מכאן עולה בפשטות, שההורג את מורישו זוכה בירושה.

3. שיטה אחרת

לפי שיטה אחרת יש מקור הלכתי לדעה שיש למנוע מאדם ליהנות מפרי מעשיו הרעים. במשנה במכות נאמר: 'וההורג כהן גדול... אינו יוצא משם לעולם'.¹⁸⁹ הריגת הכהן הגדול, אף שנעשתה בשוגג מונעת מההורג ליהנות ממיתת הכהן הגדול. כעין זה כתב בעל שיטה מקובצת: 'וגזה"כ הוא שלא נתן הכתוב כפרה לכ"ג אלא כשאין ברציחה שייכות לכ"ג'.¹⁹⁰ מובן שהסבר זה מתקבל רק לשיטה הסוכרת שדין זה אינו תלוי בשאלה אם נגמר דינו לפני המינוי של כהן גדול אחר או לאחר המינוי.¹⁹¹ בעלי השיטה הזו יסבירו את הרמב"ם בהלכות ממרים בדרך שונה. התוספת 'שאע"פ שאביו גרם לו סקילה' מלמדת שבדרך-כלל אין ההורג את מורישו יורשו, אלא רק כאן כיוון שבדין הרגו, הרי הוא ככל הרוגי בית-דין שממונם ליורשיהם. כי אם נאמר שתמיד הרוצח יורש, דברי הרמב"ם הללו מיותרים. כן דוחים הם את ראיית האור שמח מספר שמואל, שהרי גם שם מדובר בגאולת דם שהיא הריגה על-פי דין ולכן זכאי ההורג לירושה, אבל בעלמא לא.¹⁹²

ובודאי נראה שהיא הלכה פסוקה, אבל הרמב"ם והטור לא הזכירו דין זה כלל, ואת תשובתו הוא מסיים: 'אבל במקום חשש רציחה לא נתלה למראה עיני הב"ד, וחכמי הגמרא המה ראו הישר והטוב שיש לחוש וחמירה סכנתא'. כן מוסיף הוא שהברייתא נקטה אס, וכנראה מדובר רק במקרה שהיא טוענת שהיא חוששת שמא יהרגוהו מורישו. אבל כשהאם אינה חוששת גם אנו לא חוששים. ומכל מקום, משמע בפשטות מדבריו שההורג יורש. גם בשו"ת מהריט"ן החדשות סימן טז מביא הלכה זו והוא דן מדוע אין הרמב"ם נוקט זאת להלכה. הוא מוסיף שבשטמ"ק ב"מ קב, א, הביא שהרמב"ם בפירוש המשניות (הכוונה לגיטין פ"ז, מ"ו, דף עה) הביא הדין שאין קטן גדל אצל יורשי האב. וראה גם בשו"ת דרכי נועם אה"ע, סימן לח.

186 ויקרא כו, כ.

187 ילקוט שמעוני, ויקרא (לפרק כו פסוק כ), רמז תרעד. הוא מאבד את ממונו, כי חתנו יורש את כל הרכוש, כדין בעל היורש את אשתו.

188 כך היא גם הגירסה היחידאית בדפוס ראשון. אני מודה לד"ר ד' פוגל שהפנה את תשומת לבי למקור זה. אין אני נכנס לשאלה איזו נוסחה קדמה, שהרי בכל מקרה נוסחת 'קובר' היא משמעותית ביותר לענייננו.

189 מכות ב, ז.

190 משנה מכות, שם.

191 זו היא שיטת הריטב"א בניגוד לשיטת רש"י. לכאורה צ"ע, שהרי במשנה נאמר גם 'זכהן גדול שהרג', א"כ משמע שהנימוק הוא אחר.

192 ראה: שו"ת דבר יהושע, להרב יהושע מנחם מענדל אהרנברג, חלק א, ירושלים תשל"ל, סימן ק, עמ' שמו-שנג; ד' ורהפטיג, זריחת השני, א, ירושלים תשל"ג, עמ' 204-206; הנ"ל, זריחת השני, ב, ירושלים תשנ"ה, עמ' 168-170. ולעניין רציחת האח את אחיו, מסביר אברבנאל שהיתה זו הגנה עצמית; לדעתו, מתחלף הנושא בפסוק: 'ויכו האחד' - אח א הכה את אח ב, 'וימת אתו' -

בעל ספר צפנת פענח סובר גם הוא, שמדברי הרמב"ם בהלכות ממרים מוכח 'דהיכא שהוא גרם לו מיתה שלא עפ"י דין אינו יורשו'.¹⁹³ ואת הסוגיה ממסכת כתובות קב, הוא מסביר בדרך שונה: 'דלא דירשו אותו רק דאינו, וא"כ נתרבה חלקם'.¹⁹⁴ סיוע לשיטה זו מצאתי בספר סנהדרין קטנה. על הסוגיה בסנהדרין מח ע"ב כותב הרב בורנשטיין:

אמר להן אותו ואת בניו הרג. וצריך להבין אם הוא חטא בנים מה חטאו הרי כתיב לא יומתו אבות על בנים ובנים לא יומתו על אבות. ואי ברציחה הרג אותם כדי לירש הכרם, א"כ כל הטורח הזה למה להעמיד ב' אנשים בני בליעל להעיד עליו בשקר שבירך א-להים ומלך כדי לירש הכרם, הו"ל להורגו ג"כ ברציחה ולירש. ואולי י"ל דבהורג ברציחה אינו יורש כדי שלא יהי' חוטא נשכר ולא יהנו ממעשיו הרעים דומי' דהמבשל בשבת במזיד דלא יאכל לר' יהודא עולמית כדי שלא יהנו ממלאכת שבת, ולכן הרג אותו עפ"י עדי שקר. וצריך לומר דבניו הרג ברציחה בטרם שהרג את נבות. ונמצא שהריגת בני' אינו מורישו כלום רק הריגת נבות שנהרג בדין דאם היה הורג מקודם את נבות והוא נופל יורשתו לפני בני' א"כ שוב כשהרג את בניו ברציחה לא הי' מועיל להורישו את נכסיהם כן נראה לי.¹⁹⁵

ובספר עלי תמר כתב בדברי הרמב"ם: 'אעפ"י שגרם לו סקילה מכל מקום אין לו דין רוצח שהרי עשה ברשות אבל רוצח קרובו אינו יורשו. ומקורו של הרמב"ם הוא מדברי הנביא, כה אמר ה' הרצחת וגם ירשת וכו', ומבואר שם שאפילו גורם לרציחת קרובו כבר אינו יורשו'. והוא מביע פליאה על דברי האור שמח 'איך הגאון משה אבי בן סו"מ וגואל הדם שאין עליהם דין רוצח לרוצח נפש קרוב'.¹⁹⁶ אך דומה שלא נטעה אם נאמר ששיטה אחרונה זו היא נחלת המיעוט. לדעת רוב המפרשים, אין בטלה זכאותו של היורש על-פי דין לרשת את מורישו אף אם גרם למותו.

4. האם ניתן לקונסו?

עתה נשאלת השאלה: האם קיימת אפשרות לקונס את ההורג את מורישו, כדי שיפסיד את ירושתו? בספר חתם סופר מובאת השאלה הבאה:

א' שחבל באמו עד שהדם שותת ממנה וממוני הקהל כפו אותו בדרך קנס עד שאמר רוצה אני לסלק עצמו מירשת אמו לכשתמות, ונכתב בס' בלשון דייטש

אח כ המית את אח א. וראה דיון בסוגיה זו אצל צ"י בן-יעקב, משפטין ליעקב, ב, ירושלים תשנ"ז, עמ' רצ-רצה.

193 צפנת פענח, לרבי יוסף ראזין, הרוגאצ'ובר, הלכות מתנות עניים, ד, י, ירושלים תשל"ט, עמ' 108.

194 שם, והדברים הובאו בספר דברי אברהם, לרב אברהם שדמי, חלק ב, ירושלים תשכ"ח, סימן טו, עמ' צב, אך הוא מעדיף את שיטת האור שמח, ואף מסייע לה מדברי הירושלמי במכות. ראה שם, עמ' צה, אות ד.

195 אי"ה בורנשטיין, סנהדרין קטנה, תש"ס, דף עה ע"ג, לסנהדרין מח ע"ב. אני מודה לר' מ' קושלבסקי שהפנה את תשומת לבי למקור זה.

196 י' תמר, עלי תמר, ירושלמי סדר נזיקין, גבעתיים תשמ"ג, מכות פ"ב ה"ו, עמ' רח.

וחתם הוא עצמו, ועתה מתה היום ונשאר כל חלק ירושתו לאחיו השני. וכן זה מערער עתה בטוענו שאין הסילוק מירושת אבותיו מועיל כלום ורוצה לירד לנכסי אמו המגיע' על חלקו... תשובה. אמת נכון הדבר שאין סילוק ולא שום קנין מועיל לסילוק עצמו מירושת מורישיו... אמנם הכא נ"ל הואיל דמטעם קנס אתי' עלה כופין אותו לקיים, ומכ"ש שלא לעבור על נדרו שלא לירד לנכסי' ההמה...¹⁹⁷

אמנם בתשובת החת"ס מדובר במי שקנס עצמו בשל כפיית ממוני הקהל, אך ניתן להרחיב את תחולת הקנס גם למקרים אחרים, כדי להפקיע את זכות היורש לרשת את חלקו. תקדים לעניין זה מצאנו אצל המומר.
הרמב"ם נשאל על:

דין אשה שנשתמד בעלה בארץ אחרת והיא תובעת כתובתה בבית דין... תשובה. דרך הדין שלא תטול כתובתה עד שיגרשנה או עד שימות, שעדיין היא אשת איש, אבל גאוני מזרח ומערב כולם הורו שתטול כתובתה אם רצתה. וכן מעשים בכל יום לפנינו בדבר זה ודרך קנס הוא דבר זה לזה הרשע, וסמכו על זה שאמרו רז"ל הפקר בית דין הפקר. ומדרך זו באו להוראה זו. וכן הורו וכן אנו עושים תמיד בכל מי שנשתמד אם נפלה לו ירושה תנתן לבניו הכשרים, ואם אין לו בנים בישראל, תנתן ליורש אחר הראוי לירש, כאלו לא היה הרשע מצוי בעולם וטעמם גם בזה הדין, הפקר בית דין הפקר...¹⁹⁸

וכך גם פוסק הרמב"ם: 'ישראל שהמיר יורש את קרוביו הישראלים כשהיה, ואם ראו בית דין לאבד את ממונו ולקנסו שלא יירש כדי שלא לחזק את ידיהם הרשות בידן. ואם יש לו בנים בישראל תנתן ירושת אביהן המומר להן. וכן המנהג תמיד במערב'.¹⁹⁹ וכך גם פוסק הרא"ש: 'וכן מסתבר דאע"ג שחטא ישראל הוא לקדש האשה ולגרש, מ"מ אם אפשר טוב לתתו ביד ב"ד דלא יחבינן ליה... ואם ישוב יתנו לו ירשתו'.²⁰⁰
מן הראוי להעיר כאן, שלפי חוק הירושה, כאמור, יפסיד ההורג את חלקו בירושה, אבל לאור התיקון שחל בו בשנת תשמ"ה, לא יזכו בה ילדיו, אלא רואים את הפסול לירש כמי שאינו, והירושה תחולק לזכאים האחרים.

5. ירושת הבעל את אשתו

(א) רקע - השאלה באשר לירושת בעל שהרג את אשתו היא: האם יש נפקות בעניין זה אם דין הירושה הוא מדאורייתא או מדרבנן? כפי שראינו לעיל יש בגמרא מחלוקת בעניין זה, ואף בפסיקה אין הדעות אחידות.²⁰¹ רשב"ג סובר, שירושת הבעל היא מן

197 שו"ת חתם סופר, אה"ע, סימן קנח.

198 תשובות הרמב"ם, בלאו, ב, סימן שעה, עמ' 657-658.

199 נחלות ו, יב.

200 קידושין, פרק א, סימן כב, לדף יח ע"א. לעניין ירושתו של מומר בספרות הגאונים, ראה: ע' עיר-שי, מומר כירש (לעיל הע' 140), עמ' 435-461. וראה לעיל, סעיף ה, על ירושת המומר, שיטות של מיעוט הסוכרות שמומר אינו יורש מעיקרו של הדין.

201 ראה לעיל, פרק חמישי, סעיף 1, על ירושת הבעל.

התורה ולכן לא יועיל תנאי להפקיעה.²⁰² חכמים הסמיכוהו דין זה לפסוק '...ממשפחתו וירש אותה'.²⁰³ ועל כך נאמר בגמרא: 'תנאי וירש אותה מלמד שהבעל יורש את אשתו, דברי רבי עקיבא'.²⁰⁴ שיטת ר' שמעון בן לקיש היא שאין ירושה זו מן התורה: 'דאמר אין אדם יורש את אשתו דבר תורה'.²⁰⁵

גם הגאונים נחלקו. יש שהכריעו שירושת הבעל היא מדאורייתא. כך עולה מתשובת רב סעדיה גאון.²⁰⁶ וכן בתשובה המיוחסת לרב שרירא גאון, שכתב: 'הלא צריכים אתם לדעת מתורת משה רבינו שירושת הבעל לכל נכסי אשתו שנכנסו ברשותה בעת מותה תחתיו הוא דבר גלוי וברור'.²⁰⁷ ניסוח דומה מצוי בתשובת רב האי גאון: 'תמהנו מאד משאלתכם... הווי יודעים כי תורת משה רבינו זכתה לבעלה ירושת אשתו שכבר נשאה ומתה תחתיו'.²⁰⁸ וכן בתשובה אחרת המיוחסת לרב האי גאון הוא מכריע כרשב"ג, שירושת הבעל היא מדאורייתא.²⁰⁹ דעתו של הרמב"ם היא, שירושת הבעל היא מדברי סופרים.²¹⁰

(ב) הפסד הירושה - בתוספתא בכורות [פ"ו ה"ה] על הנאמר 'והירש את אשתו', מביא בספר חזון יחזקאל: 'מי שמתה אשתו מתוך קטטה והיה בדעתו לגרשה אינו יורשה, ולדעת ים של שלמה (בגיטין אות ד') איתא להאי דינא אפילו אם ירושת הבעל מדאורייתא. ומסתברא מילתא משום שבמיתה אינה נחשבת "שארה" "כבשר אחד" (לשון התוספות שם בכבא בתרא דף קיג).'²¹¹

202 משנה כתובות ט, א. וראה: ירושלמי כ"ב פ"ח ה"ו, טז ע"ב; כתובות פ"ט ה"א, לב ע"ד; בבלי כ"ב ק"א ע"ב; כתובות פג ע"ב - פד ע"א; בכורות כב ע"ב.

203 במדבר כז, יא.

204 כ"ב ק"א ע"ב.

205 ירושלמי כתובות פ"ט ה"ה, לב ע"ב. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 391-392.

206 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן יז, עמ' קה. וראה: רס"ג, ירושות, עמ' 30.

207 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן רב, עמ' 308, וראה בהערה, שם, עמ' 392. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 414 ואילך.

208 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן נג, עמ' קמו; אוצר הגאונים, ח, כתובות, עמ' 257, סימן תריט.

209 תשובות גמ"מ, סימן רכה, דף סב ע"ב, וראה שם, הערה א, וראה דף סב ע"א, סוף הערה א, לסימן רכו. וראה באוצר הגאונים, כתובות, עמ' 256, סימן תריז, שמפקפק אם התשובה היא של רב האי גאון. אצל גורנר, עלי ספר, לא מצאתי.

210 נחלות א, ח.

211 דף ל ע"א. וכך נאמר בתוס' ד"ה מתה בחיי מורשיה (כ"ב שם): 'וא"ת דכן יורש בראוי נכסי אמו ובעל אינו יורש מנלן דבעל קודם לכן. וי"ל כיון שהבעל אינו יורש מחמת קורבה אלא מחמת שאירות שהן חשובין כבשר אחד, אם כן כמו שהוא קודם לשאר קרובים כך הוא קודם לכן דמאי לי האי ומאי לי האי'. ובים של שלמה, גיטין, פרק שני, סימן ד: 'דין מי שמתה אשתו מתוך הקטט, והיה בדעתו לגרשה אין צריך עליה לישב ד' ימי אבילות. פסק. כתב רשב"ם בפ' מי שמת אשתו מתוך קטטה והיה בדעתו לגרשה אינו יורשה כיון שנתן עיניו לגרשה שוב אין לו פירות. ע"כ... והבאתי ראיה מדברי הרשב"ם שפסק כך אפי' לענין ירושת הבעל שהוא מדאורייתא... ואף שכתבתי שליטא לדברי רשב"ם... בפט"מ מאחר שירושת הבעל דאורייתא אבל מניין לנו לחייבו באבילות דרבנן. נראה לכאורה שהיש"ש סובר כך רק לענין האבילות ולא לענין הירושה, ולא כפי שהביא החזון יחזקאל.

בספר אבני מילואים נאמר שלמאן דאמר ירושת הבעל מדאורייתא, ירושתו היא בתורת קרוב, ולמאן דאמר ירושת הבעל מדרבנן, ירושתו היא על-פי זכות מזכויות האישות. כן כותב הוא שאם זו זכות הנובעת מדיני האישות, כל שהוא מורד אפשר שמפסיד את ירושתו.²¹²

ברמ"א מובא בשם הגהות מרדכי: 'המורד על אשתו ואינו נוהג עמה מנהג אישות י"א דאינו יורשה',²¹³ ואילו בתחילת דבריו שם כתב: 'כל זמן שלא נתגרשה אע"פ שנתן עינו לגרשה יורשה'. נושאי הכלים מסבירים שמקור הדין של הרמ"א הוא במחלוקת הרשב"ם ושאר הראשונים בגמרא²¹⁴ בעניין תותרנית (שאינה מריחה), שנכנס אחריה לחורבה לבודקה ונפלה עליה החורבה ואמרו חכמים הואיל ולא נכנס אחריה אלא לבודקה מתה אינו יורשה. הרשב"ם מעמיד העניין בנושאה, וכיוון שהיה בדעתו לגרשה אם ימצאנה בעלת מום, ומתה קודם שנתפייסו אינו זוכה בירושתה. וכך היא גם בכל מי שמתה תוך קטטה, שאינו יורשה. אבל התוספות והרא"ש ועוד ראשונים סוברים שמדובר בארוסה, אבל נשואה אינה מפסידה את כתובתה. לכאורה הדבר תלוי בדין ירושת הבעל אם היא מדאורייתא או מדרבנן. וזה יהיה הדין לכאורה גם בענייננו: בעל שהורג את אשתו, יפסיד את הירושה אם דין ירושתו הוא מדרבנן, אך אם הוא מדאורייתא - לא יפסיד.

אמנם מדברי רע"א נראה, שאף אם ירושת הבעל דרבנן אין הבעל ההורגה מפסיד ירושתו. רע"א שואל: מדוע צריכה הגמרא במכות להשמיע, שאין הבן הורג את אביו מכך שאין הוא נעשה שליח להכות את אביו ולקללו, הרי בלאו הכי אין הוא יכול להורגו שאין הוא יורשו ואינו נעשה גואל הדם? ומעמיד רע"א במקרה של אדם שהרג את גרושתו, הבן הוא יורש את אמו ולכן הוא נעשה גואל הדם והגמרא משמיעה לנו שאינו יכול להורגו. מדוע נקט רע"א 'גרושה'? משמע שבעל ההורג את אשתו הוא יורשה, ולכן אין הבן נעשה גואל הדם, ולכן מעמיד בגרושתו דווקא. והרי רע"א מדבר לפי שיטת הרמב"ם שירושת הבעל היא מדרבנן, ומשמע שאף אם ירושת הבעל היא מדרבנן, יורש הבעל את אשתו.²¹⁵

את הראיה מרע"א אפשר ליישב על-פי דברי החזון איש, האומר שהרמב"ם עצמו מתלבט בשאלה אם ירושת הבעל היא מדאורייתא או מדרבנן.²¹⁶

212 סימן עז, ס"ק ה. ייתכן שלדעת הרא"ש יש לבעל, מדאורייתא או מדרבנן, גם מעמד של קרוב ושאר, בנוסף על זכותו מצד הזכויות האישיות; ראה: הרב חגי איזירר, 'חלוקת רכוש במורדת שלא ע"פ דינא דמחיבתא', שורת הדין, א (תשנ"ד), עמ' עט-צו, ושם בעמ' צב.

213 שו"ע אה"ע סימן צ, סעיף ה.

214 ב"ב קמו ע"ב.

215 ראה: א' איגרא, "'הרצחת וגם ירשת" בבעל שהרג את אשתו', בתוך: זכרון בספר, נר לנשמת יוסף פינסקי, ישיבת כרם ביבנה, תש"ן, עמ' 244-251, שמביא דרך אחרת ליישוב שאלת רע"א, ואומר שאפשר שהואיל וירושת הבעל את אשתו אינה לכל הדברים אלא רק במוחזק ולא בראוי, ואת הדברים הללו הבן יורש, יש לכן שם של גואל הדם, גם כאשר האם נשואה ובעלה יורשה ולכן צריך למעט את הבן מגאולת דם, ע"ש.

216 ראה: כסף משנה, נחלות א, ח, שלשון הרמב"ם מדברי סופרים, היינו דאורייתא, וראה בספר המצוות שורש ב, והלכות אישות פרק א. אולם בנחלות ו, ח, כתב במפורש שירושת הבעל היא מדרבנן. ומ"מ מגדר ספק לא יצאנו, ולכן לעניין גואל הדם שהוא מדאורייתא פוסק הרמב"ם לחומרא שהבעל יורש את אשתו ולכן הבן שלה לא נעשה לה גואל הדם, ולכן העמיד רע"א

ובספר זריחת השני כתב:

מצאנו גם מצאנו שמפקיעים זכות ירושה דאורייתא מכן מומר את אביו... גאונים פסקו שמשומד אינו יורש את אביו ישראל,²¹⁷ ולפי הרשב"ם ודכוותיה אם יש לקנוס ולשלול זכות הירושה מבוגד בתורת ד', יש גם לקנוס בשלילת זכות הירושה מבוגד במורישו. ואם בירושה מדאורייתא בן את אביו קונים את הבן שהמיר דתו מכש"כ שיש מקום לקנוס בירושת הבעל את אשתו שחולקין בה רבנן אם היא מדאורייתא (ב"ב קיא, ב), או מדרבנן (בכורות נב, ב, כתובות פד, א).²¹⁸

עם זאת, לאור הדברים שאמרנו לעיל, בכל מקרה רשאים יהיו בתי-הדין להתקין תקנה ולקנוס את ההורג את מורישו.

6. ירושה על-פי צוואה

ראוי לציין, שכאשר מדובר בחוק על פסלות לרשת, נכללת בכך לא רק ירושה על-פי דין אלא גם ירושה על-פי צוואה. לאמור, מי שהורשע בהריגת מורישו שציווה לו נכסים בצוואתו, יהא פסול מלקבל את חלקו על-פי הצוואה. המשפט העברי מכיר, כאמור, בשלושה סוגי מתנות. הסוג האחד - מתנה רגילה, שבה עוברת הבעלות הן על הגוף והן על הפירות באופן מיידי. סביר שלא תהיה נפקות בעניין זה להריגה המאוחרת ולא ישללו למפרע את תחולת המתנה. הסוג האחר נקרא 'צוואת בריא' שנוסחתה היא 'מהיום ולאחר מיתה', שבה הבעלות על הגוף עוברת באופן מיידי לידי המקבל והפירות עוברים לבעלותו רק לאחר מיתת הנותן.²¹⁹ גם במתנה כזו, שהבעלות כבר עברה לידי המקבל, סביר להניח שלא תיעשה התערבות מאוחרת כדי להפקיעה. והסוג השלישי - 'צוואת שכיב מרע' שהיא צוואה מחמת מיתה, והתחולה בה לאחר מות הנותן.²²⁰ בעניין זה בוודאי אפשר יהיה לקנוס את ההורג ולבטל את חלקו בירושה בשל מעשהו הנפשע. קיים אף מקור תנאי לקנס שקנוסו חכמים בצוואה מחמת מיתה. שנינו: 'מעשה באמן של בני רוכל שהיתה חולה ואמרה תנו כבינתי לבתי והיא בשנים עשר מנה, ומתה וקיימו את דבריה. אמר להן [ר'] אליעזר הסובר שצריך מעשה קניין אף במצווה מחמת מיתה [בני

דווקא בגרושה, ועדיין אפשר לומר בפשיטות שלדעת הסוברים שירושת הבעל בוודאי מדרבנן, מפסיד הבעל ההורג את ירושתו. וראה: דברי אברהם (לעיל הע' 194), שם.

217 זריחת השני, עמ' 169-170, והוא מביא שם סקירת ההלכה בעניין המשומד: רב נטרונאי גאון משמיה דמר רב כהן צדק, אוצה"ג, התשובות, קידושין יח, א, וכן פסק רבנו חננאל, מרדכי קידושין פ"א פסקה תצב, וכן השיב רבנו גרשם מאור הגולה, שו"ת מהר"ם ב"ר ברוך, פראג-בודפשט, סימן תתקכח. ולפי רש"י, בתשובה שהובאה בשו"ת מהר"ם ב"ר ברוך, שם, סימן תת, הרמב"ם, נחלות ו, יד, והראב"ה, בשו"ת מהר"ם ב"ר ברוך, שם, סימן תתקכח, שלילתה של זכות הירושה מהמשומד היא משום קנס, ובביאור הגר"א, חו"מ, רפג, אות ג, מסיק 'עיקר הטעם משום הפקר ביד'.

218 זריחת השני, שם. בעניין זה ראה גם: 'אליעזרוב, 'האם בעל יורש את אשתו לאחר גירושין אזרחיים', שורת הדין, ב (תשנ"ד), עמ' רסה-רסט.

219 ראה להלן, פרק שמיני, סעיף א.

220 ראה להלן, שם, פרק שביעי, סעיף 1. ג.

רוכל תקברם אמן'.²²¹ ומסביר הרשב"ם: 'אמר להן אין מביאין ראייה מבני רוכל דרשעים היו ולואי שתקברם אמם, כדמפרש טעמא בגמרא, וקנסא הוא דקנסום רבנן לקיים מתנת אמם לבתה בלא קנין'.²²² וכשם שקנסו חכמים בנתינת תוקף למתנה, כך אפשר להם לקנוס בביטול תוקף המתנה. קיים, לדעתי, תקדים נוסף לעניין זה. במשנה נאמר: 'הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו, מה שעשה עשוי אבל אין רוח חכמים נוחה הימנו'.²²³ העולה מן המשנה הוא שיש תוקף למעשה. עם זאת, מצאנו שיטות גאונים, של רס"ג ואחרים, שאם בצוואת שכיב מרע אדם לא השאיר כלשהו ליורשיו, ביטלו את צוואתו.²²⁴ כלומר, בשל תקנת חכמים ביטלו את מעשיו.²²⁵ נשאלת השאלה מה תהיה ההתייחסות בצוואת בריא בנוסחה החדש. צוואת בריא של 'מהיום ולאחר מיתה' התלמודית היא בלתי הדירה, ותחולתה לעניין הגוף, כפי שראינו, היא מיידית. אבל בתקופה הבתר-תלמודית חלו שינויים בצוואה זו ושולבו בה נוסחאות ההופכות אותה ל'הדירה'. כגון: 'מהיום אם לא אחזור ב'; 'מהיום ולכשארצה'; 'מהיום ושעה אחת לפני מותי'.²²⁶ מה תהיה ההתייחסות בצוואה כזו, שהנהנה על פיה הרג את המצווה? מבחינת תוקף המתנה הרי היא דאורייתא, כדין מתנה רגילה המלווה בתנאי. עם זאת נראה שחכמים יכולים להפעיל כאן 'אומדנא דמוכח', שבוודאי המצווה מתחרט מנתינת המתנה למי שרצחו נפש.²²⁷

221 משנה ב"ב ט, ז.

222 ב"ב קנו ע"ב.

223 ב"ב ח, ה.

224 ראה להלן, פרק תשיעי, סעיף ב, על העברת הנחלה.

225 עם זאת ראוי להדגיש את ההבדל, שכאן תוקף הצוואה אינו דאורייתא, כדין ירושה רגילה, אלא

רק דרבנן. ראה להלן, פרק שביעי, סעיף 1. ב, שצוואת שכיב מרע היא מדרכנן.

226 ראה להלן, פרק תשיעי, סעיף ב.

227 סוגיית 'אומדנא דמוכח': 'דתניא הרי שהלך בנו למדינת הים ושמע שמת בנו ועמד וכתב כל נכסיו לאחרים ואחר כך בא בנו מתנתו מתנה, ר' שמעון בן מנסיא אומר אין מתנתו מתנה, שאילו היה יודע שבנו קיים לא כתבן. ואמר רב נחמן הלכה כרבי שמעון בן מנסיא, ב"ב קלב ע"א, שם קמו ע"ב, ותספתא כתובות ד, יד. אם נקודת המוצא בעניין זה היא סובייקטיבית, כלומר חרסת המצווה ממנתו, אפשר שברצח מתוך רחמים, או כאשר החולה המצווה מבקש מהיורש להמיתו, לא יפסיד ההורג את הירושה. בשולי סוגיה זו מביא שילה (ירושא, שם), מקרים שונים לדין: הריגתו של היורש ראשון על-ידי יורש שני. למשל, כאשר ראובן ציווה את רכושו לשמעון ואחרי ללוי (ראה להלן פרק אחד עשר, סעיף א). עתה הורג לוי את שמעון. שמעון אינו נחשב למורשו של לוי ולכן אין הוראת החוק חלה לגביו, אף שבגלל מעשה ההריגה מתגשמת זכיתו של לוי בנכסים. רציחת יורש שבגללה הופך ההורג ליורש על-פי דין, כגון במקרה שאדם הרג את בנו היחיד של אחיו בחיי אחיו. גם במקרה זה אין מדובר בהריגת המורש, אך ההריגה מקרבת את הזכיה בירושה; רצח מתוך רחמים, ועוד. סבורני, שבמשפט העברי, שבו עצם הפסלות לרשת מהווה חידוש, לא תורחב היריעה למקרים נוספים.

שער שני

דיני הצוואה

פרק שביעי

הצוואה בדיני ישראל

1. התפתחות הצוואה

א. הצוואה במקרא ובספרות החיצונית

פעמים הרבה במקרא נאמר שאנשים מצווים לפני מותם. כגון, אצל יעקב נאמר: 'ויצו אותם ויאמר אלהם אני נאסף אל עמי קברו אתי אל אבתי'.¹ דוד מצווה לפני מותו: 'ויקברו ימי דוד למות ויצו את שלמה בנו לאמר'.² הנביא ישעיהו אומר למלך חזקיהו: 'כה אמר ה' צו לביתך כי מת אתה ולא תחיה'.³ ואצל אחיתופל נאמר: 'ואחיתופל ראה כי לא נעשתה עצתו ויחבש את החמור ויקם וילך אל ביתו אל עירו ויצו אל ביתו ויחנק וימת ויקבר בקבר אביו'.⁴

אפשר אפוא לשער שהנהוג לצוות לאנשי הבית לפני פטירה, קדום הוא בישראל.⁵ עיקר תוכנה של הצוואה היה בעניינים שברוח.⁶ לגבי עניינים שבממון, מסדירה תורת ישראל את הבעלות על הנכסים לאחר פטירת אדם.⁷ יחד עם זאת, אב יכול לחלק נכסיו לבניו בדרך שונה מדיני הירושה: 'והיה ביום הנחילו את בניו את אשר יהיה לו'.⁸ וכך דרשו חז"ל: 'התורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה'.⁹ לאור זאת נבין את

- 1 בראשית מט, כט, ובפס' לג נאמר: 'ויכל יעקב לצוות את בניו'. ואחי יוסף אומרים לו: 'אביך צוה לפני מותי', שם נ, טז.
- 2 מלכים א ב, א.
- 3 מלכים ב כ, א, (=ישעיה לח, א).
- 4 שמואל ב יז, כג.
- 5 גולאק, משפט עברי, ג, עמ' 142.
- 6 ראה: צוואת יעקב לבניו, בראשית מט; נ, יז; צוואת דוד, מלכים א, ב. לפי האגדה, תוכן צוואתו של אחיתופל המובא בגמרא כולל אף הוא עניינים שברוח, ראה: ב"ב קמז ע"א. על צוואות רוחניות ראה: אברהמס, צוואות.
- 7 במדבר כז, ח-יא. וראה לעיל פרק ראשון, סעיף א.
- 8 דברים כא, טז. סגל, בפירושו לפסוק זה, כותב: 'הנחילו - בצוואה'. המתרגמים והמפרשים פסוק זה מצביעים על האפשרות הניתנת לאב להתערב בחלוקת הנכסים. כך, למשל, אצל קארמייקל, דברים (עמ' 170-171): 'Then on the day when he assigns his possessions'.
- 9 ב"ב קל ע"א. אלא שדרך זו מוגבלת מאוד. היא מועילה רק כאשר האב מצווה את הנכסים לאדם שראוי ליורשו, כגון שנתן את כל נכסיו לאחד מבניו. וראה להלן סעיף 2.

מעשהו של אברהם שנתן לפני מותו ליצחק את כל אשר לו,¹⁰ ואת מעשה יהושפט שציווה לתת את הממלכה לבנו הבכור יהורם.¹¹ מקראות אחרים מצביעים שסדרי הירושה שונו על-פי הצוואה. יעקב נותן ליוסף בנו חלק נוסף: 'ואני נתתי לך שכם אחד על אחיך',¹² זאת לאחר שאימץ את נכדיו: 'אפרים ומנשה כראובן ושמעון יהיו לי'.¹³ איוב נותן נחלה לבנותיו: 'ויתן להם אביהם נחלה בתוך אחיהם',¹⁴ בניגוד לדיני הירושה בתורה.

וכן בספרות החיצונית: רעואל נותן לטוביה חתנו מחצית מהנכסים מתנה מיידית, והמחצית השניה כאשר אמות אני ואשתי לכם היא'.¹⁵ ובספר יהודית, מניח מנשה לאשתו יהודית את כל רכושו.¹⁶ אם לא נוציא את הכתובים מפשוטם, נגיע למסקנה סבירה שהמשפט העברי הקדום - מאז ימי אברהם - הכיר את הצוואה: ציווי של נכסים לפני הפטירה, באופן שהבעלות עליהם תעבור לידי המקבל לאחר מות המצווה.¹⁷ היו גם שציוו את רכושם לבניהם באופן שהבעלות על הנכסים עברה באופן מיידי לבנים.¹⁸ בספר בן-סירא יש התייחסות לשני המנהגים הללו: 'בן ואשה אהב ורע אל תמשיל בחיך, עד עודך חי ונשמה בך אל תשלט בך כל בשר'.¹⁹ הוא מגנה את הנוהג לתת נכסים לבנים בהעברת הבעלות על הנכסים מחיים, כי בכך הוא משליט את בנו עליו. בפירושו לבן-סירא רומז סגל לדברי הגמרא: 'שלשה צועקין ואינן נענין... הכותב נכסיו לבניו בחייו'.²⁰ אבל בהמשך ממליץ בן-סירא לקיים את המנהג לצוות את הרכוש לפני המיתה:

- 10 בראשית כה, ה.
- 11 דברי הימים ב כא, ג. ברין, הבכור, עמ' 246 והערות 2-3, טוען שאברהם ויהושפט לא שינו את סדרי הירושה, כי מקובל היה לתת לבכור את כל הנכסים ולפטור את שאר הבנים במתנות.
- 12 בראשית מח, כב.
- 13 שם, ה. על סוגיית הבכורה שניתנה ליוסף ראה: ברין, הבכור, עמ' 211 ואילך.
- 14 איוב מב, טו. הפסוק לפי פשטו מורה שהבנות קיבלו קרקעות, השווה במדבר כו, נג-נו, והיה זה בניגוד לדין הירושה בתורה שאין הבת מקבלת מנחלת האב כאשר יש בן. ובספר 'דברי איוב' רצה ליישב את מעשיו של איוב והסביר שמדובר במיטלטלין; ראה: ספרים חיצוניים, כהנא, א, עמ' תקלו. וראה: פלק, מבוא, ב, עמ' 310.
- 15 טוביה, נוסח אורן, ח, כא, ספרים חיצוניים, הרטום, עמ' 48; כהנא, ב, עמ' שלד.
- 16 יהודית ח, ז, גרינץ, עמ' 132. גרינץ מבאר, שמנשה התנה כך בכתובה או שהניח כך לפני מותו שהיא תהא הירושת את נכסיו. וראה שם בהשלמות עמ' 188. גרינץ מבאר ראה מספר בן-סירא כב, ד: 'בת משכלת תנחל בעלה', אין הדבר נתון לה על-פי הדין, אלא בחכמה תזכה. כלומר, תדרוש מבעלה שציווה לה את רכושו. וראה בן-סירא, סגל, עמ' קלב: 'תנחל - הבעל מוריש לה את נחלתו באהבתו אותה'. וראה יהודית, הרטום, עמ' 29: 'הניח - מכל הסיפור יוצא כי לא ילדה בנים ובעלה האוהב אותה הוריש לה כל נכסיו'.
- 17 אורבך, ירושה, עמ' 134, אומר שאין מוצאים את מוסד הצוואה בהלכה עד לחורבן הבית, וטוען שאין ללמוד מהראיות הללו. על ראיות הגמרא בעניין מתנת שכיב מרע שהיא מן התורה, אומר שהן אסמכתא בלבד (על 'מתנת שכיב מרע' ראה להלן בפרק זה). והוא מוסיף: 'ולא יפים מהן דברי החוקרים החדשים שרצו למצוא הוכחות לצוואה במקרא ובספרים החיצוניים, "יהודית", "צוואת איוב" אינם מוכיחים כלום'. ראה: אורבך, שם, עמ' 291, הערה 46; אורבך, ההלכה, עמ' 147. אורבך מצביע על מחקר של פלק (צוואת נכסים) ודוחה אותו ללא נימוק.
- 18 ראה, למשל: יחזקאל מו, טז-יז. וראה: ירון, מתנות, עמ' 6-5.
- 19 לג, כג-כד, סגל, עמ' רג.
- 20 ב"מ עה ע"ב.

'בעת מספר מצער ימיך ביום המות הנחנל נהלה]',²¹ כלומר כאשר האדם מרגיש שימי ספורים וקרוב למיתתו, ינחיל נחלה לבניו.²²

ב. צורת הצוואה הקדומה

1. עד תקופת המשנה

פסוקים רבים במקרא מלמדים שפעולות משפטיות נעשו באמצעות שטר, למשל ספר כריתות לגירויי אשה²³ וספר מקנה לקניית שדה.²⁴ גם בספרות החיצונית נזכרים שטרות שונים: שטר חוב שהיה בידי טוביה²⁵ ושטר נישואין שנכתב בעת נישואי טוביה.²⁶ אך אין כל הוכחה מפורשת שהצוואה הקדומה נעשתה גם היא באמצעות שטר.²⁷ אך יחד עם זאת, אפשר להסתייע במחקרים החדשים על הנוהג במזרח הקדום, וללמוד מהם שצוואה באמצעות שטר היתה שכיחה מאוד כבר בתקופת האבות. בלוח מהעיר נזי²⁸ כותב אב בצוואתו: 'לראשונה בטלתי את מעמדו [של בני] וכעת הנני מחזירו כבן, הוא הבכור והוא יקבל פי שנים'.²⁹ יש כיום הוכחות שבמזרח היה לאב כוח לשנות את דיני הירושה והוא עשה זאת באמצעות שטר צוואה.³⁰ בתעודות נוספות מנזי נאמר: 'הבנים יחלקו בשווה לא יהיה ביניהם בכור'; 'מבין בני אין מי שהוא בכור', ובהמשך תעודה זו אומר האב, שאפילו אם ייוולדו עוד עשרה בנים הם לא יירשו כלל.³¹ בצוואה מאוגרית מצווה אדם שאשתו תחליט מי יירש את רכושו.³² גם בצוואה מעילם, שמצוין בה שנעשתה מרצונו החופשי של הבעל, הוא נותן את כל נכסיו לאשתו והיא רשאית לתת

- 21 לג, כת, סגל שם. ההבחנה בספר בן-סירא ברורה, וממנה נובעת המסקנה שהמחבר הכיר את האפשרות לצוות נכסים בטרם המוות. השווה: אורבך, ההלכה, עמ' 291, הערה 46.
- 22 ונדחית, לפי זה, דחייתו של אורבך, ירושה, שם.
- 23 דברים כד, א.
- 24 ירמיה לב, י-יא.
- 25 טוביה, נוסח ארוך, ה, ג, הרטום, שם, עמ' 43; כהנא, שם, עמ' שכג.
- 26 שם, ז, יד, הרטום, שם, עמ' 47, כהנא, שם, עמ' שלא. ראה: גולאק, אוצר השטרות, מבוא, עמ' 22. וראה להלן פרק שנים עשר, סעיף א.
- 27 ההוכחה של גולאק (אוצר השטרות, שם), מרעואל שנתן נכסיו לטוביה (ח, כא), אינה מספקת כי לא נאמר שם שהנתינה היתה באמצעות שטר.
- 28 נזי - עיר ממזרח לאשור ולנהר פרת, בצפון מזרח עירק. התעודות הן מן המאות שש-עשרה וחמש-עשרה לפנה"ס.
- 29 ראה: ספיידר, נזי, עמ' 65-71; הנ"ל, קירקוק, עמ' 38-39; מנדלסון, בכור, עמ' 38-40; ש' פאול, 'תקופת האבות לאור לוחות נזי', דיני ישראל, ב (תשל"א), עמ' 23-28. ושם בעמ' 26 מסביר, שנוהג זה של נטילת בכורה מאחד ונתינתה לאח אחר מבהיר את מעשהו של יעקב שנטל את הבכורה מראובן ונתנה ליוסף. וראה: הנ"ל, 'לשונות אימוץ', ארץ-ישראל, יד (תשל"ח), עמ' 31-36, ושם בעמ' 32 הע' 8; ברין, הבכור, עמ' 211 ואילך.
- 30 ראה בספרות שצוינה בהערה קודמת; ברין, הבכור, עמ' 263; פרימר-קנסקי, עמ' 212-213; אנאט, עמ' 546.
- 31 ברין, שם.
- 32 ברין, שם, עמ' 264. וראה: ח"י גרינפלד, 'שתי מקראות לאור תקופתן', ארץ-ישראל, טז (תשמ"ב), עמ' 58.

את הנכסים למי שתצוה.³³ על קביעת סטאטוס של יורש על-ידי צוואה בנוזי, יש ממצאים חדשים במחקרים של פאראדייס.³⁴ על-פי ממצאים אלה אפשר להניח, שצודקת השיטה הפרשנית האומרת שאברהם נתן את כל אשר לו ליצחק באמצעות שטר צוואה.³⁵ באוסף השטרות של המושבה היהודית ביב שבמצרים,³⁶ מצויה תעודה המציינת שאב נותן לבתו חלק מבית במתנה לאחר מותו: 'אזי אמר ענני בן עזריה... לגברת יהוישמע בתו לאמר: אני ענני נתתיו ליהוישמע בתי במותי'.³⁷ ובתעודת שחרור שפחה נאמר: 'אני חשבתי עליך בחיי, חופשיה שילחתך במותי'.³⁸ בשתי תעודות אחרות מופיע הביטוי: 'בחיי ובמותי'.³⁹ רבינוביץ אומר, שאפשר לשער שגם בהן התחולה תהיה לאחר מיתה.⁴⁰ אי-אפשר לקבל את השערתו זו, כי באחד השטרות נאמר במפורש: 'שולטת בו מן היום הזה עד עולם'.⁴¹

2. תקופת המשנה והתלמוד

בספרות התנאים נזכרת לראשונה במפורש צוואה שנועשית באמצעות שטר. שטר הצוואה המופיע במשנה, נזכר בשמו היווני: 'דיאתיקי'.⁴² וכך נאמר במשנה: 'מי שמת

- 33 גרינפלד, שם.
- 34 ראה: פרדייס, בנות, עמ' 203-213, וכן בלוחות מעמדת העניק אב לבתו מעמד של זכר ונקבה לעניין הירושה, ראה: הונרגרד, עמדתו, עמ' 11-21; פורדני, חנה, עמ' 284-290, ובספרות המובאת שם. אני מודה לגב' ח' גבירצמן שהפנתה את תשומת לבי למחקרים אלה.
- 35 על הפסוק: 'ויתן אברהם את כל אשר לו ליצחק', בראשית כה, ה, אומרים חז"ל: 'רבנן אמר קבורה ודיאתיקי', בראשית רבה סא, ו, עמ' 664. וכן על הפסוק: 'וכל טוב אדניו בידו', בראשית כד, י, 'ר' חלבו אמר זו דיאתיקי', בראשית רבה נט, ו, עמ' 637, וראה שם בהערה. דיאתיקי הוא שטר צוואה, ראה להלן פרק זה.
- 36 השטרות הם מהמאה החמישית לפנה"ס. יש לציין שאף שמדובר בשטרות של יהודים, חוקרים רבים מטילים ספק אם הם משקפים את המשפט היהודי. ראה: ירון, מתנות, עמ' 11; גולאק, אוצר השטרות, מבוא, עמ' 23; מופס, עיונים, עמ' 3; פורטן, גנזך, עמ' 191 ואילך. על שטרי הנישואין של יב, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 18. על השוואת סעיף הגירושין שבשטרות אלה למקורות אחרים, ראה: פרידמן, שם, עמ' 313-317.
- 37 קרילינג 9, פורטן-גרינפלד, עמ' 58-59; פורטן-ירדני, עמ' 86-89. והשווה: רבינוביץ, עיונים, עמ' 24-25.
- 38 קרילינג 5, פורטן-גרינפלד, עמ' 46-47; פורטן-ירדני, עמ' 72-73. רבינוביץ, עיונים, עמ' 23.
- 39 קאויל 8, פורטן-גרינפלד, עמ' 8-9; פורטן-ירדני, עמ' 22-25, שו' 3; קרילינג 10, פורטן-גרינפלד, עמ' 62-65; פורטן-ירדני, עמ' 90-93, שו' 11.
- 40 רבינוביץ, משפט עברי, עמ' 202. בגמרא ב"ב קנ"ג ע"א מובאת מחלוקת בין רב ושמואל בעניין שטר מתנה שכתוב בו 'בחיים ובמות': רב אומר שתחולת המתנה היא לאחר מיתה, ושמואל אומר שהתחולה היא מחיים.
- 41 קרילינג 10. וכך אכן אומר שמואל: 'והאי דכתב ובמות כמאן דאמר מעתה ועד עולם, ב"ב שם. בעניין הביטויים 'מן היום הזה עד עולם', 'מהיום ולאחר מיתה', ראה להלן פרק שמיני, סעיף א.
- 42 ראה ערוך השלם, ג, עמ' 55: 'דיאתיקי... פי' שטר צוואה'; יאסטרוב, מילון, עמ' 294; קראוס, מילון, ב, עמ' 197. גולאק, פירושים, עמ' 144-145, אומר ששם השטר הוא 'דיאתיקי', אך עיקר תוכנו הוא 'דיאתימן' שפירושו 'הורשתי'. הוא כותב (שם), שהגירסה 'דייתיקי' בדברי רשב"ג בתוספתא (ב"ב ט, יד, ליברמן, עמ' 162; צוקרמנדל, עמ' 411), היא תיקון סופרים, שהר"ר יהושע בן לוי גרס דיאתימן, ירושלמי ב"ב פ"ח ה"ח, טז ע"ג. גולאק מביא הוכחה לדבריו מקטע מספרות המעשים לבני ארץ-ישראל (מעשים, אפשטיין, עמ' 42): 'כתב בכתב דייתיקי, למעלן

ונמצאת דיתיקי קשורה על ירכו, הרי זו אינה כלום. זכה בה לאחר בין מן היורשין בין שאינו מן היורשין, דבריו קימין.⁴³ תוקפו של שטר צוואה זה הוא רק לאחר מיתה, אלא שיש לנפות אותו למקבל בחיי הנותן.⁴⁴ עניין זה מבואר בתוספתא: 'הכותב דייתיקי יכול לחזור בו, מתנה אין יכול לחזור בו. אי זו היא דיתיקי דא תהא לי לעמוד ולהיות, אם מתי, ייתנו נכסיי לפלני. אי זו היא מתנה, מן היום ייתנו נכסיי לפלני'.⁴⁵ דברי התוספתא מובאים בירושלמי בלשון זו: 'אי זו היא דייתיקי, תהא לי להיות ולעמוד',⁴⁶ כך על-פי כתב-יד לידן.⁴⁷ בכתב-יד וטיקן 133 כתוב: 'תהא לי לחיות ולעמוד'.⁴⁸ ירון טוען, שזו האחרונה היא הגירסה המדויקת, והיא לקוחה מתוך שטר הצוואה היווני שבו היה פותח המצווה באיחולים לאריכות ימים.⁴⁹

משם מתנה ולמטן הוטל שם לשון אידייתמין'. וראה ליברמן, 'יונים ויונות, עמ' 20 הע' 76, שכתב: 'בירושלמי... מסופר ש' יהושע בן לוי חזר על כל בעלי לשונות לידע מהו "דיאיתמון" - הורשתי... ולא אמר לו אדם דבר. נראה שבעלי הלשון לא הבינוהו כראוי שכן ראו את המלה כשם עצם'. וראה: ליברמן, תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 441, ד"ה רשב"ג אומ'; שפרבר, מילון, 'דיאיתמון' עמ' 81-82; 'דייתיקי' עמ' 84-86 ובהערות עמ' 205. סאלב, דיאיתיקי, עמ' 187, טוען ש'דיאיתיקי' במשמעות משפטית של שטר צוואה שתחולתו לאחר מות המצווה, היה ידוע כבר למתרגמי תרגום השבעים. וראה שם, עמ' 184, על משמעות נוספות, לא משפטיות, ל'דיאיתיקי'. וראה: ליפשיץ, אסמכתא, עמ' 100-101.

43 ב"ב ח, ו. וכן בתוספתא: 'הכותב דיתיקי עד שלא זכת, בין הוא ובין אחר, יכול לחזור בו. משזכה, בין הוא ובין אחר אין יכול לחזור בו', ב"ב ח, יא, ליברמן, עמ' 158.

44 מפשט דברי המשנה וכן מדברי התוספתא (ראה הערה קודמת), משמע שהצורך למסור את שטר הצוואה למקבל, בחיי הנותן, קיים בכל מקרה, בין במצווה בריא ובין במצווה חולה. ואכן, חלק מהמקורות התנאיים מלמדים, שבתחילת התפשטותו של הדיאיתיקי הוא היה תקף בין בבריא ובין בחולה. ראה: גולאק, מסמכים בתלמוד, עמ' 126 (=השטרות בתלמוד, עמ' 160); 'הנל', משפט עברי, עמ' 144.

45 ב"ב ח, י, ליברמן, עמ' 157-158.

46 פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד.

47 מהדורת תצלום, ירושלים תשל"א, עמ' 80.

48 מהדורת תצלום, ירושלים תשל"א, עמ' 114. בכתב-יד זה האות 'ח' במלה 'לחיות' נראית ברורה. כך ראה זאת גם ליברמן, תוספתא כפשוטה, ו, יבמות, מבוא, עמ' יח-יט. אורבך, 'ירושל', עמ' 134 הע' 21, מטיל ספק אם האות היא 'ח' או 'ה' כמו בשאר הגירסאות. וליברמן כותב שהגידם שככתב ב'תוספתא ראשונים' שהראשונים ראו את גירסת 'לחיות', ראה: תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 427-428, והע' 42.

49 ירון, מתנות, עמ' 24-26. וראה: ר' ירון, 'השפעות הלניסטיות בדייתיקי ומתנה', תרביץ, כז (תשי"ח), עמ' 470-471. בשטר הצוואה היווני מיחל המצווה לחיים או בריאות ואחר-כך אומר: '...וראולם אם גורל האדם ישיגני הרי אני מצווה...'. גולאק, מסמכים בתלמוד, עמ' 26 (=השטרות בתלמוד, עמ' 157), התייחס לדמיון שבין ביטוי זה ליצאם מתי' שנאמר בתוספתא. ירון, לפי הגירסה המועדפת, מוצא הקבלה גם בחלק הראשון של דברי המצווה היווני המיחל לחיים. על-פי גירסה יחידאית זו מוכיח ירון (שם) את השערתו, ששטר הצוואה לא היה ידוע כלל בישראל עד ראשית תקופת התנאים, עת חדר לישראל שטר הצוואה היווני על שמו, 'דיאיתיקי', ועל תוכנו. זו גם דעתו של אורבך, שם, עמ' 134. וראה: י' בער, 'היסודות ההיסטוריים של ההלכה', ציון, כז (תשכ"ב), עמ' 117-155. ושם, בעמ' 132, בהתייחסו למשנה ב"ב ח, ב כותב: 'היוצא מזה שהמשנה אינה יודעת את הצוואה "דייתיקי" שנזכרה במשנה ו'...ההלכה הקדומה אינה מכירה בזכות המוריש להנחיל ולחלק את נכסיו כפי רצונו', וראה שם הערה 36. ההשערות של החוקרים הללו אינן מוכרחות: (א) כבר למדנו על-פי מחקריהם של ברין, גרינפלד, רבינוביץ

גם בבבלי מובאים דברי התוספתא. על המשנה: 'מצא גטי נשים ושחרורי עבדים דיתיקי מתנה ושוברים', הרי זה לא יחזיר שאני אומר כתובים היו ונמלך עליהם שלא לתנם,⁵⁰ נאמר: 'ת"ר איזו היא דיתיקי דא תהא למיקם ולהיות שאם מת נכסיו לפלוני. מתנה כל שכתוב בו מהיום ולאחר מיתה'.⁵¹ נוסח דומה מובא במקום אחר. על המשנה: 'מי שמת ונמצאת דיתיקי קשורה על ירכו',⁵² נאמר: 'תנו רבנן איזה היא דיתיקי כל שכתוב בה דא תהא למיקם ולהיות, ואיזה היא מתנה כל שכתוב בה מהיום ולאחר מיתה'.⁵³ בנוסחים אלה אין התייחסות לבריאותו של המצווה אלא לתוקפה של המתנה, כלומר: אף אם אמות, זאת - המתנה - תהא קיימת.⁵⁴

ואחרים, ששטר הצוואה היה שכיח במזרח כולו. קשה להניח, על-פי השערה בלבד, שמציאותו פסחה רק על העם העברי. זאת כאשר שטרות מסוגים שונים נהגו בישראל בתקופת המקרא. ראה לעיל בסמוך. (ב) בין שטרי היהודים כיב מצויים שטרי צוואה. (ג) הוכחתו של בער מהמשנה בעניין סדר הנחלות (כ"ב ח, ב), מתמיהה. המשנה עוסקת ב'ירושה על-פי דין', כלומר הסדר חלוקת הנכסים כאשר אין ציווי מפורש של המוריש. אין כל הוכחה ממשנה זו לעניין אייכולתו של אדם לצוות כרצונו. ואכן, לאחר ההוראות בעניין ירושה על-פי דין במשניות א-ד שם, עוסקת המשנה הבאה ב'ירושה על-פי צוואה': 'האומר איש פלוני בני בכור לא יטול פי שנים... לא אמר כלום שהתנה על מה שכתוב בתורה. המחלק נכסיו לבניו על פיו... דבריו קימין, ואם אמר משום ירושה לא אמר כלום. כתב בין בתחלה בין באמצע בין בסוף משום מתנה דבריו קימין'. כלומר, קיימת אפשרות לצוות כאשר הציווי נעשה בלשון מתנה. לדברי משנה זו מתקשרים גם דבריו של רשב"ג בתוספתא כ"ב פ"ט הי"ד: 'הכותב דיותימין בלעז הרי זו מתנה'. נשאלת השאלה: מהו חידושו של רשב"ג? גולאק (פירורים, שם), מסביר שרשב"ג מחדש שאף שמדובר כאן בפועל בלשון עבר ('דיותימין' פירושה הורשתי), בכל זאת המתנה קיימת. וראה: הרצוג, משפט עברי, ב, עמ' 154, שדחה דבריו. וראה: פרידמן, המורה, עמ' 41, לגבי הפועל 'נתתי' בלשון עבר ומשמעותו. לדעתי, יש חידוש נוסף בדברי רשב"ג: במשנה (שם) נאמר במפורש שהמחלק נכסים צריך לומר זאת בלשון מתנה, ואם אמר בלשון ירושה לא אמר כלום. רשב"ג מחדש, שהמתנה תקפה גם אם השתמש ב'דיותימין' שפירושו הורשתי. נראה לי אפוא, שעם חידירתו של שטר הדיאתיקי הקפידו לכתוב בצד לשון הירושה 'דיותימין' גם לשון מתנה, וכפי שמופיע בספרות המעשים לבני ארץ-ישראל: 'כתב בכתב דיתיקי למעלן משם מתנה ולמטן הוטל שם לשון אידייתמין', ובא רשב"ג להכשיר אף ללא כתיבת 'מתנה'. הביטוי 'הכותב נכסיו' בספרות התנאים מתקשר גם לצוואת בריא וגם לצוואת החולה. השווה: משנה כ"ב ט, ו; פאה ג, ו. וראה: גולאק, שם, שטח ליישב. הערות נוספות לשיטתו של ירון, ראה: ב' דה-פריס, תרכ"ן, כח (תשי"ט), עמ' 237; קימלמן, צוואות, עמ' 20 ואילך. אפשר, אם כן, לקבל את דבריהם של פלק וגולאק, ולהניח ששטר הצוואה נהג בישראל כבר לפני הופעת ה'דיאתיקי'. שטר ה'דיאתיקי' הוא סוג נוסף של שטרי צוואה שנוהג בישראל בתקופת המשנה. ראה: פלק, מבוא, ב, עמ' 319; הנ"ל, צוואת נכסים, עמ' 73; גולאק, משפט עברי, עמ' 142-143; הנ"ל, מסמכים בתלמוד, עמ' 131 (=השטרות בתלמוד, עמ' 155).

- 50 ב"מ א, ז.
 51 ב"מ יט ע"א. וראה דק"ס לב"מ דף כד.
 52 כ"ב ח, ו.
 53 כ"ב קלה ע"ב. וראה דק"ס לב"ב דף קפו. על הביטוי 'מהיום ולאחר מיתה' ראה להלן פרק שמיני, סעיף א.
 54 על הקשר שבין ארבעת הנוסחים הללו: תוספתא, ירושלמי פאה, בבלי כ"מ ובבלי כ"ב, ראה: ר' ירון, 'השפעות הלניסטיות בדייתיקי ומתנה', תרכ"ן, כז (תשי"ח), עמ' 470-474; וראה הערותיו של דה-פריס, תרכ"ן, כח (תשי"ט), עמ' 237. מכל מקום, ברור שהנוסחה היוונית שבה מאחל המצווה לעצמו אריכות ימים, לא התפשטה בישראל. לכן, כאשר שומעים בבבל את השם

כאמור, מן המקורות בספרות התנאים אנו למדים שעם חדירת שטר ה'דיאתיקי' לישראל, הוא נהג בין בבריא ובין בחולה,⁵⁵ כפי שהיה ביוון, מקום מוצאו.⁵⁶ נראה שרק לקראת סוף תקופת התנאים נוצרה הגבלה הקובעת, שחולה בלבד יוכל לצוות באמצעות שטר זה. הסיבה נעוצה, לדעתי, בהתגבשות הכלל 'אין שטר לאחר מיתה', הקובע שאין תוקף לשטר שתחולתו לאחר פטירת עושהו. הכלל הובא בגמרא בשמו של שמואל, מראשוני אמוראי בבל.⁵⁷ חכמים קבעו שכלל זה יחול על כל השטרות, אלא שמשום הרצון להקל על חולה השוכב על ערש דווי, או על מצווה מחמת מיתה, הורו שלגביהם לא יחול הכלל הזה, ושטר צוואה שלו יהא תקף.⁵⁸

בספרות המדרשית נקשר תמיד ה'דיאתיקי' לחולה או למצווה מחמת מיתה: 'כיון שהגיע זמן מיתתו כתב כל נכסיו במתנה לעבדו... כיון שמת כנס העבד את כל הממון ונטל אותו עם כתב המתנה ובא לו לא"י ואמר לו מת אביך וכתב לי דיאתיקי מכל

'דיאתיקי' מסבירים את נוטריקון שמו כפי הכנתם: דיאתיקי - דא תהא קאי; ראה ערוך, ג, עמ' 55, וראה: פני משה, לירושלמי שם. סיוע להשערה שהנוסחה היוונית לא פשטה בישראל ניתן ממחלוקתם של רב ושמואל. רב הגיע לכלל מארץ-ישראל בתחילת המאה השלישית לספירה. הוא הכיר, כנראה, את הנוסח שבו מאחל המצווה לעצמו חיים. לפיכך, כאשר נשאלת השאלה מה הדין בשטר מתנה שכתוב בו 'בחיים ובמות', הוא אומר: 'הרי היא כמתנת שכיב מרע... והאי דכתיב בחיים סימן בעלמא דחיי'. ייתכן ששמואל הבבלי הושפע מנוסחאות אחרות, ולכן הוא אומר: 'הרי היא כמתנת בריא... והאי דכתב ובמות כמאן דאמר מעתה ועד עולם', בבלי ב"ב קנג ע"א.

55 גולאק, מסמכים בתלמוד, עמ' 26 (=השטרות בתלמוד, עמ' 160); 'הנ"ל, משפט עברי, ג, עמ' 144; פלק, מבוא, ב, עמ' 319; ירון, מתנות, עמ' 20-22.

56 ירון, שם, עמ' 48.

57 ב"ב קנב ע"א. כלל זה הוא הרחבתו של כלל אחר המובא במשנה גיטין ז, ג, בעניין גט: 'זה גטך אם מתי, זה גטך אם מתי מחלי זה, זה גטך לאחר מיתה' - לא אמר כלום'. בהמשכה של המשנה נידון הביטוי 'מהיום ולאחר מיתה' שגם הוא יושם בענייני צוואה, ראה להלן פרק שמיני, סעיף א.

58 כך מוצאים אנו מפורש בתוספתא קשר בין 'דיאתיקי' לחולה: 'הכותב דייתיקי, והיה מתיירא מן היורשין, נכנסין אצלו כמבקרין אותו...' ב"ב ח, ח, ליברמן, עמ' 157. ובהלכה ט נאמר שם: 'בריא שכתב דייתיקי, שכיב מרע שכתב נכסיו מתנה, אע"פ שזיכה לאחר מתנה, לא עשה כלום'. כלומר, בריא שכתב שטר מתנה שתחולתו תהיה לאחר מיתתו, לא עשה כלום, כי אין שטר לאחר מיתה. וכן בבריתא המובאת בירושלמי סנהדרין פ"ב ה"ו, כ ע"ג: '...עלה ספר משנה תורה ונשתטח לפני הקב"ה אמר לפניו רבון העולם כתבת בתורתך כל דייתיקי שבטלה מקצת בטלה כולה וורי שלמה מבקש לעקור יו"ד ממני'. המדרש מובא גם בוי"ר, מרגליות, ב, עמ' תכ-תכא, וראה במקבילות שצוינו שם. ואמנם אין מדובר כאן בשכיב מרע, אך דיני צוואת שכיב מרע ניתנו לכל אדם המצווה מחמת מיתה, וספר משנה תורה הוא צוואתו של משה שנאמרה לפני מותו. ראה בעניין זה: דברים רבה, הוצאת ש' ליברמן, ירושלים תשל"ד, עמ' 36-38. וראה בירושלמי, שם, בפירוש 'שייר הקרבן' שמיישב בדרך אחרת. אפשר שגם צוואת ה'דיאתיקי' במתכונתה הראשונית היתה ניתנת לכיטול ולחזרה, כפי שהובא משמו של רשב"ג 'דייתיקי מבטלת דייתיקי', ירושלמי ב"ב פ"ח ה"ז, טז ע"ב, והשווה בבלי ב"ב קלה ע"ב, בשם רב דימי. אך גם אפשר, שכיוון ששטר ה'דיאתיקי' מזוהה עתה עם צוואת 'שכיב מרע', נתקנו לו הוראות מקלות נוספות: 'הכותב דייתיקי יכול לחזור בו', תוספתא ב"ב ח, י, ליברמן, עמ' 157. וראה: גולאק, מסמכים בתלמוד, עמ' 128 (=השטרות בתלמוד, עמ' 158-159); 'הנ"ל, משפט עברי, עמ' 144 והערה 11; ירון, מתנות, עמ' 71.

נכסיו.⁵⁹ ובמדרש אחר נאמר: 'שלא יאמר אדם הואיל והלי שלי מסכן ועשה דיתיקי וחלק כל אשר לו, לא יאמר הואיל שעשה דיתיקי לא יתפלל עוד, אלא יתפלל. שהרי משה עשה דיתיקי שנאמר ועריו נתתי לראובני ולגדי... ואת יהושע צייתי בעת ההיא לאמר, הרי דיתיקי'.⁶⁰

וכן בספרות המעשים לבני ארץ-ישראל נקשר שטר ה'דיאתיקי' לחולה: 'אדן שכתב דיותיקי בחליו אפילו זיכה אותה יכול הוא לחזור ולבטלה שהוא תולה לומר לא כתבתי אלא סבור שאני מת ועכשיו עמדתי מחוליי'.⁶¹

ג. צוואה מחמת מיתה

מתוך עיון במקורות התנאיים עולה, כפי שראינו למעלה, שעם חדירתו של ה'דיאתיקי' לישראל היו לו כמה מאפיינים: (א) הוא לא הוגבל לחולה בלבד. (ב) כדי לתת תוקף לשטר ה'דיאתיקי' צריך היה המצווה לזכותו על-ידי אחר. זו אינה פעולת קניין המעבירה את הבעלות מידידת לידי המקבל, אלא זו פעולה של הוכחת גמירות הדעת שאכן הנותן גמר בדעתו להעביר לאחר מותו את הנכסים לידי המקבל. אם המצווה לא זיכה על-ידי אחר, קיים חשש שמא רק הכין את ה'כתב' אך לא גמר בדעתו להעביר את הנכס לידי המקבל. (ג) 'דיאתיקי' ניתנת לביטול על-ידי 'דיאתיקי' מאוחרת. בעת שחכמים הגיעו למסקנה שיש צורך לערוך שינוי ב'דיאתיקי', החל תהליך מורכב שבמהלכו היתה קיימת אי-ודאות בכל הפרטים הקשורים לצוואה. המקורות התלמודיים מסייעים בידינו לעקוב אחר השתלשלות התהליך.

אפשר אפוא להציע השערה בדבר קדמות הצוואה וסדר התפתחותה בישראל. כאמור, מוסד הצוואה היה ידוע בעם ישראל מזמן קדום. השימוש במוסד זה היה מועט ביותר, שכן השקפת העולם של הקדמונים היתה שמכיוון שהארץ היא קניינו של הקב"ה, אין ראוי לו לבעל הנחלה לשנות את סדרי הירושה.⁶² לפיכך, בדרך-כלל לא היה אדם משנה את סדרי הירושה הקבועים בדין, ולכן גם לא ניכר רישומו של מוסד זה בישראל הקדומה. עם זאת, יש כמה תופעות של ציווי נכסים לאחר מיתה.⁶³ גם כאשר ביקש אדם לצוות את נכסיו ולשנות את סדרי הירושה, עשה הוא זאת בין יורשיו, באופן שהרבה

59 תנחומא, מנטובה, לך-לך, דף ח עמוד א. ובמהדורת בובר אינו.

60 תנחומא, בובר, ואתחנן, דף ה עמ' א. וכן במדרש נוסף, עולה מתוך העניין שמדובר בחולה: 'אמר לו הקב"ה משה איכפת לך אין צריכין לך, מעצמן הן מכירין דירתן, אלא דייתיקי יש בידן מעיקב אביהם איך לשרות בדגלים... דאמר ר' חמא ב"ר חנינא כיון שבא יעקב אבינו ליפטר מן העולם קרא לבניו... במדבר רבה ב, ח.

61 מרגליות, א"י, עמ' מז-מז. והשווה: מעשים, לוין, עמ' 96. וראה: מעשים, רבינוביץ, עמ' 292-293 ובחילופי הנוסחאות שם. לעניין 'אדן' במקום 'אדם', ראה שם, עמ' 277. לעניין 'דיותיקי', השווה 'דיותימין' בדברי רשב"ג, תוספתא ב"ב ט, יד. וראה: גולאק, פירושים, עמ' 144 והע' 1.

62 ראה: נאמן, ירשת הבת, עמ' 476-477.

63 ראה לעיל בתחילת הפרק.

לאחד והמעט לאחד.⁶⁴ אמנם, היו גם מקרים של ציווי נכסים לזרים. כן סביר להניח שברוב המקרים נעשו הציוויים הללו בעל-פה, ורק במיעוטם נעשתה הצוואה בכתב. בשלהי ימי הבית השני חדר לישראל שטר ה'דיאטיק'.⁶⁵ מהות השטר היתה: ציווי נכסים לאחר מיתה. נוסחתו היתה כפי הנראה: דא תהא להיות, אם מתי נכסי לפלוני. כלומר, אף אם אמות, המתנה הזו תהא קיימת. כאמור למעלה, שטר זה בנוסחה זאת יכול היה להיעשות בין על-ידי בריא ובין על-ידי חולה. לא ניתן היה להבחין בהבדל כלשהו בנוסחת השטר לעניין מי שעשאו. כדי להציג את גמירות הדעת של המצווה, דרושה היתה בכל מקרה מסירת השטר לאחר. מסירה זו אינה בעלת אופי קנייני המעבירה את זכות הקניין אל המקבל, אלא כל כולה מעידה על גמירות הדעת של המצווה לתת את הנכסים. כיוון שכל תחולתה של המתנה היא לאחר מיתה, יכול היה המצווה לחזור בו. חזרה זו היתה יכולה להתבצע הן בנטילת ה'דיאטיק' מידי מי שנמסרה לו בחזרה והן בכתבת 'דיאטיק' אחרת.⁶⁶

זאת היתה דרכה של הצוואה עד לאמצע תקופת התנאים. אז התגבשו או נאכפו מספר כללים נוקשים בעניין אפשרויותיו של אדם לבצע קניינים לאחר מותו.⁶⁷ כללים אלו השפיעו על דיני הצוואה בהתאימם אותם אליהם. ההוראה הראשונה היתה קשורה, לדעתי, ליצירת סוג מתנה של 'מהיום ולאחר מיתה', שהמאפיין העיקרי שלה הוא שיש צורך בעשיית מעשה קניין מיידי, והבעלות עוברת מיידיית אל המקבל, לפחות לעניין גוף הנכסים.⁶⁸ עתה, נשאלה השאלה בבית המדרש: האם גם חולה השוכב על ערש דווי, מתנתו תהיה מחויבת בעשיית מעשה קניין? בעניין זה אנו מוצאים מחלוקת תנאים בין ר' אליעזר ור' יהושע, ונתון זה יכול לסייע בקביעת מועד השינוי הזה.⁶⁹ וכך שנינו:

המחלק נכסיו על פי, רבי אליעזר אומר אחד בריא ואחד מסכן נכסים שיש להן אחריות נקנין בכסף ובשטר ובחזקה, ושאין להן אחריות אין נקנין אלא במשיכה. אמרו לו מעשה באמן שלבני רוכל שהיתה חולה ואמרה תנו כבינתי לבתי, והיא בשנים עשר מנה ומתה וקימו את דבריה. אמר להן, בני רוכל תקברם אמם. וחכמים

64 ראה להלן סעיף 2, בסוגיית רבי יוחנן בן ברוקה.

65 לדעת קצוף, הקליטה היתה לפני המחצית הראשונה של המאה הראשונה לפנה"ס, או בסמוך לה; ראה: ר' קצוף, 'פפירוס ידן 19: שטר מתנה ממדבר יהודה והתפתחות דיני הצוואה בישראל', דברי הקונגרס העולמי למדעי היהדות, ירושלים 1989, ג, ב, כ, עמ' 8-1. אין, לדעתי, כל ראייה שגם מתנה מהיום ולאחר מיתה נקלטה מיוון. מהותה של מתנה זו אינה מבוארת אצל קצוף. בעמ' 5 של מאמרו הוא טוען שההבדל הוא רק לעניין ההדירות, ואילו בהמשך רואים שיש הבדל גדול מאוד לעניין גוף ופירות. לכן נראה לי שההתפתחות בשני המוסדות הללו היתה שונה.

66 גם הדיאטיקי היווני נעשית בין על-ידי החולה ובין על-ידי הבריא והיא הדירה; ראה: קצוף, שם, עמ' 5. הפפירוס הוא משנת 129 לספירה. וראה: לואיס, מדבר יהודה, עמ' 83-87. בשטר זה מוענקת מתנה שחציה מהיום וחציה לאחר מיתה, והיא אינה דומה למתנה התלמודית של 'מהיום ולאחר מיתה' שהגוף עובר היום והפירות לאחר מיתה.

67 ראה לעיל, בסמוך להע' 57.

68 על מתנת בריא ראה להלן פרק שמיני.

69 מדובר, כפי הנראה, בר' אליעזר (בן הורקנוס) וחברו רבי יהושע מתלמידי רבן יוחנן בן זכאי, בדור השני של התנאים.

אומרים בשבת דבריו קימין מפני שאינו יכול לכתוב, אבל לא בחול. רבי יהושע אומר בשבת אמרו קל וחמר בחול.⁷⁰

על בסיס דבריו של רבי יהושע נאמר בגמרא: 'דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו'.⁷¹

שכיב מרע הוא חולה השוכב במיטתו,⁷² הגדרתו על-פי התוספתא היא: 'חולה ומוטל במטה'.⁷³ תקנת חכמים באה לשחרר את המצווה השוכב במיטת חוליו מהצורך להעביר את נכסיו למוטב באחת מדרכי הקניין שנשנו במשנה ושצריכות להיעשות בדרך-כלל.⁷⁴ בגמרא מובא פסוק לייסד דין זה על דברי תורה,⁷⁵ אך מקובל שזו היא תקנת חכמים וכפי שאומר רב נחמן: 'מתנת שכיב מרע מדרבנן בעלמא היא שמא תטרף דעתו עליו'.⁷⁶ על דברי המשנה: 'הכותב נכסיו שכיב מרע',⁷⁷ נאמר בירושלמי: 'איזה הוא שכיב מרע, כל שלא קפץ עליו החולי דרך הארץ הקרובים נכנסין אצלו מיד והרחוקים נכנסין אצלו לאחר' שלשה ימים, אם קפץ עליו החולי אלו ואלו נכנסין אצלו מיד'.⁷⁸ משמע, כל חולה עם נפילתו למשכב הרי הוא בדין 'שכיב מרע', ולאחר שלושה ימים, או אם קפץ

70 כ"ב ט, ז. ראה: גולאק, משפט עברי, ג, עמ' 143; ירון, מתנות, עמ' 61; פלק, מכוא, ב, עמ' 317; אורבך, 'ירושע, עמ' 134. לדעת מלמד, היה נוסח המשנה הקדום כנוסח התוספתא (י, יב): "המסוכן שחלק נכסיו על פיו יעשו דברי המת", ובנוסח זה חלקו ר' אליעזר ור' יהושע, ומכיון שהלכה כר' יהושע, הכניסו בתוספתא את המלים "בין בחול בין בשבת", ע"צ מלמד, עיונים בספרות התלמוד, 'ירושלים תשמ"ו, עמ' 86. וראה: אפשטיין, מכוא לנוסח המשנה, א, עמ' 134-135; ליברמן, תוספתא כפשוטה, כ"ב, עמ' 450-451, ובהערות; י"ד גילת, משנתו של ר' אליעזר בן הורקנוס, 'ירושלים תשכ"ח, עמ' 68.

71 בבלי גיטין יג ע"א (=כ"ב קנא ע"א), והשווה לדברים שהובאו בירושלמי בשמו של רב: 'עשו דברי ש"מ כבריא שכתב ונתן והוא שמת מאותו החולי', פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד. וראה: קיסטר, מהות הצוואה; קימלמן, צוואות, עמ' 20.

72 ראה בתרגום המיוחס ליונתן לפסוקים: 'הנה אביך חולה', בראשית מח, א; 'חלה הוא', שמואל א יט, יד, וכן בתרגום אונקלוס לבראשית שם. וראה: כשר, תורה שלמה, לבראשית שם. במקומות אחרים מתורגם 'חולה' כ'מרע' בלבד; ראה: תרגום המיוחס ליונתן, מלכים א יד, ה; מלכים ב ח, ז, כט; יחזקאל לד, ד, טז; מלאכי א, ח, יג; דברי הימים ב כב, ו. על שורש 'מרע' וגלגוליו בשפות השונות ראה: ברקלמנס, ספר, עמ' 227. השווה: סוקולוף, התרגום לאיוב, עמ' 142-143; פרידמן, נישואין, א, עמ' 31, הע' 138. ירון, מתנות, עמ' 29, טוען שהתלמוד משתמש בביטוי 'שכיב מרע' רק בהקשר לנתינותו - גט, מתנה, אבל כאשר מזכירים חולה בבסיבות אחרות, אומרים: 'חלה', 'חלש', 'מסוכן'. ויש להוסיף: 'שכיב מרע שאמר מנה יש לי אצל פלוני', כ"ב קלח ע"ב. וראה: קיסובסקי, תלמוד, לו, עמ' 508-509.

73 כתובות ד, טו, ליברמן, עמ' 69. וראה: תוספתא כפשוטה, ו, כתובות, עמ' 252. וראה: בבלי כ"ב קמו ע"ב; קמו ע"א. התורה הגדירה את מי שאינו חולה בהגדרה זו: 'אם יקום והתהלך בחוץ', שמות כא, יט. וראה להלן בסמוך. בעקבות זאת הגדירה התוספתא את החולה כמי ש'מוטל במטה'. ירון, מתנות, עמ' 118, מוצא גם בהגדרה זו השפעה זוה.

74 אחת מפעולות הקניין שנאמרו במשנה היא 'שטר', ולכן אמרו חכמים שדבריו של החולה הרי הם כאילו נכתבו בשטר ונמסרו לידי המקבל. ראה: אורבך, 'ירושע, שם.

75 בבלי כ"ב קמו ע"א, על הפסוק: 'והעברתם את נחלתו לבתו', במדבר כז, ח.

76 כ"ב שם ע"ב, וראה שם ע"א, בתוספות ד"ה מנין. קימלמן, צוואות עמ' 20, משער שהתקנה קדומה והיא מוזמן הבית.

77 פאה ג, ז.

78 פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד.

עליו החולי, אף בתוך שלושה ימים, הרי הוא חולה בדרגה חמורה יותר ודין אחר יש לו. במקום אחר בירושלמי נאמר: 'מה בין מסוכן מה בין חולה, חולה כדרך הארץ ומסוכן כל שקפץ עליו החולי. דרך הארץ הקרובים נכנסין אצלו מיד והרחוקין לאחר ג' ימים, ואם קפץ עליו החולי אילו ואילו נכנסין אצלו מיד'.⁷⁹ בין כך ובין כך מדובר כאן באדם חולה שקשה לו לבצע אחת מדרכי ההקנאה. דעתו של חולה כזה עלולה להיטרף אם יידע שלצוואתו אין תוקף בשל העדר ההקנאה.⁸⁰ לכן בהסתמך על דברי רבי יהושע במשנה,⁸¹ ומכוח סמכותם לתקן תקנות שבממון - כוח הנובע מהכלל 'הפקר בית דין הפקר',⁸² - קבעו חכמים שאין לחייב את החולה בביצוע פעולות ההקנאה.⁸³ צוואה זו היא תקנת חכמים הבאה להקל על החולה, לפיכך יש לציין במפורש שהמצווה חולה.⁸⁴ אם לא נזכר במפורש שהצוואה נעשתה בהיות המצווה חולה, היא לא תהא תקפה, אלא אם כן הנסיבות הן כאלה שממזכרו של המצווה או ממשמעות צוואתו אפשר להבין שהוא מצווה מחמת מיתה.⁸⁵

79 גיטין פ"ו ה"ה, מח ע"א-ע"ב. וכן פסק הרמב"ם, זכיה ח, ב. ובטור במפורש: 'וג' ימים הראשונים נקרא שכיב מרע, חו"מ רנ, יב. וכן בשו"ע שם ה, וראה רמ"א שם. וראה: מלאכת שלמה, למשנה פאה ו, ה, שסובר שדין שכיב מרע הוא רק לאחר שלושה ימים. ולכאורה נראה שגם רבנו ירוחם סובר כך, שכתב: 'ואחר ג' ימים מהחולי נקרא שכ"מ, מישרים, נתיב כד. וראה ביאור הגר"א למשנה פאה שם, שכתב: 'אלו ואלו נכנסין מיד וכן לענין שכ"מ נמי הוי חילוק בין קפץ עליו החולי או לא'. ירוח, מתנות, עמ' 30, למד מכאן שדעת הגר"א כדעת רבנו ירוחם. אך ברנר שלא לכך התכוון הגר"א, אלא רצונו לומר שאותה הבחנה הקיימת בעניין ביקור חולים קיימת גם לגבי שכיב מרע, שאם קפץ עליו החולי תוך שלושה ימים הרי הוא מסוכן, אך מעמד של שכיב מרע יש לו מעת נפילתו למשכב. ומפשטות דברי הגר"א בשו"ע נראה שמסכים לדעת הרמ"א, ראה שם ס"ק כא.

80 רשב"ם ב"ב קמז ע"ב, ד"ה מתנת שכ"מ. וראה: יד רמיה, לב"ב קמז ע"א, קנו ע"ב.

81 'בשבת אמרו קל וחמר בחולי, ב"ב ט, ז. כר' יהושע פסק גם הרמב"ם, זכיה ח, ב; וכן בשו"ע חו"מ רנ, א.

82 בבלי יבמות פט ע"ב, וראה שם אסמכתאות לדין זה. וראה: ריטב"א לב"ב קמז ע"ב. מהדורת מ"י בלוי, נ"י תשכ"ו, עמ' 522, ד"ה שמא.

83 על-פי נימוק זה, התרחב היקפה של התקנה והיא חלה גם על מצווים אחרים הרואים את המוות לנגד עיניהם ומחמת כהילתם אינם יכולים לבצע אחת מדרכי ההקנאה.

84 רמב"ם, זכיה ח, יז; טור חו"מ רנ, יד; שו"ע שם ז, ט. אדם בריא אינו ראוי להשתמש בצוואה מסוג זה. 'שאלה לפני אדו' גאו' ז"ל, ראובן מהלך על רגליו בשוק וביקש לכתוב צוואה כצוואת שכ' מר' [=שכיב מרע] שלא יזכה בה מי שנותנה לו אלא לאחר מותו... השיב, המתנה הזאת לא קנה ממנה בשעת כתיבה כלום כל עיקר לא גוף ולא פירות... וזאת לא נתנה אלא לשכיב מרע, תשובות הגאונים, הרכ"ב, סימן רכ, עמ' 104. ואף אם יאמר אדם במפורש שהוא מצווה מחמת מיתה, כאשר הנסיבות אינן כאלה, אין כל תוקף לצוואתו. אלא שלדעת רב האי גאון אם מת סמוך לדבריו ביומו, יינתן תוקף לדבריו; ראה: שטרות, ר"ב, שטר נד, עמ' 79; עיטור, רמ"י, דף סב ע"ד. יש אומרים שמתנת 'שכיב מרע במקצת' אינה זהה למתנת בריא רגילה; ראה: כנסת הגדולה, חו"מ, סימן רג, הגהות ב"י, אות פט, ד"ה ונראה; שו"ת תורת אמת, סימן מג.

85 מצבו של המצווה, היינו חולה המוגדר כ'מסוכן', או אדם שעומד נוכח סכנה, ראה להלן בסמוך. ממשמעות הצוואה, כגון שנתן את כל נכסיו ולא שייר לעצמו דבר, ראה: משנה פאה ג, ז; ב"ב ט, ו. וכן אם ניכר מתוך דברי המצווה, כגון: 'אמרה הכי ווי דקא מיתה הך איתתא', בבלי ב"ב קנא ע"ב. וראה: רמב"ם, זכיה ח, כב; טור חו"מ רנ, יא.

דין זה של 'מצווה מחמת מיתה' חל גם על אדם שמוגדר כ'מסוכן',⁸⁶ והוא: 'מי שקפץ עליו החוליו',⁸⁷ וכן חולה השוכב במיטה יותר משלושה ימים.⁸⁸ במשנה מובאת הוראה המקלה על אדם שעומד לנוכח סכנה ורוצה לגרש את אשתו: 'בראשונה היו אומרים היוצא בקולר ואמר כתבו גט לאשתי הרי אלו יכתבו ויתנו, חזרו לומר אף המפרש והיוצא בשירא, רבי שמעון שזורי אומר אף המסוכן'.⁸⁹ ההקלה היא שכותבים ונותנים את הגט אף שהבעל לא אמר 'כתבו ותנו'.⁹⁰ רבים מהראשונים סוברים שדין זה של 'מצווה מחמת מיתה' ניתן לכל המנויים במשנה, לפיכך גם מי שיוצא בשירה במדבר או מי שמפרש בים ייחנה מההקלות הניתנות ב'צוואת שכיב מרע'.⁹¹ אחרים סוברים שהיוצא למדבר או לים אין להם דין של 'מצווה מחמת מיתה', כי דעתם לחזור ואין המיתה סמוכה.⁹²

שאלה נוספת שהתבקשה מהשינוי היתה: האם כאשר חלפה הסכנה בטלה הצוואה? יש לזכור שבשלב הראשון של ה'דיאתיק' לא היתה רלבנטיות לשאלה כזו, כי, כאמור, יכול היה לכתוב שטר כזה הן הבריא והן החולה, ואם שטר 'דיאתיק' אינו קשור דווקא לחולה, ברור שאין עניין לשאלה מה קורה בהחלמתו. אך משיוחד שטר 'דיאתיק' לחולה בלבד, התעוררה השאלה בדבר התוקף של המתנה לאחר ההחלמה של הנותן. בעניין זה שומעים אנו הוראה בשם שמואל, שבהחלטתו רשאי המצווה לחזור. כך אומר רב נחמן: 'הכי אמר שמואל כל שאילו עמד חוזר'...⁹³ אגב, מלשון זו משמע שאין המתנה מתבטלת בעת עומדו מחוליו, אלא נתונה ביד המצווה הזכות לבטלה בעת עומדו. גם מהאירוע המובא בהמשך הסוגיה המדבר באחותו של רב דימי בר יוסף משמע שהיא חשבה כך, ונראה שאף רב נחמן חשב כך.⁹⁴ שלב ביניים זה מסייע להשערתו שהשינוי החל בקביעה שמתנת בריא לא תהא הדירה, כלומר שהמצווה אינו יכול לחזור בו ממתנתו, ועניין זה שינה כליל את התפיסה הקודמת שהצוואה ניתנת לביטול. לפיכך גם כאשר נתקנה צוואת שכיב מרע, עלתה באופן טבעי שאלת ה'הדירות', וחלו בה, כפי שנראה, התפתחויות שונות.

השלב הבא היה מתן אפשרות לחולה, תוך כדי תקופת חוליו, לחזור בו ממתנתו, ולהשאיר את המתנה לעצמו ולירשיו אחריו. רק בשלב השלישי נקבע שהמצווה יכול לתת את הנכסים למי שאינו יורשו. השתלשלות דברים זו עולה בבירור מתוך השקלא

86 משנה ב"ב ט, ז.

87 ראה דברי הירושלמי לעיל, בסמוך.

88 לעיל שם. הרמב"ם כותב לגבי 'מסוכן': 'שקפץ עליו החולי והכביד עליו חוליו', זכיה ת, כד. משמע שדורש שני תנאים: קפיצת החולי והכבדת המחלה. והשווה: רמב"ם, גירושין ב, יב. וראה: שו"ע חו"מ, רנ, ח. וראה: ירוק, מתנות, עמ' 30.

89 משנה גיטין ו, ה.

90 '...ואמר כתבו גט לאשתי, הרי אלו יכתבו ויתנו', משנה גיטין שם.

91 ר"ף, גיטין סו ע"א, מהדורת ביהמ"ד לרבנים, עמ' 1431; ר"ן, גיטין שם; רא"ש, ב"ב פ"ט, סי' יח, קמז ע"א.

92 רשב"א, ב"ב קמז ע"ב, ד"ה כתב. רבנו ירוחם, מישרים כד. וראה הדעות במגיד משנה, זכיה ת, כד. וראה: שו"ת הרשב"א, א, סימן תתקעה; ג, סימן קיח; לעניין מתאבד אם יש לו דין של מצווה מחמת מיתה, ראה: אוסף פסקי דין רבניים, עמ' כג, שנתנו תוקף למתנתו.

93 ב"ב קנא ע"א. וראה: ליפשיץ, אסמכתא, עמ' 312-313.

94 שם, קנא ע"א-ע"ב.

וטריא בין רב ששת ורב נחמן: 'אמר ליה הכי אמר שמואל כל שאילו עמד חוזר חוזר במתנתו אימור דאמר שמואל לעצמו לאחר מי אמר, אמר ליה בפירוש אמר שמואל בין לעצמו בין לאחר'.⁹⁵ רב ששת עדיין לא ידע שהחולה יכול לחזור בו ולתת את מתנתו לאחר.

עתה, כאשר ההבחנה בין צוואת הבריא וצוואת השכיב מרע היא ברורה ומוגדרת, וניתנות הקלות מפליגות לחולה, החלה מגמה של צמצום. כלומר, היתרונות המפליגים הללו יוענקו רק לחולה כזה שהוא מצווה מחמת מיתה, ולא לכל חולה. זו התקופה שהניבה את הספרות הרבה בדבר ההגדרה של שכיב מרע ושל מצווה מחמת מיתה, וכן הוראות כיצד לפתור בעיות שמתעוררות בין הירושים הטבעיים ובין הנהנים על-פי הצוואה או בין הנהנים והמצווה עצמו.⁹⁶

ממסמכי הגניזה עולה, שאכן נתנו יתרונות לכל מי שציווה בצפותו את פני המוות. כך אומרת אשה העומדת לפני לידה: 'ועוד התניתי אם אلد בן או בת'.⁹⁷ וכן סוחרים לפני נסיעתם לארץ רחוקה הסדירו בצוואה את ענייני רכושם.⁹⁸

כל מי שכשר לתת מתנה רגילה, כשר לתת מתנה בצוואת שכיב מרע, וכן האשה, שהשוותה לאיש לכל דינים שבתורה,⁹⁹ יכולה לתת נכסים השייכים לה במתנת שכיב מרע.¹⁰⁰ חולה מסוכן שקרוב ליציאת נשמה, המוגדר כ'גוסס', אינו כשר לתת מתנה ולכן לא יוכל לצוות בצוואת שכיב מרע.¹⁰¹

95 שם, קנא ע"א.

96 כגון: 'הוא אומר שכיב מרע הייתי והן אומרים בריא הייתי', משנה ב"ב ט, ו, וכן ברישא של אותה משנה המבקשת לברר את מחשבותיו של המצווה מתוך שיור הנכסים, אם היה כזה.

97 תעודה 15, שו' 4. המסמך קטוע בתחילתו ובסופו, ונשתמרה בו רק מלה אחת הקושרת אותו לצוואה: 'שצויתי' (שו' 2). ובתעודה וינה 89 PER H המתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/3, אומרת האשה: 'ואני יודעת מה יהיה אחי'. ביטוי זה דומה במקצת לביטוי בגמרא ב"ב קנא ע"ב, שקיבל תוקף של צוואת שכיב מרע: 'אמר להו לטהר, היכי הוה מעשה אמרו ליה אמרה הכי "ווי דקא מיתה הך איתתא" אמר להו א"כ הוה מצווה מחמת מיתה'.

98 שני סוחרים שיצאו מאלכסנדריה למערב כתבו צוואה שבה מינו את נשותיהם כמבצעות הצוואה וכאחראיות על ילדיהם - Westminster College 113, 115. וראה: גויטיין, הסדרים, עמ' 161 והערה 16. במסמך אחר (מוסרי A11, מתואר אצל ריבלין, צוואות, ת/2), ממנה אדם את שותפו כמבצע צוואתו אם הוא לא ישוב ממסעו, ראה: הסדרים, שם והערה 17. סוחר מלומד מהודו, לפני חצותו את המדבר ואת הים האדום, כותב צוואה מפורטת שבה מוזכרים חבריו הסוחרים, שלושת בניו ושלוש בנותיו, T-S 16.262, הסדרים, עמ' 162 והערה 18. וכן בתעודה אחרת (T-S 10J17.4): 'ציווה לי סכום מסוים בעת נסיעתו, כלומר שאם ישיגנו הקץ, ישולם לי דבר מעזבונו'; ראה: ש"ד גויטיין, ר' חננאל הדיין הגדול ב"ר שמואל הנדיב מחותנו של הרמב"ם, תרכ"ן, נ (תשמ"א), עמ' 873.

99 בבלי ב"ק טו ע"א. וראה: שם, תוספות, ד"ה אשר. וראה: רמב"ם, מכירה ל, ג.

100 במשנה (ב"ב ט, ז), מסופר על אמן שלבני רוכל שהיתה חולה וציוותה לתת מתנה לכתה. בתשובות הגאונים ניזכרות צוואות נשים: תשובות גמ"מ, סי' קלת, דף לג ע"א, למר רב שריא ומר רב האי; תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ד, סימן לו, עמ' קלט-קמ, למר רב משה. צוואות רבות שנשתמרו מן הגניזה נעשו ע"י נשים. על צוואות בידי נשים ראה לעיל, פרק חמישי, סעיף 1. ב.

101 זו דעת רבנו יואל בר' יצחק הלוי מכונא, וכן דעת רבנו חננאל המובאת ברשב"א גיטין ע ע"ב, ד"ה ולמנין. וכן דעת רש"י קידושין עח ע"ב, ד"ה גוסס. וברשב"ם מנמק: 'דהא אפילו בשעה שבאו לידו אין יכול להקנות', ב"ב קצו ע"ב, ד"ה בנכסים. אבל רבנו ירוחם, מישרים כד, וכן

מאידיך גיסא, יש בה בצוואת שכיב מרע גם מדיני ירושה. וכך נאמר בגמרא: 'מתנת שכיב מרע כירושה שויה רבנן, כל היכא דאיתיה בירושה איתיה במתנה כל היכא דליתיה בירושה ליתיה במתנה'.¹⁰² לפי זה יוכל לצוות רק מי שנכסיו עוברים בירושה לאחר מותו.¹⁰³ הכל יכולים לקבל מתנת שכיב מרע, לרבות עובר של המצווה.¹⁰⁴ כיוון שצוואת שכיב מרע נתקנה כדי לסייע לחולה המוטל על מיטתו כדי שלא תיטרף דעתו עליו, מתקיימים בה כל התנאים העשויים לשרת מטרה זו: (א) הוא משוחרר מפעולות קניין הקיימות במתנה רגילה.¹⁰⁵ (ב) אין צורך בנוכחותם של עדים כדי לתת תוקף לדבריו.¹⁰⁶ (ג) דבריו אינם חייבים להיאמר במפורש, ואף אם ציווה ברמז, צוואתו תקפה.¹⁰⁷ (ד) החולה יכול לחזור בו מצוואתו בכל עת.¹⁰⁸ (ה) עם החלמתו מתבטלת הצוואה.¹⁰⁹ (ו) הבעלות עוברת למקבל לאחר מיתת הנותן, לפיכך רשאי המצווה לעשות נכסים, בגופם ובפירותיהם, כטוב בעיניו, עד שעת פטירתו.¹¹⁰

תוספות קידושין ע"ב ד"ה לא, סוברים שמתנת הגוסס היא מתנה. וראה: טור חו"מ רנ, י, וב"י שם; המאירי ב"ב שם, ד"ה גוסס. וראה לעיל, פרק שישי, סעיף ד.

102 בבלי ב"ב קמט ע"א.

103 לכן גר, שאין נכסיו עוברים בירושה לאחר מותו, לא יוכל לתת מתנת שכיב מרע, ב"ב שם. וראה שם תוספות ד"ה כל, וכן ראה שם לעניין עבד. וראה לעיל, פרק שישי, סעיף ג, בדיון על הגר. קיים דיון בספרות הגאונים, מהו דינו של מומר בירושת אביו. לפי האמור, תהיה נפקות לדינא באדם שנותן מתנת שכיב מרע למומר. 'וראינו לרבנו מר רב נטרנאי גאון ז"ל שאומר משומד אינו יורש את אביו', תשובות הגאונים, הרכבי, סימן שלב, עמ' 159-160, וראה בהערות שם עמ' 368. וכן בתשובות גמ"מ, סימן יא, דף ד ע"ב, וראה בהערות שם שמייחס התשובה לרב חנוך או רב האי. וכן בתשובות הגאונים, חמדה גנוזה, דף י ע"א-ע"ב; שו"ת הגאונים, מושקוביץ, סימן קלז, עמ' מה. וראה: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקמא, עמ' 266, ובהערות שם עמ' 387; וראה לעיל, פרק שישי, סעיף ה, בעניין המומר.

104 משנה ב"ב ט, ב. וראה לעיל, פרק שישי, סעיף א, בדיון על העובר.

105 ראה לעיל בסמוך. בעניין צוואה שנעשתה בה אחת מדרכי ההקנאה, ועל הקניין, ראה להלן, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 5.

106 'לא איברו סהדי אלא לשקרי', קידושין סה ע"ב, העדים נחוצים לבירור ולא לקיום. וברמב"ם כתב: 'כך המחילות ומתנות אין צריכים עדים אלא מפני המשקרים', וזכיה ג, ו. והשווה: רמב"ם, מכירה ה, ט; וראה: קצות החושן חו"מ, סימן מ, ס"ק א. אם קיים ספק כלשהו בעניין מתנת שכיב מרע, תעמוד ירושת התורה, ראה: שו"ת הגאונים, מושקוביץ, סימן קה, עמ' לז-לח. וראה: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן נא, עמ' 25, לרב נחשון גאון, בעדי צוואה קרובים, וראה בהערות שם עמ' 351. אף שאין צורך בעדים, אם חתמו עדים פסולים או קרובים הצוואה בטלה. ראה: שו"ע חו"מ לג, יד; שו"ת חת"ס, ה, חו"מ, סימן מ. הוראה לטובת עד אין לה תקף, אך שאר ההוראות תקיימנה, ראה: שו"ת הריטב"א, סימן נא, נב.

107 דין זה נלמד מבבלי גיטין נט ע"א. וראה: הלכות קצובות, מרגליות, שימוש בית דין, אות לו, עמ' 122. לעניין גוסס שיכול לרמוז וצוואתו תקום. וראה הערות שם.

108 תוספתא ב"ב ת, י-יא, ליברמן, עמ' 157-158. וראה לעיל בסמוך.

109 משנה ב"ב ט, ו. וראה: גולאק, מסמכים בתלמוד, עמ' 127, 131 (=השטרות בתלמוד, עמ' 156, 159); ירון, מתנות, עמ' 61, 77. הריב"ש נדרש לשאלה אם בהחלמת המצווה בטלה הצוואה מאליה או שעל המצווה לבטלה במפורש, והוא הוכיח מהמקורות התלמודיים שהצוואה בטלה מאליה, שו"ת הריב"ש, סימן רז. המהר"ם מרוטנבורג פסק שאם החולה התהלך בביתו ולא יצא ממנו, אין הדבר נחשב לעמידה מן החולי, ואין המתנה מתבטלת בשל כך, שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, ד (פראג), סימן תקפ.

110 'אמר אביו מתנת שכיב מרע לא קנה אלא לאחר מיתה', ב"ב קלז ע"א.

אולם נשאלת השאלה מהי מהותה של צוואת שכיב מרע, האם זו מהות של ירושה או של מתנה? מצד אחד נאמר: 'כירושה שווה רבנן'.¹¹¹ אבי ורבא חלוקים ביניהם בשאלה מתי קונה מתנת שכיב מרע, אך שניהם מסכימים שתחולתה לאחר מיתה.¹¹² ויש בה דין נוסף מדיני ירושה, כדברי רבא: 'השתא בירושה דאורייתא אמרת אלמנתו זנונית מנכסיו, במתנה דרבנן לא כל שכן'.¹¹³ אלא שמקורות אחרים מצביעים, לכאורה, על כך שצוואת שכיב מרע חלה משעת אמירת הדברים, וכפי פשט הביטוי: 'דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו'.¹¹⁴ (א) שכיב מרע שאמר לשליח 'הולך מנה לפלוני', ומת המקבל לפני מות הנותן, יזכו יורשי המקבל.¹¹⁵ משמע שהזכייה היא למפרע משעת האמירה, ולפיכך יכול המקבל לזכות ליורשיו.¹¹⁶ (ב) שכיב מרע שכתב נכסיו לאחר והלה שתק בשעת הכתיבה והאמירה, אף שאחר-כך צווח ואמר אי-אפשי בהם, זכה בנכסים ואינו יכול לחזור בו.¹¹⁷ גם עניין זה יוסבר רק אם נניח שזכייתו היא למפרע משעת האמירה.¹¹⁸ כדי ליישב את המקורות כולם, יש שרוצים לומר: המתנה היא, אמנם, מתנת שכיב מרע על-פי דיני הירושה, אלא שלאחר מותו של המצווה מתברר למפרע שהיא חלה בשעת האמירה.¹¹⁹ או באופן זה: הפעולה נשלמה בעת האמירה או הנתינה, אלא שחלות הקניין היא לאחר מיתה.¹²⁰ פוברסקי ממוזג רעיונות אלה ומלביש להם לבוש משפטי: 'אפייה של הצוואה ירושתית אך דרך פעולתה קניינית, אפשר לומר כי צוואת שכ"מ הינה יצור כלאיים המורכב משני אלמנטים שונים והמושגת על דיני שניהם... ומאידך צוואת שכ"מ שעמדה במבחן דיני הירושה כאמור ונמצאת תקפה, הרי שחלולתה הינה רטרואקטיבית משעת הצוואה'.¹²¹ על יסוד הדברים הללו ניתן, לדעתי, להגדיר זאת כך: מתנת שכיב

111 כבלי ב"ב קמט ע"א.

112 שם קלז ע"א. וכך פוסק הרמב"ם זכיה ח, ח: 'מתנת שכיב מרע אינה קונה אלא לאחר מיתה ואין אחר זוכה בדבר שצווה לו בו בין במקרקע בין במטלטלי אלא לאחר מיתה'. וראה: ירושלמי פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד. דעתו של רב היא, שקיימת השפעה כלשהי בעוד החולה חי, לעניין אכילת עבד בתרומה. אלא שרב אבא בר חונה ור' יוחנן חולקים והפסיקה כמותם וכרבא. וראה: תוס' ר"ד, שם. וראה: ירון, מתנות, עמ' 79-80; גולאק, מסמכים בתלמוד, עמ' 130 (=השטרות בתלמוד, עמ' 159).

113 בבלי ב"ב קלג ע"א. וראה כתובות מט ע"ב: 'באושא התקינו הכותב כל נכסיו לבניו הוא ואשתו זנונים מהם', וראה שם תוספות ד"ה הוא, והשווה ירושלמי שם פ"ד ה"ח, כח ע"ד.

114 ראה לעיל בסמוך.

115 בבלי גיטין יד ע"ב. וראה: תוספות שם, ד"ה הא; רא"ש שם.

116 אמנם, לפי שיטת רש"י והרשב"א בגיטין שם, הסוגיה מתפרשת במתנת בריא, ואין ראייה לענייננו. ראה: פוברסקי, הצוואה, עמ' 76 והערות 20, 21. וראה: ירון, מתנות, עמ' 80, שלפי המשפט הרומי במקרה כזה חוזרת המתנה לנותן.

117 כך מתפרשת הסוגיה בבבלי ב"ב קלז ע"ב-קלח ע"א, על-פי הרי"ף והרא"ש.

118 וראה: טור חו"מ, רנ, א.

119 ראה: פרישה על הטור שם.

120 ראה: ב"ח על הטור שם, ד"ה ומ"ש. וראה: פוברסקי, הצוואה, עמ' 79-80, שדחה דברי הפרישה והב"ח. וראה: שם, עמ' 81, שדחה גם שיטת קצות החושן לחו"מ שם ס"ק א.

121 שם, עמ' 83-85. אלא ששיטתו תמוהה: תחילה דחה את דברי הפרישה וטען ש'קניין למפרע' אינו הולם את מתנת שכיב מרע, ולבסוף הוא עצמו משתמש בשיטה זו ואומר ש'חלולתה היא רטרואקטיבית'.

מרע מהותה קניינית כדין כל מתנה רגילה.¹²² הקניין הושלם בעת אמירת הדברים או כתיבתם, כמשמעותם הפשוטה של דברי חז"ל: 'דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמרי'. אלא שזו היא מתנה שיש בה תנאים לקיומה ותנאים לביצועה, כדין כל פעולה הנעשית על תנאי. שני סוגים עיקריים של תנאים קיימים במתנה זו: (א) הבאים להתאים אותה למסגרת ההלכה בדיני ירושה וקניין. (ב) להניח את דעתו של המשתמש בה. כלומר, הסוג האחד הוא: 'כירושא שויה רבנן' - תנאי יסודי במתנה זו שכל דיני ירושה שאינם סותרים את מהותה של התקנה יחולו בה, לפיכך הבעלות על הנכסים עוברת רק לאחר מיתה, האשה ניוזנית מהנכסים, וגר אינו יכול לתת מתנת שכיב מרע.¹²³ הסוג האחר כולל את כל התנאים שעשויים להרגיע ולהניח דעתו של המצווה המוטל על מיטת חוליו או אדם הרואה את מיתתו קרובה. תנאים אלה חייבים להתקיים אף אם החולה לא אמרם במפורש ואף אם לא חשב עליהם כלל בשעת הציווי. די לנו בכך שחכמים מניחים שאדם במצב זה רוצה בקיומם. לפיכך רשאי המצווה לחזור בו בכל עת; עם החלטתו מתבטלת מתנתו; אם המקבל חי בשעת הציווי זוכה הוא בנכסים ומוריש לבניו, אף אם נפטר לפני הנותן; אם שתק בשעת האמירה, זכה בנכסים אף אם צווח לפני פטירת הנותן.¹²⁴ בכל העניינים הללו אומרים אנו שנעשה כאילו אמר המצווה: אני נותן נכסי בתנאי שלא אחזור בו, בתנאי שלא אחלים וכו', ורק אם בשעת פטירתו מתברר שאכן נתמלאו כל התנאים, אזי עוברים הנכסים לבעלות המקבל.¹²⁵

122 העקרון הוא שפרט לזה שדברי שכיב מרע ככתובין הם, לגבי שאר העניינים קיים הכלל: 'מילתא דאיתא בבריא איתא בשכיב מרע, דליתא בבריא ליתא בשכיב מרע', ב"ב קמז ע"ב. וראה: קימלמן, צוואות, עמ' 89; אלבק, יסודות בדיני הממונות, עמ' 274-333.

123 דינים אלה יחולו אף בניגוד לרצונו של המצווה, כי הם נובעים מדין ירושה.

124 מובן שעדיין נשארת לו זכות להתנות במפורש כל תנאי שבממון: 'נכסי לך ואחריו לפלוני', ב"ב קלז ע"א. ובתשובות הגאונים: 'ראובן שצוה מחמת מיתה כל נכסי לאמי... ואמר שאם תנשא או תמות יחזרו הנכסים ליורשי... תשובה צוואתו ותנאיו קיימים שגדול כוח התנאי, שו"ת הגאונים, מושקוביץ, סימן קיב-קיג, עמ' מ. בצוואות מן הגניזה נותן בעל מתנה לאשתו ולעתים היה מתנה שלא תינשא לאחר מותו, ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג, ובתעודות הגניזה הנזכרות שם.

125 כל התנאים הללו מטרתם להקל על החולה כדי שלא תיטרף דעתו עליו: 'אמר רב נחמן מתנת שכיב מרע מדרבנן בעלמא היא שמה תטרף דעתו עליו', ב"ב קמז ע"ב. ואף שהגדרנו זאת כעין 'תנאי מכללא' של המצווה, פוסק הרשב"א, שאף אם המצווה יתנה במפורש ויאמר שמתנתו לא תבטל בהחלטתו, אין בדבריו כלום; ראה: שו"ת הרשב"א, א, סימן תתקעה; המיוחסות, סימן ו. וכך גם סובר הריב"ש, בתשובותיו, סימן רז. אמנם, אם המצווה נתן למתנתו תוקף של 'מעכשיו' ובצירוף מעשה קניין, יש למתנתו תוקף של מתנה רגילה לכל דבר, הן לעניין החלטתו והן לעניין החזרה ממנה. בשו"ת הרי"י מיגאש, סימן צו, נאמר, שהאשה המצווה ערכה את צוואתה מחמת מיתה אך נכתב בצוואה: 'ועכשיו הוו עלי עדים בקנין שלם מעכשיו', והמשיב קבע שזו מתנת בריא רגילה. וראה פירושו של נימוקי יוסף ל"ב קנא ע"ב, שכתב: 'ומיהו אם התנה בפירוש שנותן מתנה קיימת לעולם וקנו מידו במעכשיו הרי הוא כמתנת בריא לדברי הכל'. וברמב"ם, זכיה ח, יח, פסק כך במפורש: 'אל תטעה בשכיב מרע שכתב כל נכסיו ופירש שנותן הכל מעכשיו והקנה מחיים. שאין זה מתנת שכיב מרע אלא כשאר כל מתנות הבריאים', וכתב על כך במגיד משנה: 'זה פשוט ששכ"מ יכול לתת נכסיו כדרך הבריאים'. בתעודות מספר מהגניזה מוסיף המצווה ואומר, שמתנתו היא 'מעכשיו' ויש לה תוקף של מתנת בריא שאינה בטלה, ראה להלן תעודות 42, 50, 64. נוהג כזה הפך לשיגרה בצוואות הקהילה היהודית בעיר צנעא שבתימן. בפנקס הקהילה הוא המסווד' מהמאה הי"ז (מס' כתב-היד במכון לתצלומי כתבי-יד

2. נחלה דרבי יוחנן בן ברוקה

א. מקרא ותלמוד

שנינו במשנה: 'האומר איש פלוני יירשני במקום שיש בת, בתי תירשני במקום שיש בן, לא אמר כלום, שהתנה על מה שכתוב בתורה. רבי יוחנן בן ברוקה אומר, אם אמר על מי שהוא ראוי לירושה דבריו קיימין, ועל מי שאינו ראוי לירושה אין דבריו קיימין'.¹²⁶ בגמרא מובאות שתי דעות בקשר לדבריו של רבי יוחנן בן ברוקה: (א) ראוי לירושה - לאחר זמן, כלומר גם אדם אחר שיהיה ראוי ליורשו לאחר שתמות בתו של המנחיל, וזאי ליהנות עתה מן הנחלה.¹²⁷ (ב) ראוי לירושה - עתה, כלומר רק בת בין בנות וכן בין בנים. דעה זו נאמרה בשמו של רבי ישמעאל בנו של רבי יוחנן בן ברוקה.¹²⁸ בתוספתא שנינו במפורש כדבריו: 'ר' יוחנן בן ברוקה אומר' אם אמ' על מי שראוי לו ליורשו, דבריו קיימין, על מי שאינו ראוי לו ליורשו, אין דבריו קיימין, כיצד, אמ' על בת הבן בין הבנים ועל בן הבת בין הבנות, דבריו קיימין. על הבת בין הבנים ועל האח בין הבנות, לא אמ' כלום'.¹²⁹ בגמרא מביא רבא נימוק לדבריו של רבי יוחנן בן ברוקה: 'מאי טעמיה דרבי יוחנן בן ברוקה, אמר קרא והיה ביום הנחילו את בניו, התורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה'.¹³⁰ משמע מדבריו שתוקפה של צוואה זו הוא מן התורה,¹³¹ היא פועלת

באוניברסיטה העברית: (Heb 8³281/2) כל צוואות החולים משלכות בתוכן מעשה קניין ותחולה של 'מעכשיר'. אני מודה לידידי ד"ר א' גימאני שהפנה את תשומת לבי לפנסק זה.

126 ב"ב ח, ה.

127 בבלי ב"ב קל ע"א. אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, עמ' 617-618, מוכיח שפשט המשנה הוא לפי דעה זו.

128 ב"ב שם. אפשטיין, שם, טוען שרבי ישמעאל מסביר את דבריו אביו בדרך זו כיוון שדעתו היא שהמתנה על מה שכתוב בתורה אפילו בדבר שבממון תנאו בטל. ודבריו תמוהים, שהרי מי שסובר שהמתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל אפילו בדבר שבממון, סובר שאין לשנות את דיני הירושה הכתובים בתורה, ומה לי אם נתן לבת במקום שיש בן ומה לי אם נתן לבן אחד בין בנים, הרי זו וגם זו, התנאה על הכתוב בתורה. בירושלמי ב"ב פ"ח ה"ו, טז ע"ב, מובאת רק דעה זו.

129 ב"ב ז, יח, ליברמן, עמ' 156, וראה תוספתא כפשוטה, עמ' 421.

130 בבלי ב"ב קל ע"א, וראה בדיק"ס, שם, עמ' קפ, לגבי הגירסה: רבא. לפי הדעה השנייה שמוכחא בגמרא בקשר לדבריו של רבי יוחנן בן ברוקה, ולפי דברי התוספתא, צריכים להסביר שכל מי שירצה הוא לשון קיצור ל'כל מי שירצה מבניו', כלומר למי שראוי ליורשו. ולכן אם יש לו בנים יכול לתת את כל הנכסים לאחד מהם, וכן אם יש לו בנות בלבד יכול להנחיל את הנכסים לאחת מהן. אבל בת בין הבנים אינה נחשבת 'ראוי ליורשו', לפיכך לא יוכל להנחיל לה את נכסיו. וראה: רשב"ם ב"ב שם, ד"ה הלכה; תוספות שם, ד"ה הלכה. וראה ברשב"ם שם שמסיים: 'והני מילי כשאין בכור או יכול להנחיל כל נכסיו לאחד מהן אבל אם יש בכור אינו יכול להנחיל חלקו לאחד מהן כדנפקא לן לקמן מלא יוכל לבכר'. וכן כתב בפני משה בירושלמי שם, ד"ה אם אמר והשווה: 'לא יוכל לבכר מלמד שאינו רשאי לבכר, יכול לא יבכר ואם בכר מבוכר, תלמוד לומר לא יוכל לבכר הא אם בכר אינו מבוכר', ספרי, פינקלשטיין, עמ' 249. בירושלמי ב"ב פ"ח ה"ה, טז ע"ב, נאמר על כך: 'אי כן יכל משום מתנה, כלומר שיכול למעט חלקו של בכור או לבטלו כליל אם השתמש בלשון מתנה. וראה: נימוקי יוסף, ב"ב קל ע"א, ד"ה לא יוכל לבכר. לעניין בכור, ראה לעיל פרק שני.

כדין ירושה, אלא שהתורה העניקה זכות למוריש לכוון את כמויות הנכסים: להגדיל חלקו של אחד היורשים ובכך למעט חלקיהם של אחרים.¹³² בגמרא הוכרעה ההלכה כרבי יוחנן בן ברוקה.¹³³ ההנחלה היא מעשה חד-צדדי של המנחיל, ואין צורך בפעולה מצד הנוחל.¹³⁴ המנחיל, כמוהו כמצווה מחמת מיתה,¹³⁵ רשאי לבטל את צוואתו ולהנחיל בדרך שונה.¹³⁶ יש אומרים, שאדם יכול להנחיל בדרך זו רק אם הוא מתכוון להוריש את הנכסים כולם. להעברת מקצת הנכסים הוא חייב להשתמש בדרכי צוואה אחרת,¹³⁷ אך נראה שזו דעת מיעוט.¹³⁸

קיימת אפוא אפשרות נוספת לאדם הרוצה לחלק את נכסיו לאחר מותו. אלא שלמעשה הוטלו מגבלות על סוג זה של צוואה והן פוגמות בייעילותו: (א) בגמרא נשאלה שאלה האם גם אם בריא יכול להנחיל בדרך זו: 'בעי רבא בבריא היאך, כי קאמר ר' יוחנן בן ברוקה בשכיב מרע דבר אורוטי הוא אבל בבריא לא, או דלמא אפילו בבריא נמי'.¹³⁹ נטיית הפוסקים לומר שבריא לא יכול להנחיל נחלה זו.¹⁴⁰ (ב) לשון הצוואה צריכה להיות לשון ירושה,¹⁴¹ ואין לתלות חלקו של אחד בחלק האחר: בני פלוני יירש

131 וכתב ברשב"ם: 'הלכך כל היכא דאיכא לאוקומה בירושה דתפסה מן התורה לא מקני ליה מסתמא במתנה למיעקב נחלה דאורייתא, ב"ב קלג ע"א, ד"ה רואין אם. וזו היא אפוא הצוואה היחידה מדין התורה. כל שאר הצוואות הן תקנותיהם של חכמים.

132 פוברסקי, הצוואה, עמ' 46.

133 בבלי ב"ב קל ע"א בשם שמואל; שם ע"ב בשם רבי, וכך משמע מדבריו שם קלא ע"א. ובירושלמי ב"ב פ"ח ה"ה, טז ע"א, בשם רבי יוחנן. דברי שמואל הובאו להלכה בהלכות גדולות, הילדסהיימר, ב, עמ' 506. וכך כותב רב האי גאון: 'זיש בדינו פסק דין שכתב אדוננו מר רב חנינאי כהנא בר הונא ריש מתיבתא תלמיד מר רב יהודאי ז"ל ומיתתו לחיי העולם הבא טהור וקדוש דהלכה כרביב', תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן יב, עמ' קד. וראה תשובה בשם מר רב יעקב כהנא גאון, שם, סימן לה, עמ' קיג.

134 דעה אחרת, ראה: ירון, מתנות, עמ' 38.

135 ראה לעיל פרק ראשון, סעיף ב.

136 נימוקי יוסף, ב"ב קלא ע"א, ד"ה כי אמר; נתיבות המשפט, סימן רנג, ביאורים סוף ס"ק א.

137 ריטב"א, ב"ב קל ע"א, ד"ה התורה.

138 ראה ב"י, חו"מ, רפא, ב, ד"ה כתב.

139 בבלי ב"ב קלא ע"א. רב משרשיא פושט את בעייתו של רבא מנוסחת תנאי בנין דכרין. על-פי תנאי זה, מתחייב אדם בכתובתו לאשתו לתת לבניה את סכום כותבתה כחלק נוסף על חלקם בירושה, ראה לעיל, פרק שלישי. הנוסחה היא: 'איננו ירתנו', כלומר אדם בריא יכול להוריש נכסיו. בהמשכה של הסוגיה שם, אומר רב פפא לאביו: 'אלא תנאי בית דין שאני', וכוותו של האב להוריש לאחר מותו הוא מתנאי בית-דין. הרשב"ם שם, ד"ה אמר ליה, כותב: 'רב פפא לאו אבעיא דרבא קאי דהא איפשיטא'. וכך מפרש גם המאור הגדול על הרי"ף, שם. אבל ברי"ף כתב: 'ולא איפשיטא הילכך לא עבדינן בה עובדא בבריא', וראה: מלחמות, שם; נימוקי יוסף, שם. וכך גם בספר הנר, ב"ב, שם.

140 רמב"ם נחלות ו, ד; טור חו"מ רפא, ד; שו"ע שם, רפא, א, ה. אך ראה שיטת החולקים, המובאת בבית יוסף, חו"מ, רפא, ד.

141 אם יאמר בלשון מתנה, יחולו עליה כל התנאים והמגבלות של מתנה. ראה תשובה לרבנו סעדיה: 'שנו לנו רבותינו ז"ל בחוקי הצואות כיון שנתערב לשון מתנה עם לשון ירושה... דנין את הכל כמשפט המתנה', תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקמב, עמ' 266-267. עם זאת, דעת הרמב"ם לעניין 'נכסי לך ואחריך לפלוני', שאם ניתן להחיל על המתנה את דיני נחלת ר' יוחנן בן ברוקה, היא תיחשב ל'ירושה', ויאמרו לגביה: 'ירושה אין לה הפסק', ראה על כך להלן, פרק אחד עשר, סעיף א, ולהלן בסמוך.

את כל נכסיי, או בני פלוני יירש את הבית ובני האחר יירש את השדה, דבריו קיימין, אבל אם אמר בני זה יירש חלקו וחלק אחיו, אין בדבריו כלום.¹⁴² (ג) אין לפגוע בחלקו של הבכור.¹⁴³ קיימת מחלוקת בין המפרשים אם פגיעה בחלק הבכור מבטלת כליל את ההנחלה או ההנחלה קיימת לאחר תיקון קיפוחו של הבכור.¹⁴⁴ (ד) אין המנחיל זקוק למעשה קניין ובהחלמתו בטלה ההנחלה.¹⁴⁵ (ה) רב יהודה בשם שמואל אומר: 'הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטרופא', והגמרא מתייחסת לדבריו ואומרת: 'פשיטא בנו הגדול לא עשאו אלא אפטרופוס, בנו הקטן מאי? איתמר רב חנילאי בר אידי אמר שמואל אפילו בנו קטן המוטל בעריסה'.¹⁴⁶ יש סוברים, שהוראתו זו של שמואל מתייחסת לצוואה שנעשתה בלשון מתנה, ולפיכך אין סתירה בין הוראה זו לבין דינו של רבי יוחנן בן ברוקה.¹⁴⁷ אחרים סוברים, שהוראתו של שמואל מתייחסת גם לצוואה שהיא בלשון ירושה. לפי זה נוספת הגבלה לדינו של רבי יוחנן בן ברוקה: אדם הרוצה להנחיל את כל נכסיו לבן אחד בין בנים, יהיה חייב לאומרה בלשון ירושה ולא לכתוב צוואתו, שאם יכתוב, יעשה הבן אפטרופוס בלבד.¹⁴⁸ (ו) התנאי 'ראוי ליורשו' שנתקבל להלכה כ'מי שראוי ליורשו עתה',¹⁴⁹ דורש שהאדם הנהנה מהנחלה יהיה 'ראוי ליורשו' הן בשעת עשיית הצוואה והן בשעת פטירת המצווה. לכן, אם אדם הנחיל לאחר ובשעת ההנהלה לא היו למנחיל בנים, ולאחר מכן - לפני פטירת המנחיל - נולדו לו בנים, ההנחלה אינה תקפה, שהרי בשעת פטירה אין האח נקרא 'ראוי ליורשו'. וכן אם בשעת ההנחלה היו לו בנים והנחיל לאחריו, אף אם נפטרו בניו לפניו, ובשעת פטירתו לא היו לו בנים, אין ההנחלה תקפה.¹⁵⁰

בין מסמכי הגניזה מצאתי צוואה אחת הנוקטת לשון 'הנחלה': 'מחמת החלק הזה שהינחלתי'.¹⁵¹

142 שו"ע חו"מ, רפא, ג. וראה בטור, שם, הוראות נוספות בעניין זה.

143 בתשובת גאון (להלן, פרק תשיעי, סעיף ד, בסמוך להערה 74) משמע שהכוונה היא שאין לפגוע בחלק הבכורה של הבכור, אבל מהזכרת הפוסקים נראה שאין למעט כלל מכל החלקים המגיעים לבכור.

144 ראה: מגיד משנה, נחלות ו, ג. וראה: מאירי, ב"ב קכו ע"ב, סוף ד"ה אמר המאירי; קל ע"א, ד"ה גאוני ספרד.

145 ראה: נתיבות המשפט, רפא, ס"ק ב.

146 בבלי ב"ב קלא ע"ב. ופסק הרמב"ם כשמואל, זכיה ו, ב (=נחלות ו, ב).

147 רשב"ם, ב"ב קל ע"א, ד"ה הלכה כרשב"ם. וכן משמע מדברי הרא"ש, ב"ב קלא ע"ב, ד"ה אמר.

148 בהלכות גדולות כתב: '...הני מילי כתב אבל אם אמר יירשני חד מן בני שפיר דאמי, הילדסהיימר, ב, עמ' 506. וכן כתב הר"ף, ב"ב שם, ובנימוקי יוסף, שם, בשם רב האי. וראה בתשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקיט, עמ' 258: 'היל' כר' יוחנן בן ברוקא... דהאי דר' יוחנן בן ברוקא מיירי באמירה והאי דלא עשאו אפטרופיא בכתובה'. וראה בסמ"ע חו"מ רפא, ס"ק ג, הדעות בעניין זה, וראה להלן, פרק תשיעי, סעיף ח.

149 ראה לעיל בסמוך.

150 ראה: גידולי שמואל, ב"ב קל ע"ב, ד"ה אמנם, וד"ה והנה להלן. וראה: קצות החושן, רנג, ס"ק ט, ד"ה אמנם. וראה: שו"ת מהרש"ך, ב, סימן צד. וראה לעיל בסמוך, שאין ההנחלה חלה כלל להפקיע חלקו של בכור.

151 ראה להלן תעודה 1, שו" 4. מסמך זה לא נשתמר בשלמותו, ואין לדעת אם הוא מתאים ככל לדיני הצוואה של ריב"ב. לגבי לשונות ההנחלה, ראה: ח"י גרינפלד, 'מחקרים במונחי משפט בכתובות הקבר הנבטיות', ספר זיכרון לחנוך ילון, רמת-גן תשל"ד, עמ' 64-83. וראה שם, עמ'

ב. ספרות השו"ת

בסוגיית נחלה יש נפקות ללשון הצוואה, כפי שאפשר לראות מהדיון שנערך בבית-הדין הרבני:

הנה בחו"מ סי' רנ"ג ס"ב פסק שכיב מרע שצוה ואמר יטול פלוני או יחזיק או יזכה או יקנה כולם לשון מתנה הם - כלומר דרך לשון מתנה מועיל בשכי"מ אם הזוכה אינו ראוי ליורשו, ואם אמר יחסון או יירש אז רק על מי שראוי ליורשו דבריו קיימים. והש"ך הוסיף אם אמר יהא דבר זה לפלוני הוי ג"כ לשון מתנה, וא"כ הלשון הכתוב בצוואה אם יקרה לי משהו כל הנמצא בבית שייך... אם נלך אחר כוונת הכותב לפי הענין שרצונו לומר בזה יהיה שייך הרי לא גרע לשון זה מלשון יהא לפלוני, ואם נדון לפי משמעות המלה שייך לפלוני הרי יש בלשון הזה לשון הודאה דמועיל ג"כ כמבואר ברמ"א סי' רנ"ג ס"ג... נראה פשוט דלשון מסירה הוי לשון מתנה... ועי' סי' רפ"א דאם נכתב בשטר לשון המועיל כחו לתקן גם לשון שאינו מועיל.¹⁵²

אחת הנפקויות בסוגיה זו של נחלת ר' יוחנן בן ברוקה, נובעת מההנחה שאדם כשר מעדיף להנחיל ליורשיו בדרך זו, שהיא, כאמור, הנחלה דאורייתא, מאשר לתת מתנה שתוקפה הוא מתקנת חכמים.¹⁵³ לכן אם השתמש המצווה בלשון סתמית שיכולה להיחשב הן כלשון ירושה והן כלשון מתנה, ההנחה היא שהתכוון ללשון ירושה, ובדרך של נחלת ר' יוחנן בן ברוקה. יש אף המרחיקים לכת וסוברים שאף אם השתמש המצווה בלשון מתנה, אם ניתן להחיל על הנתניה הזו את דין ההנחלה של ר' יוחנן בן ברוקה, מחילים, אלא אם כן אמר המצווה במפורש שאין הוא נותן בתורת ירושה אלא בתורת מתנה.

אדם אמר בשעת מותו 'נכסי לבני', ונשאלה השאלה אם גם בנותיו בכלל זה. הכללת הבנות יכולה להיעשות רק אם נניח שזו לשון מתנה, שהרי בלשון ירושה אין האב יכול לתת לבנותיו יחד עם בניו. המשיב התבסס על ההנחה שבוודאי המצווה התכוון להנחלה, ולכן אין בנותיו בכלל.¹⁵⁴ במקרה אחר נשאלה שאלה לגבי מצווה שאמר 'כל ספריו לבני', אם הכוונה לבנו החורג,¹⁵⁵ או לנכדו. 'מעשה שהיה כך היה באחד שהיה מוטל על ערש דוי וצוה מחמת מיתה ליתן כל ספריו לבנו ולא היה לו כן כי בן הורגו ובן הבן ומת מתוך חוליו... תשובה... הרי להדיא דכוונתו אבן בנו ולא בן חורגו'.¹⁵⁶ השלכה אחרת, רבת משמעות, ושכיחה בספרות השאלות והתשובות קשורה לסוגיית 'נכסי לך ואחריו לפלוני'. אחת ההגבלות לשרשרת המתנות היא הכלל 'ירושא אין לה

67-68 ובהערה 21, שכתב: 'למנחל - פירושו להוריש והוא שווה לאורותי ולאחסנא'. וכוונתו לדברי הגמרא ב"ב קמח ע"ב: 'במתניתא תנא אף יחסין וירת בראוי ליורשו'.

152 פד"ר א עמ' כב, נוסחת צוואה א' וב'. לפנינו אפוא פסיקה האומרת שבצוואת שכיב מרע אין צורך בעדים.

153 מדובר, כמובן, באדם שכיב מרע, שהרי אדם בריא אינו יכול כלל להנחיל בדרך זו של ר' יוחנן בן ברוקה. מתנת שכיב מרע היא מדרבנן, ראה לעיל.

154 שו"ת צדקה ומשפט, אה"ע, סימן לט.

155 אפשר שמדובר בכך אשתו או באימוץ אחר.

156 שו"ת שכות יעקב, א, סימן קסט. וכנראה מכרע כך משום שהנכד הוא זה שראוי ליורשו.

הפסק'. כלומר, אם מקבל המתנה הראשון ראוי לירש באותה שעה את הנותן, אזי יש להניח שהמתנה עברה אליו מדין נחלת ר' יוחנן בן ברוקה, שהיא כירושה ולא מדין מתנת שכיב מרע, ולכן, לאחר מות המקבל הראשון, לא תעבור המתנה אל המקבל השני אלא תישאר אצל יורשי הראשון. כך, למשל, במקרה זה: אב נתן את כל נכסיו לבתו בתורת ירושה, היא קנתה ואין לה הפסק, והבת רשאית לעשות בנכסים כרצונה.¹⁵⁷ וכן כשנתן כל נכסיו לאחיו ואחריו להקדש - אם האח ראוי ליורשו, לא זכה ההקדש.¹⁵⁸ אדם ציווה נכסיו לעובר ואחריו לאיש אחר. האם נאמר שירושה אין לה הפסק או שמא יזכה הבא אחריו? במקרה שלפנינו לא הזכיר המצווה לשון מתנה: 'ונדון רידן לא הזכיר לשון מתנה כשהזכיר שיהיו נכסיו לבן או לבת שיוולד אלא סמך על ירושה דממילא'. המשיב אכן פסק כך, ומתנה זו לא תעבור לאחר, אלא תישאר אצל יורשי העובר. גם הלשון 'מעכשיו' שנוספה במתנה זו, אינה מועילה לבטל את התוצאה של 'ירושה אין לה הפסק'.¹⁵⁹

ברור, עם זאת, שהמרת לשון המתנה ללשון הירושה והחלת הכלל 'ירושה אין לה הפסק' הן רק כאשר יכולים לחול התנאים של נחלת ר' יוחנן בן ברוקה. אבל אם מדובר, למשל, במתנת בריא, לא תוכל ההמרה להתבצע, ותישאר על כנה לשון המתנה שתהיה לה הפסק כפי ציוויו.¹⁶⁰ הסתייגות חשובה מצאנו בדברי המהרי"ט שדייק זאת מלשון הרמב"ם. לדעתו, דין זה שירושה אין לה הפסק המיוחד לצוואת שכיב מרע ולא לבריא היינו בבן בין בנים, אבל אם נתן בלשון מתנה בהיותו בריא לבנו היחיד, זוהי ירושה שאין לה הפסק, ולא ייוותר דבר לבא אחריו.¹⁶¹ לדעת הר"ב אשכנזי, אם ציווה לשניים במתכונת של 'ואחר כך לפלוני', ושניהם ראויים ליורשו עתה, המבחן נקבע אצל הראשון, וכיוון שהוא ראוי ליורשו, והלשון ראווה להורשה, הרי זכה בה הראשון, וירושה אין לה הפסק.¹⁶²

157 שו"ת הריטב"א, סימן עט, ומדובר במקרה שאין למצווה בנים. על סוגיית 'נכסי לך ואחר כך לפלוני', ראה להלן, פרק אחד עשר, סעיף א.

158 שו"ת חכמי פרוביניציה, ב, סימן מג. וראה: שו"ת מהר"ם אלשיך, סימן קיד, לעניין 'ראוי ליורשו'; ש' עמנואל, תשובות הגאונים החדשות, ירושלים תשנ"ה, סימן קנא, עמ' 207-208.

159 שו"ת מהרש"ך, א, סימן יח. אך ראה לעיל, פרק שישי, סעיף א, שיש הסוברים שאין דין נחלת ר' יוחנן בן ברוקה חל בציווי לעובר.

160 שו"ת רמ"א, סימן צב. ראה: שו"ת אבן דוכל, סימן עב.

161 שו"ת מהרי"ט, חו"מ, ב, סימן ו; וראה: שו"ת ציץ אליעזר, ו, סימן מב, אורחות משפט, פרק ח.

162 שו"ת בצלאל אשכנזי, סימן לא. מדובר באדם שציווה נכסיו לשני בניו ואמר, שאם ימות האחד בלי בנים יזכה אחיו בכל. הבן הראשון שנפטר בלי זרע, ציווה לפני מותו לשלישי סכום כסף. הבן הנותר מבקש לבטל את מתנת אחיו. המשיב מאריך להסביר שאין כל משמעות לצוואה, שהרי אם כוונת האב היתה שבמות הראשון יעברו הנכסים לשני אף אם יש לראשון יורשים, אין תוקף לדבריו, שהרי הראשון יורש ללא הפסק. ואם התכוון רק למקרה שלראשון אין יורש, אין משמעות לצוואה שהרי בלאו הכי תעבור הירושה לאחיו. ומכיוון שאין משמעות ותוקף לצוואה, הרי היא כאיננה, ויכול הראשון לעשות בנכסים כרצונו. מכאן נובע בפשיטות, שאם אדם ציווה לשלושה אנשים בדרך של 'ואחר כך לפלוני' והראשון אינו ראוי ליורשו, אך השני ראוי ליורשו, כגון שאמר: נכסי לפלוני ראובן, ואחריו לבני שמעון, ואחריו לפלוני לוי. כיוון שאין הראשון ראוי ליורשו, זו מתנה ויש לה הפסק בין אצל הראשון ובין אצל השני, ובמות הבן שמעון, יעברו הנכסים ללוי.

אם הלשון היא של מתנה, אזי יחול תנאו של המצווה, ויזכה האחר במה שהשאיר הראשון. 'ראובן צוה מחמת חוליו... וכל שאר נכסיו לזרע אשר תלד ממנו... ואם יפטר הזרע... שיתנו לאשתו... ולאחיותיו'. הילד חי כחמש שנים ונפטר והאחות תובעת חלקה. המשיב הסיק שלשון 'יתנו' הוא של מתנה ולכן תזכה האחות.¹⁶³ במתנת בריא וכן במתנת שכיב מרע, כשהמצווה אמר במפורש שאין הוא נותן משום ירושה אלא משום מתנה, יש למתנות הללו הפסק ויזכו אלה שהוזכרו בתנאי.¹⁶⁴ גם המבי"ט מדגיש, שאם אמר במפורש בלשון מתנה קנה השני.¹⁶⁵ אמירה מפורשת מצויה בתשובה זו: 'ואמר לעדים הזהירו בדברי שאין אני מניח שום דבר לבני מדין ירושה אלא מדין מתנה'.¹⁶⁶

אם אמר בלשון המשתמעת לשתי פנים. המבחן אם להחיל עליו דיני ירושה של נחלת ר' יוחנן בן ברוקה או דיני מתנה רגילה, יהיה אם תנאי הנתינה אינם נוגדים את ההוראות של ההנהלה. לכן במקרה שהובא למהר"י כי רב, שבו השווה אב את הבכור לפשוט, לא תחול ההנהלה אלא המתנה.¹⁶⁷

הגמרא משווה את מתנת 'מהיום ולאחר מיתה' למתנת שכיב מרע: 'אמר אביי הכי קאמר איזו היא מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע...'.¹⁶⁸ נשאלת השאלה: מה דין השוואה זו לעניין נחלה דרבי יוחנן בן ברוקה? דהיינו, האם נמיר את המתנה לירושה ונקבע שאין לה הפסק או לא? מהר"י בן לב מסיק, שמתנת בריא של 'מהיום ולאחר מיתה' היא כמתנה רגילה שיש לה הפסק, ולא כמתנת שכיב מרע.¹⁶⁹

שאלה אחרת נוגעת לירושת הבעל את אשתו: האם נחשב הבעל כ'ראוי לירושה' לעניין נחלת ר' יוחנן בן ברוקה? הנפקות תהיה בעיקר בשני עניינים: (א) אם אשה ציוותה לבעלה בלשון ירושה, האם תחול הצוואה או לא? יש הסוברים שאין דומה ירושת הבעל לירושת שאר הקרובים, וכל הציוויים של אשה לבעלה צריכים להיעשות בלשון מתנה. (ב) אם אשה ציוותה לבעלה בלשון 'נכסי לך ואחריו לפלוני'. אם בעלה נחשב ל'ראוי לירושה', יחול כאן הכלל 'ירושה אין לה הפסק', ואותו פלוני לא יזכה כלל בנכסים.

מהר"ט אלגאזי דן בשאלה של הקנאת נכסים שלא באו לעולם, האם נחלת ר' יוחנן בן ברוקה דומה בזאת לירושה או למתנה.¹⁷⁰

163 שו"ת דברי ריבות, סימן קכח. לכאורה, לדעת הרמב"ם, צריך המצווה לומר במפורש שהוא נותן זאת כמתנה ולא כירושה וכוונתו להפסיקה, ראה להלן, פרק אחד עשר, סעיף א. ואולי כיוון שמדובר כאן בעובר, סובר המשיב שכלל לא חל כאן דינו של ר' יוחנן בן ברוקה.

164 שו"ת המבי"ט, ב, סימן קנ. בתשובתי הוא מנמק שבדרך-כלל קיימת 'חזקת כשרות' להניח שהמצווה התכוון להנחלה ולא למתנה, כי 'שונא מתנות יחיה'.

165 שו"ת המבי"ט, א, סימן שט.

166 שו"ת תשב"ץ ד, טור ב [חוט המשולש], סימן ב.

167 שו"ת מהר"י בן רב, סימן לב. שם אמר האב בלשון 'יהיה', ויש ספק אם זו לשון ירושה או מתנה. כיוון שהמשיב פשט שזו מתנה, לכן יש לה הפסק ויזכה המקבל השני.

168 ב"ב קלה ע"ב.

169 שו"ת מהר"י בן לב, ב, סימן לה.

170 מהר"ט אלגאזי, הלכות בכורות וחלה להרמב"ן, פרק שמיני, אותיות פב, ד - פג, ג.

3. התחייבות והודאה

א. רקע

קיימת אפשרות להעביר בעלות על נכסים בדרך של הודאה והתחייבות. אדם יכול להודות שהוא חייב ממון לאחר, וכן יכול הוא להודות שנכסים מסוימים שייכים לאחר. הודאתו זו יוצרת התחייבות מכאן ולהבא. ברור שמדובר בציווי בדרך של הודאה פיקטיבית: מטרת המצווה היא להעביר בעלות על נכסים או על ממון באמצעות ההודאה. הודאה פיקטיבית על חוב ישן מהווה בסיס לשטר 'חצי זכר'. מטרתו של עושה שטר כזה היא לתת לבתו מחצית מהנכסים שיושג כל בן.¹⁷¹ וכך היה אומר: 'והנני מודה בפניכם שיש בידי ממון בתי'.¹⁷² הסכום שציין האב היה בדרך-כלל רב מאוד. זמן פרעון החוב נקבע לשעה אחת לפני פטירתו. האב מתיר לבניו להמיר את החוב על-ידי נתינת נכסים השווים בערכם למחצית נכסי בן זכר. הודאה על חוב ישן או התחייבות חדשה תיעשה בשטר.¹⁷³ או בפני עדים או על-ידי מעשה קניין.¹⁷⁴ הודאות והתחייבויות אלה יכול לעשות הן בריא והן שכיב מרע: 'רצונו לומר שיחייב עצמו ונכסיו מעכשיו ולאחר פטירה'.¹⁷⁵ אין אדם יכול לחזור בו מהתחייבות או מהודאה על חוב, בין שהיה בריא בין שהיה חולה בשעת אמירת הדברים, ואין הודאת חולה מתבטלת כשהבריא.¹⁷⁶ הודאת אדם שנכסים מסוימים שייכים לאחר, קרויה בגמרא: 'אודיתא'.¹⁷⁷ ההודאה תקפה גם אם יודעים בבירור שהיא אינה נכונה.¹⁷⁸ המצווה בדרך של 'אודיתא' יכול שיהיה חולה או בריא.¹⁷⁹

171 בת בין בנים אינה יורשת מדין תורה. ראה לעיל, פרק ראשון. על שטר חצי זכר ראה לעיל פרק שלישי, סעיף ו.

172 ראה לעיל, שם, ובספר נחלת שבעה, סי' כא, ובהערות שם. עוד על שטר זה ראה: אסף, ירושת הבת.

173 ראה: אנציקלופדיה תלמודית, יא, 'התחייבות', עמ' רמו-רו.

174 קניין סודר. על קניין זה ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 466; וראה בהערותיו של ליברמן, שם, ב, עמ' 517.

175 תשובת הרשב"א בעניין בריא הרוצה לצוות, חלק ג, תשובה קיח. על הנוסח: 'מעכשיו ולאחר פטירה', ועל הודאה והתחייבות, ראה לעיל, פרק שלישי, סעיף ו. על שיטות נוספות ראה: ליפשיץ, אסמכתא, עמ' 265.

176 תוספות ב"ב קמט ע"א, ד"ה שכיב מרע. וראה: טור ושו"ע חו"מ, רנ, ג; וטור חו"מ, רנב, ג.

177 בבלי ב"ב קמט ע"א. ושם: 'וליקנינהו באודיתא'. הבסיס המשפטי לתקפותה הוא: 'הודאת בעל דין כמאה עדים', תוספתא ב"מ א, י, ליברמן, עמ' 63-64 (השווה: צוקרמנדל, עמ' 372). והשווה לנאמר בתוספתא: '... אבל הכותב בשם חבריו וזיכה לאחר מתנה, דבריו קיימין', ב"ב ח, ט, ליברמן, עמ' 157 (צוקרמנדל, עמ' 409). ובתוספתא כפשוטה, עמ' 427, מציין לבבלי ב"ב קב ע"ב, ושם: 'הלוקח שדה בשם חבריו... הלוקח שדה מחבירו בשם ריש גלותא'. וראה בספר חסדי דוד שכתב על דברי התוספתא: 'אבל הכותב נכסיו בשם חבריו כלו' שהודה בשטר צוואתו שכל הנכסים שהיו בידו אינם שלו אלא של פ' חבריו... דבריו קיימין שאין זו מתנה אלא הודאה והרי הודה שאינם שלו אלא של פ'.

178 כך משמע ממשט דברי הגמרא, ב"ב קמט ע"א. וכן משמע שם שההודאה עצמה יוצרת את הקניין. וראה: שו"ת נודע ביהודה, קמא, חו"מ, ל (ז), שלפי השיטה שאודיתא היא עצמה קניין,

מתוך הצוואות הרבות בגניזה שבהן מודים אנשים שחייבים הם ממון, סביר להניח שמדובר בחובות קיימים, אך אפשר גם שבחלקן מדובר בהודאות פיקטיביות.¹⁸⁰

ב. צוואה בדרך של הודאה

צוואה בדרך של הודאה היוותה בסיס לשטר חצי זכר.¹⁸¹ על עצם התקנת שטר חצי זכר כותב המהר"ם מינץ: 'וזהו טעמא דידן דנותנין שטרי ירושות לבנות באלו מדינות ולפי האי סברא דהוי השטר במקום עישור נכסים כדי שיקפוץ וכו'.'¹⁸² והרב וולדיברג כותב, שתקנות שטר חצי זכר וזכר שלם 'הכל מתוך דאגה עמוקה להבטחת זכויות האלמנה ותקנת הבנות'.¹⁸³ כיוצא בדבר ממליץ הרב ווייס להשאיר ירושה לאלמנה: 'ובנוגע לאשתו, הרי ראינו שגם חכמינו ז"ל שקדו הרבה על תקנתה... וא"כ הסברא נותנת שאם הבעל רואה שאם לא יחזק את זכויות' באיזה אופן חוקי אז תשאר אלמנה נודדת בלי משען ומשענה, כודאי אין כאן משום העברת נחלה אם משייר מנה יפה ליורשיו'.¹⁸⁴ אמנם בנוגע לבן מאומץ, וכודאי לרחוקים אחרים, הוא סובר שעדיף לתת לו מתנה גמורה ומיידית מחיים, ולא בצוואה לאחר מיתה. מוכח מדבריו שאין דעתו נוחה מהתקנת תקנה כללית, שתסייע בידי אנשים להעביר נחלתם לאחרים שלא במקום מצווה. וכך הוא כותב במפורש בתשובה אחרת: 'והנה מש"כ... שעצה זו ע"י הודאה אפשר לא רק לאשתו ובנותיו ורק אף לשום גברא, הנה אף דאם עשה כן הועיל, אבל לעשות כן לכתחילה היכא דליכא ענין של מצוה וצדקה, אני חוכך בזה, לפמ"ש בתשו' חת"ס שם (אה"ע ח"א סי' קמו, בד"ה ואין) וז"ל דבר ידוע הוא שהחוב הוא הודאה של שקר ולא הנהיגו חכמים כן אלא לחבב האשה על בעלה לומר כבן אני חשוב אצל חמי שמוריש את בתו חצי חלק זכר'.¹⁸⁵ עם זאת, יש לזכור שהדרך הטובה והיעילה ביותר מן הבחינה המשפטית היא לערוך צוואה בדרך של שטר חצי זכר.¹⁸⁶ לאמיתו של דבר, כל כולה של צוואת שכיב מרע היא תקנת חכמים להעביר רכוש לאחרים. שהרי כדי להנחיל ליורשיו אין אדם זקוק לצוואה, לפי שהללו יירשו אותה על-פי דין. ואם הוא רוצה

אפשר להודות אף על דברים שאינם ברשותו ושאינם בעולם. וזו מעלתה של צוואה בדרך זו על צוואה בדרכים אחרות. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 467 הערה 62.

179 זו שיטת רוב הפוסקים. ראה: שי"ן לחו"מ ס, ס"ק לב. וראה: שו"ת תשב"ץ, א, סימן קנב, שמביא דעות אחרות. לגבי הצורך בעדים, כתב בקצות החושן: 'ואע"ג דבכל הקנינים לא איכרי סהדי אלא לשיקרא היינו משום שהקנין נגמר בפ"ע בלא עדים... אבל קנין אודיתא אף הוא אינו נגמר אלא בפני עדים', חו"מ, מ, ס"ק א, וראה בנתיבות שם, שחולק.

180 ראה להלן, פרק אחד עשר, סעיף ד; לעיל, פרק שלישי על ירושת הבת.

181 על שטר זה ופרטי דיניו, ראה לעיל, פרק שלישי, סעיף ו.

182 שו"ת מהר"ם מינץ, סימן מז.

183 שו"ת ציץ אליעזר, ו, סימן מב, אורחות משפט, פרק ח.

184 שו"ת מנחת יצחק, ג, סימן קלה. ולעניין מהי מנה יפה, ראה להלן, פרק תשיעי, סעיף יא, בסמוך להערה 109. בדבר הרב משה פיינשטיין.

185 שו"ת מנחת יצחק, ח, סימן קמא. נראה שעיקר ההסתייגות היא משום השקר שבדבר, אבל אם נפתור את הבעיה הזאת, לכאורה אין כל מניעה לתקן תקנה כללית, וראה להלן.

186 ראה: גולדברג, שטר חצי זכר, עמ' 350-351.

לשנות את חלקי הירושה בין יורשיו, יכול הוא להיעזר בנחלת ר' יוחנן בן ברוקה.¹⁸⁷ ובכל זאת חכמים תיקנו, דנו והורו כיצד לערוך צוואת שכיב מרע באופן המועיל.¹⁸⁸ לכן אפשר להצטרף לדעת הרב גולדברג, שמציע לערוך כל צוואה בדרך של נוסחת שטר חצי זכר.

מובן, שגם בצוואה כללית כזו בדרך של אודיתא, יש לפעול כפי שהוצע לעיל לעניין שטר חצי זכר. כלומר, מן הראוי לצרף לפניה התחייבות אמיתית.¹⁸⁹ כן יש להוסיף את הנוסחה הזאת: 'אנו עדים חתומי מטה, בא לפנינו פכ"פ ואמר לנו הוור עלי עדים, שאני רוצה לתת מרכושי לאחרים. ואמרנו לו אנו העדים, הרי אמרו חז"ל הכותב נכסיו לאחרים מה שעשה עשוי אבל אין רוח חכמים נוחה הימנו, ואמר לנו, לכן משאיר אני מנה הגונה ויפה ליורשי'. כעין זה כותב הרב הרצוג: 'מזה למדנו שכשמתקנים תקנה יש להשאיר אפשרות של חלות לחלוקת הירושה כדין תורה ואפילו הוא דבר מועט',¹⁹⁰ ואחר-כך תבוא נוסחת ההתחייבות המוחלטת, ולאחריה נוסחת צוואה לפי נוסח שטר חצי זכר.¹⁹¹

ג. ספרי שטרות

בארכיון הקהילה בברלין מצוי שטר צוואת בריא בדרך של הודאה על חוב:

ז"ע [זכרון עדות] שהיתה בפנינו עח"מ [עדים חתומי מטה] בשלשי בשבת שבעה עשר יום לחדש אלול שנת חמשת אלפים וחמש מאות וחמשים וחמש לב"ע [לבריאת עולם] למנין שאנו מנין כאן ק"ק ווארבורג. איך שבא לפנינו... ואמר לנו, הוור עלי עדים כשרים ונאמנים וקנו ממני בק"ג א"ס [בקניין גמור אגב סודר] מעכשיו וכתבו בכל לשון של זכות ויפוי כח ובכא"ה [ובכל אופן המועיל]... איך שרציתי ברצון נפשי הטוב שלא באונס והכרח כלל, כי אם בלב שלם ובנפש חפצה ובדעת שלימה ומישרת, והנני מודה בפניכם היום כמודה בפני בד"ח [בית דין חשוב] וראוי בהודאה גמורה שריא וקיימא דלא בהשטאה ודלא בהשבעה ודלא למיהדר ב' מיומא דנן ולעלם. איך שיש בידי ממון בן אחותי ר' משה הנ"ל חמשת אלפים רייכש טאלר שהלוה אותם לי מידו לידי במזומנים, והם עלי ועל יורשי

187 ראה: ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קפד ואילך.

188 וראה הסבריו של הרב הרצוג, שם, עמ' 100.

189 ראה לעיל פרק שלישי, שם. אמנם, אם המצווה אינו מעוניין שהנהנים יידעו בחייו מהמתנה הניתנת להם, או שאין כל אפשרות להביאם למעמד עשיית הצוואה, אזי בליט בריה יעשו צוואה בדרך של 'אודיתא' רגילה, על-פי הודאתו של המצווה. כיוון שאין צוואה זו מונעת ממנו הוצאת חלקים מרכושו, בימי חייו, ואין היא קובעת במפורש שהוא לא יוכל לחזור בו, היא תהא תקפה גם לפי חוקי המדינה. ראה: דיני ירושה ועזרון, בעריכת מ' גולדברג, "פלומין וא' מעוז, תל-אביב תשנ"ג, עמ' 90-93. עוד על עניין זה ראה בפס"ד מאת הרב ש' כהנא-שפירא, בתוך: "גולדברג, הסכם ממון, ירושלים תשנ"ז, עמ' יא-יד.

190 שם, עמ' 97. על תוכחה בעת עשיית צוואה ראה למשל: שו"ת אבני שיש, א, סימן יג; שו"ת אשר לשלמה, סימן מא.

191 או שטר זכר שלם, או חמש פעמים חלקו של זכר וכל כיו"ב. וראה הערותיו של הרב גולדברג שם.

אחרי בחוב גמור ואמתי... וכך התניתי עמו, שזמן פרעון חוב חנ"ל לא יחול ולא יגיע אלא שעה אחת קודם מותי...¹⁹²

בשטר אחר מארכיון זה מספר המצווה לעדים, שהוא השיא את בתו הגדולה ונתן לה נדוניה גדולה. הוא חושש שמא יקופחו בניו הפנויים ולכן הוא עורך צוואה עבורם. הוא פותח ואומר: 'וכתבו שטר זה בתוקף צוואת בריא בכל היפוי כח היותר מועיל', ובהמשך הוא משלב בצוואה זו נוסח של הודאה על חוב: 'והריני מודה בפניכם היום כמודה בפני כ"ד חשוב וראוי בה"ג [בהודאה גמורה]... איך שיש בידי... שהלוו לי מידם לידי ממש, והרי הם עלי ברשו ובהלוואה גמורה בחוב גמור ואמיתי'. זמן פרעון החוב הוא ארבעה ימים לפני פטירתו.¹⁹³

192 גולאק, אוצר השטרות, עמ' 123.

193 שם, עמ' 124-126.

פרק שמיני

התפתחויות שחלו בצוואת בריא

א. תקופת המשנה והתלמוד

אדם יכול לחלק את נכסיו בדרך של מתנה לכל אשר ירצה. מתנה כזאת עוברת מיידית לבעלות המקבל, לפיכך לא יוכל להיעזר בה אדם שרוצה לקבוע את חלוקת נכסיו רק לאחר מותו, ושרוצה להשאיר לעצמו זכויות כלשהן בנכסים עד שעת פטירתו. וכך שנינו בתוספתא: 'מן היום ינתנו נכסיו לפלני'.¹ נתינה שתחולתה לאחר מות הנותן, הוגבלה על-ידי חכמים, ואדם בריא שאינו עומד נוכח פני המוות לא יוכל לעשותה.² הנימוק המובא בגמרא הוא שזו התניה על מה שכתוב בתורה, שהרי על-ידי נתינת מתנה שתחולתה לאחר מיתה עוקר הוא את דיני הירושה הכתובים בתורה.³ הרמב"ם שומט נימוק זה ומסביר שלאחר שניתנו לישראל דיני ירושה שנאמר בהם: 'והיתה לבני ישראל להקת משפט',⁴ אין אדם יכול לעקור בדבריו ירושה מיורש.⁵ אבל כאשר המתנה היא מיידית, אין הוא עוקר דבר מן התורה. הביטוי 'מן היום' מטרתו להראות שמאותה עת מנתק הנותן כל קשר לנכס, והבעלות המלאה על הגוף ועל הפירות עוברת מיידית למקבל. וכך נאמר בירושלמי: 'אי זו היא מתנה הרי כל נכסי נתונין לפל' מתנה מעכשיו <<היה>> <ושתהא> כתוב בה מהיום'.⁶ בגמרא מובאת נוסחה של גט הכוללת את הביטוי: 'מיומא דנן ולעלם', ומפרטת הגמרא בהמשך: 'מיומא דנן לאפוקי מדרבי יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו, ולעלם, לאפוקי מדבעא מיניה רבא מרב נחמן דאמר היום אי את אשתי ולמחר את אשתי'.⁷ הביטוי הוא קדום ומופיע גם בשטרות מיב: 'מן

1 ב"ב ח, י, ליכרמן, עמ' 158.

2 ראה לעיל פרק שביעי, סעיף 1. ב.

3 בבלי ב"ב כו ע"ב. אף שההלכה היא כדעת רבי יהודה שבדבר שבממון תנאו קיים, סוברים הראשונים שבמקרה זה יסכים ר' יהודה שאין תנאו קיים. לפי הרשב"ם (שם, ד"ה התם), כיוון שהתנאי חב ליורשים ואין הם רוצים למחול. לפי נימוקי יוסף (שם), היורשים אינם יכולים למחול כיוון שעדיין אינם בעלים על הנכסים. וראה: יד רמה ושיטה מקובצת שם.

4 במדבר כז, יא.

5 נחלות נ, א. וראה אבן האזל שם.

6 פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד, כך בכתב-יד לידן, עמ' 80. בכתב-יד וטיקן 133, עמ' 114, כתוב: '...מתנה מעכשיו היה כתוב מהיום'.

7 בבלי גיטין פה ע"ב-פו ע"א. המחלוקת בין רבי יהודה ורבי יוסי בעניין הצורך בכתיבת 'מהיום' מובאת במשנה ב"ב ח, ז. אילולא קשרה הגמרא בין שני העניינים אפשר היה לומר בפשטות,

יומא זנה ועד עלם'.⁸ בשני מקרים מופיע לצד ביטוי זה ביטוי נוסף שמשמעותו דומה: 'בחיי ובמותי'.⁹ משמעותם של ביטויים אלה ברורה: הניתוק שלי מהנכס הוא מוחלט. הוא מתחיל היום - בחיי, ויימשך לאחר מותי - עד עולם.¹⁰ גם בשטר מתנה, שנשתמר מתקופת המשנה, כתוב: 'מן כען יהבת לכי מתנת עלם'.¹¹

בספרות המעשים לבני ארץ-ישראל, נאמר במפורש: 'הכותב במתנה ולא כתב בה מהיום ולעולם לא עשה ולא כלום'.¹² מתנה כזאת אינה ניתנת לביטול, כדברי התוספתא: 'הכותב דייתקי יכול לחזור בו, מתנה, אין יכול לחזור בו'.¹³ ההתייחסות של הירושלמי אל דברי התוספתא היא כאל מתנה רגילה ומיידית.¹⁴ אבל בבבלי מובאים הדברים באופן שונה: 'ת"ר איזו היא דייתקי דא תהא למיקם ולהיות שאם מת נכסיו לפלוני, מתנה כל שכתוב בו מהיום ולאחר מיתה'.¹⁵ הביטוי 'מהיום ולאחר מיתה' שונה לחלוטין מהביטוי 'מהיום' שבדברי התוספתא, והוא מייצג שטר צוואה שתיקנוהו חכמים. שטר צוואה זה נקרא: 'צוואת בריא'. התקנה נועדה לפתור כמה בעיות העומדות לפני אדם בריא הרוצה לצוות נכסיו: הוא אינו רשאי לתת מתנה שתחולתה תהיה לאחר מיתה,¹⁶ הוא אינו רוצה לתת מתנה שתחולתה תהיה מיידית על גופה ופירותיה.¹⁷ לכן התקינו חכמים שיכתוב הבריא בצוואתו: 'מהיום ולאחר מיתה', ואז הבעלות על גוף הנכס עוברת 'מהיום' - מיידית, אל המקבל, ואילו הפירות וזכויות השימוש נשארים אצל המצווה עד יום

שרבי יוסי חולק על רבי יהודה רק בעניין המובא במשנה. עניין שבו הבעלות על גוף הנכס אינה עוברת בשלמות באופן מידי למקבל, שהרי הנותן אומר 'ולאחר מיתה', לכן אין צורך, לדעתו, ב'מהיום'. אבל בכל המקרים האחרים שבהם הבעלות על הנכס עוברת מיידית בשלמות, מודה רבי יוסי שיש צורך ב'מהיום'. וכן בגט שבו הניתוק מוחלט ללא שיירים, יש צורך ב'מהיום'. רב שמצריך בגט כתיבת 'מהיום', פסק לחומרא בענייני איסור, שהרי הוא עצמו פסק כרבי יוסי בשטרי ממון, ב"ב קלו ע"א. וראה המאירי שם.

8 קאולי 8, פורטן-ירדני, עמ' 22, שו' 9 (=פורטן-גרנפלד עמ' 8-9). 'מן יומא זנה ועד עלמן', קרלינג 3, פורטן-ירדני, עמ' 64, שו' 11 (=פורטן-גרנפלד, עמ' 42-43). קרלינג 4, שו' 4-5, פורטן-ירדני, עמ' 68 (=פורטן-גרנפלד, עמ' 44-45). קרלינג 10, שו' 8, פורטן-ירדני, עמ' 90 (=פורטן-גרנפלד, עמ' 62-65). בקאולי 13 'דילכי הו עד עלם', שו' 16. פורטן-ירדני, עמ' 34 (=פורטן-גרנפלד, שם, עמ' 16).

9 קאולי 8, קרלינג 10. וראה: רבינובין, משפט עברי, עמ' 202. וראה לעיל פרק שביעי, בסמוך להערת 39-40.

10 כשיטתו של שמואל המתייחס לביטוי 'בחיים ובמות', ואומר שתחולת המתנה היא מיידית, 'והאי דכתב ובמות כמאן דאמר מעתה ועד עולם', ב"ב קנ"ג ע"א.

11 שמעון בן מנחם נותן לאשתו מרים בת יוסף מתנה, בשנת 120. ראה: ידן, מערת האיגרות, עמ' 218-221 (=ידן, ברכוכבא, עמ' 236). ראה: ירדני, נחל צאלים, עמ' 10, סעיף 9; שם, תעודה 9, עמ' 17; תעודה 7, עמ' 33 ועוד.

12 מעשים, לוי, עמ' 96, ובהמשך שם: 'וצריך לכתוב מהיום ועד עולם'. וראה: מרגליות, א"י, עמ' מח, שו' 4, 9. והשווה: מעשים, רבינובין, עמ' 293. לדעתי, אין הכרח לומר שפסקו כאן בניגוד לדעת רבי יוסי. וראה לעיל, בסמוך.

13 ב"ב ח, י, ליברמן, עמ' 157. וראה: תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 427-428. ולעניין דיאתיקי ראה לעיל, פרק שביעי. וראה מובאה מספרות המעשים להלן בסמוך.

14 פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד, וראה שם פני משה וביאורי הגר"א. וראה: ירון, מתנות, עמ' 26.

15 ב"מ יט ע"א, וראה דק"ס, שם. ובשניונים היא מובאת גם בב"ב קל"ה ע"ב, וראה דק"ס שם.

16 ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג.

17 כי הוא רוצה זכות שימוש בנכסים, ובמתנה רגילה הכל עובר מיידית.

פטירתו. רק אז עוברים הם אל המקבל - 'ולאחר מיתה'.¹⁸ וכך נאמר במשנה: 'הכותב נכסיו לבניו, צריך שיכתב מהיום ולאחר מיתה דברי רבי יהודה, רבי יוסי אומר אינו צריך. הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו, האב אינו יכול למכור מפני שהן כתובין לבן, והבן אינו יכול למכור מפני שהן ברשות האב'.¹⁹ זאת גם כוונתו של אביו שמפרש את הברייתא: 'הכי קאמר איזו היא מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע דלא קני אלא לאחר מיתה'.²⁰ הביטוי 'מהיום ולאחר מיתה' מופיע במקור תנאי נוסף, בענייני גיטין: 'מהיום אם מתי, מעכשיו אם מתי, הרי זה גט. מהיום ולאחר מיתה, גט ואינו גט'.²¹ בירושלמי מוסבר ההבדל בין מתנה לגט לעניין נוסחה זאת: 'א"ר לא, במתנה אם כתב מהיום, מתנה ברורה היא, לאי זה דבר כתב בה לאחר מיתה, לשייר בה אכילת פירות. אבל בגיטין אם כתב בה מהיום כרות הוא, לאי זה דבר כתב בה לאחר מיתה, לשייר לו גופה'.²² בגמרא הוכרעה ההלכה כרבי יוסי: 'אמר ליה הכי אמר רב הלכה כרבי יוסי'.²³ וכתב על כך הר"ף: 'וקשיא לן דרב אדרב דהכא קא פסק הילכתא כרבי יוסי והתם אתקין מן יומא דנן לאפוקי מדרכי יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו. וחזינן למקצת רבואתא דשאני לא דאמי מתנה לגט דהכא ממונא והכא איסורא וטעמא דמיסתבר הוא כי היכי דלא תיקשי דרב אדרב. ורב נחשון גאון פליג ואמר הכין נהיגי במתיבתא כרבי יהודה ואפילו בממון כתקנת רב בגיטין'.²⁴ ובספר העיטור כתב: 'והאידינא כתבין אפי' בשטר'ו' כרב נחשון'.²⁵ בטופסי גיטין מן התקופות שלאחר התלמוד מצויה הנוסחה: 'מן

18 זו הפרשנות היחידה לנוסחה זו. ואין נוסחה זו דומה במשמעותה לנוסחה 'בחי ובמות' שבמסמכי יב, ראה לעיל, בסמוך, שבה המתנה היא מיידי - גופה ופירותיה. דעתו של רב לגבי הביטוי 'בחי ובמות' היא, שהתחולה המלאה מתקיימת רק לאחר מיתה, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ב. בסמוך להערות 39-41.

19 כ"ב ח, ז. וראה: תוספתא כתובות ח, ה, ליברמן, עמ' 85. וראה: תוספתא כפשוטה, כתובות, עמ' 318-319. ירון, מתנות, עמ' 26, טוען שהביטוי 'הכותב נכסיו' מיוחד למתנת שכיב מרע. אך אין זה כך: 'יכתב נכסיו לאחר ויביא קרבן עני', משנה נגעים ד, יג; 'הכותב נכסיו לבנו וקנה וחזר וקנה נכסיו אחרים', תוספתא כתובות ח, ה, ליברמן, עמ' 85; 'שחרר שפחתו ונשאה וכתב נכסיו לבנה', תוספתא קידושין ה, יג, ליברמן, עמ' 297. וכן בתקנת אושא: 'הכותב כל נכסיו לבניו הוא ואשתו נזונים מהם', כתובות מט ע"ב, והשווה ירוש' שם פ"ד ה"ח, כח ע"ד. על תקנות אושא ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ב. על משנה זו ראה: גולאק, מסמכים בתלמוד, עמ' 133 (=שטרות בתלמוד, עמ' 161). וראה: פלק, מברוא, ב, עמ' 319; ירון, מתנות, עמ' 26-28. נראה שלפני תקנת חכמים זו, בריא היה מצווה נכס ומתנה שתישאר בידו זכות השימוש עד יום מותו. כך מצאנו בשטר מתנה מתקופת המשנה, ראה: ידין, מערת האגרות, עמ' 218-221.

20 כ"מ יט ע"א (=כ"ב קלה ע"ב), 'דלא קני אלא לאחר מיתה' מתייחס לפירות בלבד, וראה רשב"ם כ"ב שם, ד"ה דלא קני.

21 משנה גיטין ז, ג.

22 כ"ב פ"ח ה"ט, טז רע"ג (=ירוש' גיטין פ"ז ה"ג, מח ע"ד). וכן בבבלי כ"ב קלו ע"א: 'אבל הכא הכי קאמר ליה גופא קני מהיום פירא לאחר מיתה'. לגבי הלשון 'מתנה ברורה', ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 307.

23 בבלי כ"ב קלו ע"א (=גיטין עב ע"א).

24 רי"ף, מהדורת ביהמ"ד לרבנים, עמ' 280ג. מפשטות דבריו כאן משמע שמצדד שההלכה כרבי יוסי בממונות. וכן ברשב"ם שם, ד"ה מוכיח עליו. וכך סובר הרא"ש ואחרים.

25 עיטור, רמ"י, דף ל ע"ד.

יומא דנן ולעלם'.²⁶ נוסחה זו מצויה גם בשאר שטרות - אצל רב האי גאון בשטרי מכר,²⁷ אצל ר' יהודה הברצלוני מופיעה הנוסחה בסוגים שונים של שטרות,²⁸ וכך גם בספר העיטור.²⁹

הביטוי 'מהיום ולאחר מיתה' לא מופיע בגט שכיב מרע, שהרי המשנה פסלה גט כזה.³⁰ הוא גם לא מופיע בצוואתו של שכיב מרע. וכך כתוב בנוסח שטר צוואת שכיב מרע המיוחס לרב סעדיה גאון: 'וכשיכתבו שטר מתנה זו אין כותבין בו לא מעכשו ולא ברצון נפשי... ולא מיומא דנן ולעלם'.³¹

הביטוי חייב להיות בצוואתו של בריא שדבריו אינם ככתובים וכמסורים ותחולת המתנה צריכה להיות מיידית: גוף מהיום, פירות לאחר מיתה. וכך אכן אצל רב האי³² ואצל ר' יהודה הברצלוני.³³ הרי"ף כותב בתשובה: 'מתנת ש"מ במקצת מחמת מיתה

26 אלא שמיקומה של הנוסחה שונה. בגמרא היא מתייחסת לעצם הגירושין: 'פטר ותריך ית פלוניא אינתתיה - דהות אינתתיה מן קדם דנא - מיומא דנן ולעלם', גיטין פה ע"ב. בטופסי הגיטין המאוחרים נאמר: 'ואנש לא ימחה בידכי מן שמי מן שם אינתי מן יומא דנן עד עולם', הלכות ראו, עמ' 102; 'ואנש לא ימחה בידכי מן שמי... מן יומא דנן ועד לעלם', גט רמלה, מרגליות, א"י, עמ' קט; '[ואנש לא] ימחי לך בידך מן שמי מן יומא דנן ועד [לעלמין]', גט ירושלים, שם, עמ' קכא; וכן בגט יפו, שם, עמ' קכב; ובגט על-פי נוסח א"י, שם, עמ' קכג. וכן בנוסח גט שהובא בר"ף, גיטין פה ע"ב, וברשב"א גיטין שם. בלאו, גט, עמ' 44, טוען שמיקומה הקדום של הנוסחה נובע מהעניינים הממוניים שהיו קשורים לפעולת הגירושין. על קדמות הביטוי 'מן היום הזה ולעולם', ראה: ש"א ליונשטם, 'מתנה ועד עולם', תרכ"ן, לב (תשכ"ג), עמ' 313-316. וראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 330, ושאר הספרות שצוינה שם. וראה: דוד, גט, שם.

27 שטר זכני דבאתי, שטר זכני דארעא שבשדות, שטר זכני דעבדי, שטרות, דה"ג, עמ' 25, 27, 28.

28 שטר אדרכתא, שטרות, ר"ב, עמ' 4; שטר אפטרופוס, שם, עמ' 7; אפותיקי, שם, עמ' 14; בירורין, שם, עמ' 15, ורכים אחרים, שם, עמ' 16, 22, 25, 42, 43.

29 עיטור, רמ"י, שטר פותיקי, דף סו ע"ג; פשרה, דף עה ע"ג; בירורין, דף ג ע"א, ורכים אחרים: דף ג ע"ב, דף ט ע"ב, דף יב ע"ג, דף כז ע"ד. כדאי לציין שגם בשאר שטרות שונה מיקומה של הנוסחה. בשטרי יב הנוסחה עדיין מתייחסת לעצם המתנה: 'את יהוישמע בתי שולטת בו מן היום הזה עד עולם', קרילינג 10, שו" 8, פורטן-ירדני, עמ' 90-93 [=פורטן-גרינפלד, עמ' 62-65]. וראה: ריבלין, צוואות, עמ' 7 והע' 41; עמ' 22 הע' 123. וכן בשטר המתנה מתקופת המשנה: 'מן כען יהבת לכי מתנת עלם', ראה לעיל בסמוך. ואילו אצל ר' יהודה הברצלוני נאמר: '...ככל שטרי אדרכתות... דנהיגי בישראל העשויין כתיקון חכמים מיומא דנן ולעלם', עמ' 4, וכן בשאר השטרות שם. וכן בספר העיטור: 'כתומר כל שטרי משכנתא דנהיגין בישראל מיומא דנן ולעלם', דף סו ע"ג, וכן בשאר השטרות שם.

30 משנה גיטין ז, ג.

31 שטרות, רס"ג (אסף), עמ' צד, ראה להלן בנוסחאות מספרי השטרות. לדעתי, לא יצא שטר זה מבית מדרשו של רס"ג. ראה להלן מבוא לתעודה 3.

32 שטרות, דה"ג, עמ' 29, שם מופיע הביטוי: 'מעכשיו ולאחר מותי'. אף שכותרת שטר זה היא 'דיאתיק' שהוא שטר צוואת שכיב מרע, פרנצוס (קנין, עמ' קלה-קלו) טוען שיש כאן שיבוש והוא מציץ לתקנו, אך אפשר שיש הסבר אחר, ראה להלן.

33 בספר השטרות שלו מצויים שלושה סוגים הקשורים לענייננו: (א) שטר מתנת בריא, עמ' 22-25. זו מתנה רגילה שבה התחולה היא מיידית - הגוף והפירות עוברים מעכשיו לבעלותו של המקבל. נזכרים בה הביטויים: 'מעכשיו ולעולם'; 'מתנה מעכשיו... מתנת עלמין'. (ב) שטר צוואה, עמ' 78. שטר זה הוא של חולה, אך כיוון שזו מתנה של מקצת הנכסים סוכר ר"ב שצריך להזכיר:

אינה צריכה מהיום ולאחר מיתה, ואם אינה מחמת מיתה הרי היא כמתנת בריא וצריכה מהיום ולאחר מיתה,³⁴ משמע שחזר בו ממה שכתב בהלכותיו.³⁵ בטופס שטר מתנת בריא מן העיר אליסאנה שבספרד, נאמר: 'ונתתי לו במתנה מעכשיו ולאחר פטירתי'.³⁶ בצוואת בריא שנעשתה על-ידי אשה נזכר הביטוי: 'מעכשיו ולאחר מיתה',³⁷ ובאחרת: 'מהיום ולאחר מיתה'.³⁸ ההקפדה על כתיבת 'מהיום' מלמדת שנתפשטה הוראת הגאונים שצוואת בריא שלא נכתב בה 'מהיום ולאחר מיתה' אינה תקפה.³⁹

חוץ מיתרונה האחד על פני מתנה רגילה, דהיינו שנשארת זכות שימוש לנוותן עד יום מותו, חלים על מתנה זו כל התנאים שחלים על מתנה רגילה: כל אדם הכשר על-פי דין ליצור קניין, יכול לעשות צוואת בריא;⁴⁰ כל הכשר לקבל מתנה רגילה ולזכות בה יכול ליהנות מצוואה זו;⁴¹ אין הנותן יכול לחזור בו ממתנתו או לבטלה משנעשתה אחת מדרכי ההקנאה.⁴²

שנינו בתוספתא: 'הכותב דייתקי יכול לחזור בו, מתנה, אין יכול לחזור בו. אי זו היא דיותיקי, דא תהא לי לעמוד ולהיות, אם מתי, יינתנו נכסיי לפלני. אי זו היא מתנה, מן

'מהיום ולאחר מיתה'. נאמר שם: 'ולפלוני כך וכך מקרקעותי וכך וכך ממטלטלי מעכשיו ולאחר מותי'. (ג) שטר מתנת שכיב מרע, עמ' 106. בגוף השטר לא נזכר: 'מהיום ולאחר מיתה', אבל בהמשך מובאת תשובה זו: 'אם מתנת שכיב מרע מחמת מיתה היא צריכה מהיום ולאחר מיתה'. זו תשובה שנדפסה בשו"ת הרי"ף, סימן כא, אך יש בה שיבוש. וכך היא מובאת בתשובות הגאונים, הרכבי, סי' קמ, עמ' 294: 'ומתנת שכיב מרע אם היא מחמת מיתה אינה צריכה למהיום ולאחר מיתה ואם אינה מחמת מיתה היא כמתנת בריא וצריכה למהיום ולאחר מיתה'.

שו"ת הרי"ף, ביעדנאוויץ, סימן קיח. 34

פרנצוס, קנין, עמ' קלז-קלז. 35

תעודה 10, שו" 3-4, וראה הערות לשו" 4. 36

T-S 8.143, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/4. 37

תעודה 69. 38

ראה: פרנצוס, קנין, עמ' קלז. על הקשר שבין סוגיית גט לסוגיית מתנה, סובר פלק (מבוא, ב, עמ' 319) שבעקבות סוגיית גט הכניסו לצוואת בריא את המלה 'מהיום', כדי לאפשר לנוותן להשתמש בנכס עד יום מותו. לדעת ירון, הגיעה מלה זו מהצוואה היוונית אל הצוואה העברית וממנה אל הגט, ראה: ר' ירנן, 'השפעות הלניסטיות בדייתקי ומתנה', תרביץ, כז (תשי"ח), עמ' 473. הביטוי 'מהיום ולאחר מיתה' מופיע בתוספתא גם לעניין שחרור שפחה ועבד, גיטין ה, ג, ליברמן, עמ' 264, וראה: תוספתא כפשוטה, ח, גיטין, עמ' 868.

משנה ב"ב ט, ז. וראה: רמב"ם, זכיה ג, א; מכירה ה, ט. 40

וכן יכול אדם אחר לזכות עבור המקבל. וכך בתוספתא: 'אבל הכותב בשם חבירו וזכה לאחר מתנה, דבריו קיימין, ב"ב ח, ט, ליברמן, עמ' 157. וראה: תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 427. וראה: רמב"ם, זכיה ד, ו, ז.

כך שנינו בתוספתא: 'הכותב דייתקי יכול לחזור בו, מתנה, אין יכול לחזור בו, ב"ב ח, י, ליברמן, עמ' 157. והלכה זו קיימת גם לגבי צוואת בריא, ראה: משנה ב"ב ח, ז; והשווה: תוספתא כתובות ד, ד, ליברמן, עמ' 85. וראה: תוספתא כפשוטה, ו, כתובות, עמ' 318-319. ובספרות המעשים לבני ארץ-ישראל נכתב שמי שכותב דייתקי יכול לחזור ולבטלה, אבל הכותב מתנה אפילו הוא מבריא אפילו הוא מסכן (צ"ל: אפילו הוא בריא אפילו הוא מסכן, ופירושו, בין שהוא בריא ובין שהוא מסכן; ראה: פרידמן, אישות, עמ' 239 הע' 142), אינו יכול לחזור בו לעולם, ואם כתב בחליו ועמד קימת היא אלא פוסקין לו מזונות לפי כבודו ולפי מתנתו, מעשים, לוין, עמ' 96. וראה: הערותיו של ליברמן, תרביץ, שם, ב, עמ' 138; מרגליות, אי", עמ' מז-מח, ובהערות שם; מעשים, רבינוביץ, עמ' 292-293, ובחילופי הנוסחאות שם; הלכות קצובות, מרגליות, שימוש בית דין, אות כב, עמ' 118.

היום יינתנו נכסיו לפלני.⁴³ בירושלמי, כאמור למעלה, ההתייחסות אל המתנה הנזכרת בתוספתא היא כאל מתנה רגילה שתחולתה היא מיידית: 'אי זו היא מתנה הרי כל נכסי נתונין לפלוני מתנה מעכשיו ו>>היה>> <ושתהא> כתוב בה מהיום'.⁴⁴ אף שאפשר שהתוספתא מדברת בשכיב מרע כפי שמציין ליברמן,⁴⁵ אין ספק שהירושלמי בא לקבוע את האופי של מתנה רגילה שתחולתה מעכשיו והבעלות עוברת באופן מידי לידי המקבל, בין אם עשאה בריא ובין אם עשאה שכיב מרע. מתנה זו זקוקה למעשה קניין והיא בלתי הדירה. אמנם בבבלי מובאים הדברים באופן שונה: 'ת"ר איזו היא דייתקי דא תהא למיקם ולהיות שאם מת נכסיו לפלוני, מתנה כל שכתוב בו מהיום ולאחר מיתה'.⁴⁶ הביטוי 'מהיום ולאחר מיתה' שונה לחלוטין מהביטוי 'מהיום' שמופיע בדברי התוספתא. ביטוי זה מייצג את הצוואה החדשה שתיקנוה חכמים והיא: 'מתנת בריא'. משום ההתפתחויות שחלו בדייתקי⁴⁷ נוצרה בעיה לאדם בריא הרוצה לצוות את נכסיו: שוב אין הוא רשאי לתת מתנה שתחולתה תהיה לאחר המוות, והוא אינו מעוניין לתת מתנה רגילה שתחולתה כולה היא מעכשיו.

מכאן ואילך מתפצלים דיני צוואת הנכסים לאחר מיתה לשני סוגי צוואות - צוואת החולה,⁴⁸ וצוואת הבריא, שצריכה לפתור את הבעיה החדשה שנוצרה, שעל-פיה אין תוקף למתנה שכל תחולתה לאחר המוות. אם תישאר רק המתנה הרגילה הידועה זה-כבר, שכל תחולתה מושלמת ביום עשיית המתנה, הנותן לא יוכל ליהנות ממנה כל ימי חייו, וזה מהווה שינוי מהותי מצורת הצוואה הרגילה. הגו חכמים ויצרו מודל חדש, המושתת על שני יסודות: האחד, מדובר במתנה שהבעלות על הגוף עוברת מיידית אל המקבל, ובכך אין פגיעה בעקרון המשפטי ש'אין קניין לאחר מיתה', והאחר, נשמרת הזכות לנותן להשתמש בנכס עד יום מותו. עתה נותרה השאלה: איזה 'תו וזהו' יינתן למתנה המיוחדת הזו? כיוון שמדובר כאן ביצירה המבוססת על מתנה מיידית ועל מתנה לאחר מיתה, גם התשובה שניתנה היא טבעית ומסתברת. תהא זו נוסחה שתשלב את שתי הנוסחאות האופייניות לשני הסוגים האחרים: נוסחת 'מהיום' המאפיינת את המתנה המיידית, ונוסחת 'לאחר מיתה' המאפיינת את הצוואה. לפיכך התקינו חכמים שיכתוב הבריא בצוואתו 'מהיום ולאחר מיתה', ובכך מפצל המצווה את תחולת המתנה לשני מועדים. הגוף עובר מיידית למקבל, אך עדיין נשארות בידי הנותן זכויות השימוש ואכילת הפירות. רק ביום מות הנותן 'לאחר מיתה', עוברות גם הזכויות האחרות אל המקבל.

פיצול זה עולה בבירור מהמשנה הדנה בנוסחה כזאת והאומרת: 'הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו, האב אינו יכול למכור מפני שהן כתובין לבן, והבן אינו יכול למכור מפני

43 ב"ב ח, י, ליברמן, עמ' 157-158.

44 ב"ב פ"ג ה"ט, יז ע"ד, כך בכתב-יד לידן, עמ' 80. בכתב-יד וטיקן 133 עמ' 114, כתוב: '...מתנה מעכשיו היה כתוב מהיום'. ראה לעיל בתחילת פרק זה.

45 תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 428.

46 ב"מ יט ע"א, וראה דק"ס לב"מ דף כד. ובשינויים היא מובאת גם בב"ב קלה ע"ב, וראה דק"ס דף קפו.

47 ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג.

48 נידונה לעיל, שם.

שהן ברשות האב.⁴⁹ וכך התאים אביי את דברי התוספתא לסוג הזה של הצוואה: 'הכי קאמר איוו היא מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע דלא קני אלא לאחר מיתה'.⁵⁰ ברישא מביאה המשנה מחלוקת בין רבי יהודה ורבי יוסי: 'הכותב נכסיו לבניו צריך שיכתוב מהיום ולאחר מיתה, דברי רבי יהודה, רבי יוסי אומר אינו צריך'. מחלוקת זו מובאת בהרחבה בתוספתא: 'הכותב נכסיו לבנו',⁵¹ צריך שיכתוב לו מהיום ולאחר מיתה, דברי ר' יהודה. ר' יוסה או' אינו צריך, מפני שזמנו של שטר מוכיח עליו. אמ' לו ר' יהודה והלא אין זמנו של שטר מוכיח עליו אלא משעה שנכתב'.⁵² רבי יהודה חרד מפני האפשרות שאדם בריא יוכל להקנות נכסיו לאחר מיתה, ועל-פי התקנה החדשה שחזרה למערכת המשפט העברי, ביקש להקפיד על כתיבת 'מהיום'. אין מדובר כאן בעניין שולי של נוסחאות, אלא בעניין מהותי של 'תוקף'. ה'זמן' שנכתב בשטר, אומר הוא לר' יוסי, מעיד רק על מועד הכתיבה, אך אינו מעיד על הכוונה ליתן את הנכסים מעכשיו ולאחר מיתה. לפיכך צריך לכתוב 'מהיום', כדי שנדע שמדובר בהעברה מיידית של גוף הנכסים. אין לדעת בבירור מדוע ר' יוסי אינו מסכים לדרישה זו. אפשר שצוואת הנכסים הרגילה לא נשאה כלל תאריך, ולדעת ר' יוסי, כתיבת התאריך היא זו שתאפיין את המתנה החדשה ותתן לה תוקף מידי מיום כתיבת השטר.⁵³

יש לזכור שנוסחה זו הובאה, כפי הנראה, מדיני הגירושין, כפי ששינונו: 'מהיום אם מתי מעכשיו אם מתי הרי זה גט, מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט'.⁵⁴ הנוסחה 'אם מתי' שימשה בצוואה רגילה,⁵⁵ ולכן, כדי להבחין בינה לבין המתנה החדשה, נבחרה הנוסחה 'מהיום ולאחר מיתה'. על ההבדל בתוצאה בין גיטין למתנה נאמר בירושלמי: 'א"ר לא, במתנה אם כתב מהיום, מתנה ברורה היא, לאי זה דבר כתב בה לאחר מיתה, לשייר בה אכילת פירות. אבל בגיטין אם כתב בה מהיום כרות הוא, לאי זה דבר כתב בה אחר מיתה, לשייר לו גופה',⁵⁶ וכן בבבלי: 'אבל הכא הכי קאמר ליה' וכו'.⁵⁷

הדיון בין רבי יהודה ורבי יוסי, ובמיוחד דעתו של רבי יוסי, יובנו רק בהתאם להנחה שנוסחה חדשה זו נתקנה סמוך לתקופתם ומטרתה ליחד את המתנה החדשה הנזכרת. דבריהם לא יובנו כלל אם נקבל את ההשערה שצוואה קדומה רגילה שילבה גם היא את הנוסחה 'מהיום ולאחר מיתה'.⁵⁸ שהרי אם צוואת בריא הקודמת השתמשה בנוסחה זו כדי לקבוע הליך של העברת נכסים רק לאחר מיתה, כיצד ניתן להשתמש באותה נוסחה כדי להעביר נכסים מיידית? אף אין כל נפקות לכתיבת המלה 'מהיום' כאשר כל התחולה

49 ב"ב ח, ז.

50 ב"מ ט ע"א; ב"ב קלח ע"ב. 'דלא קני אלא לאחר מיתה' מתייחס לפירות בלבד, וכפי שמסביר הרשב"ם ב"ב שם, ד"ה דלא קני.

51 כך היא הגירסה המדויקת.

52 כתובות ח, ה, ליברמן, עמ' 85.

53 ראה: אור שמח, סוף הלכות זכיה ומתנה (יב, טו); תוספתא כפשוטה, כתובות, עמ' 319. אפשר להציע הסבר נוסף בטעם המחלוקת: שיטת ר' יוסי היא שלא חל כלל שינוי בשיטה ובאפשרותו של כל אדם, גם בריא, לתת מתנה שכל תחולתה היא לאחר מיתה.

54 משנה גיטין ז, ג.

55 גולאק, שטרות בתלמוד, עמ' 159.

56 ב"ב פ"ח ה"ט, טז רע"ג (=גיטין פ"ז ה"ג, מח ע"ד).

57 ראה לעיל הערה 50.

58 גולאק, שטרות בתלמוד, עמ' 160.

היא לאחר מיתה. גם קשה לקבל את ההשערה שמתנת בריא ההיסטורית היתה בלתי הדירה, שהרי אם אין הנותן יכול לחזור בו, משמע שהתחולה היא מחיים, ואם כך, הכלל שאין קניין לאחר מיתה אינו צריך להפריע כל-כך. מדוע אפוא נזעקו חכמים לעקור את צוואת הבריא הקדומה? על-כן נראה שהדייטקי הקדומה שיכול היה לעשותה הן הבריא והן החולה, נוסחה אחת היתה לה, נוסחה של 'אם מתי נכסיי לפלוני', התחולה היתה בשני המקרים רק לאחר הפטירה, והנותן בשני המקרים יכול היה לחזור בו.

כאמור, מתנת בריא החדשה הנשענת על הנוסחה 'מהיום ולאחר מיתה', היא בלתי הדירה. יכולות להיות כמה סיבות לנתינת מתנה כזאת המונעת מהנותן אפשרות לחזור בו ממתנתו: (1) מדובר בנתינה לבן. האב כבר משוכנע שהוא מעוניין לתת את הנכס לבנו, ואף היה נותן אותו במתנה רגילה שבה הבעלות הן על הגוף והן על הפירות עוברת באופן מיידי לידי המקבל. אלא שביקש הנותן להשאיר לעצמו זכות של אכילת פירות עד יום מותו. (2) מדובר בנתינה לבת. האב למד שצוואת שכיב מרע היא כעין ירושה ואין הוא רוצה לתת לבת חלק בירושה, לפיכך הוא מעדיף לערוך צוואת בריא שבה הבעלות על הגוף עוברת עכשיו אל הבת.⁵⁹ (3) מדובר בטובת הנאה שחב הנותן למקבל, ועל-ידי נתינת המתנה שאינה ניתנת לחזרה הוא משיב לו כגמול.

עם זאת, ברור ששימוש במתנה כזו אינו כה שכיח, שהרי אין אדם סביר רוצה לתת את נכסיו בימי חלדו מבלי יכולת לחזור בו.⁶⁰

נשאלת השאלה: מדוע אין אנו מוצאים בספרות התלמודית מתנת בריא הניתנת לחזרה? אפשר היה לומר, שהתלמודים אינם מכירים פתרון כזה. אך, כפי שנראה להלן, היתה ידועה כבר בזמן התלמוד האפשרות לתת מתנה עם תנאי שמאפשר לנותן לחזור בו ממתנתו. מדוע אפוא לא שילבו תנאי כזה גם במתנת בריא שלפנינו?

נאמר בגמרא: 'הרוצה שתבריה נכסיה מבעלה כיצד היא עושה, כותבת שטר פסים לאחרים דברי רשב"ג, וחכ"א רצה מצחק בה עד שתכתוב לו מהיום ולכשארצה'.⁶¹ ומסביר רש"י: 'עד שתכתוב בשטר זה מהיום נתונים לך ולכשארצה יש כאן הברחה

59 אמנם בספר בן-סירא נאמר: 'בן ואשה אהב ורע אל תמשיל בחיין עד עורך חי ונשמה כך אל תשלט כך כל בשר', לג, כג-כד, סגל, עמ' רג. יש בכך רמז לדברי הגמרא: 'שלשה צועקין ואינן נעניין... הכותב נכסיו לבניו בחייו', ב"מ עה ע"ב. העצה היעוצה בבן-סירא היא לצוות לפני המוות: 'בעת מספר מצער ימין הנחל נחלה', לג, כח, סגל, עמ' רג. אך אפשר שמדובר במתנה כזו שכל תחולתה היא מחיים, ואז נתון האב לשליטתו של הבן ולחסדיו.

60 בעניין התהוות שטר מתנה ושטר צוואה, ראה דעה אחרת: אלבק, יסודות דיני הממונות, עמ' 316-317. בעניין מתנת בריא, מסתברת מאוד קביעתו של אלבק, שם, עמ' 286, שאין דעתם של בני-אדם בריאים לתת את נכסיהם לאחר מיתה בשל מרחק הזמן, אבל אם נותנים הם בדרך של 'מהיום ולאחר מיתה' יש כאן גמירות דעת להקנות את גוף הנכסים מהיום. לשיטתו נצטרך לומר, שגמירות הדעת הזאת השתנתה במהלך הדורות, שכן השטרות הכתר-תלמודיים נותנים תוקף לנוסחת 'שעה אחת קודם המוות'. בעניין מחלוקתם של רבי יהודה ורבי יוסי ראה: א' אדרעי, 'מתנה 'מהיום ולאחר מיתה' במשנה ובתלמוד', שנתון המשפט העברי, כ (תשנ"ה-תשנ"ז), עמ' 23-1. ההצעה של אדרעי לראות במתנת בריא מסמך של התחייבות, כבר נידונה במחקר, ראה להלן, פרק ארבעה עשר, סעיף א. הנסיון לשלב זאת בעמדתו של רבי יוסי אינו מביא בחשבון את מקומה של מחלוקת זו ביחס לדיניו של הדייטקי וההתפתחויות שחלו בו, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. אך ייתכן שר' יוסי סובר שעדיין אפשר להקנות לאחר מיתה, ראה לעיל הערה 53.

מבעלה, שאם בא לזכות תאמר אני רוצה [במתנה ונמצא קיימת למפרע ואם זה שנכתב בשטר יבוא להחזיק תאמר אני רוצה].⁶² לשיטת רש"י, התנאי כאן הוא תנאי מתחיל - תנאי מתלה - כלומר אין המתנה חלה עד אשר תביע האשה את רצונה. לפיכך אם בעלה מת לפניה, אין הקונה זוכה בנכסים אלא הרי אלו שלה. אמנם לפי הסבר זה נשאלת השאלה: מדוע אין הבעל אוכל פירות מהנכס? וכן, מדוע במותה אין הבעל יורשה? או במלים אחרות, מתי האשה תגלה את רצונה שהיא רוצה במתנה זו? רבנו חננאל מסביר בדרך אחרת: 'הקנתה לו נכסים הללו מהיום ועד שארצה ולא אחזור בי, אבל לכשארצה ואחזור בי, תהא מתנה זו בטלה'. התנאי הוא תנאי מפסיק. אם האשה תתגרש או תתאלמן, תביע את רצונה לחזור ואז תבטל המתנה.⁶³ חכמים הכירו אפוא תנאי כזה. לכן נראה לומר שמשום ההתפתחויות שחלו ב'דייתיקי'⁶⁴ ביקשו חכמים להבחין ברורות בין מתנת שכיב מרע לבין מתנת בריא. הקביעה שמתנת בריא היא בלתי הדירה מבדילה באופן הברור ביותר בינה לבין מתנת שכיב מרע. כפי שראינו, שטר הדייתיקי - שהוא צוואת נכסים לאחר מיתה - היה יכול להיעשות, בשלב קליטתו במערכת המשפט העברי, לא רק על-ידי החולה אלא גם על-ידי אדם בריא. משחדרו למשפט העברי הכללים ש'אין קניין לאחר מיתה' ו'אין שטר לאחר מיתה', וצומצם השימוש ב'דייתיקי' לחולה בלבד, ניטלה מהבריא האפשרות לצוות נכסים לאחר מיתה, שעל-פיה כל תחולת המתנה היא לאחר מיתה והנותן אף יכול לחזור בו כל ימי חייו. האפשרות החדשה שניתנה לבריא היא צוואת 'מהיום ולאחר מיתה', וברור היה שלא ישלבו בה אפשרות לחזור מהמתנה, כפי שהיה לפני השינוי.

דומני, שבהסבר זה אפשר ליישב גם את תמיהתו של ירון, שעולה מעיון בשטרי מדבר יהודה. הוא מתייחס בעיקר לשטר המתנה מנחל חבר משנת 120 לסה"נ. בשטר זה נותן שמעון בן מנחם אביה של כבתא את כל רכושו לאשתו מרים. המתנה היא מיידית: 'מן כען יהבת ליכי מתנת עלם', והיא בלתי הדירה: 'מתנת עלם די לא תעדה מן רעותי'. המתנה כוללת את כל הנכסים שנמצאים בבעלותו של שמעון בעת עריכת שטר המתנה, וכן נכסים שיגיעו לרשותו לאחר מכן. שמעון, נותן המתנה, שילב בה שני תנאים: (א) זכות אכילת פירות כל ימי חייו. (ב) זכות מכירת הנכסים, כולם או מקצתם, לצורך פרנסה. כלומר, בידי הנותן נשארת עד יום מותו זכות שימוש רחבה, שכוללת כילוי הנכס בנסיבות מסוימות. שני עניינים מבדילים בין המשפט שמשקף מתוך שטר זה לבין המשפט התלמודי: (1) המתנה כוללת נכסים שאינם עתה בידי הנותן. (2) המתנה לא תחול על נכסים שהנותן ייאלץ למכור למחייתו. ההנחה, שהמשפט התלמודי הכיר התניות כאלה, מקובלת על ירון, ולכן הוא תמה מדוע הן לא שולבו בשטרי המתנה.⁶⁵ יש לזכור, שזכותו של הנותן להשתמש בנכסי המתנה מעידה לכאורה שהתניה טרם הסתיימה. מסייעת לכך גם הקביעה שהמתנה תחול על נכסים שאינם עתה בבעלותו של

62 רש"י, כתובות שם; וראה: רמב"ם, אישות כב, ט, ובמפרשיו שם.

63 רבנו חננאל, כתובות שם; וראה: תוספתא כפשוטה, כתובות, עמ' 325-326, שמלשון ה"ג גם משמע כר"ח ודעימיה.

64 ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג.

65 על שטר המתנה ראה: "ידין, ח"י גרנפלד וע' ירדני, 'שטר מתנה בארמית מנחל חבר (פפירוס ידן 7), ארץ ישראל, כה (תשנ"ו), עמ' 383-403. החוקרים חלוקים בשאלה אם משפט תעודות מדבר יהודה אמור לשקף את המשפט העברי. ראה: ירון, צוואה.

הנותן ויבואו לרשותו לאחר זמן. כלומר, יש לפנינו סוג כזה של מתנה שגיבושה הסופי והמוחלט יהיה לאחר מות הנותן. רק באותה שעה יתברר סופית מה גודל המתנה. האם אין זו אותה מתנה שתחולתה לאחר מיתה, שנדחתה על ידי חכמים בשל היותה נוגדת את הכלל 'אין קניין לאחר מיתה'? לכן, חכמי התלמוד לא נתנו את ידם וברכתם להתניות שכאלה. חכמים ביקשו להבחין באופן ברור בין מתנת שכיב מרע לבין מתנת בריא. והדרך הראויה לדעתם היא לקבוע שמתנת בריא - בכל מה שקשור לגוף המתנה - מתגבשת ומסתיימת בעת הנתינה, ללא אפשרות של חזרה או שינוי.⁶⁶

ב. התפתחויות בתקופה הבתר-תלמודית

מן האמור לעיל רואים אנו, כי מכל מקום קיימת אפשרות לתת מתנת בריא שהיא הדירה. ואכן בתקופה הבתר-תלמודית החלה תופעה של נתינת מתנת בריא באופן כזה שבו נשארת לנותן האפשרות לחזור בו ממתנתו. הואיל וחלפו כבר שנים רבות מאז התקנת 'צוואת בריא' והאילוצים הראשונים בדבר ההבחנה הברורה בינה לבין 'צוואת שכיב מרע' לא היו עוד כבדי משקל, התבקש שינוי שיהפוך את צוואת בריא לשימושית. תשובה ראשונה המשלבת אפשרות כזו מובאת בשם הרי"ף:

שאלה. מי שנתן קרקע לחבירו במתנה מחיים או לאחר מיתה⁶⁷ והתנה עמו כל זמן שיצטרך קודם מיתה שיחזור באותן הקרקעות, היש לו מן הדין לחזור או לא. וצריך הוא שיביא ראיה ברורה בשני עדים שהוא צריך לקרקעות או משביעין אותו אם צריך. תשובה. כל תנאי שבממון תנאו קיים ויכול לחזור בו אלא שאינו חוזר בו עד שיתברר שהוא צריך אצל קרוביו ושכיניו, אבל ראיה ברורה אין מבקשין ממנו וכן אין משביעין אותו לפי שאינו מן הנשבעין ונוטלין.⁶⁸

מעצם הפניית השאלה ומתשובתו של הרי"ף אנו למדים, שהתניה זו לא היתה שכיחה בצוואת בריא. הרי"ף מאשרר אותה בקובעו 'כל תנאי שבממון קיים'. גם מאופי ההתניה אנו למדים שראשיתה היא מצער. כלומר, אין הנותן מבקש לחזור בו בכל מקרה, אלא רק אם יצטרך לאותן קרקעות.

אין מוצאים התניות דומות בתשובות האחרות של הרי"ף, ואף לא בתשובות של אחרים באותה תקופה. התניה כזו נמצאת בשטר מהגניזה, שבו נותן אב לבתו חצר לרגל נישואיה:

וזה המתנה שלרביע חצר זו היתה על תנאי מעכשו ולאחר מיתה כל זמן שאין ר' ששון דנא נצרך למכרו להתפרנס ממנו אבל א[...]. הוא טוען שהוא צריך למכרו

66 על משפט הירושה בתעודות מדבר יהודה, ראה: "ריבלין, התפתחויות בדייטקי לאור תעודות מדבר יהודה, דברי הכנס לחקר המשפט בתעודות מדבר יהודה, אוניברסיטת בר-אילן תשנ"ח (בכתובים).

67 צ"ל: מהיום ולאחר מיתה.

68 שו"ת הרי"ף, סימן פו, מהדורת לייטער, פיטסבורג תשי"ד, דף לו ע"א. התשובה הובאה גם בספר העיטור, אות מ, מתנה, דף נו ע"ד.

להתפרנס ממנו יהיה נאמן כדיבורו זה כשני עדים כשרים בלא שיביא שום ראיה על זה בעולם.⁶⁹

לאחר מכן אנו שומעים בדברי רבנו תם על התניה כזאת, אלא שעל-פיה האפשרות לחזור מהמתנה איננה מוגבלת. על דברי אב"י בגמרא בבבא בתרא שם, ובשל קושי שנוצר מהסוגיה בבבא מציעא, אומר ר"ת: 'ומיירי כגון שפירש בפירוש מהיום אם לא יחזור עד לאחר מיתה, דמסתמא אם אמר מהיום ולאחר מיתה הוי מהיום קני גופו ולאחר מיתה קני פירות כדמשמע במתני' בסמוך'.⁷⁰ כאן, כאמור, האפשרות לחזור אינה תלויה במצב הכלכלי של הנותן, אלא ברצונו החופשי - ירצה יקיים את המתנה, לא ירצה יבטלה. מתשובתו של המהר"ם מרוטנבורג משמע שגם הוא הכיר בשילוב התניה זו, ההופכת את מתנת הבריא להדירה: 'ולא מצי למימר כיון דמתנתו מתנת בריא ולא מתנת שכ"מ מדלא כתב בה מהיום אם לא אחזור בו עד לאחר מיתה...'.⁷¹ תשובותיו של הרשב"א מלמדות על חדירתה של ההתניה ועל התרחבות התופעה. השאלה היא לגבי ראובן שהוא חולה וחושש שמא ימות פתאום, אלא שהוא עדיין מהלך בחוץ ורוצה לצוות מחיים. הרשב"א מפרט את דיני המתנות ואומר, בין השאר, שאדם בריא לא יוכל לצוות במתנת שכיב מרע:

ויכול ליתן הוא מהיום ולאחר מיתה ובכך קנו מקבלי המתנות גוף הנכסים מהיום ופירות לאחר מיתה... ומיהו אם כתב כן אם רצה לחזור בו לאחר מיכן אינו רשאי ואפי' מכר לצורך מזונותיו אינו מכור אלא עד שימות האב והבנים מוציאין מיד לוקח לאחר מיתת האב מיד... אבל אם רצה זה לשייר ישייר בפירוש כן שאם רצה למכור שיהא בידו, או שיכתוב בשטרי המתנות מהיום ולכשלא אחזור בי וכדאמרין בכתובות בריש פרק האשה שנפלו לה נכסים הרוצה שתבריה נכסיה מבעלה כיצד היא עושה... מהיום ולכשארצה, כלומר ולכשארצה שלא אחזור בי...⁷²

הרשב"א מזכיר אפשרות זו בתשובות נוספות: 'אלא הכי קאמר אי זו היא מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע דלא קנו אלא לאחר מיתה כל שכתוב ליה מהיום תהא שלך אם לא אחזור בו עד לאחר מיתה. וכענין זה ממש אמרו בפרק האשה שנפלו לה נכסים... מהיום ולכשארצה פי' מהיום תהא מתנה ולכשארצה שלא אחזור בי'.⁷³ ואף בתשובה אחרת מזכיר הרשב"א: 'בין שיאמר וכל זמן שארצה לחזור כי אחזור כי אי נמי תהא מתנה כשארצה'.⁷⁴ גם רבנו יונה בפירושו לרי"ף⁷⁵ מביא את דברי ר"ת: 'כל שכתוב בה מהיום תהא מתנה כל זמן שלא אחזור כי עד לאחר מיתה'. משמע שהוא מכיר באפשרות זו של חזרה ממתנת בריא כשהתנה.

69 T-S 10J7.6a. בעמוד זה אין תאריך, אך בעמוד השני מובאים פרטי נדוניה השייכים לאירוע זה ושם מופיע חודש סיון אתי"ב לשטרות, דהיינו שנת 1100 לסה"נ.

70 קלה ע"ב, ד"ה כל שכתוב. וראה: רמב"ן ותוס' ר"ד, שם.

71 מהדורת בלאך, ברלין תרנ"א, מהר"צ ירושלים תשכ"ח, סימן יח, עמ' 145.

72 שו"ת הרשב"א, ג, קיח, בני-ברק תשי"ט, עמ' עח.

73 שם, סימן קיד, עמ' עח. וראה לעיל דברי ר"ת, וראה לעיל שיטת ר"ח בביאור הסוגיה בכתובות.

74 שם, סימן רח, עמ' קכה.

75 ב"ב קלה ע"ב.

מאוחר יותר מביא השולחן ערוך בפסיקתו את האפשרות הזו:

מתנת בריא שכתב בה מהיום ולאחר מיתה הרי היא כמתנת שכיב מרע שאינה קונה אלא לאחר מיתה, שמשמע דברים אלו שאף על פי שקנה הגוף מהיום ואינו יכול לחזור בו אינו זוכה בו ואוכל פירות אלא לאחר מיתה. כתב לו מהיום אם לא אחזור כי עד לאחר מיתה היא לגמרי כמתנת שכיב מרע ויכול לחזור בו כל ימי חייו אף מהגוף.⁷⁶

יש לנו אפוא עד עתה שתי אפשרויות שונות לתת מתנת בריא הניתנת לחזרה. האחת - 'מהיום אם לא אחזור' כי ולאחר מיתה'. המשמעות המעשית היא שמעשה הקניין נעשה עכשיו, הנכס עדיין נשאר אצל הנותן, כי בכל מקרה הוא ממשיך לאכול מהפירות, שהרי אף במתנת בריא בלתי הדירה רשאי היה הנותן להשאיר את הנכס אצלו ולהשתמש בפירות עד יום מותו. אם יחזור בו, תבטל הנתינה והבעלות על הגוף תחזור לנותן. והאפשרות האחרת - 'מהיום עד שארצה ולאחר מיתה'; המתנה תהא תקפה כל זמן שארצה, אך אם לא ארצה במתנה, אלא אבקש לבטלה, תהא הרשות בידי. אף כאן מדובר בצוואת בריא שבה הנותן זכאי, בכל מקרה, לאכול פירות ולהשתמש בנכס עד מותו. אמנם, לשיטתו של רש"י בסוגיה בכתובות, אין המתנה חלה כלל עד שירצה, והתנאי הוא תנאי מתלה.⁷⁷

קיימת גם אפשרות שלישית, והיא דחיית מועד הקניין לשעה אחת קודם הפטירה. נראה שבימי הרשב"א עדיין לא היתה נוסחת 'שעה אחת' שכיחה ומגובשת, וזה היה כנראה הרקע לשאלה זו: 'ולענין מה שהיתה שאלה במי שאומר הריני מקנה לה אלה זהובים מעכשיו ועד פטירתה, אם זכתה כלל, כיון שלא זכה לה עד שעת מיתה אם יש לה יד לקנות באותה שעה, אם לאו. נראין לי הדברים פשוטים'. והרשב"א ממשיך ומסביר את העניין של 'מהיום ולאחר מיתה', שבו נקנה הגוף מיד והפירות לאחר מיתה. וממשיך ואומר: 'ועוד, שאפילו אמר נכסי קנויין לך עם פטירתך, קנה, שכל שהוא קיים, ואפילו גוסס, יש לו זכיה לזכות ולזכות'.⁷⁸ אבל בימי מהר"י בן לב כבר היתה הנוסחה שכיחה. הוא מביא את האפשרויות השונות ואף מוסיף להן את דברי הרא"ש בתשובה: 'ואם לא ירצה ליתן לה הגוף מעכשיו יתן לה מעכשיו ושעה א' קודם למיתתו, שתחול המתנה שעה אחת קודם למיתתו, ר"ל שמעכשיו תחול המתנה אם לא יחזור בו כל ימיו, נמצא שאין המתנה מוחלטת בידה עד שעה אחת קודם למיתתו'.⁷⁹ גם לגבי אפשרות זו המובאת בשם הרא"ש ניתן לומר שהפירות יעברו אל המקבל רק לאחר מות הנותן, ולעניין תחולת המתנה והעברת הבעלות על הגוף, ניתן להציע שלוש אפשרויות. על-פי האפשרות הראשונה, לכשיגיע המועד של שעה לפני המוות, תחול המתנה מכאן ולהבא.

76 ה"מ, רנז, ז. וברמ"א שם מעיר, שמתנת בריא דומה למתנת שכיב מרע 'לגמרי' רק לעניין החזרה, אך לא לעניין 'מעשה הקניין'.

77 מוכן שאפשר לצרף את התנאים הללו לא רק לצוואת בריא אלא אף למתנה רגילה, אך אין אנו עוסקים בכך. על שילוב תנאי כזה באודיאת ובהתחייבות ראה בפסק-דין מאת הרב ש' כהנא - שפירא, בתוך: 'י' גולדברג, הסכם ממון, ירושלים תשנ"ו, עמ' יא-יד.

78 שו"ת הרשב"א, ב, סימן שכז.

79 שו"ת הרא"ש, כלל עד, סוף סימן ד, עמ' שטז; שו"ת מהר"י בן לב, ב, סימן לו, עמ' קטו-קיא, ויש לתקן שם את סימן התשובה הרא"ש לסימן עד. וראה גם אזכור של מתנה של 'שעה אחת' סמוך לפטירה' שם, כלל פד, סימן ב.

אפשרות אחרת היא, שהתחולה תהיה למפרע מהשעה שנעשה מעשה הקניין. אך מלשון התשובה עולה שהתניה זו דומה במהותה להתניה 'אם לא אחזור ב', שמתפרשת כתנאי מפסיק. כלומר, גם במקרה זה המתנה מתחילה מעכשיו, אלא שיש לנותן אפשרות לחזור בו עד למועד פטירתו.⁸⁰

במאה השש-עשרה הופכת מתנה זו למתנה הדירה באמצעות ההתניה המשולבת בה. מתנה זו ידועה ושכיחה. ר' יוסף ששפורטש, תלמיד הרשב"ץ, מזכיר את האפשרות הזאת.⁸¹ המהרש"ך פותח תשובה בדברים אלה: 'איכרא שהנותן מתנה לבניו או לאחר' וכתב בה מהיום ולאחר מיתה וכתב בה אם לא אחזור כי עד לאחר מיתה מילת' דפשיטא היא שיכול לחזור בו'.⁸²

רמז לאפשרות של חזרה מצוי בדברי הרשב"א: 'עוד השיב במצוה מחמת מיתה כל שעמד חזרה מתנתו ממילא. ואפילו אמר הוא כפי' ואפילו אתרפא לגמרי ואחיה כמה ימים תהא צואתי קיימ' כל זמן שלא אחזור בי אין דבריו כלום... ומיד נתבטלה מתנתו. והרי זה כאלו צוה בבריאותו בלשון מצוה מחמת מיתה שאין בדבריו כלום'.⁸³ וכן בנוסחה זו: 'אבל אם נתנו במתנת שכיב מרע... ככל נכסיו, או אפילו במקצת, במצוה מחמת מיתה... או שאומר מהיום אם לא אחזור כי עד לאחר מיתה, כולהו כמתנת שכיב מרע'.⁸⁴ אם אמר במפורש 'מהיום אם לא אחזור כי עד לאחר מיתה', הרי היא כמתנת שכיב מרע גמורה.⁸⁵ בספר גינת ורדים כתב ש'מהיום אם לא אחזור ב' היא כמתנת שכיב מרע אבל צריך קניין'.⁸⁶ 'מתנה מהיום אם לא אחזור ב' שהקניין נעשה מחיים, אסור שתהיה טמירתא, כלומר שגם לעניין זה איננה כמו מתנת שכיב מרע'.⁸⁷

נראה שההתניה 'אם לא אחזור ב' היתה שכיחה בספרד, אך היו גם פתרונות אחרים. הרמ"א מביא מהמרדכי הדין בדבר 'מתנה שנתן ראובן לחתנו וכתב לו שטר מתנה וכתוב שיטול חלק מכל נכסיו ממקרקעי ומספרים ומעונו כאחד מן היורשין, ושטר מתנה זה כתוב בו מהיום ולאחר מיתה, והרי היא כמתנת בריא וזכה בגוף כל הנכסים שהיו לו בשעת המתנה, גופה היום ופירי לאחר מיתה'.⁸⁸ כיוון שלא ניתן כאן נכס מסוים, רשאי הנותן לעשות בנכסיו כטוב בעיניו, וחתנו יקבל חלק השווה לחלקם של שאר היורשים בנכסים הללו.⁸⁹ פתרון זה אמנם אינו מאפשר לנותן המתנה לחזור בו ולבטל את מתנתו, אך בידו לגרום שהמקבל לא ייהנה מהמתנה, וכן יכול הנותן למכור את נכסיו ואף לתתם במתנה לאחרים. סוג זה של מתנה קרוב במשמעותו לאפשרות ה'שיר', המובאת

80 ראה: פתחי תשובה, חו"מ, קצה ס"ק ד; חכמת שלמה, חו"מ, רנז, א.

81 על שיטתו ראה להלן.

82 שו"ת מהרש"ך, ב, סימן רט.

83 שו"ת הרשב"א, א, סימן תקעה; המיוחסות, סימן ו. אמנם כאן מדובר במקרה מיוחד של מצווה מחמת מיתה ולא בצוואת בריא. לגופו של הדין, אין סתירה בין תשובה זו לדין הקובע ששכיב מרע שציווה 'מעכשיו' עם מעשה קניין שאינו יכול לחזור. וראה לעיל, פרק שביעי, הערה 125.

84 שו"ת בעלי התוספות, סימן עה.

85 שו"ת מהר"ם מפדובה, סימן נו.

86 שו"ת גינת ורדים, חו"מ, ה, סימן יא.

87 שו"ת מכתם לדוד, חו"מ, סימן טו.

88 ב"ב, קלט ע"א, פרק יש נוהלין, סימן תקצט; רמ"א חו"מ, סימן רפא, סעיף ז.

89 ראה: שו"ת לחם רב, לר' אברהם די בוטון, סימן ריו.

בתשובתו של הרשב"א:⁹⁰ 'הריני כנותן לך כל נכסי אלו מעכשיו ולאחר מיתה, ושיירת לי במתנה זו שיהיה רשות בידי כל ימי חיי למכור בהם ולאכול ולעשות בהן בכלן או במקצתן מה שארצה ואפילו בגוף הנכסים ומה שישאר מהן אחר פטירתי, בין בגוף הנכסים או בפירותיהן או בפירות פירותיהן, יטול לפי שגוף הנכסים ופירותיהן ופירות פירותיהן נתתי לפלוני חוץ מן השיר ששירתי לי בהם'.

גם חכמי איטליה ואשכנז רואים בהתניות לסוגיהן אפשרות שכיחה ויעילה להשאיר בידי נותן המתנה זכות לחזור בו ממתנתו. הרמ"ע מפאנו מזכיר באחת מתשובותיו את אחת האפשרויות שהעלינו למעלה: 'אינו ענין לאחר מיתה תנהו ענין לשעה אחת קודם מיתה', ובהמשך קובע הוא את גדריה ומשמעותה: 'כל זמן שהם בחיים יכולים מכח התנאי לעשות בנכסים כרצונם'.⁹¹ בתשובת המהר"ם מפדובה מובאת תמיכה בדברי ר"ת: 'כל שכתוב בה מהיום ולאחר מיתה שפירש להדיא אם לא אחזור בי עד לאחר מיתה'.⁹²

המהר"ם מלובלין מתייחס לנוסחת התנאי 'שעה אחת קודם מיתתו', ומפרש: 'שהרי התנו שלא תחול המתנה עד שעה אחת קודם המיתה ובעודו בחיים כל הנכסים הן שלו לעשות בהן כל חפצו'.⁹³ גם במאה הי"ז משתמשים המשיבים בהתניות השונות, ואף ביניהם ניתן לראות הבדל בין ספרד לאשכנז. הרב גרשון אשכנזי מביא שימוש בנוסחה 'שעה אחת קודם מותי'.⁹⁴ ואילו המהריט"ץ מתייחס בתשובתו לנוסחה 'מהיום אם לא אחזור בי עד לאחר מיתה', ומביא את דברי המגיד משנה הקובע כי נותן המתנה יהא רשאי לחזור בו ממתנתו רק אם אמר את התנאי הזה במפורש. כן מחדש הוא, שכאשר התנאי לא נאמר והנותן לא יוכל לחזור בו, כאמור, בפועל אין לקונה קנייה עצמית אפילו בגוף אלא לאחר מיתה. הביטוי 'מהיום' מועיל רק לענין אי יכולת החזרה.⁹⁵

במאה הי"ח מביא הרב אייזנשטאדט בתשובותיו את דברי המרדכי שהובאו למעלה, וכן את הנוסחה 'מהיום ושעה אחת קודם מותו', וקובע שבנוסחת 'שעה אחת' נדחת שעת קניית הגוף עד לשעה שלפני מות הנותן.⁹⁶ הנודע ביהודה מביא את האפשרויות שנזכרו בדברי הרשב"א, ההתניה הרגילה 'אם לא אחזור בי' והתנית 'שיר' שבה מפרש הנותן שאם ירצה למכור תהא לו רשות לכך.⁹⁷ המהריט"ץ דן בשתי הנוסחאות האחרונות ובהבחנות שביניהן: 'האופן אחד הוא שיאמר אני נותן מתנה... על מנת שלא יזכה בה עד שעה אחת קודם מיתתי'; 'האופן השני יאמר אני נותן... אם לא אחזור בי כל ימי'. בהמשך דבריו הוא אומר: 'הנה מה טוב שנסמך על הרא"ש כי הוא מגדולי המורים האחרונים ולא נסמך על סברת הרא"ש [צ"ל 'הראש'] שלנו'.⁹⁸ גם בספר שבות יעקב מובאת נוסחה זו בשימושה: 'מהיום גוף הבית והפירות הוא נותן להם שעה אחת קודם

90 תשובות הרשב"א המיוחסות לרמב"ן, סימן קו, מובאת בתשובת מהר"י בן לב, ב, סימן לו.

91 שו"ת הרמ"ע מפאנו, סימן קג.

92 שו"ת מהר"ם מפדובה, סימן נב.

93 שו"ת מהר"ם מלובלין, סימן קח.

94 שו"ת עבודת הגרשוני, סימן מד.

95 שו"ת מהריט"ץ, א, סימן מב.

96 שו"ת פנים מאירות, א, סימן לג; ב, סימן קלד.

97 שו"ת נודע ביהודה, מהדורה קמא, חו"מ, סימן כט.

98 שו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן ל. וראה שם, סימן ע.

מותו וכל ימי חייו יהיו הפירות שלו מכל הבית, גם אם יבא עליו דוחק בחייו יש לו רשות למכור מן הבית ולהשכין אותו עד שעה אחת קודם מותו.⁹⁹ ובספר נודע ביהודה: 'זכרון עדות... הוּו עלי עדים כשרים... והנני מודה בפניכם כמודה בפני ב"ד חשוב וראוי איך שנתתי לבני... והמתנה הנ"ל לא יחול עד שעה אחת קודם מותי...'.¹⁰⁰ וכן בספר אבני שיש: 'וזיכה והקנה מנכסיו מהיום ושע"א [ושעה אחת] קודם מותו לכאו"א [לכל אחד ואחד] ממקבלי המתנות הנז'... ושייר יהודה הנז' לעצמו וכו' שיהיה רשאי בחייו למכור וכו'... והנשאר מכל נכסיו... שע"א קודם מותו יטול כ"א ממקבלי המתנות הנז'... אלא שלענין תוקף המתנה יש צורך בכל הכללים של תנאי.¹⁰¹ ובספר ויקרא אברהם: 'יכולם לא יזכו בזה כי אם שעה אחת קודם מיתה שלא תבוא', אך כיוון שבמקרה שלפניו זו אינה צוואת שכיב מרע, אלא צוואת בריא ולא עשה קניין ולא אמר מעכשיו, אין לה תוקף.¹⁰² בספר אשר לשלמה כותב שלשון 'יזכה' אינה מועילה במתנת בריא. אבל כיוון שהמצווה שלפניו השתמש בלשון של הודאה: 'הודה הודאה גמורה ונתחייב חוב גמור', ולאחר שסילק היורשים נתן הכל לאשתו: 'תזכה בו מעו"מ [=מעטת ומעכשיו] ושעה א' קודם פט"י', פסק שמועילה הלשון הן למקרקעין והן למיטלטלין וכן 'ומכה ל' חיוב שהיה בשטר המתנה זיכו למקבל אף במה שעתידי הנותן לקנות'.¹⁰³ דוגמת צוואה המשלבת נוסחה זו מצויה בפסיקת בית-הדין הרבני: 'כל מה שאני נותן לזוכים עפ"י שטר צוואה זו כפי שאפרט לקמן הנני נותן מהיום אם לא אחזור בי עד לאחר מיתה ואם יזכו בעזבוך שעה אחת קודם פטירתו, ובמשך כל ימי חיי רשאי אני לעשות בנכסי כטוב בעיני'.¹⁰⁴ וההתייחסות של הדיינים לנוסחאות הללו היא:

(א) הכותב בצוואתו שתחול שעה אחת קודם פטירתו, יכול בכל עת שירצה לחזור בו באמירה בלבד, אף אם כתב בפירוש בצוואה שיוכל לבטלה רק בתנאים מסוימים. והטעם שבדבר משום שקנין הצוואה לא חל אלא ברגע האחרון שלפני פטירתו. (ב) הכותב בצוואתו שתחול מהיום אם לא יחזור בו עד לאחר מיתה או מהיום עד שעה אחת לפני פטירתו, כוונתו להקנות את הגוף מהיום ואת הפירות לאחר מיתה. ולכן כשהתנה בצוואה שלא יוכל לחזור רק ע"י כתיבת צוואה אחרת ובחתימת עדים, חל התנאי ואינו יכול לחזור באמירה, הואיל וכבר חל קנין הצוואה ואינו יכול לבטלה רק לפי התנאים שתלה בהם.¹⁰⁵

תשובתו של בעל מכתם לדוד דנה למעשה בשתי אפשרויות אף שתוצאתן אחת. הראשונה היא נוסחת השיר: 'ופ' שעושה הכל במתנה מחיים מתנה מהיום ולאחר מותו מתנה גמורה וקיימת... אפס גילה דעתו המצוה הנז' כי כל ימי חייו יהיה שליט בנכסיו ובכל אשר ימצא לו לשאת ולתת ולמכור ולקנו' וליתן במתנה ולעשות חפצו ורצונו בכל

99 שו"ת שבות יעקב, ג, סימן קנד.

100 שו"ת נודע ביהודה, תניא, חו"מ, סימן מז.

101 שו"ת אבני שיש, א, סימן קח.

102 שו"ת ויקרא אברהם, חו"מ, סימן מז.

103 שו"ת אשר לשלמה, סימן כא, והמשיב מסתמך על שו"ת משפט צדק, ב, סימן י; שו"ת בעי חיי,

חו"מ, סימנים קסד; קסה.

104 פד"ר, ו, עמ' שגד.

105 פד"ר, ז, עמ' קג.

אשר ימצא לו כשאר כל אדם העושה בשלו', ובהמשך מביא נוסחה שנייה והיא הנוסחה הרגילה 'מהיום אם לא אחזור בי עד לאחר מיתה'.¹⁰⁶ גם בין פוסקי זמננו נזכרות האפשרויות הללו. הרב ווייס כותב: 'ואם כתב לו מהיום אם לא אחזור בי עד לאחר מיתה, יכול לחזור בו כל ימיו אף מן הגוף'.¹⁰⁷

ג. ספרי שטרות

גם בספרי השטרות באו לידי ביטוי השינויים הללו. בשטר צוואת בריא מספר התדיר נאמר: 'מהיום ולאחר מיתה, אם לא יכני ה', [כ]שלא אצטרך למכרם מחמת דוחק מזונות או דוחק אחר לסבת מה שיהא, הכל שלו מהיום ולאחר מיתה. ואם ח"ו אצטרך מחמת דוחק למכור קצתם, אני משאיר לעצמי כך וכך למכור לו או לאחר'.¹⁰⁸ בטופסי השטרות שהוכאו ב'עט סופר' נאמר: '...אמנם לא יזכה פ' מקבל המתנה הנז' במתנה הנז' אלא לשעה א' קודם מות הנותן הנז', וכל עוד שהוא בחיים חייתו יעשה בקרקע הנז' חפצו ורצונו... ואם ח"ו יפטר מקבל המתנה הנז' בחיי הנותן, תחזור המתנה הנז' לזכות בעליה ויורשיו אחריו'.¹⁰⁹ בנוסחה אחרת נאמר: 'גם התניתי בתנאי מפורש... שרשאי אני בכל עת וזמן שארצה לשנות דבר צוואתי זאת'.¹¹⁰

תקנה חשובה ומעניינת מצויה בספר שטרות מהמאה הי"ד. התקנה הותקנה בג'אטיבה שבספרד במעמד שני גדולי העיר. בפתח הדברים מוסברת העילה להתקנתה, והיא מושתתת על שתי סיבות: (1) צוואת שכיב מרע אמורה להיות נכתבת 'שהמצוה דעתו מיושבת עליו כבריא המהלך על רגליו משיב על הן ועל לאו לאו', עם זאת 'לא ימלט בשום פנים שמתוך צער או אלי קצו בדברו בחלוקת נכסיו ממה שהיה ברצונו'. כלומר, קיים חשש שצוואתו לא תשקף את רצונו האמיתי. (2) 'זאת ועוד אחרת שפתאם יבא אידו של אדם וישכב וירדם מבלי שיהיה לו זמן לסדר עניניו בחלוקת קנייניו כי יסתלק ממנו הדבור ונאלץ ויוצא מן העולם'.¹¹¹ לפיכך הוחלט שכל צוואה שיעשה אדם גם בבריאותו יהיה לה תוקף של מתנת שכיב מרע: 'תהיה צוואה גמורה'. ניתן גם הכשר לכל סוגי הלשונות: 'שכל מה שיתן אדם ויוריש וינחיל וינח ויגזור ויצוה ויאמר שיעשו

106 שו"ת מכתם לדוד, חו"מ, סימן טו.

107 שו"ת מנחת יצחק, א, סימן קיב. וראה גם בפסקי דין רבניים את נוסחת 'מהיום אם לא אחזור בי', פד"ר, א, עמ' לט. ובסיכום נוסף: 'הדין שאם כתב לו מהיום אם לא אחזור בו [צ"ל] בי עד לאחר מיתה היא לגמרי כמתנת שכיב מרע ויכול לחזור בו כל ימי חייו אף מהגוף פירושו, כי גם במתנת בריא, למרות שהקנין נעשה מהיום יכול המצוה בכלל לחזור בו כמתנת שכיב מרע, אבל השוויון אינו החלטי לגבי כל דבר, כי כל עוד במתנת שכיב מרע, בה טרם חל הקנין, אנו אומרים חזרה במקצת הוי חזרה בכולה, נשאר צוואת בריא [כך צ"ל] בתקפה לגבי החלק שלא חזר בו... כן אינה גורעת מתוקף הצוואה העובדה, כי בשעת עריכת הקנין היה רק עד אחד נוכח, כי מעשה הקנין אינו זקוק לנוכחות עדים, שם, עמ' רכה.

108 ספר התדיר, לר' משה בן יקותיאל מן האדומים, מתחילת המאה הט"ז, הובא אצל גולאק, אוצר השטרות, עמ' 119.

109 ר' יעקב אבן צור מפאס שבמרוקו, המאה הי"ח, גולאק, שם, עמ' 120-121.

110 מתוך ארכיון הקהילה בברלין, גולאק, שם, עמ' 122.

111 הסיבה השנייה רשומה בחרוזים כפיוט.

מנכסיו לאחר מיתתו על פי הענינים הנז' יהיו כל דבריו קיימין קיום שלם'. מהמשך לשון התקנה נמצאים אנו למדים שאין כל צורך בקניין: 'ויהיו כל דבריו של כל מצוה ומצוה ככתובין וכמסורין בין שיצוה בכל נכסיו בין שיצוה במקצתן בלבד'. התקנה תחול על כל תושבי ג'אטיבה, אף אם המצווה ערך את צוואתו מחוץ למקום. כן ניתן הכשר גם לצוואות של ערכאות ולעדים נכרים: 'הן שתהיה מקובלת מפי עדי ישראל ועשויה בגופן שלנו בין שתהיה בגופן שלגוים ובסופרי הגוים'. המגבלה היחידה שהוטלה בתקנה היא זו המחייבת לשייר דבר ליורשים: 'ובלבד שלא יעקור הירוש לגמרי מדין ירושתו'. על הוראה אחרונה זו נרשם בצדי הגליון: 'ראה זה חדש הוא'.¹¹² מוכן שהתקנת התקנה לא תצליח אלא אם תישאר ביד המצווה הזכות לחזור בו מצוואתו בכל עת, לכן נאמר בהמשך התקנה: 'אמנם יהיה רשות ביד המצווה לתקן ולקלקל ולהחליף להוסיף ולגרוע ולחדש כרצונו בצוואתו קודם מיתתו כדין מתנת שכיב מרע'. אמנם, הבדל אחד בכל זאת קיים בין צוואה כזו לצוואת שכיב מרע, והוא עניין 'חזרה במקצת'. בצוואת שכיב מרע, ככלל, חזרה במקצת היא חזרה בכל, ואילו כאן התקינו במפורש: 'ולא יהיה רשאי שום איש ואשה בעולם לומר חזרה במקצת תהיה חזרה בכל'. כדרך של תקנות, ובמיוחד המפליגות שבהן, לוותה גם תקנה זו בחרם ובנידוי, על מי שלא ינהג לפיה.¹¹³

ד. שיטתו המיוחדת של רב סעדיה גאון

בספר השטרות של רס"ג נאמר:

והשטר השנים עשר שטר דיאתיקי והוא צוואת הבריא תכתב פתיחתה כפתיחת מתנת בריא ותהיה המתנה וכל דבר שיצווה בה תלוי במאמר מעכשיו ולאחר מיתה, ויאמר יהבית ליה לפ' במתנה ארעא או ביתא מיהדאנא לאחר מיתה דילי, ויחזוק בכל חיזוק מתנת בריא ויהיה בסופו קנין והיטל... ואם מת הוא חל וכל עוד שהוא חי אינו חל בדבר ממנה... ויקרא שטר דיאתיקי דא תהא למקם ולהיות.¹¹⁴

שתי תמיהות עולות למקרא דבריו של רס"ג: (1) מקובל אצל כל המפרשים ראשונים ואחרונים, שדיאתיקי היא צוואת החולה ולא צוואת הבריא.¹¹⁵ (2) על-פי הפרשנות השכיחה שמצאנו לדברי אב"י בתלמוד הבבלי, המשמעות של צוואת בריא שנוסחתה היא 'מהיום ולאחר מיתה' קובעת שהגוף עובר היום והפירות לאחר מיתה, ולנותן אין כל אפשרות לחזור בו מהמתנה. מסקנה זו אינה עולה בקנה אחד עם דברי רס"ג: 'וכל עוד שהוא חי אינו חל בדבר ממנה'.¹¹⁶ אשר לשאלה השנייה, אפשר היה לומר ששיטת רס"ג

112 לעניין זה מביא בן-ששון את ספר העיטור המצריך לשייר כדי שתהא רוח חכמים נוחה, אך מוכן שאין זו ההפניה המתאימה. יש להפנות לשיטת רס"ג וחכמי סורא. ראה להלן, פרק תשיעי.

113 מ' בן-ששון, 'מקורות לתולדות קהלות ישראל בספרד במאה הי"ד', בתוך: גלות אחר גולה, ירושלים תשמ"ח, עמ' 284-336, ושם בעמ' 309-311.

114 שטרות רס"ג, עמ' 250-251, על-פי תרגומו של בן-ששון.

115 כך אצל רב יהודה ברצלוני: 'והשטר הי"ז הוא שטר דיאתיקי... וצוואת מת בלשון יון קורין אותה דיאתיקי שאם כתב זה המת קודם מיתתו...', שטרות, ר"ב, עמ' 31. גם בספר העיטור, ב, נט ע"ד - ס ע"א, מובאת ההבחנה הידועה בין דיאתיקי שהיא מתנת שכיב מרע לבין מתנת בריא.

116 לדעתי, אין אפשרות להסביר ביטוי זה כמתייחס לפירות בלבד. וראה להלן בסמוך.

היא כפי ההסבר שנתן מאוחר יותר המהריט"ץ ללשונו של הרמב"ם: 'אמנם כוונתו ז"לה להשמענו דאפי' בגוף הקרקע אינו זוכה בעצם לאכול פירות אלא לאחר מיתה ומה שזוכה מהיום אינו אלא לענין שלא יוכל לחזור בו'.¹¹⁷ אלא שהלשון 'חל' שרס"ג משתמש בה מצביעה לכאורה על אפשרות לחזרה.

נראה אפוא שלרס"ג היה מהלך אחר בכל הסוגיה התלמודית. כפי שראינו לעיל, אכן שימש שטר הדיאתיקי כשטר צוואת הבריא, שהרי עם קליטתו של השטר במערכת המשפט העברי לא הוגבל השימוש בו לחולה בלבד. הבעיה שהתעוררה לקראת סוף תקופת התנאים על רקע הכלל 'אין קניין לאחר מיתה' שהולידה את פתרון הפיצול: הגבלת עשיית דיאתיקי כצוואה לחולה בלבד, ויצירת צוואת בריא של 'מהיום ולאחר מיתה', נפתרה על-ידי רס"ג בדרך שונה: הדיאתיקי יוסיף להיקרא צוואת בריא, אלא שתשולב בו הנוסחה 'מהיום ולאחר מיתה'. נוסחה זו אמנם אינה יוצרת קניין בלתי הדיר מעכשיו, אך גם אינה פוגעת בעקרון 'אין קניין לאחר מיתה' כיוון שתחולתה היא למפרע. זאת כוונת רס"ג באומרו 'אם מת הוא חל', כלומר המיתה מהווה תנאי לקיומה של המתנה, וכאשר מתברר התנאי, תחולת המתנה היא למפרע. יוצא אפוא שעד רגע בירור התנאי רשאי הנותן לחזור בו. בסופו של דבר, הרעיון של 'תחולה למפרע' הוחל גם על מתנת שכיב מרע.¹¹⁸ המשמעות המעשית של שיטת רס"ג היא שכל צוואה בישראל היא הדירה, ובין שציווה מחמת מיתה ובין שציווה בהיותו בריא ובנוסחת 'מהיום ולאחר מיתה', רשאי המצווה לחזור בו כל ימי חייו, גם ללא כל התניה מפורשת. ההבדל המהותי היחיד בין צוואת החולה לצוואת הבריא הוא מעשה הקניין הנדרש בצוואת הבריא. לשיטת רס"ג, תתפרשנה סוגיות התלמוד בדרך שונה. דברי אביי האומר: 'איזו היא מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע דלא קני לאחר מיתה', יתפרשו כפשוטם, שמתנת בריא, כמתנת שכיב מרע, אינה קונה אלא לאחר מיתה. ואילו המשנה של 'הכותב נכסיו לבנו', העוסקת בנוסחה 'מהיום ולאחר מיתה', תתפרש כגון שהאב אמר במפורש: גוף קנה היום, ופירות לאחר מיתה.

אף שדרך פרשנות זו בדברי אביי אינה מקובלת על רוב הפוסקים, מצאתי לה הד אצל כמה מפרשים. ראשית, דברי ר"ת רומזים לפרשנות כזו.¹¹⁹ גם המאירי מביא את דברי ספר ההשלמה הנוקט דרך זו:

הא דאמר אביי איזהו מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע דלא קני לאחר מיתה שכתוב בה מהיום ולאחר מיתה פיר' מהיום תהא מתנתי מתנה אם לא חזרתי בה עד לאחר מיתה. אבל כל זמן שארצה לחזור אחזור אפילו מגוף המתנה, אבל אם אמר גופה קני מהיום ופירא לאחר מיתה אפילו אמר תנו אין נותנין דכמתנת בריא היא כיון דלא בר מהדר הוא.¹²⁰

ודברים מפורשים על מחלוקת כזו מובאים אצל המהריט"ץ:

117 מהריט"ץ, א, סימן נא.

118 ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג.

119 כ"ב קלה ע"ב, ד"ה כל שכתוב, ראה לעיל.

120 המאירי, ב"מ יט, א; ספר ההשלמה לרבינו משולם ב"ר משה, חלק ראשון, פריס תרמ"ה, מהד"צ ירושלים תשכ"ז, בבא מציעא, פרק ראשון, אות יז, וראה שם בתורת ההשלמה.

...לפי שיש מחלוקת בין הפוסקי' במתנה זו שכתוב מעכשיו ולאחר מיתה אם יכול לחזור בה או לא, דיש אומרים שכיון שאמרו בגמרא הרי היא כמתנת שכיב מרע אם כן דינא דיכול לחזור כמתנת שכיב מרע, אמנם רש"י והר"מבם והר"מבן (!) ורוב הפוסקים כתבו שאינו קונה הפירות אלא לאחר מיתה אבל לחזור אינו חוזר...¹²¹

לאור שיטה זו ייתכן שיימצא פתרון נוסף לקושי בשטרותיו של רב האי גאון. שטר ח' שכותרתו היא 'שטר מתנה', עוסק במתנה רגילה שהבעלות בה עוברת מיידית אל המקבל על-פי נוסחת הניתוק 'מן יומא דנן ולעלם'.¹²² לאחר מכן מופיע שטר זה:

דיאתיקי כתוב הוא והוא שטר מתנה שכותב אדם קרקעו למי שירצה אם קרוב אם רחוק כדי שיקנה לאחר מות הנותן ותהי כל ימי הנותן אוכל הוא פירותיה ואחרי מותו יקחנה מי שנכתבה לו. ט. דיאתיקי סהדותא דהות וכו' מודינא קדמיכון דאקניתי ליה מעכשיו לאחר מותי... מהיום לאחר מיתה וכו'.¹²³

מתנת 'מהיום ולאחר מיתה' זו מתנת בריא, כיצד מתקשרת אליה הכותרת 'דיאתיקי'? פרנצוס משער שחלה כאן טעות והמלה 'דיאתיקי' שורכבה לכאן ממקום אחר.¹²⁴ אלא שבעקבות שיטת רס"ג אפשר להציע בזהירות שגם רה"ג סבר שהשם 'דיאתיקי' ממשיך לשמש כותרת לכל צוואה שנגמרת לאחר מיתה, ואין אפוא כל טעות בדבריו. אמנם ראוי לציין, שכפי הנראה יש חילוקי דעות בין רס"ג לרה"ג. שיטת רה"ג היא ככל יתר המפרשים הסוברים שצוואת בריא של 'מהיום ולאחר מיתה' היא בלתי הדירה, וזאת, כפי שראינו, בניגוד לרס"ג.

121 שו"ת מהריט"ץ, א, מב. וראה בשו"ת מהר"י בן לב, ב, סימן לו שכתב: 'ונמצא במה שישאר אחרי מיתתו לא חזר בו והמתנה היא קיימת למפרע במה שנשאר אחרי מיתתו מאותו היום שנתן, ולא הריא מתנה דלאחר מיתה אלא מתנה דמחיים'.

122 ראה לעיל.

123 שטרות, רה"ג, עמ' 29-30.

124 פרנצוס, קניין, עמ' קלג-קלט.

פרק תשיעי

העברת נחלה מהיורשים

א. תקופת המשנה והתלמוד

על מלות הפסוק 'והיה ביום הנחילו את בניו',¹ דרשו חכמים: 'התורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה'.² נשאלת השאלה: האם אכן אדם רשאי להעביר נחלתו לאחרים ולהניח את בניו ללא נחלה? שנינו במשנה: 'הכותב את נכסיו לאחרים והניח את בניו, מה שעשה עשוי אבל אין רוח חכמים נוחה הימנו. רבן שמעון בן גמליאל אומר אם לא היו בניו נוהגין כשורה זכור לטוב'.³ בתלמוד הירושלמי נאמר על משנה זו: 'אמר ר' בא בר ממל הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו עליהם הכת' או 'ותהי עונותם על עצמותם'.⁴ ובתלמוד הבבלי מובאים דבריו של שמואל לרב יהודה: 'לא תיהי בי עבורי אחסנתא ואפילו מברא בישא לברא טבא'.⁵ לפי זה ראוי לו לאדם שמצווה נכסיו להשאיר ליורשיו את חלקם בירושה. אך מכל מקום, אם ציווה את כל נכסיו לאחרים ולא שייר דבר לבניו, צוואתו קיימת.⁶ לאור זאת, תמוהה העובדה שבספרי שטרות מצויות

1 דברים כא, טז. חלק מהדברים המובאים כאן פורסמו במאמרי 'שיר לירשים'.

2 ב"ב קל ע"א.

3 משנה ב"ב ח, ה. וראה שינויי נוסחאות בדק"ס לב"ב, עמ' קפד. משנה זו כפשטה עוסקת בצוואת בריא. ירדן, מתנות, עמ' 26, טוען שהביטוי 'הכותב נכסיו' מיוחד למתנת שכיב מרע, אך אין דבריו מוכרחים. ראה לעיל, פרק שמיני, הע' 19.

4 ב"ב פ"ח ה"ז, טז ע"ב; 'ירושלמי, נזיקין, עמ' 103. הפסוק: 'יחזקאל לב, כז. ליברמן (שם, עמ' 217) מבאר שהכוונה, שהכותב נכסיו לאחרים ומניח את בניו קלל רק לעצמו, ותיקן לאחרים שכתב להם את נכסיו.

5 תרגום: אל תהיה (נוכח) בהעברת נחלה, ואפילו מכן רע לכן טוב, ב"ב קלג ע"ב. מפשט דבריו של שמואל נראה שכוונתו לנישול מוחלט של הבן, העברת הנחלה כולה מזה לזה. כך גם משמע מהסמכת דברי שמואל למשנתנו שבה נאמר: 'והניח את בניו'. אלא שבמסכת כתובות נג ע"א הבין רב פפא שדברי שמואל מתייחסים לכל מקרה שפוגמים, ולו במעט, בחלקו של אחד הבנים. ראה: רשב"ם, ב"ב שם. על שינויי נוסחאות בדבריו של שמואל ראה: דק"ס השלם, הרשלה, עמ' שצא. על העברת נכסים מכן והרקע להם, ראה אורבך, ההלכה, עמ' 149 ואילך.

6 וכך כתב בספר הנר, ב"ב קלא ע"ב, עמ' 294: 'אינו צריך שיר מקצת אלא אע"ג שלא שייר כלום קנו וזה שכותבין עכשיו... שיר מקצת לירשים לרווחא דמילתא הוא דכתבין ליה ואין אנו צריכין לכך'. וכך גם נפסקה ההלכה: 'כל הנותן נכסיו לאחרים והניח היורשין, אע"פ שאין היורשין נוהגין (בו) כשורה אין רוח חכמים נוחה הימנו, וזכו האחרים בכל מה שנתן להן, רמב"ם, נחלות ו, יא.

נוסחאות המחייבות לשייר ליורשים, ונאמר בהן שאם המצווה לא שייר ליורשיו, צוואתו בטלה.

ב. נוסחאות שיור בספרי שטרות

רב סעדיה גאון נוקט להלכה שיש חובה לשייר לבנים. וכך מצאנו כתוב בשטר צוואה של רס"ג: 'ופטרתיה לפלן יורש דילי מן כל נכסאי בארבעה זוזי'.⁷ ובנוסחת דיני שטר הצוואה המיוחסת לרס"ג נכתב: 'ושכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים (צריך) שישיר כל שהוא לפטור בו היורשים. ויכתוב הנה פטירתי יורשי וסלקתי ידיהם סלוק גמור מעל הירושה כ"ד זוזי לכל אחד מהן... ואם שכיב מרע נתן כל נכסיו לאחרים ולא פטר את היורשים, בטלה מתנתו ויעמדו הנכסים בחזקת היורשים'. וכך גם בנוסחה אחרת המיוחסת לרס"ג: 'ואם לא פטר אותם ולא סלקם ולא שייר כלום, המתנה בטלה וכו'.⁸ גם בשטר מתנה לרב יהודה הברצלוני כתוב: 'ושיירתי לשאר יורשי ארבעה זוזים וסלקתי ידי יורשי סילוק גמור בארבעה זוזים ששיירתי להם והשאר הכל הוא לפלוני זה במתנה גמורה'.⁹ ובהמשך כותב הוא: 'וזה השיור שכתו' בהאי נוסחא דלעיל מד' זוזים ליורשים, הכי מצאנו בנוסחא עתיקא'.¹⁰ 'נוסח עתיק' כזה נמצא בגניזה לא רק בנוסח שטר של רס"ג, אלא אף בנוסח שטר מן העיר אליסאנה שבספרד: 'סילקתי יד יורשי מעל כל מה שאניח בעולם לאחר פטירתי מקרקעי ומטלטלי סילוק גמור לגמרי, ולא שיירתי ליורשי בכל מה שאניח כלום חוץ מארבעה זוזים לכל אחד ואחד מהם לשום תורת ירושה'.¹¹

נוסחת שיור מצויה גם בשטר אחר של מתנת שכיב מרע: 'ולאחר פטירתי, כל יורש שלי, שיבוא לירשני תנו לו דינר אחד וכך וכך [צ"ל ובכך] יהי פטור מכל נכסי'.¹² אסף רומז שנוסחה זו היא של רב האי.¹³ אלא שנוסחה זו אינה דומה לזו של רס"ג. נראה שכל מטרתה של הנוסחה היא להסיר את 'אין רוח חכמים נוחה הימנו', ולא לשלול את

7 תרגום: ופטרתיו לפלוני יורש שלי, מכל נכסי בארבעה זוזים, להלן תעודה 4, שו' 16-17. ייהווי כשטר צוואה של רס"ג נעשה ע"י פרופ' מ"ע פרידמן. נוסח זה של צוואה מצוי גם בתעודה נוספת, להלן תעודה 3.

8 להלן בנוסחאות מספרי השטרות. אסף מתקן 'בד' זוזי' (במקום כ"ד זוזי). וכך גם מתקן אברמסון, עניינות, עמ' 183. על מקור כתב היד ראה, שם, מבוא.

9 שטרות, ר"ב, עמ' 106, להלן בנוסחאות מספרי השטרות, פרק שלושה עשר, סעיף 2.
10 אף שהעתיק ר"ב את הנוסח העתיק, הוא עצמו סבור שאין צורך לשייר. וכך כותב בהמשך הדברים: 'מיהו לעניות דעתין לא חזי לן הכי ואין לשיור זה בזה המקום עיקר. ובסייעתא דשמיא אנו עתידין לפרש האי מילתא בהלכות מתנת שכיב מרע ומצוה מחמת מיתה פי' מבואר, באי זה מקום הנד' השיור שצריך לו, או באיזה מקום אין צריך'. כוונתו, כנראה, לכל הדינים המופיעים בספר לפני נוסח השטר, והקשורים לביטול הצוואה במקרה שהכריא, שם, עמ' 104-105. אסף, מאמר, עמ' 332, מביא את נוסחת השיור של ר"ב ולא מציין את ההסתייגות הזאת.

11 ריבלין, אליסאנה, עמ' 217-218. באוסף השטרות מאליסאנה מצויה גם צוואה שאין בה שיור ליורשים (שם, עמ' 220), זאת משום שהמצווה לא נתן את כל נכסיו לאחרים.

12 כתב-יד לנינגרד 240, דף מס' 21, צוין אצל אסף, מאמר, שם.

13 כך כותב אסף, שם: 'ואמנם בשטר מתנת שכיב מרע הבא אחר ס' השטרות של רב האי כת"י לנינגרד 240 כתוב: ולאחר פטירתי...'

תוקפו של השטר. לכן אין כל מניעה לומר שזו נוסחה שנתמכה על-ידי רה"ג, אף ששיטתו היא שאין חובה לשייר ליורשים.¹⁴ כך כתב בעיטור (רמ"י, דף נט ע"ד) לעניין נוסחת שיור אחרת: 'ומה שכתב בטופס השטר שיור ד' זווי כדי שיהא רוח חכמים נוחה הימנו'.¹⁵ נוסחת שיור דומה לזו מצויה אצל רבנו שמחה תלמידו של רש"י: 'ולאחר פטירתי, כל יורש שלי, שיבא לירש כך וכך, תנו לו דינר אחד מכך וכך, ופטור הוא מכל נכסי'.¹⁶

ג. ספרות ההלכה הבתר-תלמודית

1. מקורות לחובת השיור

בספרות התלמוד לא מצאנו לכאורה מקור לדינו של רב סעדיה גאון שצוואת שכיב מרע תבטל אם היא לא תשייר דבר ליורשים. אפשר שרס"ג רצה למנוע את המצווה מלעבור על 'אין רוח חכמים נוחה הימנו' ולכן החמיר וקבע שזו אינה רק סנקציה מוסרית, אלא יש לה אף תוקף משפטי, כלומר אם לא תשייר ליורשך, לא יהיה תוקף לצוואתך. אפשר שהוא עשה זאת על רקע ההתייחסות החמורה בתלמודים כלפי מי שאינו משייר ליורשיו. רס"ג למד מן התלמודים את מגמת ההחמרה, והוא תרם את חלקו בשלילת תוקף המתנה הזאת.¹⁷ אפשר שקביעתו מושפעת מהמשפט המוסלמי שבו אין המצווה רשאי לצוות לאחרים יותר משליש מרכושו.¹⁸

אף שאין כל ודאות שמקור תנאי איזוהו שימש בסיס להוראתו זו של רס"ג, דומה שניתן להצביע על מקור אחד, שממנו למדו בתקופת הגאונים שיש חובה לשייר ליורשים. שנינו במשנה: 'שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים ושיר קרקע כל שהוא מתנתו קימת, לא שיר קרקע כל שהוא אין מתנתו קימת'.¹⁹ בשני התלמודים מתפרשת משנתנו לעניין 'אם עמד מחוליו'. כלומר, המשנה דנה בתוקפה של המתנה לאחר שהמצווה הבריא ממחלתו. מדובר במצווה שהיה שכיב מרע בשעת נתינת המתנה, אך הוא לא ציין שהוא מצווה מחמת מיתה, ואף התבצע מעשה קניין על-ידי המקבל. לכשהבריא המצווה ממחלתו, הוא מבקש להחזיר לעצמו את הנכס בטענת 'מצווה מחמת מיתה הייתי', ולפיכך מתבטלת המתנה בעת עומדו מחוליו. אך המקבל טוען שלא היתה זו מתנה מחמת מיתה, ולכן היא קיימת גם אם המצווה עמד מחוליו. בעניין זה מורה לנו משנתנו, שאם בשעת נתינת המתנה שייר המצווה לעצמו קרקע כל שהוא, הרי גילה דעתו שאין המתנה מחמת מיתה ולא תבטל המתנה בעת עמידתו. אך אם לא שייר

14 ראה להלן בסמוך.

15 ראה שם, הע' קיח. וראה אברמסון (שם, עמ' 183) שרצה להסביר בדרך זו גם את המאמר: 'יכול אדם לפטור את בנו'. יחד עם זאת, ברור שלא נוכל לטעון כך לגבי נוסחתו של רב סעדיה שהדיגיש: 'ואם לא פטר וכו' המתנה בטלה', כלומר, השייר ליורשים הוא מעיקר הדין ומעכב את תחולת המתנה.

16 להלן, בנוסחאות מספר השטרות, פרק שלושה עשר, סעיף 2. וראה: ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קעז ואילך, על נוסחה נוספת של רה"ג. וראה להלן, בסמוך.

17 על מגמת ההחמרה בסוגיה זו, ראה: ריבלין, רוח חכמים, עמ' נג-עא.

18 ראה: גויטיין ובן-שמש, משפט מוסלמי, עמ' 161; ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קצ.

19 ב"ב ט, ו (=פאה ג, ז 'מתנתו מתנה' במקום 'מתנתו קימת').

דבר, אומדים אנו את דעתו שהנתינה היא מחמת מיתה והיא מתבטלת בשעה שהבריא.²⁰ וכך נאמר בתלמוד הירושלמי: 'שייר קרקע כל שהוא מתנתו קיימת ואפילו לא הבריא, לא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו קיימת והוא שהבריא'.²¹ והתלמוד הבבלי פותח בשאלה: 'מאן תנא דאזלינן בתר אומדנא?'²² לפי פרשנותם של האמוראים, אין משנתנו עוסקת כלל בחובתו של שכיב מרע לשייר ליורשיו כדי לקיים את ירושת התורה, אלא בשיור לעצמו לבדיקת אומד דעתו לעניין 'אם עמד'.²³ דומני שניתן להצביע על פרשנות חלופית שהיתה למשנתנו, פרשנות הקושרת אותה לחובת השיור ליורשים. בשאלה שנשלחה לגאון נאמר:

וששאלתם (בבא בתרא דף קל"ג) אמרו חז"ל: הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו מה שעשה עשוי, והוא דבריא. אבל ש"מ שכתב כל נכסיו לאחרים אם שייר מה שהוא מתנתו מתנה ואם לא לא. יפרש לנו מרנא כמה משהוא.

השואל שמע על ההבחנה בין מתנת בריא למתנת שכיב מרע לעניין חובת השיור והציגה בשאלתו. בדברי התשובה נאמר:

הכין איתחזיאת לנא מילתא²⁴ ש"מ שכתב כל נכסיו לאחרים, שייר קרקע כל שהוא מתנתו קיימת (ב"ב קמו, ב), הוי כל שהוא ממש, ולא צריך שיעורא. ול"ש שייר מקרקעי ול"ש שייר מטלטלי, כל שהוא הוי שיור ומתנתו מתנה. ואותו האיש שמת וצוה שיתנו ממונו לעניי העיר וצוה ליורשיו כ' כ' כספים לכל א' וא' מה שעשה עשוי ואין לשנות את דבריו. ודין הוא שאין לכל יורשיו בכל מה שהניח חוץ מכ' כ' כספים לכל אחד ואחד והכל לעניי העיר.²⁵

נשים לב שהשאלה עוסקת באדם שנפטר, ולא במי שעמד מחוליו. כלומר, אין כל שייכות למשנת שכיב מרע, כפי שנתפרשה על-ידי האמוראים. יוצא אפוא שלא רק השואל הכיר את הפרשנות החלופית למשנתנו, אלא אף המשיב. הוא לא הסתייג מדברי השואל, ואף הוא עצמו הביא את משנתנו כבסיס לתשובתו.²⁶ נמצאנו למדים הן מדברי השואל והן מתשובת הגאון, שהיתה להם מסורת פרשנית הקושרת את משנתנו לחובת השיור ליורשים. פרשנות חלופית זו למשנתנו אינה מהווה סתירה למשנת 'הכותב את נכסיו', שכן אפשר ליישב ולומר שמשנת 'הכותב את נכסיו' עוסקת בבריא שכתב נכסיו לאחרים ולא שייר ליורשיו. תוקפה של מתנה כזו הוא מדאורייתא. חכמים לא מבקשים לבטל את המתנה, אלא רק לקבוע שאין רוחם נוחה ממתנה זו. מתנת שכיב מרע, לעומת זאת, היא מדרבנן. נעשה כאומרים למצווה, אנו תיקנו לך אותה אם שומע אתה בקולנו,

20 על פשט דברי המשנה ועל פרשנות האמוראים ראה: ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קע.

21 פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד. וראה בשינוי נוסחאות שם. והשווה: ירושלמי ב"ב פ"ט ה"ח, יז ע"א, ופני משה שם.

22 ב"ב קמו ע"ב.

23 וראה: ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קעא, הע' 20.

24 לעניין ביטוי זה ולזהות המשיב, ראה: אפטוביצר, מחקרים, עמ' 135-137, שמישיך לרב משה גאון. וראה: אסף, (תש"א-תש"ב), עמ' 326, שדחה ראייתו, וראה: אברמסון, שם, עמ' 183, הע' 10; עמ' 260.

25 תשובות הגאונים ש"צ, ד, ג, סימן יג, עמ' קד; אברמסון, שם, עמ' 182.

26 ראה: ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קעד-קעה.

אך אם אינך משייר דבר ליורשיך, נבטל את מתנתך. נשים לב שרס"ג מדגיש שחובת השירור היא בשכיב מרע, וכמוהו עושים כל ההולכים בשיטתו.²⁷ גם בידי רב יהודה ראש כלה היתה מסורת פרשנית שקושרת את משנתו לעניין חובת השירור ליורשים. כך שואל רב יהודה את רב שרירא ורב האי:

והא דתנן הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו מה שעשה עשוי הילכתא היא או לא. ואית דאמרין לאו דשבקינן לבניה לגמרי בולא כלום, דאם כן נמצא עיקר [עוקר] ירושה של תורה בידים. אלא שפוטר אותם מן ממונו בדבר מועט. וכותב נכסיו לאחרים שייר קרקע כל [שהוא] מתנתו קיימת לא שייר קרקע [כל שהוא] אין מתנתו קיימת.²⁸

מסורת 'אית דאמרין' מביאה את משנתו וקושרת אותה לחובת השירור ליורשים.²⁹ מתשובתם של הגאונים נראה שמסורת זו קונה לה שבייתה בתקופת הגאונים, לכן הם טורחים לדחותה. וכך הם משיבים לשואל:

ודתנן שכב מרע שכתב כל נכסיו לאחר שייר קרקע כל שהוא מתנתו קיימת לא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו קיימת, לאו אהא מילתא קנאין ולא משום שירי מדעם דליהוי ליה ירושה דאורייתא, אלא משום אם עמד. דאי ודאי שייר קרקע לעצמו כל שהוא מתנתו קיימת, דאמרין אומדאנא הוא מגו דשייר ליה מידעם לא קיים לן דמתנת [דמחמת] מיתה פקיד. אבל אם לא שייר קרקע כל שהוא, אמרין אומדאנא הוא מדלא שייר אדעתא דמיית הוא... מי איכא ספיקא דמשום אם עמד קאתאני דצריך שירור ולא משום דצריך שירור ליירשה דאורייתא.³⁰

לדעתי, גם רב נטרונאי גאון סובר שיש חובה לשייר ליורשים, וגם מתוך דבריו אפשר ללמוד על הפרשנות הנוספת למשנתו. רב נטרונאי נשאל בקשר לדינו של רב יהודה בשם שמואל שאמר 'הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפטורפא': האם דין זה שנאמר הן לגבי האשה והן לגבי בנו עוסק במצווה בריא או במצווה חולה? והוא משיב:

27 על פרשנויות של גאונים שהן חלופיות למשנה ושלא בא זכרן בתלמוד, ראה ספר שם הגדולים השלם, להרב החיד"א, ניר-יורק תשמ"ו, ערך רבנו חננאל, דף לב ע"א: 'רבינו חננאל דבריו דברי קבלה ובתוספות בעירובין ריש דף מ"א מפורש שהי"ל קבלה אף בעניני תנאים'. וראה: אהרן משניות, 'לפשוטו של תלמוד', עלון ישיבת כרם דיבנה, ושם מביא: 'מוצאים אנו לפעמים שהתלמוד מפרש את המשנה על פי דרש ופלפול, בעוד שעל פי הפשט יכולים לפרש את המשנה אחרת'; י"ל מימון, תולדות הגר"א, בתוך: ספר הגר"א, א, ירושלים תשי"ד, עמ' מד: 'לפעמים עיקם הרמב"ם פירוש המשנה כדי לאוקמה על ההלכה ונטה מדעת המשנה משום סוגיה דגמרא'. כדברי הנצי"ב, העמק שאלה, שאילתא ל, סוף אות ד; רב סעדיה גאון מפרש את המשנה כתובות ו, ג באופן שונה מהאמוראים בגמרא וכתוב: 'אף על פי שיודעין אנו שהלכה כרבי ולא כר' נתן... אעפ"כ מקום הניחו לנו גם אנו...' אוצר הגאונים, כתובות, סימן תשכא, עמ' 310. 'דרך הגמרא לעקם פירוש המשנה כדי לאוקמה על הפסק', העמק שאלה, שאילתא קכח, אות א.

28 תשובת הגאונים, אסף (ג), סימן ה, עמ' 61-62; אברמסון, עניינות, עמ' 190, וראה עמ' 178, 187.

29 ראה: אברמסון, שם, עמ' 190, הע' 5.

30 אברמסון, שם, עמ' 190-191; בחלקו אצל אסף, שם.

במאן, אי נימא כבריא, אמאי לא עשאו אלא אפטורפא, אי הוה יהיב בריא כל ממוניה³¹ מי לא הוה מתנתו מתנה. אלא לאו, כי קאמר רב יהודה אמר שמואל בש"מ קאמר, דלא אשכחן דבעי שיור אלא ש"מ, דקאמרינן (שם קמ"ו): ש"מ שכתב כל נכסיו שייר קרקע כל שהוא מתנתו קיימת לא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו קיימת, אבל בריא לא בעי שיור, דקאמרינן (שם דף קל"ג): הכותב כל נכסיו לאחרים והניח את בניו מה שעשה עשוי וכו'.³²

רב נטרוניא מקשר בין דינו של רב יהודה בשם שמואל לחובת השיור ליורשים, והוא משלב בתשובתו את שתי המשניות, שלדעתו עוסקות בעניין זה: את משנת 'הכותב נכסיו' שהמצווה הוא בריא ולכן יש תוקף לציווי, אף אם הניח את בניו, ואת משנת 'שכיב מרע שכתב', שאין המתנה קיימת אם לא שייר ליורשים. כאמור, לפי פרשנות האמוראים, אין כל קשר בין שתי המשניות הללו.

מקורות נוספים, אף שאין הם מצביעים על משנתו כמקור לחובת השיור, דורשים מהמצווה החולה לשייר דבר ליורשיו. כך עולה מתוך שאלתו של רב יעקב בן רב ניסים מקירואן:

ושש' ראובן צוה מחמת מיתה שינתנו כל נכסיו לעניים ולא פטר את היורשין בכלום. מי אמרינן כיון שלא הפטירם בטלה צואתו, דאמור רבנן יכול אדם לפטור את בנו פשוט וכול', או דלמא כיון שהכל לעניים אינן בכלל יכול אדם וצואתו קיימת.³³

וקיימים מקורות בתר-תלמודיים נוספים, שמהם נובעת חובה לשייר ליורשים בצוואת שכיב מרע. משנתנו הובאה בתלמוד הבבלי בעניין נוסף:

אמר רבא אמר רב נחמן, חמשה עד שיכתבו כל נכסיהם, ואלו הן: שכיב מרע עבדו אשתו ובניו מברחת. שכיב מרע דתנן שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים ושייר קרקע כל שהוא מתנתו קיימת לא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו קיימת.³⁴

מסביר רבנו גרשם: 'אמר רב נחמן, ה' דברים הן שאין מעשיהן מעשה עד שיכתבו כל נכסיהן'.³⁵ דומה שהפירוש הפשוט ל'אין מעשיהן מעשה' הולם יפה דווקא את דרישת חובת השיור, שהרי אם אין כאן דרישה לשייר ובמותו יעברו נכסיו לכל האחרים הנהנים מצוואתו, מדוע נכתיר זאת ב'אין מעשיהן מעשה'?³⁶ הנוסחה שמובאת בשאלות בהקשר זה, תומכת בדברים במשנה תוקף. על דברי רב נחמן הללו נכתב שם: 'פי' שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים לא עשה כלום אלא אם כן שייר כל שהוא'.³⁷ הביטוי 'לא

31 כלומר לאחרים, והניח את בניו.

32 תשובות הגאונים, שע"ז, ד, ג, סימן כט, עמ' קיא.

33 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן רס, עמ' 133-134.

34 ב"ב קנ ע"ב.

35 ב"ב, שם.

36 וראה: ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קעא-קעב.

37 מהדורת מירסקי, בראשית, ב, שאלתא לה, ירושלים תשכ"א, עמ' רל-רלא.

עשה כלום' מורה שאין כל קיום למעשיו.³⁸ ואילו כאן ברור שיש במעשיו כלום, שהרי אם מת, זכה המקבל.³⁹ מכל מקום, נמצאנו למדים מדברי השאלות שהמאמר: 'שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים לא עשה כלום אלא אם כן שייר כל שהוא' הוא חלופי למשנתנו. כן נראה לנו, על-פי הקשר הדברים, שהוא עוסק בשיור ליורשים, והוא מעמיד את הדרישה הזו כמחייבת.⁴⁰

ואכן, מופיע המאמר הזה, שהובא בשאלות, הן בהלכות ראו, הן בהלכות קטועות והן בהלכות קצובות, כמאמר בפני עצמו, לסיכום עניין השיור.⁴¹ וכך סדר הדברים בהלכות הללו: 'הכותב כל נכסיו במתנה לאחרים, קנו, ואפילו יש לו בנים מתנתו קיימת, דתנינן (שם קלג) הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו מה שעשה עשוי והוא שאמר להם בלשון מתנה, והוא שבארי הוא, אבל שכב אם שייר מתנתו מתנה'.⁴² שוב, עוסקים אנו בשיור ליורשים, שולבה כאן משנת ה'כותב נכסיו' ולידה הובאה ההבחנה בין בריא ובין שכיב מרע. לאחר מכן עוסקים המקורות הללו בסוגיית 'אם עמד': 'שכב מרע שכתב כל נכסיו לאחר ולא שייר כלום ומת מתנתו קיימת ואם עמד חוזר בו. ואם עד שהוא שכב מרע חזר וכתבן לאחר, אחרון קנה ראשון לא קנה, דאמר שמואל וכו'. ובסיכום מופיע המאמר הנזכר למעלה: 'שכב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים לא עשה כלום אלא (אם) כן שייר כל שהוא'.⁴³ המאמר מופיע באופן עצמאי לסכם ולומר: בכל מקרה, יש חובה לשייר ליורשים בצוואת שכיב מרע, כדי לתת תוקף למתנה. הוראה דומה מצויה גם בהלכות גדולות.⁴⁴

2. הצוואה תקפה גם ללא שיור

בשטר צוואת שכיב מרע לרב האיי גאון, לא נזכר שיור לבנים. אמנם, נוסח השטר המצוי בידינו קטוע בסופו, ובחלק שבידינו לא נזכר מקרה של נתינת כל הנכסים לאחרים, מכל מקום נראה שדעתו היא שאין צריך שיור: 'וכותבין כל אשר יצווה אם לתת אחרי לאדם מתנה ואם להוסיף לאחד מיורשיו ולרבות לו ואם למעט... ואם להודאה לאדם בממון שיש עליו ואם להעמיד אפיטרופוס על בניו ועל כל מה שמצווה כותבין'.⁴⁵ תשובתם של רב שרירא ורב האיי שהובאה לעיל,⁴⁶ בעניין הכותב נכסיו והניח את בניו, פותחת בדברים אלה:

38 השווה לאזכורים אחרים של ביטוי זה: שבת כב ע"ב; יומא ס ע"א; יבמות פט ע"א; נדרים לו ע"א; ב"ב קכו ע"ב; קלז ע"א; סנהדרין ד ע"ב; מנחות כז ע"ב; תמורה לב ע"א.

39 ראה בהערות של מירסקי, שם, על אופן העריכה של דברי רבא ודו"ק.

40 גם בהלכות פסוקות, ששון, עמ' ס, מופיע מאמר זה בדברי רבא כפירוש למשנתנו, אך ראה שם, הע' טז: 'לא עשה ולא כלום, פי' אם עמד'.

41 הלכות פסוקות (ראו), עמ' 48; הלכות קטועות, אצל גינצבורג, גנזי שכתר, כ, עמ' 318-319;

הלכות קצובות, גנזי קדם, ו, עמ' 34. וראה: ריבלין, שיור ליורשים, עמ' קעג, ובהערות.

42 הלכות פסוקות (ראו), עמ' 47-48.

43 שם, עמ' 48. וראה: ריבלין, שם, הערה 31.

44 ה"ג, הילדסהיימר, ב, עמ' 511.

45 שטרות, דה"ג, עמ' 31-32, שטר פקדתא.

46 ליד הערה 28.

הכין חזינא דהא מילתא פשיטא ולית בה ספיקה דמה שעשה עשוי בזמן שכתב כל נכסיו במתנה לאחרים דהא פשיטא דמתניתין הכין ואף על גב דקא עקר ירושה דאורייתא בידים אין לנו עליו אלא שאין רוח חכמים נוחה הימנו ואמ' ליה שמואל לרב יהודה שינאנא לא תהוי בעבורי אחסנא אתא אפילו מברא בישא לברא טבא ומאן דאמ' לא דשביקנן לבניה לגמרי [טו]עה הוא. ודתנן שכב [מרע] שכתב כל נכסיו לאחר שייר קרקע כל שהוא מתנתו קיימת לא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו קיימת לאו אהא מילתא קנאיי ו[לאו] משום שיורי מדעם דליהוי ל[יה] ירושה דאורייתא אלא משום אם עמד דאי ודאי שייר קרקע לעצמו כל שהוא מתנתו קיימת... אבל אם לא שייר קרקע כל שהוא אמרין אומדאנא הוא מדלא שייר אדעתא דמיית הוא.⁴⁷ ...מי איכא ספיקא דמשום אם עמד קאתאני דצריך שיור ולא משום דצריך שיור לירושה דאורייתא.⁴⁸

לפני בעל העיטור היתה תשובה משמו של רב האי, שהיא שונה מהידוע לנו על שיטתו ממקורות אחרים: 'ומה שכתב רבי' האי גאון בתשובה ד[ה]כותב[ב] כל נכסיו לאחרים לא שהניח בניו לגמרי שהרי מתנה על מה שכתוב בתורה, הא לא דייק לן'.⁴⁹ אסף אומר שדברים אלו לא יצאו כלל מפי רב האי, אלא הזדמן לו לבעל העיטור כתב-יד קטוע שהיו בו רק דברי השואלים והוא חשב שזאת תשובתו של רב האי. כתב-היד, אומר אסף, הכיל את השאלה שבה באים דברי 'אית דאמרין'⁵⁰ במקוטע: 'לאו דשביקנן לבניה לגמרי בולא כלום וכו'.'⁵¹ השערות האחרונה של אסף תוכן רק אם נניח שהקטע שהגיע לידי בעל העיטור היה מקוטע מאוד וכלל רק את המלים הללו: 'לא דשביקנן לבניה לגמרי בולא כלום דאם כן...תורה'.⁵² גם מתוך תשובה אחרת של רב שרירא ורב האי עולה שהמתנה תקפה אף אם לא שייר. על השאלה ששלח רב יעקב בן רב ניסים מקירואן,⁵³ הם משיבים: 'אלא הכין הוא דינא דלא מיבעיא המצוה להנתן כל נכסיו לעניים דדאמי לאחר מותו כמי שמסר להן מחיים... אלא אפילו כתב נכסיו לאחרים אע"פ שהן הדייטות, בלשון מתנה דבריו קיימין דתנן הכותב נכסיו לאחר' והניח וכול'.⁵⁴ שיטתם של רב שרירא גאון ורב האי גאון היא אפוא, שאין חובה משפטית לשייר ליורשים. כל מתנה שתניתן לאחרים, בין במתנת בריא ובין במתנת שכיב מרע, תהא תקפה אף אם הניח את בניו לגמרי.

אברמסון מוצא ראייה נוספת לשיטה האומרת שאין חובה משפטית לשייר ליורשים, במאמר מתוך 'הלכות קטועות': 'הכתב[ב] כל נכסיו לאחרים והניח את בניו מה שעשה

47 T-S 8G1. ההשלמות הן של אסף, תשובות הגאונים (ג), סימן ה, עמ' 61-62. כך העתיק גם אברמסון, עניינות, עמ' 190-191.

48 כתב-יד אדלר, אברמסון, שם, עמ' 191.

49 עיטור, ב, נט ע"ד. ותשובה זו היתה גם לפני הריב"ש סימן קסח, שתמה גם כן על רב האי.

50 ראה לעיל בסמוך.

51 תשובות הגאונים, אסף (ג), עמ' 60.

52 אברמסון לא הביא תשובה זו של אסף, וראה דבריו, עניינות, עמ' 185.

53 ראה לעיל, בסמוך.

54 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן רס, עמ' 133-134. וראה: ריבלין, שיור ליורשים, הע' 56.

עשוי⁵⁵, ואומר הוא על כך: 'העתיק את המשנה'⁵⁶ ולא התנה שום תנאי של פיטור במשהוא'.⁵⁷ דעתו היא אפוא שלשיטת המחייבים לשייר, אין כל הבדל בין מתנת שכיב מרע למתנת בריא שתחולתה מחיים. כלומר, בעלי השיטה המחייבת לשייר ליורשים, חולקים על דברי המשנה 'מה שעשה עשוי'. אבל כל המקורות שהבאנו מראים לא כך. הם מצביעים שקיים הבדל בין שני סוגי המתנות. וגם אלו המחייבים לשייר דורשים זאת רק במתנת שכיב מרע ולא במתנת בריא.⁵⁸ דומה, שקיימת סיבה איתנה להבדל: 'הכותב נכסיו לאחרים' זו מתנת בריא שתחולתה בחיי הנותן,⁵⁹ כל אדם רשאי לעשותה. חכמים אינם יכולים לעקור את הנתינה. לכן כאשר אינו משייר, יכולים הם רק להביע את מורת רוחם: 'אין רוח חכמים נוחה הימנו', אבל מכל מקום 'מה שעשה עשוי'. אבל מתנת שכיב מרע שחכמים תיקנה,⁶⁰ יכולים הם למנוע ממנו לעקור את דין ירושת התורה ויכולים לבטל את המתנה אם לא שייר לבניו.⁶¹ אברמסון מביא מאמר מספרות המעשים לבני ארץ-ישראל: 'ואיש שנשא שתי נשים ויש לו שני זכרים ומת שניהם יורשין בשוה',⁶² ואם רצה ליתן לאחד מהן מתנה, מתנתו קיימת.⁶³ תוכנה של ההלכה אינו ברור, ויקשה להסיק ממנה מסקנה לעניין חובת השייר.⁶⁴

3. מקורות מן הגניזה

מתוך עיון בצוואות הגניזה דומה שיש הד רב יותר לשיטה המחייבת לשייר ליורשים. במספר צוואות שבהן מעביר המצווה את הירושה מיורשו, הוא משייר דבר ליורש, והוא טורח להדגיש שבכך הוא פוטר את היורש מיירושתו. בצוואה של האשה מהרה בת אברהם הכהן היא ממנה את אחיינה אלעזר בן יעקב לאפוטרופוס, ומייפה את כוחו לדון בכל התביעות שיש לה. היא נותנת מתנות לקרוביה, מועידה כסף לצורכי קבורתה ואף מעניקה לנצרכים ולעניים. רק לבנה אינה נותנת דבר, והיא פוטרת אותו כדינו אחד

55 T-S Box G2 מספר 23, דף 2, א.

56 ב"ב ח, ה.

57 עניינות, עמ' 183.

58 ראה, למשל, בדברי הלכות גדולות והלכות פסוקות, לעיל, בסמוך.

59 הבעלות על גוף הנכסים עוברת מיידית למקבל, ראה לעיל, פרק שמיני, סעיף א.

60 כדברי רב נחמן: 'מתנת שכיב מרע מדרבנן בעלמא היא וכו'', ב"ב קמז ע"ב.

61 והלכה זו אכן מתאימה לדברי הגמרא: 'מתנת שכיב מרע כירושה שוויה רבנן כל היכא דאיתיה בירושה איתיה במתנה כל היכא דליתיה בירושה ליתיה במתנה', ב"ב קמט ע"א. על-פי דברים אלו המנמקים את ההבדל שבין שני סוגי המתנות, ייתכן שכאשר אדם נותן את כל כספו לעניים או לצדקה, אינו צריך לשייר כלל לבניו, גם לשיטת רס"ג. כי דבריו של מצווה כזה כמסורין מיד וללא תקנת חכמים. שהרי 'אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט'. לפיכך לא טרחו חכמים לבטל את המתנה. לכן, לדעתי, לא ניתן לקבוע מהי דעתו של ר' אברהם בן הרמב"ם בעניין החובה לשייר לבנים, רק על-פי תשובתו הבאה. ר' אברהם נשאל: 'ילמדנו רבנו שכיב מרע שהיו לו שני בנים צוה את כל ממונו להקדש ולא לבניו ולא הוריש לבניו כלום, האם קיימת הצוה להקדש', והשיב על כך: 'הצוה קיימת ובניו נשארים ללא כלום', תשובת רבב"ם, סימן נ, עמ' 53. על נתינה לצדקה, ראה להלן, פרק אחד עשר, סעיף ה.

62 מאן (מעשים, עמ' 11) מוסיף כאן: 'כשאין אחד מהם בכור'.

63 T-S 10F4.7, אברמסון, עניינות, עמ' 183. מאן (מעשים, שם) מדמה דין זה להלכה בהלכות ראו: 'יכול אדם וכו'', אברמסון (שם, הע' 11) דחה את ההשוואה.

64 על קשירתה לעניין נחלת רבב"ב, ראה להלן, בסמוך.

בלבד: 'ויתן לבני עואץ מהם דינר אחד ופטרתי אותו בו מכל מה שאשאיר'.⁶⁵ כן עולה מהמסמכים, שהחובה לשייר ליורשים אינה רק לבנים אלא לכל מי שראוי ליורשו עכשיו. במקרה אחר נותנת אשה לבת אחותה חלק מהירושה ומדגישה שבכך 'פטרתי אותה בו מכל ירושת'.⁶⁶ בצוואה אחרת נאמר: 'ואני פטרתי שבל בן דודתי (אחות אבי) מירושתי בשני דינרים'.⁶⁷

4. הפסיקה

הפסיקה הכריעה בדברי התנא במשנת 'הכותב נכסיו' שאף אם לא שייר ליורשיו, מה שעשה עשוי: 'כל הנותן נכסיו לאחרים והניח את היורשין, אע"פ שאין היורשין נוהגין בו כשורה, אין רוח חכמים נוחה הימנו וזכו האחרים בכל מה שנתן להן...'.⁶⁸

ד. עניינים נוספים

1. חובת פיטור בעניינים אחרים

המאמר 'דאמור רבנן יכול אדם לפטור את בנו פשוט וכול',⁶⁹ המופיע בשאלת רב יעקב בן רב ניסים,⁷⁰ אינו מופיע בגמרא. לפי אברמסון, הכוונה היא להלכה המופיעה בהלכות גדולות:

והילכתא יכול האב לפטור את בנו פשוט במתנה כל שהיא שני' (דברים כ"א) 'והיה ביום הנחילו את בניו', התורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה. אבל בכור אינו יכול לפוטרו מחלק בכורה. דכת' (שם) 'לא יוכל לבכר'. ותנן האומ' בני בכורי לא יטול פי שנים, איש פל' בני לא יירש עם אחיו לא אמ' כלום מפני שהתנה על מה שכתוב בתורה וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל. ותנן נמי המחלק נכסיו לבניו על פיו, ריבה לאחד ומיעט לאחד והשווה להן את הבכור, דבריו קיימין. מאי השווה, דאפילו לא ירב ליה כפשוט אלא משהו דבריו קיימין. והוא דלא אמ' בלשון ירושה. דקא תאני ואם אמ' לשון ירושה לא אמ' כלום. אבל אם אמ' בלשון מתנה שפיר דאמי. והמחלק לשון מתנה הוא.⁷⁰

65 להלן תעודה 33, ש' 18-19.

66 להלן תעודה 36, ש' 11. ממסמך זה ומשני מסמכים אחרים הקשורים באשה זו, נראה שבת האחות היא היורשת היחידה ולפיכך מגיעה לה כל היירושה. אלא שהמצווה מעניקה רכוש לשפחתה ולהקדש, ומקפחת את חלקה של בת האחות. לכן הדגישה שבמעט שהיא נותנת ליורשתה היא פוטרת אותה, כלומר מסלקת אותה מכלל היירושה.

67 להלן תעודה 49, שורות 12-13. לא נזכרים בנים ליורש ואפשר ששבל זה היה זכאי לרשת על-פי דין, לפיכך המצווה פוטר אותו מהירושה בשני דינרים.

68 רמב"ם, נחלות ו, יא; שו"ע חו"מ, רפב, א.

69 ראה לעיל בסמוך.

70 ה"ג, הילדסהיימר, ב, עמ' 505. הדברים מובאים בשינוי גם בהלכות פסוקות, ששון, עמ' נט; הלכות פסוקות (ראו), עמ' 47.

שתי ההלכות האחרונות עוסקות בלשון מתנה, וניתן לראות כאן בכירור את שיטת בעל הלכות גדולות שיש חובה משפטית לשייר לירשים.⁷¹ כל החלק הראשון של המאמר עוסק בלשון ירושה. וכוונת ההוראה הראשונה היא שאם הוריש למי שראוי ליורשו, ואמר זאת בלשון ירושה, ולגבי יורשו האחר אמר 'לא יירש', הוא חייב לפטור אותו במתנה כלשהי, כדי לתת תוקף לדבריו.⁷² ההלכה השנייה עוסקת בבן בכור, שאין אפשרות לפגוע בחלקו בלשון ירושה.⁷³ יוצא אפוא שגם לשיטתו של ריב"ב יש צורך בפטור, וכך נאמר גם בתשובה של רב שרירא ורב האי:

והא"י דצריכין למיפטריה ליורש דיליה משום תרתין מילי. חדא מיניה דתנן האומר איש פל' בני בכור לא יטול פי וג'. ודיקין רבנן שאם הפטיר ואמר אל יירש אלא כך וכך אע"פ שאינו כל חלקו דבריו קיימין שהרי קיים ירושת התורה ואפילו דינר אחד כההיא דכתו' בנין דכרין שצריך להיות שם מותר דינר כדי לקיים ירושת התורה. והני מילי מחלק פשוט⁷⁴ דרחמ' זכיה לאב להנחיל לכל אחד מבניו מה שהוא רוצה דכתו' והיה ביום וגו'. ואמ' רבה טעמ' דר' יוחנן בן ברו' מהכא התורה נתנה רש' וגו'. אבל חלק בכורה אינו רשאי לומר אל יירש ממנו אלא כך וכך דרחמ' זכיה לדיליה וקאמ' לא יוכל אלמא אינו רשאי. ודיקין נמי מדתנן המחלק נכסיו וכול' דאלמא חלק בכור לא יאכל למיפטריה מיניה. וכי קאמרינן דצריך למיפטריה במידעם מחלק פשוט הני מילי היכא דאמ' אל יירש שצריך לומר אלא כך וכך. אבל היכא דנתן נכסיו במת' לאחר רחוק לא צריך למיפטריה ליורשו. או נמי אמ' על אחד מבניו יירש כל נכסי דבריו קיימין לפום דבעינן למימר ואין צריך לפטור את היורשים ואין להן כלום בנכסיו דקימא לן (דף קכ"ח) היל' כר' יוחנן בן ברו'.⁷⁵

כלומר, לפי ריב"ב, לכתחילה אין צורך כלל לפטור את היורשים האחרים, אלא די בכך שיאמר: כל נכסי לפלוני יורש דילי. אם אותו פלוני ראוי ליורשו עכשיו, כגון בן בין בניו, בת בין בנותיו וכיו"ב, דבריו קיימים. אבל אם אמר אל יירש, אין דבריו קיימים אלא אם כן סיים ואמר: אל יירש אלא כך וכך. במקרה זה אף אם הועיד לו דינר אחד בלבד, פטרו בכך וכל דבריו קיימים. עניין זה מבואר גם בתשובה אחרת של רב שרירא: 'ואמנם האב אינו רשאי לדבר בפירוש כזה לא יירש בני פלוני כלום מנכסי... אבל אם אמר לא יירש אלא כך וכך זהו רשאי והוא הוא שנקראהו הפטור'.⁷⁶ וכל זה אמור, כפי שביארו

- 71 לא ניתן, לדעתי, לקבל את הסברו של אברמסון (עניינות, עמ' 183), שהשירור כאן הוא כדי לבטל את 'אין רוח חכמים נוחה'. המאמר משתמש בביטויים 'דבריו קיימין' ו'נתנאו בטל', כלומר במונחים משפטיים של תחולה ופקיעה, ולא בהיבט המוסרי של 'אין רוח חכמים נוחה'.
- 72 במאמרי שירור ליורשים, התקשיתי בהסבר הרישא של ההלכה, אך לאחר עיון ובדיקה מחודשים נראה לי שזו היא הכוונה.
- 73 נשים לב שמדובר כאן 'לפטור מחלק בכורה', וראה להלן.
- 74 נראה לי שהכוונה לחלק הפשוט של הבכור וכן חלקו של כל בן אחר שאינו בכור. אבל לפי אברמסון (עניינות, עמ' 182) הכוונה היא רק לבכור.
- 75 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן רס, עמ' 134, וראה שם בהערות.
- 76 שם, סימן שעא, תרגום בעמ' 315.

הגאונים, רק לעניין חלק פשוט, הן של פשוט והן של בכור. אבל מחלק בכורה אינו יכול למעט כלל.⁷⁷

תשובה נוספת המתקשרת, לדעתי, לדיון של ר' יוחנן בן ברוקה, ניתנת על-ידי הגאון שלמה בן יהודה.⁷⁸ השאלה היא לגבי אב שציווה לאחד מבניו ואילו את האחר לא הזכיר ולא פטר בכלום.⁷⁹ היש תוקף לצוואתו? הגאון משיב:

(9) [ידוע ל]שואל כי בצוואת המת יש צורך לדקדק (10) [ומן ה]דין שיתבעו מהעדים כי יחזרו על הביטויים אשר (11) [השתמש בהם המצווה]. אם אמר (למשל) סחורה זו וזו שאני מוריש יורשה הוא פלוני (12) [...] כל אחד. אם היה לו יורש אחר, כי אז דברו: הוא יורשי (13) [...] דבריו אלה אינם כדי שתהיה הירושה קיימת. אבל אם אמר הוא (14) [...] צוואה מוחלטת כי אז דבריו אלה הם ודאיים (ומשמשים) הוכחה.⁸⁰

כדי להבין את התשובה יש להוסיף ולהשלים בדרך זו:

(12) [...] כל אחד. אם היה לו יורש נוסף כי אז דברו: הוא יורשי (13) [והוא אינו יורשין], דבריו אלה אינם כדי שתהיה הירושה קיימת. אבל אם אמר הוא (14) [יורשי ותו לא. זון צוואה מוחלטת...]⁸¹

גם את המאמר מספרות המעשים לבני ארץ-ישראל: 'ואיש ש[נש]א שתי נשים ויש לו שני זכרים ומת שניהם יורשין בשוה, ואם רצה ליתן לאחד מהן מתנה מתנתו קיימת', אפשר לקשור, לדעתי, לעניין נחלה דרכי יוחנן בן ברוקה.⁸² תוכנה של ההלכה אינו ברור. מרגליות ומאן הבינו שהנשים ילדו זו אחר זו. אבל אפשר שהן ילדו באותו זמן. הנה, בספר הירושות לרב סעדיה גאון, הוא דן במקרה שבו 'נולדו שני זכרים בזמן אחד'.⁸³ אחת האפשרויות לאירוע מסוג זה היא כאשר אדם נשוי לשתי נשים באותו זמן

77 הבחנה זו בין פשוט לבכור נתקבלה גם בפסיקה, אלא ששם משמע שיבחלקו של בכור אין לפגוע כלל הן בחלק הבכורה של הבכור והן בחלק הפשוט שלו. ראה: רמב"ם, נחלות, ו, א-ד; טור ושו"ע חו"מ, רפא, א-ו, וראה סיכומי המאירי, ב"ב קכו ע"ב. לפי הכרעת הפוסקים, דינו זה של ריב"ב הוא בשכיב מרע בלבד, ובלשון ירושה. וראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 2, על נחלת ריב"ב.

78 T-S G12. המסמך פורסם אצל גיל, א"י, ב, עמ' 277-278.

79 ילם ידבר אלאכר ולא אפטר'ה - 'ולא הזכיר את האחר ולא פטר'. ברור שהכוונה למושג הלכתי שמשמעותו: נתינת חלק קטן ליורש ובכך לסלקו מכלל הירושה. ראה בכל המקורות הנזכרים בסוגיה זו: 'אלא שפוטר אותם מן ממונו בדבר מועט'; 'יכול אדם לפטור את בנו פשוט וכול'; 'לא צריך למיפטריה ליורשו'; 'והוא הוא שנקראהו ההפטר'. ולא כפי שתרגם גיל (שם): 'ולא העניק לו (דבר)'. וראה תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תכט, עמ' 223: 'והוא פטירתם מכל מה שהנחת'.

80 התרגום וההשלמות הם של פרופ' גיל, שם.

81 וראה הסברו של גיל, שם, במבוא לתעודה.

82 כהצעת מאן, מעשים, עמ' 11, אך לא מטעמו.

83 רס"ג, ירושות, עמ' 14. וראה שם, עמ' 15, דוגמה בעניין אחר: 'אם מת והניח שלש נשים מעוברות'. והשווה למקרה שהובא באוצר הגאונים, יבמות, חלק התשובות, סימן רלד, עמ' 98, בדבר ראובן שהיה נשוי שתי נשים במדינות שונות והיו לו שני אחים באותן מדינות. לאחר מותו ייבם כל אחד מהאחים את היבמה שבמדינתו. השואל חשב שמא עניין זה קשור לשאלה מי הוא הגדול בין שני האחים, ובמקרה שלנו ייתכן ששני האחים נולדו בזמן אחד. הגאון השיב לו: (א)

ושתיהן ילדו לו בזמן אחד. כיוון שלא ידוע מי מבין השניים הוא הבכור, מורה לנו ההלכה שיחלקו בשווה. אם רוצה לתת מתנה לאחד מהם, למעט או להרבות, מתנתו קיימת. וכך, כנראה, גם בהלכה ארצישראלית נוספת: 'ומי שיש לו שתי נשים ויש לו משתיהן בנים ומת אביהם כולם יורשים אותו בשווה ואם רצה ליתן לאחד מהם מתנה מתנתו קיימת'.⁸⁴ גם הלכה זו אפשר יהיה להבינה רק אם נניח ששתי הנשים ילדו בזמן אחד, ואין ידוע מי נולד ראשון.⁸⁵

העניין השני שבו דרוש פיטור במשהו, לפי דעת הגאונים, הוא במקרה הבא:

ומילתא אחריתי דצורך פטירה משום הא דאמרין אמ' רב יהודה אמ' שמואל הכותב כל נכסיו לאשתו וכול' ואמרין פשיטא בנו גדול לא עשאו אלא אפטר' בנו קטן מאי, רב חנילאי בר אידי אמ' שמואל אפילו קטן המוטל בעריסה לא עשאו אלא אפטר'... השתא היכא דפטר את שאר בניו במעט מעט לא אמרין שוייה לאשתו או להווא חד מבניה וכו'.⁸⁶

העניין קשור לנאמר בגמרא, שאם אדם כותב את כל נכסיו לאשתו או לאחד מבניו, אין המקבל קונה את גוף הנכסים, אלא הוא מתמנה לאפטרופוס בלבד.⁸⁷ מורה לנו כאן הגאון בתשובתו, שאם נתן נתינה כלשהי גם לבניו האחרים, אין אומרים שהמקבל את כל הרכוש נעשה אפטרופוס בלבד, אלא הוא יזכה בגוף הנכסים. הלשון הכתובה בתשובה אומרת: 'את שאר בניו במעט מעט'. כלומר, לא די בכך שפטר בן אחד נוסף, אלא צריך לפטור את כל אחד מהנותרים. ואף שמצד הסברה היה נראה לומר, שהדגש הוא על כך שלא נתן לאחד את הכל, ודי אם נתן מעט לזולתו, כפי שמוכח בתשובה המיוחסת לרב האי: 'תשובה, דבריו קיימים וכל שאר נכסיו לאשתו, ולא אמרין דלא עשאה אלא אפטרופסת כיון שחילק לב' בנותיו שהן יורשות נ' נ', ולא כתב לאשתו כל נכסיו. בודאי אילו לאדם נכרי נתן עם אשתו מקצת נכסיו לא היתה אשתו אלא אפטרופא, ועכשיו שלבנותיו כתב ולא לאחרים איך נאמר כי אפטרופא עשאה'.⁸⁸ מכל מקום, הגאונים רב שרירא ורב האי מדגישים, כאמור, שיש לפטור את כולם: 'השתא היכא דפטר את שאר בניו במעט מעט, לא אמרין שוייה לאשתו או להווא חד מבניה'.⁸⁹

אי אפשר לדחוק ולצמצם את זמן לידתן אחד (עפ"י בכורות יז ע"א). (ב) אין השאלה שלנו תלויה בעניין זה אלא בשאלה מי מבין האחים קדם לייבם. התשובה הניתנת שם, עמ' 104: כיוון שלא יודעים מי קדם, יחלוקו.

84 מרגליות, א"י, עמ' צג (דף 1).

85 אמנם יש להודות, שלפי זה היו צריכים לציין בפירוש בהלכות, שנולדו שניהם בבת אחת, אך אפשר שיש כאן הלכה שקוצרה מתוך מעשה והושמטו פרטים; השווה: פרידמן, אישות, עמ' 235. כן ברור שאם בהשלמות עסקינן, תיתכנה גם השלמות אחרות, כמו זו שהציע מרגליות, א"י, עמ' פו, הקושרת את ההלכה לדין כתובת בנין דכרין (משנה כתובות י, ב). וראה: ריבלין, שויר לירשים, עמ' קפז, הע' 100.

86 המשך תשובת הגאון, הרכבי, סימן רס, עמ' 134.

87 וראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 2, בדיון על נחלת ריב"ב.

88 התשובה מובאת בב"י, אה"ע, סוף ס" קז (=ח"מ רמז, יא). וראה: אברמסון, עניינות, עמ' 185. והשווה: תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן א, עמ' צח.

89 תשובות הגאונים, שם. על הסתירה בין דינו של שמואל ובין דין ריב"ב, ועל יישובה, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 2. א. בסופו.

בספרות ההלכה והפסיקה נידונה בהרחבה שאלת העברת הנחלה. דומה שבמהלך ההיסטוריה ההלכתית מתחזקת המגמה שיש להשאיר לכל יורש את החלק המגיע לו על-פי דיני הירושה.⁹⁰ כך, למשל, בתקנת קהילת ג'אטיבה שבספרד שנתקנה במאה ה"ד, נפרצו גדרים רבים של צוואת בריא, אבל נשארה מגבלה אחת ויחידה, והיא החובה לשייר דבר ליורשים.⁹¹ עם זאת, העמידו חכמי הדורות אפשרויות אחדות לשנות את סדרי הירושה בנסיבות מסוימות ובתנאים מוגדרים.⁹²

2. שייר כלשהו ליורשי

המשנה שדנה בחובה המוסרית לשייר נוקטת בלשון: 'והניח את בניו', מכאן נובע, לכאורה, שאם שייר דבר לכל אחד מיורשי, נסתלקה תרעומתם של חכמים. אלא שבסוגיית הגמרא הובאו דברי שמואל לרב יהודה שאמר 'לא תיהוי בי עבורי אחסנתא', ואומר על כך הרשב"ם: 'ואפילו להרבות לאחד ולמעט לאחד', וכן כתב המהר"ם מרוטנבורג:⁹³ 'ואפי' במקצת נכסי' שייר לומר לא תהוי באיעבורי אחסנתא', והוא מביא ראיה ממעשה רב פפא ואבא סוראה.⁹⁴ גם מדברי הרא"ש⁹⁵ שכתב בעניין הירושלמי פרק שני דיני גזירות, כתובות פ"ג ה"א, 'הרי שהיה נתון במדינת הים אמר ינתנו אלו לבני, בנותיו בכלל, אם בשעת מיתתו אמר ינתנו אלו לבני אין בנותיו בכלל', ובפירושו השני כתב: 'אבל שבשעת מיתה שבא להנחיל אנו אומדין דעתו שאינו רוצה להעביר הנחלה מן הבנים לבנות כי עברה היא', וכתב כן אף שגם הבנים יקבלו כמו הבנות.⁹⁶ המקור לשיטה זו, כפי שראינו, הוא בדברי שמואל לרב יהודה, וכן מהתנהגותו של יהודה בר מרימר שסירב בתחילה להיות נוכח במעמד נתינת הנדוניה, אף שאבא סוראה בוודאי היה משאיר דבר ליורשי.⁹⁷ וכתב בערוך השולחן: 'ונראה דאפילו גם מניח מעט לבני לקיים נחלה דאורייתא ג"כ אין לעשות כן דרצון הש"י הוא שהבנים יירשו אבותיהם ולא יתנום לאחרים'.⁹⁸

3. בנים - שאר יורשים

האם יש הבדל לעניין השיור בין בנים לשאר יורשים? לעניין 'אין רוח חכמים נוחה', נאמר במשנת 'הכותב נכסיו': 'הניח את בניו'. גם דברי האמוראים בתלמודים מתייחסים,

90 לעניין מגמה זו ראה: ריבלין, רוח חכמים, עמ' סט-ע.

91 בן-ששון, בתוך: גלות אחר גולה, ראה לעיל, פרק שמיני, סעיף ג.

92 לסדרת מאמרים על סוגיה זו, ראה: מ' שווארץ, 'ביורר מקיף בענין העברת נחלה מהיורשים' (א) קובץ בית אהרן וישראל, שנה י', גליון ד (נח), (תשנ"ה), עמ' פא-צט; (ב) שם, גליון ה (נט), עמ' פה-צו; (ג) שם, גליון ו (ס), עמ' צ-קד; (ד) שנה יא, גליון א (סא), (תשנ"ו), עמ' צב-קט; (ה) שם, גליון ג (סג).

93 שו"ת, חלק ד, דפוס פראג, מהדורת בלאך, סימן תתקצח, דף קמח-קמט.

94 כתובות נב ע"ב - נג ע"א.

95 שו"ת, כלל פה, סימן ג, עמ' שנו.

96 וראה אצל שווארץ, שם, משיבים נוספים שתומכים בדעה זו. עוד על כוונת המצווה ראה: שו"ת בצל החכמה, ג, סימנים כג-כו, עמ' מד-נב, בעניין מי שציווה סכום כסף לינכדי צדיק פלוני, מי כלול בין הנהנים. אני מודה לרב י' לוי שהפנה את תשומת לבי לתשובות אלו.

97 כתובות נג ע"א.

98 חו"מ, סימן רפב, סעיף ב.

לכאורה, לבניו בלבד. ואמנם בספר העיטור כתב: 'ומסתבר' דווקא בניו ודווקא לא שייר להם כלום'. כלומר, התרעומת היא כשהעביר מבניו דווקא. וכך גם הובא בספר זכור לאברהם, בשם הרב"ד,⁹⁹ שמי שאין לו בן ומעביר את הירושה מהיורשים אין בו משום 'עבורי אחסנתא', ואפילו אם יש לו בת. אך משיבים רבים חולקים על כך, וסוברים ש'אין רוח חכמים נוחה' קיים בכל מקרה שמעביר את הירושה מהיורש.¹⁰⁰ כך נראה, לכאורה, מלשונו של הרמב"ם ששינה מלשון המשנה וכתב: 'והניח היורשין'. ונראה שרוב הפוסקים אכן לא חילקו, וכתב המרדכי¹⁰¹ דאין לחלק דאידי ואידי דאורייתא.¹⁰² לעניין החובה המשפטית, סביר שהנימוק של 'הפקעת ירושה מהתורה' שייך בכל יורש ולא רק בבנים. ואכן, כל המקורות המחייבים לשייר מן הדין נוקטים 'יורש'. כך אצל רס"ג: 'ופטרתיה לפלן יורש דילי'; 'צריך לשייר כל שהוא לפטור בו היורשים'; וכך בשטר מהעיר אליסאנה ובספר השטרות של רב יהודה הברצלוני.

4. הפקעה חלקית

לעניין 'אין רוח חכמים נוחה', אמנם במשנה נאמר 'והניח את בניו' דמשמע לגמרי, ומכאן שאם נתן לאחד מהם, אין עליו תרעומת. אבל מדברי שמואל לרב יהודה הנסמכים בגמרא למשנתנו: 'לא תיהוי בעבורי אחסנתא ואפי' מברא בישא לברא טבא', נובע בכירור שרוח חכמים אינה נוחה בהעברת בן מירושתו, אף אם קוימה ירושת התורה בבן אחר. לעניין החובה המשפטית לשייר, אצל רס"ג נאמר במפורש 'לכל אחד'. בשטר מאליסאנה נאמר: 'ולא שיירתי ליורשי בכל מה שאניח כלום חוץ מארבעה זוזים לכל אחד ואחד מהם לשום תורת ירושה'. וכן אצל רב יהודה הברצלוני: 'ושיירתי לשאר יורשי'. ומכאן שאם לא שייר לכולם, מתנתו בטלה.

משיבים אחרים סוברים, שאם משייר מקצת ליורשיו נסתלקה תרעומת חכמים. בספר העיטור¹⁰³ כתב: 'ומסתבר' דווקא בניו ודוקא לא שייר להם כלום'.¹⁰⁴ וכן נקט התשב"ץ¹⁰⁵ שאם מניח משהו לא הוי אין רוח חכמים ומביא את העיטור הנ"ל. ובספר קצות החושן¹⁰⁶ הביא את התשב"ץ ומשמע שסובר כמותו.¹⁰⁷ ר' שלמה איגר¹⁰⁸ אף

99 וכן כתב בספר בית דוד, חו"מ, סימן קלז, וכן במכתם לדוד חו"מ, סימן טז. ובשו"ת מנחת יצחק, ג, סימן קלה, בשם הזכור לאברהם חו"מ אות י שגם הראב"ד חילק בין בנים לשאר יורשים. ובספר זכור לאברהם כתב 'רב"ד' והוא ה'בית דוד' הנזכר.

100 וראה: שדי חמד מערכת ל, חלק ג, עמ' 258.

101 בפרק מי שמת, סימן תרכה, לבבא בתרא קנא ע"ב.

102 וכן כתב המאירי כתובות נ, שאם יש לו בנים או קרובים. וכן משמע מתשובת הרא"ש כלל פה, סימן ג, ששם היתה לו בת; וכן: שו"ת התשב"ץ, ב, סימן רסד; ג, סימן קצ. שו"ת מהרשד"ם, ב, חו"מ, סימנים שיא; שטז; שלו; שו"ת מהר"ם מפדובה, סימן ס; שו"ת פני משה, א, סימן ע; שו"ת מהרש"ך, א, סימן יח; וראה לעיל שכן הוכיחו גם מלשון הרמב"ם שכתב היורשין, וכן בשו"ע חו"מ, רפב, א.

103 מהדורת רמ"י, אות מ, מתנת שכיב מרע, דף נט ע"ד.

104 וראה שם בהערות רמ"י.

105 ג, סימן קמז.

106 חו"מ, סימן רפב ס"ק ב.

107 וראה אצל שווארץ (לעיל הע' 92) שמביא משיבים רבים נוספים שסוברים כן.

108 שו"ת, חו"מ, סימן טז, מוסד הרב קוק, ירושלים תשמ"ה, ח"ב, עמ' קצב, וראה בהע' 3, שם.

מגמק וכותב: 'דאין מציאות לצוות בלי שישנה מדין ירושה דאורייתא, דאל"כ אלא שיונח אדאורייתא צוואה מה בעי הכא, אלא דאינו עושה שלא כהוגן כי אם היכי שאינו מניח ליורשים דאורייתא לירש כלום, וכן לשון המשנה... 'והניח את בניו'... ומה שכתב בפירוש הרשב"ם... 'ואפי' להרבות לאחד ולמעט לאחד' צריך לעיין לפי שעה'. ובשו"ת אגרות משה¹⁰⁹ מסכם: 'אבל מכיון שחזינן מדברי התשב"ץ דאם משאיר לירושא ליכא איסור נראה שיש לסמוך עליו כשהשאיר ליורשין דבר חשוב ומסתבר לע"ד שיניח להיורשין חומש שזהו דבר חשוב ודאי לכל מוריש כפי שהוא, וד' חומשין האחרין יתן מהם השליש למוסדות התורה ושני שלישים לקרובים בני תורה'.

עם הפוסקים שצריך לשייר נמנה הרש"ש שכתב: 'אמנם בי עבורי משמע שמעביר הכל, כמו בלישנא דקרא והעברתם את נחלתו לבתו, וכתובת בנין דכרין ועישור נכסי דבנות דתקינן רבנן יוכיחו'. וכמקור נוסף מביאים את המעשה באדם אחד שכתב את נכסיו ליונתן בן עוזיאל¹¹⁰, שממנו ניתן להוכיח שאם שייר קצת מותר, שהרי יב"ע החזיר ליורשים רק שלישי¹¹¹.

5. סכום השירור

סכום השירור, לשיטת המחייבים לשייר, הוא ד' זוזים. שירור זה בא לקיים את ירושת התורה במשהו ומונע את בטלות הצוואה.¹¹² בעניין כתובת בנין דכרין למדנו שיש לקיים את ירושת התורה בסכום כלשהו של דינר. וכתב בספר שו"ת אשר לשלמה: 'ובודאי דהגאון מכתובת בנין דכרין יליף לה דסגי במותר דינר, אלא לרווחא היו מוסיפין עוד שלש'.¹¹³ בספר העיטור נכתב בשם גאון, שהשירור הוא בשיעור ד' זוזי,¹¹⁴ והביא כן בשו"ת התשב"ץ. ובשו"ת אגרות משה כתב, שצריך להניח היום משהו חשוב כד' זוזים אז. ואלף דולאר הוא דבר חשוב בזמנינו יותר מד' זוזים של אז. בתשובה אחרת הורה הרב פיינשטיין שישאיר חמישית מהנכסים. ובתשובה נוספת הוא אומר שטוב שיניח הבית שדר בעצמו, ולומד זאת מן הנאמר בספר נחלת שבעה שאין להעביר הקרקעות.¹¹⁵

6. העברה מבן לבן

שאלה נכבדה נוספת נקשרת לסוגיה זו והיא העברה מבן לבן. זו נחלקת לשתי שאלות: (א) האם רשאים לנשל כליל את אחד הבנים ולהעביר חלקו לאחר? (ב) האם כשר הדבר להרבות לבן אחד מחלקו של בן אחר? על דינו של שמואל שאסר להעביר מבן לבן כתב

109 חו"מ, ב, סימן מט, בני-ברק תשמ"ה, עמ' רסב-רסג.

110 כ"ב קלג ע"ב.

111 ראה: שו"ת מנחת יצחק, ג, סימן קלה, אות י, עמ' רלג-רלד, שכתב שמכאן הוכיח העיטור שכשמשיר קצת שר. וראה את התשובה כולה, שם, עמ' רלב-רלה.

112 ראה: ריבלין, שירור ליורשים, עמ' קפג, הערה 81.

113 סימן כ, דף נח ע"ד, וראה: ריבלין, שם, הערות 82-83.

114 עיטור, דף נט ע"ד. וראה: שו"ת חשב האפור, ב, סימן קז, עמ' קכת-קל, שהאריך לברר עניין 'אין רוח חכמים' ומסיק שאם שייר דבר חשוב כד' זוזי בזמננו, הסיר את תרעומת החכמים.

115 שו"ת אגרות משה, אה"ע, ח"ג, ניו יורק תשל"ד, סימן קי, עמ' רסט; חו"מ, ב, סימן מט, עמ' רסב-רסג; סימן נ, אות ב, עמ' רסג-רסד. יש שהביאו ממר עוקבא שצריך לשייר מחצית ליורשים, ויש שהביאו מיב"ע שצריך לשייר שלישי. ובשו"ת פני משה, א, סימן ע, הביא חידוש שהשירור צריך להיות 'מהנכסים עצמם שמוריש לאחרים'.

הרשב"ם, שהכוונה היא אפילו להרבות לאחר.¹¹⁶ הרשב"ם מסייע לדברי הרשב"ם מהסוגיה בכתובות, ומשיבים רבים תומכים בשיטת הרשב"ם.¹¹⁷ יש למדים גם מדברי הרא"ש,¹¹⁸ שהתרעומת היא גם כאשר העביר מבן לבן. וכך נאמר בתשובה: 'ששאלת להעביר הנחלה מכל זרעו ולהעמידה ביד בנו הגדול אסור לכל בן ברית להעלות על לבו דבר זה כדתנן בפרק יש נוחלין (קלג): הכותב כל נכסיו לאחרים במקום בניו אין רוח חכמים נוחה הימנו'. אמנם יש הרואים בדברי הרמב"ם מקור לכך, שהתרעומת היא רק כאשר העביר לאחרים.¹¹⁹ יוצא לפי זה, שקיימת מחלוקת בין הרמב"ם לרא"ש. מתשובת הרא"ש ניתן לראות שהתרעומת היא רק כאשר העביר את חלקו של הבן האחד לבניו האחרים, ואפשר שכאשר ריבה לאחד ומיעט לאחר אין כלל תרעומת של חכמים. וכן מצינו לכמה אחרונים שהסבירו כך את דברי הכנסת הגדולה. אמנם, בשולחן ערוך הרב, בדין של העברה מברא בישא לברא טבא, כתב שאפילו למעט בחלקו של האחד יש מי שאוסר. וכן כתב בערוך השולחן.¹²⁰

שאלה מתבקשת היא: האם דברי רשב"ג במשנה,¹²¹ שאמר 'אם לא היו נוהגין כשורה זכור לטוב', ודברי שמואל בגמרא,¹²² שאמר 'ואפילו מברא בישא לברא טבא', הם להלכה? כלומר, האם רשאי האב להעביר את כל הנחלה מבן שאינו הגון? בגמרא דנים אם חכמים חולקים על דברי רשב"ג או לא, ואם כן, האם ההלכה כמותו. מההתייחסות לסיפורו של יוסי בן יעזר לא ניתן היה להסיק מסקנה, ולבסוף הובאו דברי שמואל. משמע חולקים חכמים על רשב"ג, ואין הלכה כמותו. ואכן, נטיית כל הפוסקים והמשיבים היא, שאין להעביר את הנחלה מבנים שאינם מהוגנים ואף לא מבן המזולזל בכבוד אביו. ונקט הרמב"ם להלכה: 'כל הנותן נכסיו לאחרים והניח את היורשין אע"פ שאין היורשין נוהגין בו כשורה אין רוח חכמים נוחה הימנו'.¹²³ ונקט המחבר לשון זו של הרמב"ם.¹²⁴ ובשור"ת התשב"ץ¹²⁵ נשאל על בן שקרא לאביו ממזר והשיב: '...הרי הוא ארור מפי הגבורה... ומקולל מפי רוח הקדש', עם זאת לעניין העברת הנחלה ממנו: 'רשאי האב לעשו' מנכסיו כל מה שירצ'... אלא שאין ראוי לעשות כן'.¹²⁶ ובספר אגרות משה כתב מי נחשב ל'ברא בישא' שאין להעביר הנחלה ממנו: 'בברא בישא בעלמא דאינו זהיר כל כך במצות אבל הוא מאמין בה' ובתורתו ומחנך את בניו ללכת בתורת ה' ולשמר מצוותיו... ואף אם הוא חוטא היותר גדול בין אדם לחברו כמסור' אבל מותר להעביר נחלה מן: 'המומרים לחלל שבתות בפרהסיא ועוברים על איסורי התורה ואין

116 ראה לעיל בסמוך.

117 שו"ת מהרשד"ם, ב, חו"מ, סימן שלו; שו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן ע.

118 שו"ת, כלל פד, סימן א, הובא בטור סימן רפב.

119 ראה בשדי חמד (מערכה ל, כלל ג) בשם הרב בית דוד בספר צמח דוד, פרשת ויחי, קכב ע"ב.

120 שו"ע הרב: הלכות מכירה ומתנה ושלוח ואפוטרופוס, סעיף ח; ערוך השולחן: חו"מ, רפב, ג.

121 ב"ב ה, ח.

122 ב"ב קלג ע"ב.

123 נחלות ו, יא.

124 חו"מ, רפב, א.

125 ב, סימן קעז.

126 וכדברים הללו כתב גם בתשובה אחרת, ג, סימן קצב.

מחנכים את בניהם לתורה ומצות.¹²⁷ מתשובת החתם סופר נראה שבכל אותם מקרים שהכריע שאין להעביר הנחלה, אין לעשות כן, ואף אם התנה שאם יחזור בהם מדרכם הרעה, תחזור הנחלה אליהם.¹²⁸ בספר שדי חמד מסיק, שאין להעביר נחלה מבן שיעץ לאביו להעביר הנחלה מבן אחר.¹²⁹ כמו כן נראה מנטיית המשיבים, שאין להעביר נחלה משאר הבנים לחלקו של בן חכם.¹³⁰

נשאלת השאלה: מהו הדין בהעברת חלק הבכורה לאחרים?¹³¹ מסתימת לשון הפוסקים שלא חילקו בין בכור לפשוט, נראה שאכן אין הבדל לעניין העברת הנחלה.¹³² יש שרוצים לומר, שהתרעומת בהעברת נחלה אינה קיימת כאשר מדובר בהעברת דבר מועט לאחרים.¹³³ כמו כן יש שמקילים אם המתנה אינה לשם העברת הנחלה אלא כנתנית גמול.¹³⁴ ובספר שדי חמד הביא שיטה הטוענת, שהתרעומת של חכמים היא רק בהעברת נחלת מקרקעין ולא במיטלטלין.¹³⁵ מתשובת הרא"ש נראה לכאורה, שהתרעומת של חכמים אינה חלה כאשר מדובר בהעברת נחלה מיורש שלא בא לעולם, וכך מובא בטור בשמו.¹³⁶ ולדעת הכל, אין לחכמים תרעומת כאשר היורש עצמו הסכים לכך שהמוריש יעביר חלקו בנחלה לאחרים.¹³⁷ בשו"ת מהרי"ל¹³⁸ משמע שאין האיסור חל על המקבל. אך מדברי החתם סופר¹³⁹ משמע שמסייע ידי עוברי עבירה. וכן משמע בשו"ת מנחת יצחק, אבל רק כאשר העביר את כל נכסיו לאחרים, ולא כששייר במקצת.¹⁴⁰

שאלה נכבדה נוספת מעסיקה את המשיבים השונים: האם דין זה של 'אין רוח חכמים נוחה הימנו' קיים רק במתנת שכיב מרע, או גם בסוגי המתנות האחרות? לכאורה משמע

127 שו"ת, חו"מ, ב, סימן נ, אות ג, עמ' רסד. והביא משו"ת חת"ס, ה, חו"מ, סימן קנג, שסובר גם הוא שבבן מומר שרי להעביר הנחלה ממנו. וכן כתב בשו"ת מהר"ם שיק, חו"מ, סימן מג: 'נראה לי בהא דאמר שמואל... דזה דווקא אם הברא בישא אינו אפיקורס ואינו מן האנשים שאינם שומרים הדת בכללה ומחללים שבתות בפרהסיא ודינם כנכרים'.

128 שו"ת חת"ס, ה, חו"מ, סימן קנא, שמתייחס שם למקרהו של ר' אבא בר ממל בירושלמי, שהיתה בו התניה.

129 מערכה ל, כלל ג, חלק ב, ניו-יורק תש"י, דף שלה, עמ' א, אות ח"ת, שהרי טעמו של שמואל 'דלא ידיעא מאי זרעא נפיק מיניה' שייך גם במקרה זה.

130 ראה: שדי חמד, שם, אות ט"ז.

131 כמובן, מדובר כשהציווי הוא בלשון מתנה.

132 וראה אצל שווארץ (לעיל הע' 92).

133 ראה: שדי חמד, שם, דף שלה, עמ' ד, אות יד.

134 ראה אצל שווארץ, שם.

135 אך סיים שם בהכאת דעה חולקת, אות יא.

136 חו"מ רפב; שו"ת הרא"ש כלל פד, סימן א, עמ' שמח-שמט. אך יש גם דעות אחרות, ומסתבר שלעניין 'עובר' כיוון שמועילה מתנה לגביו (ראה לעיל, פרק שיש, סעיף א, על העובר), אינו נקרא כמי שאינו בעולם, ותחול תרעומת על אביו אם יעביר הנחלה ממנו. וראה אצל שווארץ, שם.

137 ראה: שו"ת רמ"א, סימן עח, בסוף: 'אבל יורש עצמו שרוצה למחול על ירושתו שלא יהא בזה רוח חכמים נוחה הימנו בזה לא שמענו'.

138 סימן עו, ג.

139 שו"ת, ה, חו"מ, סימן קנא.

140 שו"ת מנחת יצחק, ג, סימן קלה, אות י, ירושלים תשל"ט, עמ' רלג-רלד.

מתשובת הרא"ש, שאם שכיב מרע נתן במתנה רגילה אין בה משום 'אין רוח חכמים נוחה הימנו'.¹⁴¹ ברור, לפי זה, שבריא שנתן מתנה, אף שהעביר מיורשיו, אין עליו תרעומת חכמים. וכן כתב בספר כנסת הגדולה.¹⁴² בשו"ת יביע אומר¹⁴³ מפלפל בעניין עבורי אחסנתא,¹⁴⁴ ומסכם:

המורס מכל האמור שאם כותב בצוואה שרוב הנכסים שלו ינתנו לבנו שהוא תלמיד חכם, ושאר נכסיו לשאר היורשים שפיר דמי... וכ"ש אם הת"ח דחיקא ליה שעתא, ונמצא במצוקה כלכלית, וע"י צוואה זו יוצא למרחב, ומתאפשר לו לעסוק בתורה מתוך נחת. ואת"ל שהלכה כד' הרב בני חיי וסיעתו ע"פ סתמות דברי הרמב"ם והטו"ש שאפי' לת"ח אסור משום אעבורי אחסנתא, שמא הלכה כהכנה"ג וסיעתו שאם ריבה לאחד ומיעט לאחר שפיר דמי, וכמ"ש הרשב"ץ בשם העיטור דבשייר ארבעה זוזי יש להקל... וכל זה בצוואת שכיב מרע, אבל אם נותן במתנת בריא, לדעת רבים מהפוסקים יכול לתת כפי ראות עיניו, שיכול אדם לעשות בשלו כל מה שירצה, ולא שייך בזה משום אסור אעבורי אחסנתא, וכדאים הם לסמוך עליהם כשמשירייר חלק הגון מנכסיו לשאר יורשים והנלע"ד כתבתי.

האם מותר לכתוב צוואה להעביר רכושו מבן מחלל שבת בפרהסיא לכן חכם שתורתו אומנותו? בספר אגרות משה¹⁴⁵ כתב, שדברי שמואל מתייחסים לברא בישא בעלמא, אבל מחלל שבת בוודאי לא יצא ממנו זרעא מעליא, ולכן אין אסור בדבר. אבל 'החכם עיניו בראשו להתנהג במתינות לבל ידחה אבן אחר הנופל, אולי יש תקוה שיחזור למוטב, ושב ורפא לו'.

מלשונם של המשיבים נראה לומר, שמתנה של 'מהיום ולאחר מיתה' דומה למתנת שכיב מרע ולא למתנת בריא, לענין זה, ו'אין רוח חכמים נוחה' ממי שהעביר הנחלה מבניו.¹⁴⁶ שאלה נוספת היא, אם דין זה חל כאשר ההעברה נעשתה בדרך של התחייבות או הודאה.¹⁴⁷

בשל המגמה של ההחמרה בהעברת נחלה, התקינו גדולי ישראל שצוואת שכיב מרע תיעשה בפני חכמים, והללו יוכיחו אותו ויסבירו לו את כובד האיסור.¹⁴⁸

141 שו"ת הרא"ש, כלל פה, סימן ג, עמ' שנו.

142 חו"מ, סימן רפב, אות י, והסכימו לכך רבים מהמשיבים, אף שיש חולקים על כך. ראה אצל שווארץ (לעיל הע' 92).

143 חלק ח, ירושלים תשנ"ה, חו"מ, סימן ט.

144 שם, עמ' תפד-תצ, אות ט.

145 חו"מ, ב, סימן נ, אות ג.

146 ראה: שו"ת חת"ס, חו"מ, סימן קנא. לענין שטר חצי זכר, ראה לעיל, פרק שלישי, סעיף ו. וראה אצל שווארץ (לעיל הע' 92), גליון ו, דיון בשאלות נוספות הנגזרות מסוגיה זו, כגון: כשיש ספק מה היתה כוונת המצווה, אם פועלים על-פי החזקה שאין אדם מעביר נחלה מיורשיו, וכן כיצד יש להתייחס לאדם שחזר בו מכוונתו להעביר את נכסיו, או כשיש ספק בדבר החזרה.

147 ראה לעיל פרק שביעי, סעיף 3. על העברה מיורש לשם נתינת צדקה, ראה להלן, פרק אחד-עשר, סעיף ה, ס"ק 3.

148 ראה בספר כרם חמר, ב, ליוורנו תרכ"ט, לרכי אברהם אנקאווא, מרבני פאס שבמרוקו. בתקנה נקבע שאם לא ינהגו כפי התקנה, המתנה בטלה. במקומות אחרים קבעו רק את עניין התוכחה לכתחילה, אך לא שללו את תקף המתנה.

פרק עשירי

מצווה לקיים דברי המת

א. רקע

כפי שראינו עד כה, כללים רבים קיימים בדיני הירושה במשפט העברי. תוקפה של צוואת בריא מתבסס על קיומם של תנאים מקדימים כמו 'מעשה קניין', 'החלת המתנה שעה לפני מות הנותן', 'כשרות לצוות' ו'כשרות לקבל' ועוד. גם צוואת החולה, אף שחכמים הקלו לגביה, עדיין קיימת בה דרישה של כמה תנאים, כמו: 'חולי הגוף'; 'כריאות הנפש'; 'לשון של מתנה', 'מבחני צלילות הדעת'; 'פטירה מחמת החולי' ועוד. נשאלת השאלה לגבי אותם מקרים שבהם אין הצוואה עומדת באמות-המידה הנדרשות, האם תבוטל הצוואה,¹ או שמא ניתן יהיה לקיים את הוראותיו של המצווה תוך הסתמכות על הכלל התלמודי 'מצווה לקיים דברי המת'? מה תוקפו של כלל זה, ומהם התנאים להחלתו?

ב. תקופת התלמוד ואחריה

הכלל 'מצווה לקיים דברי המת', מופיע בשמו של רבי מאיר: 'ר' יהודה הנשיא אמר משום ר' יעקב שאמר משום ר"מ מצווה לקיים דברי המת'.² מצווה זו עניינה - חובה מוסרית המוטלת על אדם.³ אלא שלעתים נותנים חכמים סמכות לבית-דין לכפות ולא לץ

1 השאלה אם לקיים צוואה פגומה כשיש לפנינו אומדן דעתו של המצווה שרוצה בקיום דבריו, נידונה בתשובת הרא"ש והוא פסק שאין להתחשב באומדן הדעת, שו"ת הרא"ש, כלל פד, סימן ד; וראה גם: שו"ת מהר"ם אלשיך, א, סימן יח. החוק במדינת ישראל מאפשר לתת תוקף לצוואה פגומה אם ברורה כוונתו של המצווה. יש להניח שביסוד החקיקה הזו מצוי הכלל 'מצווה לקיים דברי המת', אף שהוא לא נזכר כלל בלשון החוק. על האפשרות להתעלם מפגמים בצוואה ראה: נ' ליפשיץ, 'הכנת צוואה', בתוך: ספר זיכרון לג' פרוקציה, חיבור משפט, ירושלים תשנ"ז, עמ' 25-58.

2 בבלי גיטין יד ע"ב.

3 וכפי שאומר אב"י בעניין אחר: 'מצווה על היתומין לפרוע חוב אביהן', בבלי כתובות צא ע"ב; ב"ב קנו ע"א (תובת אביהן). דה-פרס מציין שיש ביהדות ארבע קטגוריות הלכתיות: חובה; מצווה; רשות; איסור. המלה 'מצווה' קשורה אפוא לשתי משמעויות שונות. בספירה של חלוקת המצווה, היא באה לציין אחת מתרי"ג או מצווה דרבנן, ואילו בספירה של החלוקה לקטגוריות

את המצווה לקיים את אשר ציווה.⁴ שנינו בתוספתא: 'האומ' עשו לפני עבדי בן חורין מהיום לאחר מיתה לא אמ' כלום וכופין את היורשין לקיים דברי המת'.⁵ כלומר, דבריו של המצווה אין להם תוקף, אלא שיש מצווה לקיים את דבריו, ובית-הדין כופה את היורשים על כך.⁶ תוקפו של כלל זה הוא מדברי חכמים.⁷ הוראה זו חלה בין שהיה המצווה חולה בשעת ציוויו ובין שהיה בריא. זו משמעות דברי הגמרא: 'ר' יהודה הנשיא אמר משום ר' יעקב שאמר משום ר' מאיר הולך לאו כזכי מיהו היכא דמית אמרינן מצוה לקיים דברי המת'.⁸

כלל זה, אף כאשר בית-דין כופה לקיימו, אינו מקנה את הנכסים למקבל אלא משעה שהגיעו לידו. אין למקבל כל זכות בגוף הנכסים קודם לכן. לפיכך רשאים היורשים למכור ומכירתם קיימת.⁹

בצוואה מן הגניזה אומר רופא: 'מחלק נכסאי על פי עצמי <מתנה> לכל מי שארצה ומצוה לקיים דברי'.¹⁰ בשטר צוואה אחר אומרת אשה: 'כדי לקיים דברי, כמו שאמר חכמים זכותם לעד מ[ן]צוה לקיים דברי המת'.¹¹

'מצווה' היא בדרגה אחת למטה מ'חובה', והכוונה למעשה רצוי; ראה: ב' דה-פריס, מחקרים בספרות התלמוד, ירושלים תשכ"ח, עמ' 263-269. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 357 ובהערה 3.

4 כך במצווה דאורייתא: מי שחייב קרבן עולה או שלמים, נאמר במשנה: 'כופין אותו עד שיאמר רוצה אני', ערכין ה, ו. וכך בהטלת קנס על-פי תקנת בית-דין: 'כופין אותה לעלות ואם לאו תצא בלא כתובה', בבלי כתובות קי ע"ב.

5 גיטין ה, ג, ליברמן, עמ' 462. הנוסחה 'לא אמר כלום' מלמדת שאין לדבריו כל תוקף. וראה: תוספתא כפשוטה, ח, גיטין, עמ' 868. וראה לעיל, פרק שמיני, לעניין 'מהיום לאחר מיתה'. לעניין שחרור עבד בצוואה, ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 190 ואילך.

6 ראה: ירן, מתנות, עמ' 101-102. ובחשובותיהם של גאונים: 'שמעון זה עובר הוא על דברי אביו ועובר בשתיים, חדא דעובר על דברי אביו ועוד שמצוה לקיים ד"ה ועוד שמונע צדקה מאיזה עניי שיהיה', גינצבורג, גנזי שטר, ב, עמ' 124, סימן קכט; 'הכין חזינא דמצוה לקיים דברי המת', בשם רב נחשון גאון, תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן ד, עמ' ק.

7 'דאשכחן דכופין במצות דרבנן כגון מצוה לקיים דברי המת', תוספות סוף ד"ה פריעת, כתובות פו ע"א; וראה ברא"ש, שם, פרק ט, סימן יד. וראה: ע' הדאיה, 'בענין צוואה', נועם, יג (תשל"ל), עמ' מו-ג.

8 בבלי גיטין יד ע"ב. משמע שאם הנותן היה בריא ונפטר, מצווה לקיים את דבריו. וראה רש"י שם, ד"ה דמית נותן: 'משום דמצוה לקיים דברי המת ואפילו היה בריא'. וראה רא"ש שם, ד"ה הולך: 'אי בריא הוא חזינן... ואם מת נותן בחיי מקבל יחזור לירוש' מי שנשתלחו לו דק"ל מצוה לקיים דברי המת'. וראה: תוספות, כתובות ע ע"א, ד"ה הא. וכך גם פסק הרמב"ם, זכיה ד, ה; טור ושו"ע חו"מ, רנב, ב. וראה גם טור חו"מ, קכה, א. וכך מובא באוצר הגאונים, י, גיטין יד ע"ב, חלק התשובות, סימן נז, עמ' 25-26; ליקוטים מדיני מקח וממכר לרב האיי גאון, שנדפסו בסוף משפטי שבעות, סוף שער יג: '...נתברר לנו שאם היה המשלח שכיב מרע דבריו ככתובין וכמסורין הן, ואם היה בריא מצוה לקיים דברי המת, ובלבד שימות המשלח קודם מי שנשתלחו לו. אבל אם מת המקבל בחיי המשלח יחזור לשולח ולירוש'ו, וראוי לתלמידים להבין ולשמור אלו הדברים שמאד נתקשו בעיני הראשונים', ראה להלן הערה 12.

9 רמ"א שם, בשם הגהות מרדכי. וראה בהגהות דרישה ופרישה, חו"מ, רנב, ס"ק ב, את החילוקים בינה בין מתנת שכיב מרע לבין מצווה לקיים דברי המת. וראה גם: מרדכי, ב"ב קנא ע"ב, סימן תל, ובשם ר' שמחה, ובהגהות המרדכי שם.

10 להלן תעודה 62, שו" 13.

11 להלן תעודה 7, ההשלמה היא של אסף.

ג. ראשונים ואחרונים

לפי פירושם של הראשונים, כלל זה חל רק אם המצווה השליש, בשעת הציווי, בידי שליש שליש את הנכסים שציווה עליהם ובמטרה שיימסרו לידי המקבל לאחר מותו.¹² הראשונים גם קובעים את הנוסחאות התקפות לעניין זה. הנוסחה צריכה להיות: 'תנו' או 'עשו' - כלומר, שהמצווה מורה לאחרים לעשות. הכלל לא יחול כאשר הוא אומר: אני אתן.¹³ המצווה יכול לומר את צוואתו בעל-פה וכן רשאי הוא לכתבה.¹⁴ הוא רשאי לחזור בו מצוואתו זו אף אם הנכסים הושלשו כבר.¹⁵ כמו כן יש, כמובן, להבחין בין הכלל 'מצווה לקיים דברי המת' ובין הכלל 'דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו', וכך כותב רבנו ירוחם:

כי כבר כתבתי בדין ראשון דמצווה לקיים שייך לומר אפילו היכא שהיה בריא כשציווה כך. ויש ביניהם ג' חילוקים: א. היכא שהיה בריא ואמר תן מנה לפלוני שאני נותן לו ומת מקבל בחיי נותן ואחר כך מת נותן, מטעם מצווה לקיים לא קנה מקבל, ואם היה הנותן שכיב מרע כשאמר כך קנה מטעם דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו.¹⁶ ב. שלא אמרין מלד"ה אלא בדבר שהושלש ביד שליש מתחילה ומטעם דברי שכיב מרע קנה אפילו לא הושלש ביד שליש כלל. ג. היכא דאמר ביפוי כח אף כתבו ותנו דמטעם דברי שכיב מרע קני אפילו לא כתבו מחיים, אבל מטעם מלד"ה, כלומר שהיה בריא כשאמר כך ומת, אם לא כתבו מחיים לא קנה שמא לא גמר להקנות אלא בשטר ואין שטר (אלא) לאחר מיתה.¹⁷

עניין ה'השלשה' אינו מוסכם על כל הראשונים. יש שלא הצריכו השלשה כלל, ויש שהצריכו השלשה אך ויתרו על הדרישה שההשלשה תיעשה מלכתחילה לטובת הנהגה על-פי הציווי. השיטה המרכזית בפסיקה היא כדעת רבנו ירוחם, שיש להשליש לכתחילה עבור הנהגה.

רבנו גרשם נשאל בדבר אב שמינה אפוטרופוס על נכסיו וציווה מחמת מיתה שיתנו לשתי בנותיו יותר ויותר כדי שתנישאנה, והשאר יהיה לבן. לאחר מותו רצה

12 רבנו תם בתוספות, כתובות ע"א, ד"ה הא קיימא לן. וכך פסק בשו"ע חו"מ, רנב, א, וברמ"א. וראה: תוספות, גיטין יג ע"א, ד"ה והא; ספר הישר לרבנו תם, סימן קח; תוספות ב"ב קמט ע"א, ד"ה דקא, בשם ר"י; רא"ש, כתובות סט ע"ב, פרק ו, סימן כב. וראה: תשובות הריטב"א, סימן נד בשם הר"י מיגאש, ושם: "...אבל אנו תופסין בדיני מרבנו הרא"ה ז"ל והוא האמת והנכון בעיני דאפי' לא הוציא מתחת ידו כל שצוה לירשין או למי שספק בידו לעשות וקבל עליו או שתק יש בו משום מלד"ה. וכן כתב בסימן רא. אלא שבסימן קכג הוסיף: 'אלא שהראשונים לא חלקו בזה ואיני כדאי להכניס ראשי בין הרים גדולים'. שיטת ר' יצחק בן אברהם כשיטת הרא"ה. וראה: ב"י, חו"מ, רנב, ב; הגהות מרדכי, ב"ב קלג ע"ב, סימן תרסו בסוף הדיבור.

13 תוספות, ב"ב קמט ע"א, ד"ה דקא.

14 תוספות שם, ע"ב בסוף הדיבור.

15 כנסת הגדולה, חו"מ, סימן רנב; הגהות ב"י ס"ק לא, בשם הרד"ך. על עניין ה'השלשה' ראה להלן.

16 ראה: גיטין יד ע"ב. וראה: א' שיף, 'לתקופה של "מצווה לקיים דברי המת"', מגל, י (תשנ"ד), עמ' 207-223. (המאמר הוא פרי עבודה סמינריונית מחקרית שנכתבה במחלקה לתלמוד באוניברסיטת בראילן).

17 רבנו ירוחם בר משולם, ספר מישרים, נתיב כד, דף עא ע"א.

האפוטרופוס להשיאה לאחיו ולתת לו סכום גדול של כסף. כדי שלא יחשדוהו סיפר האפוטרופוס, שהאב בחייו רצה להשיאה לאיש נקלה מאחיו תמורת אותו סכום. פסק רבנו גרשם: 'מאחר שראובן צוה בלשון מתנה צוואתו קיימת וקיי"ל הלכתא מצווה לקיים דברי המת'.¹⁸ כיוון שבמקרה זה מונה אפוטרופוס, אפשר שרואה הוא בכך את ההשלשה הנדרשת. הביטוי הקובע הוא 'תן' שאמר האב לפני מותו. ביטוי זה הוא מהותי, ולכן בעניין אחר שהובא בפני רגמ"ה, שבו לא נאמר 'תן', פסק רגמ"ה: '... שאין במעשה שמעון שעשה כלום'. ומבאר רגמ"ה שאין כאן 'דברי שכ"מ ככתובין וכמסורין' וכן אין כאן מצווה לקיים דברי המת: 'אילו אמר יתן כך וכך... הוה אמינא אפי' דלא כתב ולא מסר ככתובים וכמסורין דמו השתא דלא אמר תנו מאי ככתובין ומסורין דמי... מחוסר אמירת אפוטרופא וכתביה ומסירה ואין כאן משום מצווה לקיים דברי המת'.¹⁹

רש"י, מתלמידי רגמ"ה, מפרש את הסוגיה בגיטין לפי השיטה הסוברת שאין אומרים 'מצווה לקיים דברי המת'. ומשמע לכאורה מדבריו, שאין דרישה להשלשה.²⁰ רבנו תם דורש 'השלשה' ומוכיח דבריו: (א) לגבי אמם של בני רוכל,²¹ לא אומרים 'מצווה לקיים דברי המת', מפני שהיא לא נתנה את כבינתה לשליש. (ב) במשנת המשליש מעות לבתו,²² אומר רבי מאיר שיעשה השליח כפי ציווי האב, אף שהבת אומרת נאמן עלי בעלי. זאת משום שהשלשה המעות מאפשרת את יישום הכלל 'מצווה לקיים דברי המת'. (ג) בסוגיה בגיטין שואלים 'והא לא משך'. אם המצווה קיימת בכל מקרה, מה פשר השאלה?²³

לכאורה יש קושי על שיטת ר"ת מהסוגיה: 'פלוגית שפחתי עשתה לי קורת רוח יעשה לה קורת רוח', שכופין את היורשים לעשות לה קורת רוח, ולפי רש"י אם אין 'קורת רוח' אחרת אזי כופין לשחררה; והרי כאן לא הושלש?²⁴ מסביר ר"ת שבעת שאמרו הבעלים: ייעשה לה קורת רוח, וזתה השפחה בעצמה והרי זה כאילו הושלש. לפי ר"ת, הצורך בהשלשה הוא רק במצווה בריא, אבל לגבי מצווה שכיב מרע אומרים אנו, ש'דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו' ומצווה לקיים דברי המת.

בעלי התוספות מצריכים שהמצווה ישליש ביד השליש מלכתחילה לדבר שציווה עליו.²⁵ לפי שיטה מחמירה זו מתורצת הסוגיה העוסקת באיסור גיורא. מדוע לא הזכירה הגמרא, בין שאר האפשרויות, את הכלל 'מצווה לקיים דברי המת', שעל-פיו יהיה רבא חייב לתת את כספו של איסור המופקד אצלו, למרי בנו של איסור? אלא כיוון שהכסף

18 תשובות רגמ"ה, סימן סב, עמ' 146.

19 שם, סימן סג, עמ' 147-150.

20 סביר להניח שלו היתה נדרשת השלשה, יכול היה רש"י להסביר את הסוגיה לפי שיטת האומרים 'מצווה לקיים דברי המת', ולהניח שבסוגיה בגיטין יג ע"א אין המצווה חלה כי לא היתה השלשה.

21 משנה ב"ב ט, ז.

22 כתובות סב ע"ב ובגמרא.

23 ספר הישר, חלק החידושים, מהדורת ש"ש שלזינגר, ירושלים תשי"ט, סימנים: קו, קת, עמ' 76-75.

24 גיטין מ ע"א. וראה: תוספות, ב"ב קמט ע"א-ע"ב, ד"ה דקא.

25 גיטין יג ע"א, ד"ה והא; כתובות ע ע"א, ד"ה הא. וראה: תוספות, ב"ב קמט ע"א, ד"ה דקא, דעת ר"ת בשם ר"י.

לא הופקד לכתחילה לשם כך, לכן לא הזכירה הגמרא אפשרות זו.²⁶ גם הרא"ש כותב בתשובה: 'דלא אמרין מצוה לקיים דברי המת אלא בממון שהושלש ביד אדם תחלה לשם כך שצוה הנותן את הנפקד ממון זה תעשה בו כך וכך אחרי מותי'.²⁷ וכך גם פוסק הטור.²⁸ מלשוננו של ר"ת 'כשבאו ליד השליש' הבין הרשב"א שהדרישה היא רק שיצא הדבר מרשות המצווה, אך אין צורך שתהיה ההשלשה מלכתחילה לשם כך.²⁹ את הקושי מאיסור גיורא הוא מיישב, שבגר לא אומרים 'מצווה לקיים דברי המת'.³⁰ גם מהר"י בן לב סובר שאין צורך בהשלשה לשם כך.³¹ ר' זעירא נתן הסבר למחלוקת של רבי וחכמים בירושלמי, ואמר שמדובר במצווה שאמר ליורשים 'שחררו את העבד', וניתן לקיים את דבריו אף כשלא הושלש.³² וכך גם בתוספתא: 'תנתן לו, ר' או' זכה, וחכמים או' לא זכה, וכופין את היורשין לקיים דברי המת', אף שלא הוציא מרשותו.³³

ריב"ם דורש שהמצווה יאמר 'תנו', אך אם אמר 'מנה לפלוני ביד' ללא 'תנו' לא אומרים 'מצווה לקיים דברי המת'. בכך הוא מבקש ליישב את השאלה בסוגיית 'איסור גיורא'.³⁴ בעלי התוספות דוחים את דברי הריב"ם: (א) אם די באמירת 'תנו', אפשר שבבני רוכל קיימו חכמים את דבריה משום 'מצווה לקיים דברי המת', ולא כפי שנאמר בסוגיה.³⁵ (ב) גניבא יצא להיהרג ואמר 'הבו ארבע מאה זוזי', מדוע לא קיימו את דבריו מהנימוק 'מצווה לקיים דברי המת'?³⁶ (ג) מדוע קיימו את דברי מי שאמר על שפחתו 'יעשו לה קורת רוח', הרי לא אמר 'תנו'?³⁷ הריטב"א אומר בשם הרמב"ן: 'לפיכך צריך שיאמר בלשון צוה כגון תנו או עשו או תנתן לו'. והוא מוסיף תנאים: 'שאותם אחרים שצויה שיהא סיפק בידם כגון שהדבר ברשותם ולהכי לא משכחת לה אלא ביורשים או באחר במטלטלים שתחת ידו אבל לא בקרקעות. שאותם שצויה להם קבלו על עצמם או שתקו דשתיקה כהודאה דמיא'.³⁸

26 ב"ב קמ"ט ע"א. שאלה נוספת בעניין זה היא: האם אומרים 'מצווה לקיים דברי המת' בגר? (וראה לעיל, פרק שישי, סעיף ג). שאלה אחרת: האם השליש צריך להסכים לציווי?

27 שו"ת הרא"ש, כלל טו, סימן א, מהדורת מכון ירושלים, תשנ"ד, עמ' עה.

28 חו"מ, רנב.

29 חידושי הרשב"א, גיטין יג ע"א.

30 רבנו תם עצמו חזר על אפשרות זו בספר הישר, חלק התשובות, סימן נב. בתשובות רבות נוספות יש דיון אם כלל זה חל לגבי גר. משיבים רבים סוברים שאין הוא חל. ראה: שו"ת הרא"ש, כלל טו, סימן א; שו"ת הריטב"א, סימן עט; שו"ת בנימין זאב, סימן תכז; שו"ת מהר"י בן לב, ב, סימן לט, ועוד.

31 שו"ת מהר"י בן לב, שם. ושמה לפנינו מחלוקת אשכנז וספרד?

32 ירנשלמי גיטין פ"א ה"ו, מג ע"ד.

33 ב"ב ט, יג, ליברמן, עמ' 162, וראה: תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 440-441.

34 תוספות, ב"ב, שם.

35 ב"ב קנו ע"ב. יש שינויי גירסאות לגבי לשון הציווי, אם אמרה 'תנו כבינתי' או 'תנתן כבינתי', ראה: הגהות הב"ח, שם; דק"ס, שם. אך לענייננו אין נפקות.

36 גיטין סה ע"ב.

37 לגבי שאלה זו מיישב התוס', וראה גם: רמב"ן, גיטין יג ע"א, ד"ה לעולם. הרמב"ן נוקט את שיטת הריב"ם.

38 בשו"ת מהר"י בן לב, שם. וראה: שו"ת הריטב"א, סימנים: מג, נד, עו, עמ' מב-מז, סכ-סג, עט ובהערות הרב קאפח שם. הריטב"א בסימן מג מסכם את הרקע לתחולת הכלל ואומר, שכאשר מדובר בענייני ממון והציווי ניתן על-ידי המצווה למי שיש בידו כוח לבצע את הדברים ואין

שיטת הריטב"א, ולדעתו אף הרמב"ן סובר כך, שהכלל 'מצווה לקיים דברי המת' יחול גם לגבי מצווה בריא.³⁹ לדבריו, את המשנה 'תנו מנה לפלוני' אין הגמרא מסבירה לפי הכלל 'מצווה לקיים דברי המת', משום שאמירת 'תנו' היתה מכוונת לעדים ולא ליורשים או לשליח. הריב"ש מסביר את הרמב"ן במצווה שכיב מרע בלבד, אבל במצווה בריא יודה הרמב"ן שצריך להשליש.⁴⁰ הריב"ש עצמו אינו פוסק כרמב"ן אלא כר"ת.⁴¹ כלומר, שיטת הרמב"ן מוסכרת על-ידי הריטב"א שדין זה הוא בין בבריא ובין בשכיב מרע. הריב"ש סובר שדין זה הוא רק בשכיב מרע. הרא"ה מצטרף לדעת הריטב"א, אך מציב שלושה תנאים: (א) הציווי חייב להיות לאחרים. (ב) האחרים המצווים - סיפק היה בידם לקיים את הציווי. (ג) השליש הסכים או שתק. המהר"ם מרוטנבורג אומר: 'דלא אמרין מלד"ה אלא היכא דהושלש לכך'.⁴² וכך משמע גם מהמהרי"ל.⁴³ הר"י מיגאש סובר, שצריך השלשה לכתחילה עבור הנהגה על-פי הציווי. הרשב"א סובר, שאף אם הושלשו קודם לכן מהני. אך נפוצה היתה שיטת הרמב"ן והרא"ה שאין צורך כלל בהשלשה. לאחר שהטור פסק כשיטת הרא"ה, התחזקה אף בספרד שיטת ר"ת. וזאת רואים מתשובת הריב"ש: 'עד שדברי ר"ת נראין יותר נכונים מדברי הרמב"ן ז"ל'.⁴⁴ בשולחן ערוך נפסק: 'מצוה לקיים דברי המת אפי' בריא שצוה ומת והוא שנותנו עכשיו לשליש לשם כך'.⁴⁵ המהר"י בן לב עצמו סובר, שאם לא הושלש אף שאמר המצווה 'תנו', לא אמרין מצווה לקיים דברי המת.⁴⁶ המהריט"ן אמנם לא הכריע במפורש בין השיטות השונות, אך מהבאת הדרישה של הטור שיש להשליש אפשר להניח שהוא מצטרף אליה.⁴⁷ החתם סופר כותב: 'אי לא השליש מעות ידועים ליד שלישי רק ציוה להפריש מנכסיו סך הנ"ל אין כאן משום מצוה לקיים דברי המת'.⁴⁸ עניין זה של הוצאת הממון מידי של המצווה והשלשתו ביד אחר, נידון בתשובות רבות, והנטייה היא שיש חובה להשליש את הממון.⁴⁹

בציווי משום נדנוד של עבירה, איז נאמר 'מצווה לקיים דברי המת'. בתשובה נוספת, סימן נד, הוא עומד על הדרישה שהמצווה חייב להוציא את הממון מתחת ידו. בעניין נדנוד עבירה הכריע בעל 'אחיעזר', שאם המצווה עשה איסור על-ידי הציווי והאיסור חל גם על היורשים, אין אומרים 'מצווה לקיים דברי המת', אך אם אין האיסור חל עליהם, אומרים 'מצווה לקיים דברי המת'; ראה: שו"ת אחיעזר, ג, סימן לה.

בשו"ת מהר"י בן לב, ב, סימן לט, לכאורה אינו דורש אף לא 'תנו', ולא כמו שיטת הריב"ם.

שו"ת הריב"ש, סימן רז.

מהדורת מכון ירושלים, תשנ"ג, עמ' רמז-רנו, והדיון במלד"ה שם מעמ' רנה, ד"ה ואם יאמר.

שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, ד, סימן תכ, דף ס ע"א-ע"ב.

שו"ת מהרי"ל, סימן עה, עמ' קא-ק"ג.

שם, עמ' רנו, ד"ה וכי תימא.

חז"מ רנב, ב.

שו"ת, ב, סימן לט.

שו"ת מהריט"ן, א, סימן לב, דף ל ע"ב - לב ע"א.

שו"ת חתם סופר, חז"מ, סימן קח, וינה תרכ"ב, דף מג ע"א.

שו"ת דרכי נעם, חז"מ, סימן כב; שו"ת גינת ורדים, חז"מ, כלל ה, סימן י; שו"ת שבועת יעקב, א, סימן קסח; וראה גם בשו"ת נודע ביהודה, מהדורה תניינא, אה"ע, סימן מה; שו"ת רע"א, סימן קנ.

דיון בסוגיית מצווה לקיים דברי המת בדורנו יש בתשובותיהם של הרב פיינשטיין, הרב ווייס והרב וולדינגברג.⁵⁰

ד. עניינים נוספים

1. הנודר לצדקה

בעניין אדם שנדר לצדקה אך לא השליש את הכסף, נקבע בספר קול מבשר, שאם המצווה עצמו כבר נדר בפיו, אזי כשם שהוא מחויב לקיים כך גם יורשיו, והחיוב הוא מצד 'מצווה לקיים דברי המת'.⁵¹ הרב פיינשטיין עוסק בעניין זה בשתיים מתשובותיו, והעולה מהן הוא שאם המצווה נדר שיתנו לאחר מותו, אין זה נדר, וכיוון שהוא עצמו אינו חייב בו, גם יורשיו אינם חייבים, ואין אומרים כאן 'מצווה לקיים דברי המת'. אבל אם ציווה ליורשיו לקיים, ובידם לעשות זאת, אזי יחול הכלל 'מצווה לקיים דברי המת'.⁵²

2. ילדים קטנים

קטן היורש - הרמב"ן, הרשב"א, הר"ן, הריטב"א, הריב"ש והנ"י סוברים שיתומים אינם בני מיעבד מצווה. התוספות, רשב"ם, ר"ח, רא"ם ורא"ש סוברים שלפי רב הונא, שאנו סוברים כמותו, גם יתומים הם בני מיעבד מצווה.⁵³ בשו"ת אחיעזר לר' חיים עוזר גרודזנסקי,⁵⁴ מחייב לקיים את דברי המת גם כאשר מדובר ביתומים קטנים.

קטן המצווה - המהר"ם מרוטנבורג⁵⁵ עוסק במצווה קטן, יתום בן י"א שנים שציווה בפני עדים את כל אשר לו. מדברי התשובה עולה, שאין לו יכולת לצוות מקרקעין אלא מטלטלין בלבד.⁵⁶ כיוון שמתנת שכיב מרע נלמדת, לפי רב, מהפסוק "'איש כי ימות..." יש לך העברה אחרת...'⁵⁷ עולה כי מתנת שכיב מרע קיימת דווקא באיש ולא בקטן. גם רב נחמן, הסובר שמתנת שכיב מרע היא מדרבנן, מסכים שאין התקנה של צוואת שכיב מרע קיימת בקטן, שהרי אינו יכול להקנות ככריא אף בקניין. לפי התשובה הקושרת את

50 ראה: שו"ת אגרות משה, לר' משה פיינשטיין, יו"ד, א, סימן קמז, ניו-יורק ת"ש, עמ' רצ-רצב; שו"ת מנחת יצחק, לר' יצחק ווייס, א, סימן קיב, ירושלים תשמ"ט, עמ' קצד-קצה; פד"ר, ט, עמ' קטו-קכ; שו"ת ציץ אליעזר, לר' אליעזר וולדינגברג, ז, סימן מח, פרק יא, ירושלים תשכ"ג, עמ' רט-רכא. ההוראה לבנקים כמנהג כהפקדה ביד שלישי ויש מצווה לקיים דברי המת. כהכרעה בדיון זה ניתן אולי להסתמך על פסקו של הרב אלישיב ואחרים, שמוכנים בדיעבד להכיר בצוואה פגומה מכוח הכלל 'מצווה לקיים דברי המת', אם יעשוהו בדרך פשרה בין הצדדים; ראה: ש' זעפראני, 'צוואות הנעשות בערכאות של גויים', מוריה, כ (תשנ"ו), עמ' קיד-קכב.

51 שו"ת קול מבשר, א, סימן לב.

52 שו"ת אגרות משה, יו"ד, א, סימן קמז; חו"מ, ב, סימן מב.

53 שדי חמד, ד, כלל יט, ניו יורק תשכ"ב, עמ' 310.

54 ג, סימן לד, ניו-יורק תש"ו, עמ' 72-74.

55 ד, סימן תתמו, בודפשט תרנ"ה, דף קיג, התשובה מובאת במדרכי ב"ב קנה ע"ב, פרק תשיעי, סימן תרלה-תרלו בשם ר' גרשם ב"ר יהודה.

56 ראה: גיטין נט ע"א; רמב"ם, מכירה כט, ו.

57 ב"ב קמז ע"א.

מצווה לקיים דברי המת למתנת שכיב מרע, אין בצוואת הקרקעות של הקטן דין מצווה לקיים דברי המת, אבל במיטלטלין הדין הל⁵⁸.

3. מיתת המקבל

הרדב"ז קובע, שכאשר מת המקבל בחיי הנותן לא אומרים את הכלל 'מצווה לקיים דברי המת'⁵⁹.

4. כפיית בית דין

לדעת המפרשים, יש כוח ביד בית-דין לכפות על המצווה הזו, ולחייב את היורש לקיים את דבריו של המנוח. כך נפסק במפורש בשו"ת שואל ומשיב⁶⁰.

58 כנראה לפי דעת רב נחמן.

59 שו"ת הרדב"ז, ג, סימן תקנא.

60 מהדורה א, ג, סימן קנז.

פרק אחד עשר

סוגיות בתוכן הצוואה

א. נכסי לך ואחריו לפלוני

'מתנת בריא' התלמודית יוצרת פיצול כפול בזכויות על הנכס. הבעלות על הקרקע עוברת אל המקבל, ואילו לנותן נשארת זכות אכילת פירות עד יום מותו. כך מפוצלת הזכות הפיזית בנכס. עיסקה משפטית זו תעביר את זכות אכילת חפירות אל המקבל לאחר מותו של הנותן, ובכך היא יוצרת גם פיצול בזכות אכילת הפירות. זכותו של הנותן היא מיידית, וזכותו של המקבל היא לאחר מות הנותן.¹ הגמרא דנה בשאלה מה כוחו של קניין הפירות, ומהן זכויותיהם הקנייניות של כל אחד מבעלי הזכות המפוצלת הזאת. בהתייחס למשנה שדנה באב שכתב את נכסיו לבנו בנוסחה 'מהיום ולאחר מיתה', מביא התלמוד את מחלוקת האמוראים אם קניין פירות הריהו קניין הגוף.² הפסיקה מכריעה כדעת ר' שמעון בן לקיש, שקניין הפירות שנשאר בידי האב בימי חייו אינו קניין הגוף, ולפיכך אם העביר הבן את זכויותיו בגוף הקרקע ונפטר על פני אביו, העיסקה תקפה ואין להוציא את הנכס מידי הלווק.³

גם נתינת מתנה בדרך של 'נכסי לך ואחריו לפלוני' נקשרת בתלמוד לעניין פיצול הזכויות בנכס. מדובר בראובן שציווה את רכושו לשמעון וקבע בצוואתו, שבמותו של שמעון יעבור הנכס ללוי. שיטות משפט רבות, ובהן המשפט העברי, התלבטו בשאלת טיב זכויותיהם של שמעון ולוי. אם מדובר בצוואת בריא של 'מהיום ולאחר מיתה', הרי לפי המתכונת התלמודית, עוברת מיידית הבעלות על הנכסים אך חפירות נשארים בידי ראובן עד יום מותו. לאחר מות ראובן זוכה שמעון גם בפירות. אם מדובר בצוואת שכיב מרע, אזי עוברת הבעלות הן על גוף הנכסים והן על הפירות במותו של ראובן. אלא שבשני המקרים נשאלת השאלה: מה מקבל שמעון? האם הוא מקבל בעלות מלאה או רק זכות שימוש? אם שמעון מקבל בעלות מלאה, מה מקבל עכשיו לוי? אם שמעון מקבל עכשיו רק זכות שימוש, מי הוא אפוא זה שמקבל בעלות מלאה, האם לוי? או שמא הבעלות המלאה נשארת אצל המצווה הראשון?

במשפט הרומי הוכרע ששמעון הוא הבעלים הן של הגוף והן של הפירות, אלא שקיימת עליו חובה על-פי הדין להעביר אחר-כך את הנכס ללוי. מובן, שלוי יהיה בעל

1 ראה לעיל פרק תשיעי, סעיף א.

2 ראה: ש' ליברמן, קרית ספר, יד (תרצ"ג), עמ' 324.

3 ב"ב קלו ע"א-ע"ב.

הנכס לכשיגיע לרשותו. המשפט האנגלי מפצל את הזכויות בנכס וקובע שגם ללוי יש עכשיו זכות כלשהי, אפשר שהיא אבסטרקטית בלבד, ליהנות מהנכס בעתיד.⁴ בסוגיית 'נכסי לך ואחריך' לפלוני' מצויות כמה תשובות באשר לשאלה מה יהא גורל הנכס כאשר אחד מהזכאים המאוחרים נפטר על פני מקבל קדום. כגון, שראובן ציוה את רכושו לשמעון ואחרי ללוי ואחרי ליהודה, ולוי נפטר על פני שמעון. הנוסחאות השונות מייצגות תיאוריות משפטיות שונות, ולהכרעה ביניהן יש השלכה לתוצאות המשפטיות בסוגייתנו. שנינו בתוספתא:

האומ' שדה פלוני' לפל' ואם מת הראשון אוכל פירות ואם מת יתנו לשני השני אוכל פירות ואם מת יתנו לשלישי. מת השני עד שלא ימות הראשון הראשון אוכל פירות מת יתנו לשלישי מת שלישי עד שלא ימות השני השני אוכל פירות ואם מת יחזרו ליורשי נותן הראשון מוכר פירות ואוכל קרקע, דברי רבי. ר' שמעון בן אלעזר אומ' אין לראשון אלא אכילת פירות בלבד.⁵

בכתב-יד ערפורט הנוסח שונה:

האומ' תנו נכסי לפל', ואם מת פל' לפל', ואם [מת] פל' לפלני, הראשון אוכל פירות, ואם מת יתנו לשני, [השני אוכל פירות. ואם מת, יתנו לשלישי] מת השני עד שלא ימות הראשון, הראשון אוכל פירות. [מת, יתנו לשלישי. מת שלישי עד שלא ימות השני, השני אוכל פירות], ואם מת יחזרו ליורשי הנותן. הראשון מוכר קרקע ואוכל פירות דברי ר', רבן שמעון בן גמליאל או' אין לראשון אלא אכילת פירות בלבד.⁶

גירסה שלישית מצויה בירושלמי, נאמר בה:

האומ' ייתנו נכסי לפלוני, מת פלוני לפלוני, מת פל' לפלוני הראשון ראשון קודם. מת השני בחיי ראשון, הראשון אוכל פירו' ואם מת יחזיר ליורשי הנותן. מת השלישי בחיי שני הראשון אוכל פירות, ואם מת יחזיר ליורשי הנותן. מת השני והשלישי בחיי ראשון הראשון אוכל פירות וקונה קרקע דברי רבי, רבן שמעון בן גמליאל אומר אין לו אלא אכילת פירות בלבד. חזקיה אמר הלכה כר'. א"ר ינאי מודה ר' שאינו נותנה במתנת שכיב מרע. ר' יוחנן אמר ולא במתנת בריא.⁷

כדי להתאים את שיטת הירושלמי כאן לדברים הנאמרים במסכת כתובות: 'תני האומר ייתנו נכסי לפלוני מת פלוני לפלוני, מת הראשון ייתנו לשני, מת השני ייתנו לשלישי. ומת השני בחיי הראשון מכיון שלא זכה בהן השני לא זכה בהן השלישי',⁸ מכריע

4 ראה: ש' שילה, 'פיצול זכות הבעלות בנכס', דיני ישראל, יב (תשד"ס-תשמ"ה), עמ' קעג-קצה, ושם בעמ' קפז-קפח.

5 ב"ב ח, ד, צוקרמנדל, עמ' 409. ירון, מתנות, עמ' 202, אומר שהמלה 'שדה' החליפה את המלה 'נכסים', ולכן אף נכתב 'יתנו' לשון רבים.

6 מהדורת ליברמן, עמ' 156-157.

7 ב"ב פ"ח ה"ט, טז ע"ג.

8 פ"ט ה"א, לב ע"ד.

ליברמן לקבל את גירסת כתב-יד רוזנטל המקיימת 'יחזיר ליורשי הראשון' במקום 'יחזיר ליורשי הנותן'.

לפי זה יתאימו הסוגיות הירושלמיות ביניהן וכן לבבלי:

נכסי לך ואחרך יירש פלוני ואחרי אחרך יירש פלוני. מת ראשון קנה שני, מת שני קנה שלישי. ואם מת שני בחיי ראשון, יחזרו נכסים ליורשי ראשון.⁹

וכן:

איתיביה רבי יוחנן לריש לקיש נכסי לך ואחרך יירש פלוני ואחרי יירש פלוני, מת ראשון קנה שני, מת שני קנה שלישי. מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון. ואם איתא,¹⁰ ליורשי נותן מיבעי ליה. אמר ליה כבר תרגמה רב הושעיא בבבלי אחרך שאני,¹¹ וכן רמי רבה בר רב הונא קמיה דרב ואמר אחרך שאני. והתניא יחזרו ליורשי נותן?¹² תנאי היא דתניא נכסי לך ואחרך לפלוני וירד ראשון ומכר ואכל, השני מוציא מיד הלקוחות דברי רבי, רבן שמעון בן גמליאל אומר אין לשני אלא מה ששייר ראשון... אמר אביי איזהו רשע ערום זה המשיא עצה למכור בנכסים כרבן שמעון בן גמליאל. א"ר יוחנן הלכה כרבן שמעון בן גמליאל ומודה שאם נתן במתנת שכיב מרע לא עשה כלום. מאי טעמא? אמר אביי מתנת שכיב מרע לא קנה אלא לאחר מיתה וכבר קדמו אחרך.¹³

דברי הרישא בתוספתא ברורים. כאשר המקבלים נפטרים כסדר הנדרש, עוברת המתנה ממקבל למקבל. אבל החלק האמצעי בתוספתא שנאמר בו שאם מת השני בחיי הראשון, אזי במותו של הראשון יעבור הנכס לשלישי מבלי שהיה אצל השני, הוא תמוה. וההוראה הזו מתנגדת הן לירושלמי והן לבבלי, שהורו על חזרה ליורשי הראשון. יש טוענים שהתוספתא משובשת, אך הרמב"ן מפרש שיש הבחנה בין 'אחרך' שהוא כעין תנאי, ולכן אם לא זכה השני כיוון שמת בחיי השלישי, אף השלישי לא יזכה ויחזרו הנכסים ליורשי הראשון כשיטת התלמודים, לבין 'אם מת' שאינו כתנאי ואפשר אף לדלג מהראשון לשלישי.¹⁴

במסגרת הדיון על זכויות הקניין למיניהן, עוסק אלבק בסוגיה זו של 'נכסי לך ואחרך לפלוני'.¹⁵ תוך בדיקת ההבחנה בין זכות הבעלות לזכויות הקניין האחרות שולל אלבק את ההשערה, שהמאפיין את זכות הבעלות הוא היכולת לעשות בשלהם כרצונם. כך, למשל, מוגבלים גם בעלים בשימוש שגורם הפרעה לזולת, וכן בשימוש שיש בו מעשה עבירה. כמו כן שולל הוא את ההשערה שהבעלות מיוחדת בכך שרק הם, הבעלים, יכולים למכור, והרי גם בעלי זכות קניין פירות יכולים למכור את זכותם.¹⁶ בסיכום דבריו קובע אלבק, שעניין הבעלות קשור לעניין הרשות. הבעלים רשאים

9 ב"ב קכט ע"ב.

10 פירוש: שלראשון יש רק קניין פירות שאינו כקניין הגוף.

11 דמשמע דגוף ופירות נתן לראשון - רשב"ם.

12 לר' יוחנן פריך... דקניין פירות דראשון לאו כקניין הגוף דמי... - רשב"ם.

13 ב"ב קלו ע"ב - קלו ע"א.

14 רמב"ן, מלחמות, ב"ב קכה ע"ב.

15 אלבק, דיני הממונות, עמ' 368-392.

16 שם, עמ' 377.

להשתמש בנכס כדרך בני-אדם בכל זמן בדרך קבע לעולם.¹⁷ ואין המשפט העברי מכיר בבעלות המוגבלת בזמן.¹⁸ אלבק אף מחדש, שגם ר' יוחנן שסובר שקניין פירות הוא כקניין הגוף מסכים לכלל הזה שבעלות על נכס כרוכה ברשות של שימוש עולמי. אלא שלדעתו, די בכך שקיימת אפשרות כלשהי שתהא למחזיק רשות שימוש עולמית. על יסוד מסקנתו זו מסביר אלבק את שיטתו של עורך הסוגיה הבבלי, שקשר את 'נכסי לך ואחרך לפלוני' למחלוקת בעניין קניין פירות. לשיטתו של רשב"ג, שסובר שקניין פירות הוא כקניין הגוף, המקבל הראשון זוכה ברשות עולמית בגלל האפשרות שמא ימות השני בחיי הראשון. כיוון שבאירוע כזה הנכסים אינם יוצאים מרשות הראשון, אלא חוזרים ליורשיו, התקיימה ההגדרה של רשות עולמית. זכותו של המקבל השני מוגדרת אצל אלבק כזכותו של מלווה על נכסי הלווה שמשועבדים לו, או כזכותו של בר-מצרא. לפי שיטתו של רבי שסובר שקניין פירות אינו כקניין הגוף, זכות הבעלות נשארת אצל הנותן, ולכן אם מת המקבל השני בחיי המקבל הראשון, יחזרו הנכסים ליורשי הנותן.

במקרה השכיח שבו סדר הפטירות הוא א-ב-ג, יהיה מהלך העברת הזכויות בדרך זו: לדעת רשב"ג, קניין הפירות עובר במותו של הראשון אל השני ועמו זכות הבעלות, וכן הלאה. לדעת רבי, זוכה המקבל השני בקניין פירות שאין עמו זכות בעלות, ורק במעבר למקבל השלישי זוכה השלישי בקניין פירות מן השני ובזכות הבעלות מהנותן. בכל מקרה, זכותו של הבא בתור היא כזכות המלווה בנכסי הלווה או כזכות בר-מצרא.¹⁹

ירון נוקט שיטה שונה בהסבר הסוגיה. המקור השלם הוא בתוספתא, והמשמעות היא שא' וב' מקבלים רק פירות, ואילו ג' מקבל בעלות מלאה, ובמותו יעבור ליורשיו. אמנם דבר זה לא נאמר במפורש אך נראה שכך הוא, כי אין הוראה אחרת. נוסחת הירושלמי בכתובות מסכימה לנאמר בתוספתא, למעט הביטוי 'הראשון ראשון קודם'. כמוה גם נוסחת הירושלמי בבבא בתרא. אך לפי הנוסחה בבבלי, נראה לכאורה, שיש זכות של בעלות גם אצל המקבלים הראשונים.

כאשר סדר הפטירות היה ב-א-ג, כלומר מת השני בחיי הראשון, המקורות מציעים שלושה פתרונות שונים. לפי התוספתא, במות א' יעברו הנכסים לג'. דבר זה נידון ונדחה על-ידי הירושלמי בכתובות, אך הוא לא מכריע בין שתי האפשרויות האחרות. נוסחת התוספתא (וינה) ונוסחת הירושלמי לבבא בתרא מחזירים את הנכסים ליורשי הנותן. הבבלי מחזירים ליורשי א' - המקבל הראשון. הביטוי 'חזר' מוזר, כי אין לדבר על 'חזר' כאשר הנכס עובר ליורש שלו. אכן בבבלי רוצים לתת ליורשי ראשון, והפועל 'חזר' הובא כנראה ממקור אחר. מבין שלושת הפתרונות, דווקא הפתרון של התוספתא האומר להעביר את הנכסים לג', פתרון שנדחה על-ידי הירושלמי, מבטא את רצונו של הנותן. הוא רצה ששלושתם ייהנו מהמתנה. אין הצדקה לומר שהוא תלה את קבלת ג' בקבלת ב'. המחשבה של התוספתא (וינה) ונוסחת הירושלמי לבבא בתרא היא שא' וב' הם בעלי זכות בפירות, אך הבעלות היא של יורשי הנותן עד שתעבור המתנה לג'. לפי נוסחת

17 שם, עמ' 378-379.

18 שם, עמ' 391. דעות אחרות ראה אצל: שילה (לעיל הע' 4), עמ' קפט, ובהערה 74.

19 שם, עמ' 386-388. לעצם שיטתו של אלבק בדבר רשות שימוש בדרך קבע, העיר שילה (שם, עמ' קפט) שסידורת כאלה מצויים בתלמוד, אף שלדעתו יש גם מקורות אחרים.

התוספתא (ערפורט), מותו של השני אינו משנה את התוצאה, ויש להעביר את הנכסים לג'. הבבלי, כאמור, רואה כל מקבל כבעלים אך מוטלות עליו הגבלות.²⁰

הרמב"ם²¹ מקבל את הפתרון של הבבלי, דהיינו יעברו הנכסים ליורשי הראשון. אמנם אין הרמב"ם דן בשלושה מקבלים.²² הרשב"ם²³ מצדיק את הפתרון שג' לא יקבל במקרה זה, כי הוא רואה זאת כתנאי מצד הנותן.²⁴

כאשר סדר הפטירות הוא א-ג-ב או ג-א-ב, דהיינו המקבל השלישי נפטר בחיי השני,²⁵ כל המקורות מסכימים שהיורשים של ג' לא יזכו אם ג' לא זכה. זאת אומרת, אף-על-פי שא' וב' אינם בעלים אלא רק בעלי זכויות, המעבר לג' אינו כמות הנותן אלא כמות ב'. הבבלי שותק בעניין זה, אך מתוך אנלוגיה ממקרה קודם אפשר להניח שגם הבבלי סובר שהנכסים יעברו ליורשי ב'.

מקרה של סדר פטירות ג-ב-א או ב-ג-א, דהיינו המקבל הראשון שרד אחרי שניהם, מוזכר רק בירושלמי בבא בתרא. לאור מקרה שלישי לעיל, יעברו ליורשי הנותן. כך משמע גם בירושלמי כתובות. אבל הבבלי יסבור שיעברו ליורשי ראשון.²⁶ כן נראה לירון לומר, שהגירסה המדויקת היא של ירושלמי בבא בתרא: 'הראשון אוכל פירות וקונה קרקע'. השינוי שנעשה במקורות אחרים שהמירו את 'קונה' ל'מוכר', יתאים לירון בקשר לזכותו של הראשון למכור, וזה אף מסתבר, כי אם המקבל מכר את הקרקע אילו פירות הוא אוכל או קונה? גרועה מכולם בזאת נוסחת התוספתא (ערפורט) שעושה את המקבל לאוכל הקרקע.²⁷

20 ירון, מתנות, עמ' 202.

21 זכיה יב, ז.

22 ראה שם.

23 ב"ב קלז ע"ב.

24 לא כך במשפט הרומי. ראה גם: שו"ע חו"מ, רמח, ג. המפרשים דנים באריכות בשאלה מהו תוכן הזכות שמקבל השני בעת עריכת הצוואה. שאלה זו קיימת הן לשיטה של 'אחרית' כ'מעכשיו' דמי והן לשיטה האחרת. יש השלכה לשאלה זו לעניין כוחו של השני עכשיו בנכס; ראה: ר"ש שקופ, מערכת הקניינים, סימנים ז'-י; חזון איש, חו"מ, ליקוטים, סימן יג. ונראה מדבריו לכאורה, שבצוואת שכיב מרע לא מקבל השני דבר בעת עריכת הצוואה. ויכולה להיות נפקות לעניין זה כאשר השני עדיין לא בעולם בעת עריכת הצוואה. השווה לחוק הירושה. אני מודה לרב א"צ שינפלד שהפנה תשומת לבי למקורות בסוגיה זו.

25 לדעת ירון, מתנות, עמ' 204, יש עדיפות לנוסחת התוספתא (ערפורט).

26 ירון, מתנות, עמ' 205, ולא ניתן להכריע אם החולק על רבי הוא רבן שמעון בן גמליאל או רבי שמעון בן אלעזר.

27 ירון, שם. בבבלי ב"ב יש גירסה מקוצרת והיא אינה מסייעת לדיונו. המקורות מכיאים שתי דעות: רבי - כל מקבל הוא בעלים; רשב"ג - כל מקבל, למעט האחרון, הוא אוכל פירות. זה חייב להיות מנוגד לסוגיית ב"ב קלז ע"א המביאה את המחלוקת בין רבי ורשב"ג, וכן זה עומד בניגוד לתוספתא ולתלמוד הירושלמי. שני התלמודים מסכימים שלמקבל הראשון יש 'כוח' למכור, והשני מקבל רק מה שנשאר מהנכס. כך ש'רבי' בתוספתא ובירושלמי הוא 'רשב"ג' שבבבלי. המסורת של הירושלמי היא קדומה ומגיעה לחזקה, מהדור הראשון של האמוראים, שהכיר אישית את רבי. רבי יוחנן מובא בבבלי ב"ב כמאמץ את דעתו של רשב"ג, אך מובא בירושלמי כמאמץ את דעתו של רבי. נראה שיש לקבל את השמות של הבבלי. הבחנה אחרת נאמרה על-ידי רב הושעיא, אמורא א"י מהדור הראשון: הבבלי נוקט לשון 'אחר', שכל מקבל זוכה רק לפירות והזכות קמה רק לאחר שהקודם קיבל. לפי זה אם השתמשו ב'אחרית', אזי במקרה השני, לעיל, שהשני מת לפני השלישי, השלישי לא יקבל. אבל כאשר לא השתמשו ב'אחרית' יסכים רב

לסיכום: דעתו של רבי יהודה הנשיא, בתלמוד הבבלי: כל מקבל חוץ מהאחרון יורד לפירות בלבד. אם סדר הפטירות שובש, אזי יחזרו הנכסים ליורשי הנותן במות א' כשאנים עוברים הלאה ובמות ב' כשהנכסים הגיעו אליי. דעתו של רבן שמעון בן גמליאל, בתלמוד הבבלי: כל מקבל הוא בעלים ברגע שקיבל את המתנה והוא רשאי למוכרה. כאשר השתבש סדר הפטירות, יזכו יורשי המקבל שהנכס בידו.²⁸

מסקנה זו היתה קצת קשה, ולכן אמר אב"י 'איזהו רשע ערום זה המשיא עצה למכור בנכסים'. לפי התלמוד הבבלי, אין הראשון יכול להעביר את הנכס הזה בצוואת שכיב מרע. בירושלמי בבא בתרא מרחיקים לכת ואומרים, שלא יהיה תוקף גם אם נתן את הנכס במתנת בריא.

הרמב"ם מאמץ את הסוגיה בבבא בתרא (קל"ז ע"א) בכמה שינויים. וזו היא פסיקתו:

שכיב מרע שאמר נכסי לפלוני ואחריו לפלוני, אין לשני אלא מה ששייר ראשון... ואע"פ שאין לשני אלא מה ששייר ראשון, אסור לראשון למכור וליתן גופו אלא אוכל הפירות עד שימות ויזכה השני. ואם עבר הראשון ומכר ונתן במתנה אין השני מוציא מיד הלקוחות, שאין לשני לא מן הגוף ולא מן הפירות אלא הנשאר. וכל המשיא עצה לראשון למכור נקרא רשע.²⁹

ידון סובר³⁰ שהוא למד בוודאי מתוך המקרה שהובא בגמרא: 'ההיא איתתא דהות לה דיקלא בארעא דרב ביבי בר אב"י כל אימת דהות אולא למיגוריה הוה קפיד עילוה אקניתיה ניהליה כל שני חייו אול איהו אקנייה ניהליה לבנו קטן. אמר רב הונא בריה דרב יהושע משום דאתו ממולאי אמריתו מילי מוליאתא אפילו רשב"ג לא קאמר אלא לאחר אבל לעצמו לא'.³¹ כאן מדובר במתנת פירות ובמתנת בריא, ואין לה ולא כלום עם דברי רשב"ג.³²

הגבלה חשובה על נתינה כזאת מצויה לפי שיטת ר' יוחנן בן ברוקה. אם נתן למי שראוי ליורשו, אין לשני כלום, כי יורשה אין לה הפסק.³³ הרמב"ם מאמץ תפיסה זו,³⁴ אמנם לא יחול דין זה במתנת בריא ולא כשאמר במפורש שרוצה שיזכה בתורת מתנה.

הושעיא בירושלמי כתובות לתוצאה של התוספתא שהנכסים יעברו לשלישי. על כל פנים, יורשי ג' יזכו רק אם ג' זכה. ר' אלעזר בן פדת סובר להיפך: אם אמר 'אחריו' הרי זה כאילו אמר מעכשיו (בבלי ב"ב קכה ע"ב), לפי זה המקבל המוחלט (האחרון זה שקונה גם את הגוף) נעשה לבעלים מיד כשהמתנה חלה (מיידיית במתנת בריא) ואחר מיתת הנותן (במתנת שכיב מרע). סדר הפטירות אינו משנה, ובסופו של דבר יזכו יורשי ג'. לראשון ולשני אין כוח למכור. ראה: ידון, מתנות, עמ' 207. ובשו"ת אבני שיש, א, סימן מו, כתב שבנוסחה הרגילה של 'נכסי לך ואחריו לפלוני' כשהראשון ראוי ליורשו, אומרים אנו שירוצה אין לה הפסק, ויורשי הראשון זוכים אחריו, אף אם גם השני ראוי ליורשו. אבל כל זה, כאמור, אם אמר 'אחריו'. אבל אם אמר 'מהיום' 'מעכשיו' תעבור המתנה למקבל השני.

28 ב"ב קמח ע"א; ידון, מתנות, עמ' 208.

29 זכיה יב, ג, ח-ט. מלשון הרמב"ם משמע שאין לשני זכות עקיבה על חילופי הנכס או על תמורתו. על סוגיה זו בפסיקת מדינת ישראל, ראה: שילה, ירושה, עמ' 376-377; 388.

30 שם, עמ' 210.

31 כלומר, כיוון שהקנתה לפלוני ואחריו חזר הנכס אליה, המכירה אינה תקפה, על-פי רשב"ם.

32 ראה: מגיד משנה, זכיה יב, י.

33 ב"ב קכט ע"ב. וראה לעיל, פרק שביעי, בסוגיית נחלה דר' יוחנן בן ברוקה. רע"א נוטה לומר גם בסוגיה זו שלפנינו, בשאלה של 'ירוצה אין לה הפסק', שמדובר רק במי שראוי ליורשו הן בשעת

המגיד משנה רוצה להתאים זאת עם הברייתא בכתובות: ³⁵ 'האומ' תנו שקל מנכסי לבני בשבת והן ראויין ליטול סלע, נותנין להם סלע, ואם אמ' אל תתנו להם אלא שקל אין נותנין להם אלא שקל. אמ' אם מתו יירשוני אחרים, בין שאמ' תנו בין שאמ' אל תתנו אין נותנין להם אלא שקל'. כאן המקבל הראשון הוא יורש, ולכן נעשתה ההבחנה בין סתם ופירש.³⁶

מתוך סוגיית הגמרא עולה, שאם הנכס ניתן לאשה פנויה ונאמר לה 'ואחרך לפלוני', אם היא נישאה, בעלה נחשב כקונה את הנכס, ואין המקבל השני יכול להוציא ממנו.³⁷ והנה כמה כללים בעניין לשון הצוואה:

א. אם נתן את נכסיו לבניו בנוסח 'נכסי לך ואחרך לפלוני', והתנה במפורש שלא יוכלו הבנים למכור את הנכסים, ואם ימכרו תבוטל המתנה - הבנים יכולים למכור את הנכסים, ובכך תבוטל המתנה ותחול ירושת דין. כלומר, הבנים יזכו בנכסי אביהם.
ב. אם נתן את נכסיו לבניו במתנת בריא, אין אומרים 'ירושא אין לה הפסק', ולכן דינם כדין כל מקבל אחר, שאינו רשאי למכור. אמנם, שיטתו של המהרי"ט, כפי שלמד מלשון הרמב"ם, שאם נתן לכל בניו, הרי זה דומה למי שיש לו בן אחד בלבד, וגם אם נתן בלשון של מתנה, אומרים 'ירושא אין לה הפסק'. ה'מחנה אפרים' חולק על שיטת המהרי"ט.

ג. אם נתן את נכסיו לבניו במתנת שכיב מרע, ואמר בפירוש שאינו נותן אותם בדרך של ירושה אלא בתורת מתנה, אין אומרים 'ירושא אין לה הפסק', ודינם כדין כל מקבל אחר.

ד. אם נתן את נכסיו במתנת שכיב מרע ואמר סתם בלשון מתנה - לפי שיטת הרמב"ם והמחבר אמרינן ירושה אין לה הפסק, ויש לבנים זכות מכירה מחמת ירושה.

ה. אם נתן סתם ולא פירש לא לשון מתנה ולא לשון ירושה - בזה לית מאן דפליג דאמרינן ירושה אין לה הפסק, ויכולים היורשים למכור את הנכסים מתורת ירושה.

ו. שיטת הריב"ש, בניגוד לראשונים רבים, היא שצוואה שנעשתה בערכאות אף שהראשון ראוי ליורשו, כיוון שדין המלכות הוא שזו מתנה, יש לפעול לפי החוק ולהעביר את המתנה לשני במות הראשון.³⁸

הציווי והן בשעת הביצוע. ראה: חידושי רבי עקיבא איגר על הרמב"ם, 'ירושלים תשכ"ח, הלכות זכיה ומתנה פי"ב ה"ב, עמ' קמז-קמו (=רמב"ם, מהדורת פרנקל, כרך י, עמ' קפה-קפו).

לדעת ירון, זו השפעה רומית. 34

סט ע"ב (=תוספתא כתובות ו, י, ליברמן, עמ' 78). 35

וראה: א"י גולדפלס, 'בסוגיא דנכסי לך ואחרך לפלוני', אהלה של תורה, א (תשל"א), עמ' קכו-קכח. 36

כ"ב קכה ע"א; כתובות צה ע"ב. וראה: ירון, שם; ב' רקובר, 'זכויות הבן בנכסי אביו ע"י מתנה וירושא', הנאמן, שנה י (תשי"ח), גליון ט (פא), עמ' 13-16. 37

ראה: שו"ת הריב"ש, סימן נב. וראה: בצרי, דיני ממונות, עמ' קצד-קצח, הערה 2. 38

ב. ענייני קבורה

1. הוצאות קבורה

(א) בתקופת התלמוד - נראה, שבתקופת המשנה היה נהוג בישראל להרבות בהוצאות לצורך הקבורה, עד אשר חכמים ראו צורך להתקין תקנות שתכליתן לצמצם את ההוצאות הללו. וכך שנינו בתוספתא: 'בראשונה כל מי שיש לו מת היו יציאותיו קשות עליו יותר ממתו. התחילו הכל מניחין מתיהן ובורחין. הנהיג רבן גמליאל קלות ראש בעצמו, ונהגו הכל כרבן גמליאל'.³⁹ והעניין מובא בגמרא: 'בראשונה היתה הוצאת המת קשה לקרוביו יותר ממתיתו עד שהיו קרוביו מניחין אותו ובורחין, עד שבא רבן גמליאל ונהג קלות ראש בעצמו ויצא בכלי פשתן, ונהגו העם אחריו לצאת בכלי פשתן. אמר רב פפא והאידינא ונהג עלמא אפילו בצרדא בר זוזא'.⁴⁰

יספוס מספר על לוויית הורדוס: 'מטתו היתה כולה זהב, משובצת אבני חפץ והמצע עליה נעשה תולעת שני'.⁴¹ ובמקום אחר, בתארו את המשתה שעשה ארכילאוס בתום שבעת ימי אכלו על הורדוס אביו, כותב הוא: 'כי הדבר הזה הוא חק ליהודים ועל ידו התרוששו רבים אשר קצרה ידם... כי העובר על החק הזה כמפר מצוה יחשב'.⁴² כיוון שהיתה זו בושה להיקבר בקבורת עניים, כפי שמוכא בגמרא בעניין אחר: 'אמרה לה לך ואראך בתך שהיא קבורה במחצלת של קנים',⁴³ לפיכך התחילו מניחים מתיהם ובורחים. ובשל זאת הכירו טובה לרבן גמליאל על תקנתו והוסיפו כוס של ברכה לכבודו בבית האבל.⁴⁴

תקנה נוספת היתה לגבי סוג המיטה שהיו מוציאים בה את המת: 'בראשונה היו מוציאים עשירים בדרגש ועניים בכליבא, חזרו להיות מוציאים בין בדרגש בין בכליבא

39 נדה ט, יז, צוקרמנדל, עמ' 651-652, וראה המקבילות בתוספתא ראשונים, ג, עמ' 289. ובכ"י: 'היו יציאותיו קשין עליו ממיתתו'. וראה: מ"א בלאך, שערי תורת התקנות, ג, ירושלים תשל"א, עמ' 106.

40 בבלי מו"ק כז ע"ב. העניין מובא גם בבבלי כתובות ח ע"ב. נראה שהגירסה בכתובות: 'ונהג קלות בעצמו', עדיפה, וכן בדק"ש השלם, הרש"ר, א, דף נד. וכך היא גם גרסת רבנו חננאל, מו"ק שם, שכתב: 'עד שבא רבן גמליאל וניהג קלות בעצמו וצוה להוציאו בכלי פשתן'. השוה: תוספות, מו"ק שם, ד"ה ונהג. העניין כולו נרמז גם במסכת שמחות יד, יד, היגר, ניר-יורק תרצ"א, עמ' 209, וראה שם הערה 58. וכן בירושלמי ברכות פ"ג ה"א, ו ע"א. על השינויים בין המקורות ראה: דק"ס למו"ק, שם, עמ' 98, הע' ה, ו. וראה: ל' גינצבורג, פירושים וחידושים בירושלמי, ב, עמ' 64. בכל המקורות נזכר השם רבן גמליאל לרבן גמליאל הזקן. רובין, דפוסי אבל, עמ' 309, ערך: 'רבן גמליאל הזקן' אומר שהכוונה לרבן גמליאל הזקן. רובין, דפוסי אבל, עמ' 202, אומר שמדובר ברבן גמליאל דיבנה. במדרש הגדול לבראשית מט, כט (מרגליות, עמ' תתסח), מיוחסת התקנה לרבן גמליאל הזקן. כן מוסיף שם, בבלי פשתן מגוחצין. בערוך השלם, ז, עמ' י, גורס 'צדרא'. רש"י מפרש: בגדי קנבוס. רבנו חננאל גורס: צדרא - חלוק.

41 מלחמות א, לג ט. וראה דבריו לגבי אריסטובלוס הכהן הגדול שנהרג בידי הורדוס, קדמוניות טו, ג ד.

42 מלחמות ב, א א.

43 בבלי ברכות יח ע"ב.

44 משנה שמחות שם; ירושלמי ברכות שם; בבלי כתובות שם.

מפני כבוד העניים'.⁴⁵ הקבורה בתכריכים היא מצווה חשובה. על דברי נעמי לכלותיה: 'עש ה' עמכם חסד כאשר עשיתם עם המתים',⁴⁶ אומר ר' חנינא בר אדא: 'שנטפלתם בתכריכיהם'.⁴⁷ ומפורש במקור תנאי: 'ולא נתתי ממנו למת - לא לקחתי ממנו ארון ותכריכים למת'.⁴⁸ וכן מותר להחשיך על תחום שבת ומותר להליך את התלוי כדי להביא תכריכים.⁴⁹ משפחות עניים השוהו את מתייהם בבזיון עד אשר חזרו על הפתחים והשיגו מעות כדי לארוג בגד למת: 'א"ל רבינא לרבא מי איכא דוכתא דרמו ביה מת וארגי בגד למת? א"ל אין, כגון שכבי דהרפניא'.⁵⁰ רבי יהודה הנשיא, לפי דברי רבי חזקיה, אומר: 'אל תרבו עלי תכריכים'.⁵¹ רבי יהודה הנשיא סובר שבתחיית המתים עומד אדם במלבושים אחרים, ולא במלבושים שנקבר בהם, לפיכך ייחסו לו שציווה שיקברוהו בסדין אחד. רבי נתן אומר: 'כסות היורדת עם אדם לשאול היא באה עמו - מה טעמא

45 תוספתא נדה ט, טז, צוקרמנדל, עמ' 651. ובשאלות לבראשית, שאלתא טו, מירסקי, עמ' קג, נאמר: 'בראשונה היו עשירים מוציאים בדרגש ועניים בכלייה והיו עניים מתביישין, התקינו...'. גירסה דומה לזו שבשאלות, מצויה בפירוש הגאונים למסכת פרה, ראה: י"נ אפשטיין, פירוש הגאונים לסדר טהרות, ירושלים תל-אביב, תשמ"ב, עמ' 110. זו היא גם לשון הברייתא בבבלי מ"ק כז ע"ב, וראה שם תוספות ד"ה בכלייה. וראה: דק"ס שם, עמ' 97, ה"ע ת; תוספת ראשונים, ג, עמ' 289. יש הרואים רמז לעניין ההוצאות המרובות הכרוכות בקבורה, בפסוק מספר בן-סירא לח, יז: 'כמשפטו אסוף שארו ואל תתעלם מגויעתם', ראה: ל"י רבינובין, 'ההלכה בספר בן-סירא', דברי הקונגרס העולמי הרביעי למדעי היהדות, א, תשכ"ז, עמ' 147. רובין, דפוסי אבל, עמ' 209, לומד מגירסת התוספתא שהתקנה לא עלתה יפה, ועדיין חלק מהעשירים לא רצה לוותר על הדרגש.

46 רות א, ח.

47 רות רבה ב, טו, לרנר, ב, עמ' 69. וכך גם לגבי פסוק כ: 'את החיים ואת המתים' - 'שנטפלתם בהם בתכריכיהם', שם, עמ' 143. בטקסט היווני לספר בן-סירא הגירסה היא: 'כמשפטו עטוף שארו', והכוונה לתכריכי המת, ראה: רבינובין, שם. כך גם למדים מספר טוביה יב, יג: 'וכאשר לא התעצלת לקום ולעזוב את סעודתך ללכת להתעסק במת', וראה במהדורת הרטום, ג, טוביה, עמ' 33: 'להתעסק, במקור היווני, פעל שהוראתו להלביש, לקשט'. וראה מהדורת כהנא, ב, עמ' שמ: 'וללכת ולהלביש את המת'.

48 משנה מעשר שני ה, יב.

49 'ועל עסקי המת להביא לו ארון ותכריכים', משנה שבת כג, ד. בירושלמי ברכות פ"ג ה"א, ה ע"ד, מובאת לשון המשנה בתוספתא של: 'חלילים ומקוננות'. א' גולדברג, משנה מסכת שבת, ירושלים תשל"ו, עמ' 389, משער שהירושלמי הושפע מהמשך משנתנו שבו: 'גוי שהביא חלילין בשבת'. 'הלינו לכבודו להביא לו ארון ותכריכים אינו עובר עליו', משנה סנהדרין ו, ה, לדעת ל' גינצבורג, פירושם וחידושים בירושלמי, ב, עמ' 64 ה'ע 43, מחבר ספר צוואת בני יעקב ייחס ליהודה את הצוואה: 'לא יקברני איש בלבוש יקר' (צוואת יהודה כו, ג, מהדורת הרטום, ספורי אגדה, א, עמ' 61), בגלל התקנה של רבן גמליאל. רבן גמליאל שהתקין תקנות לטובת העניים הוא משבט יהודה, לפיכך ייחסו תקנה דומה לזקנו, בבחינת 'מעשי אבות סימן למעשי בנייהם'. עולה מדבריו של גינצבורג, שחיבור ספר זה היה לאחר ימי רבן גמליאל. אך לדעת רוב החוקרים, חובר ספר צוואת השבטים במחצית השנייה של המאה השנייה לפנה"ס. ראה סיכום שיטותיהם: הספרים החיצוניים, כהנא, א, עמ' קמד-קמה; הספרים החיצוניים, הרטום, ו, במבוא לספר צוואת בני יעקב.

50 בבלי סנהדרין מח ע"ב. ופירש שם רש"י, ד"ה שכבי: 'עניים היו ולאחר מיתה גובין להן ואורגין להן בגדים קלושים לאחר מיתה'.

51 ומוסיפה שם הגמרא: 'בסדין אחד נקבר רבי', ירושלמי כלאים פ"ט ה"ד, לב ע"ב. וראה: מדרש הגדול לבראשית מט, כט, מרגליות, עמ' תתסז.

(איוב לח, יד): 'תתהפך כחמר חותם ויתיצבו כמו לבוש'.⁵² ההסבר מובא במדרש: 'ולמה כשם שאדם הולך כך הוא בא שלא יאמרו רשעי עולם משמתו רפא אותן הקב"ה ואח"כ הביאן, דומה שאין אלו אותן אלא אחרים הן, הקב"ה אמ' אם כן יעמדו כשם שהלכו ואחר כך אני מרפא אותן'.⁵³ וכן במסכת שמחות: 'כל המרבה כלים על המת הרי זה עובר משום כל תשחית, דברי ר"מ, ר' אלעזר בן צדוק אומר: מנוולו. אמר רשב"ג מרבה עליו רימה. ר' נתן אומר: היא כסותו וכו'.⁵⁴ לדעתי, אין כל הוכחה בדברי ר' נתן שיש להרבות כלים על המת.⁵⁵ עובדה היא שגם החכמים שהסכימו לדרשתו מצווים לקוברם בתכריך אחד. הוראותיהם קשורות לצבע התכריך, ונימוקם עמם: ר' יוחנן מבקש תכריכים בצבע תכלת, לא לבנים כבגדי הצדיקים ולא שחורים כבגדיהם של רשעים, כדי שלא ייבוש בקומו בתחיית המתים. שלא יהא כחתן בין אבלים אם יקום עם הרשעים, ולא כאבל בין חתנים אם יקום עם צדיקים. לר' יאשיה ברור שיקום עם הצדיקים ולכן מבקש תכריכים לבנים ומגוהצים. ר' ירמיה מבקש שיקברוהו בבגדיו החשובים, בנעליו ועם מקלו כדי שיהיה מוכן לקבל את המשיח.⁵⁶ יש חוקרים שרואים במחלוקת זו הד ליחסם של חכמים לתקנתו של רבן גמליאל. בין אם מדובר ברכן גמליאל הזקן, כדעת רוב החוקרים, ובין אם מדובר ברכן גמליאל דיכנה,⁵⁷ ניתן לומר, כך הם טוענים, שרבי יהודה הנשיא נענה לצוואתו של רבן גמליאל ואילו רבי נתן העמיד תיאוריה נוגדת, שעל-פיה ראוי להרבות תכריכין למת ולהדר בלבושו, שכן הללו יהיו תפארתו בתחיית המתים.⁵⁸ אם נקבל גישה זו של החוקרים, נגיע למסקנה שתקנתו של רבן גמליאל לא היתה נחלת כל העם כבר בתקופה הסמוכה להתקנתה. ההשלכה של מסקנה זו היא שריבוי התכריכים וההידור בהם, היו המשכת מסורתו של רבי נתן, מסורת שהלכה והתפתחה בקהילות היהודיות עד שהגיעה לממדים מפליגים בתקופת הגניזה. לדעתי, אין הכרח לומר כך. הרעיון של רבי נתן שהמתים יעמדו לעתיד לבוא בלבוש שבו נקברו, אינו מוביל בהכרח למסקנה שקיימת אידיאלוגיה של בזוזו בעניין התכריכים. הוא בוודאי לא הובן כך על-ידי חכמים נוספים שמסכימים לרעיונו של רבי נתן וחולקים בכך על שיטת רבי יהודה הנשיא. בתלמוד הירושלמי מובאות דעותיהם של החכמים הללו המצווים לקוברם בתכריכים בצבעים שונים, כל מצווה וצבעו ונימוקו עמו, אך אין בכל הסוגיה הזו כדי להעיד על מותרות ובזוזו.⁵⁹ וכן אי-אפשר להתעלם מהמשך דברי הברייתא בעניין תקנתו של רבן גמליאל, האומרת: 'נהגו הכל כרבן גמליאל'.⁶⁰ ותעיד גם העובדה, שחכמים התקינו כוס מיוחדת של ברכה בבית האבלים

52 ירושלמי כלאים שם.

53 בראשית רבה, פרשה צה (לבראשית מו, כח), תיאודור-אלבק, עמ' 1186.

54 שמחות ט, כג, זלוטניק, עמ' 29 והע' 149; היגר, עמ' 179 והע' 92.

55 דעה אחרת בבראשית רבה, פרשה ק (לבראשית מט, לג), שם, עמ' 1285-1286.

56 ירושלמי שם; בראשית רבה שם; ומדרש הגדול שם, ובעמוד תתסז. וראה: ש"ח קוק, 'מיהו

הקבור מעומד בטבריה', עיונים ומחקרים, כ, ירושלים תשכ"ג, עמ' 97-101.

57 ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 165 הערה 94.

58 ראה: בראשית רבה, תיאודור-אלבק, עמ' 1285, הערה 5. וראה: פרידמן, התפתחויות, עמ' 132.

ראה גם: גויטיין, חברה, ה, עמ' 161.

59 ירושלמי, שם.

60 תוספתא נדה, שם. והשווה ללשון הברייתא המובאת בבבלי: 'ונהגו העם אחריו לצאת בכלי

פשתן', מועד קטן כז ע"ב.

לכבודו של רבן גמליאל ותקנתו החשובה.⁶¹ יש להניח שאם היה הדבר שנוי במחלוקת ולא היתה הסכמת העם בעניין זה, לא היו מתקנים כוס של ברכה לפאר ולהאדיר את תקנתו. גם המקורות התלמודיים אינם מלמדים על שינוי שחל בעניין הזה. לכן, אפשר לשער שתקנתו זו של רבן גמליאל אכן החזיקה מעמד כמה דורות, אלא שהמסורת היפה הזו נשברה על-ידי השפעות זרות.

בעת נשיאת המיטה,⁶² או סמוך לקבורה, היו נשים מקוננות וקולות חלילים נשמעו. נראה שגם על כך היו אנשים מוציאים כסף רב, כדי להדר במצוות קבורת המת. המשנה מביאה את דברי רבי יהודה המחייב אפילו את העני שבישראל לספק בעת קבורת אשתו לפחות שני חלילים ומקוננת.⁶³ קינה זו היא חלק מטקס הקבורה ונהגה בכל מקום. דברי התוספתא 'מקום שנהגו להספיד מספיד',⁶⁴ אינם מתייחסים לקינה אלא להספד דברים. וכך מפורש במסכת שמחות: 'ר' יהודה אומר בשני חלילין ומקוננות, מקום שמספידין הוא מספיד על אשתו'.⁶⁵ החלילים היו משמיעים קולות נהי ומעוררים לבכיה ולתשובה. במקומות מסוימים החליפו השופרות את החלילים. רב פלטי, גאון פומבדיתא, המורה בתשובה כיצד משביעין, כותב: '...ויביאו מטה שנושאין בה מתים, ויפרשו עליה כלים שהם פורשין על המתים ויציאו שופרות וכו'.'⁶⁶

61 משנה שמחות יד, יד, היגר, עמ' 209; כתובות ח ע"ב.

62 נשיאת המת היתה תמיד במיטה: 'נושאי המטה... את שלפני המטה', משנה ברכות ג, א. וראה: משנה מועד קטן ג, ח. ארון שימש לקבורה עצמה וכן להעברה למקום רחוק. ראה שמחות ג, ב: 'מוציא לו ארון לבית הקברות'. ובמשנה סנהדרין שם: 'להכין לו ארון ותכריכים', ובמשנה שבת שם. ולא נזכרה המיטה, כי מיטה המשמשת לנשיאה היתה מצויה, אבל ארון לא היה, כי נקבר עמו. וראה: י"מ טיקוצ'נסקי, גשר החיים, ב, ירושלים תש"ך, עמ' פג-פד. בשלהי תקופת הבית השני היו שני מנהגי קבורה. האחד - קבורה בכרך או בארון עד לאחר שהבשר נתאכל, ואז היו מלקטים את העצמות ומניחים אותן בתוך גלוסקמאות. והמנהג השני - קבורה בלא ליקוט עצמות. ראה על כך: נ' אביגד, 'עיר הקברות של ירושלים בימי הבית השני', ספר ירושלים, א, ירושלים תשט"ז, עמ' 321, 323. ל"י רחמני, 'גלוסקמאות וליקוט עצמות בשלהי תקופת בית שני', קדמוניות, יא (תשל"ח), עמ' 102-112, משער שמנהג ליקוט העצמות של כל נפטר לחוד ונתינתו בגלוסקמא נפרדת, החל בשנת 40-30 לפנה"ס ונמשך עד שנת 135 לסה"נ. בבית-קברות יהודי מימי בית שני שנחשף ביריחו, נמצאו, בכל הקברים שהכילו כמה כוכים ובמרבית הקברים שהכילו כרך אחד, ארונות עץ ובהם גוויות בקבורה ראשונית. צורת הארונות כצורת תיבה מלבנית בעלת מכסה. ראה: ר' חכלילי, 'בית עלמין יהודי מימי בית שני ביריחו', קדמוניות, יב (תשל"ט), עמ' 63.

63 כתובות ד, ד. וראה: משנה, מהדורת אלבק, ירושלים-תל-אביב תשכ"ט, השלמות ותוספות, עמ' 348, שמביא גירסת הרמב"ם: 'לא יפחתו לו', והכוונה שהקהל לא יפחות בקבורת עני, בין לאיש בין לאשה, משני חלילים ומקוננת.

64 כתובות ד, ב, ליברמן, עמ' 66.

65 יד, ז, היגר, עמ' 206; זלוטניק, עמ' 39. גם בירושלמי ברכות פ"ג ה"א, ה ע"ד הגירסה היא: 'ומקוננות'. וראה: ליברמן, תוספתא כפשוטה, ו, כתובות, עמ' 232, הע' 14; פרידמן, נישואין, א, עמ' 443, הע' 2.

66 תשובות הגאונים, ליק, סימן י, עמ' 8. חלק מהתשובה מובא גם בתשובות הגאונים, שע"צ, ד, ה, סימן יד, עמ' קסו. וראה שם גם סימן כב, עמ' קסח, בשם רב האי על הבאת מיטה של מתים ושופרות. וראה: א' שייבר, 'השופר בטקס הקבורה', סיני, כט (תשי"א), עמ' פ-פט. על טקס ההשבעה הכולל איומים והפחדות, ראה: ליבזון, הגיורתא, עמ' 113-115. וראה: גויטיין, חברה, ב, עמ' 324-325.

(ב) בצוואות הגניזה - יהודי ה"גניזה" נתנו תשומת לב מיוחדת לענייני הקבורה והוציאו הוצאות מרובות לצורך הקבורה. גברים כנשים חוסכים כסף,⁶⁷ ומועדים אותו בצוואותיהם לבגדי קבורה יקרים, לארון, למקוננות, לתשלום לחזנים ולנושאי המיטה.⁶⁸ גם בתקופת הגניזה נשיאת המת היתה במיטה, אך הקבורה בארון. כך עולה בבירור מצוואות שבהן נזכרים שני הפריטים הללו,⁶⁹ ונרחיית אפוא השערות של אשתור⁷⁰ שהקבורה היתה בלי ארון. מתוך הצוואות מתברר שכל העוסקים בקבורה קיבלו שכר: חופרי הקבר, החזנים שהיו עורכים את תפילת ההשכבה,⁷¹ נושאי המטה והנשים המקוננות.

בעניין ה'מעמידים' המוזכרים בצוואות, נראה לי שמדובר בבעלי תפקידים מיוחדים שהיו אחראים על ה'מעמדות ומושבות', והם גם ספרו לנפטר.⁷² על טקס 'מעמדות ומושבות' אנו יודעים ממקורות תנאיים.⁷³ מקור שמו של הטקס, כפי שמוסבר בבבלי,⁷⁴ שהמספידים היו אומרים: 'עמדו יקרים עמודו, שבו יקרים שבו'. מברייאת המובאת בבבלי⁷⁵ משמע שנהגו לקיים שבעה מעמדות ומושבות. נראה שבין כל ישיבה לעמידה אמרו דברי הספד.⁷⁶ במסכת שמחות אין הלכות העוסקות במנהג זה. לדעת רובין, כבר לא נהג הטקס בעת סידור מסכת שמחות.⁷⁷ לפי המשנה במגילה, נעשה הטקס לשם ניהומי אבלים ומכאן שהוא נעשה לאחר הקבורה.⁷⁸

מתוך צוואות הגניזה ניתן ללמוד, שטקס מעמדות ומושבות נהג בתקופת הגניזה ושהוא נעשה לפני הקבורה.⁷⁹ גם אצל התימנים עד ימינו נעשה הטקס לפני הקבורה: 'וכך מחלקים את כל הדרך משער העיר עד בית הקברות לשבעה חלקים שהם שבעה מעמדות שהם שבעה הספדים... משהגיעו סמוך לבית הקברות מורידים את המיטה מעל כתפיהם, נושאים אותה בידיהם ומובילים עד לקרבת הקבר'.⁸⁰

- 67 ראה להלן בסמוך.
- 68 ראה: גויטיין, צוואות, עמ' קח, שמצא תעודה מהגניזה שיש בה חשבון הוצאות הכולל עשרים ואחד פריטים להוצאות הקבורה.
- 69 ראה, למשל, T-S 13J22.2, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/11, ולהלן תעודה 32.
- 70 מצרים וסוריה, ב, עמ' 361.
- 71 ראה: גויטיין, צוואות, עמ' קיג, הע' 35; חברה, ג, עמ' 254.
- 72 ראה: ליברמן, תוספתא כפשוטה, מגילה, עמ' 1180.
- 73 משנה מגילה ד, ג; תוספתא מגילה ג (ד), יד, ליברמן, עמ' 356.
- 74 מגילה כג ע"ב.
- 75 ב"ב ק ע"ב.
- 76 ליברמן משער שהדברים הללו היו מן הדברים שאסור לאומרם בשבת, ראה: תוספתא כפשוטה, פסחים, עמ' 533-534.
- 77 רובין, מעמד ומושב, עמ' 140.
- 78 רובין, שם, עמ' 142, והע' 39.
- 79 ה'מעמידים' מופיעים לפני 'חופרי הקבר', תעודה 32, ובתעודה 41, שו' 15: 'ארון, מעמידים ונושאים (המטה)'.
80 קאפח, הליכות תימן, עמ' 251. וראה גם: מ' צדוק, 'מסכת שמחות בתימן', ידע-עם, ג (תשט"ז), עמ' 118. על מעמד ומושב במנהגי ספרד, ראה: מ' בניחור, 'מן המעמדות והמושבות למת ועד ההקפות והאיסור ליציאת הכנים אחר מיטת אביהם', סיני, צב (תשמ"ג), עמ' נח-סה; הנ"ל, 'מעמדות ומושבות', בתוך ספר זכרון להרב יצחק ניסים, ירושלים תשמ"ה. על מקורו של המנהג

כל ההוצאות הללו הן בנוסף לבגדי הקבורה. האיש היה נקבר בבגדים אלו: בגדים תחתונים, מעליהם תכריך פשתן המכסה את כל הגוף. תכריך זה היה בדרך-כלל בצבע לכן. מעליו כותונת וסודר, ומעל לכל גלימה ארוכה. בראשו נתון תרבוש.⁸¹ גם אשה היתה נעטפת בתכריכים מספר. מאפיינים את בגדיה כמה צעיפים: אחד לצווארה, אחד לפניה ואחד על ראשה; והיא נקברה בכיפה לראשה.⁸²

בצוואות רבות נזכרות הקבורה וההוצאות: 'אחר כך פנה אל החבר רבנו נתן ואמר רוצה אני שתכריכני בתכריכים מעולים, תגזור לי לבוש נצפייה בגדי ומעיל מבד עתאבה חדש. ומצנפת וארון חדש. וזו היא צידתי האחרונה מרכושי ואם ישאר אחרי כל הוצאות הקבורה...'⁸³ אדם אחד נותן שני בתים לאמו במתנה, מתוכם תוציא הוצאות הלוויה ומלבוש.⁸⁴ יאיר, המכונה זוהיר, מורה בצוואתו לזקן אבו סעיד החזן שיקח עשרה דינרים שהמצווה הפקיד אצל אשתו, ושיוציא הוצאות לתכריכים, לארון, למעמידי המיטה ולחופרי הקבר.⁸⁵ אשה מצווה למכור בית השייך לה וחלק שמיני ממחירו יוקדש לכל צורכי קבורתה, כלומר: 'התכריכים, הארון, החזנים, הקבורה עצמה, נושאי המיטה וכל שאר צרכיה. אם סכום זה לא יספיק, יימכר הצניף אשר אצל ה"נזר", בעלה, ויושלם ממנו מה שחסר'.⁸⁶ לאשה אחרת יש אמנם תכריכים,⁸⁷ אבל היא אומרת בצוואתה: 'אני רוצה שיקנו לי תכריכים כי אין לי תכריכים שאני מרוצה בהם. אני רוצה שיקנו לי שמלה מבד דביקי (פשתה דקה) עם הכיפה והמעיל וכדי מכלאף ונצאפיה בשביל המצע והכיסוי הכל יחד בערך בשווי של עשרים וחמשה דינר, וארון בעד שלשה דינרים'.⁸⁸ סדרי קבורתה תפסו אצלה מקום חשוב עד כדי כך שביקשה שהמקוננות תהיינה מוסלמיות ולא עבריות, למען הרבות קינה ונהי.⁸⁹ אשה מזכירה את בגדי הקבורה

ועל גלגוליו השונים, ראה: י' טובי, 'המעמדות בלוויית המת וגלגוליהם במנהגי הדורות עד ימינו', ידע-עם, יט (תשל"ט), עמ' 91-108.

81 תיאורם ומחיריהם אצל: גויטיין, חברה, ד, עמ' 160.

82 גויטיין, שם, עמ' 188-189.

83 תעודה 49. התרגום של גויטיין. 'נצפייה' ו'עתאבה' הם בדים משובחים, ראה: גויטיין, צוואות, עמ' קטו; הנ"ל, חברה, ד, עמ' 182, 184, 412 הע' 250.

84 תעודה 29.

85 תעודה 32.

86 T-S 13J22.2, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/11.

87 נראה שבעלה הכין עבורה.

88 תעודה 51. התרגום של גויטיין, צוואות, שם עמ' קכב-קכה. 'מכלאף' הוא בגד עליון שעשוי מחתיכות שונות של בד, ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 199. 'נצאפיה' הוא בד מצרי העשוי חציו משי וחציו כותנה, ראה: גויטיין, שם, עמ' 415, הע' 294. בקשה מיוחדת היתה לאשה זו בקשר למקום הקבורה. היא רוצה להיקבר בבית שבו היא גרה, ורק לכשייפטר אחד מבני משפחת אביה (ולא בעלה) תוצא לקבורה ביחד אתו. דבר זה מראה על קשריה ההדוקים למשפחת אביה; וראה: גויטיין, צוואות, עמ' קט.

89 זו דעתו של גויטיין, חברה, שם, עמ' 414, הע' 291. בצוואות, שם, מסביר גויטיין, שהסיבה שבחירה במקוננות מוסלמיות שמרבות קינה, כי דעת חכמים לא היתה נוחה ממך שהתקשה על מתו יותר מדאי. לדעתו, אין לקבל סיבה זו, כי דברי חכמים המובאים בתלמוד (כבלי מועד קטן כז ע"ב), מתייחסים לאבל עצמו ולמספר ימי הבכי ולא למספידים ולמקוננים. נראה ששכירת מקוננות מוסלמיות הפכה לנוהג במצרים. שכן בספר 'נהר מצרים', שנתחבר ע"י ר' אהרן בן

שהכינה - מכנסיים, שכמייה, תכריכים. היא מועידה שישה דינרים מרכושה לצורכי הקבורה - ארון, מעמידים וסבלים.⁹⁰ גם אם לא ניתן פירוט של צורכי הקבורה, כמעט שאין צוואה שאינה מסתיימת בדאגה לסידורי הקבורה: 'ויקהו לי מדמיהם תכריכי וצורכי קבורתי';⁹¹ 'כאשר יבוא מותי יפרש ממנו תכריכי ושאר צרכי הקבורה'.⁹² אדם, שממנה את חמותו לאפוטרופוס, אומר בצוואתו: 'הסידורים שלי יהיו בידי חמותי שתעשה הוצאות עלי כראות עיניה'.⁹³ ובצוואה אחרת: 'הסכום... שאותו הפקדתי אצל אחד מחברי אצויד ממנו במותי כמה שאצטרך'.⁹⁴ ובתעודה אחרת: 'וכלל מה שישאר לי מאחר ההוצאות של כל צראכי (!)'.⁹⁵ אורג מצווה לבניו ואומר: 'ואולם כל שאר הדברים שהם רכוש, כגון: טווי ומשי ושתי וכל כלי הבית יימכרו ויוצאו על הוצאות קבורתי'.⁹⁶ אשה מקצרת בדבריה ואומרת: 'ומה שישאר אחר זאת אחר מה שאצטרך לו מתכריכים וארון וצרכי קבורה, ישאר תחת ידו יתן ממנו לנצרכים ולעניים'.⁹⁷ אשה אחרת, שמינתה את בת אחותה ובעלה לבצע את קבורתה, אומרת שאין לה טענות בעניין התכריכים.⁹⁸ וכך נהגו בתקופת הרמב"ם: 'ומעות הזהב והסחורה והתכשיטים, צוה להוציא מהם מה שיעלו לנפטר התכריכים וזולתם'.⁹⁹ ההקפדה היתירה בכל ענייני הקבורה, אינה נחלתם הבלעדית של יהודי מצרים, אלא גם של יהודי ארצות אחרות בים התיכון.¹⁰⁰ כיוון שחכמי ישראל הקפידו שלא להרבות בתכריכים, וכן לצמצם בהוצאות הקבורה עצמה, נראה שיש לפנינו דוגמה להשפעת הסביבה המוסלמית על הקהילה היהודית. שכן בסביבה המוסלמית, ההידור במלבושי הנפטר מהווה סמל למעמד חברתי גבוה ומכובד. עניין זה היה נתון בתחורות רצינית, בעיקר בין הנשים. כל אשה רצתה להיראות, בעת פטירתה, מכובדת יותר מחברותיה.¹⁰¹

- שמעון, ששימש כאב"ד במצרים משנת התרנ"א (1891), ושבו מלוקטים מנהגי מצרים מאז ימי הרמב"ם, מתרעם על המנהג, ראה להלן בסמוך.
- 90 תעודה 41. פרידמן ציין לכתובה שבה התחייב הבעל במפורש לספק לאשתו תכריכים לקבורתה. כן מצויים הסכמים בין בעל לאשה, הסכמים שנעשו במהלך חיי נישואיהם, ובהם מתחייבים הבעלים לספק תכריכים לנשותיהם; ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 450 והע' 25.
- 91 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן שע, עמ' 186.
- 92 T-S 24.14, הובא ע"י וויס, זקן מופלג, עמ' 165.
- 93 תעודה 48.
- 94 T-S 8.143, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/4. המדובר במלמד עני שחסף בחייו פרטה לפרוטה והפקיד אצל החבר לצורך קבורה. ראה: אשתור, מצרים וסוריה, ג, עמ' 4. על ענייני הקבורה, ראה: שם, ב, עמ' 361-363.
- 95 תעודה 13, שו" 12.
- 96 תעודה 56.
- 97 תעודה 50, שו" 12-19.
- 98 תעודה 42.
- 99 תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן קח, עמ' 186. וראה: שם, סימן סד, עמ' 103.
- 100 גויטיין, הסדרים, עמ' 176 הערה 63; חברה, ד, עמ' 188 ואילך.
- 101 ראה: גיב וקרמרס, עמ' 89-90; אשתור, מצרים וסוריה, ב, עמ' 361-362; איסלאם (2), כרך ב, 2, עמ' 441-442; לייך, מנהגים, עמ' 516-534. לפיכך, כנראה, נקבע בחוק המוסלמי, שבראשונה נלקחות מהירושה הוצאות הקבורה וההלוויה שכן רבות הן, ראה: שאכט, מבוא, עמ' 169; גויטיין ובן-שמש, משפט מוסלמי, עמ' 147. פרידמן (התפתחויות, עמ' 132), במספר חוקרים

אך כנראה חלו במשך הזמן שינויים בעניין זה. שכך נכתב בספר 'נהר מצרים':
 'במצרים נהגו כלם להלביש את המתים רק בכגד פשתן לבן. רק שבכגד פשתן עצמו יש
 מינים הרבה ואיש כפי עשרו בוחרים לו כגד פשתן יפה וחשוב אפי' אם הוא ביוקר'.¹⁰²
 בתעודה אחת בלבד מועיד המצווה כסף לצורך 'שבעת ימי האבל'.¹⁰³ לפי גויטיין, ייתכן
 שמדובר בסעודה גדולה שנהגו לעשותה בסוף ה'שבעה'. כך נהוג גם אצל יהודי תימן
 לעשות סעודת-מצווה גדולה לאחר ה'שבעה'. סעודה זו נקראת 'זקנים'.¹⁰⁴ מנהג כזה
 נשתמר אצל הקראים: 'וכן מתקבצים עם האבל בסוף ז' ימי האבלות ואוכלים עמו
 ומנחמים לכו בדברי נחמות'.¹⁰⁵ וכפי שכבר ציינתי¹⁰⁶ עשו משתה בתום שבעת ימי האבל
 על הורדוס. אך אפשר שהכסף ל'שבעת ימי האבל' בתקופת הגניזה אינו לסעודה כזאת,
 אלא לחלק לעניים בכל ימי השבעה. וכן מצינו בתשובת הרמב"ם: 'ובעת פטירתה כבר
 מכר ראובן חפץ בהפסד לצרכי קבורתה ר"ל לשני חיליין ושבעה ימים לעניים'.¹⁰⁷
 ונדמה שלשון 'שבעת ימי האבל' מתאימה יותר להסבר זה.

2. קבורה בארץ-ישראל ובירושלים

יעקב מצווה ליוסף בנו: 'אל נא תקברני במצרים, ושכבתי עם אבתי ונשאתני ממצרים
 וקברתני בקברתם'.¹⁰⁸ יוסף בצוואתו אומר: '...והעלה אתכם מן הארץ הזאת אל הארץ
 אשר נשבע לאברהם ליצחק וליעקב... והעלתם את עצמתי מזה'.¹⁰⁹ הנביאים ראו
 בשלילה את המיתה ואת הקבורה בחוץ-לארץ,¹¹⁰ ואת הקבורה בארץ-ישראל ראו
 כהבטחה של נחמה: 'הנה אני פתח את קברותיכם והעליתי אתכם מקברותיכם עמי
 והבאתי אתכם אל אדמת ישראל'.¹¹¹

- אחרים, למד מדברי ר' נתן (לעיל, בסמוך) שהורה להרבות כלים, ולפיכך הוא סבור שמנהגם של
 היהודים בימי הביניים הוא המשך או התפתחות עממית על-פי שיטתו של ר' נתן.
- 102 דף קמ"ד ע"ב, סעיף נט. על הספר, מחברו ותקופתו, ראה לעיל בסמוך הע' 89. נראה שהספר הזה
 משקף תקופה מאוחרת לגניזה, שהרי בתקופת הגניזה כללו בגדי הקבורה יותר מכגד אחד ולא
 רק מפשתן.
- 103 תעודה 66, ש' 21-22. אבל זה היה הנוהג לצוות בצוואות תימניות. ראה, למשל, בצוואות מתוך
 פנקס בית-הדין בצנעה: 'וצרכי שבעת ימי אבלות' (תמוז, שנת כ"א לשטרות = 1770 לסה"נ),
 עמ' 58. אני מודה לר"א גימאני, שהפנה תשומת לבי לצוואות התימניות.
- 104 צוואות, שם, עמ' קח. וראה גם: קאפח, קורות, עמ' רפג; הנ"ל, הליכות תימן, עמ' 257.
- 105 אשכל הכפר, דף קא ע"א, סוף סימן רסד. צוין באוצר הגאונים לכתובות ח ע"ב, סימן קו, עמ'
 32, הע' י.
- 106 לעיל, תחילת סעיף זה.
- 107 בלאו, א, סימן נה, עמ' 90.
- 108 בראשית מז, כט-ל. נכון שמודגש רצונו להיקבר עם אבותיו, אך יחד עם זאת הוא מדיגש שאין
 רצונו להיקבר במצרים.
- 109 בראשית נ, כד-כה. הוא אינו מזכיר כלל נחלת אבות. לפי י' גפני ('העלאת מתים לקבורה בארץ -
 קווים לראשיתו של המנהג והתפתחותו', קתדרה, ד [תשל"ז], עמ' 113-120, ושם בעמ' 114),
 הדוגמה של יעקב ויוסף לא היתה צריכה לשמש תקדים לכל התפוצה היהודית, כי מדובר בבני
 ארץ-ישראל שביקשו להיקבר בנחלת אבותם.
- 110 ירמיה כ, ו: 'ושם תמות ושם תקבר'; עמוס ז, יז: 'זאתה על אדמה טמאה תמות'.
- 111 יחזקאל לו, יב.

במאה השלישית לסה"נ אנו מוצאים ריבוי מאמרים בשבח הקבורה בארץ-ישראל. לדעת גפני,¹¹² הדבר מלמד שרק אז החלו להעלות מתים לארץ. אך לדעתי אין זה כך. ריבוי המאמרים בתקופה זו דווקא נובע ממאבק רעיוני שהחל אז בעניין מעמדה של בבל לעומת ארץ-ישראל. בתקופה זו נשמעים קולות של השוואת מעמדה של בבל לזה של ארץ-ישראל. שיאו של המאבק בדבריו של רב יהודה: 'כל העולה מבבל לארץ ישראל עובר בעשה'.¹¹³ בשל דרשות אלה היו בוודאי רבים שנמנעו מלעלות לארץ-ישראל בחייהם, ואף פסקו מלהעלות מתייהם לארץ. לפיכך, ועל רקע זה, החלו לדרוש בשבח הקבורה בארץ.¹¹⁴ ראייה לדברי מהווה הקשר בדרשות בין הישיבה בארץ-ישראל לקבורה בה: 'ישרה אדם בארץ ישר' ואפילו בעיר שרובה גוים ולא בחוצה לארץ ואפילו בעיר שכולה ישר'. מלמד ששיבת ארץ ישר שקולה כנגד כל מצות שבתורה וכל הקבור בארץ ישר כאילו קבור תחת המזבח'.¹¹⁵ הרי שומעים אנו בכירור בדרשה זו, תגובה לקולם של האומרים: שבו בחוץ לארץ בעיר שיושבים בה ישראל. גם בסיפור הבא שומעים אנו את סלידתם של בני ארץ-ישראל מהיושבים בחו"ל שיכולים לעלות ואינם עולים בחייהם: 'רבי בר קוריא'¹¹⁶ ור' לעזר... ראו ארונות באים מחוץ לארץ. אמ' ליה ר' בר קוריא לר' לעזר אני קורא על אילו: בחייהם - ונחלתי שמתם לתועבה (ירמיה ב, ז), ובמותיכם - ותבאו ותטמאו את ארצי (שם).¹¹⁷ ירדת מעמדה של ארץ-ישראל, בדור שלאחר החורבן, היא שהביאה אפוא לריבוי המאמרים בשבח הארץ. וחכמים נאלצו להביא נימוקים כבדי משקל בזכות הישיבה בארץ והקבורה בה, כגון: מתי ארץ-ישראל

112 שם, עמ' 118-120. וראה גם: ספראי, ארץ-ישראל, עמ' 469-471.

113 כתובות קי ע"ב, וראה שם קיא ע"א. רב יהודה רואה בהמשך הישיבה בבבל, המשכו של העונש שניתן לישראל. היציאה מבבל נראית כנסיון להתחמק מהעונש. והשווה לנאמר לפשחור: 'אתה פשחור וכל יושבי ביתך תלכו בשבי ובכל תבא ושם תמות ושם תקבר', ירמיה כ, ו.

114 ואפשר שהקבורה בבבל ממערב לפרת, שהחלה להיות שכיחה בתקופה זו (ראה: א' אופנהיימר ומ' לקר, 'קבורה ממערב לפרת ומשמעותה', מלאת, א [תשמ"ג], עמ' 157-163), נבעה לא רק מסיבות כלכליות (שם, עמ' 163), אלא גם מהרצון לגשר על פני שתי השיטות המנוגדות הללו: מצד אחד ההוראה שאין לעזוב את בבל, ומאידך גיסא השאיפה להיקבר בתחומיה הרחבים של ארץ-ישראל.

115 תוספתא ע"ז ד, ג, צוקרמנדל, עמ' 466. וכן בבבלי כתובות קיא ע"א. ובאבות דר"נ, נוסח א, פרק כו, שכטר, עמ' 82. מסיים: 'וכל הקבור תחת המזבח כאילו קבור תחת כסא הכבוד'. וראה: ליברמן, תוספת ראשונים, ב, עמ' 192, שכתב שגירסה זו מהווה מקור לנכתב על מצבות הקראים בירושלים: 'הנטמן בכבוד תחת כסא הכבוד'. וראה: ליברמן, יונית, עמ' 269-272, שדן בעניין זה. לדעתו, מאמרים זה של חכמים הוא פליאה, שהרי קבורה תחת המזבח הוא חילול הקודש. הוא מנסה ליישב בדרך זו: 'אולי נמצא את התשובה בתפיסת חכמים בעניין עקידת יצחק. החכמים ראו באיל שהקריבו אברהם כאילו היה יצחק עצמו. לפי השקפתם, אפרו של האיל הניחור, הוא יסוד שעל גבי המזבח הפנימי... עפ"ז ניתן לשער, שמשל החכמים שבו דימו את הקבורה בא"י לקבורה תחת המזבח, היה ביטוי קדום שמכוון לאפרו של יצחק, הלה היה יסוד המזבח שהוא מכוון כנגד כסא הכבוד'. וראה אצל שפיגל שמביא את דברי המדרש: 'אף על פי שלא מת יצחק מעלה עליו הכתוב כאילו מת ואפרו מוטל על גבי המזבח', ש' שפיגל, 'מאגדות העקדה', בתוך: ספר היובל לא' מארכס, ניו-יורק תש"י, עמ' תעא-תקמ, ושם בעמ' תפט.

116 בירושלמי כלאים פ"ט ה"ד, לב ע"ג: בר קיריא.

117 בראשית רבה, פרשה צו (לבראשית מז, ל), תיאודור-אלבק, עמ' 1240. וראה מקבילות ושינויי

נוסחאות אצל גפני (לעיל הע' 109), עמ' 113-114.

יקומו תחילה לימות המשיח;¹¹⁸ הקבורה בארץ-ישראל מכפרת עון.¹¹⁹ אכן, קיימות עדויות ארכיאולוגיות רבות שהחל במאה השלישית לספה"נ שכיחה מאוד התופעה של העלאת מתים לקבורה בארץ-ישראל.¹²⁰

גם בין צוואות הגניזה מצויות הוראות בדבר העלאת עצמות לירושלים. בצוואה אחת משנת 1006 מצווה אשה מפוסטאט למכור חצר השייכת לה, ובשני חלקים (מתוך עשרים וארבעה) של המחיר: 'יוצאו בצרכי כדי להעלות עצמותי לירושלים עיר הקודש תבנה במהרה'.¹²¹ אשתור אומר, שהמנהג להעלות את העצמות לארץ-ישראל לא היה רק כאשר ציוה המת לעשות כך.¹²² במגילת אחימעץ נאמר: 'ויקם ר' שמואל בנו תחתיו... והעלה אביו ואמו בירושלים בארונות ועצמות רבי חננאל דוד אביו שבארון נתונות'.¹²³ מבורך בן נתן העזתי הגיע למצרים ליטול את ארונו של אחיו עמרם ולהעלותו לארץ ישראל.¹²⁴

הוצאת העצמות והעברתן עוררה שאלות הלכתיות. הרמב"ם נשאל על כך: 'בדבר אחד מישראל ש(היו) לו אם ואב שהשתוקקו (כמה) פעמים בחייהם וגם כאשר חלו חלים (חולקים) שמתו בו להקבר בארץ ישראל או שעצמותיהם תוכלנה אליה אחרי מותם ותיקברנה (שם). וסייע אלקים לאחד מבניהם על אף גודל עונו ודלותו ונסתייע באיש שהוליכו אל ירושלים ולקח עמו עצמות הוריו וקברן קרוב לירושלים. היש לגנותו על פי הדין, והאם עשה כזה מצוה או עבירה? ... התשובה, מה שעשה הוא טוב מאד, וכך עשו גדולי חכמי ישראל'.¹²⁵ ובתשובה אחרת: 'ששאלת יעקב מינה בשעת מיתתו לשני בניו הגדולים אפטרופין... וציוה לשני בניו כדי שיוליכו עצמותיו לארץ ישראל... כך הוא דין תורה... שיוליכו עצמותיו לבית המקדש'.¹²⁶

118 בראשית רבה פרשה עד (לבראשית לא, ג), תיאודור-אלבק, עמ' 857.

119 ירושלמי כלאים, שם.

120 ל"י רחמני, 'גלוסקמאות וליקוט עצמות בשלהי תקופת בית שני', קדמוניות, יא (תשל"ח), עמ' 112; ד' ספראי, הקהילה היהודית בארץ ישראל בתקופת המשנה והתלמוד, ירושלים תשנ"ה, עמ' 67-68.

121 תעודה 7. על קבורת מוסלמים בירושלים וחילול מקום המקדש, מקונן המשורר ר' אדונים הלוי; ראה: י' יהלום, 'ראשיתה של השקילה המדויקת בשירה העברית', לשוננו, מז (תשמ"ג), עמ' 36, וראה שם בהערה 37.

122 מצרים וסוריה, ב, עמ' 362-363. הוא מסתמך על תשובות הלכתיות שניתנו בעניין זה, ראה שם הערה 57. התשובות הן: שו"ת מהרלב"ח, לעמבערג, ישראל תשל"ה, סימן סג, דף לט ע"ד-מ ע"א; שו"ת מהר"י בי רב, ירושלים תשי"ח, סימן לח, עמ' עט-פ. העדויות הללו הן מתקופה שלאחר תקופת הגניזה ה'קלאסית'.

123 ב' קלאר, מגילת אחימעץ, ירושלים תשל"ד, עמ' 37. והשווה: מגילת אחימעץ (מהדורת צילום כתב-יד שמספרו 9537 במכון לכתב-יד באוניברסיטה העברית ירושלים), האוניברסיטה העברית, ירושלים תשכ"ד.

124 ש' אסף, 'לתולדות הישוב היהודי בא"י', ספר מאגנס, ירושלים תרח"ץ, עמ' 1-9. אצל אסף לא צוין מספר התעודה. גיל פרסם את התעודה שמספרה וינה 49 PER H - א"י, ב, עמ' 405.

125 תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן קטז, עמ' 200. נראה שסיבת השאלה היתה הבדלן שהיה נגרם לעצמות בעת ההעברה. ראה שו"ע יו"ד ססג, א. וראה אצל אשתור, שם, עמ' 363, על צורת העברת הגופה והבדלן שהיה לעתים.

126 תשובות הגאונים, מרמרשטיין, סימן ו, עמ' כא (= ספר הישוב, ב, עמ' 40; ספר מאגנס, שם, עמ' 9-8). ובאשר לבית המקדש הכוונה היא לירושלים או לארץ ישראל, וזה שימוש רגיל בתקופה

3. קבורת האשה

עם חיובי הבעל כלפי אשתו נמנית חובת הקבורה: 'והיב במזונותיה, בפרקונה ובקבורתה'.¹²⁷ בירושלמי מנמקים זאת כך: 'שלא עלה על דעת שתהא אשתו מושלכת לכלבים'.¹²⁸ במקורו של החיוב חלוקות הדעות: בגמרא מובא העניין כתקנת חכמים,¹²⁹ אך יש שרוצים להסמיכו למקרא.¹³⁰ המשנה המונה את התחייבויות הבעל שהן תנאי בית-דין אינה כוללת את התחייבות הקבורה.¹³¹ הרמב"ם, לעומת זאת, מונה את חיוב הקבורה בין העניינים שהם תנאי בית-דין.¹³²

בכתובה שפרסם פרידמן מצויה הנוסחה: 'ואם תיזלין לבית עולמך מן [קד]ם מיני אהוי מתעסק בתכריכך ובקבורתך ואירת יתך'.¹³³ אם נוסחה זו מייצגת את תנאי התחייבות זו, ניתן ללמוד ממנה שלושה דברים: (א) חובת הבעל לקבורה קיימת רק אם האשה נפטרה לפניו. אם הבעל נפטר לפני האשה, אין החובה מוטלת על יורשיו לקבורה. (ב) התחייבותו של הבעל קיימת רק אם יורש הוא את כתובתה.¹³⁴ (ג) כל מי שיורש את כתובתה חייב בקבורתה.¹³⁵ לגבי המסקנה השלישית אכן נאמר במשנה: 'אלמנה נזונה מנכסי יתומים מעשה ידיה שלהן ואין חיבין בקבורתה, יורשיה יורשי כתבתה חיבין בקבורתה'.¹³⁶ הראשונים מתייחסים למקרה שבו אין הבעל יורש את כתובתה. וכך אומרים בעלי התוספות: 'דהא בעל גופיה לא מיחייב בקבורתה היכא דלא ירית כתובתה'.¹³⁷ דעה דומה מובאת בנימוקי יוסף: 'שהרי בעלה, תחת כתובתה חייב בקבורתה'.¹³⁸ הרדב"ז נשאל 'על ענין מנהג דמשק דאם מתה האשה בלא זרע של קיימא חולקין הירושה, אם הקבורה היא על הבעל לכדו או מן האמצע והשאר יחלוקו', והשיב: 'אבל כד מעינת בה שפיר תשכח דלאו הכי הוא אלא קוברין אותה מן האמצע והשאר

ההיא; ראה: פרידמן, פוליגמיה (א), עמ' 180, הערה 60, ובספרות שצוינה שם. וראה: גיל, א"י,

א, עמ' 49-59 והע' 125; 516-518 והע' 835.

127 משנה כתובות ד, ד. וכן תוספתא כתובות ד, ב, ליברמן, עמ' 66.

128 כתובות פ"ד ה"ו, כח ע"ד; פ"ג ה"ב, לה ע"ד.

129 בבלי כתובות מז ע"ב. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 443-450.

130 'שאר' - כולל קבורה. וראה: כהן, משפט עברי ורומי, עמ' 331, הערה 293.

131 כתובות ד, ז-יב.

132 אישות יב, ב. דיון במקורו של חיוב הקבורה ושיטותיהם של הראשונים בעניין התחייבות זו,

ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 444.

133 נישואין, ב, עמ' 63, שו" 35-36. וראה: שם, א, עמ' 449-450, ובמקורות מהתלמודים בהע'

22-19.

134 מסקנה זו אמנם אינה הכרחית, אך היא מסתברת מסגנון הסעיף, הקושר את הקבורה לירושה.

135 מסקנה זו נובעת ממסקנה ב. וראה דיון בעניין זה אצל פרידמן, נישואין, א, עמ' 447-450.

136 כתובות יא, א. על-פי דברי רב ושמואל (בבלי שבועות מז ע"א), יורשיה יקבלו את כתובתה רק

אם הספיקה להישבע לפני מותה, שכן אין אדם מוריש שבועה לבניו. ר' אליעזר (שם) ור' יוחנן

(ירוש' שבועות פ"ז ה"י, לח ע"א) סוברים, שהיורשים שלה יכולים להישבע וליטול כתובתה.

וראה דיון בעניין זה אצל פרידמן, נישואין, א, עמ' 448, הע' 16.

137 כתובות צה ע"ב, ד"ה ואין. וכן בשיטה מקובצת לכתובות מז ע"ב, ד"ה וקבורתה: 'ואילו לא

הכניסה לו נדוניא אפשר דאינו חייב בקבורתה'. זו היא גם דעת הרשב"א: 'וכי תקינו רבנן

קבורה לנשואה תקון ותחת נדוניא שהוא יורש', כתובות נג ע"א, ד"ה הא.

138 כתובות צה ע"ב.

חולקין'.¹³⁹ דעתו היא אפוא, שרק כאשר הבעל יורש את כל נדונייתה חייב בכל הוצאות הקבורה, אבל כאשר יורש מקצת, השתתפותו בהוצאות הקבורה היא באופן יחסי. אם אינו יורשה אינו חייב בהוצאות קבורתה. אלא שבירושלמי נאמר במפורש: 'אשה אע"פ שאין לה כתובתה יש לה קבורה',¹⁴⁰ ומובא גם בספר 'הלכות ירושלמי להרמב"ם'.¹⁴¹ בצוואות הגניזה שנעשו על-ידי נשים, נזכר עניין הקבורה.¹⁴² אין כל ספק שההלכה בדבר חובת הבעל לממן הוצאות קבורת אשתו היתה תקפה גם במצרים. נשאלת אפוא השאלה: מדוע צריכה האשה לדאוג לענייני קבורתה? אפשר שמקצת מהתעודות הללו עוסקות באלמנה או בגרושה, אך מאחרות עולה בכירור שמדובר באשה נשואה, וחזרת השאלה למקומה. על-פי ההלכה, קיים קשר בין זכותו של הבעל לרשת את האשה ובין חובתו לספק לה את צורכי קבורתה. במחקר אחר הראיתי, שהיו מקרים רבים שנשללה זכותו של הבעל לרשת את אשתו, וזה היה הרקע לתופעה הרחבה של אשה נשואה המצווה את רכושא לאחרים. ולכן, בד בבד עם ציווי נכסיה לאחרים ושלילת זכותו של בעלה לירש אותה, היא היתה מורה על כסף שמיועד לצורכי קבורתה ולתכריכיה.¹⁴³ אבל פתרון כללי לתמיהה זו יכול להתבסס על הנאמר לעיל. האשה היהודייה בתקופת הגניזה היתה מעוניינת בקבורת יוקרה. ההוצאות הן רבות. בנוסף לבגדי הקבורה היוקרתיים,¹⁴⁴ היה צורך להועיד כסף לארון, לחזנים, לנושאי המיטה, למעמידים ולמקוננות. גם אם חייב הבעל בהוצאות קבורת אשתו, אין להטיל עליו הוצאות מרובות כל-כך. הוא בוודאי יכול לצאת ידי חובתו בקבורה רגילה ובתכריכים פשוטים. אבל האשה אינה מרוצה מכך, ולכן היא משלימה מכספה את הדרוש. כך אומרת במפורש אשה אחת בצוואתה: 'ואני רוצה שיקנו לי תכריכים כי אין לי תכריכים שאני מרוצה בהם'.¹⁴⁵ כך נוהגת גם אשתו של רבי נתן, היא מועידה את כספי שמינית הבית, לצורכי קבורתה, ואם סכום זה לא יספיק יימכר הצניף.¹⁴⁶ רעיון זה, שהאשה אינה מרוצה מהאופן שבעלה יקברנה, מקבל חיזוק מתעודה אחרת: אשה מינתה בצוואתה את בת אחותה ובעלה של זו לכצע את קבורתה, והיא אומרת ש'אין לה טענות בעניין התכריכים'. כפי הנראה היו אלה תכריכים שבעלה הכין עבורה, ומטעמי נימוס הצהירה שאין לה טענות, אך אין ספק שהיתה מאושרת לו היה קונה לה תכריכים ברמה אחרת.¹⁴⁷

139 שו"ת הרדב"ז, ד, סימן אלף שלו.

140 כתובות פ"ח ה"ט, לב ע"ב.

141 ש' ליברמן, הלכות הירושלמי, ניו-יורק תשל"ד, עמ' סה-סו. וראה שם דברי ליברמן בהערה ב, ג. וראה הצעותיו של י' כהן ('בחיוב קבורת אלמנה ושומרת יבם וירושתי', דיני ישראל, ח [תשל"ז], עמ' קפד), על-פי דברי ליברמן אלו, שיש שני דינים בחיוב קבורה: (א) חובת הגוף של הבעל לקבור את אשתו אף ללא זכייה בירושתה. (ב) חובת הירושל לקבור את מורישו. וראה: הנ"ל, יחסי ממון, עמ' 213-134.

142 ראה, למשל, תעודות 7; 41; 42; 50; 51; ובמסמך המתואר אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/11.

143 ראה: ריבלין, האשה בירושל.

144 ראה אצל גויטיין, חברה, ד, עמ' 881.

145 תעודה 51; גויטיין, צוואות, שם, עמ' קכד.

146 T-S 13J22.2, גויטיין, שם, עמ' קיא-קג.

147 ראה בתעודה T-S 8J4.18d.

ג. אפטרופסות ופיקוח

1. אפטרופסות

בצוואות רבות מן הגניזה המצווה ממנה אדם שיהיה אחראי על רכושו. בחלקן היקף המינורי רחב - טיפול בכל ענייניו של המצווה. באחרות ניתנת הרשאה לטפל בעניין מסוים. כך מוצאים אנו בצוואה שנעשתה בדמשק בחודש ניסן שנת 1003, שבה מתמנה יהודה בן יוסף, אחיו של המצווה, ששמו לא נשמר, לאפטרופוס על כל הנכסים.¹⁴⁸ אשה עורכת צוואה בשנת 1143 בפוסטאט וממנה אפטרופוס על כל צוואתה.¹⁴⁹ מצליח הזקן עורך צוואה בשנת 1006 וממנה את שמריה, בנו מנישואי הקודמים, לנאמן בכל צוואתו.¹⁵⁰ יהושע בן שמואל הזקן מפוסטאט ממנה בשנת 1137 את חמותו מבארכה לאפטרופוס על ילדיו ועל כל אשר לו.¹⁵¹ באלכסנדריה בשנת 1143, ממנה מהרה בת אברהם הכהן את בן אחותה, אלעזר בן יעקב, על כל אשר לה.¹⁵² בשנת 1020 בקירוב, ממנה שמואל הלוי בן אברהם הספרדי שני אפטרופסים על רכושו, עד שיגדל בנו, ומעמיד אדם נוסף כמפקח עליהם.¹⁵³

לדעת חכמי התלמוד, נובעת סמכותו של האפטרופוס לפעול בנכסי היתומים, מדין 'זכין לאדם שלא בפניו', וכך נאמר בגמרא: 'מניין ליתומים שבאו לחלוק בנכסי אביהן שבית דין מעמידין להם אפטרופוס... ת"ל (במ' לר', יח) ונשיא אחד נשיא אחד ממטה תקחו'.¹⁵⁴

נאמר במשנה: 'אפטרופוס שמינהו אבי יתומים ישבע, מינהו ב"ד לא ישבע, אבא שאול אומר חילוף הדברים'.¹⁵⁵ לפי אבא שאול יוצא שרק אפטרופוס שמינהו בית-דין

148 תעודה 5. לגבי 'אפטרופוס', כתב בערוך השלם, א, עמ' ריב-ריג, שזו מלה בלשון יוון ופירושה אבי ילדים. רוב עניינה במשנה: ממונה ומשגיח על נכסי היתומים, ראה קוטובסקי, משנה, א, עמ' 260. ובאנציקלופדיה תלמודית, ב, עמ' קכא, כתב: 'אפטרופוס היא מלה יונית והוראתה אביהם של הקטנים, ונתקבל שם זה על כל מי שממונה לטפל בענייני אחרים'. וכך גם אצל שפרבר, מילון, עמ' 59-56: משגיח בעיקר על יתומים. אלא שקיים גם שימוש נוסף: אפטרופוס במשמעות של מורשה, שימוש שמצוי בשטרי הרשאה. בכתובות ובצוואות לא ברור תמיד אם המונח משמש במובן המקורי או הכללי המקובל. וראה על המונח ומשמעותו: י"ק רייניץ, האפטרופוס ליתומים במשפט העברי, עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית, ירושלים תשד"ס, עמ' I הערה 1.

149 תעודה 51. אף שהצוואה עוסקת גם בעניין תכריכה הרצויים ושידוך עבור בנה, עיקרה רצון הוראות שמטרתן להגן על משפחתה מפני בעלה.

150 תעודה 6.

151 תעודה 48.

152 תעודה 33.

153 תעודה 18.

154 בבלי קידושין מב ע"א. אצל חמורבי מצוי סעיף העוסק באפטרופסות: בעל שני של אלמנה הממונה על ילדיה הקטנים מבעלה הראשון ורכושם: 'אשה אלמנה אשר לה בנים קטנים כי תשים פניה לבא לבית אחר, בלי רשיון השופטים לא תבא. ואם תבא אל בית אחר ובקרר השופטים את בית בעלה הראשון והפקירו את בית בעלה הראשון ביד בעלה השני וביד האשה הזאת ושטר יתנו לידם. את הבית ישמרו ואת הילדים יגדלו וכלים בכסף לא ימכרו', י' טשרנא, חקי חמורבי, ברלין תרפ"ג, עמ' לא, סי' קעז.

155 גיטין ה, ד.

יישבע, אבל אפטרופוס שמינהו אבי יתומים - לא יישבע. בתוספתא הגירסה שונה: 'אפטרופוס שמינהו אבי יתומין ישבע, שמינהו בית דין, לא ישבע, אבא שאול או' אף מי שמינהו בית דין ישבע, מפני שהוא כנושא שכו'.¹⁵⁶ לפי גירסה זו יוצא שלדברי אבא שאול, בין זה ובין זה יישבע, וכדברי ר' אליעזר בן יעקב בגמרא.¹⁵⁷ בעל חסדי דוד אומר על התוספתא: 'ובמלתיה דאבא שאול פשוט שיש כאן ט"ס וכצ"ל, א"ש אומר אפוט' שמינהו ב"ד וכו' והיינו ההיא דתני רב תהליפא'.¹⁵⁸ אפשטיין אומר שדבריו של אבא שאול בתוספתא היו רק: 'שמינהו ב"ד ישבע',¹⁵⁹ וטוען אפשטיין: 'וסמי מכאן אף'.¹⁶⁰ בגמרא הוכרעה ההלכה כדברי אבא שאול,¹⁶¹ וכך פסקו גם הגאונים.¹⁶² על-פי הכרעה זו נתפרשה גם המשנה: 'ואלו נשבעים שלא בטענה השותפין והאריסין והאפטרופין והאשה הנושאת והנותנת בתוך הבית'.¹⁶³ מהמקורות הללו נובעת ההלכה, שאפטרופוס שמינהו בית-דין נשבע שלא בטענה,¹⁶⁴ אבל אפטרופוס שמינהו אבי יתומים אינו נשבע על טענת שמא אלא רק על טענת בריא. כך פסקו הגאונים וכך פסק הרמב"ם.¹⁶⁵

156 ב"ב ח, יג, ליברמן, עמ' 158. וראה: תוספתא כפשוטה, עמ' 429-430.

157 בבלי גיטין נב ע"ב.

158 לדעתו, המלה אפוט' שובשה ונכתב במקומה: אף מי (תן דעתך לדמיון של 'אפט' ל'אפ מ'). דברי רב תחליפא מובאים בבבלי גיטין שם: 'תני רב תחליפא... אפ' שמינהו ב"ד ישבע', זו היא הגירסה בכ"י מינכן. גירסת הדפוס היא: 'שמינהו אבי יתומים ישבע'. הגירסה ב"ד בכ"י מינכן היא גירסה יחידאית, ראה: דק"ס לגיטין (שם), מהדורת פלדבלום. הנימוק שהובא בגמרא לחיוב השבועה בדברי רב תחליפא, הוא: 'מפני שהוא כנושא שכו'. נימוק זה ניתן בירושלמי בדברי אבא שאול כמינהו אבי יתומים: 'אבא שאול אומר חילוף הדברים אפטרופוס שמינהו אבי יתומים ישבע מפני שהוא כנושא שכו, שמינהו ב"ד לא ישבע מפני דיכל מימר ליה טבות הוינא עבידנא לך', גיטין פ"ה ה"ד, מז ע"א (כ"ל). אלא שגירסה זו מוחלפת, ויש לגרוס: 'אבי יתומין לא ישבע מפני דיכל מימר... שמינהו ב"ד ישבע מפני שהוא כנושא שכו', ראה בהערות לירושלמי (קראטאשין), במראה מקום והגהות אות ד-ה, וכך בקרבן העדה ובפני משה לירושלמי שם. לפי גירסה מתוקנת זו בירושלמי, הנימוק 'שהוא כנושא שכו', בא לחייב שבועה את האפטרופוס שנתמנה ע"י בית-דין, וכפי שמופיע בתוספתא. בכך מועדפת אפוא גירסת כ"י מינכן בדברי רב תחליפא בבבלי. נימוקים אחרים להעדפת גירסה זו, ראה: ד' הלבני, מקורות ומסורות, ביאורים בתלמוד לסדר נשים, תל-אביב תשכ"ט, עמ' תקע. לאור זאת מתאימים דברי רב תחליפא לדבריו של אבא שאול במשנה וכן בתוספתא על-פי הצעת בעל חסדי דוד. הלבני (שם) אינו מקבל את החיקון של חסדי דוד בגירסת התוספתא. הוא טוען שהמשנה והתוספתא אכן נבדלות זו מזו, ומסביר את הסיבה להבדל. גם אלבק מקיים את נוסחת התוספתא ככתבה ואומר: 'לפי נוסח התוספתא, לאבא שאול בין מינהו אבי יתומים בין מינהו ב"ד ישבע וכדעת ר"א בן יעקב בברייתא בבבלי גיטין נב ע"ב, ח' אלבק, מחקרים בברייתא ובתוספתא ויחסן לתלמוד, ירושלים תש"ל, עמ' 157.

159 אפשטיין, תנאים, עמ' 93, 162.

160 שם, עמ' 162.

161 בבלי גיטין נב ע"ב.

162 אוצר הגאונים לגיטין, י, חלק התשובות, סימנים רסט-רעא, עמ' 105.

163 שבעות ז, ח. רש"י לשבעות מח ע"ב, ד"ה והאפטרופין, מסביר שאין מדובר כלל באפטרופוס על נכסי יתומים אלא במי שנתמנה להתעסק בממון אדם. הרמב"ם בפירוש המשניות, שם, מסביר שמדובר באפטרופוס שמינהו בית-דין.

164 והכוונה היא לטענת בריא, כדברי הגמרא שבעות שם.

165 אוצר הגאונים, שם, סוף סימן רעה, עמ' 110; רמב"ם, נחלות יא, ה: 'אבל אפטרופוס שמנהו אבי יתומים וכן שאר המורישין, אינו נשבע על טענת ספק'. וכן בשו"ע חו"מ רצ, טז.

גם כאשר יש עדים שהאפוטרופוס מפסיד את נכסי היתומים, מסלקים אותו ומטילים עליו שבועה.¹⁶⁶ וכך מצאנו ברי"ף: 'דאמר רב הונא חברין משמיה דרב חאי, אפוטרופוס דאפסיד מסלקין ליה... והלכתא מסלקין ליה. וקאמרי רבואתה מגו דמסלקין ליה משבעין ליה'.¹⁶⁷ ובתשובת גאונים אלמונית: 'ואפטרופא דאפסיד ואתו סהדי וסהדין דקא מפסיד מסלקין ליה ומיגו דמסלקין ליה משבעין ליה דקתאני ואילו נשבעין שלא בטענה וכול'.¹⁶⁸ וברור שמשיב זה לא התכוון לומר, שהתקנה להשביע במקרה שמסלקים מקורה במשנה. כוונתו להמשכה של המשנה שנאמר בה: 'חלקו השותפין והאריסין אינו יכול להשביעו, נתגלגלה לו שבועה ממקום אחר מגלגלין עליו את הכל'.¹⁶⁹ כלומר, כשם שאלו אינם חייבים שבועה מעיקר הדין, ובכל זאת מצרפים להם שבועה במקרה של גלגול, כך התקינו הגאונים שהאפוטרופוסים הללו, אף שפטורים משבועה מעיקר הדין, אם יסלקוהו בשל טענת הפסד, ישביעוהו.¹⁷⁰ אפשר אפוא לקבל את ההשערה, שמקורה של התקנה שיש להשביע את האפוטרופוס שמפסיד ליתומים, הוא מהגאונים הראשונים. וכך כתוב בתשובה שהשיב רב האי גאון לר' יעקב בן נסים מקירואן: 'כך ראינו, כי כל זמן שלא נתברר על האפוטרופוס שהפסיד ולא שפירש מדבר אמת ולא כי דבר שקר בעסק העזובו, אלא חשד בעלמא הוא שנחשד, אין כח להשביעו. אבל ודאי אם (מפסיד, ביי"ד נכנסין בדבר) ומסלקין אותו. הרי ידוע מדברי רבואתא קמאיי. ומיגו דמסלקין ליה משבעין ליה'.¹⁷¹ וכן הובא במרדכי: 'וכן פסק באביאסף משם הגאון דבטיל דינו מדין אפוטרופוס שאין עליו לישבע'.¹⁷² וכן ברמב"ם: 'וכבר הסכימו הגאונים שמשביעין אותו הואיל ומפסיד'.¹⁷³

בתוספתא מובאת מחלוקת בין רבי לרשב"ג: 'צריכין אפיטרופין לחשב עם יתומים באחרונה דברי ר', רבן שמע' בן גמל' אומ' אין ליתומים אלא מה שהניחו להם אפיטרופין'.¹⁷⁴ אומר על כך בעל העיטור: 'ופסק גאון כרשב"ג דאין הלכה כר' אלא מחבירו אבל מאביו לא, ומסתברא דפלוגתא דרבי ורשב"ג כפלוגתא דאבא שאול ורבנן שייכא, דמד"א צריך לחשוב כמד"א לא ישבע. וכיון דאפסיקא הלכה כאבא שאול באפיטרופוס שמיניהו אבי יתומין, צריך לחשוב כר'.¹⁷⁵

166 עיטור, רמ"י, 'אפוטרופוס', א, דף עז ע"ג.

167 לגיטין נב ע"ב, ראש פרק הניזקין, רי"ף, מהדורת ביהמ"ד לרבנים, ב, עמ' 140.

168 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן קפח, עמ' 86, ומובאת בתקנות הגאונים, טיקוצ'ינסקי, עמ' 109.

169 שבועות, שם.

170 לפיכך תמוהה בעיני הערתו של טיקוצ'ינסקי (שם) שכתב: '...אף שמתשובה אלמונית מצוטטת המשנה, והתקנה מוסקת מהתלמוד'.

171 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן קפח, עמ' 79, וראה בהערות שם (=תשובות גמור"מ, סוף סימן ה, דף ג ע"א). והשווה: אוצר הגאונים, שם, עמ' 110.

172 אלא צריך להישבע כשיש עדים שמפסיד קצת, מרדכי לגיטין נב ע"א, סימן שפט.

173 נחלות י, ז. על האחריות שיש לבית-דין על פעילותו של האפוטרופוס ראה גם: גויטין, חברה, ג, עמ' 283 ואילך; בן ששון, קירואן, עמ' 233, 237; גיל, א"י, עמ' 426-427; ב, עמ' 706.

174 תרומות א, יא, ליברמן, עמ' 109. וראה: תוספתא כפשוטה, א, עמ' 303.

175 עיטור, שם. וראה רש"י לגיטין נב ע"א, ד"ה באחרונה: 'כשיגדלו יחשב עמהו וישבע שלא נשאר בידו כלום', כלומר המחלוקת קשורות זו בזו: מאן דאמר צריך לחשב כמאן דאמר ישבע, ומאן דאמר אינו צריך כמאן דאמר לא ישבע. וראה על זה דברי הרא"ש, בראש פרק הניזקין (גיטין נב ע"א), וראה שם הערת קרבן נתנאל, סוף אות כ. ולפי דברי העיטור אתי שפיר.

אדם שהיה מתמנה לאפוטרופוס היה מקבל, בדרך-כלל, שליטה מלאה על כל נכסי היתום ורשאי לעשות כל דבר שהוא לתועלת ליתום.¹⁷⁶ אך לעתים היה אדם מתמנה לאפוטרופוס לשם ביצוע פעולה אחת בנכסי היתומים.¹⁷⁷

וכך גם בצוואות מן הגניזה, בדרך-כלל ניתנה שליטה מלאה. בצוואה שנעשתה בפוסטאט בשנת 1020 בקירוב, מינה שמואל הלוי שני אנשים כאפוטרופסים על כל אשר לו, בין לענייני ממון בין לענייני סחורה ולכל עסק, והם היו נאמנים בכל אשר יעשו.¹⁷⁸ ישועה בן שמואל מאלכסנדריה מינה בשנת 1090 את שמואל בן יהודה על חלוקת ממונו.¹⁷⁹ בשנת 1143 בפוסטאט מונה בצוואה אהרן הכהן בן יהושע לאפוטרופוס לביצוע כל הפרטים שבצוואה.¹⁸⁰ ר' נתן החבר נתמנה לבצע צוואה של אדם ששכב בביתו ונפטר יום לאחר עשיית הצוואה.¹⁸¹ כאשר מינה יהושע בן שמואל את חמותו מבארכה בת האפט לאפוטרופסית, נתן לה שליטה מוחלטת על כל אשר לו: "היא תקבל לידה כל מה שאניח, תוציא כל מה שמגיע לי מבעלי החוב והכל יהיה בידה לטובת ילדי. כי יודע אני בה שהיא אוהבת אותם ומרחמת עליהם ושהיא נוהגת בזהירות והיא יראת שמים".¹⁸² ליהודה בן יוסף, שמונה אפוטרופוס על-ידי אחיו, ניתנה הרשאה מפורטת: 'רשות לדון ולחוב ולזכות בנכסיו ולתבוע... ולשלוח שלוחים... ולהשביע ולהחרים'.¹⁸³ בשנת 1006 ממנה מצליח הזקן את בנו הגדול שמריה לאפוטרופוס על כל אשר לו.¹⁸⁴

היו, כמובן מינויים לעניינים מסוימים בלבד. אלעזר הלוי מינה בצוואתו אדם לביצוע פעולות הקשורות לסחורה שבחנות הבשמים שלו.¹⁸⁵ יפת הלוי מינה בצוואתו שני אנשים ונתן להם הרשאה אגב ארבע אמות קרקע מחלקו שבארץ-ישראל¹⁸⁶ לחלק

176 תוספתא תרומות א, י-יא, ליכרמן, עמ' 109-110; תוספתא ב"ב, ח, יד-טז, ליכרמן, עמ' 158; בבלי גיטין נב ע"א-ע"ב.

177 משנה ב"ק ד, ד. המשנה (גיטין ה, ד) מכירה גם במינוי בלתי פורמלי של אפוטרופוס. ראה דוגמה נוספת בתשובת הרמב"ם שפרסם מ"ע פרידמן, 'קטעים חדשים של שאלות ותשובות הרמב"ם', מחקר עדות וגניזה, ירושלים תשמ"ג, עמ' 109-120.

178 תעודה 11.

179 תעודה 21.

180 תעודה 51.

181 תעודה 49. המצווה הוא אבן אלחסן הסוחר, שנת 1142.

182 תעודה 48. על אשה המשמשת כאפוטרופוס ראה: ש' אסף, 'מנוי נשים לאפוטרופוסות', בתוך: המשפט העברי, ב (תרפ"ז), עמ' 75-81.

183 תעודה 5, שורה 9-11.

184 תעודה 6.

185 תעודה 64.

186 על קניין באמצעות ארבע אמות קרקע, ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 36-38. למעשה, במינוי שליחות גרידא, אין צורך בקניין. כאשר נזכר קניין, מדובר במתן סמכויות רחבות לשליח. ראה: רקובר, שליחות, עמ' 33 והערה 25; עמ' 38; 46-47. בעיטור (רמ"י, 'הרשאה', דף עד ע"ד, צוין אצל רקובר, שם, עמ' 82), משווה את מעמדו של שליח הפועל לאחר מות המשלח למעמדו של אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים: כשם שאפוטרופוס כזה יכול לפעול לאחר מיתת האב, כן יכול שליח לפעול לאחר מיתת המשלח. על קניין בקשר למינוי שליח, ראה גם: פרידמן, נישואין, א, עמ' 225.

רווחים משכר הגן שלו לבני תורה שבדמשק.¹⁸⁷ בשתי צוואות נתמנו אנשים למכור סחורה.¹⁸⁸ אבו סעיד החזן בן גאלב החזן נתמנה לטפל בעניינים הקשורים לקבורה¹⁸⁹ של יאיר הזקן.¹⁹⁰ בכל צוואות הגניזה שבהן ממנה המצווה אדם שיטפל בנכסיו, בולטת מאוד השאיפה להקל על הממונה ככל האפשר. פוטרם אותו מכל שבועה ומכל גלגול, מנקים אותו מכל תביעה ומכל ערעור, נותנים לו נאמנות כשני עדים כשרים. הסיבה לכך, כנראה, הטעם שיוחס לאבא שאול: 'ואי רמית עליה שבועה אתי לאמנועי'.¹⁹¹ הרתיעה משבועה היתה חזקה מאוד. לאפוטרופוס לא ניתנה כל תמורה ממשית לפעילותו, פרט לשם הטוב שניתן לו. נראה שלא היה די בתמורה זו כדי לגבור על הרתיעה מהשבועה.¹⁹² שמואל הלוי מינה שני אפוטרופסים ונתן להם נאמנות בכל אשר יעשו.¹⁹³ ישועה בן שמואל מנקה את שמואל בן יהודה בכל מה שיעשה.¹⁹⁴ שפע של ביטויים מצוי בצוואתו של אלעזר הלוי: 'ופציתיהו ונקיתיהו ופטרתיהו... מכל שבועה וגזרה וחרם סתם ופירוש ומאלה וקללה וחרם ונידוי ממני ומיורשי אחרי מכל מה שהיה בינינו מימות עולם עד עכשיו',¹⁹⁵ ומכל מה שיתחדש מכאן ולהבא מעתה ועד עולם.¹⁹⁶ אהרן הכהן בן יהושע מקבל נאמנות כשני עדים כשרים נאמנים,¹⁹⁷ וכן ר' נתן החבר.¹⁹⁸ כך גם בצוואתו של יפת הלוי¹⁹⁹ ובמינויו של יהודה בן יוסף.²⁰⁰ יהושע בן שמואל, שמינה את חמותו לאפוטרופוס, אומר: 'עושה אני אותה נאמנת בדיבורה כשני עדים כשרים נאמנים עלי בחיי ועל כל יורשיי אחרי ולא עשיתי עליה שום שבועה בעולם, לא קלה לא חמורה ולא אפילו ע"י גלגול ולא אפילו חרם סתם'.²⁰¹ ומצליח הזקן אומר על בנו הגדול שמריה: 'ושמתיו נאמן כשני עדים כשרים ונקיתיו משבועה ומאלה ומכל חרם סתם ופירוש'.²⁰²

187 תעודה 57.

188 תעודות 18-19. משה בן אהרן הכהן ממנה את אבו אלכיר הגר שימכור עבורו סחורה, פוסטאט 1085; תעודה 58, אבו אלכיר בן אבו אלברכאת ממנה את אבו אלכרם ואבו אלברכאת למכור סוכר, שנת 1203.

189 על הוראות הקשורות לקבורה ראה לעיל, סעיף ב.

190 תעודה 32, פוסטאט 1113. בכתובות רבות מתמנה אדם כנציג הכלה לעסק קידושיה. ראה על כך: פרידמן, נישואין, א, עמ' 219, ובתעודות הנזכרות שם בהערה 6.

191 בבלי גיטין נב ע"ב.

192 בעניין פטור משבועה שמעניק הבעל לאשתו, ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.

193 תעודה 11.

194 תעודה 21, שו" 11-12.

195 נראה שהיו קשרי מסחר בין המצווה והממונה, ואולי אף היו השניים שותפים בעבר, לפיכך אומר המצווה שאין לגלגל על הממונה כל שבועה לא על אשר יעשה בעתיד ולא על אשר פעל בעבר.

196 תעודה 64, שורה 17-20, המקור בארמית. על גזירה וחרם בתקופה זו, ראה: ליבזון, הגזירתא, עמ' 79-154.

197 תעודה 51.

198 תעודה 49.

199 תעודה 57.

200 תעודה 5.

201 תעודה 48.

202 תעודה 6, שו" 6-7. בשאלה שנשלחה מפוסטאט לראש ישיבת גאון יעקב, קיבל האפוטרופוס פטור מחרם ושבועה. האפוטרופוס שהיה חלפן מטבעות טען לאחר מכן, שבשור שהיה בפוסטאט נשדר גם כספו של היתום. ראה: גיל, א"י, ב, עמ' 620.

נאמנות כשני עדים כשרים ניתנה גם במקרים שבהם נתמנו אנשים לכיצוע פעולות מסוימות.²⁰³ הביטוי: 'ושמתיו נאמן כשני עדים נאמנים כשרים',²⁰⁴ המופיע תדיר בצוואות, לקוח מן הגמרא: 'אי לשבועה, הימוני מהימן כבי תרי, לעולם לממון, לא צריכא דקבליה עליה כבי תרי'.²⁰⁵ ביטוי זה מופיע בשטר נאמנות של רב האי: 'ושויתי ית מימריה ודיבוריה עלאי כשהדווא דתרין שהדי כשרי מהימני'.²⁰⁶ וכן בנוסח שטר יזפאא אצל ר' יהודה הברצלוני: 'נאמן יהא עליך על זה כשני עדים כשרים ואתה פורע לו זוזים בלא חרם ובלא שבועה ובלא שום טענה בעולם'.²⁰⁷ ובנוסח שטר אפותיקי: 'יהא נאמן בדיבורו עלי... כשני עדים ברורים וכשרים בלא שום גלגול שבועה וכנוי גזירה וחרם סתם ושמא'.²⁰⁸ ריבוי הביטויים אינו בא רק כדי לייפות את השטר, אלא יש תוקף מעשי ומוגדר לכל אחד מהם. המקור לאפשרות לפטור משבועה את מי שחייב בשבועה, הוא מהמשנה: 'כתב לה נדר ושבועה אין לי עליך אינו יכול להשביעה, אבל משיביע הוא את יורשיה ואת הבאים ברשותה. נדר ושבועה אין לי עליך ועל יורשיך ועל הבאים ברשותך, אינו יכול להשביעה לא היא ולא יורשיה ולא את הבאים ברשותה, אבל יורשיה משיביעין אותה'.²⁰⁹ מכאן למדים אנו, שכל ביטוי של פטור מתפרש בפרשנות מצמצמת - דווקנית. ובתשובת גאון נמצא: 'וכתובה דכתיב ביה מהימנה כבתרי סהדי... תשקול בלא שבועה, ודאי שקלה כתובהה בלא שבועה כי היכיך דקביל לה... דאמור רבנן, הכל לפי תנאו'.²¹⁰ אבל אם הפטור היה משבועה, הוא לא פטר מהגבלות אחרות: 'ואע"ג דמשבועה פטור, אי טעניך יתמי ואמרין דניחא לן דנשמית כל דגזלינן, אית להו מן דינא'.²¹¹ רב נטרונאי מחדש, שאם אין בשטר ביטויים הפוטרים משבועה וכד' אלא רק קביעת נאמנות כשני עדים, הרי שאם יטענו כנגדם טענת בריא על פי שני עדים, הוחזק כפרן ומחויב שבועה.²¹²

מכל המקורות שראינו עד כה מצטיירת תופעה מעניינת. מצד אחד, מגמת ההלכה היא להחמיר בדינו של האפוטורפוס, והגאונים הם שמוסיפים תקנה להשביע אותו במקרים מסוימים. אבל מן הצד האחר - הפן המעשי, מתפתחת מערכת מורכבת של ביטויי-פטור, המופיעה בנוסחי שטרות, ושתכליתה להקל על האפוטורפוס. סביר להניח שהתפתחותן של המגמות השונות אינה בלתי-תלויה. נהפוך הוא, ככל שמגמת ה'להלכה' היתה להחמיר, נוצרה מגמת ההקלה ב'למעשה'. שכיחותם הרבה של

203 תעודות 18; 58.

204 הביטוי 'עדים נאמנים', מקורו בספר ישעיהו ח, ב, וראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 305-306.

205 בבלי סנהדרין כג ע"א. דברי הגמרא קשורים למשנה שבה נאמר שאדם יכול להעניק נאמנות לאנשים הפסולים לו: 'נאמן עלי אבא נאמן עלי אביך', סנהדרין ג, ב.

206 שטרות, דה"ג, עמ' 52 והערה 2, וראה שם עמ' 21 והערה 18.

207 שטרות, ר"ב, שטר שלושים וארבע, עמ' 53-54, והשווה שם שטר ארבעים ושנים, עמ' 63-64: 'ומנית' אותו אפוטורפוס מעכשיו למכור הכל על פי עצמו שלא על פי בית דין ויהא נאמן בדבורו'.

208 שם, עמ' 13. והשווה לסעיף נאמנות בכתובה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 346, הערות לשורה 7.

209 כתובות ט, ה.

210 תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן ע, עמ' קנג.

211 תשובה של רב שמואל בן חפני, תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ז, סימן יד, עמ' קצ.

212 שם, סימן מא, עמ' רג.

הביטויים הללו בצוואות נותנת יסוד סביר להשערה שהם מהווים תנאי יסודי, מפורש או נרמז, מצד המועמד לתפקיד, קודם כניסתו לתפקידו.²¹³

כדאי לציין, שהתפתחות דומה חלה גם באפטרופוס שמינוהו בית-דין. בעניין זה נפסקה ההלכה שחייב הוא להישבע.²¹⁴ אומר על כך בעל העיטור: 'ומסתמא שאין ב"ד יכול למנות אפטרופ' להאמינו בלא שבועה שאין עושין חובה ליתומים לכתחילה'.²¹⁵ ואכן אצל רס"ג, בנוסחת שטר אפטרופוס שמינוהו בית-דין, עדיין לא מופיע עדיין כל ביטוי הפוטר אותו מתביעה.²¹⁶ אצל רב הא"י יש פטור מתביעה וערעור: 'וכל מאי דעביד פל' דנן מן כולהון אילין מילי לית להון ליתומים כדגדלין ולא לשום אדם מחמתהון ולא קרוב ולא רחוק לא בית דין גדול ולא הדיוט ולא אדם בעולם לערעורי עליה ולא למחאה ביה כל עיקר ולא לבטולי שום מדעם מיניה'.²¹⁷

ובשטר אפטרופא שפרסם אפטוביצר, כבר מופיע פטור משבועה: 'ופטריןן לפל' דנן אפטרופא דיתמי אילין מן שבועתא ומן גזירתא ומן שיפורי ומכל טענתא וערערתא ומן שמתא ומן פתקי דלווטא ומן הנעלת כל בית דין בין בדיני ישר' בין בדיני האומות'.²¹⁸

שינוי מעשי נוסף חל בהיקף ההרשאה. ההלכה קובעת: 'אין מוכרין ברחוק ליקח בקרוב, ברעה ליקח ביפה, אין דנין לחוב, ולזכות, להכניס ולהוציא ליתומים'.²¹⁹ המגמה היא ברורה: אין לעשות דבר שעלול לצמוח ממנו, אף אם בהסתברות נמוכה מאוד, נזק כלשהו ליתומים. אבל למעשה כן מוצאים אנו הרשאה רחבה: 'לדון ולחוב ולזכות בנכסיו ולתבוע... ולשלוח שלוחים ולמנות [אפטרופסים]'.²²⁰

213 מתקבלת הנחתו של אסף (שטרות, רה"ג, עמ' 50, הערה 11), שהתפתחות זו מקורה בעובדה שנמנעו אנשים לקבל על עצמם תפקיד אפטרופוס, כיוון שלא רצו להישבע בסיום התפקיד. הסברה המובאת בגמרא: 'בההיא הנאה דקא נפיק עליה קלא דאיניש מהימנא הוא... לא אתי לאמנועי' (בבלי גיטין נב ע"ב), לא שיקפה את המציאות. כך סבור גם גינצבורג, גנז שכתר, ב, עמ' 292. וראה בשטר אפטרופסותא דיתמי: 'לפי שלא (רצה) ליכנס באפטרפסות זו כי אם על תנאי, שטרות, ר"ב, עמ' 7.

214 ראה לעיל בסמוך.

215 עיטור, שם, דף עח ע"ג.

216 שטרות, רס"ג (אסף), עמ' צז: שטר אפטרופא שמינוהו ב"ד על היתומים ועל נכסיהם.

217 שטרות, רה"ג, עמ' 50. ובשינויים קלים הביאו גינצבורג, גנז שכתר, שם, וראה הערותיו שם. והשווה תשובתו המפורטת של רב הא"י בעניין אפטרופוס, תשובות הגאונים, הרכבי, סימן קעח, עמ' 76-80 (=תשובות גמ"מ, סימן ה, ב ע"ב - ג ע"א; אוצר הגאונים, י, גיטין, חלק התשובות, סימן רעה, עמ' 106); תשובות הגאונים, מרמרשטיין, סימן ו, עמ' כא (=אוצר הגאונים, שם, סימן רעד, עמ' 105).

218 אפטוביצר, מסמכים, עמ' 29. על המעמד הרם של אפטרופוס כזה בקירואן, ראה: בן-ששון, קירואן, עמ' 237-238.

219 תוספתא תרומות א, יא, ליברמן, עמ' 109. וראה: תוספתא כפשוטה, א, עמ' 303. וכן הביא בעיטור, דף עח ע"ב: 'ואין אפטרופסין רשאין לדון ולחוב ע"מ לזכות בנכסי יתומין'. הרשב"א, לגיטין נב ע"ב, אומר שכל ההגבלות הללו חלות רק במינוהו בית-דין. אבל רוב הראשונים סבורים שחלות על כולם.

220 תעודה 5, שורה 9-11. וכן בשטר מינוי אפטרופוס על-ידי בית-דין: 'לכתוב למנות... ולכתוב פיצויים', T-S 18J2.16.

2. מפקח

בשטר מינוי אפטרופוס על-ידי בית-דין,²²¹ שמוזכר בו ר' אלחנן ראש הסדר,²²² טוענים יהושע בן צדקה, סברו של יתום,²²³ ואחרים עמו, שהאב נפטר:

ונשתייר מפרג²²⁴ הקטן שהוא בן ארבעה שנים אינו יודיע²²⁵ דבר בעולם, ומחויבים אתם לראות בצרכיו ולהתעסק בדברו ולהעמיד לו אפטרופוס... וכשמעינו דבריהם חרדנו²²⁶ לכך והסכמנו כולנו בלב אחד בית דין והזקנים לראות בעסק יתום זה ושוינו ומנינו ונתנו את עלי בר יפת הידוע בר עדי אפטרופוס ואנטילר²²⁷ למפרג היתום בר משה... ואין לאחרים למחות על יד עלי בר יפת זה האפטרופוס ולא לעמוד בפניו בדבר זה בר מן מר שלמה בר סעדיה הידוע בן צגיר שהוא מסתאכ²²⁸ עלוהי וממחה בידה²²⁹ וכל מה שיקמץ²³⁰ למפרג זה יהיה כללו תחת ידו ויתעבד ברשותה.²³¹

פיקוח לאפטרופוס קבע שמואל הלוי בן אברהם הספרדי, שמינה בצוואתו שני אפטרופסים על רכושו, את יוסף בן בנימין ואת יפת בן טוביה, ומינה עליהם מפקח. וכך הוא אומר: 'ולית לכל אינש רשותא... לבר ממר מבורך הכהן בר יוסף'.²³² גויטיין אומר, שמינוי שני אפטרופסים הפועלים יחדיו הוא מעשה שכיח. גם תופעת הפיקוח איננה נדירה. מקורה של תופעה זו, להשערות, בתקופה פרה-איסלמית.²³³ הוא מסיק זאת מהביטוי הארמי המתייחס למפקח: 'מסתאכ'.²³⁴

221 אזכורו בהערה לעיל בסמוך. השטר פורסם ע"י ש' אסף, 'שטרות עתיקים מא"י ומצרים', ירושלים, מחקר א"י, תשי"ג, עמ' קיג. הוא שונה משטר מינוי אפטרופוס ליתומים שבספר השטרות לרה"ג. וראה: אברמסון, במרכזים, עמ' 105.

222 הוא ר' אלחנן בן שמריה שעמד בראש בית הדין ובראש הישיבה בפוסטאט לאחר פטירת אביו. וראה עליו: פרידמן, נישואין, א, עמ' 24, והספרות שצוינה שם בהערה 53. וראה: גיל, א"י, א, עמ' 106-107.

223 כך משער גויטיין, חברה, ג, עמ' 292.

224 ראה עליו: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 312 הערות לשורה 5.

225 אסף: יודע.

226 אסף: ירדנו.

227 ראה בערוך השלם, א, עמ' קמו: 'אנטילר' - שליח שיש לו און והרשאה. וראה במקורות שצוינו שם. ובשרידי הירושלמי מן הגניזה (גינצבורג, עמ' 256), כתוב: 'אנטילר'. ליברמן, יוונית, עמ' 10-11, מציין שכך שכיח במסמכי הגניזה. והשווה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 458; וראה: שפרבר, מילון, עמ' 46-47.

228 צופה ומפקח עליו, אסף שם. וראה: יאסטרוב, מילון, עמ' 989, ערך: סכה-סכא. ובערוך השלם, ו, דף מז-מח, ערך: סך, כתב: 'והושאל למי שיושב ומצפה כלומר רואה תמיד'. והשווה: אפסוביצר, מסמכים, עמ' 29.

229 אסף: בידה.

230 אסף: שיקבץ.

231 וראה: גויטיין, חברה, ג, הערות 78, 79.

232 תעודה 11, שורה 22-23, בערך בשנת 1020. בעניין הזה יש כמה מסמכים, ראה: גויטיין, שם, עמ' 293-294. וראה במבוא לשטר שם.

233 גם באיסלאם קיים תפקיד של 'ממונה לביצוע צוואה'. לתפקיד זה יכול להיבחר אדם אחד או יותר. הממונה חייב לדאוג לרכוש היתומים ולעתים אף מגיש דין וחשבון בסיום פעילותו. הוא אינו מקבל שכר עבור התפקיד. במקרים רבים ממונה המצווה את אשתו לתפקיד זה, אך אין לה

בחוקי חמורבי יש סעיף העוסק באפוטרופסות,²³⁵ אך לא מצאו החוקרים מפקח על אפוטרופוס בחוק הבבלי או האשורי.²³⁶ במשפט הרומי מצויים שני מונחים אלה: אפוטרופסות - TUTELA והשגחה, פיקוח - CURA. אפוטרופוס יכול להיות ממונה על-פי דין בהיותו הקרוב ביותר לפעוט. כן יכול הוא להתמנות על-פי צוואת אבי היתום. משגח יכול להיות ממונה לחולה רוח או בזבזן, ומינויו רק על-פי דין ולא בצוואה.²³⁷ לפעמים אפשר למנות מפקח גם לקטנים, כגון כאשר האפוטרופוס החוקי נמצא בלתי ראוי. לפי החוק הרומי, אי-אפשר למנות אפוטרופוס נוסף למי שיש לו כבר אפוטרופוס, במקרה זה ממנים מפקח.²³⁸ אבל אין אפשרות למנות מפקח על אפוטרופוס שפועל בתוקף מינויו.

ד. חובות ופקדונות

1. מקורות מן ההלכה

בעת הפרידה מהעולם הזה היה החולה דואג להסדיר את ענייני חובותיו ופקדונותיו. וכך כתב רב שמואל בן חפני גאון: 'צריך שיעיין בכל המוטל עליו כלפי ה' יתעלה כנדריים וההקדשות ובכל המוטל עליו כלפי בני אדם ביחוד באין הוכחה כהלוואות והערכונות והפקדונות וזולתם ואם אפשר לו יחזירם בחייו, ולא - יצוים להחזירם לאחר מותו'.²³⁹ בגמרא נאמר: 'דרכ ושמואל דאמרי תרויהו שכיב מרע שאמר מנה לפלוני בידו, אמר תנו נותנין לא אמר תנו אין נותנין, אלמא אדם עשוי שלא להשביע את בניו'.²⁴⁰ בסיומה של הסוגיה מובאת שאלתו של רבא: 'בעי רבא שכיב מרע שהודה מהו... בתר דבעיא הדר פשטה אין אדם משטה בשעת מיתה ודברי שכ"מ ככתובין וכמסורין דמו'.²⁴¹ לפיכך, שכיב מרע שמצווה ומודה שהוא חייב כסף, הודאתו תקפה. כך גם פסק הרמב"ם: 'שכיב מרע שהודה שיש לו לפלוני אצלי כך וכך תנוהו לו, או שאמר כלי פלוני פקדון הוא בידי לפלוני תנוהו לו... חוב שיש לי ביד פלוני אינו שלי של פלוני הוא, בכל אלו הדברים וכיוצא בהן הודאתו הודיה'.²⁴² ובהלכה אחרת הוא מוסיף: 'לפיכך אם אמר זה דרך הודאה ולא היה שם חשש הערמה, נותנין אף על פי שלא אמר תנו'.²⁴³ ההודאה

זכות תביעה אם לא עשה כך. לא נזכר תפקיד של מפקח על אפוטרופוס. ראה: גיב וקרמרס, עמ'

632-633. כך גם באיסלאם (1), כך ד, 2, עמ' 1132.

234 ראה: גויטיין, שם, עמ' 292. שאלה הלכתית בעניין שני אפוטרופסים שמעליהם מונו שני משגיחים, נמצאת אצל גיל, א"י, ב, עמ' 705-706.

235 ראה לעיל בתחילת סעיף זה.

236 ראה: דריבר ומילס, עמ' 356-358; חמורבי, גורדון, עמ' 18.

237 ר' ירון, משפט רומי, ירושלים תשל"א, עמ' 45-36.

238 ש' איוזשטדט, ספרי החוקים של יוסטיניאנוס קיסר, ירושלים תרפ"ט; וראה שם, כך א, אינסטיטוציות, פרק כג, סעיף 5.

239 א' גרינבאום, 'הלכות אבילות מרב שמואל בן חפני גאון', סיני, עג (תשל"ג), עמ' צט.

240 ב"ב קעד ע"ב.

241 שם קעה ע"א.

242 זכיה ט, ט.

243 שם י, ד.

תהא תקפה אף אם אינה נכונה.²⁴⁴ יש סוברים שהודאתו של שכיב מרע דינה כהודאת בריא, ואף אם עמד מחוליו לא יוכל לחזור בו.²⁴⁵ גם כאשר אדם מצהיר לפני מותו שאחרים חייבים לו, ורוצה להעביר את הסכום לאחר, ההעברה נעשית כדיבור בלבד: 'וכן שכיב מרע שאמר הלואה או פקדון שיש לי ביד פלוני תנו אותה לפלוני, דבריו קיימין ואין צריך למעמד שלשתן'.²⁴⁶ הגאונים הורו בתשובותיהם שאין בפנקסי הנפטר כדי לחייב את היורשים, אבל אמירה והודאה בפני עדים מחייבות.²⁴⁷

2. מקורות מן הגניזה

כך מצאנו בצוואות הגניזה הצהרת אדם המצווה לפני מותו: 'אף אחד לא חייב לי דבר וכן לא אני'.²⁴⁸ עדים המעלים על כתב את תיאור פגישתם האחרונה עם הנפטר נוהגים לומר: 'ושאלנוהו על מה שיש לו אצל האנשים ומה שלאנשים אצלו',²⁴⁹ והכוונה כאן היא לחובות ופקדונות. וכן: 'ושאלנו אותו האם יש אצל... דבר, או אצל זולתו, ואמר אין לי אצל הנזכר ולא אצל אחר לא זהב ולא כסף... ולא דבר מכל הדברים מעטים או רבים... משה פרוטה ומעלה'.²⁵⁰ כאשר היו קיימים חובות ופקדונות נהגו המצווים לפרטם: 'אצל הזקן אבו עלי... מאה דינרים';²⁵¹ 'אין לי אצלו דבר חוץ מהסחורה הזאת';²⁵² 'מטבע זהב אצל הזקן';²⁵³ 'לך אצלי ששה עשר דינרים וארבעה עשר קיראט';²⁵⁴ 'אחר כך עשה צוואה ביחס למה שהוא חייב לשני האנשים הבאים';²⁵⁵ 'יש לי אצל הזקן אבו יעקוב הרופא במצרים, בבית הסוחרים, תחת ידו שלושים קנטאר גופרית';²⁵⁶ 'דעו שלהדרת אדונינו... אצלי שני דינרים מצריים ומחצית... ולזקן... אצלי ארבעה דינרים מצריים וששית'.²⁵⁷

האזכורים הרבים של החובות בצוואות מלמדים, שאכן יהודי הגניזה עיינו בכל המוטל עליהם כלפי בני-אדם, טרם צאתם מן העולם.

244 ראה בכסף משנה, שם ט, ט; י, ג. וראה לעיל פרק שביעי, סעיף 3. סביר להניח שההודאות על חובות מתייחסות לחובות קיימים, אך אפשר שבחלקן מדובר בהודאות פיקטיביות.

245 מגיד משנה, שם ט, ט, בשם הר"י מיגש.

246 רמב"ם, שם י, ב.

247 תשובות גמ"מ, סימן ב, דף א ע"ב; שו"ת הגאונים, מושקוביץ, סימן קמד, עמ' מו-מו.

248 ENA 3795 fol. 8, מהמאה ה-12, גויטיין, הסדרים, עמ' 174 ובהערה 54.

249 הצוואה מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/12. פורסמה על-ידי גולב, מסמכים, עמ' 41-42. והשווה משפט זה לדברי רב שמואל בן חפני גאון: 'כשאדם עולה למטה נכנסים אצלו ואומרים לו: לא דברים מחיים ולא דברים ממיתים, שמא הליתיה לאדם או אדם הליוך, שמא הפקדת אצל אדם או אדם הפקיד אצלי', א' גרינבאום (לעיל הע' 239).

250 תעודה 53.

251 תעודה 30.

252 תעודה 39, שו' 14.

253 תעודה 31, שו' 12.

254 תעודה 52.

255 תעודה 49.

256 תעודה 21, שו' 4-5.

257 תעודה 54, שו' 5-7.

ה. צדקה והקדשות

1. במשנה ובתלמוד

חכמים הפליגו בשבחה של מצוות צדקה, וכך אומר רב אסי: 'שקולה צדקה כנגד כל המצוות'.²⁵⁸ נראה שיחסם זה של חכמים גרם לכך שאנשים נתנו ממון רב לצדקה עד אשר לא נותר להם עצמם כדי מחייתם. זה הרקע לתקנה מגבילה שהתקינו באושא: 'א"ר אילעא באושא התקינו המבזבז אל יבזבז יותר מחומש, תניא נמי הכי המבזבז אל יבזבז יותר מחומש שמא יצטרך לבריות'.²⁵⁹

שנינו במשנה שגמילות חסדים אין לה שיעור, ונאמר על כך בירושלמי: 'וגמילות חסדים הדא דתימר בגופו אבל בממונו יש לו שיעור ואתיא כ"י דמר רבי שמעון בן לקיש בשם רבי יהודה בן חנינא נמנו באושא שיהא אדם מפריש חומש מנכסיו למצוות... מעשה ברבי ישבב שעמד והחליק את כל נכסיו לעניים שלח לו רבן גמליאל והלא אמרו חומש מנכסיו למצוות'.²⁶⁰ הנימוק הנלווה להגבלה 'שמא יצטרך לבריות', כוחו יפה לגבי צדקה הניתנת מחיים, אבל לא לגבי צדקה הניתנת במתנת שכיב מרע. הגמרא מספרת על מר עוקבא שבזבז לפני מותו מחצית מממונו לצדקה, ושואלים: 'היכי עבדי הכי והאמר ר' אילעא באושא התקינו המבזבז אל יבזבז יותר מחומש?' התשובה הניתנת היא: 'הני מילי מחיים שמא ירד מנכסיו אבל לאחר מיתה לית לן בה'.²⁶¹

מעשה הצדקה מציל את האדם מעונש, כפי שנאמר בגמרא: 'א"ר חייא בר אבא, רבי יוחנן (רמי) כתיב לא יועיל הון ביום עברה וצדקה תציל ממות (משלי יא, ד), וכתיב לא יועילו אוצרות רשע וצדקה תציל ממות (שם י, ב), שתי צדקות הללו למה? אחת שמצילתו ממיתה משונה ואחת שמצילתו מדינה של גיהנם'.²⁶³

258 בבלי ב"ב ט ע"א. וראה אורבך, חז"ל, עמ' 428: 'רבות ההפלגות שאמרו תנאים ואמוראים בחשיבותה, משקלה וגודלה של צדקה'.

259 בבלי כתובות נ ע"א. על תקנת אושא, ראה: א"א אורבך, 'מגמות דתיות וחברתיות בתורת הצדקה של חז"ל', ציון, טז (תשי"א), עמ' 15. וראה אורבך, חז"ל, עמ' 306: 'מצד אחד נמצאים בידינו מאמרים ודרשות ברציפות בלתי פוסקת מימות ר' יוחנן ב"ז ותלמידיו ועד לאמוראים ר' אלעזר ור' יוסי הדורשים בשבח הצדקה ומעלים אותה לדרגת העבודה בבית המקדש וקבלת פני השכינה. ומצד שני תקנות נגד בזבז כל הרכוש לצדקה ומאמרי עידוד שיהא אדם חס על נכסיו'. זמן תקנה זו הוא מימי ר' עקיבא, וזו אפוא תקנה מתקופת אושא הראשונה. בתקופת ר' מאיר נוצרו תקנות נוספות באושא, וזו היתה תקופת אושא השנייה. כך קובע בנטוב, כתובות, עמ' 232-233. גם לדעת מנטל תקנה זו היא קדומה. קיימות תקנות אושא מאוחרות שהתקין האמורא רבי יהודה בן חנינא, ראה: ח"ד מנטל, 'זמנן של תקנות אושא', תרכ"ז, לד (תשכ"ה), עמ' 281-283; והשווה: הנ"ל, מחקרים בתולדות הסנהדרין, תל-אביב תשכ"ט, עמ' 194-197. לעניין מצוות הצדקה, ראה: י' ברגמן, הצדקה בישראל, תולדותיה ומוסדותיה, ירושלים תש"ד, במיוחד בפרק ה' בתקופת הגאונים, עמ' 39-44.

260 פאה פ"א ה"א, טו ע"ב, וראה בבלי כתובות שם.

261 בבלי כתובות סז ע"ב.

262 בבלי ב"ב י ע"א.

263 ואף שאין מדובר בפירוש בצדקה שלפני הפטירה, ברור שכטרם פטירה חוששים יותר למיתה משונה ולדין גיהנם; ראה: אורבך, חז"ל, עמ' 235-236. השכיחות הרבה של נתינת צדקה לפני מיתה (ראה להלן בסמוך, ובתעודות הנזכרות בהערות שם), מלמדת שהיתה קיימת פרשנות עממית לפסוק: 'אני בצדק אחזה פני' (תהלים יז, טו): בטרם אבוא לחזות פניך, בטרם אפטר מן

המשנה מתייחסת לאנשים שמצווים את ממונם לפני מותם: 'הכותב את נכסיו לאחרים והניח את בניו מה שעשה עשוי אבל אין רוח חכמים נוחה הימנו, רכן שמעון בן גמליאל אומר אם לא היו בניו נוהגין כשורה זכור לטוב'.²⁶⁴ אף שאין המשנה מפרטת מי הם האחרים אשר להם כתב המצווה את נכסיו, הגמרא קושרת דין זה למקרים שבהם אנשים ציוו את רכושם לצדקה כיוון שבניהם לא נהגו כשורה: 'ת"ש דיוסף בן יעזר היה לו בן שלא היה נוהג כשורה הוה ליה עיליתא דדינרי'²⁶⁵ קם אקדשה'.²⁶⁶ הגמרא דנה באדם שנתן את כל נכסיו לעניים ועמד מחוליו ושואלת אם מתבטלת מתנתו כדין כל מתנת שכיב מרע: 'איבעיא להו הקדיש כל נכסיו ועמד, מהו? מי אמרין כל לגבי הקדש גמר ומקני או דלמא כל לגבי נפשיה לא גמר ומקני... חילק כל נכסיו לעניים, מאי? מי אמרין צדקה ודאי מגמר גמר ומקני או דלמא כל לגבי נפשיה לא גמר ומקני, תיקו'.²⁶⁷

2. בספרות הגאונים ובגניזה

בשאלות נאמר: 'ת"ש דתניא המבזבז... והני מילי מחיים אבל לאחר מיתה עד תילתא וכן הילכתא'.²⁶⁸ ואף שאמר 'וכן הילכתא', בדיעבד, אף אם נתן את כל ממונו לצדקה ולא השאיר ליורשיו דבר, מה שעשה עשוי. כך הורו הגאונים: 'ושש' ראובן צוה מחמת מיתה שינתנו כל נכסיו לעניים ולא פטר את היורשין בכלום, מי אמרין בטלה צוואתו?... הכין הוא דינא... אבל לצדקה ולהקדישות לעולם לא חישין לאפטרפסות ולא צריך למיפטריה ליורשו'.²⁶⁹

יהודי מצרים בתקופת הגניזה נהגו לתת תרומות רבות לבתי-הכנסת, ואף היו שנתנו את כל רכושם.²⁷⁰ גם מקומן של הנשים לא נפקד בין נותני התרומות, והן נתנו ביד רחבה

העולם הזה, אתן צדקה. וכפי שסבור גויטיין, הסדרים, עמ' 176. הפסוק הזה נדרש בגמרא, שם, באופן אחר: אדם נותן פרוטה לעני זוכה ומקבל פני שכינה.

264 ב"ב ח, ה.

265 עלייה מלאה בדינרים, ראה: יאסטרוב, מילון, עמ' 1070. וראה בתוספות, ד"ה עיליתא, שהכוונה לכלי ששואבים בו יין ושמן.

266 ב"ב קלג ע"ב.

267 שם קמח ע"ב. ובתשובה לגאון מוצאים אנו שאין המצווה יכול לחזור בו: '...לפי שאדם רשאי לעשות בממונו כרצונו... והעניים זכו במה שצוה להן ואינו יכול לחזור בו שכיין שיצא מפיו לעניים בצוואה ראשונה זכו להם בית דין ובית דין יד עניים הם ואינו יכול לחזור בו, תשובות גאונים קדמונים, סימן קט, דף לו ע"ב. בתשובה אחרת נאמר שהמצווה לעניים יכול לחזור בו כדין כל מתנת שכיב מרע, תשובות גמ"מ, סימן קעג, עמ' מד. וכך נפסק להלכה שו"ע חו"מ רנ, ב. וראה: סמ"ע, שם, ס"ק י; קצוה"ח, ס"ק ה; נתיבות, ביאורים, ס"ק ה.

268 שאלות לספר שמות, מירסקי, שאילתא עא, עמ' קצז; וכן שם, שאילתא עג, עמ' רד.

269 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן רס, עמ' 133-134. וכן בתשובות גאונים קדמונים, שם. וראה: ר"ף לכתובות נ ע"א, מהדורת ביהמ"ד לרבנים, א, דף 112. כך גם פסק הרמב"ם: 'וזכו האחרים בכל מה שנתן להן, נחלות ו, יא (=שו"ע חו"מ רפב, א). וכך השיב רבנו אברהם בן הרמב"ם: 'שכיב מרע שהיו לו שני בנים צוה את כל ממונו להקדש ולא לבניו ולא הוריש לבניו כלום... הצוואה קיימת ובניו נשארים בלא כלום, תשובות ראב"ם, פריימן-גויטיין, סימן נ, עמ' 53. על צוואות שנעשו לטובת הקדש, ראה גם: א"א אורבך, 'שו"ת הרא"ש בכתבי יד ובדפוסים', שנתן המשפט העברי, ב (תשל"ה), עמ' 102, 105.

270 גיל, מסמכים, עמ' 5-6.

חלקים מרכושן לבית-הכנסת. הן עשו זאת מכספי נדונייתן או מרכוש שירשו.²⁷¹ בין הסיבות של הקדשת גוף הנכס להקדש יש למנות את הרצון לעקוף את החוק המוסלמי. על-פי חוק זה, רכושו של אדם שאין לו יורשים עובר לאוצר המדינה.²⁷² ולעניין זה, אדם שיש לו בת בלבד, אין יורשים למחצית רכושו, כי לפי האיסלאם, אין בת יורשת יותר ממחצית הנכסים. וכך גם נזכר בשאלה שהופנתה לרמב"ם: 'והיה באותה העת משרד הירושות, במקרה של בת לוקח החצי'.²⁷³ על-ידי נתינת גוף הנכסים להקדש, נמנעה התערבות המדינה. הפירות, הרווחים, היו נשארים בידי הנותן או בידי מקבלי הירושה. בשל חוקים אלה היתה שכחה מצוות הצדקה גם בקרב המוסלמים עצמם. מוסלמים שלא היו להם יורשים או שהיו להם רק בנות הקדישו את רכושם. מוסלמי עשיר שהיה עירי ציווה בשנת 1193 את כל רכושו להקדש. מוסלמי אחר מבקש מבנו לחזור מהר הביתה כי הדודה נפטרה ומשרד העזבונות רוצה לשים ידו על הבית.²⁷⁴ לפי האיסלאם, אדם שיש לו יורשים יכול לצוות למי שאינו יורשו על-פי דין, אך רק עד שליש של הנכסים.²⁷⁵ הוראה זו מחייבת גם כאשר מדובר בנתינה להקדש.²⁷⁶ אך לא היתה התערבות של החוק לגבי לא-מוסלמים שהקדישו או ציוו לעניים יותר מאשר שליש ממונם.²⁷⁷

בית-הדין היהודי היה ממונה על ביצוע הצוואה וחלוקת העזבון, אם אבי היתומים לא מינה אפוטרופוס בחייו. כן היתה לבית-הדין אחריות על פעולותיו של האפוטרופוס.²⁷⁸ לכן מובנת הוראתה של האשה מהרה בת אברהם הכהן בצוואתה: 'ומה שישאר אחר זאת... יתן ממנו לנצרכים ולעניים בכל זמן בהתאם לדעת בית דין'.²⁷⁹ ואף שבית-הדין היה ממונה על ביצוע הצוואה, יש דיון אצל הגאונים אם בית-הדין יכול לכוף את היורשים לקיים מצוות אביהם, והשיב גאון: 'אבל מ"מ ממון זה אין לו תובעין שהרי יכול ליתן הפירות למי שירצה ואין לגבאי הקדש לתובעו ולכופו שאינו בעלי דברים ואע"פ שהם יד עניי העיר'.²⁸⁰

ייעוד הצדקה - לעתים ניתנת הצדקה לעניים סתם, כגון: אשה שמצווה לפני לידתה נותנת ארבעים דינרים לעניים.²⁸¹ בצוואה אחרת ניתנו עשרים דינרים לעניים של

- 271 גיל, שם.
- 272 שאכט, מקורות, עמ' 201. וראה: א' כהן, יהודים בשלטון האסלאם, ירושלים תשמ"ב, עמ' 66.
- 273 תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן סד, עמ' 102, וראה שם בהערות.
- 274 ראה: ראבי, מצרים, עמ' 132-127; שאכט, מקורות, שם; גיל, מסמכים, עמ' 7.
- 275 שאכט, מבוא, עמ' 169. וראה: גויטיין ובן-שמש, משפט מוסלמי, עמ' 252.
- 276 גויטיין ובן-שמש, שם, עמ' 153-162.
- 277 גיל, מסמכים, עמ' 22.
- 278 גויטיין, חברה, ג, עמ' 283 ואילך.
- 279 תעודה 33, תרגום לשו' 19-21.
- 280 גינצבורג, גנז שכטר, ב, עמ' 124. גם הרמב"ם משיב, שכאשר הצוואה היא עבור עניים בכללותם אין אפשרות לכוף, ראה: תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן לב, עמ' 45-47, והע' 4.
- 281 מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/3.

מצרים.²⁸² במקרים אחרים העדיפו את בני התורה. כך נותן אדם בצוואתו עשרה דינרים לרב,²⁸³ ואחר מועיד את שכר הגן השייך לו, לבני תורה שבדמשק.²⁸⁴ אך רוב הצייונים היו לטובת בית-הכנסת: כולה בת שבת נותנת מחצית ממחיר שפחתה לבית-הכנסת שבדמו.²⁸⁵ כן מצווה היא לתת ספרים לבית-הכנסת הכבלי וכן לירושלמי.²⁸⁶ אשה אחרת שאין לה בנים ובנות נותנת שמונה חלקים מתוך עשרים וארבעה - שליש חצר - להקדש, לשני בתי-הכנסת שבפוסטאט, ארבעה לכבלי וארבעה לירושלמי.²⁸⁷ משה בר עדיה נותן בצוואתו ספר תורה לבית-הכנסת של הירושלמים.²⁸⁸ ואשה מועידה מחצית הבית להקדש.²⁸⁹ במסמך אחר המתאר פירוט חשבונות על-פי צוואה, כלול חשבון של חמישה דינרים שניתנו לשני בתי-הכנסת, האחד של דמו והאחד של קהיר.²⁹⁰ יש לציין, שכרוב הצוואות שבהן ניתנת צדקה לטובת בתי-הכנסת, אין למצוה בן או בת,²⁹¹ ובנתינה להקדש רצה, בוודאי, המצווה שיתקיים בו הפסוק: 'ונתתי להם בביתי ובחומותי יד ושם טוב מבנים ומבנות'.²⁹²

3. ספרות ההלכה הבתר-גאונית

בספרות ההלכה נידונה השאלה אם רשאי לתת את כל רכושו לצדקה בצוואת שכיב מרע, ואם התרעומת של 'אין רוח חכמים נוחה' קיימת גם כאשר נוטל מחלק יורשיו ומעביר לצדקה, ומהו שיעור השיור ליורשים כאשר נותן לצדקה. בסוגיה בעניין יוסף בן יעזר מסיקה הגמרא,²⁹³ שהוא לא נהג כראוי בכך שהקדיש את נכסיו. בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג²⁹⁴ כתב על-פי סוגיה זו, שאף אם הקדיש אדם את כל נכסיו והניח את בניו, אין רוח חכמים נוחה הימנו.²⁹⁵ אמנם בסוגיה בכתובות,²⁹⁶ בעניינו של מר עוקבא, משמע שקיים הבדל בין צדקה מחיים וצדקה לאחר מיתה, ולכאורה משמע שיש להפריש

282 מתוארת שם, מסמך ת/13. וכן, בנדאר העבד המשוחרר, שנפטר ללא יורשים, מצווה רבע מהונו לעניי עירו ורבע לעניי ירושלים, T-S 16.133, אצל: אסף, מקורות, עמ' 140-141; גויטיין, החימנים, עמ' 79; גיל, א"י, א, עמ' 541.

283 תעודה 21, שר' 8.

284 תעודה 57.

285 דמו היא עיר בדרום מערבה של פוסטאט. ראה עליה: גולב, טופוגרפיה, עמ' 124-125; גויטיין, חברה, ד, עמ' 35. על בית-הכנסת המקדש שבדמו, ראה: גיל, מסמכים, עמ' 99-101.

286 תעודה 47.

287 תעודה 7.

288 תעודה 13, שר' 14-15.

289 מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/11.

290 מתואר שם, ת/13. על נתינה להקדש בקירואן, ראה: בן-ששון, קירואן, עמ' 129-131.

291 כך בתעודות 7; 47; 57; ובצוואות המתוארות אצל ריבלין, שם, מסמכים: ת/11, ת/13.

292 ישעיה נה, ה.

293 כ"ב דף קלג ע"ב.

294 דפוס פראג, חלק ד, שם, סימן תתקצח.

295 הובאו דבריו במדרכי לב"ב קנא ע"ב, פרק מי שמת, סימן תרכה. וכן כתב הר"ן בסוגיה זו, וכן כתב המאירי בסוגיה, וכן מובא ברמ"א חו"מ רנב, ב; רפב, א. וכן אצל משיבים נוספים, שכתבו שאין הבדל לעניין העברת נחלה בין נתינה להדיוט ונתינה לצדקה, וראה: שווארץ, לעיל פרק תשיעי, הע' 92.

296 סז ע"ב.

לצדקה לפני המיתה, אף על חשבון היורשים. ואפשר ליישב ולומר שאם משייר קצת ליורשיו, אין תרעומת, ומסקנת הגמרא בעניינו של יוסף בן יועזר נבעה מכך שהוא בזבז את כל נכסיו.²⁹⁷ וניתן להוסיף ולומר, שבנתינה לצדקה אם משייר דבר ליורשיו, בוודאי אין תרעומת, אף לאותן שיטות הסוברות שבנתינה להדיוט גם אם שייר ליורשיו, יש תרעומת.²⁹⁸ נשאלת השאלה: מהו השיעור של השייר ליורשים, כאשר נותן את ממונו לצדקה בצוואת שכיב מרע? בסוגיית הגמרא, לגבי מר עוקבא, משמע שאין לתת יותר ממחצית.²⁹⁹ אבל מהרא"ש משמע שבמיתה אפשר יותר מחומש.³⁰⁰ בברכי יוסף³⁰¹ כתב על-פי השיטה מקובצת,³⁰² שלעניין צדקה יכול בשעת פטירה לעשות כרצונו, אם כי ראוי שניח מעט ליורשיו. המאירי³⁰³ אומר שבמצווה בשעת מיתה רשאי לתת את כל נכסיו, אך מכל מקום, אם יש לו בנים או קרובים נצרכים, ראוי שלא להעביר יותר מדאי אלא במידה בינונית. ובכל זאת נראה שגוברת השיטה האומרת שאין לתת לצדקה יותר ממחצת.³⁰⁴

פוסקים רבים סוברים על-פי נוסחה בעניינו של מר עוקבא, שהגבול הוא שליש. כך סובר בעל השאלות;³⁰⁵ ובספר אגרות משה כתב:³⁰⁶ "יניח חומש ליורשין שזה דבר חשוב, ומהשאר שליש לצדקה";³⁰⁷ ובספר אהבת חסד³⁰⁸ מביא שיש אומרים עד שליש ויש אומרים עד מחצה ולא יותר; ובספר גשר החיים³⁰⁹ כתב שאפשר לתת עד ארבעים ותשעה אחוזים.³¹⁰ הרמב"ם בהלכות מתנות עניים³¹¹ כתב שיש לתת עד חמישית, אבל לגבי מיתה לא פירש, ורבו הפירושים.³¹² יש מיישבים את סוגיות הגמרא בהבחנות הבאות: אם החולה נותן צדקה לרפואתו המיידית, ולא לאחר מיתה, שאני ושרי;³¹³ אם

- 297 וראה עוד להלן בסמוך.
- 298 ראה: פתחי תשובה, חו"מ רפב, א; פנים מאירות, א, לו. וראה שווארץ, שם.
- 299 בר"ף כתובות דף נ ע"א משמע שכך הוכרע להלכה. וכן בר"ן כתובות שם, שעד פלגא שרי.
- 300 כתובות נ ע"א, סימן טו. וראה בפרי מגדים או"ח תרנו, במשכבות חב, שסבר שגם לר"ף יותר מחומש, וצ"ע. ובשו"ת די השב יו"ד יא, כתב דלר"ף עד פלגא.
- 301 יו"ד רמט, אות טו.
- 302 כתובות שם בשם תלמידי ר"י.
- 303 כתובות שם.
- 304 ראה: ערוך השלחן, יו"ד רמט, א. שהוא כעין מחצה לנשמתו ומחצה ליורשיו. ראה אצל שווארץ, שם, את שיטת הב"י והרמ"א, ומה דחק לומר בשיטתם.
- 305 שאלות: נ, סב. וראה אצל שווארץ, שם, משיבים נוספים בשיטה זו.
- 306 חו"מ, ב, סימן מט.
- 307 והשווה לדבריו שם, סימן נ, אות ב.
- 308 פרק כ, סעיף א.
- 309 ח"א, עמ' לו.
- 310 מעשה רב: הרב מסדיגורא - הובא בשו"ת מהרש"ם, ב, סימן רכד, חילק לשישה חלקים, לבנות חצי מהבנים, ועוד חלק אחד לנשמתו כלומר לצדקה.
- 311 ז, ה.
- 312 ראה: שו"ת חת"ס, ה, חו"מ, סימן קנא. גישה קיצונית השוללת כמעט כליל את רעיון נתינת הצדקה בעת הפטירה, המציגה עיין מחודש במקורות מצויה אצל סילבר, צדקה. וראה תגובת ה' שכטר: 87-90 (1995), pp. Tradition, 29:4.
- 313 דברי מלכיאל, א, חו"מ, סימן קא.

כוונתו בנתינת הצדקה להעביר נחלה מיורשיו, אסור, אבל אם מעוניין לתת צדקה לזכותו, מותר.³¹⁴
שאלה נוספת היא, אם מצווה לעשות כן לכתחילה. רוב הפוסקים כתבו שמותר,³¹⁵ אבל המאירי כתב בלשון: ראוי לאדם.³¹⁶

314 ראה: בית יהודה, ב, סימן נג; שדי חמד, מערכת הצד"י, כלל ד.

315 דהיינו בדיעבד.

316 ראה מאירי: כתובות סז ע"ב; בבא בתרא קלג ע"ב. וכן משמע: ב"ח (יו"ד רמט); שו"ת זרע אמת ב, סימן קי; פנים מאירות, א, סימן לו. ערך ש"י, ב"ב קלג; אהבת חסד, ג, פ"ד, דף מט; אגרות משה, חו"מ, ב, סימן נ. וראה שם מה שהקשה מהמהר"ם מריטנבורג ומה שיישב.

שער שלישי

שטרי הצוואה ונוסחאותיהם

פרק שנים עשר

השטר העברי

א. רקע

גולאק מניח, שראשית הופעתו של השטר בעם ישראל היתה בתחילת התפשטות הכתב.¹ במקרא נזכרים שטרות בעניין גירושין וקנייה,² ובספרות החיצונית נזכרים שטרי חוב ונישואין.³ יש לשער שנהגו לכתוב שטרות גם בעניינים אחרים.⁴ גם השטרות שנכתבו בקהילה היהודית של יב שבמצרים בתחילת תקופת הבית השני, מצביעים על כך שהיו נוסחאות קבועות בטופסי שטרות.⁵ בין הממצאים של מדבר יהודה מצויים שטרי גט, כתובה, מכר ומתנה.⁶

במשנה נזכרות נוסחאות של שטרות שונים, למשל: כתובה, גט וקבלנות שדה.⁷ בקיאותם בהלכה של כותבי השטרות בתקופת המשנה מוטלת בספק.⁸ אך אפשר שבתקופת התלמוד היו הסופרים בקיאים בכל ענייני השטר והלכותיו, ובקיאותם עלתה, לעתים, על זו של הדיינים.⁹

- 1 גולאק, אוצר השטרות, מבוא, אות א, עמ' 22.
- 2 גירושין: 'וכתב לה ספר כריתת ונתן בידה', דברים כד, א. קנייה: 'ואקח את ספר המקנה', ירמיה לב, יא.
- 3 טוביה, נוסח ארוך, ה, ג; ז, יד, הרטום, עמ' 43, 47.
- 4 ראה השערות לעניין שטר הצוואה לאור ממצאיהם של פאול, ברין, גרינפלד ואחרים, לעיל, פרק שביעי, סעיף 1.
- 5 השטרות הם מהמאה החמישית לפני הספירה. כפי שצינתי לעיל (פרק שביעי, שם), חוקרים רבים מטילים ספק רב אם שטרות אלה משקפים את המשפט היהודי. וראה לעיל, שם, הערה 36.
- 6 ראה: תגליות מדבר יהודה, מסמכים 19-23, 30 לגבי גט, כתובה ומכר. וראה: ידן, מערת האיגרות, עמ' 204-236, ושם בעמ' 218-221, שטר מתנה; ובעמ' 221-222, כתובתה של בבתא. וראה: שטרי מכר אצל ירדני, נחל צאלים; שטרי מתנה אצל ח"מ כותן, 'שטרות מתנה מן הארכיונים ממדבר יהודה וחוק הירושות', ארץ ישראל, כה (תשנ"ו), עמ' 410-415; "ידן, ח"י גרינפלד וע' ירדני, 'שטר מתנה בארמית מנחל חבר (פפירוס ידן 7)', שם, עמ' 383-401.
- 7 משנה כתובות ד, ז-ח, י-יב; גיטין ג, ב; ב"מ ט, ג.
- 8 בתוספתא כתובות ד, ט, ליכרמן, עמ' 68, נקראת לשונם 'לשון הדיוט'. וראה רש"י לבבלי ב"מ קד ע"א, ד"ה דורש לשון הדיוט: 'שהרגילו הדיוטות לכתוב שלא כתקנת חכמים'. וראה דיון על עניין זה אצל פרידמן, נישואין, א, עמ' 2-3 והע' 6.
- 9 'שאלינהו לספר דאביי וידעי', ב"ב קלו ע"א. ראה: פרידמן, משלם, עמ' 74.

מן התקופה הבתר-תלמודית ידועים לנו שטרות רבים בנושאים שונים.¹⁰ מן התקופה הזו מצויים בידינו גם שרידים של ספרי שטרות. בין השטרות הרבים שבספרי השטרות הללו יש גם נוסחאות של שטר צוואה.¹¹ שמו של שטר הצוואה נזכר כבר במשנה,¹² וביטויים ממנו מובאים על-ידי האמוראים בגמרא.¹³ בנוסף לנוסחאות של שטר הצוואה המובאות בספרי השטרות השונים, נמצאו בגניזה שבקהיר עשרות רבות של צוואות ממש.¹⁴ מן הראוי לבדוק את השתלבותן של הנוסחאות, המופיעות בגמרא, בתוך ספרי השטרות, ולחפש את מקורותיהן של נוסחאות שאינן מצויות בגמרא.

ב. ספרי השטרות

בתקופת הגאונים החלו לחבר ספרי שטרות. מחברי ספרי השטרות ביקשו לענות על דרישתם של הדיינים והסופרים. חיבור ספרי שטרות מלמד על השימוש שנעשה בהם, ובדרך-כלל גם על הידע של הסופרים והצדדים לעסקאות השונות. הקדום שבספרי השטרות הוא 'ספר ברכות ושטרות', שחובר, כפי הנראה, בתחילת המאה השביעית.¹⁵ אמנם, השרידים שהגיעו אלינו מספר זה הם מועטים וקשה לעמוד על היקפו של הספר.¹⁶ בתחילת המאה העשירית חיבר רב סעדיה גאון ספר שטרות. הספר כולו לא נשתמר, אך הגיעו אלינו חלקים ממנו.¹⁷ בתחילת המאה הי"א לערך חיבר רב האי גאון ספר שטרות.¹⁸ באותה תקופה, בערך, חובר קובץ השטרות מאליסאנה שבדרום ספרד.¹⁹ מן המאה הי"ב מצויים בידינו ספרי שטרות של רב יהודה הברצלוני, ר' יצחק ממרשיליא ור' שמחה, תלמידו של רש"י.²⁰ מהמאה הי"ג ידועים שטרותיו של ר' מאיר הלוי

- 10 למשל: בהלכות פסוקות, ששון, עמ' קנ, קסג; בהלכות פסוקות (ראו), עמ' 102, 113, 121; שטר חליצה בספרות המעשים, פרידמן, מעשה גדול, עמ' 203-204.
- 11 ראה להלן בנוסחאות ספרי השטרות, פרק שלושה עשר, סעיף 2.
- 12 ב"מ א, ז. ושם א, ו-ח, שמות של שטרות נוספים. על שטר הדיאיתי ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. בגמרא מופיע שמו בארמית: 'שטר פקדתא', גיטין נ ע"ב.
- 13 בבלי ב"ב קנ"ג ע"ב - קנ"ד ע"א.
- 14 על צוואות מהגניזה ראה: גויטיין, צוואות, עמ' קז-קכ; הני"ל, הסדרים, עמ' 178-155.
- 15 כך משער מרגליות, א"י, עמ' כו; וראה שם, עמ' א-לא.
- 16 בקובץ מצויים שני שטרות בלבד: גט חליצה וגט חירות, ראה שם, עמ' כו.
- 17 שטרות, רס"ג.
- 18 שטרות, דה"ג.
- 19 ריבלין, אליסאנה. העובדה שבשנת 1020 עושים בספרד שימוש בשטרות שונים ומגוונים, יש בה כדי להעיד שלא היתה בורות בקהילה זו, ראה: שם, עמ' 28-29. תגובתו של תא-שמע (י"מ תא-שמע, הלכה מנהג ומציאות באשכנז 1000-1350, ירושלים תשנ"ו, עמ' 47, הערה 20), המתעלמת מעובדה זו היא יותר ממתמיהה. אפשר שנתחברו גם ספרי שטרות נוספים, מהם באשכנז ובצרפת, אך כיוון שלא הגיעו אלינו אלא נוסחאות בודדות, אין לעמוד על מהות החיבורים ועל תוכנם. ראה: א' גרוסמן, חכמי צרפת הראשונים, ירושלים תשנ"ה, עמ' 72-73; ביקורת: י' תא-שמע, ציון, סא (תשנ"ו), עמ' 235; תגובה: א' גרוסמן, שם, עמ' 480; וראה גם גרוסמן, אשכנז, עמ' 356.
- 20 שטרות, ר"ב; עיטור; מחזור ויטרי.

אבולעפיה מספרד.²¹ כן מצוי קובץ של שטרות של יהודי אנגליה.²² קובץ שטרות חשוב ביותר, לדעתי, הועתק בשנת 1353 והוא בסופו של ש"ס כתב יד מינכן.²³ קובץ שטרות נוסף מהמאה הי"ד חובר בספרד, כפי הנראה בידי ר' יצחק ב"ר ששת ברפת (הריב"ש). הקובץ כולל מבחר של שטרות שעברו תחת יד בית-הדין.²⁴

גם במאות האחרונות חוברו ספרי שטרות, אך ערכם המחקרי לקדמות הנוסחאות הוא מועט, כי בדרך-כלל הם מסתמכים על שטרות ידועים שהיו לפנייהם. נזכיר כאן את הספרים האלה:

1. 'תיקון סופרים' לר' שלמה בר' שמעון דוראן (הרשב"ש), שמילא את מקום אביו הרשב"ץ כרבה של אלג'יר במאה הט"ו.²⁵
2. 'תיקון סופרים' לר' משה אלמושוני ור' שמואל יפה. הספר כולל שטרות שהיו נהוגים אצל יהודי שאלוניקי וקושטא במאה הט"ז.²⁶
3. 'תיקון שטרות' לר' אליעזר מילי, קובץ שטרות של יהודי איטליה, במאה הט"ז.
4. החשוב שבספרי השטרות האחרונים של יהודי אשכנז הוא ספר 'נחלת שבעה' לר' שמואל הלוי, תלמידו של בעל 'טורי זהב'. הספר נפוץ באשכנז ובפולין והוא יסוד לשטרות מאז המאה הי"ז.
5. 'עט סופר' לר' אברהם אנקווה, ובו שטרי יהדות מרוקו מהמאה הי"ז.²⁷

תנופה חשובה ומשמעותית להכרת השטר העברי תרם א' גולאק בספרו המקיף 'אוצר השטרות'. הספר מביא כחמש מאות שטרות, המחולקים לסוגיהם. גולאק הקדים לספר מבוא גדול והביא מספר ניכר של מקורות לנוסחאות השונות.

ספריהם של רס"ג, רה"ג ורב יהודה הברצלוני נחשבים לקדומים שבספרי השטרות, והם הטביעו את חותמם על שטרי תקופתם ועל ספרי השטרות שלאחריהם.²⁸ שלושת הספרים הללו מהווים מקור חשוב ללימוד נוסחאות שטר הצוואה, כפי שהתפתח בתקופה הבתר-תלמודית. שכן בצד הנוסחאות המובאות בספרים הללו, מורים מחברי הספרים, שהיו מורי הוראה בישראל, את דיני השטרות. עם זאת, קיים הבדל ביניהם בשפת ההוראה והנוסחאות. רס"ג כותב את ההוראות בשפה הערבית, ואילו נוסחאות השטר באות בארמית. גם נוסחאותיו של רה"ג הן בארמית, אך ההוראות הן בעברית. שונה משניהם ספרו של רב יהודה הברצלוני, שרוב הוראותיו ורוב נוסחאות שטרי בעברית. כלומר, ספרו של רב יהודה הברצלוני הוא ספר השטרות הקדום ביותר הידוע

21 יד רמה, ב"ב, פרק י, סימן פט, לדרך קסט ע"א. השטרות כולם עוסקים בסדרי גביית החוב על-ידי בית-הדין.

22 שטרות, לוי. הקובץ כולל גם שטרות שנדפסו אצל דייוויס, ראה: שטרות, דייוויס.

23 ראה: ריבלין, שטר ש"ס מינכן.

24 מ' בן-ששון, 'מקורות לתולדות קהילות ישראל בספרד במאה הי"ד', בתוך: גלות אחר גולה, ספר חיים בינארט (בעריכת א' מירסקי, א' גרוסמן, י' קפלן), ירושלים תשמ"ח, עמ' 284-336.

25 קובץ השטרות ודיניהם מצויים בסוף ספר 'יבין שמועה' לתשב"ץ.

26 ראה: ש' אסף, קרית ספר, יא (תרצ"ד-תרצ"ה), עמ' 497-498.

27 כרם חמר, ליוורנו, תרכ"ט-תרל"א, ב, מג ע"ג - סג ע"ד.

28 אמנם, 'ספר ברכות ושטרות' קדום מהם, כפי הנראה. אך, כאמור, מאגרו הוא דל וזהות מחברו איננה ידועה.

לנו שנוסחאות השטר ניתנות בו בשפה העברית.²⁹ ספרו של רס"ג הוא 'ספר העדות והשטרות'. כפי הנראה חילק רס"ג את ספרו זה לשלושה חלקים. החלק הראשון קטן משאר החלקים והוא מבוא כללי לספר. החלק השני נחלק לשמונה שערים, ובאות בהם הוראות כלליות בענייני השטר, כגון: תכלית השטרות, עדים ועדות. החלק השלישי כלל, כנראה, חמישים וארבעה שטרות, ואף הם חולקו לחלקי משנה וסודרו לפי דירות השימוש בהם. בסופו מצויים עשרה שטרות בענייני הנהגת הציבור. לא כל שטרי רס"ג שרדו.³⁰ יש לציין שנוסחת השטר אינה באה ברצף אחד. רס"ג משלב את ביטויי השטר בתוך ההוראות. למשל, בשטר מתנת בריא: 'יכללו בו תשעה עניינים הזמן והמקום והאנשים, אחר כך ארבעה אמצעים, הראשון שבהם עצם המתנה יכתוב דאצטבי ברעות נפשי ויהבית ליה מעכשו וכו', ותתוחם הדירה או הבית או השדה כמו שתיארתי בשטר מכר, אחר כך יכתוב יהבית אנא פל' לפל' דנן דרתא. וכו'.³¹ זו היא שיטת כתיבתו של רס"ג בספר שטרותיו, והדבר עולה בבירור מתוך שטרות רבים אחרים.³²

ספר השטרות של רה"ג, במתכונתו זו שלפנינו, כולל רק עשרים ושמונה שטרות. בולטים בהעדרם כמה שטרות רגילים הנוהגים בחיי יום יום, כגון: אדרכתא, טירפא ושומא, שנוסחאותיהם היו ידועות ושכיחות כבר בימי רב נטרונאי גאון, ושטרות שכיחים נוספים. מעובדה זו אפשר ללמוד, שספרו של רה"ג הגיע אלינו בחלקו בלבד. יתרה מזו, סדר השטרות וחוסר השיטה שבו מלמדים שרק הועתקו מתוך הספר המקורי של רה"ג.³³ בשונה משטרותיו של רס"ג, באה נוסחת רה"ג ברצף אחד, ולאחריה, בדרך-כלל, באות ההוראות השונות. כך, למשל, בשטר המתנה: 'שהדווא דהות וכו', ואין כותבין אחריות בשטר מתנה וכו'.³⁴ לעתים מופיעות ההוראות לפני השטר, כמו בשטר כיסא: 'ונקרא שטר עיסקא כגון שנתן וכו', וכך כותבין את השטר שהדווא דהות וכו'.³⁵ אף כי, כאמור, נוסחאות רה"ג באות בארמית, כנוסחאותיו של רס"ג, אבל בשונה ממנו, שפת ההוראות היא עברית.³⁶

29 למעט נוסחאות של שטרי אישות, שנשתמרה בהן השפה הארמית. ראה, למשל: גט, עמ' 25; כתובה, עמ' 55, ועוד. וראה: אוצר השטרות, מבוא, עמ' 27 והע' 11.

30 ראה: שטרות, רס"ג, עמ' 144-145.

31 תרגום, שם, עמ' 210. ההוראות הן בשפה הערבית, ואילו הנוסחה, המודגשת כאן, באה גם במקור בשפה הארמית.

32 לאור זאת אני משער שנוסחאות שלמות של שטר, הבאות ברצף אחד, אפשר אמנם שהן משקפות ביסודן את שיטת רס"ג, אך אינן חלק מספר השטרות המקורי של רס"ג. כך הערתי בעניין טופס שטר הנקרא 'מצוה מחמת מיתה', שהביא אסף, שטרות, רה"ג, עמ' 68-69, ומייחסו לרס"ג. ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 335. השערתו זו מתחזקת על-פי נתונים נוספים, ראה: שם, עמ' 45, הע' 53; עמ' 79, הע' 329. המובאות מתוך ספרו של רס"ג הן על-פי תרגומן, כפי שהביאם בן-ששון, שם. וראה להלן, פרק שלושה עשר, סעיף 2.

33 ראה על כך: שטרות, רה"ג, עמ' 8-9. ראה גם דיון על זהותו של רב הא"י כותב הספר: שם, עמ' 8-7; על פרסומים קודמים של שטרי רה"ג: שם, עמ' 11. וראה קטעים נוספים מספר השטרות של רב הא"י, אצל: צ' גורנר, 'מספרי הלכה שלגאונים', עלי ספר, טו (תשמ"ח-תשמ"ט), עמ' 33-31.

34 שם, עמ' 29.

35 שם, עמ' 35.

36 שפת ההוראות אצל רה"ג, כפי שמופיעה בשטרות שלפנינו, היא עברית, ואני מתקן מה שכתבתי בספר אליסאנה, עמ' 13.

רב יהודה הברצלוני מביא בספרו שבעים ושלשה שטרות, ועליהם נוספו עשרה שטרי קהל. הספר מצטיין בכך ששפתו עברית.³⁷ המבנה של כל סוגי השטרות הוא אחיד. תחילה באים דיני השטר והוראות כתיבתו, ולאחריהם באה נוסחה שלמה של השטר. פעמים רבות באות הוראות גם בסיום הנוסחה. למשל, בחתימת שטר האדרכתא נאמר: '...לראיה ולזכות. ובין בשטר זה ובין בכל השטרות צריך לכתוב בהן וכו'.'³⁸ השטרות באים בסדר הא"ב. באופן כללי אפשר לומר, שהיקף ספרו של רב יהודה הברצלוני הוא הרחב ביותר ויש בו פירוט רב, הן בדיני השטר והן בנוסחו.

ספרי השטרות מהמאה הי"ג אינם אחידים. ספר העיטור דומה במתכונתו לשלושת הספרים הקדומים שהוזכרו. המחבר מביא תחילה את כל ההוראות והדינים הקשורים לשטר, מציג את דברי הגמרא וכן תשובות ונוסחאות של קודמיו. בסיום הדיון הוא מביא את נוסחת השטר במלואה. כל דבריו נאמרים בשפה הארמית, ומבחינה זו דומה ספרו לזה של רה"ג. ההבדל ביניהם הוא, שספר העיטור כולל מספר רב מאוד של שטרות, כדוגמת ספרו של רב יהודה הברצלוני. אמנם ההשוואה מעלה, שבספר העיטור היקפם של הדינים רחב, ואילו אצל רב יהודה ברצלוני נוסחת השטר היא הרחבה. מבנה ספר העיטור: תחילה בא דיון מקיף בעניינים הכלליים הקשורים לשטרות, כגון כתיבת הזמן, האחריות, נאמנות וכיו"ב, ואחר-כך בא דיון בסוגי השטרות השונים. הללו סודרו לפי אותיות המלים "תשקף בגזע חכמה". לעומת ספר העיטור, בולט מחזור ויטרי, בן זמנו, בקיצורו הרב. לרוב השטרות לא צורפו הוראות כתיבה ודינים, אלא באה בהם הנוסחה לבדה. גם הנוסחה באה בדרך-כלל בקצרה. שפת הנוסחה היא עברית, למעט שטרי אישות. אין סדר נראה לעין בשטרותיו של רבנו שמחה.

גילוי הגניזה הקאהירית תרם תרומה רבת משמעות לחקר השטרות העבריים. מאות אלפי המסמכים שבאוסף הגניזה סיפקו חומר רב בתחומי מחקר רבים, ובכללם בחקר נוסחאות השטר. בין המחקרים שנעשו בתחום זה יש להזכיר את מחקרו של א' אפטוביצר.³⁹ במחקר זה הוא מגיש עשרה טפסים של שטרי בית-דין מתקופת הגאונים. אפטוביצר מציג את הרקע של כל מסמך וייעודו, ומפרט את נוסחאות השטר ומקורותיהן. ש' אסף פרסם שטרות עתיקים מהגניזה. השטרות נכתבו בארץ-ישראל, מצרים וצפון אפריקה במאה העשירית.⁴⁰ מחקר הלכתי מקיף וניתוח נוסחאות הגיש מ"ע פרידמן בספרו על הכתובה הארץ-ישראלית.⁴¹ תעודות רבות נוספות הקשורות לחיי המשפחה, בכללן שטרות ומעשי בית-דין, מצויות בספרו של פרידמן 'ריבוי נשים בישראל'.⁴² במחקרי על צוואות וענייני ירושה, נותחו שטרי צוואה ונבדקו נוסחאותיהם ומקורותיהן.⁴³ שטרות רבים מהגניזה פורסמו גם במחקרים היסטוריים של התקופה הנידונה. ראש וראשון הוא חוקר הגניזה ש"ד גויטיין, שבכל מחקריו, ובמיוחד בספרו

37 כאמור, פרט לשטרי משפחה וכיטויים קבועים אחרים.

38 שטרות, ר"ב, עמ' 4, וכך בריבוי אחרים.

39 אפטוביצר, מסמכים.

40 אסף, שטרות עתיקים.

41 פרידמן, נישואין.

42 פרידמן, ריבוי נשים.

43 ריבלין, צוואות.

הגדול והמקיף על החברה הים תיכונית, משולבות נוסחאות של שטרות.⁴⁴ שטרות רבים מובאים במחקריו של ג' וייס על שני סופרי בית-הדין שבפוסטאט, הלל וחלפון.⁴⁵ כן מצויים שטרות ומעשי בית-דין בספרו הגדול של מ' גיל על ארץ-ישראל בתקופה המוסלמית.⁴⁶ א' ברקת מביאה בספריה שטרות שנכתבו במצרים.⁴⁷ היחס הן של חכמי התלמוד, הן של הגאונים והראשונים, הן של הסופרים והן של העדים אל נוסחת השטר, הוא יחס רציני ומכובד, לפיכך ניתן להסיק מסקנות הלכתיות ואחרות מנוסחאות השטר, הן כאשר מדובר בשטר אותנטי ואף כאשר מדובר בטופסי שטרות מתוך ספרי שטרות.⁴⁸

ג. נוסחאות קבועות בשטר

1. מאפייני השטר

(א) המדברים בשטר - נאמר בתוספתא: 'בין שכת' בו לזה פל' מן פל', ובין שכת' בו אני פל' לויתי מן פל', והעדים למטה, כשר'.⁴⁹ סגנונם של השטרות העבריים בכל התקופות הוא: 'מדבר בעד עצמו'. כלומר, העדים אינם מוסרים את תוכן השטר בלשון נסתר: 'פלוגי התחייב', 'פלוגי מכר' וכד', אלא מביאים את דברי עושה השטר: 'אני פלוגי חייב', 'אני פלוגי מכרתי' וכד'.⁵⁰ אם שני הצדדים היו מקבלים עליהם התחייבויות, היו העדים מביאים את ההתחייבויות ההדדיות בשלמותן, בלשונם של המתחייבים: 'אני פלוגי חייב ואני פלוגי חייב'.⁵¹

בתקופת הגאונים חל שינוי מסוים בשטר העברי. דברי המתחייב המובאים כלשונם אינם מופנים אל הצד השני בעיסקה אלא אל העדים. שינוי זה נעשה בכל השטרות, פרט לכתובות ולגיטין שבהם מופנים דברי הבעל לאשתו ולא לעדים.⁵² השינוי שחל בשטרות השונים נבע מהתפשטותו של שטר ההקנאה: העדים היו עושים פעולת קניין בסודר מאת עושה השטר, בכך זוכים הם עבור הצד השני, ותוכן אירוע זה היה נרשם בשטר. וכך כותב רב סעדיה גאון: 'איך ר' פל' בר פל' אמר לנא הווי עלי סהדי וקנו מני מעכשיו בכל לישאנא דזכואתא וכתבו וחתמו והבו ליה לפל' בר פל' דבצבי נפשי קא מודינא קדמיכון כדלא באונס ולא במרע ולא בשגו ולא בטעו ולא בשלו אלא בליכא שלמא ובדעתא שלמתא'.⁵³ שטרי הקנאה היו שכיחים בתקופת הגאונים, ובשאלות רבות

44 גויטיין, חברה.

45 וייס, הלל; וייס, חלפון.

46 גיל, א"י.

47 ברקת, שפיר מצרים; ברקת, אפרים בן שמריה.

48 ראה על כך בהרחבה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 17-20.

49 ב"ב יא, ד, ליברמן, עמ' 168, והשווה למהדורת צוקרמנדל, עמ' 413. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 122 והערה 10.

50 עושה השטר הוא: המוכר, הלווה, המצווה או אחר. ראה: ירדני, נחל צאלים, עמ' 8-9 והערה

16. וראה: גולאק, אוצר השטרות, מבוא, עמ' 33-34.

51 גולאק, שם. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 130-118.

52 ראה: רבינוביץ, יסודות, עמ' 434; 437 והע' 8.

53 שייבר והאן, שם, התרגום בעמ' 329 (=שייבר, גניזה, עמ' 77, ללא תרגום). על מלת 'איך' בפתיחת השטרות, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 120, הע' 6; וראה בהערותיו של ליברמן אצל

מובאות נוסחאותיהם: 'ועתה העידו עלי וקנו ממני מעכשיו וכתבו עלי שטר הודאה בלשון היותר יפה ותנוהו לראובן מחמת דבצבו נפשי...'⁵⁴ ובתשובה אחרת: 'אמר דפלוני לווה ביום פל' אמר להון הו' עלאי שהדי וקנו מני מעכשיו וכתבו וחתמו עלאי בכל לישאני דזכואתא והבו ליה לפל' מלוה מחמת דבצבו נפשי כד לא באונס ולא בשל ולא במרע... קא מודינא קדמיכון'.⁵⁵

דברי עושה השטר המופנים אל העדים, מצויים ברוב השטרות שבידינו. לאחר תיאור הזמן והמקום נאמר: 'ואמר לנו'. וכך גם בכל צוואות הגניזה.⁵⁶ כמעט בכל הצוואות מובאים לאחר מכן דבריו המדויקים של המצווה, בלשון מדבר: 'דעו אחי כמדומה לי שאני הולך בדרך כל הארץ...';⁵⁷ 'דעו רבותי כי אין לי אצל אשתי... שום דבר בעולם ויש לה עלי...'.⁵⁸ במקרה אחד בלבד הנוסחה היא בלשון נסתר: 'וכך אמר אותו האיש שהוא חולה ונטה... ואין מי שעושה לו רצונו ומשמש לפניו אלא אדם ושמו פל' יעמוד לפניו וישמש לו... ויעשה כל צורכו ולאחר מיתתו...'.⁵⁹

(ב) לשון השטר - שנינו במשנה: 'גט שכתבו עברית ועדיו יונית, יונית ועדיו עברית כשר... איש פלוני עד, כשר. בן איש פלוני עד, כשר. איש פלוני בן איש פלוני ולא כתב עד, כשר. וכך היו נקיי הדעת שבירושלים עושין'.⁶⁰ וכתב רה"ג: 'אלו שני שטרות כתובת אשה וגט אשה מנהג ישראל בכל המקומות שכותבין אותו בלשון ארמי ויש מקומות שאין מכירין היטב בלשון ארמי וכותבין אותם בלשון הקודש, ויש שאף לשון הקודש אין מכירין היטב וכותבין תורפיהן בלשון ישמעאליים או בלשון פרס או בלשון יוני, וכותבין ראשון וסופן לשון ארמי או לשון הקודש, ואנו כותבין לך לשון ארמי'.⁶¹ אכן בין הצוואות שנשמרו בגניזה בולט מספרן הרב של אלה שתורפן בערבית.⁶²

פרידמן, שם, ב, עמ' 516. ובקטע נוסף לרס"ג (שטר פולגא דבתי T-S J3.17) הנוסח הוא: '...אמר לנו הו' עלינא שהדי וקנו מנא מעכשיו וכתבו וחתמו בכל [לישאנא דז]כואתא והבו לנא דבצבו נפשנא קא מודינא קדמיכון'.

54 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן שיג, עמ' 310.

55 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן רלח, עמ' 117. והשווה: שטרות, רה"ג, שטר הלוואה, עמ' 20. ובתשובה נוספת: 'כי מפורש בו שאמר ראובן לעדים היו עלי עדים כאשר אמרו רבותינו (סנ' כ"ט, א) אמר רב יהודה אמר רב וצריך שיאמר אתם עדי ואחר כך כתוב וקנו ממני בכל לשון שלזכות, ואע"פ שלא היה צריך לומר וכתבו וחתמו ותנו לשמע' ואחיו הקיים ויורשי אחיו הנפטר...', שם, סימן תקנא, עמ' 273.

56 על הקניין בשטר הצוואה ראה להלן בסמוך, כאן מדובר רק בפניית המצווה אל העדים.

57 תעודה 6, שו' 5.

58 תעודה 13, שו' 8-9.

59 תעודה 2, שו' 7-10, וראה שם בהערות. והשווה: שטרות, ר"ב, עמ' 78. בשטר אחד הלשון מתחלפת ממדבר לנסתר, תעודה 9, שו' 5.

60 גיטין ט, ח.

61 שטרות, רה"ג, עמ' 19, וראה שם, הערות אסף. וראה: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקנא, עמ' 273.

62 ראה להלן במהדורת התעודות.

2. נוסחת הפתיחה

רס"ג מורה לכתוב את הנוסחה הזאת: 'איך פ' ופ' בני פ' אמרו לנא הוו עלינא שהדי וקנו מנא מעכשיו וכתובו וחתמו בכל לישאני דזכואתא והבו לנא דבצבו נפש<א>נא קא מודינא קדמיכון וכו'.'⁶³ בשטר המיוחס לרס"ג מופיע גם ביטוי פתיחה: 'יודעים אנו חתומי מטה איך וכו'; ובאחר נאמר: 'בדוכרן פתגמא דהוה באנפנא אנן שהדי דחתימית לתתא וכו'.'⁶⁴ פתיחה בנוסח של 'בדוכרן פתגמי דהוה באנפנא' מצויה בגמרא.⁶⁵ משמע שפתיחה זו, שמשמעותה היא 'זכרון דברים', מקובלת היתה ל'מעשה בית-דין', ואילו הנוסחה 'זכרון עדות' היתה מקובלת כפתיחה לשטר שבו מעידים העדים.⁶⁶ הנוסחה 'אנחנא סהדי חתמנא', שלא בהקשר לנוסחת פתיחה, מצויה אף היא בתלמוד.⁶⁷ בפתיחת מעשה בית-דין לרס"ג מצויה נוסחה זו: 'אנן בידינא דחתימין לתתא כד הוינא כמותב תלתא כחדא וכו'.'⁶⁸ הנוסחה הרגילה אצל רה"ג לשטרי העדים היא: 'שהדווא דהות באנפנא ביום פל' במקום פל' וכו'.'⁶⁹ למעשי בית-דין וכן לשטרי כתובה וגט, נוסח הפתיחה שונה. בכתובות הפתיחה היא בתאריך: 'ביום פלוני וכו'.'⁷⁰ נוסחת רב יהודה הברצלוני היא: 'יודעים אנו חתומי מטה עדות ברורה שאמ' לנו פלוני בר' פלוני היו עלי עדים וקנו ממני וכתבו וחתמו וכו'.'⁷¹ קיימת גם נוסחה אחרת, דומה: 'אנו עדים החתומים למטה'.⁷² שטרי גט וכתובה פותחים בתאריך.⁷³ שטרי בית-דין פותחים בנוסחה: 'אנו בית דין החתומים למטה כך היה'.⁷⁴ שונה מכולן היא נוסחת שטר המחאה, שפתיחתה היא: 'בפנינו אנחנו חתומי מטה אתא קדמנא פלוני בר פלוני וקבל על פלוני בר פלוני ואמ' לנא רבותי הרני מוסר בפניכם ומוחה וכו'.'⁷⁵ שטרי אישות של בעל העיטור פותחים בתאריך.⁷⁶ שטרי בית-דין פותחים: 'במותב תלתא כחדא הוינא וכו'.'⁷⁷ והנוסחה הרגילה אצלו היא: 'כתב בכך וכך איך אמר לנא פלוני הוו עלי סהדי בקנין וכתובו וחתמו בכל לישנא דזכואתא והבו ליה לפלו' וכו'.'⁷⁸ רבנו שמחה פותח בנוסחה: 'זכרון עדות שהיתה בפנינו בכך בשבת בכך וכך ימים לירח פלני שנת כך וכך לבריאת עולם שאנו מונין כאן במקום פלוני איך פלני בר פלני אמר לנו הוו עלי עדים

63 שטרות, רס"ג, עמ' 204, והשווה שם, עמ' 185.

64 שם, עמ' 216, 217. לעניין ייחוס השטרות הללו לרס"ג, ראה לעיל בסמוך.

65 ב"ב קלו ע"א.

66 ראה: סנהדרין כט ע"ב - ל ע"א, ורש"י, שם, כט ע"ב, ד"ה דוכרן פיתגמי.

67 ב"ב קסד ע"א.

68 שטרות, רס"ג, עמ' 265.

69 שטרות, רה"ג, עמ' 20, 22 ורבים אחרים.

70 שם, עמ' 13. לעניין כתובה ראה: ראבי"ה, ד, עמ' רעא-רעג; קיום שטר: 'אתקיים וכו'', שטרות,

רה"ג, עמ' 45.

71 שטרות, ר"ב, עמ' 8, 13 ורבים אחרים.

72 שם, עמ' 14.

73 שם, עמ' 25, 55, ועוד. והשווה לגט חירות הפותח 'זכרון עדות שהיה לפנינו', שם, עמ' 29.

74 שם, עמ' 37, 52.

75 שם, עמ' 58.

76 עיטור, רמ"י, א, דף מ ע"ב.

77 שם, דף נב ע"א.

78 שם, ב, דף סז ע"ב. כלומר, גם הנוסחה הרגילה פותחת בתאריך, וכך כותב הוא במפורש בשטר

תנאי ממון, שם, א, דף מ ע"א. וראה להלן סע' ב.

וקנו ממני וכתבו וחתמו בכל לשון של זכות ותנו לפלוני בר פלוני מחמת שרציתי וכו'".⁷⁹ נוסחת הפתיחה הנקוטה באליסאנה היא: 'אנו עדים ההתומין למטה כן היה שאמר' <ו> לנו וכו', היו עלינו עדים בקנין וכתבו וחתמו ותנו וכו', מחמת שרצינו וכו'".⁸⁰ אמנם קיימות בקובץ גם נוסחאות פתיחה אחרות, כגון: 'העידנו על עצמו בקנין וכו' ואמר וכו'".⁸¹ לפתיחה כזו יש, אכן, משמעות מיוחדת.⁸² שטרי בית-דין פותחים בביטויים אחרים, כגון: 'נשבעה בפנינו', 'נתקיים בפנינו', ואילו הגט פותח בתאריך: 'ביום פל' וכו'".⁸³ הנוסחה השכיחה בטופסי השטרות שבכתב-יד מינכן היא: 'אנו עדים ההתומין למטה וכו'".⁸⁴ שטרי משפחה פותחים בתאריך, ושטרי בית-דין: 'בפנינו כ"ד החתומים למטה'.⁸⁵

נוסחת הפתיחה של שטרי צוואת שכיב מרע משלבת את הנוסחה הרגילה, אך בדרך-כלל מציינת את העובדה שהעדים נכנסו ובאו אל ביתו של החולה. בנוסחה המיוחסת לרב סעדיה גאון מופיעה פתיחה זו: 'יודעים אנו עדים חתומי מטה איך נכנסנו אצל פלוני בן פלוני ומצאנוהו...'.⁸⁶ וכן אצל רב יהודה הברצלוני: 'אנו עדים החתומים למטה כך היה שנכנסנו אצל פלוני בן פלוני ומצינו אותו...'.⁸⁷ אצל רבנו שמחה: 'זכרון עדות כו', איך אנו החתומים למטה נכנסנו אצל פלני בר פלני וראינו...'.⁸⁸ הניסוח בארמית דומה: 'שהדווא דהות באנפא דפל' בן פלוני שדר ובעא יתנא ועלנא לותיה ואשכחניה',⁸⁹ או: 'בדוכרן פתגמא דהוא באנפא אנן שהדי דחתימין לתתא, דעלנא לות פלוני בר' פלוני ואשכחנא'.⁹⁰ פתיחה זו היא על-פי הנאמר בגמרא: 'בדוכרן פתגמי דהו באנפא'.⁹¹

- 79 מחזור ויטרי, עמ' 788. בכל שאר השטרות, למעט שטרי גט וכתובה, הנוסחה היא: 'זכרון עדות וכו'". כוונתו היא, כפי הנראה, שיש להשלים כמו בפתיחה הנזכרת.
- 80 ריבלין, אליסאנה, מסמכים: 3, 4, 5 ועוד.
- 81 שם, מסמך 16 ועוד.
- 82 וראה שם, במבוא לשטר. חריגה במקצת היא הנוסחה: 'בפנינו וכו'". שם, מסמך 15, ראה במבוא לשטר.
- 83 שם, מסמכים: 40, 41, 45.
- 84 כתי"מ, שם, שטר צוואה. על קובץ השטרות ראה: ריבלין, שטרי ש"ס מינכן.
- 85 שם, שטרי כתובה; שבועת אלמנה. אמנם, לשטרות הרגילים יש גם נוסחאות פתיחה אחרות, אך אינן שכיחות; למשל, שטר שומא, שליח לקידושין.
- 86 להלן בנוסחאות מספרי השטרות, פרק שלושה עשר, סעיף 2, א. על הייחוס לרס"ג ראה לעיל בתחילת הפרק; וכן להלן תעודה 3, במבוא לשטר.
- 87 להלן, בנוסחאות מספרי השטרות, שם, ה.
- 88 שם, ט.
- 89 שם, ג. לעתים מופיע 'סהדווא'.
- 90 שם, ב.
- 91 בבלי ב"ב קלו ע"א. כאמור, לעיל בסמוך, מסוגיית הגמרא משמע שפתיחה זו שמשמעה 'זכרון דברים' מקובלת כפתיחה למעשה בית-דין, והנוסחה 'זכרון עדות' מקובלת בשטר שהעדים מעידים בו. 'זהיא אודיתא דהוה כתב ביה דוכרן פיתגמי וכל לישני דבי דינא ולא הוה כתב בה במותב תלתא הוינא וחד ליתוהי', סנהדרין כט ע"ב - ל ע"א. וראה רש"י, שם כט ע"ב, ד"ה דוכרן פיתגמי: 'לא היה כתוב בה זכרון עדות כלשון עדים אלא כלשון זכרון דברים והוא לשון דינין'. והשווה: 'אנחנא סהדי חתמנא', ב"ב קסד ע"א.

גם בתעודות מן הגניזה מופיעים ניסוחים דומים, בעברית בארמית ובערבית: 'אנו עדים החתומים למטה כן היה שנכנסנו אצל... ומצאנוהו',⁹² 'מעשה שנכנסנו אנוחנו העדים החתומים למטה אצל... ומצאנוהו',⁹³ 'מעשה שהיה לפנינו אנו עדים כך היה'.⁹⁴ לעתים הנוסחה מתרחבת: 'מעשה שהיה לפנינו אנו העדים החתומים עדותינו מטה בכתב הזה',⁹⁵ או: 'משהיה לפנינו אנו העדים החתומים למטה בשטר הזה כן הוה שנכנסנו אצל... לבקרה'.⁹⁶ גם בארמית האפשרויות מגוונות: 'שהדווא דהוה באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתתא סוף צואה דא כן הוה',⁹⁸ 'שהדווא דהוה באנפנא אנן שהדי דחתמין שהדווא לתחתא בשטרא דנן כן הוה',⁹⁹ 'שהדווא דהוה באנפנא אנן חתומי מטה כן הוה'.¹⁰⁰ ובערבית: 'נקול נחן אלשהוד אלוצעין כטוטנא אכר הדא אלמסטור'.¹⁰¹ ובנוסחה מקוצרת: 'נחן אלשהוד אלכאתמין לתחתא'.¹⁰² לפעמים מוצאים אנו בשטרות נוסחה הכוללת עירוב של שפות, כגון: 'נקול אנן חתומי מטה',¹⁰³ או 'דכלנא אנן שהדי'.¹⁰⁴ במקרים מועטים קודמת לנוסחת הפתיחה הכותרת: 'זכרון עדות'.¹⁰⁵

3. נוסחת התאריך

(א) מקומו - נאמר בתוספתא: 'גופו של שטר ביום פל', בשבת פלנית, בחדש פל', בשנה פל', ובמלכות פל'.¹⁰⁶ מדברי התוספתא נראה שמקום כתיבת התאריך היה בתחילתו של השטר.¹⁰⁷ בכל השטרות מתקופת המשנה שנמצאו במדבר יהודה נכתב התאריך בראש השטר. גט אשה: 'באחד למרחשון שנת שת במצדא'.¹⁰⁸ כתובת אשה: 'בשבעה לאדר

- 92 תעודה 12, ש' 2-1.
 93 תעודה 6, ש' 3-1. למלה 'מעשה' יש משמעויות שונות. ראה: מ"ע פרידמן, 'הצרי אין במצרים אם רופא אין באלקאהרה', דיני ישראל, ה (תשל"ד), עמ' 219, הערה 52. בשטרות מציינת פתיחה זו 'שימוש בית-דין', שם, עמ' 220. וראה ספרות נוספת אצל פרידמן, מעשה גדול, עמ' 193, הע' 2.
 94 תעודה 49, ש' 1. בהמשך לפתיחה כזו מתוארת, בדרך-כלל, כניסתם לבית החולה.
 95 תעודה 13, ש' 2-1.
 96 תעודה 16, ש' 2-1. לנוסחה זו קרובה הפתיחה בערבית: 'למא כאן' - 'כאשר היה'. וראה שם, הערות לשו' 1.
 97 תעודה 30, ש' 1. ובתוספת של 'כן הוה', תעודה 36, ש' 1, ובאחרים.
 98 תעודה 51, ש' 1; תעודה 59.
 99 תעודה 33, ש' 3.
 100 תעודה 47.
 101 תעודה 52, התרגום: 'אומרים אנו העדים החתומים עדותינו סוף השטר הזה'. ובשינוי, תעודה 60, ש' 5-6.
 102 T-S 18J.10, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך, ת/12. התרגום: 'אנחנו העדים החתומים למטה'.
 103 תעודה 67, ש' 1.
 104 תעודה 18, ש' 6. התרגום: 'נכנסנו אנו העדים'.
 105 תעודה 66, ש' 1; 60, ש' 1. מלות הפתיחה של כל השטרות הללו משותפות לכל סוגי השטרות.
 106 ב"ב יא, ב, ליברמן, עמ' 167. וראה: תוספתא כפשוטה, ב"ב, עמ' 452 והערה 5.
 107 ראה: רבינובין, יסודות, עמ' 440 והערה 21.
 108 תגלית מדבר יהודה, מסמך 19.

שנת חדה עשרה.¹⁰⁹ שטרי מכר מהשנים 131-134 לסח"נ: 'ב' 14 (!) למרחשון שנת אחת לגאולת ישראל';¹¹⁰ 'בעשרין לשבט שנת שתיים לגאולת ישראל';¹¹¹ 'בעשרים ואחד לתשרי שנת ארבע לגאולת ישראל'.¹¹² ונראה שהיה זה נוהג קדום, שכן גם השטרות העבריים מ"ב, מהמאה החמישית לפסה"נ, פותחים בציון התאריך.¹¹³

בדפים שנמצאו בגניזה מתוך ספר השטרות של רב סעדיה גאון, הוא מדגיש שיש לכתוב תחילה את הזמן והמקום ורק אחרי כן את תוכנו של השטר: 'ויהי ענינו חמשה דברים, הזמן והמקום, אחר כך הזכרת האיש המודיעם דבר זה ויאמרו איך פל' בר פל' אמ' לנא הו' עלי שהדי'.¹¹⁴ ובמקום אחר הוא מסכם ואומר: 'וכבר הקדמתי ששה סעיפים [המשותפים ל]המון השטרות ואלה שמותיהם, המקום והזמן והאנשים בתחילתם והאחריות והנאמנות והקנין בסופם'.¹¹⁵ גם מתוך הקטעים שפרסמו שייבר והאן אנו למדים שרס"ג הקפיד על סדר זה של הדברים. בקטע הראשון הוא מתאר את דרך כתיבת הזמן, אחרי כן, בשער השישי: 'על נחיצות כתיבת המקום, ובהמשך, בשער השביעי: '...והג' שם האיש שהועד עליו'.¹¹⁶ וכך גם בשטר הצוואה של רס"ג.¹¹⁷ בשטרותיו של רס"ג מופיע אפוא התאריך בראש השטר.¹¹⁸ גם רב האי גאון כותב

109 שם, מסמך 20.

110 שם, מסמך 22.

111 שם, מסמך 23.

112 שם, מסמך 30. וראה: ירדני, נחל צאלים, עמ' 8: 'התאריך מופיע בראש שטר המכר'; עמ' 16, מסמך 9; עמ' 33, מסמך 7.

113 ירון, יב, עמ' 7. וראה: פורטן, גנון, עמ' 335. רבינובין טוען שהצורה החדשה, שהחלה להופיע בשטרות הבבליים באמצע המאה החמישית לפסה"נ, הגיעה מהשטרות העבריים הקדומים. אחד המאפיינים של הצורה החדשה הוא ציון התאריך בראש השטר. לדבריו, אפוא, כל שיטה שבה נכתב התאריך בתחילת השטר לקוחה מהשטר העברי; רבינובין, יסודות, עמ' 434, 440. גרינפלד, בבלי-ארמי, עמ' 476, כותב שהדבר המבדיל בין המסמכים הארמיים לאכדיים הוא שבארמיים בא התאריך בראש השטר, וזה נובע, לדעתו, מהשפעה מערבית.

114 שטרות, רס"ג (אסף), עמ' צא (= שטרות, רס"ג, עמ' 241). ושם בעמ' פט (= שטרות, רס"ג, עמ' 236): 'ויאמר לאחר שזכיר את הזמן והמקום... דפלני בר פלני אמר לנא הו' עלי שהדי'. ובעמ' צ (= שטרות, רס"ג, עמ' 239): 'ושטר מאון חמשה דברים הזמן והמקום ואחר כך גוף הענין איך פלנית'. ובעמ' צב (= שטרות, רס"ג, עמ' 244): 'הרי זה כותב הזמן והמקום ושמות האנשים ואחר כך גוף הענין'. ובעמ' צג (= שטרות, רס"ג, עמ' 260): 'ויכתבו השנים ויזכירו את הזמן והמקום, אחרי כן את האיש והמעשה'. התרגום הוא של 'דמתי, תקנהו והשלימוהו ד"צ בנעט וב' קלאר, שם, עמ' עב.

115 שם, עמ' תרעה-תרעו (= שטרות, רס"ג, עמ' 195).

116 שייבר והאן. התרגום בעמ' 329-330 (= שייבר, גניזה, שם). וראה: ריבלין, צוואות, עמ' 45, והע' 53. וראה: שטרות, רס"ג, עמ' 183 ואילך.

117 ראה להלן. לאור כל זאת, נראה לי ששטרי הצוואה שפרסם אסף וייחסם לרס"ג, שבהם באים הזמן והמקום בסוף השטר (שטרות, רס"ג [אסף], עמ' צג-צד; שטרות, רס"ג, עמ' 216-218), אינם של רס"ג. וראה גם לעיל בתחילת הפרק. אסף, מספרות הגאונים, עמ' 218, מביא נוסחה מספר שטרות קדמון. לדעתו, תואמת הנוסחה לנוסחאות רס"ג: 'הזמן והמקום ואחר כך האיש...'.¹¹⁸

118 גויטיין, השפעות, עמ' 67, כותב שכמאה שנה לפני רב סעדיה חוברו ספרי שטרות מוסלמיים. בשטרות המוסלמיים מן המאה השמינית ואילך מצוי התאריך, בדרך-כלל, בסוף השטר, ראה: וויקין, מכר, עמ' 46-48; יודובין, שותפות, עמ' 93, 197; פרנץ-מורפי, עמ' 212, 217. וראה:

בנוסחאות שטרותיו את התאריך בראש השטר: 'שהדוא דהות באנפאנא ביום פל'.¹¹⁹ כך נהגו בארץ-ישראל.¹²⁰ בספר העיטור כל השטרות זמנם למעלה.¹²¹ וכן אצל רבנו שמחה, תלמידו של רש"י.¹²² סופרי מצרים בתקופת הגניזה לא נהגו בשיטה אחידה. למשל, הלל החזן בן עלי, ששטרות רבים בכתב ידו נשתמרו בגניזה, כותב את התאריך בראש השטר.¹²³ סופר ידוע אחר הוא חלפון הלוי בן מנשה, שכתב שטרות רבים בין השנים 1100-1138. בשטרותיו מופיע התאריך בסוף.¹²⁴ גם באלכסנדריה נהגו לכתוב את התאריך בסוף השטר.¹²⁵ ומדבריו של התשב"ץ משמע, שבשטרי תקופתו היה התאריך חותם את השטר.¹²⁶

בין צוואות הגניזה מצויים שטרות רבים שתאריכם למעלה;¹²⁷ במיעוטם חותם התאריך את השטר.¹²⁸ בקובץ השטרות מאלכסאנה מופיע התאריך בכל השטרות בסופם.¹²⁹ גם אצל רב יהודה הברצלוני מופיע התאריך בסוף השטר,¹³⁰ פרט לגיטין ולכתובות, שבהם מופיע התאריך בתחילת השטר.¹³¹

(כ) תאור היום - בתוספתא מצינים את היום בשבוע, את השבוע בחודש, את החודש בשנה ואת השנה.¹³² בשטרות מדבר יהודה לא מצוין היום בשבוע אלא היום לחודש:

- גיל, א"י, ב, עמ' 448, שטר ערבי שתאריכו בסוף. בשטרות הכבליים והאשוריים בא התאריך בסוף השטר, ראה: פורטן, גנזך, עמ' 335 ואילך, וראה לעיל בסמוך.
- 119 שטרות, רה"ג, עמ' 24, 26, 27, 29, 31 ועוד.
- 120 ראה, למשל: אסף, שטרות עתיקים, עמ' 199, 201, שטר הרשאה מרמלה מהשנים 1056, 1065; שטר מקרית אונו, ראה: פרידמן, אונו, עמ' 73-85. וכן שטר החליצה מספרות המעשים לבני ארץ-ישראל; פרידמן, מעשה גדול, עמ' 203-204 (אמנם רק סופו נשתמר, אך הוא מתאים לנוסחאות הידועות), ועוד הרבה. בגיטין, בכתובות ובשטר שימוש בית-דין, מיקומו של התאריך תמיד בראש השטר. וראה: ריבלין, צוואות, עמ' 46 והע' 61.
- 121 עיטור, א, דף מ ע"א; מא ע"ג; מג ע"א ועוד: 'כתב בכך וכך'.
- 122 מחזור ויטרי, עמ' 788-797: 'זכרון עדות שהיתה בפנינו בכך וכך בשבת', או: 'בכך וכך ימים לירח פלוני שנת כך וכך לבריאת עולם'.
- 123 הלל פעל במחצית השנייה של המאה ה"א (1066-1108). נוסחאות שטרותיו דומות לאלה של רס"ג, ראה: וייס, הלל, עמ' 14. וראה שם, מסמכים 22, 23, 25 ואחרים. כך נהגו גם סופרים אחרים. ראה, למשל: אשתור, מצרים וסוריה, ג, שטר פשרה, עמ' 12; שטר מכר שפחה, עמ' 24; שטר מכר בתים, עמ' 25 ושטרות רבים אחרים.
- 124 ראה: וייס, חלפון. בכל השטרות שם, פרט לכתובות ולגיטין, מצוי התאריך בסוף השטר. וכך נהגו גם סופרים אחרים; ראה, למשל: שטר אירוסין שנכתבו בידי נתן הכהן ב"ר שלמה בשנים 1131-1132; פרידמן, שידוכין, עמ' 169-173.
- 125 תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן פח, עמ' 143; ב, סימנים: רלג, רמו, רנ, רפא, עמ' 423, 450, 457, 532.
- 126 שו"ת תשב"ץ, ג, סימן שא, מהדורת לעמבערג, תרנ"א, דף מד ע"א. וראה: ספר תקון סופרים לרשב"ש, דף נז.
- 127 תעודות 6; 16; 18; 20; 34; 49; 51; 54; 56; 57; 61; 63; 64; 66 וברכות אחרות.
- 128 תעודות 7; 12; 39; 21; 50.
- 129 ראה: ריבלין, אלכסאנה, שטר 29, עמ' 194; שטר 38, עמ' 220.
- 130 שטרות, ר"ב, עמ' 4, 7, 13-14, 23, 43.
- 131 שם, עמ' 10, 25. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 98, ובספרות שצוינה שם.
- 132 ב"ב יא, ב, ליברמן, עמ' 167. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 98.

'באחד למרחשון'.¹³³ גם בנוסחי השטרות מיב מופיע יום לחודש ולא לשבוע.¹³⁴ תיאור היום בשבוע מצוי בכתובת אנטינואופוליס משנת 417 לסה"נ.¹³⁵ נוסחאותיהם של השטרות הבתר-תלמודיים משלכות את שתי השיטות ומרכבות בפרטים: יום בשבוע, יום בחודש, שם החודש ומניין השנה.¹³⁶ בתלמוד הירושלמי מובא: '...או אינו אלא שנים בשבת, לא מצינו חשבון זה מן התורה'.¹³⁷ בספר 'תורה תמימה' נאמר על כך: 'ר"ל שלא מצינו שתציין התורה איזה מאורע למספר ימי השבוע לומר שזה אירע ביום פלוני מימות השבוע כמו שתציין מספר ימות החודש, וצ"ע במנהגנו בכתובות וגיטין וקנינים וכן בכתבי רשות לציין הדבר ליום השבוע... וזהו דלא כנהוג בתורה ובכל המקרא'.¹³⁸ אבל הרמב"ן בפירושו לפסוק 'זכור את יום השבת לקדשו', כותב: '...וישראל מונים כל הימים לשם שבת... כי זו מן המצוה שנצטוונו בו לזכור תמיד בכל יום וזהו פשוטו של מקרא'.¹³⁹ וכתב על כך בספר 'תורה שלמה': 'אבל לפי מה שכתב הרמב"ן דזה נרמז בקרא א"ש [=אתי שפיר], אע"ג דלא מצינו בתורה כן מ"מ עושים כן מטעם דנצטוונו כן מקרא דזכור את יום השבת'.¹⁴⁰ בהוראותיו של רב סעדיה גאון: 'ואומר בשער הזה שהשטרות מתוארכים בד' סימנים של זמן והם כמה ימים בשבוע ואיזה יום בחודש ואיזה חדש ואיזו שנה... למשל... בתלתא בשבא דהוא תשעה עשר בירח כסליו לשנת אלפא ומאתן ותלתין ותמני שנין למנינא דרגילינא ביה'.¹⁴¹ גם השטרות שפרסם אפטוביצר מתקופת הגאונים כוללים: 'ביום פל' דהוא אנך לירח פל' שנת כך וכך'.¹⁴²

133 ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 44. וראה: ירדני, נחל צאלים, עמ' 8; 33; 57.

134 'ביום שני לחדש אפיפי שנת 27 למלך דריוס', ירון, יב (מבוא), עמ' 7. וראה: פורטן, גנזן, שם.

135 תודתי לפרופ' מ"ע פרידמן, שהפנה את תשומת לבי לתיאור זה. הוא מתייחס לכך במהדורה העברית של תיאור כתב-היד של הכתובה.

136 חוץ מן השבוע שבחודש. ראה: פרידמן, שם, המשער שנהגו כן בגלל חקירות העדים, על-פי המשנה סנהדרין ה, א. וראה: טיגאי, השבוע היהודי, עמ' 111-121.

137 ר"ה פ"א ה"א, נו ע"א. ודומה לזה בבבלי ר"ה ג ע"א.

138 ב' עפשטיין, לבראשית א, ח, הערה מא. ובמקום אחר כתב: '...וא"כ לא ס"ד שתצוה התורה דבר שהיא עצמה לא נהגה כן, ואמנם אצלנו המנהג ליחס כל דבר לימות השבוע... וצ"ע מקור מנהג זה'; לשמות כ, ח, הערה נח.

139 שם. הרמב"ן מסתמך על דברי ר' יצחק במכילתא: 'לא תהא מונה כדרך שהאחרים מונים אלא תהא מונה לשם שבת'. ובספר 'תורה שלמה', טז, עמ' סג, אות ר"ט, מביא לעניין זה את דברי ר' יהודה בן בתירא ממכילתא דרשב"י: 'מנין שכשאתה מונה הוי מונה אחד בשבת ושני בשבת ושלישי בשבת רביעי בשבת חמישי בשבת וערב שבת, תלמוד לומר, וזכור'.

140 שם, א, עמ' קג, אות תצג.

141 שייבר והאן, שם (=שטרות, רס"ג, עמ' 181) בשינויים קלים. זו שנת 926, שש עשרה שנה לפני פטירתו של רס"ג. בקטע אחר של רס"ג (זהה בהוראותיו לקטע זה, ראה: ריבלין, צוואות, הע' 52), התאריך בו מאוחר בשלושים ושתיים שנה: 'בתלתא בשבא... דשנת אלפא ומאתן ושבעין שנין'. ויש לתקן אצל ריבלין, אליסאנה, עמ' 91, הערה 61.

142 אפטוביצר, מסמכים, עמ' 26, 27, 29. את הביטוי 'אנך' מודמה הוא ל'אינך' - 'הנך' שפירושו 'אלו', ולענייננו: 'כך'; ראה: שם, עמ' 40, הערה לשו' 8. והנה מופיע ביטוי זה גם בגט חליצה המובא בה"ג, הילדסהיימר, ב, עמ' 145; וראה: שם, מבוא, עמ' יג, הערה 15, את ההשערות שהעלו בקשר למלה זו. הילדסהיימר דוחה את כולן ואומר שזו טעות סופר: אנך במקום כך וכך. וראה: פרידמן, מעשה גדול, עמ' 195, הערה 10; הנ"ל, לקטע ממעשים, עמ' 664, הסבור אף הוא שזו טעות סופר: הכפלת האות א' והחלפת האות כ' באות נ'. משום ריבוי השטרות שבהם

אצל רב האיי גאון מופיע, אמנם, ניסוח מפורט רק בכתובה: 'ביום פלוני דהוא כן וכן יומי בירח פלוני דשנת כן וכן למניאנא',¹⁴³ ובגט: 'בכך בשבת כך וכך לירח פל' בשנת כך וכך'.¹⁴⁴ ואילו בשטרות אחרים נאמר רק 'ביום פלוני במקום פלוני'.¹⁴⁵ אך בוודאי עשה כן לשם הקיצור, ולא נתכוון לומר שבשאר שטרות לא יצינו החדש והשנה.¹⁴⁶ הנוסחה הראשונה המלאה של תיאור הזמן בספר העיטור היא: 'בששי בשבת בכך וכך ימים לירח פל' למנין שאנו מונין כאן'.¹⁴⁷ מכאן ואילך הוא מקצר וכותב: 'בכך וכך בשבת'. כך גם בכל השטרות המובאים אצל רבנו שמחה, תלמיד רש"י: 'זכרון עדות שהיתה בפנינו בכך בשבת בכך וכך ימים לירח פלני שנת כך וכך'.¹⁴⁸

התאריך בשטר הערבי אינו כולל את ציון היום. לעתים כולל התיאור חודש ושנה בלבד.¹⁴⁹ שיטת ציון ימי החודש נעשית, לעתים, על-ידי חלוקתו לשלושה שלישים: ראשון, אמצעי ואחרון, ותיאור הזמן כולל את שליש החודש שבו נכתב השטר ואת השנה: 'מסמך זה נכתב בעשור הראשון של חודש הרמאדן של שנת 441'.¹⁵⁰ נראה שבעניין זה הושפע השטר העברי מהשטר הערבי, שכן בחלק מהשטרות העבריים מופיע תיאור הזמן בדרך זו: 'והיה זה בעשור האחרון מחדש מרחשון של שנת...'.¹⁵¹ כל הנוסחאות בשטר העברי המצינות את העשור לחודש, כתובות בשפה הערבית, ואילו נוסחת תאריך שמתארת את היום בשבוע מופיעה לעתים גם בעברית או בארמית אף באותם שטרות שתורפם בערבית. עובדה זו מלמדת שנוסחה זו לציון התאריך נלקחה ישירות מהשטר הערבי.¹⁵²

השמטת ציון ה'יום' קונה לה שביתה בשטר העברי. כך בנוסחי שטרות המובאים בשאלות המופנות לרמב"ם מאלכסנדריה: 'היה זה בשליש האחרון מחדש אדר דתתקס"ה ליצירה בנא אמן דעל כף ימה רבה מותבה'.¹⁵³ וכן בשאלות שהופנו אל רבנו אברהם בן הרמב"ם: 'קיימנוהו בתאריך העשור האחרון מחדש אלול משנת דתתק"צ[ד] ליצירה בנא אמן'.¹⁵⁴ וכך כותב הוא במפורש באחת מתשובותיו: 'וכבר ראינו רבים מן

מופיעה מלה זו (ראה למשל: אפטוביצר, מסמכים, 3, 4, 8), קשה, לדעתי, לקבל את הנחת הטעות.

143 שטרות, רה"ג, עמ' 13.

144 שם, עמ' 17.

145 שם, עמ' 20, 22.

146 שם, מעמ' 26 ואילך, אינו מציין כלל תאריך ומקום, וכותב: 'שהודותא דהות באנפאנא וכו', פרט לכתובת יבמין, עמ' 41, שחוזר ומפרט.

147 עיטור, א, דף מ ע"א, אות תי"ז, תנאי.

148 מחזור ויטרי, שם. וראה בהרחבה על עניין זה: ריבלין, צוואות, עמ' 47 ואילך.

149 פרנץ-מורפי, עמ' 212, 217.

150 וויקין, מכר, עמ' 47. ושם, עמ' 48: לעתים רחוקות מופיע היום בחודש.

151 למשל, T-S 18J1.15. התעודה מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך 10/.

152 תעודות 21; 32; 39; 48; 50; 53; 62; 63; 64.

153 תשובות הרמב"ם, בלאו, שם, לעיל, הע' 125. כל האזכורים של התאריך הם בשפה הערבית. במקום אחד בלבד לא מופיע היום בשבוע, שם, עמ' 532.

154 תרגום מן הערבית, תשובות ראב"ם, סימן קו, עמ' 180.

הסופרים שאעפ"י שהם יודעים בדיוק את היום שאירע בו הקנין אינם מזכירים אותו אלא אומרים השליש הראשון מן החדש הפלוני.¹⁵⁵

בימיו של הרשב"ש נהגו לכתוב בדרך זו גם בשטרי גט. וכך כותב בספרו 'תקון סופרים': 'ומה שנהגין לכתוב בקצת שטרות בעשור הראשון או האמצעי או האחרון השטר כשר הוא ואפי' בגט... אבל טוב הוא שיכתוב הזמן באמת'.¹⁵⁶ באליסאנה שבספרד לא מופיע, אמנם, 'העשור לחודש', אבל אין היום מצוין.¹⁵⁷ בברצלונה כמאה שנה לאחר מכן, חוזר ציון היום בחודש לנוסחת התאריך: 'ביום פלוני לחדש פלוני בשנה פלונית'.¹⁵⁸

(ג) תאור השנה - בתוספתא נזכר: 'בשנה פל' ובמלכות פל'.¹⁵⁹ מניין שנות המלכות הוא הוראה מחייבת, ומניין אחר פסול: 'כתב לשם מלכות שאינה הוגנת... לשום מלכות יון, לבנין הבית, לחורבן הבית... תצא מזה ומזה'.¹⁶⁰ ואומר על כך רש"י, שהמניין לבנין הבית ולחורבנו פוסל כי לא נכתב לשם מלכות.¹⁶¹ ובגמרא¹⁶² אומר עולא: 'מפני מה תקינו מלכות בגיטין משום שלום מלכות'. ושאלו בתוספות:¹⁶³ 'והא אמרין בפ"ק דמסכת ע"ז (י ע"א) ובגולה [=בבבל] אין מונין אלא למלכות יון בלבד אלמא לא חיישינן לשלום מלכות'.¹⁶⁴ וכתב הרא"ש:¹⁶⁵ 'ולענין שלום מלכות אין נפקותא האידנא בפסק זה, דדווקא בימיהם שהיו עובדי כוכבים מונין בשטרות לשנות המלכים... תקנו שגם ישראל יעשה כן משום שלום מלכות, אבל האידנא לא קפדי וליכא שלום מלכות ונהגו למנות לבריאת עולם'.¹⁶⁶ מסתבר, לדעתי, שהשנה הנזכרת בתוספתא היא למניין שנות השמיטה,¹⁶⁷ כפי שמופיע במשנה בעניין חקירות העדים: 'באיזה שבוע, באיזו

155 סימן עג, שם, עמ' 91, וראה שם, הע' 3. קימלמן סובר, שהשימוש בתיאור של 'עשור' הוא כאשר לא כולם חותמים באותו יום ולכן אין מציינים את התאריך המדויק; ראה: א' קימלמן, 'תקנות הקהל הנוגעות לאופן ערכת צוואות', סיני, נה (תשכ"ד), עמ' קמה-קנה, ושם הע' 29.

156 שם, דף נו. על התאריך בגט ראה: ג' עמינח, 'לתקן ההלכתי של נוסחי הגט', דיני ישראל, ב (תשל"א), עמ' 36-41.

157 ראה שטר מכירת חמור: '...בקנין שלם בחודש פל' שנת שמונים וחמש', ריבלין, אליסאנה, עמ' 194. וצרף שטר שילוחתא בית דין שפרסם פרידמן, גירושין לדרישת האשה, עמ' 125 (שם נדפס: שליחותא בית דין; וראה: אליסאנה, עמ' 235-236). ואף שדרכם של ספרי שטרות לקצר בכך, נראה לי שהצירופים שבספר מלמדים שהושמט 'היום'. וראה תעודה 9, שטר צוואה מאליסאנה שמלת 'ביום' נוספה בין השיטין.

158 שטרות, ר"ב, עמ' 7, 13-14, 44.

159 ב"ב יא, ב, ליברמן, עמ' 167 (השווה: צוקרמאנדל, עמ' 413).

160 משנה גיטין ח, ה.

161 רש"י גיטין עט ע"ב, ד"ה או שכתבה.

162 גיטין פ ע"א.

163 שם, ד"ה מפני.

164 מניין מלכות יוון הוא לתקופה שבה החלה מלכות יוון להתפשט בעולם. היה זה בשנת ג' תמ"ח ליציורה, ראה רבנו חננאל לע"ז ט ע"א. וראה: עיטור, א, מאמר זמן, דף ו ע"ג. והוא מניין השטרות, שהחל בשנת 312 לפסה"נ. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 106.

165 גיטין פ ע"א, פ"ח סימן ט.

166 וכך כתבו נמוקי יוסף, תוס' ר"ד ואחרים.

167 רק 'שנה' למניין שנות השמיטה מקומה, לפי הסדר השנוי בתוספתא, לפני 'מלכות'.

שנה, באיזו חדש, בכמה בחדש, באיזה יום'.¹⁶⁸ והכוונה כאן היא: באיזה מחזור של שבע מתוך היובל הנוכחי, ובאיזו שנה במחזור שבע שנות השמיטה.¹⁶⁹

בשטר מארץ-ישראל, מהמחצית הראשונה של המאה התשיעית, נכתב התאריך לבריאת העולם.¹⁷⁰ וכן בשטרות רבים מן הגניזה שנכתבו בארץ-ישראל או שנוסחאותיהם ישראליות, המניין הוא לבריאת העולם.¹⁷¹ כך, למשל, ברוב הכתובות הארץ-ישראליות,¹⁷² ובמסמכים שמביא מאן בספרו, מן הערים רמלה, עכו ואשקלון;¹⁷³ וכן בשטרות מארץ-ישראל המובאים בספרו של גיל.¹⁷⁴

רב סעדיה גאון מורה לכתוב: 'ואיזו שנה לשנת מא לכנין בית שני וזאת שנת מלכות המלך אלכסנדר'.¹⁷⁵ מניין זה מופיע, אמנם, גם בשטרות שנכתבו מחוץ לפוסטאט, אך שיחותיו רבה בעיקר בפוסטאט.¹⁷⁶ מתוך אוסף של הצוואות מפוסטאט שנשתמר בהן תיאור הזמן, כמעט כולן נושאות את מניין השטרות בלבד.¹⁷⁷ רק מיעוטן מציינות את התאריך לבריאה.¹⁷⁸ הצוואות מאלכסנדריה כוללות את התאריך ליצירה בלבד.¹⁷⁹ רבנו יצחק, רבנו שמחה ורב יהודה הברצלוני מונים גם הם את התאריך לבריאה.¹⁸⁰ וכך כותב הרשב"ש: 'וזמן שכותבין בשטרות ובגטין הוא או לשם מלכות כדאית' בפ' המגרש ובפ' כל הגט... ומונין לכל מלך משנתו... או למלכות יון כדמשמע בפ"ק דע"ז, והיתה תחילת

168 סנהדרין ה, א.

169 ראה: רש"י סנהדרין מ ע"א.

170 מרגליות, א"י, עמ' ז. וראה: שם, עמ' קיח-קכו, נוסחאות של גיטין מארץ ישראל.

171 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 104 והע' 22.

172 פרידמן, נישואין, ב, מסמכים 2, 4, 8, 11, 12 ועוד.

173 מאן, יהודים, ב, עמ' 49, שטר מרמלה; עמ' 52, שטר מעכו; עמ' 201, שטר מאשקלון. וראה:

שטרות, דה"ג, עמ' 54, הע' 1; עמ' 59. וראה: הנ"ל, שטרות עתיקים, עמ' 12, הע' 2.

174 גיל, א"י, ב, עמ' 408, 419, 478; ג, עמ' 345, 428, ועוד.

175 שטרות, רס"ג, עמ' 181. שנת מלכות המלך אלכסנדר היא השנה הראשונה שאנו מונים למלכות

יוון, וזו השנה הארבעים ואחת לבניין הבית השני. על-פי הנאמר בגמרא ע"ז ט ע"א: 'מלכות

פרס בפני הבית שלשים וארבע שנה מלכות יון בפני הבית מאה ושמונים שנה...', נובע שתחילת

מלכות יוון היתה שלושים וארבע שנים לאחר בניין הבית השני. אלא שהמניין למלכותם מתחיל

שש שנים לאחר מכן, בעת שפשטה מלכותם בכל העולם (ראה: רבנו חננאל, ע"ז, שם; רש"י,

שם, ד"ה נשייליה), כלומר, בארבעים ואחת שנה לבניין הבית. תאריך זה מחושב משנת 312

לפסה"נ ונקרא בנוסחאות השטרות: 'מניין השטרות'. וראה: ריבלין, צוואות, עמ' 51, הע' 99.

וראה פירוט החשבון: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן מה, עמ' 20-22; תשובות הרמב"ם, בלאו,

ב, סימן שפט, עמ' 666-668.

176 שהרי זה מנהג בכל, ראה ע"ז י ע"א.

177 ראה תעודות 7; 12; 13; 48; 51; 56; 60; 62; 63; 64 ואחרות.

178 למשל, תעודות 11; 20.

179 למשל, תעודות 21; 50. בנוסחי השטרות שנשלחו לרמב"ם, כל התאריכים הם לבריאה, ראה

בתשובות הרמב"ם הנזכרות לעיל, בסעיף (א). וכך בכל המסמכים מאלכסנדריה, ראה: גולב,

מסמכים, עמ' 17-46.

180 עיטור, דף ו ע"ג; מחזור ויטרי, שם; שטרות, ר"ב, עמ' 4, 38 ועוד. אמנם, בשני מקומות ברי"ב

הנוסח שונה, עמ' 7, 44; אך נראה לי שאין הכוונה לשני סוגי מניין, אלא שנפלה בהם טעות

סופר. וראה שם, למשל, שטר כתובה, עמ' 55: 'ביום פלוני בכך בשבת'.

מלכותם אלף שנה אחר י"מ [=יציאת מצרים] כדמשמע התם. ובמזרח מונין לזה המנין וכותבין למנין שטרות או שמונין למנין יצירת העולם כמנהגנו אנחנו.¹⁸¹ בשטרי אליסאנה מופיעה נוסחה אחת מלאה של התאריך: 'ביום פל' בכך וכך ימים לירח פל' שנת ארבעת אלפים ושבע מאות ושמונים ואחת לבריאת עולם'.¹⁸² תיאור התאריך ללא ציון היום בשבוע וללא פירוט השנה, מצוי בסיומו של נוסח שבועת האלמנה: 'כתבנו בחודש פל' בכך וכך ימים בו שנת כך וכך'.¹⁸³ הנוסחאות השכיחות בקובץ הן קצרות, ובאו רק כדי להזכיר לסופר שיש לתאר את התאריך: 'בחדש פל'; 'בחדש פל' שנת פל'.¹⁸⁴

4. נוסחת המקום

נאמר בגמרא: 'אמר להו רב לספריה וכן אמר להו רב הונא לספריה כי קיימיתו בשילי כתבו בשילי ואע"ג דמסירן לכו מילי בהיני, כי קיימיתו בהיני כתבו בהיני ואע"ג דמסירן לכו מילי בשילי'.¹⁸⁵ במקומות אחרים בגמרא מסופר על גיטין שהיה כתוב בהם: 'בשורירי מתא דעל רכיס נהרא', 'בצד קלוניא מתא', 'בסורא מתא'.¹⁸⁶ וכך כותב רב סעדיה:

על נחיצות כתיבת המקום, פירושו שצריך לרשום בשטר שם העיר שהעדות נעשתה שם ושם הנהר הגובל אותה. למשל כמו שנכתוב עכשיו: 'במדינת בגדאד דעל דיגלת רבה מותבה', וכמו כן אם יהיו בעיר או בכפר מחוזות וחלקים שונים צריך שיכתבו גם שמותיהם וכמו כן שמות כל הנהרות הגובלים אותה. ואל יהא הדבר הזה קל בעיניך לאמרם: אמ' להון רב לספריה כי יתביתו... אם גם אין בין שני המקומות כי אם שדה אחד.¹⁸⁷

כך מדגיש גם רב יהודה הברצלוני: 'ובין בשטר זה ובין בכל השטרות צריך לכתוב בהן הזמן והמדינה שנעשית בה השטר כגון שמזכיר במתא פלוני' דעל מקום פלוני מותבא או דעל כף ימא מותבה לפי מה שהוא המדינה והמקום'.¹⁸⁸ ואכן, ברוב השטרות הידועים לנו מצוין המקום.¹⁸⁹ במספר קטן מאוד של צוואות לא צוין המקום.¹⁹⁰ הנוסחה השכיחה לציון המקום בפוסטאט היא: 'בפוסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה';¹⁹¹

181 תקון סופרים, שם. וראה עוד על מניין השנים: ריבלין, צוואות, עמ' 52-53.

182 גט, ריבלין, אליסאנה, שטר 41, עמ' 230.

183 שם, שטר 40, עמ' 227.

184 שם, שטרות: 1, עמ' 105; 21, עמ' 161; 43, עמ' 236; 11, עמ' 135; 19, עמ' 154; 23, עמ' 170; 44, עמ' 238. וראה: שם, שטר 40, עמ' 227-228, הערה לשו' 6-7.

185 בבלי ב"ב קעב ע"א.

186 שוריר, גיטין כז ע"א; קלוניא, יבמות קטו ע"ב; סורא, שם, קטו ע"א.

187 שייבר והאן, עמ' 329 (= שטרות, רס"ג, עמ' 183-184) בשינויים קלים.

188 שטרות, רי"ב, עמ' 4.

189 כך בשטרי יב, ראה לעיל. כך בשטרי מדבר יהודה וכך ברוב הצוואות שכרשות.

190 למשל, תעודות 6; 49; 58; 66. אפשר שהדבר נובע מטעותו של הסופר.

191 תעודות 48; 62; 64 ואחרות.

באלכסנדריה: 'בנא אמן דעל כף ימא רבה מותבה';¹⁹² ובדמשק: 'בדמשק מדינתא דעל נהרי אמנה ופרפר מותבה'.¹⁹³ הציון מתאר, בדרך כלל, נהר או ים, אבל בספר השטרות של רב האי גאון כתוב: 'למנינא דרגילינא ביה הכא במקום פלני מותבא דעל נהר או פסגא'. ובהערה מעיר אסף, שבנוסחאות אחרות לא מצאנו שצריך לסמן בדבר אחר חוץ מנהר ומי מעיינות ובורות.¹⁹⁴ ברוב השטרות מופיע תיאור המקום בסמוך לתיאור הזמן בראש השטר או בסופו.

5. נוסחת הקניין

(א) רקע - בדיון בדבר המחלוקת בין רבי יהודה ורבי יוסי על הצורך בכתיבת 'מהיום', נאמר בגמרא: 'בעא מיניה רבא מרב נחמן בהקנאה מהו אמר ליה בהקנאה אינו צריך',¹⁹⁵ ומסביר הרשב"ם: 'בשטר שכתוב בו קנין וכו'.'¹⁹⁶ בהמשך נאמר בשם רב פפי: 'אקנייה וקנינא מיניה לא צריך', ומסביר הרשב"ם: 'זהו שכותבין בכל שטר שכתוב בו קנין שני קנינין אחד בתחילת השטר וכך אמר לנו הווי עלי עדים וקנו ממני וכתבו וחתמו והיינו אקנייה שהקנה לעדים בקנין סודר לזכות לו למקבל מתנה, ואחד בסוף השטר וקנינא מן פלוני לפלוני ככל מה דכתוב ומפורש לעיל כו' כדאמר לקמן בגט פשוט (דף קסא:) צריך שיחזור מענינו של שטר בשיטה אחרונה'.¹⁹⁷

בתקופת הגאונים התפשט בישראל שטר ההקנאה, ורוב השטרות אכן מזכירים את מעשה הקניין הן בפתח השטר והן בסופו.¹⁹⁸ בשטרי אליסאנה מופיע ה'קניין' בתחילת השטר ובסופו, כמעט בכל השטרות.¹⁹⁹ לעתים מתבצע מעשה הקניין בין אחד הצדדים ובין העדים, ולעתים, כאשר המתחייבים הם שניים, הוא מתבצע עם שניהם.²⁰⁰ גם

192 תעודה 50. ובשור"ת תשב"ץ, ג, סימן שא, דף מד, עמודה ב, מעיר שכותבים נוסחאות אלה אף שהן כמשל, שהרי אין העיר יושבת ממש בשפת הים או בנחל. וכך הוא כותב: 'דעל כף ימא יתבא תרגום על שפת הים, ולומר לשון יתבא והיא אינה יושבת, לשון מקרא הוא: ואמרת אל צור היושבת על מבואות ים, ביחזקאל; יושבת העמק, בירמיה; וכן יושבת בלבנון. ולשון רבותינו (מגילה ו' א) דיתבא בריש טורא, יושבת בנחל, יושבת בין החלות. ואם הוא על שפת הנהר יכתו' דעל נהר פלוני יתבא כי כן לשון חז"ל (גיטין כ"ז, א) ובפ"ק דמציעא (כ, א) ואם היא רחוקה מהם מעט יכתוב דעל תחום כף וכו'. בצוואה אחרת מאלכסנדריה הנוסחה היא: 'במדינת אלכסנדריה דעל כף ימא מותבה', תעודה 21. ובשטר שבספר ארחות חיים, מתארים את המגדל, ראה להלן.

193 בצוואה אחת צוינה נוסחה זו, תעודה 57. אצל פרידמן, נישואין, ב, מסמכים 27, 56, הנהרות צוינו, אבל באחרים לא.

194 שטרות, דה"ג, שטר ב, עמ' 17, וראה שם, הע' 4.

195 כ"ב קלו ע"א.

196 שם, ד"ה בהקנאה מהו.

197 שם, ד"ה אקנייה.

198 ראה: ראבי"ה, ד, עמ' רפז-רפח. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 466, והערת ליכרמן, שם, ב, עמ' 517.

199 ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 104-105, שטר 1 והערה לשו' 1.

200 ראה, למשל: שם, עמ' 115, שטר 3 שו' 11. ראוי לזכור, שיש שטרות שנוסחת הקניין אינה מופיעה בסופם, כי נקטעו או נתקצרה נוסחתם. וראה: שם, עמ' 98-100.

שטרות הפותחים באחת הנוסחאות החלופיות, כגון 'העידנו על עצמו',²⁰¹ משלבים את ה'קניין'.²⁰² אמנם, בשטרות שאין בהם צורך בקניין, אין הוא מצוי.²⁰³

(ב) קניין בצוואת שכיב מרע - הביטוי 'וקנו ממני' שמופיע בסוגי השטרות השונים,²⁰⁴ נעדר משטר צוואה שכיב מרע. בשטר צוואה זה שתחולתו לאחר מיתה, אין צורך בעשיית מעשה קניין, שהרי: 'דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו'.²⁰⁵ בגמרא יש הוראה שלא לכתוב לשון קניין במתנת שכיב מרע, והכותב לשון קניין צריך שיוסיף בשטר: 'וקנינא מיניה מוסיף על מתנתא דא'.²⁰⁶ בהוראותיו לסופרים הכותבים צוואה, אומר רס"ג, שרק כאשר מתנת החולה היא על מקצת נכסיו, ואין ידיעה אחרת שאכן זו מתנה מחמת מיתה, ראוי שיעשה קניין. אבל במתנת שכיב מרע בכל נכסיו או כאשר ברור שהציווי מחמת מיתה, אין צורך שיעשה קניין. וכן מוסיף: 'ואין צורך שיאמר להם הו'ו עלאי שהדי, ולא יאמר צביתי ברעות נפשי, ובוודאי, אין צורך שיבטל המודעה או יציין הנאמנות או עשיית האחריות'.²⁰⁷ כלומר, כל הביטויים הללו קשורים גם הם לשטרי הקנאה, וכיוון שבצוואת שכיב מרע אין צורך בהקנאה, שהרי דבריו ככתובים וכמסורים, לפיכך אין צורך לכתובם. ואכן, זה הנוהג בדרך-כלל בצוואות. בצוואות שנעשו בתקופת הגניזה ושתחולתן לאחר מיתה, לא נזכרים ביטויי קניין, ביטול מודעה ואחריות.²⁰⁸ אמנם, מתשובתו של גאון אנו למדים, שאף אם היו הביטויים הללו נזכרים בהם, לא היו הצוואות נפסלות או נפגמות בשל כך, שכך כתב: 'ושש' האי דנהגנו בני מקומנו לכתוב בצוואת שכ"מ אמ' לנו פל' היו עלי עדים בקנין וכתבו וחתמו מעכשו ותנו ביד פל' וחששת שמא יהא שטר לאחר מיתה, אל תחוש לדבר זה שאין בזמנינו זה מי שמתכוון

201 ראה: שם, עמ' 86-88.

202 ראה למשל: שם, עמ' 148 שטר 16; עמ' 150 שטר 17.

203 למשל: שטר מודעה, שם, עמ' 151 שטר 18 (וראה: שטרות, ר"ב, עמ' 59-60); שטר מחאה, שם, עמ' 161 שטר 12, וראה במבוא לשטר. שטר הצוואה אינו מצריך קניין, ראה להלן בסמוך.

204 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 465-467, וראה הערותיו של ליברמן, שם, ב, עמ' 517.

205 בבלי גיטין יג ע"א. וראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג.

206 ב"ב קנב ע"ב.

207 תעודה 3, ע"א, שו' 17-18, ע"ב, שו' 1. דברי רס"ג מיוסדים על הנאמר בגמרא: 'והלכתא מתנת שכיב מרע במקצת בעיא קניין', ב"ב קנא ע"ב.

208 במספר קטן של צוואות שתחולתן היא מיידית, נזכרים ביטויי קניין. למשל, אשה שמינתה אפוטרופוס 'בחיי ואחרי מותי', פותחת את צוואתה: 'העידו עלי וקנו ממני', תעודה 50, שו' 5-6, תרגום. ובשטר אחר שבו אומר המצווה: 'ואין לי לחזור בזה העניין הואיל וקבלתי אותו עלי מעכשיו', תעודה 64, שו' 20-21, המקור הוא בארמית. יש לשים לב, שגם המצווה מחמת מיתה יכול לתת מתנה שתוקפה הוא מעכשיו, ובאמצעות מעשה קניין. מתנה כזו תהיה בלתי הירייה. בפנקס בית-הדין של צנעא מצויות צוואות שכיב מרע רבות שנעשו באופן הזה. עם זאת, אם מדובר בצוואת שכיב מרע רגילה, אף שצורפה לה הקנאה, תחולתה היא לאחר מיתה, המצווה יכול לחזור בו בכל עת וכן המתנה בטלה בעת שיעמוד מחוליו. היא תישאר כמתנת שכיב מרע אף אם המצווה יאמר שהמתנה לא תבטל בעומדו. ראה: שו"ת הרשב"א, א, סימן תתקמ"ה; ולעיל, פרק שביעי, סוף סעיף 1; ובשטר צוואת בריא, תעודה 10, שו' 6. על הקניין הנדרש בצוואת בריא, ראה לעיל, שם.

להקנות בשטר אלא בעדות בלבד ושטר לראיה בעלמא הוא שמא ישכחו העדות. אבל להקנות בשטר אין בזמנינו זה מתכוין לכך.²⁰⁹

(ג) קניין אגב ארבע אמות קרקע - בשני שטרי צוואה שעוסקים במתן הרשאה, נזכר מינוי אגב קרקע שבארץ-ישראל. בשטר האחד, שנכתב בדמשק, ממנה המצווה מורשים כדי שיחלקו כסף לתלמידי חכמים העוסקים בתורה: 'אתן לכל אחד מהם ארבע אמות קרקע מחלקי שבארץ [ישראל]'.²¹⁰ בשטר השני ממנה אשה מאלכסנדריה את בן אחותה לאפוטרופוס ונותנת לו הרשאה לדון ולתבוע וכד': 'שנתתי לו מעכשיו ארבע אמות קרקע מחלקי שבארץ ישראל... ואגב קרקע זו שהקניתי לו מיניתי אותו על כל תביעה שיש לי'.²¹¹

6. רצון חופשי

נוסחה המציינת שהמתחייב בשטר עושה כן מרצונו החופשי הופיעה כבר בשטרי יב, ונראה שהיתה לה השפעה על השטרות העבריים.²¹² בשטרות מימי בר כוכבא באה הנוסחה בקצרה: 'מן רעותי אנה שמעון בן מנחם'.²¹³ בספרי השטרות התרחבה הנוסחה. כך מוצאים אנו אצל רס"ג: 'דבצבי נפשי קא מודינא קדמיכון כדלא באונס ולא במרע ולא בשגו ולא בטעו ולא בשלו ולא בליבא שלמא וברעתא שלמתא'.²¹⁴ אצל רה"ג הנוסחה היא: 'דבצבו נפשי כדלא באונס ולא במרע ולא בשגו ולא בשלו ולא בטעו אילא בליבא שלימה וברעתא שלמתא קא מודינא קדמיכון וכו'.²¹⁵ ואצל רב יהודה הברצלוני: 'מחמת שרציתי ברצון נפשי ושלא באונס כלל לא אנוס ולא שוגג אלא בלב שלם ובנפש חפצה וברעת שלימה';²¹⁶ ובנוסח אחר: 'רצוי גמור בלא שום זכר אונס כלל אלא בלבב שלם ובנפש חפצה וברעת שלימה ובעין יפה'.²¹⁷ נוסחת ספר העיטור קצרה: 'דצביתי ברעות נפשי',²¹⁸ וכמוה גם נוסחת רבנו שמחה: 'שרציתי ברצון נפשי בלא אונס אלא בלב שלם ובנפש חפצה'.²¹⁹ בליסאנה מופיעות הנוסחאות: 'מחמת שרציתי ברצון נפשי בלב שלם ובנפש חפצה ועין יפה';²²⁰ 'מחמת שרצינו ברצון נפשינו שלא באונס

209 תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקטו, עמ' 257. ובשו"ת דרכי נעם, חו"מ, סימן כה, כתב שהנוסחה בשטרות 'ובכל לשון של זכות' חשובה כיפוי כוח, כמו נוסחת הגמרא 'וקנינא מיניה מוסיף על מתנתא דא'.

210 תעודה 57, ראה במבוא לשטר.

211 תעודה 50, שו" 9-7. וראה בהרחבה על סוגיה זו אצל ריבלין, אליסאנה, עמ' 36-38.

212 מופס, עיונים, עמ' 138-139.

213 ידן, מערת האיגרות, עמ' 243; ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 107, הערה לשו" 1-2. וראה: ירדני,

נחל צאלים, עמ' 8, ובמסמכים 9, עמ' 16; 8א, עמ' 103.

214 שטרות, רס"ג, עמ' 185, וכן עמ' 175.

215 שטרות, רה"ג, עמ' 20.

216 שטרות, רי"ב, עמ' 8.

217 שם, עמ' 14.

218 א, דף סו ע"ב.

219 מחזור ויטר, עמ' 795. על הנוסחה וניתוחה, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 135 ואילך. וראה:

אליסאנה, שם.

220 שטרות 1, עמ' 104; 24, עמ' 173; 25, עמ' 178.

אלא בלב שלם ונפש חפצה ודעת מתוקה'.²²¹ בשטרות ש"ס כתב-יד מינכן באות הנוסחאות הללו: 'מחמת שרציתי ברצון נפשי בלא שום זכר אונס אלא בלב שלם ובנפש חפצה';²²² ובתוספת של 'ובדעת שלמה';²²³ 'ברצון נפשו', 'ברצון נפשי בלא שום אונס בעולם'.²²⁴ נוסחת הרצון החופשי בצוואה משולבת בנוסחת צלילות הדעת, והיא מיוחדת לשטרות אלה.²²⁵

7. נוסחאות האחריות והנאמנות

רס"ג מביא את נוסחת האחריות: 'והוא צריך לכתוב וקביל עלוהי פלוני דנן אחריות זביני אילין ואחריות זווי אילין עלוהי ועל ירתיה בתרוהי'.²²⁶ במקומות רבים בספרו קושר רס"ג את שלושת העניינים: אחריות, נאמנות וקניין.²²⁷ נוסחת נאמנות מובאת בשטר ההלוואה, וזה לשונה: 'כל אימאתי דייפיק שטרא דנן כד לא קריע או כד לא כתיב על גביה או כד לא נקיט תבארא עליה מהימן הוא פלוני כדיבוריה כתרין שהדי עלך... בלא שבועתא ולא גזירתא'.²²⁸ בשטר המתנה מבחין רס"ג בין 'אחריות', שאין צורך לכתבה, ובין 'נאמנות', הנדרשת אף בשטר מתנה.²²⁹ ואילו במתנת שכיב מרע אין צורך לא באחריות ולא בנאמנות: 'ולא יצטרך לבטל מודעה או לכתוב מהימנות או לערוב אחריות'.²³⁰ גם רה"ג מביא את שתי הנוסחאות הללו בשטרות השונים: 'ואחריות שטר חוב דנן עלי וכו', מהימן פל' דנן למימר לא פריענא... בלא שבועה ובלא גזירתא וכו'.²³¹ בשטר אביזאריה קדמה נוסחת הנאמנות לנוסחת האחריות.²³² גם רס"ג וגם רה"ג משלבים בתוך נוסחת האחריות את נוסחת ה'פיצוי': 'כל דייתי מארבע רוחי עלמא

221 שם, 3, עמ' 114; 33, עמ' 205; 37, עמ' 217; 39, עמ' 222. וכן שילוב שתי הנוסחאות, שם, שטר 4, עמ' 117-118.

222 שם, שטר מתנה ארוס לארסותו, שורה 4-3. ובשינוי, בשטרות: מתנה לחוד; מתנה; הרשאה.

223 שטר פשרה, שורה 3-5.

224 שטר שותפות, שו' 2-3; שטר מחילה, שו' 3.

225 ראה על כך להלן, פרק שלושה עשר. עדות העדים על תוכן השטר הכולל גם את נוסחת הרצון החופשי, מסכלת טענת השפעה בלתי הוגנת. הרשב"ץ נשאל על מקרה שבו נטען שאמו של המצווה הסיתה והדיחה אותו ונתן שלא ברצונו. והוא משיב: 'שאין ההסתה וההדחה נקראין אונס שההסתה אינה אלא בדברי פיוס ותחנוני' מהמסית עד שהמוסט גומר בלבו ודעתו לעשות מה שאומר לו המסית, ואם אכן הנתינה היתה בעל כורחו של המצווה, צריך המצווה לגלות דעתו בפני העדים שהוא נתן בעל כורחו, שו"ת תשב"ץ, ד, טור ב (חוט המשולש), סוף סימן ג. וכך נכתב גם בתשובה אחרת: '... ועוד שאפילו תהיה המתנה על ידי התעוררות ופיתוי הזולת שפיר שייך לומר הך טעמא דאי לאו דקביל הנאה לא היה נוה להתפתות ולשמוע להם', שו"ת בית יהודה, א, חו"מ, סימן ג, ד"ה וכמו שכתב הריב"ש.

226 שטרות, רס"ג, עמ' 186.

227 שם, עמ' 195, שו' 13; 196, שו' 8; 205, שו' 9; 208, שו' 1-2, ועוד.

228 שם, עמ' 198-199. נוסחה אחרת של נאמנות ראה: שם, עמ' 201-202. לעניין הגזירה, ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 42-44.

229 שטרות, רס"ג, עמ' 212.

230 שם, עמ' 214; והשווה: שם, עמ' 217, 218. וראה: ריבלין, צוואות, עמ' 338.

231 שטרות, רה"ג, עמ' 21.

232 שם, עמ' 23-24.

בר וברת... אקום אנא וכו', ונפצי ונכרי וכו'.²³³ בעל העיטור דן בהרחבה בשני העניינים הללו²³⁴ ומשלכם בנוסחאות שטרותיו: 'וליתהמן פלו' וירתיה בתריה עלי... כולהון יהון אחראין וערבאין וכו'.²³⁵ תופעה מעניינת בהתפתחותן של הנוסחאות הללו היא שהן הולכות ומתרחבות. אני משער שהנוסחאות הקצרות, הקדומות, הותירו עדיין מקום לספקות. התרחבותה של הנוסחה, באופן שהמתחייב בשטר נוטל על עצמו את מלוא האחריות ומעניק לצד שכנגד את מלוא הנאמנות, באה למנוע, עד כמה שאפשר, היווצרות ספקות. בעל העיטור עצמו מבקש לדעת באחת משאלותיו, מה מידת נחיצותה של המלה 'כשירים' בנוסחת הנאמנות. השיבו לו שהחשיבות רבה, ורק באמצעותה יוכל הצד האחר, מקבל הנאמנות, להתגבר על שני עדים שיתייצבו כנגדו.²³⁶ נוסחאות רחבות כאלה מצויות בשטרי רב יהודה הברצלונים:

ומעכשו נתתי לו ארבע אמות קרקע בחצר שלי במתנה גמורה וכו', והשלטתי על כל מקרקעי ומטלטלי וכו', עד שיגבה ממון זה עד גמרא ממני ומכל מה שימצא לי בין בפני בין שלא בפני בין ממה שקניתי בין ממה שאני עתיד לקנות... נאמן יהא עליך על זה כשני עדים כשרים ואתה פורע לו זוזים בלא חרם ובלא שבועה ובלא שום טענה בעולם.²³⁷

רב יהודה הברצלוני מוסיף ואומר: 'וכשכותבין העדים נאמנות זו, אין כותבין אותו עד שנמלכין בעת הקנין ללוה'.²³⁸ באליסאנה מופיעות תדיר נוסחאות האחריות והנאמנות. האחריות איננה לנכסים בלבד, כפי שהיא מופיעה בגמרא,²³⁹ אלא היא כללית, לכל ענייני השטר.²⁴⁰ במסגרת נוסחת האחריות הרחבה השתרש הביטוי הפותח הנמצא בשטרי אליסאנה וכן בספרו של רב יהודה הברצלוני: 'ואם חס ושלום עכבתי וכו',²⁴¹ וכן נוסחת פיצוי רחבה ומקיפה: 'וכל מי שיבא מארבע רוחות וכו'.²⁴² הרחבת נוסחת האחריות מתבטאת גם בכך שהיא חלה גם על התחייבות הצדדים שלא לחזור בהם מהעיסקה,²⁴³ וכן שלא להעלות טענות וערעורים בעתיד.²⁴⁴ נוסחת הנאמנות מעניקה למלווה נאמנות רחבה של 'שני עדים כשרים'.²⁴⁵ הרחבת הנוסחה מתבטאת בכך, שהמתחייב מקבל על עצמו מראש, שגם אם יעלה טענת אמת חדשה יהא הצד האחר נאמן לומר: כבר ידעת,

233 שטרות, רס"ג, עמ' 187; שטרות, רה"ג, עמ' 24.

234 עיטור, רמ"א, א, מאמר אחריות, דף טו ע"ג ואילך; שם, מאמר נאמנות, דף כג ע"א ואילך.

235 ב, דף יב ע"ג.

236 ראה: תשובות חכמי פרוניניציא, מהדורת א' סופר, ירושלים תשכ"ז, דיני שטרות, סימן מה, עמ' 411.

237 שטרות, ר"ב, עמ' 53-54.

238 שם, עמ' 54.

239 כתובות לד ע"ב, ובמקומות רבים אחרים.

240 ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 111, הערה לשו' 11-12.

241 ראה: ריבלין, שם, עמ' 121, הערה לשו' 6.

242 על נוסחה זו, ראה: שם, עמ' 77-78.

243 שם, עמ' 111, הערה לשו' 10; עמ' 164, הערה לשו' 5-6.

244 שם, עמ' 167, הערה לשו' 9-12.

245 שם, עמ' 120, שטר 5, שו' 9-11.

סברת וקיבלת: 'שיהא נאמן לומר כבר פרשתי לך מום זה בכלל המומין שבו נאמנות גמורה ושלמה'.²⁴⁶

8. נוסחת הסיום

(א) כללי - רס"ג כולל את האחריות, הנאמנות והקניין בין העניינים החותמים את נוסחת השטר.²⁴⁷ באחד מהשטרות המיוחסים לו באה נוסחת חתימה זו: 'ומה דהוה קדמנא כתבנא וחתמנא ויהבנא להון דליהוי בידיהון לזכו'.²⁴⁸ בשלבו את כל העניינים הבאים בסוף השטר, הוא מורה: 'ויסוף על כך את האחריות והנאמנות והקניין ומה דהוה קדמנא בשלמותו'.²⁴⁹ בשטר צוואה המיוחס לרס"ג נאמר: 'וכתבנו וחתמנו ונתננו לפלו' דא למהוי בידיה לראיה ולזכות ביום פלוני לירח פלוני שנה פלו' במתא פלוני שריר וקיים'.²⁵⁰ נוסחת רה"ג מורה על ביטול המודעה ועשיית הקניין: 'ושהדותא דא כתבנא וחתמנא ויהיבנא ליה לפלו' דליהוי בידיה לזכו ולראיה'.²⁵¹ נכללים בה גם הביטויים: 'כתיקון חכמים', 'דלא כאסמכתא'.²⁵² נוסחתו של רב יהודה הברצלוני אחידה ואף מוגדרת יותר; הוא מסיים: 'ומה שהיה בפנינו ביום וכו' כתבנו וחתמנו ונתננו ביד פלוני זה להיות בידו וכיד הבאים מכחו לראיה ולזכות והכל שריר וקיים'.²⁵³ דומה לה נוסחתו של בעל העיטור לשטרי מעשה בית-דין: 'ומאי דהוה קדמנא... כתבנא וחתמנא ויהבנא ליה לידא דהדין פלוני למהוי ליה לזכות ולראיה'.²⁵⁴ אמנם, שונה נוסחת הסיום של שטרי עדים. לאחר קבלת קניין, ושילוב הביטוי של 'כתיקון חכמים',²⁵⁵ מצויה נוסחה זו: 'ושטר... דא כחומר כל שטרי... דנהיגין בישראל מיומא דנן ולעלם דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרי ותיהוי בידא דפלוני לזכות ולראיה'.²⁵⁶ נוסחת הסיום של רבנו שמחה אחידה וקבועה: 'וקנינא מן... ככל מה דכתוב ומפרש לעיל במנא דכשר למקניא ביה שריר וקיים'.²⁵⁷ גם הוא מקדים לנוסחה, במקומות אחדים, את הנוסח הזה: 'ואחריות וחומר שטר... זה קיבלתי עלי ועל יורשי כחומר כל שטרי... העשוין כתיקון חכמים מן יומא דנן ולעלם דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרי וקנינא וכו''.²⁵⁸

246 שם, עמ' 194, שטר 29, שר' 11-12.

247 שטרות, רס"ג, עמ' 195, 196 ועוד.

248 שם, עמ' 204.

249 שם, עמ' 205.

250 שם, עמ' 217; וראה עוד: שטרות, רס"ג, עמ' 262, 267.

251 שטרות, רה"ג, עמ' 24, 29, 30, 31 ועוד.

252 שם, עמ' 26, 33.

253 שטרות, רי"ב, עמ' 46, 49, ועוד.

254 עיטור, א, דף נב ע"ד.

255 שם, דף מ ע"ב-ע"ג; מא ע"ג.

256 שם, דף מ ע"ב.

257 מחזור ויטרי, עמ' 790, 791, 794.

258 שם, עמ' 796, 797. לעניין הנוסחה 'לזכות ולראיה', ראה להלן בסמוך. לעניין 'שריר וקיים', ראה להלן בסמוך, וכן: ריבלין, אליסאנה, עמ' 135, הערה לשו' 16. לעניין 'דלא כאסמכתא', ראה: שם, עמ' 111, הערה לשו' 12-13. לעניין 'מנא דכשר וכו'', ראה: שם, עמ' 189, הערה לשו' 20.

נוסחת הסיום בשטרי אליסאנה רחבה מאוד וכוללת את כל הביטויים הנזכרים: 'אחריות ארישות זו וחומר כל הכתוב בשטר זה קיבלנו עלינו ועל כל יורשינו כתיקון חכ' דלא כאסמכתא וטופסא דשטרא וקנינו ממ' פל' לפל' על כל הכתוב למעלה בקנין שלם בחדש פל'.²⁵⁹ לעתים היא באה בתוספת של 'שריר וקיים'.²⁶⁰ ויש בשטרי אליסאנה גם נוסחת סיום אחרת, הבאה במיוחד באותם מקרים שבהם פונה רק צד אחד אל העדים ואין שם צורך במעשה קניין. למשל, בשטר המודעה נאמר: 'ומה שמסר לפנינו כתבנו וחתמנו ונתננו לו בכך וכך וכו';²⁶¹ ובשטר מחאה: 'ומה שמיחה לפנינו כתבנו וחתמנו ונתננו לו לזכות בחדש פל'.²⁶² גם בקובץ אליסאנה, כמו בשאר ספרי השטרות, נתייחדו נוסחאות סיום לשטרי בית-דין ולשטרי משפחה.²⁶³ נוסחאות השטרות שבש"ס כתב-יד מינכן דומות מאוד לאלה שבאליסאנה: 'ואחרי' וחומר מכירה זו קבלתי עלי ועל יורשי אחרי... כהגון וכתקון חכמים דלא כאסמכתא וקנינו מן... על כל הכתוב למעלה בקנין גמור ביום פל' כו'.²⁶⁴ גם בכתב-יד מינכן שונים שטרי המודעה, המחאה ודומיהם, וכמו כן גם שטרי מעשי בית-דין, בנוסחאות הסיום שלהם משאר השטרות.²⁶⁵

(ב) לזכות - חלקה האחרון של נוסחת הסיום הוא סיכום דברי העדים. משפט הפתיחה של הסיכום הוא: 'ומה דהוה קדמנא כתבנא וחתמנא ויהבנא להון דליהוי בידיהון לזכו'.²⁶⁶ כלומר, עדי השטר נענים לבקשתו של המתחייב, כותבים, חותמים ונותנים את השטר שישמש כפסק-דין של זכות למי שזקוק לו. וכך מסביר רש"י את דברי הגמרא 'וניחזי זכותא מאן נקיט',²⁶⁷ 'ביד איזהו מהם פסק דין של זכות'.²⁶⁸ גם בנוסח שטר צוואה קדום מצאנו: 'וחתמנו ונתננו לו לפ' זה שיהיה בידו לזכו'.²⁶⁹ בשטרות אחרים מוצאים אנו את הצירוף: 'לזכו ולראיה'. בשטר הלוואה לרה"ג: 'וסהדותא דא כתבנא וחתמנא ויהיבנא לפלוני דנן דליהוי בידיה לזכו ולראיה'.²⁷⁰ כך בספר העיטור: 'דליהוי בידא דכל חד וחד מינהון לזכו ולראיה';²⁷¹ וכך גם בשטרי הצוואה שבגניזה.²⁷² פרידמן

259 שם, עמ' 105, שטר 1, שו' 11-13; עמ' 115, שטר 3, שו' 9-11; עמ' 120, שטר 5, שו' 11-13.

260 למשל, שם, עמ' 134-135, שטר 11, שו' 14-16.

261 שם, עמ' 151, שטר 18, שו' 10.

262 שם, עמ' 161, שטר 21, שו' 5.

263 ראה, למשל: שם, עמ' 227, שטר 40; עמ' 236, שטר 43.

264 כ"מ, שטר מכירה, שו' 17-20. ובשינוי קל, שם, שטר מכירת בהמה, שו' 12-15, ועוד.

265 ראה, למשל: שם, שטרי מודעה; מחאה; שבוטת אלמנה.

266 למשל, בשטר פולגנא דבתי לרס"ג T-S J3.17. ובנוסחה אחרת: 'כתבנא כתב מודעא דנן ויהיבנא ליה דליהוי בידיה לזכו', שטרות, רס"ג (אסף), עמ' פת. רס"ג אינו מזכיר אפוא 'לראיה'. וראה להלן בסמוך.

267 קידושין עד ע"א.

268 שם, ד"ה וניחזי. וראה עוד: 'אמרה להו כתבו לי זכותא', כתובות פה ע"א; 'ההוא גברא דאתפס זכותא כבי דינא', נדרים כז ע"א. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 427; ב, עמ' 162. וראה: מרגליות, א"י, עמ' כד, שהביא את התרגום המיוחס ליונתן לדברים ו, כה; וראה: פרידמן, מעשה גדול, שם, שדחה דבריו.

269 תעודה 2, שו' 14. וראה: מרגליות, שם, שהביא מלה זו כדוגמה למקורה הא"י של הנוסחה, וראה פרידמן, מעשה גדול, שם, שדחה דבריו.

270 שטרות, רה"ג, עמ' 22, ושם בעמודים: 24, 40, 41, 43, 52.

271 עיטור, רמ"י, שטר פסיקתא, א, דף סח ע"ב.

משער שהמלה 'ולראיה' נוספה מאוחר יותר כתוספת ביאור.²⁷³ הצירוף השכיח הוא 'לזכות ולראיה', אך יש שטרות שבהם הצירוף הוא 'לראיה ולזכות'.²⁷⁴

(ג) שריר וקיים - בתלמוד הירושלמי מופיעה הנוסחה: 'קיים שריר וברור',²⁷⁵ ובבבלי: 'שריר וקיים'.²⁷⁶ גם בשטרי הצוואה מופיעים ביטויים אלו ודומיהם, שמטרתם להבהיר שהמצווה מקבל על עצמו כל אשר נאמר בשטר.²⁷⁷ כפי שמפורש באחד השטרות: 'ושטרא דנן כוליה מראש ועד סוף שריר ובריר וקיים'.²⁷⁸ דרכם של הסופרים להוסיף נוי לשטרותיהם,²⁷⁹ לפיכך מצאנו כתוב: 'שריר ובריר ונכון וקיים',²⁸⁰ ואף: 'ושריר ובריר ומהימן ומחוזק וקיים'.²⁸¹ בתוספתא נאמר: 'שטר שיש בו מחק או תלוי מגופו פסול שלא מגופו כשר ואם החזירו למטה אפילו מגופו כשר'.²⁸² וכתב רס"ג: 'ואם קרה מחק או תליא או חזרה או השמטה שיחול בשטר יוציאם בשולי השטר קודם חתימת העדים ויאמר תליא בכך וכך, דמטשטש כך וכך... ומקיימין אינן כמו שאמרו (ב"ב קס"א, ב) כל המחקין כולן צריך שיכתוב ודין קיימיהון'.²⁸³ וכך נהגו הסופרים לקיים את המחקים והתלויות בסוף השטר. יש שעושים זאת לפני 'שריר וקיים', ויש סופרים שמקיימים את

272 תעודות 48, שו' 38; 54, שו' 18.

273 מעשה גדול, עמ' 19. אבל לא ברור מתי נוספה.

274 בשטרות של ר"ב קודמת 'לראיה' 'לזכות'. המלה 'זכר' בצורתה הארמית מופיעה אף כאשר נוסחת הפתיחה היא: 'בכל לשון שלזכות', בעברית. ראה, למשל: אסף, שטרות עתיקים, שטר הראשה מרמלה, עמ' 201. אצל רה"ג, 'בכל לישאני דכואתא'; שטרות, רה"ג, עמ' 20. על הקשר בין נוסחת הפתיחה לנוסחת הסיום, ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 162-163; הנ"ל, מעשה גדול, עמ' 198. וראה: וויקין, מכר, עמ' 46.

275 כך היא הגירסה בספרים שלנו, גיטין פ"ט ה"ט, נ ע"ג. אך כבר כתב פרידמן שזו ט"ס וצ"ל 'בריר', ראה: ריבוי נשים (מאמר), עמ' 335, הע' 69; נישואין, א, עמ' 478 והע' 112; ב, עמ' 19. משמעותה של 'בריר' - תקיף, איתן. ואצל רה"ב, שטר שלישי, עמ' 7: 'שריר וקיים בריר וחזק', אני מודה למר שפרבר שהפנה את תשומת לבי לנוסחה זו.

276 ב"ב קס ע"ב. על הרקע לנוסחה זו ראה: א' סקייסט, 'הכל שריר וקיים', מחקרים בעברית ובלשונות שמיות, רמת-גן תש"ם, מדור אנגלי, עמ' 40-54. השווה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 478-479 והע' 115.

277 פלק, מבוא, א, עמ' 118.

278 תעודה 48, שו' 38. נוסחה מורכבת זו - שהוראתה היא: השטר הזה כולו מראשו ועד סופו שריר, איתן וקיים - מסייעת להשערתו של סקייסט שתחילת השימוש בנוסחה כזו היתה לצורך קיום שטרות.

279 ראה: גולאק, אוצר השטרות, מבוא, אות ה, עמ' 27-29.

280 מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/4.

281 תעודה 5, שו' 21. וגם אחרות: 'שריר וקיים', 'שריר ובריר וקיים', 'והכל קיים', 'והשאר שריר וקיים'. הנוסחה: 'והכל שריר ובריר ומהימן ומחוזק וקיים', מצויה בשאלה שנשלחה לר' אברהם בן הרמב"ם, תשובות רמב"ם, פרימין-גויטיין, סימן קב, עמ' 163, והשווה: פרידמן, נישואין, א, שם.

282 ב"ב יא, י, ליברמן, עמ' 169 (השווה: צוקרמנדל, עמ' 414). וראה: ליברמן, תוספתא כפשוטה, עמ' 459-460.

283 שטרות, רס"ג (אסף), עמ' עט.

השטר ואינם נמנעים לקיימו שוב לאחר המחקים והתלויות. וזאת על אף שנאמר בגמרא: 'חד שריר וקיים כתבין, תרי שריר וקיים לא כתבין'.²⁸⁴ ובספר תיקון סופרים נאמר:

וצריך להחזיר מענינו של שטר בשיטה אחרונה מאי טעמא אמר רב עמרם לפי שאין למדים משיטה אחרונה... וענין החזרת ענינו של שטר הוא שיכתוב בסוף השיטה אחר וקנינא כך: ומה שהיה בפנינו כתבנו וחתמנו... וכתב הרא"ש ז"ל דהאינא כיון שנהגו לכתוב שריר וקיים למדין משטה אחרונה ואין צריך להחזיר... ובענין שריר וקיים כתב הרמב"ן ז"ל (בחיידושי' לב"ב קסב ע"א) דמהירושלמי משמע וכן מגמ' דילן דלא מעכב אלא במקושר אבל בפשוט אי לא כתב שריר וקיים כשר... וכשאין בשטר תלויות ומחקין יכתוב הכל שריר וקיים בלא וא"ו וכשיש תלויות ומחקין יכתוב והכל שריר וקיים, וכן הנהיג א"א מורינא הרב.²⁸⁵

בין צוואות הגניזה רוב הסימנות הן ללא וא"ו: 'הכל שריר וכו'.'²⁸⁶ בצוואות אחרות שהקיום בהן לאחר התלויות והמחקים, נאמר: 'והכל שריר ובריר וקיים',²⁸⁷ אלא שיש בין הצוואות הללו חריגים: הקיום הוא לאחר מחקים ותלויות ובכל זאת אין וא"ו.²⁸⁸ יש מהסופרים שחוזרים על ענינו של השטר ומקיימים לאחר המחקים והתלויות: 'קנינו מידו על כל מה שכתוב ומפרש לעילא במנא דכשר למקניא ביה, אצל תלוי ביני חאטי',²⁸⁹ שריר וקיים'.²⁹⁰ ובניסוח אחר: 'וכתבנא מעשה זה בכל מה דכתוב ומבואר... תלוי ביני חטי דהוא נטשטש דין קיומיהון שריר וקיים'.²⁹¹ וזאת על-פי הנאמר בגמרא: 'כל המחקין כולן צריך שיכתוב ודין קיומיהון'.²⁹² יש סופרים שקיימו את המחקים בנפרד לאחר שקיימו את גוף השטר. בשטר אחד לאחר שקיים גופו: 'והכל שריר ובריר וקיים', קוימה התוספת על-ידי 'וקיים', וקיימו בנפרד שתי תלויות על-ידי 'וקיים'; 'והכל קיים'.²⁹³

9. חתימת העדים

כתב הרשב"ש:

ובשטרות שכותבין הזמן לסוף צריכין להתחיל השטר יודעים אנו עדים החתומים למטה, או זכרון דברים שהיו בפנינו עדים, כמו שנזכר בפ' יש נוחלין ובפ' זה

284 ב"ב קס ע"ב. וראה דברי רס"ג לענין מחקים ותלויות בגיטין: שטרות, רס"ג (אסף), עמ' פה, וראה שם, במבוא, עמ' עא. על ריבוי של 'שריר וקיים' למרות האיטור שנאמר בגמרא, ראה: פרידמן, ריבוי נשים (מאמר), עמ' 327, הע' 30, ושם ציין להוראת ר' יהודה הברצלוני: 'כיון שעדיין מתוכו כתבין שפיר שריר וקיים טובא'.

285 דף נה ע"א-ע"ב.

286 למשל, תעודה 34, שר' 20.

287 למשל, תעודה 56, שר' 26.

288 תעודות 7; 66, ע"ב, שר' 8; וכן Bodl. MS. Heb. d 66 fol. 121.

289 על-פי כתובות סט ע"א: 'תלה ליה רב לרבי ביני חטי, ורש"י שם: 'שלח לו אגרת שלומים ותלה שאלה זו בין השיטים'. ובירושלמי: 'יהוה ר' חיה כתי' ביני שיטיא', גיטין פ"ה ה"ג, מו ע"ד.

290 תעודות 7; 13, שר' 19.

291 Bodl. MS. Heb. d 66 fol. 121.

292 ב"ב קסא ע"ב, וכפי שציין הרס"ג, לעיל.

293 תעודה 51.

בורר: דוכרן פתגמי דהוו באנפנא וכו' ולפיכך העדים חותמים פלוני בן פלוני ואין צריך לומר עד. ובכתובות כיון שהזמן כתוב למעלה אינו נופל יפה: יודעים אנו עדים, ולא: דוכרן פתגמי... ולפי' כשהעדים חותמי' אומר פלוני עד. זה למדתי מיסוד א"א הרב.²⁹⁴

ברוב הצוואות שנשתמרו חתימותיהם אין תוספת של 'עד'.²⁹⁵ בשתי צוואות בלבד הוסיפו העדים לחתימותיהם את המלה 'עד'.²⁹⁶

10. קיום שטרות בבית-דין

מובא בגמרא: 'ההוא שטרא דנפיק מבי דינא דמר שמואל' והוה כתיב ביה: מדאטא רב ענן בר חייא ואסהיד אחתימות ידיה ואדחד דעמיה ומנו רב חנן בר רבה, ומדאטא רב חנן בר רבה ואסהיד אחתימות ידיה ואדחד דעמיה ומנו רב ענן בר חייא, אשרנוהי וקיימנוהי כדחזי'.²⁹⁷ ואם ישבו שלושה לקיים את השטר ומת אחד מהם קודם שקיימו, כותבים: 'במותב תלתא הוינא וחד ליתוהי, אמר רב נחמן בר יצחק ואי כתב ביה שטרא דנן נפק לקדמנא בי דינא תו לא צריך'.²⁹⁸ וזהו נוסח קיום שטרות לרב האי גאון:

אתקיים כתבא דנא קדמנא בבית דינא די ממונה מן כבא דמתיכתא דפל', באתרא פל' דנוסחיה ושהדיה כתיבין לעילא וקיימיה מניה וביה לתחתא, ואם בנייר אחר הקיום ומחובר השטר תפור דבוק כותבין וקיימיה מלופף ביה לתחתא בכתב ידי שהדי אילין דחתימין עלוהי פל' ופל' דחתימין בחתימות פל' בן פל' ופל' בן פל' בסימניהן, ומדאחזיאו חתמות ידיהון על כתבא דנן ואמרו דאילין אינן חתימות דינא בסימניהון אישרנוהי וקיימנוהי כד חזי, וחתימין הקיום שלשה עדים שאחד מהן דיין.²⁹⁹

נוסחה דומה מצויה אצל רב יהודה הברצלוני:

אתקיים שטרא דנא דנסחיה ושהדוה מניה וביה במותב תלתא כחדא הוינא ומדאטו תרין סהדיא ואסהידו אחתימות ידיה שהדיא אילין דחתימין לעילא... אשרנוהו וקיימנוהו כדחזי. ובזמן שאין עדים אחרים... כותבין הכי במותב תלתא כחדא הוינא כד אתקיים שטרא דנן קדמנא דנסחיה ושהדוה מניה וביה ומדאטו

294 תקון סופרים, דף נו ע"ג. והשווה: תשובות מהר"ם מרוטנבורג, בלאך, ת"א תשכ"ט, סימן תקכב, דף עא ע"ג-ע"ד.

295 תעודות 12; 13; 39.

296 תעודות 1, שו' 14-16, שטר הנחלה ממלה; 5, שו' 25, 26, 29, שטר צוואה מדמשק. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 484, הע' 141; ב, עמ' 242. וראה: שם, א, עמ' 484-485, על 'עד' בחתימת שטרות בכלל.

297 כתובות כא ע"א. וראה: דק"ס השלם, הרשלה, עמ' קמב.

298 כתובות כב ע"א, וראה: דק"ס שם, עמ' קמז, קמח.

299 שטרות, דה"ג, עמ' 45, וראה שם, הע' 5, נוסחה שונה: 'ומדאטו פלו בר פלו ופלו בר פלו לקדמנא לבי דינא ואחזיאו ואמארו דאילין וכו'', ובהע' 7 לא נזכר בנוסח זה שאחד צריך להיות דיין.

הני תרין סהדי דחתימין לעיל... וקיימנוהו להאי שטרא מיניה וביה ואשרנוהו כדהזי.³⁰⁰

מספר שטרי הצוואה שהתקיימו בבית-דין הוא קטן מאוד.³⁰¹ באחת הצוואות הנוסחה היא זו: 'אתקיים צוואה שכיב מרע דנן קדמנא כד הוינא במותב תלאתה כחדא וכד אתו סהדיא אלן קדמנא... ואסהידו קדמנא דחתימות ידיהון דא לעיל אישרנוהי וקיימנוהי כד חאזי'.³⁰² באחרת: 'אתקיים שטרא דנן קדמנא כבי דינא במותב תלתה כחדא הוינא דנוסחיה ושהדוהי כתיבין לעילא וקיומיה מלפף ביה לתחתא בכתב ידי שהדי דחתימין עלוהי... ומדאתו תרי שהדי הלן ואחזאו לנא דדא היא חתימות ידיהון בסימוניהון... אישרנוהי וקיימנוהי כדחאזי, וכתבנא וכתמנא פי אלעשר אלאוסט מן שהר מרחשון שנת דתתקיד בנא אמון דעל כיף ימא רבה... וקיים'.³⁰³ בשטר קדום יותר לא נשתמרה הנוסחה במלואה: 'נאתקיים שטרא דנן קדמנא בידינא רבא דארעא דישראל וקיומיה מניה [וביה בכתב ידי שהדי אילין] דחתימין עלוהי ודין שמהתהון... ומדאתו תלת מנהון [דחתימין עלוהי בסימנייהון] קיימנוהי ואשרנוהי כד חזי וקיים'.³⁰⁴ מצאתי בין תעודות הגניזה נוסחה אחת של קיום שטרות, השונה בביטוי אחד מכל הנוסחאות הללו:

קיום השטר אתקיים שטר זה בפנינו במותב תלתא בבית דינא דנסחיה ושהדוהי כתיבין לעילא וקניומיה ל[תחתא בחתימות ידי סהדי אילין] דחתימין עלוהי פכפ ו... ופכפ דחתימין בכתב ידיהון ומדאתו פכפ ופכפ והיעידו בפנינו [וד]א הוא כתב ידינו אישרנוהי וקיימנוהי כד חזי.³⁰⁵

בנוסחאות הקודמות אמרו העדים שזו היא 'חתימת ידיהם',³⁰⁶ בנוסחה שלפנינו אומרים העדים שזה 'כתב ידינו' והיא קרובה לדברי המשנה: 'העדים שאמרו כתב ידינו הוא זה'.³⁰⁷

300 שטרות, ר"ב, עמ' 6. פריימן מצא נוסחה דומה בתשובות הרמב"ם: 'אתקיים שטרא דנא קדמנא ובמותב תלתא כחדא הוינא כד אתו... ואשהידו אחתמות ידיהון דדא היא בגופה ובסימנה ומדאשהידו הכי בכך אשרנוהי להי שטרא וקיימנוהי כדחאזי', בלאו, א, סימן פת, עמ' 143. וראה: ש' אלפנביץ, 'שטרות מצריים מזמן הרמב"ם', חורב, ו (תש"ך), עמ' 197.

301 אפשר משום שבמעמד הצוואה נוכחים רבים ששומעים את דברי המצווה, לא ערערו עליה.

302 תעודה 68.

303 וכתבנו וחתמנו בעשור האמצעי מחודש מרחשון, תעודה 50, שו' 30-37. וראה לעיל, פרק זה, על נוסחה כזו של התאריך.

304 תעודה 5, שו' 13-27. מחתימות המקיימים נשמרה רק השורה הבאה: 'כהן אב הישיבה בן גאון', ונראה שהכוונה היא לחנניה הכהן בן יוסף גאון שהיה באותה תקופה אב-בית-הדין בישיבת ארץ-ישראל, וכוונה בשם אב הישיבה. ראה: גיל, א"י, א, עמ' 542.

305 T-S J3.20 טופס נוסחת קיום שטר.

306 על-פי דברי הגמרא כתובות כא ע"א.

307 משנה כתובות ב, ג.

פרק שלושה עשר

נוסחת הצוואה

1. נוסחאות הצוואה ותוקפן

א. צוואת שכיב מרע

1. מצבו של המצווה

(א) חולי הגוף - חכמים הקלו על מי שמצווה מחמת מיתה,¹ לפיכך יש צורך לציין בצוואה שהמצווה נמצא במיטת חוליו. חולה שאינו יכול להלך ברגליו ונפל למשכב, הוא הקרוי 'שכיב מרע' ועבורו התקינו חכמים את 'צוואת שכיב מרע'.² בתוספתא נזכר הצירוף של חולה ומיטה: 'היה חולה ומוטל במטה אמרו לו נכסין למי'.³ ובמשנה שנינו שיש להזכיר עובדה זו: 'לא כתב בה "שכיב מרע" הוא אומר שכיב מרע היה והן אומרים בריא היה, צריך להביא ראיה שהיה שכיב מרע דברי רבי מאיר, וחכמים אומרים המוציא מחברו עליו הראיה'.⁴ בגמרא מופיעה הנוסחה: 'כד קציר ורמי בערסיה'.⁵ נוסחאות אלה ודומותיהן מצויות בקובצי השטרות: 'ומצאנוהו שהיה חולה מוטל במטה',⁶ 'ומצינו אותו חולה ומוטל על המטה',⁷ 'חולה ומוטל במטה',⁸ בארמית: 'כד קציר ורמי על

1 ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג.

2 ראה לעיל, שם.

3 כתובות ד, טו, ליברמן, עמ' 69.

4 ב"ב ט, ו.

5 'זהוה מתנתא דהוה כתב בה כד הוה קציר ורמי בערסיה ולא כתב בה ומגו מרעיה איפטר לבית עולמיה', ב"ב קג ע"א. 'קציר' הוא 'חולה', ראה: יאסטרוב, מילון, עמ' 1406, אלא שבגמרא נאמר: 'כמאן מצלינן על קציר ועל מרע', נדרים מט ע"ב. השווה ר"ה טז ע"א. מנוסחה זו משמע שיש הבדל בין שני הביטויים. הר"ן, נדרים שם, ד"ה קציר, מסביר ש'קציר' היינו חולה שנפשו קצרה מחמת חוליו. וייתכן אפוא לומר ש'קציר' מציין 'חלש', ו'מרע' היינו 'חולה'. וראה: נ"מ ברונזניק, 'הסמנטיקה של השורש חלש להסתעפויותיו', לשוננו, מא (תשל"ז), עמ' 163-175, וכתב בעמ' 169: 'בוזה הגענו לתחנה האחרונה בדיוננו והיא בעית התהוותה של הוראת אפיסת כוח שהפכה להוראה הרווחת של חלש, יש להסתייע בשורש קצר המשמש בארמית כפועל בהוראת חלה'.

6 להלן סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, א, מיוחסת לרס"ג.

7 להלן, שם, ה, לרב יהודה הברצלוני.

ערסיה',⁹ 'כד קציר ומריע ורמי על ערסיה',¹⁰ 'כדקציר ורמי בערסא'.¹¹ בנוסח אחד בלבד מצאתי את התוספת: '...ותקף ליה עלמא'.¹² לתוספת זו לא מצאתי מקבילה בתעודות הגניזה. כל הנוסחאות האחרות מופיעות גם בתעודות. בעברית: 'והוא חולה על מטתו',¹³ 'חולה ומוטל על המצע',¹⁴ 'חולה מוטל במטה',¹⁵ 'חולא מוטלת במטה',¹⁶ 'כשהוא חולה מוטל במיטה'.¹⁷ בארמית: 'כד קציר ורמי בערסיה',¹⁸ 'כד קציר ומריע ורמי על ערסיה',¹⁹ 'קציר ומרע בערסיה'.²⁰ בערבית הנוסחה הנפוצה היא: 'מריצא מלקא עלי פראשה',²¹ 'מריץ מלקא עלי פראשא',²² 'עלי אלפראש',²³ 'עלי פראשהא'.²⁴ וכן יש 'מריץ' בלבד.²⁵ קיימת נוסחה רחבה: 'מתאלם פי גסמה מריץ מלקא עלי פראשה'.²⁶ וכן נוסחאות אלה: 'והי מריצה אלגסם',²⁷ 'מלקא עלי פראשה', ללא ציון של מחלה,²⁸ ו'מריצא עלי פראשה', ללא 'מוטל'.²⁹

(ב) בריאות הרוח - שנינו במשנה: 'מי שאחזו קורדיקוס ואמר כתבו גט לאשתי לא אמר כלום... נשתתק ואמרו לו נכתוב גט לאשתך והרכין בראשו בודקין אותו שלשה פעמים אם אמר על לאו לאו ועל הן הן הרי אלו יכתבו ויתנו'.³⁰ בדומה לכך נאמר בתוספתא:

- 8 להלן, שם, ט, לרבנו שמחה. ובנוסחה אחרת שלו רק: 'חולה ומוטל' ללא 'במטה', להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, ח. וראה תעודה 9, בשטר מאליסאנה. על השימוש בביטויים אלה בצוואות יוניות, ראה: רבינובין, עיונים, עמ' 31 ואילך.
- 9 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, ב, נוסחה נוספת המיוחסת לרס"ג. והשווה תעודה 3.
- 10 להלן, שם, ג, לרב האי גאון.
- 11 להלן, שם, ז, ספר העיטור.
- 12 להלן, שם, ז, ספר העיטור. ביטוי זה הוא על-פי גיטין עז ע"ב: 'ההוא שכב מרע דכתב לה גיטא לדבייתהו בהדי פניא דמעלי שבחא ולא הספיק למיתביה לה, למחר תקף ליה עלמא'. ובקידושין כב ע"ב: 'דתקף ליה עלמא טובא'. וראה: ברונזניק (לעיל הע' 5), עמ' 173.
- 13 תעודה 13, ש' 5.
- 14 תעודה 6, ש' 3, וראה שם בהערות.
- 15 תעודה 12, ש' 2.
- 16 תעודה 16, ש' 3.
- 17 תעודה 2, ש' 4.
- 18 תעודה 11, ש' 7. וכן בתעודה T-S 13J30.4 דף מפנקס קהילת פוסטאט.
- 19 תעודות 14, ש' 3; 64, ש' 5.
- 20 תעודה 63, ש' 6-7.
- 21 חולה מוטל על מיטתו. תעודות 33, ש' 7; 34, ש' 3; 48, ש' 2.
- 22 תעודות 29, ש' 6-5 (פראשה); 56, ש' 4-5; 67, ש' 2.
- 23 תעודה 66, ש' 6.
- 24 תעודות 51, ש' 6-5; 60, ש' 10.
- 25 תעודה 54, ש' 4; וכן בתעודה המתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/12.
- 26 מתייסר בגופו, חולה על מיטתו. תעודה 62, ש' 5-6.
- 27 והיא חולת הגוף. תעודה 50, ש' 4.
- 28 תעודות 31, ש' 2-3; 52, ש' 3.
- 29 תעודה 59, ש' 5.

30 גיטין ז, א. בעניין קורדיקוס מתרגם לוי (מילון, עמ' 275): דכאון; יאסטרוב (מילון, עמ' 1341): שגעון, טרוף הרעת; קראוס (מילון, ב, עמ' 519): חולי הלב או הקיבה. בערוך השלם (ז, עמ' 189-190) מסביר שזה חולי הלב. וראה: רש"י, גיטין סז ע"ב, ד"ה מי; רמב"ם בפירושו על

'היה חולה ומשותק אמרו לו נכתוב גט לאשתך הרכין בראשו בודקין אותו שלשה פעמים אם אמ' על ליו ועל הן הן דבריו קיימין. וכשם שבדקין אותו לגיטין, כך בודקין אותו למקחות, ולמתנות, ולירושות ולעידיות.³¹ הדברים הללו מובאים בגמרא: 'כשם שבדקין אותו לגיטין כך בודקין אותו למשאות ולמתנות ולעידיות ולירושות'.³² וכן בירושלמי בשם רב ששת: 'כשם שבדקין אותו בגיטין ג' פעמים כך בודקין אותו בירושות ובמקח וממכר ובמתנות'.³³

(ג) מהות הבדיקה וצורתה - כדי להימנע מאפשרויות ומקרים שבהם תנועות הראש להבעת הן או לאו מקורן במחלתו ואינן מצביעות על מידת הבנתו, נאמר בגמרא שהמבחן לבהירות הדעת יהיה בשאלות שהתשובות עליהן הן חיוב ושלילה לסירוגין: 'א"ר יוסף בר מניומי אמר רב נחמן דאמרינן ליה בסירוגין וליחוש דלמא שיחיא דסירוגין נקטיה, דאמרינן ליה חד לאו ותרין הן ותרין לאו וחד הן'.³⁴ כלומר, סדר השאלות הוא כזה שהתשובה הראשונה צריכה להיות לאו, השנייה והשלישית - הן, הרביעית והחמישית - לאו, והשישית - הן. כך נמנע מצב שבו התשובות מקריות, שכן אין כל אפשרות שיענה כיאות על שש השאלות בסדר זה מבלי שניחן בהבנה.³⁵ בירושלמי מפורט התהליך בדרך שונה ומצוינות השאלות: 'ובלבד במסרגין לו, נכתוב גט לאשתך והוא אומר הין, לאמך והוא אומר לאו, לאשתך והוא אומר הין, לבתך והוא אומר לאו, לאשתך והוא אומר הין, לאחותך והוא אומר לאו'.³⁶ בבבלי מובאת דרך נוספת של בדיקה: 'דבי רבי ישמעאל תנא אומרים לו דברים של ימות החמה ושל ימות הגשמים בימות החמה'.³⁷ מסקנת הגמרא שהכוונה היא למבחן פירות.³⁸ שואלים אותו אם רוצה פירות מסוימים שאינם מצויים באותה שעה באילן.³⁹

המשנה, גיטין שם. בעניין 'נשתתק' מסביר רש"י שם, ד"ה נשתתק, שהכוונה לאדם שנעשה אילם מחמת חולי.

31 גיטין ה, א, ליברמן, עמ' 263.

32 בבלי גיטין עא ע"א.

33 גיטין פ"ז ה"א, מח ע"ד. וראה שם דין מי שנשתתק מתוך בוריו. וראה: חזון איש, הלכות גיטין, סימן פו, אות ט. על חזקת יישוב הדעת בשכיב מרע ראה: רמ"א, חו"מ דנ, ו, בשם שו"ת הריטב"א, סימן קכג.

34 בבלי גיטין ע ע"ב.

35 ראה: רש"י, שם, ד"ה שיחיא; ספר הנר, לברכות יד ע"ב, עמ' 21, הע' 51.

36 גיטין פ"ז ה"א, מח ע"ג-ע"ד.

37 בבלי גיטין, שם. וראה: אוצר הבריות, ג, עמ' 80; י, עמ' 145.

38 בבלי גיטין עא ע"א.

39 ראה: רש"י, שם, ד"ה בפירי; תוספות, שם, ד"ה אלא בפירי. לדעת התוספות, שם ע ע"ב, ד"ה דבי, שיטה זו אינה חולקת על קודמתה אלא מציעה בדיקה מעולה יותר המורה על חכמת יתר. וכתב על כך בספר פרי חדש לאבן העזר קכא ס"ק ה: 'וצ"ל שכונת התוס' היא דכשאומו לו נלך ונלקט פרי פלוני מן האילן, שעושה תנועה ע"י רמיזה שאותו פרי היום אינו נמצא'. במדרכי, גיטין עא ע"א, סימן תכב, נאמר ששיטה זו חולקת על קודמתה, ומדייק זאת מהנכתב 'דבי ר' ישמעאל תנא, ולא תנא דבי ר"י. הרמב"ם סתם בפסקו בעניין הבדיקה ונתקשו המפרשים בכיאר דעתו: 'בודקין אותו שלש פעמים בסירוגין אם אמר להם על לאו ועל הן הן הרי אלו יכתבו ויתנו וצריכין לבדוק יפה יפה שמא נטרפה דעתו, גירושין ב, טז; והשווה פירוש המשניות לרמב"ם, גיטין ז, א: 'ומדקדקין בכך בכמה אופני בדיקה כמה שאפשר'. המגיד משנה

(ד) הבדיקה בצוואת שכיב מרע - בתוספתא נאמר: 'וכשם שבדקין אותו לגיטין כך בודקין אותו... ולירוש' ⁴⁰ מפשט דברי התוספתא נראה, שמדובר באדם שהיה חולה ומשותק שמוריש לבניו את רכושו ויש לבדוקו כדי לקיים צוואתו. כך משמע גם בפשט דברי הירושלמי: 'תני רב ששת כשם שבדקין אותו בגיטין ג' פעמים כך בודקין אותו בירושות ובמקח וממכר ובמתנות'. ⁴¹ אלא שבבבלי מובאים דברי רבי אבהו שאומר שכוונת הדברים בתוספתא ל'ירוש' בנו הבכור. ⁴² הרשב"א לומד מביטוי אחר בתוספתא שיש לבדוק באמצעות שלוש הבדיקות כל חולה שמצווה: 'ובתוספתא משמע דאפי' חולה בודקין אותו שלשה פעמים אם אמר על הן הן ועל לאו לאו דבריו קיימין'. ⁴³ נראה אפוא, שדברי התוספתא הללו משמשים מקור שעליו סמכו לכתוב, בכל נוסחאות שטרי הצוואה, פירוט רחב בעניין מצב בריאות נפשו של המצווה: 'ודעתו מיושבת עליו ודבריו נכונים בפיו יודע לישא וליתן ולשאול ולהשיב ולומר על לאו לאו ועל הן הן', ⁴⁴ 'ודעתיה ומנדעיה עליה ולישאניה ומלוליה תריץ ומתוקן בפומיה', ⁴⁵ 'ודעתיה ביה ומנדעתיה עליה ולישאניה תריץ ומתקן בפומיה וידע למיסב ולמיתן ולמישקל ולמיטרא', ⁴⁶ 'ודברו ומלולו מוכנים בפיו ויודע לדבר ולהשיב כהוגן על הן הן ועל לאו לאו ודעתו מיושבת עליו', ⁴⁷ 'ודעתו מיושבת עליו ודבריו ומילוליו בפיו... ויודע להשיב על הן הן ועל לאו לאו'. ⁴⁸ וכן: 'ולשונו ומילולו מוכנן בפיו יודע לאמר ולשמע ולישא

מבאר בקצרה שכוונת הרמב"ם לדברי הגמרא: 'חד לאו ותרי הן', ולכן התכוון הרמב"ם כשכתב שצריך לבדוקו יפה יפה. דעת הכסף משנה היא שלשיטת הרמב"ם אין צורך בבדיקה שש פעמים, אלא די בבדיקה שלוש פעמים כדברי המשנה, אלא שהדבר נתן לשיקול דעת הבדקים. כן הוא מסביר ש'חד לאו ותרי הן' היא דוגמה אחת לצורת בדיקה מעולה, אך כל דרך אחרת שתשנע את הבדקים מתקבלת. ראה גם דבריו בב"י, שמסביר בדרך זו את דברי הטור אבן העזר קכ"א, יא. דעת הלחם משנה היא, שכוונת הרמב"ם היא לבדיקת פירות ובשלוש שאלות בלבד, כפשט דברי המשנה. נטיית הפוסקים האחרים היא שיש לבדוקו יפה, כלומר שאלת פירות ולסירוגין; ראה: טור ושו"ע, אבן העזר, שם, וראה בנושאי הכלים, שם.

40 גיטין ה, א, ליברמן, עמ' 263.

41 גיטין פ"ז ה"א, מח ע"ד.

42 גיטין ע"א ע"א. וראה שם רש"י, ד"ה אמר רבי אבהו, שאומר שהכוונה לאב שרצה להשוות ירושת בנו הבכור לשאר בניו. ובתוספות, ד"ה ירושת בנו, בשם רבנו יצחק, שהכוונה לאב שאומר על כן בין הבנים שהוא הבכור. וראה גם ר"ן ורא"ש, שם. וראה בתוספות שם, ד"ה והא קתני, וברש"י שם, ד"ה ופרכין, שהסבירו מה היתה ההנחה הראשונה בגמרא: לירושות - להעיד על ירושה שהוריש אדם מעלמא. כך גם הסביר קרבן העדה, בירושלמי שם, ד"ה בירושות. וראה: ליברמן, תוספתא כפשוטה, ח, גיטין, עמ' 865, ד"ה וכשם.

43 רשב"א, גיטין ע"ב ע"ב, סד"ה הא. וראה: ליברמן, תוספתא כפשוטה, שם, ד"ה היה חולה, שכן הבינו גם אחרים.

44 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, א, לרס"ג.

45 תעודה 3, שו" 5-4. בנוסחה שהביא אסף: 'ומודעיה', להלן בנוסחאות מספרי שטרות, ב, רס"ג. וראה להלן בסמוך.

46 להלן, סעיף 2, ג, לרב הא"י גאון.

47 להלן, שם, ד, לרב יהודה הברצלוני. מודגש כאן שמילולו מוכן בפיו, בניגוד לאילם ש'אישתקיל מילוליה', גיטין ע"א ע"א. וראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 144-145.

48 להלן, שם, ה, לרב יהודה הברצלוני.

וליתן⁴⁹, 'ידעתו מיושבת עליו ולשונו ומילולו מוכנין בפיו יודע לאמר ולשמע ולישא וליתן על מיטתו'.⁵⁰

נשים לב שבכל הדוגמאות שהובאו אין מדובר שהחולה נשתתק, ולכן אין בהעדרם של ביטויים אלו כדי לפגום את שטר הצוואה. כפי שכותב בספר העיטור: 'והא דנהיגו למכתב בשטרי צוואות ודיבורו ומילולו מכוונין בפיו וידע לשאל ולהשיב על הן הן ועל לאו לאו, מילתא יתרתא היא ולא בעיא בדיקה אלא בנשתתק'.⁵¹ למרות זאת, עניין בריאות נפשו של המצווה מופיע, בנוסח זה או אחר, כמעט, בכל הצוואות. סביר להניח שהדבר נעשה כדי להסיר כל שמץ של ספק וכדי למנוע צורך של הבאת הוכחות, אם וכאשר תעלה טענה כלשהי מצד היורשים המקופחים.⁵²

בצוואות מופיע מבחן הסירוגין בנוסחים שונים, כולם בעברית ויסודם זהה: 'אומר על הן הן ועל לאו לאו',⁵³ 'אומר על לאו לאו ועל הן הן',⁵⁴ 'על הן הן ועל לאו לאו',⁵⁵ 'והוא משיב על לאו...'.⁵⁶ בשלוש צוואות בלבד מופיע מבחן ה'פירות' והוא מופרד ממבחן 'הן הן לאו לאו'. בצוואה שנכתבה בדמשק בשנת 1003 לסה"נ: '[ויודע...]. ובזמן ובפירות והוא משיב על לאו [לאו ועל הן הן]'.⁵⁷ בצוואה מפוסטאט משנת 1034: 'ויודע בזמן ופירות העידן ואומר על לאו לאו ועל הן הן'.⁵⁸ ובצוואה נוספת מפוסטאט משנת 1040: 'ויודע בזמן ובפירות'.⁵⁹ אין מקבילות לתיאור מבחן זה בארמית ובערבית, וכן לא מצאתי צוואה שנכתבה לאחר תאריך אחרון זה, שמזכירה את מבחן הפירות. ייתכן אפוא, ששיטת מבחן זו המופיעה בבבלי לא פשטה בכל תפוצות ישראל, ואולי נתגברה שיטת הירושלמי שאינה מזכירה מבחן הפירות.⁶⁰

אולם הלכה והתפתחה נוסחה רחבה למבחן הזמן. בנוסחה זו נכתב שהמצווה התבקש להוכיח שהוא יודע באיזה זמן הוא מצוי: יום, שבוע, שנה. התפתחות רכה חלה בנושא זה, ומן המחצית השנייה של המאה השתים-עשרה, מצויות שאלות על ה'יום', ה'זמן', ה'עת' וה'עונה'.⁶¹ רובן המכריע של הצוואות המציינות זאת שפתן ערבית.⁶²

49 להלן, שם, ח, לרבנו שמחה.

50 להלן, שם, ט, לרבנו שמחה.

51 עיטור, רמ"י, מתנת שכיב מרע, ב, דף סב ע"ג. וכך מובא ברמ"א חו"מ, רנ, ו, בשם הריטב"א. ביטויים שנהגו סופרים לכותבם בשטר אף שאין בהם צורך, נקראים: נוי השטר (שופרא דשטרא). ראה: רמב"ם, זכיה יב, טז; אלון, המשפט העברי, ב, עמ' 1281.

52 ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 131.

53 תעודות 66, שו' 8-9 (והשיב על...); 62, שו' 9-10; 60, שו' 11 (לשון נקבה).

54 תעודות 67, שו' 4; 12, שו' 4.

55 תעודה 7, שו' 2-3.

56 תעודה 5, שו' 6-7.

57 שם.

58 תעודה 12, שו' 4.

59 תעודה 13, שו' 6.

60 וראה: ערך השולחן, אבן העזר קכא, ס"ק כא.

61 אין לדעת בבירור אם המבחן עצמו התרחב, או שמא התרחבה רק הנוסחה הכתובה. ייתכן שהפריחה שהיתה ל'נוי השטר' בתקופה זו, שבה תופסת השפה הערבית את מקומה של השפה העברית, היא גרמה שביטויים אלה יופיעו בערבית. וייתכן שהיתה כאן השפעה של שטר צוואה ערביים. (בשטרות ערביים שאינם צוואה מציינים רק שהמוכר היה בבריאות הרוח והגוף, ראה: פראגן-מורפי, עמ' 212, 217).

‘עארפה באלוקת ואלזמאן’,⁶³ ‘וסאלנאה ען אליום ואלזמאן’,⁶⁴ ‘וסאלנא ען אלזמן ואלאואן ואגאב ען כל שי בחקיקתה’.⁶⁵ עם התפתחותו של מבחן ה‘זמן’ התפתחו מבחני הבנה נוספים: ידיעתו את מקומו והכרתו את הסוכבים.⁶⁶ שאלה הכוללת גם את המקום: ‘וסאלנאה ען אלזמאן ואלזמאן ואלאואן’,⁶⁷ וכן בעניין הכרתו את הסוכבים: ‘וסאלנאה ען אלוקת ואלזמאן ואשכאן אלחאצרין’,⁶⁸ ‘וסאלנאה ען אלזמאן ואלאשכאן’.⁶⁹ לעתים, עניין הנוכחים מובע בדרך זו: ‘וערפת כל ואחד מנא’,⁷⁰ ‘וערף כל ואחד מנ[נא] מערפה צחיחה’,⁷¹ ‘וערף כל ואחד מנא באסמה ושכצה’,⁷² ‘[וערף כל] מנא מערפה צחיחה באסמה ושכצה’.⁷³ המצווה מכיר גם את ייחוסו של כל אחד מהנוכחים: ‘וערף כל מנא אלמערפה אלצחיחה באסמה ושכצה ונסבה’.⁷⁴ עניין ההכרה מופיע גם בארמית: ‘וידע יתנא וית כל חד מננא ידיעה ברורה’,⁷⁵ אך לא מצאתי ביטוי כזה בעברית.

אין לדעת בוודאות אם כל המבחנים הללו נעשו בפועל. יש להניח שכן, אבל אין זה מן הנמנע שהעדים רושמים את התרשמותם ממידת הבנתו של המצווה.⁷⁶ ההתרשמות מבוססת על דברי המצווה בקשר לצוואתו, על שאלותיו ותשובותיו. על-פי האופן שבו אומר המצווה את דבריו, הם משתכנעים שהמצווה מיושב בדעתו ודבריו סדורים בפיו.⁷⁷ כך נרשם בטופס שטר הצוואה: ‘ודבריו נכונים בפיו’,⁷⁸ ‘ודברו ומלולו מוכנים בפיו’,⁷⁹

63 יודעת בעת ובזמן. תעודה 50, ש’ 5.

64 ושאלנו אותו על היום ועל הזמן. תעודות 30, ש’ 8; 49, ש’ 7-6 (כלי ‘היום’).

65 ושאלנו על הזמן ועל העונה והשיב על כל דבר אל נכון. תעודה 33, ש’ 5. ובשינוי קל: תעודה 31, ש’ 7-6.

66 ראוי לציין שבמשנה סנהדרין ה, א, מצוי קשר בין ‘זמן’, ‘מקום’ ו‘הכרה’. בעניין חקירת העדים נאמר: ‘רבי יוסי אומר: באיזה יום, באיזה שעה, באיזה מקום, מכירין אתם אותו’.

67 ושאלנו אותו על הזמן והמקום והעונה. תעודה 36, ש’ 5 (לנקבה); 48, ש’ 4.

68 ושאלנו אותו על הנת והזמן ו(הזות) האנשים הנמצאים. תעודה 56, ש’ 5-6.

69 תעודה 57, ש’ 5.

70 וידעה כל אחד מאתנו. תעודה 50, ש’ 5.

71 והכיר כל אחד מאתנו ידיעה צלולה. תעודה 62, ש’ 9-8.

72 וידע כל אחד מאתנו בשמו ובצורתו. תעודה 49, ש’ 6.

73 וידע כל אחד מאתנו ידיעה ברורה בשמו וצורתו. תעודה 30, ש’ 8.

74 וידע כל אחד מאתנו ידיעה נכונה בשמו, בצורתו ובייחוסו. תעודה 48, ש’ 4. ודומה לה תעודה 31, ש’ 5-6.

75 תעודה 14, ש’ 7-8; 63, ש’ 10-11 (בשינוי קל).

76 אני משער שבביטויים שהם מ‘נויי השטר’ השתמשו אף בלא בדיקה מעשית. והשווה לשו”ת הר”ף: ‘שכיב מרע שצוה לב’ עדים ויצאו מאצלו וכתבו שטר הצוואה וחתמו עליו ולאחר זמן נפל השטר ביד ב”ד ומצאו בו כתוב “נתברר לנו אנו חתומי מטה שמאותו חולי נפטר לבית עולמו” ואותו שכיב מרע לא נפטר, היש לפסול העדים מן הדין אם לאו. תשובה, שואלין אלו העדים על הדבר ואם אמרו שראוהו בחולי גדול ושידענו שבוראי ימות ממנו וא”א לו לחיות ולפין[כך] חתמנו עליו מודיעין אותן שאין להעיד עדות כזו ואין מעידין על אדם אלא לאחר שתצא נפשו, אבל אינן פסולין לעדות, גנז קדם, ד, עמ’ 42, סימן יד. וראה: שו”ת הר”ף מעיר אליסאנה, ניו-יורק תשל”ה, סימן כק, עמ’ 263.

77 גם לגבי מבחן הזמן, אפשר שעשהו בפועל, ואפשר שהשתמשו בנוסחה זו אף ללא מבחן ממשי.

78 הביטוי הוא על-פי הפסוק: ‘והנה אמת נכון הדבר’, דברים יג, טו. והשווה: ‘כי אין בפיהו נכונה’, תהלים ה, י. וראה להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, א, לרב סעדיה גאון.

ולשונו ומלולו מוכנך בפיו.⁸⁰ ביטויים אלה מורים שדברי המצווה נאמרו בכוונה מראש, הדברים לא נשתנו בגלל הנוכחים או הנסיבות, לא היתה כאן השפעה בלתי הוגנת מצד הנוכחים. בין הצוואות ממש מצאתי רק באחת ביטוי זה: 'ודבריה ומלוליה מוכנך בפיה'.⁸¹ ביטוי שגור יותר הוא: 'מכוונים'. הביטויים המתייחסים בתלמוד ל'דברים מכוונים', מופיעים בדרך-כלל בהשוואת דברים של אישים שונים. כגון, בעדותם של שני עדים שאמיתות דבריהם נבדקת באופן נפרד ואם דברי אחד אינם סותרים את דברי האחר, נאמר שנמצאו דבריהם מכוונים. כך במשנה: 'אם נמצאו דבריהם מכוונים'.⁸² וכן בספרי: 'בזמן שבאים העדים ומעידים אם נמצאו דבריהם מכוונים כאחד עדותם קיימת'.⁸³ בצוואה, הביטוי מתייחס לאיש אחד בלבד, והעדים מעידים שאין סתירה בדבריו.⁸⁴ ביטויים נוספים בצוואות המתארים את לשונו ודיבורו של המצווה הם: 'לישניה תריץ', שמשמעותו לשונו ישרה, מכוונת ומתוקנת,⁸⁵ כמו 'לשונו מיושר בפיו',⁸⁶ 'לשונו סדור בפיו',⁸⁷ 'לישניה מכוון בפומיה',⁸⁸ 'ולשאניה תריץ ומתקן בפומיה',⁸⁹ וכן 'ולישניה תריץ ומהימן בפומיה'.⁹⁰ ובעניין הדיבור: 'ודבריה ומלוליה מוכנך בפיה',⁹¹ 'ודבריו מכוונים בפיו',⁹² 'ודיבורו נכון',⁹³ 'ודיבורה] ומילולה נכונים'.⁹⁴ לפעמים משלבים יחדיו את הלשון והדיבור. בארמית: 'ולשאניה ומלוליה תריצין ומתקן בפומיה'.⁹⁵ בערבית: 'ולסאנה וכלאמה מסתקימאן פי פמה',⁹⁶ 'פאגאב עלי כל שי בהסכה בגואב צחיה ולסאן פציה',⁹⁷ 'בלסאן פציה ודהן צחיה',⁹⁸ 'וכלאמה צחיה ולסאנה פציה'.⁹⁹ ובעברית: 'ודיבורה] ומילולה נכונים ולשונו סדור',¹⁰⁰ 'ולשונו סדור בפיו ודיבורו נכון'.¹⁰¹

- 79 להלן, שם, ד, לרב יהודה הברצלוני.
- 80 להלן, שם, ח, ט, לרבנו שמחה.
- 81 תעודה 16, ש' 3.
- 82 משנה ר"ה ב, ו; סנהדרין ג, ו; ה, ד.
- 83 ספרי, פינקלשטיין, עמ' 334.
- 84 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי השטרות, יא, לר' אהרן הכהן מלונלי; תעודות 2, ש' 5; 9, ש' 3; 11, ש' 7.
- 85 'והוא יישר אורחותיך', משלי ג, ו - 'והוא תריץ שבילך', תרגום המיוחס ליונתן.
- 86 תעודה 5, ש' 4.
- 87 תעודות 13, ש' 5-6; 6, ש' 4.
- 88 תעודה 11, ש' 7.
- 89 תעודות 14, ש' 9-10; 63, ש' 8.
- 90 תעודה 70, ש' 4.
- 91 תעודה 16, ש' 3.
- 92 תעודה 12, ש' 3.
- 93 תעודה 6, ש' 4.
- 94 תעודה 7, ש' 1.
- 95 תעודה 18, ש' 8-9; 63, ש' 8.
- 96 ולשונו ודיבורו מתקנים בפיו. תעודות 48, ש' 3; 30, ש' 6; 31, ש' 3-4 (מסתקימין).
- 97 והוא השיב על כל דבר בצורה מתאימה, בתשובה נכונה ובלשון ברורה. תעודה 48, ש' 5.
- 98 בלשון צחה ובדעה צלולה. תעודה 56, ש' 6.
- 99 ודיבורו צלול ולשונו ברורה. תעודה 62, ש' 7.
- 100 תעודה 7, ש' 1.
- 101 תעודה 6, ש' 4.

(ה) 'ישוב הדעת' - הצירוף 'ישוב-דעת' שכיח מאוד בתלמוד. הוא מורה תמיד על רוגע-נפש ומחשבה סדורה, והוא מנוגד במשמעו לצירוף 'טירוף-דעת'. 'זקני עם הארץ כל זמן שמזקינין דעתן מטופת עליהן... אבל זקני תורה אינן כן אלא כל זמן שמזקינין דעתן מתיישבת עליהן'.¹⁰² גם בתוספתא מצוי: 'תלמיד חכם שנכנס אין רשאי לשאל עד שתישב דעתו'.¹⁰³ על דברי המשנה: 'עוברה שהריחה מאכילין אותה עד שתשיב נפשה',¹⁰⁴ נאמר בגמרא: 'ת"ר עוברה שהריחה... אם נתיישרה דעתה מוטב'.¹⁰⁵ הקשר בין ביטוי זה לשטרי צוואה אינו מופיע במפורש בגמרא, אבל מצוי כבר בנוסחו של רב סעדיה גאון.¹⁰⁶ כניסתו לשטר הצוואה ברורה מאוד: שכיב מרע, עלולה דעתו להיטרף,¹⁰⁷ לפיכך מציינים העדים שחולה זה לא נטרפה דעתו מחמת חוליו, אלא דעתו מיושבת עליו. כך מוצאים אנו בצוואות רבות 'ודעתו מיושבת עליו'.¹⁰⁸ בארמית מופיע: 'ודעתיה ומנדעיה יתיב עליה',¹⁰⁹ 'ודעתיה ומנדעיה עליה',¹¹⁰ 'ודעתיה ביה ומנדעיה עליה'.¹¹¹ בערבית יש מספר רב של ביטויים והם מציינים: שכל בהיר, דעה נכונה וצלולה ולב שלם. 'ודהנה חאצר',¹¹² 'חאצר אלדהן',¹¹³ 'וחסה ודהנה באקיא עליה',¹¹⁴ 'חאצר אלחס ואלדהן',¹¹⁵ 'חאצרה אלדהן עאמרה אלפכרה',¹¹⁶ 'ועקלה תאבת וחסה חאצר',¹¹⁷ 'צחיה אלעקל תאבתה אלדהן',¹¹⁸ 'צחיה אלדהן ואלעקל',¹¹⁹ 'צחיה אלעקל

102 משנה קינים ג, ו. וראה גם בבלי גיטין ע"ב: 'דעתא צילותא... דעתא שגישתא', צילותא - צלול; שגישתא - מבובלת, רש"י שם.

103 סנהדרין ז, י, צוקרמנדל, עמ' 427.

104 יומא ח, א.

105 בבלי יומא פב ע"א.

106 תעודה 3, ש' 4. וראה גם להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, א, ד, ה, ט, י, יא. יש לציין שביטויים הקשורים ל'דעת' מצויים גם בשטרות אחרים, ראה פרידמן, נישואין, א, עמ' 143-145.

107 'מתנת שכ"מ מדרבנן בעלמא היא שמא תטרף דעתו עליו', ב"ב קמז ע"ב. והשווה לנדה יג ע"ב: 'שנטרפה דעתה מחמת חוליו'. וראה לעיל, פרק שביעי, סעיף ג. 1.

108 למשל, תעודות 39, ש' 6; 6, ש' 3.

109 'מנדעיה', מונח זה לחכמה ודעת: 'יהב חכמתא לחכימין ומנדעא לידעי בינה', דניאל ב, כא. 'ודעתיה... יתיב', בגמרא מופיע צירוף זה: 'ההוא ליתובי דעתיה', בבלי ברכות כח ע"א. גם הצירוף 'דעתיה עליוהי' מצוי בתלמוד, אך שם המשמעות שונה: דעתו על הדבר, לא הסיח דעתו ממנו, בבלי שבת כט ע"ב; קי"א; קמג ע"א.

110 T-S 13J30.4, דף מפנקס קהילת פוסטאט.

111 תעודה 14, ש' 4. אצל רב האי מופיע 'ומנדעיה', להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, ג. בנוסחה המיוחסת לרס"ג, להלן, שם, ב, כתוב 'ומנדעיה' ונראה לי שטעות סופר היא זו וצריך להיות 'ומנדעיה'. והשווה שטר צוואה לרס"ג, תעודה 3, ש' 4.

112 ודעתו עמו. תעודות 54, ש' 4; 56, ש' 5; 52, ש' 4.

113 צלול הדעת. תעודות 67, ש' 3; 58, ש' 4.

114 וחושיו ודעתו היו עליו. תעודה 34, ש' 8-7.

115 צלול החוש והדעת. תעודה 39, ש' 2.

116 צלולת הדעת מיושבת המחשבה. תעודה 60, ש' 10-11.

117 שכלו מיושב ודעתו עמו. תעודה 30, ש' 6.

118 בריאת השכל שלמת הדעת. תעודה 50, ש' 4.

119 בהיר הדעת והשכל. תעודה 59, ע"א, ש' 5.

ואלראי.¹²⁰ כן מצוי: 'ודהנהא חאצר מעהא ודהנהא תאבת עליהא',¹²¹ 'ועקלה צחיה וחסה חאצר תאבת אלגנאן',¹²² 'צחיה אלעקל קוי אלחס תאבת אלגנאן'.¹²³ קיימת קבוצה נוספת של ביטויים המופיעים בשטרי צוואה והמציינים עירנותו של המצווה. כבר אצל הגאונים מצאנו: 'יודע לישא וליתן ולשאל ולהשיב',¹²⁴ ובארמית: 'יודע למיסב ולמיתן ולמישקל ולמיטרא'.¹²⁵ וכן אצל רבנו שמחה: 'יודע לאמר ולשמוע ולישא וליתן'.¹²⁶ בצוואות מופיעים ביטויים אלה ואחרים, המציינים שהמצווה יודע מה הוא אומר ומה אומרים לו: 'ויודע לישא וליתן'.¹²⁷ ובארמית: 'יודע למיסב ולמיתן ולמשקל ולמיטרא'. בארמית: 'יודע (!) למיסב ולמיתן ולמשקל ולמיטרא'.¹²⁸ ובערבית: 'עארף במא יאכד ויעטי',¹²⁹ או: 'ואכד ועטא'.¹³⁰ ביטויים דומים הם: 'יודע לשאול ולהשיב',¹³¹ 'והו עארפא במא יקול ובמא יקאל לה',¹³² 'עאלמא בחקיקה מא יקאל לה ומא יקולה',¹³³ 'עארפה במא תקול ותתכלם'.¹³⁴

(ו) המשל - ברוב הצוואות מצוי הביטוי: 'כדרך בני אדם המהלכין על רגליהן בשוק'.¹³⁵ כך אצל רב סעדיה גאון: 'כשאר בני אינשא דמהלכין על רגליהן בשוקא',¹³⁶ אצל רב האי גאון: 'כשאר בנני אנשא דמהלכין על רגליהן בשוקא',¹³⁷ אצל רב יהודה הברצלוני: 'כשאר כל בני אדם המהלכין על רגליהן בשוק',¹³⁸ ואצל רבנו שמחה: 'כשאר בני אדם שמהלכין על רגליהם בשוק'.¹³⁹ ראוי לציין שביטוי זה מופיע בגמרא כיסודו של

- 120 בהיר השכל והדעת. תעודה 24, ש' 11.
121 ודעתה עמה, ודעתה איתנה עליה. תעודה 51, ש' 6.
122 ושכלו בהיר ודעתו עמו איתן הלב. תעודה 31, ש' 3.
123 בהיר השכל חזק החוש איתן הלב. תעודה 33, ש' 3-4.
124 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, א, לרב סעדיה גאון.
125 להלן, שם, ג, לרב האי גאון. וראה הערת אסף (שטרות, רה"ג, עמ' 29), שהביטוי 'למישקל ומיטרא' הוא על-פי בבלי מכות יא ע"ב. בדפוסים כתוב 'מטרח' וכן בסוטה ז ע"ב: 'ולא הוה קא ידע משקל ומטרח בשמעתא'. ובב"ק צב ע"א: 'לא הוה ידע מאי קאמרי רבנן ולמישקל ומיטרח בהדי רבנן', וראה: דק"ס, לב"ק, שם, עמ' קי, ולמכות, שם, עמ' י; דק"ס השלם, לים, סוטה, עמ' מח. על 'משא ומתן' ראה: מ"ע פרידמן, "מחת פורענותן שלרשעים" ו"משא ומתן" בלשון חכמים, לשוננו, מב (תשל"ח), עמ' 156-158, ובספרות שצוינה שם.
126 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, ט.
127 תעודות 5, ש' 5; 7, ש' 2-1.
128 תעודה 14, ש' 5-6.
129 תעודות 30, ש' 6-7; 36, ש' 4 (לנקבה); 24, ש' 11.
130 משא ומתן (ראה: גושן, מילון, עמ' 15). תעודה 62, ש' 7-8.
131 T-S 13J1.18, מעשה בית דין שדן בעזבוך.
132 והוא יודע מה שאומר ומה שנאמר לו. תעודות 36, ש' 4; 48, ש' 4-3; 49, ש' 4-5 (בשינוי).
133 יודע אל-נכון מה נאמר לו ומה הוא אומר. תעודה 62, ש' 9.
134 והיא יודעת מה היא אומרת ומדברת. מתוארת אצל ריבלין צוואות, מסמך 11/ת.
135 בדרך-כלל הוא מתקשר בדרך זו: 'יודע לישא וליתן, כדרך בני אדם...' אבל לעתים גם: 'יודעתו מיושבת, כדרך בני אדם'.
136 תעודות 3, ש' 1; 4, ש' 5-6. והשווה להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי השטרות, ב.
137 להלן, שם, ג.
138 להלן, שם, ה.
139 להלן, שם, ח.

שטר מתנת בריא: 'א"ל אביי מאי טעמא אי נימא מדכולהו כתיב בהו כד הוה מהלך על רגלוהי בשוקא ובהא לא כתיב בה שמע מינה שכיב מרע הוי'.¹⁴⁰ ומסביר הרשב"ם: 'היינו טעמייהו דרבנן מדכולהו מתנות בריא כתיב בהו כד מהלך על רגלוהי בשוקא'.¹⁴¹ אין לדעת בכירור באיזו תקופה נלקח ביטוי זה, המציין בגמרא את בריאות גופו של הנותן מתנת בריא, ושולב בביטוי המציין את בריאות הרוח בצוואת שכיב מרע.¹⁴² אך ברור שבמסגרת הרצון להראות שבריאותו השכלית של המצווה תקינה, ועומדת בניגוד גמור למצב גופו, נטלו לשם כך את הביטוי שיותר מכל מציין מצב בריאות תקין: 'מהלך על רגליו בשוק'.¹⁴³ בצוואות מצוי: 'כדרך בני אדם המהלכים על רגליהם בשוק',¹⁴⁴ 'כשאר בני אדם שמהלכין על רגליהן בשוק';¹⁴⁵ בארמית: 'כשאר בני אנשא דמהלכין על רגליהן בשוקא',¹⁴⁶ 'כשאר אנשי דמהלכין ברגליהן בשוקא',¹⁴⁷ 'ככל בני אנשא דמהלכין'.¹⁴⁸ נוסחה בעברית המשלבת ארמית: 'ככלל בני אדם שמהלכין על רגליהן בשוקא',¹⁴⁹ 'כשאר בני אדם המלכין על רגליהן בשוק'.¹⁵⁰ גם בערבית קיימות מספר נוסחאות: 'כסאיר אלנאס אלמתצרפין עלי ארגלהם פי אלסוקא',¹⁵¹ 'כסאיר אלנאס אלמאשין עלי ארגלהם פי אלסוק',¹⁵² 'מתל אלנאס אלמצחא אלמתצרפין פי אלסוק'.¹⁵³

2. ציווי מחמת מיתה

כדי להסיר כל ספק שמא אין הצוואה מחמת מיתה,¹⁵⁴ נהגו לציין בטופס שטר הצוואה עובדה זו: 'צוה בפנינו מחמת מיתה',¹⁵⁵ 'ופ[נקיד] קדמנא על מיליה מחמת מיתותיה',¹⁵⁶ 'צוה מחמת מיתה' - 'והרי אני מצוה בפניכם מחמת מיתה'.¹⁵⁷ וכך גם ציינו בצוואות:

- 140 בבלי ב"ב קנד ע"א.
- 141 ב"ב, שם, ד"ה אלימא. הגדרת הגמרא מתבססת על הפסוק: 'אם יקום והתהלך בחוץ', שמות כא, יט.
- 142 ראה: ירון, מתנות, עמ' 112; רבינובין, משפט עברי, עמ' 195-198; הנ"ל, עיונים, עמ' 27.
- 143 ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג.
- 144 תעודה 13, ש' 7.
- 145 תעודה 12, ש' 3; ובשינויים: תעודות 5, ש' 5-6; 6, ש' 4.
- 146 תעודה 14, ש' 7-6; 18, ש' 9; 63, ש' 9-10; 20, ש' 6; 60, ש' 11-12.
- 147 תעודה 70, ש' 5.
- 148 תעודה 11, ש' 8.
- 149 תעודה 2, ש' 6.
- 150 תעודה 16, ש' 4.
- 151 ככל האנשים המהלכים על רגליהם בשווקים. גויטיין, צוואות, עמ' קיז, מתרגם: 'ככל האנשים הנושאים ונותנים על רגליהם בשוק'. לדעת פרידמן עדיף כאן התרגום 'מהלכים' שהוא קרוב לנוסחת הגמרא והשטחות העבריים. וראה תעודות 48, ש' 3-4; 24, ש' 12 (אלסוק); 31, ש' 5-4; 33, ש' 4-5 (אלדי מתצרפין).
- 152 תעודה 62, ש' 8.
- 153 כדרך האנשים השלמים המהלכים בשוק. תעודה 49, ש' 5-6.
- 154 ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג.
- 155 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספר שטרות, ה, לרכנו שמחה.
- 156 להלן, שם, ג, לרב האי גאון.
- 157 להלן, שם, ה, ד.

'וצוה מחמת מיתה',¹⁵⁸ 'ושתהא צואתי כמצוה מחמת מיתה',¹⁵⁹ 'וכן צוה מחמת מיתה'.¹⁶⁰ ובארמית: 'ופקד קדמנא על מיליה מחמת מיתתיה',¹⁶¹ 'מחמת מיתותיה'.¹⁶² הביטוי 'מחמת מיתה' מופיע גם בניסוח הערבי: 'ווצא אלינא מחמת מיתותיה',¹⁶³ 'ואוצא בחצרנא מחמת מיתתיה',¹⁶⁴ 'ואוצא אלינא מחמת מיתותיה',¹⁶⁵ 'ואוצת מחמת מיתה',¹⁶⁶ 'וציות מחמת מיתותיה'.¹⁶⁷

לעתים אפשר ללמוד מתוכן הצוואה על מצבו של המצווה, כפי ששינו במשנה: 'הכותב נכסיו שכיב מרע שיר קרקע כל שהוא מתנתו מתנה, לא שיר קרקע כל שהוא אין מתנתו מתנה'.¹⁶⁸ בגמרא מבואר, שכוונת המשנה היא לעניין ביטול המתנה בהבראתו של החולה או בחזרתו ממנה: אם לא שייר נכסים אלא נתן את כל אשר לו, הרי מוכח ממעשיו שצוואתו מחמת מיתה וניתנים לה כל דיני מתנת שכיב מרע. לכן אם עמד חוזר, ואין מתנתו מתנה. אבל אם שייר מקצת מנכסיו ולא נתנם במתנה, לא מוכח ממעשיו שצוואתו היא מחמת מיתה, ולפיכך גם אם הבריא לא יוכל לחזור בו ממתנתו, כלומר 'מתנתו מתנה'.¹⁶⁹

158 תעודה 6, ש' 4-5; ובתוספת של 'בפנינו': תעודות 2, ש' 6-7; 5, ש' 7.

159 תעודה 7.

160 תעודה 13, ש' 7-8.

161 תעודה 63, ש' 12.

162 תעודה 30, ש' 9.

163 תעודה 31, ש' 7; ובשניים: תעודות 36, ש' 6; 33, ש' 5.

164 תעודה 62, ש' 11-12.

165 תעודה 40, ש' 2.

166 תעודה 16, ש' 4.

167 תעודה 50, ש' 5.

168 פאה ג, ז, והשווה משנה ב"ב ט, ו. וראה לעיל, פרק תשיעי, דיון במשנה זו.

169 ירושלמי פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד, וראה לעיל שם. על-פי בבלי ב"ב קנא ע"ב, דין המשנה (מתנתו מתנה) קיים כאשר נעשה קניין, אבל אם לא נעשה קניין אין בדבריו כלום, אלא אם כן ברור לנו שהציווי נעשה מחמת מיתה, כפי שמוכח שם, מהמקרה של אחותו של רב דימי. וראה: תשובות הגאונים, אסף (א), סימן נג, לרב צמח, עמ' 70; תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן כג, לרב שרירא, עמ' קז-קח. ומה נקרא שויר? מן המשנה משמע, ששויר כלשהו של קרקע נקרא שויר. רב יוסף סובר שאף אם אין השויר מספיק לו לפרנסתו, הוי שויר. אמוראים אחרים חולקים, ב"ב קמט ע"ב. וראה שאלות לבראשית, שאילתא לה, מירסקי, עמ' רלא-רלב: 'שויר כלשהו... ולא בעינן כדי פרנסתו'. וראה: תשובות הגאונים, קורנל, סימן מח, עמ' 105; תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ג, סימן יג, עמ' קד. ר' יהודה בן פזי טוען שאפשר לשייר גם עבדים, ירושלמי, פאה, שם. ר' ירמיה בן אבא אומר שגם שויר במטלטלין נקרא שויר, ב"ב, שם. וראה: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן קמב, עמ' 294, לר"ף; שם, עמ' 51, הערה יג. אם חילק כל רכושו לכמה אנשים במתנות נפרדות, רק הנתינה האחרונה נחשבת לכל רכושו ולפיכך רק היא נחשבת למתנת שכיב מרע על כל דיניה. כשנותן רכושו, צריכה להיות 'חזקה' שזה כל רכושו, או שיאמר כך בפירוש, ב"ב קמח ע"ב. וכן פסק הרמב"ם, זכיה ח, כ. ברוב צוואות הגניזה מופיעה הנוסחה המיוחדת שמעידה שהצוואה היא מחמת מיתה ראה לעיל בסמוך, לפיכך אין צורך לדקדק אם אכן נתן את כל נכסיו. בצוואות שבהן אין הנוסחה מפורשת, יש לוודא לפי נתונים אחרים שאכן הצוואה היא מחמת מיתה. אם יש ספק בדבר וקיים ערעור, באנו למחלוקת רבי מאיר וחכמים, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. ג. ופסק הרמב"ם כחכמים שהמוציא מחברו עליו הראיה, רמב"ם, זכיה ט, כב; ח, כז.

3. מגו מרעיה

הגמרא דנה מה יהא תוקפה של צוואה שלא נכתב בה: 'ומגו מרעיה איפטר לבית עולמיה'.¹⁷⁰ מכאן למדים אנו, שלכתחילה יש לכתוב בצוואה שהחולה נפטר ממחלתו זו. וכך מורה רס"ג: 'ויכתבו בה: ומגו מרעיה אתפטר [לבי] עלמיה... ואם הבריא ואחר כך מת, לא יכתבו דבר. ואם עבר ממחלתו [זו] לאחרת ואחר כך מת, יכתבו בצואתו, כפי שאמרו החכמים: שכיב מרע שניתק מחולי לחולי מתנתו מתנה'.¹⁷¹ בדיעבד, אם לא צוינה בצוואה עובדת פטירתו מתוך אותה מחלה, הצוואה עלולה להתבטל.¹⁷² וכך היא הנוסחה בטופס שטר הצוואה: 'ופלוני דנן מגו מרעיה דא אתפטר לבית עולמיה',¹⁷³ 'ומתוך אותו חולי נפטר פלוני זה לבית עולמו',¹⁷⁴ 'מתוך חולי זה נפטר לבית עולמו'.¹⁷⁵ ובצוואות: 'ומיגו מרעיה אתפטר לבי עלמיה',¹⁷⁶ 'ומיגו מרעיה אתפטר לבית עלמיה',¹⁷⁷ 'ואתפטר לבית עלמא',¹⁷⁸ 'ונסתלק מתוך מרעה דא',¹⁷⁹ 'ומיגו מרעיה דא אתפטר לבית עלמיה'.¹⁸⁰ בעברית: 'מיתוך אותה חולה נפטר לבית עולמו',¹⁸¹ 'ומזו החולי נפטר לבית עולמו',¹⁸² 'ונתברר לנו שמאותו חולי נפטר לבית עולמו'.¹⁸³ בערבית, בתעודה אחת בלבד: 'וכאן ופאתה יום אלאחד גד אלוציה מן מרעה דאך'.¹⁸⁴

4. שבק חיים

צירוף מלים זה מופיע בתלמוד אך במשמעות אחרת: 'לא שבקת חיי לברייתא',¹⁸⁵ 'לא שבק חיי לכל בריה',¹⁸⁶ כלומר אינו מניח לבריות לחיות. הקשר של 'שבק' לנפטר, מופיע בעניין אחר: 'ההוא דשכיב ושבק אחא',¹⁸⁷ 'קריביה דרב אידי בר אבין שכיב

170 ומתוך חוליו נפטר לבית עולמו, ב"ב קנ"ג ע"א. והשווה ירושלמי פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד: 'והוא שמת מאותו חולי'.

171 תעודה 3, ש" 6-9, תרגום.

172 כך פסק הרמב"ם, זכיה ת, כז: 'מתנת שכיב מרע שאין כתוב בה שמתוך החולי הזה שצוה בו מת ואין העדים מצויין לשאול להם, אע"פ שהרי זה המצוה מת, הרי המתנה בטלה, שאין מיתתו ראיה, שמא מחולי שנתן בו המתנה נרפא ואחר כך חלה חולי אחר ומת'. וראה לעיל, פרק שביעי, שם. וראה: מתיבות, לוי, סימן סו, עמ' 95; תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תקיז, עמ' 257; שטרות, ר"ב, עמ' 77; גולאק, אוצר השטרות, עמ' 117. וראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 20-17.

173 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספר שטרות, א, לרב סעדיה גאון.

174 להלן, שם, ד, לרב יהודה הברצלוני.

175 להלן, שם, ה, לרב יהודה הברצלוני.

176 תעודות 54, ש" 16-17; 56, ש" 24-25.

177 תעודות 67, ש" 7; 34, ש" 16; ובשינויים: 70, ש" 9-10; 66, ש" 6-7.

178 תעודה 37, ש" 36.

179 תעודה 70, ש" 12-13.

180 תעודה 26, ש" 47.

181 תעודה 2, ש" 12.

182 תעודה 5, ש" 19.

183 תעודה 12, ש" 20-21.

184 ופטירתו היתה כיום ראשון למחרת צוואתו ממחלתו זו. תעודה 49, ש" 19-20.

185 בבלי ב"ק צא ע"ב.

186 ב"מ צב ע"א.

187 ב"ב מח ע"ב. ובב"מ צב ע"א גם: 'ושבק ערכא'.

ושבך דיקלא',¹⁸⁸ כלומר: נפטר והניח אח; נפטר והניח דקל. וכן בעניין אחר: 'יתמי דאכלי דלאו דידהו ליזלו בתר שבקיהו',¹⁸⁹ כלומר: יתומים שאוכלים ממון שאינו שלהם, ילכו אחר מי שהניחם - 'ימותו כאביהם'.¹⁹⁰ הביטוי 'שבך חיים' ביחס לנפטר מתועד לראשונה בגט חליצה: 'והדין פל' בעלי נחת נפשיה וחיי על רבנן שבך',¹⁹¹ ובכתובת יבמה: 'אחי דמן אבי שכיב וחיי לרבנן שבך'.¹⁹² בטופס שטר הצוואה מוצאים אנו את הנוסח אצל רב יהודה הברצלוני: 'מתוך חולי זה נפטר לבית עולמו וחיי לרבנן ולכל ישראל שבך'.¹⁹³ וכן בספר העיטור: 'ומיגו מרעיה איפטר לעלמיה וחיי לכל ישראל שבך'.¹⁹⁴ ובצוואות: 'וחיי לעלמא שבך',¹⁹⁵ 'וחיי לכל ישראל שבך',¹⁹⁶ 'וחיי לרבנן ולכל ישראל שבך'.¹⁹⁷

ב. צוואת בריא

1. מהיום ולאחר מיתה

כפי שראינו לעיל,¹⁹⁸ הנוסחה המרכזית בצוואת בריא המבחינה בינה לבין מתנה מיידית וצוואת שכיב מרע היא: 'מהיום ולאחר מיתה'.¹⁹⁹ משמעות הנוסחה היא שהבעלות על הגוף עוברת באופן מידי לידי המקבל, אך הנותן רשאי להשתמש בפירות עד יום מותו, ורק אז יעברו הפירות לידי המקבל. אמנם ההכרעה התלמודית היתה כר' יוסי האומר שזמנו של השטר מוכיח עליו, ואף-על-פי-כן הנוהג השכיח הוא לצרף את 'מהיום' לנוסחה ולא לסמוך על זמנו של השטר.²⁰⁰ כדי להפוך את המתנה הזו להדירה, חלו בה שינויים והנוסחה משלבת בה תנאי המאפשר לנותן לחזור בו. כגון: 'מהיום אם לא אחזור בי'; 'מהיום ולכשארצה' או 'מהיום ושעה אחת לפני מותי'.²⁰¹

188 ב"ב לג ע"א.

189 ב"מ ע"א.

190 וראה: ערוך השלם, ח, עמ' יח.

191 כלומר, ואת החיים השאיר לחכמינו. ראה למשל: הלכות פסוקות (ראו), עמ' 121; ושם גם: 'ההוא פלוני בעלי חיי לכל ישראל שבך'. וכך גם בשטר חליצה האחרים שצוינו על-ידי פרידמן, מעשה גדול, עמ' 195.

192 למשל, הלכות פסוקות, ששון, עמ' קסג. ביטויים אלה גם אצל: שטרות, רה"ג, שטר יז, עמ' 39; ה"ג, הילדסהיימר, ב, עמ' 145; מחזור ויטור, עמ' 791. ובטופס נוסף של כתובת יבמה ENA 3748 fol. 1, "...ואמר קדמנא דפל' אחי שבך חיי לרבנן וברא וברתא... לא שבך ושבך אינתא חדא...".

193 להלן, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, ה.

194 להלן, שם, ז.

195 תעודה 70, שו' 13. כלומר, הוא נפטר והשאיר את החיים לעולם (לאנשים); ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 330.

196 תעודות 67, שו' 8-7, 66, שו' 7-8.

197 תעודות 56, שו' 25; 29, שו' 15; ובמסמך T-S 8J5.25 מעשה ב"ד בעניין עזכון.

198 פרק שמיני, צוואת בריא.

199 על חלופותיה שהן: 'מעכשיו במקום' 'מהיום' ו'פטירה' במקום 'מיתה'. וראה לעיל, שם.

200 על הרקע למחלוקת ועל התפתחות הפסיקה, ראה לעיל, שם.

201 ראה לעיל, שם, וראה בכל נוסחה את מועד חלות המתנה והנפקיות.

2. מתנה גלויה ומפורסמת

עניין זה מצוי בדברי רב יוסף: 'יתתבו בשוקא ובכריתא ותכתבו ליה'.²⁰² וכך פסק הרמב"ם: 'הנותן מתנה בין בריא בין חולה צריך שתהיה גלויה ומפורסמת... לפיכך כל שטר מתנת קרקע שאין כתוב בה ואמר לנו פלוני הנותן שבו בשווקים ובכרובות וכתבו לו מתנה גלויה ומפורסמת וכיוצא בענינים אלו, חוששין לה שמא מתנה מסותרת היא ולא זכה המקבל'.²⁰³

ג. נחלה דריב"ב - לשון ירושה

הבסיס לצוואה זו הוא לשון של ירושה.²⁰⁴ הגמרא מונה כמה נוסחאות שהן תחליף ללשון ירושה, כגון: יחסין וירת,²⁰⁵ וכן לשונות מסופקות.²⁰⁶

2. נוסחאות מספרי שטרות קדומים

א. נוסח שטר צוואה המיוחס לרב סעדיה גאון

נוסחה זו שלפנינו וזו שלאחריה ניתנו לש' אסף על-ידי החכם ר"א אביזכיר (לא הצלחתי למצוא כתב-יד כלשהו לנוסחאות אלה). אסף פרסם אותן בספר רס"ג, עמ' צג-צד (=שטרות, רה"ג, עמ' 68-69; שטרות, רס"ג, עמ' 216-218). אסף מציין בהערות (שם) שלפנינו תרגום של השטר שכתב רס"ג בערבית. אני מפקפק בייחוס לרס"ג, ראה תעודה 3, במבוא לשטר. (בשטרות: א, ב, ג, י, יא, נשמר במהדורות הדפוס מבנה השורות המקורי).

נא טופס שטר הנקרא מצוה מחמת מיתה
ודיניו וטופסו להגאון רבינו סעדיה זצ"ל. יודעים אנו עדים
חתומי מטה איך נכנסנו אצל פלוני בן פלוני ומצאנוהו שהיה
חולה מוטל במטה ודעתו מיושבת עליו ודבריו נכונים בפיו
יודע לישא וליתן ולשאול ולהשיב ולומר על לאו לאו ועל הן הן
כשאר בני אדם שמהלכים על רגליהם בשוק וצוה בפנינו
מחמת מיתה ואמר. וכותב בכאן כל מה שיצוה החולה
וכל מה שנותן ואחר שכותבין צוואתו כולה כותבין ופלוני דנן

202 ב"ב מ"ע"ב.

203 זכיה, ה, א-ב. על הפרסום במצווה מחמת מיתה ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. על מעשה הקניין ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 5.

204 ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 2.

205 ב"ב קמח ע"ב.

206 ב"ב קמט ע"א.

מגו מרעיה דא איתפטר לבית עלמיה וכתבנו וחתמנו ונתנונו לפלו' דא למהוי בידיה לראיה ולזכות ביום פלוני לירח פלוני שנה פלו' במתא פלונית ושריר וקיים. ואם נתן בית או חצר או שדה או כרם וכל מה שהוא מין קרקע כותב אותו בסימניו ובארבעת מצרניו כמו שכתוב במתנת בריא ומתנה זו אין כותבין בה מעכשו נתתי לפלוני ולא כרצון נפשי ולא כיטול מודעי ולא יכתוב אחריות ולא קנין ולא יכתוב היו עלי עדים שנתתי לפלוני מימא דנן ולעלם ואם שכיב מרע נתן כל נכסיו צריך לשייר כל שהוא לפטור בו היורשים ויסלק ידיהם מעל הירושה כ"ד זוזים לכל אחד ואם לא פטר אותם ולא סלקם ולא שייר כלום המתנה בטלה ויעמדו הנכסים בחזקת היורשים.

ב. נוסח אחר של שטר צוואה המיוחס לרב סעדיה גאון

נוסחא אחרנא דשטר מצוה מחמת מיתה לגאון רבנא סעדיה ז"ל בדוכרן פתגמא דהוא באנפנא אנן שהדי דחתימין לתתא דעלנא לות פלוני בר פלוני ואשכחנא כד קציר ורמי על ערסיה ודעתיה ומודעיה עליה ולישאניה ומלוליה תריץ ומתוקן בפומיה כשאר בני אינשא דמהלכין על רגליהון בשוקא ופקיד קדמאנא על מלייה וכן אמ' פלוני דנן הא אנא יהיבת ליה לפלניא כן וכן זוזי וכן מנכסי וכותבין כל מה שצוה בפניהם ואחר כך כותבין ופלוני דנן מגו מרעיה דא איתפטר לבי עלמיה וכותב הזמן והמקום ושריר וקיים והעדים. ואם נתן קרקע כותב מצרניו וכותב וחותמין העדים וכו' עד שריר וקיים ע"כ לשונו זצ"ל וכתב הגאון רבי סעדיה ז"ל שמתנה זו הרי חזקה יותר משאר שטרי המתנות מפני שאינה צריכה קנין אבל צריך לשמור דברי החולה ודעת רצונו בלבד ולזה כתבו חכמים ז"ל דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דאמי ומתנה זו היא חלושה מצד אחד לפי שהמתנות כולן כל אחת מהן מתקיימת כפי ערכה ודינה (של מתנת שכיב מרע) נבטלת כשיעמוד החולה מחוליו שאמרו חכמים ז"ל מצוה מחמת מיתה אם עמד חוזר. וכשיכתבו שטר מתנה זו אין כותבין בו לא מעכשו ולא ברצון נפשי נתתי לפלוני ואין כותבין בו כיטול מודעי ולא אחריות ולא מימא דנן ולעלם. וכל מה שיתן החולה הן מקרקעי הן מטלטלי הן מטבע הן שטרות הכל נתון וקיים כדיבור בלבד. וצריכין העדים השומעים מפיו שיכתבו צוואתו להזכרה אצלם כדי שלא ישכחו אותה ולאחר פטירתו יכתבו למקבל שטר כמה שכתוב באותה הזכרה וקורעין ההזכרה, ואם עמד החולה ונתרפא מחוליו זה הרי אלו קורעין ההזכרה ואין כותבין כלל שהרי בטלה וחוזר בשלו. ושכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים (צריך) שישיר כל

שהוא לפטור בו היורשים. ויכתוב הנה פטירתי יורשי וסלקתי ידיהם סלוק גמור מעל הירושה כ"ד זוזי כסף לכל אחד מהן ואין לאחד מהן רשות לקום ולערער על כל מה שצויתי בצוואה זו וילך כל אחד מאלו הנזכרים שנתתי להם ויזכה לעצמו כמה שנתתי לו וצויתי לו ואנו העדים הנה מה שצוה פלוני זה בפנינו כתבנוהו וחתמנוהו ונתברר לנא דפלוני זה מגו מרעיה דא איתפטר לבי עלמיה ונתננו למקבלי המתנה להיות בידם לראיה ולזכות וכותבין הזמן והמקום והעדים ושריר וקיים. ואם שכיב מרע נתן כל נכסיו לאחרים ולא פטר את היורשים בטלה מתנתו ויעמרו הנכסים בחזקת היורשים. ע"כ.

ג. נוסח שטר פקדתא לרב האי גאון

פורסם על-ידי ש' אסף, מוסף התרביץ, שנה א, תר"ץ (שטרות, רה"ג), עמ' 31, שטר יב.

יב. שטר פקדתא

שהדוּתא דהוּת

וכר' דפל' בן פלוני שדר ובעא יתנא ועלנא לותיה ואשכחניה כד [קציר ומ]ריע ורמי על ערסיה ודעתיה ביה ומנדעתיה עליה ולישניה תרנין ומתקן בפומיה וידע למיסב ולמיתן ולמישקל ולמיטרא כשאר בני [אנשא ד]מהלכין על רגליהון בשוקא וידע יתנא וית כל [חד וחד] מינא ידיעה ברורה ופ[קיד] קדמנא על מיליה מחמת מיתותיה וכותבין כל אשר יצוה אן[ם] לתת אחריז לאדם מתנה ואם להוסיף לאחד מיורשיו ולרבות לו ואם למעט (ואם למעט) לאחד ולפחות לו ואם להודא לאדם בממון שיש עליו ואם להעמיד אפיטרופוס על בניו וכל מה שמצוה כותבין את דבריו כאשר שמעו מפיו וידעו את דעתו כל אשר יצוה כותבין בו וזכרון דברים למען לא ישכחוהו. ואחרי מותו כותבין ומגו מרעיה דפל' דנן איתפטר לבית עלמיה וכתבנא דליהוי לזכו ולראיה. ואין צריך לכתוב בשטר פקדתא דשכיב מרע אמר לנא פלוני הוּו עלי סהדי וכל העניין ולא לקנות מידו כי דבריו ככותבין וכמסורין דאמו. ואם אמר יש לי חוב על פל' כותבין את דבריו אבל אינן ראיה על האיש ההוא ואם אמר האיש אין לו עלי כלום או שהדוּתא (או שמודה) במקצת הטענה אין לו אלא שבועה.

ד. נוסח שטר צוואה לרב יהודה חברצלוני

ספר השטרות לרי"ב (שטרות, רי"ב), עמ' 78.

אנו עדים החתומים למטה כך היה שנכנסנו על פלוני בר פלוני לבקרו ומצינו אותו חולה ומוטל על מטתו ודבורו ומלולו מוכנים בפיו וידע לדבר ולהשיב כהוגן על הן הן ועל לאו לאו ודעתו מישיבת עליו כשאר בני אדם המהלכים על רגליהם ואמר לנו רבותי הוא חולה ומתיירא שמא ימות מן החולי פתאום והרי אני מצוה בפניכם מחמת מיתה וכך אמ'

לנו אותו האיש הוא חולה ונטה למות ואין מי שיעמוד לפני ומשמש לי אלא פלו', בר פלוני והוא יעמוד לפני וישמש אותי עד שהוא בחיים ויעשה לי צרכי ולאחר מיתתי יטול כל מה שיש לי כן אני מצוה בפניכם בצוואה גמורה וחלוטה צוואת שכיב מרע... ומתוך אותו חולי נפטר פלוני זה לבית עולמו ולא עשה צוואה אחרת אלא זו... כתבנו וחתמנו ונתננו ביד פלוני זה להיות בידו לראיה ולזכות.

ה. נוסח שטר מתנת שכיב מרע לרב יהודה הברצלוני

שטרות, ר"ב, עמ' 106. על ההבדל בין שטר זה לקודם, ראה לעיל, פרק שביעי.

אנו עדים החתומים למטה כך היה שנכנסנו אצל פלוני בן פלוני ומצינו אותו חולה ומוטל על המטה ודעתו מיושבת עליו ודבריו ומילוליו בפיו כשאר כלל בני אדם המהלכין על רגליהן בשוק ויודע להשיב על הן הן ועל לאו לאו וצוה מחמת מיתה ואמ' לנו היו עלי עדים שנתתי לפלוני בר פלוני כך וכך או כל הנמצא לי בעולם מקרקעי ומטלטלי בלב שלם ובנפש חפצה ושיירתי לשאר יורשי ארבעה זווים וסלקתי ידי יורשי סילוק גמור בארבעה זווים ושיירתי להם והשאר הכל הוא לפלוני זה במתנה גמורה. ולא היא רשות לא ליורשי ולא לשום אדם בעולם לערער עליו בכלום ומתנה זו מתנה גמורה חתוכה וחלוטאתא שרירא וקיימא כדת וכהלכה גלויה ומפורסמת כדרך כל שטרי מתנות שכיב מרע ברורות וחזקות דנהיגות בישראל מיומא דנן ולעלם ולא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרי, והוברר לנו אנו עדים כי מתוך חולי זה נפטר לבית עולמו וחיי לרבנן ולכל ישראל שבק ומה שצוה אותנו פלוני זה שכיב מרע כתבנו וחתמנו ונתננו ביד פלוני זה... להיות בידו לראיה ולזכות והכל שריר וקיים.

ו. נוסח שטר מתנת שכיב מרע בספר העיטור, ב, דף סד ע"א

נוסח זה הוא בנתינת מקצת הנכסים ולכן יש צורך בעשיית קניין.

כתב מתנת שכיב מרע במקצת דבעיא קנין כותב, בכך וכך אין פלו' בר פלו' פקד קדמנא כד קציר ורמי בערסיה ומיגו מרעיה איתפט' לעלמיה וחיי לכל ישראל שבק וכך אמר לנא הוו סהדי בקנין וכתובו וחתמו והבו ליה לפלו' בר פלו' מחמת דצביתי ברעות נפשאי ואוקנתי ליה לפלו' בר פלו' דנן כל מה דאית לי תחות כל שמיא מקרקעי ומטלטלי ולא שיירית מנהון אלא ארעא פלן ומטלטלי פלן בסימנה' ובמצרנה' ושאר יהבית ליה לפלו' דנן במתנה אלימת' ואינש לא ימחי בידיה מן יומא דנן ולעלם ומתנה דא שרירא וקיימא כחומר כל שטרי מתנתא דשכיב מרע ולא כאסמכתא וכו'.

ז. נוסח שטר מצווה מחמת מיתה בספר העיטור, ב, דף סד ע"א

ואם מצוה מחמת מיתה דלא בעי קנין כותב, איך פכ"פ פקיד קדמנא כדקציר ורמי בערסא ותקיף ליה עלמא טובא ומסתכן ומיגו מרעיה איפטור לעלמיה וחיי לכל ישראל שבק וכן אמר לנא פלו' דנן כל נכסי דאית לי מקרקעי ומטלטלי כולהון יהון לפלו' דנן ליה ולכל דאתי מחמתיה ואינש לא ימחי בידיה מיזמא דנן ולעלם ותפקידתא מפקידית קדמיכון מחמת מותא די לא להשנאה כחומר כל שטרי תפקידת' דנהיגין בישראל ואנחנא סהדי כתבנא וחתמנ' כל מאי דשמענא מפומיה ויהיבנא ליה לפלו' למיהורי בידיה לזכו.

ח. נוסח צוואה לרבנו שמחה תלמיד רש"י

השטרות נדפסו במחזור ויטרי, נירנבערג תרפ"ג, עמ' 794-795.

זכרון עדות כו'. איך פלני בר פלני אמר לנו הזדקקו לי להכנס אצל איש אחד ושמו פלני בר פלני שהוא חולה וביקש לצוות את ביתו מחמת מיתה ונודקקנו לו ונכנסנו אצל פלני בר פלני ומצאנוהו חולה ומוטל [יש להוסיף: במטה] ולשונו ומילולו מוכנץ בפיו יודע לאמר ולשמע ולישא וליתן כשאר בני אדם שמהלכין על רגליהם בשוק וצוה בפנינו מחמת מיתה וכך אמר אותו האיש חולה הוא ונוטה למות ואין מי שיעשה רצוני ומשמש לפני עד שאני בחיים ויעשה לי כל צרכי אלא פלני בר פלני ולאחר מיתתי יטול כל מה שיש לי בשכר ששימש לפני ובאותה שעה מסר לו כל מה שהיה לו ושימש לפניו פלוני בר פלוני זה עד שעת פטירתו ומתוך אותו חולי נפטר לבית עולמו אותו פלני בר פלני וביקש ממנו זה שטר צוואה זו בכך כתבנו וחתמנו ונתנו ביד פלני זה להיות בידו לזכות וקניא כו'.

ט. נוסח נוסף לרבנו שמחה תלמיד רש"י

מחזור ויטרי, עמ' 795.

זכרון עדות כו'. איך אנו החתומים למטה נכנסנו אצל פלני בר פלני וראינו שהיה חולה ומוטל במיטה ודעתו מיושבת עליו ולשונו ומילולו מוכנץ בפיו יודע לאמר ולשמע ולישא וליתן על מיטתו כשאר אדם שמהלכין על רגליהם בשוק ופתח לפנינו פלני דנן וכך אמ' לנו. הווי עלי עדים וקנו ממני בכל לשון של זכות מחמת שרציתי ברצון נפשי ונתתי לפלני זה כל נכסי שיש לי בבית ובחוץ הכל נתתי לו במתנה מעכשיו ושיירתי לעצמי כך וכך לשעת פטירתי ולאחר פטירתי וכל יורש שלי שיבא לירש כך וכך תנו לו דינר אחד מכך וכך ופטור הוא מכל נכסיי אין להם רשות לא ליורשים ולא לקרובים ולא לרחוקים על פלני זה ולא על מתנתו כלום מחמת שברצון נפשי נתתי לו כך וכך מעתה ועד עולם וקניא כו'.

י. נוסח צוואה משטרות ש"ס כתב-יד מינכן

ע"א

צוואה

אנו עדים החתומים למטה כך היה שנכנסנו אצל
 פלוני בר פלוני ומצאנו אותו חולה מוטל במטה
 ודבריו ומלוליו מוכנים בפיו כשאר בני אדם המהלכים על רגליה'
 בשוק ודעתו מיושבת עליו וצוה מחמת מיתה ואמר לנו נתתי

ע"ב

לפלוני כל מה שיש לי בין מטלטלי בין מקרקעי ומחלתי לאשתי שבוע'
 אלמנה מחילה גמורה ואין לאדם בעולם רשות לערער עליה כלל
 כלל והוצאתי ליורשי שאר קרקעות (?) קרקע אשר לי במקום פלוני
 וארבעה זוזי לשאר יורשי ויעשה פלוני בכל מה שנתתי לו חפצת
 נפשו לאחר פטירתי ומאותו חולי נפטר והלך לבית עולמו ומה
 שצוה לפנינו כתבנו וחתמנו

יא. תקון שטרות לרבנו אהרן הכהן מלוניל [עמ' 244 טור ב]

צוואה מחמת מיתה אנחנו חתומי

מטה נכנסנו

אצל ר' פב"פ לבקרו ומצאנו אותו חולה מוטל
 במטה ודבריו מכוונים בפיו ודעתו מיושבת'
 עלי לדבר ולהשיב על הן הן ועל לאו לאו
 כשאר כל אדם המהלך על רגליו בשוק ואמ'
 לנו הריני חולה ומתירא אני שמא אמות מחולי
 זה ובבקשה מכס היו עדי<ם> צואתי והריני מצוה
 בפניכם מחמת מיתה ואמר עיינתי בחשבוני
 ומצאתי כל הנכסים שיש לי תחת השמים הן
 חובות הן מעות הן מטלטלין עולין כך וכך
 ממטבע פלו' ולא יותר והריני נותן מהם לר'
 פלו' בר' פלו' כך וכך ולפלו' כך וכך ומחלתי
 לאשתי פלו' שבועת אלמנה מחילה גמורה' ולא
 יהיה לאדם בעולם בן או בת יורש או נוהל כח
 ורשות לערער על מתנות אלו ולא על מחילה
 זו כלל כלל והנחתי ליורשי פלו' כך וכך ושאר
 נכסי לשאר יורשי שוה בשוה או כל יורש
 שיבא לירש בנכסי תנו לו ד' מנכסי ויפטור
 כל השאר לפלו' לפי שהכל הנחתי לו לבר כך
 וכך שהנחתי לעצמי בשעת פטירתי ולאחר

פטירתי ואנו עדים ידענו כי מחמת אותו
 חולי נפטר ר' פלו' והלך לבית עולמו וחיים לנו
 ולכל ישראל הניח ולא עשה אחר כן צואה
 אחרת ואשר צוה בפנינו כתבנו וחתמנו ב
 בכך בשבת וכו' ואין צואה צריכה קנין לפי
 לפי (!) שדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין
 דמו

הערות

1. מ' הרשלר, פרסם נוסח של תיקון שטרות, בלא לדעת שלפניו תיקון השטרות של ספר ארחות חיים. (מהדורת השטרות כולה תתפרסם על ידי, אי"ה, במקום אחר). הוא התבסס על כתב-יד בית המדרש. להלן השינויים מנוסח כתב היד שהיה לפני הרשלר: שו' 13 לאחר 'כך וכך', יש להוסיף: ולפלו' כך וכך. שו' 17 המלה 'כלל' כפולה. שו' 20 המלה 'לבר' אפשר שכתוב 'לבר'. שו' 21 צ"ל 'לעצמי' ולא 'בעצמי'. שו' 25 'ואשר צוה לפנינו' כצ"ל. שו' 26 כתוב: 'ואין צואה צריכה קנין', והמלה 'זו' איננה.
2. בשטר הראשון עמ' 240 טור ב בנוסח כתובה מצויה נוסחת התאריך: 'בכך בשבת בכך וכך ימים לידח פלוני שנת פלוני לבריאת עולם למנין שאנו מונין כאן בפלוני' מתא או במגדול פלוני איך ר' פלוני בר פלוני אמר לה....'. ראה לעיל, פרק ראשון, סעיף ג, נוסחת תיאור מקום.

פרק ארבעה עשר

דינא דמלכותא

א. צוואה בערכאות¹

זה כמאה שנים שגוברת הגישה כי יש לתת תוקף לצוואה שנעשתה בערכאות.² לדעת רוב הראשונים, יש תוקף לא רק לשטרי ראייה אלא אף לשטרי קניין שנעשו בערכאות.³ הרמב"ן מוכן להכשיר שטר כזה אך לא בהעדר מעשה קניין.⁴ רוב הפוסקים קיבלו את דעת הרמב"ן.⁵ אמנם, בלא מעשה קניין לא יוכשר השטר, כפי שאומר הרמב"ן:⁶ 'אבל

1 ראה: שילה, דינא דמלכותא דינא, עמ' 312-402, במיוחד בעמ' 373-376; דויטש, תוקף צוואה. אנציקלופדיה יודאיקה, כרך 16, עמ' 519-530; קיסטר, מהות הצוואה; א' קימלמן, 'תקנות הקהל הנוגעות לאופן עריכת צוואות', סיני, נה (תשכ"ד), עמ' קמה-קנה; פוברסקי, הצוואה.

2 ראה: שילה, שם. הפגמים העיקריים שהובאו בספרות ההלכה הם אלו: (1) האיסור הבסיסי לפנות לערכאות הנכריות וכן לדון בדין שאינו על-פי תורתנו; (2) החשש שמא העדים והערכאות נוטלים שוחד ויצא המשפט מעוקל; (3) ההוראה שפוסלת נכרים לעדות; (4) יש נטייה בין הפוסקים לאשר דיון בערכאות כאשר למסמך יש תוקף ראייתי בלבד, אבל העובדה שצוואה היא מסמך קנייני אינה מאפשרת דיון בערכאות; (5) בדרך-כלל נעדר מהצוואה מעשה קניין; (6) בדרך-כלל נעדרת לשון 'מעכשיו ולאחר מיתה'; (7) קיימת בעיה של נתינת נכסים שלא באו לעולם.

3 ראה ראשונים לסוגית הגמרא בגיטין י ע"ב. וראה דויטש, שם, ובהפניות שם.

4 ב"ב נה ע"ב. וראה בשו"ת הרמב"ן, סימן מו: 'ומכאן נראה לי שכל השטרות העולות בערכאות של גוים בנוטריין של מלכים כשרים, בין בשטר מתנות בין בשטרי הלואות וכל שכן שטרי מקח וממכר'.

5 'ומיהו יש פוסקין כלישנא אחרינא... אפילו תימא שטר מתנה, כדשמואל דאמר שמואל דינא דמלכותא דינא, ופוסקין כי הא דשמואל ואפילו בכי הא, ודעתי נוטה לזה, דהלכה כשמואל, ודוקא היכא דאיכא הרמנא דמלכא = גזירת מלך שכל השטרות יעלו בערכאותיו', שו"ת הרשב"א, ב, סימן ריא. 'וששאלת שטר צואת שכיב מרע העולה בערכאות של ישמעאלים אי דמי למקח או ממכר, או לשטר מתנה', והוא משיב שכיוון שהיה השטר נכתב לראיה הרי הוא כשר בערכאות של ישמעאלים, שו"ת הרא"ש, כלל יח, סימן ב. '...וכ"ה דעת הרמב"ם ז"ל, אבל הרמב"ן, והרשב"א ז"ל, וכל האחרונים ז"ל, סוברים שאפי' שטרי מתנה כשרים משום דינא דמלכותא, שו"ת הריב"ש, סימן נא, וראה גם סימן נב; וראה: ע' בצרי, דיני ממונות, ג, שער רביעי, פרק שמיני, עמ' קצד-קצח, הערה 2. 'אבל היכא דאיכא הרמנא דמלכא, כגון הנוטריין של מלכות שלנו, בין בשטרי מכר, דשטרי ראייה בעלמא, בין בשטרי מתנה שהשטר עושה קניין, כשרים, ודינא דמלכותא דינא, שו"ת הריב"ש, סימן תצג. וראה: דויטש, שם, עמ' ריח. דיון

כל שחסר מהם דרך הקנאה שלנו אין דנים מהם...'. וכן מצאנו בתשובה: 'על ראובן ושמעון ולוי אחים ולראובן זרע אין לו וחילק נכסיו בחייו בהיותו בריא ונתן כל נכסיו לשמעון אחיו מלבד דבר מועט אשר שייר ללוי אחיו וכל אלה עשה והכתוב בערכאו' של נכרי כפי דיניהם... ובלי שום הקנאה'. המשיב מבהיר שלו היתה שם הרמנא דמלכא היה נוטה להכשיר את השטרות, בדרך-כלל, אבל לא כאשר חסרה הקנאה.⁷ הרב וויס מסתמך בתשובתו על דברי ערוך השולחן, והעולה מדבריו הוא, שניתן להגדיר את המצב כספיקא דדינא.⁸ אך הרב פיינשטיין מרחיק לכת וקובע, שניתן להכשיר אף ללא מעשה קניין בשל הכלל של 'דינא דמלכותא דינא'. השאלה עסקה בדבר צוואת האשה בערכאות, והרב השיב: 'אך בעצם מסתבר לע"ד שצוואה כזו שודאי יתקיים כדברי המצוה בדינא דמלכותא א"צ קנין שאין לך קנין גדול מזה'.⁹ עיקר נימוקו הוא שהעדר מעשה קניין פוגם בגמירות הדעת, אבל אם הצוואה נעשית מכוח חוק המדינה ויש ודאות שהצוואה תקום, הרי שיש גמירות דעת שלמה.¹⁰ בספר אחיעזר מובאות כמה דרכים להכשיר צוואת בריא שלא נעשה בה מעשה קניין. הדרך האחת היא מצד 'מצווה לקיים דברי המת'.¹¹ לדעתו, אין צורך בהשלשה לצורך דין מצווה לקיים דברי המת, בכל מקום שהצוואה כשרה לפי דין המלכות: 'דהיכא שמי שצוה המת ליתן לו הוא מוחזק מטעם דינא דמלכותא בקיום הצוואה ע"י ערכאות לא בעי' הושלש מתחלה לכך'. כן נראה מדבריו שאלמלא החסרון של 'אין שטר לאחר מיתה', היה מכשירו מצד 'קניין סיטומתא'.¹² המעלה של 'מצווה לקיים דברי המת' היא, שהצוואה תועיל אף לדבר שלא בא לעולם ולדבר שאינו קצוב. נימוק נוסף שזור בדבריו והוא נתינת הכשר לצוואה כזו מטעם צוואת שכיב מרע שאינה צריכה קניין: 'כיון שספר לה בעת מחלתו שכתב בצוואתו שיתנו... שנראה שרצה בדברים אלה לקיים צוואתו... בהיותו בריא להיותה צוואת שכ"מ'.¹³ ס' דויטש במאמרו מציע לראות בצוואה מסמך של התחייבות, שבה לדעת רוב

מקיף בעניין תוקפו של כלל 'דינא דמלכותא דינא' בידי ירושה מובא אצל: גרינפלד, ירושה, עמ' 17-46, ראה במיוחד עמ' 26-27; וראה גם עמ' 71; 103; 106-107.

שם, סימן ע.

שו"ת מהר"ם מפדובה, סימן ס.

שו"ת מנחת יצחק, ו, סימן קסה, ירושלים תשל"ט, עמ' רמא. באוסף פסקי-דין של הרבנות הראשית, עמוד כ, מובא דיון באדם שערך את צוואתו יומיים לפני שהתאבד, ופסקו שאין זו צוואת שכיב מרע אלא צוואת בריא, ומכיוון שלא היה בה מעשה קניין, אין לה תוקף. לדעת הדיינים, איי אפשר להסתמך על דעת המהר"ם מוויטבורג, כי רוב הפוסקים הכריעו נגדו. שם, גם לא הוצע לתת לצוואה תוקף מצד 'מצווה לקיים דברי המת'.

שו"ת אגרות משה, אה"ע, א, סימן קד, וראה גם סימן קה.

ראה: אצל דויטש, שם, עמ' רכא. לעומת זאת גישתו של הרב קוק, למשל, שאין אפשרות לדון דיני ירושה על-פי הכלל של 'דינא דמלכותא דינא', ראה: א"י הכהן קוק, 'דינא דמלכותא בירושל', תחומין, ג (תשמ"ב), עמ' 231. וראה עכשיו דעות נוספות לפסול צוואה כזו אצל מ' שווארץ, קובץ בית אהרן וישראל, ד (סד), תשנ"ו, עמ' צב-צג; שו"ת מנחת יצחק, ו, סימן קסה; שו"ת אחיעזר, ג, סימן לד; ד, סימן סו; שו"ת אגרות משה, אה"ע, א, סימנים קד-קה; תשובות והנהגות לרב שטרנבוך, א, סימן תתנג; בצר, דיני ממונות, ג, עמ' קצד-קצה הערה 1.

ראה לעיל, פרק עשירי.

לפי זה יצא שאם ברור שהתכוון להקנות מחיים, אף אם חסר מעשה הקניין, מצדד להכשיר.

שו"ת אחיעזר, ג, סימן לה, ניו יורק תש"ו, דף לו ע"ב - לו ע"ב, והוא מתגבר גם על בעיית יתומים קטנים שאינם בני מיעבד מצווה. שיטה זו נוקט גם הרב חנוך דוב פדווא, אב"ד לונדון,

הראשונים די בגמירות דעת ואין צורך במעשה קניין.¹⁴ הרב הרצוג מתלבט בשאלה הזאת, והוא מציע לתקן, שצוואת בריא שתיעשה בכתב ידו ובחתימתו של המצווה לא תצטרך מעשה קניין והיא תפעל מכוח הפקר בית-דין הפקר. אך הוא עצמו נסוג מהצעה זו ומעדיף להסתמך על המהר"ם מרוטנבורג, שאם אדם מזכיר את המיתה אין צורך כלל בקניינים.¹⁵ בסופו של דיון מציע הרב הרצוג להכשיר צוואת בריא ללא קניין, מכוח מנהג ומכוח דינא דמלכותא דינא.¹⁶ הרב שאנן¹⁷ מסכם כמה דרכים שבהן אפשר להכשיר צוואת בריא אף אם נעשתה בלא קניין: (1) על-פי שיטת המרדכי,¹⁸ בריא שאמר יינתן לפלוני כך וכך אם אמות, דינו כמצווה מחמת מיתה וקנה.¹⁹ (2) הפעלת הכלל 'מצווה לקיים דברי המת'.²⁰ הרב שאנן מצדד לומר, שאם אדם מינה שלוחים לקיים צוואתו או ציווה ליורשיו: 'עשו כך וכך', אומרים מצווה לקיים דברי המת. (3) זמנו של שטר מוכיח עליו שהקנה מחיים. הפגם של 'שטר לאחר מיתה' אינו קיים אם ציווה הנותן לכתוב זמן או שציווה לעדים לעשות שטר מועיל. ואף במקרה שקיים ספק בדבר, מפעילים חזקה שאין אדם מוציא את דבריו לבטלה.²¹ (4) מנהג ודינא דמלכותא. הרב שאנן נוטה לקבל את הכרעת השיטות המקיימות את הצוואה מכוח המנהג ודין המלכות.²²

שו"ת חשב האפוד, ב, לונדון תשל"ז, סימן קו, עמ' קכה-קכח, שכתב: 'ובהיות כן נראה ודאי דפה אנגלי' אשר העושה צוואה ממנה בתוך הצוואה איש אשר מוציא את הצוואה לפועל, והמינוי הזה יש לו תוקף לפי חוקי המדינה, הרי זה החזיקו בקרקע שהזכיר החלקת מחוקק דהוה כמו השלשה, ודבר זה יש לו תוקף בין לענין קרקע בין לענין מטלטלין, וממילא מצוה לקיים דברי המת, ומועילה הצוואה גם על פי תורה, שם, עמ' קכו. אני מודה לרב צחק לוי שהפנה את תשומת לבי לתשובה זו. לענין מצווה לקיים דברי המת ראה הצעתו של הרב הרצוג, שם, עמ' 139, אמנם בסופו של דיון הרב הרצוג מתנער מהאפשרות הזו. וגם לגבי ההצעה האחרת כתב הרב הרצוג, שם, עמ' 140-142, שיש להכשיר או מטעם אומדנא שמכיוון שלא חזר בו מצוואת הבריא שעשה, גם עתה בשוכבו על ערש דווי הרי זה כאילו מצווה עכשיו בצוואת שכיב מרע, ובוודאי נכשירה אם חזר והזכיר בחוליו את צוואתו. וכן אם אמר לא תשנו ממה שכתבתי וכיו"ב. על הנטייה בין חכמי דורנו להכשיר בדיעבד צוואה פגומה מכוח הכלל מצווה לקיים דברי המת, ראה: ש' זעפראני, 'צוואות הנעשות בערכאות של גויים', מוריה, כ (תשנ"ו), עמ' קיד-קכב.

- 14 דייטש, שם, עמ' רלד-רלו.
- 15 הרצוג, שם, עמ' 138; 163-167. שם, עמ' 137 מספר שו"ת דית רענן, לרמ"ל מקוטנא, סימן עה-עח, שביקש להכשיר צוואה אף שלא היו בה קניינים. שו"ת המהר"ם מרוטנבורג, ברלין תקצ"א, סימן מו, עמ' 165 (=ספר שעיר תשובות, מהר"ם בר' ברוך, מהדורת מ"א בלאך, ברלין תרנ"א, מהד"צ ירושלים תשכ"ח, סימן מו, עמ' 163-167).
- 16 שם, עמ' 143.
- 17 ח"ש שאנן, 'צוואה כהלכה', תחומין, יג (תשנ"ב-תשנ"ג), עמ' 317-326.
- 18 ב"מ יט ע"א, סימן רנז, בשם המהר"ם מרוטנבורג. ראה לעיל בדברי הרב הרצוג.
- 19 ובשו"ת כפי אהרן, חו"מ, סימן יב, האריך בעניין והראה שדעת המהר"ם אינה דעת יחיד. וראה מראי מקום נוספים אצל הרב שאנן, שם.
- 20 ראה לעיל בסמוך בדברי האחיעזר, וראה לעיל, פרק עשירי.
- 21 שם, עמ' 322-323.
- 22 במצעות כוח המנהג ניתן להכשיר אף שטר שלשוננו פגומה. שם, עמ' 324. אך ראה: צ' וינמן, 'דיני ירושה בבתי הדין הרבניים: הלכה ומעשה', שנתון המשפט העברי, ח (תשמ"א), עמ' 357-363; תשובת י" כהן, שם, עמ' 364-365. בספר חדושי רבי שלמה, לרב שלמה היימן, בני-ברק תשל"ג, חלק ב, כתבים ותשובות, סימן ח, מקל בעניין חשבוניות בנקים שגבתה האשה

ב. צוואה כיום - נוסחאות של צוואה

1. צוואת בריא

בשל ההבדלים הקיימים בדרישות בין צוואה שנערכה לפי דיני ישראל ובין צוואה שנערכה לפי החוק, עלתה הצעה בספר מנחת יצחק לערוך שתי צוואות: 'א' שיהי נכתב כדינו עפ"י תורה"ק [על-פי תורתנו הקדושה], וב' עפ"י דינא דמלכותא, ובשטר הנכתב עפ"י תורה יהי מבואר בפירוש שכתבו עוד שטר עפ"י נוסח חק המדינה אבל השטר הזה לא יוגרע כחו עי"ז [על-ידי זה].²³ מחזיק בדעה זו גם הרב גרינברגר שכתב: 'מעצם העובדה כי הצוואות ההלכתיות בנויות על העברות נכסים שלא כרגע הפטירה, קיימת סתירה מהותית בין ניסוח הצוואה ההלכתית והצוואה החילונית. על כן, מסוכן הדבר לדעתי לשלב את ההוראות האופרטיוויות והניסוחים ההלכתיים במסמך אחד... ולכן עדיף להציע שני מסמכים נפרדים.²⁴ לדעתי, יש קושי רב בפתרון זה. ראשית, לא ניתן יהיה לציין שזו היא הצוואה היחידה,²⁵ היורשים לא יוכלו להצהיר בפני השלטונות שלפי מיטב ידיעתם זו הצוואה היחידה שערך המנוח, ואם יתעלמו מכך ויצהירו, הרי שהצהרתם לא תהיה אמיתית.²⁶ שנית, אם המצווה יחזור בו מצוואתו, יצטרך לציין שהוא מבטל את כל הצוואות הקודמות, ההלכתית והדתית, כולל את זו המקבילה לצוואה החדשה, ושכנו שנית אל הבעיה הראשונה. לפיכך, ראוי להימנע מהליך כזה, ויש לשאוף להתאים את הצוואה לדרישות שתי מערכות המשפט. יש לציין, שצוואות רבות, שמנוסחות על-פי ההלכה, נידונו במהלך השנים בבתי-המשפט במדינת ישראל, בכל הערכאות, ושימשו נושא לדיונים רבים וממושכים. מעולם לא אמר שופט, ואף לא נתקבלה טענה, שהצוואה פגומה משום שמופיע בה הנוסח 'מהיום ולאחר מיתה' או 'שעה אחת לפני פטירה'. בספר מנחת יצחק הביא נוסח צוואת בריא המבוסס על הנוסח של ספר נחלת שבעה וספר גשר החיים.²⁷ וזה נוסחה בשינויים קלים:

בפנינו עדים חתומי מטה אמר לנו פב"פ, הוו עלי עדים כשרים ונאמנים וקנו ממני בקניין גמור אגב סודר במנא דכשר למקניא ביה, ואני מודה בזה בפניכם כמודה בב"ד חשוב וראוי בהודאה גמורה בהיותי עתה איש בריא ובדעתי הצלולה והמיושבת כשאר בני אדם ההולכים בשוק ויודע לשאת ולתת ככל בני אדם, ואני אומר לכם כתבו שטר זה במתנת בריא ככל הפרטים שאני מסדר לפניכם בזה מה שיעשה בהוני ורכושי לאחר אריכות ימים ושנים. ושטר זה כתבוהו בשוקא

לאחר פטירת בעלה, שיישאר בידה אף שאין היא היורשת, כי הבעל התכוון שהכסף יהא בתורת הלוואה ולא פקדון, ושיתנהו לאשה לאחר מותו.

23 שו"ת מנחת יצחק, ו, סימן קסד.

24 שורת הדין, שם, עמ' שסב.

25 גם הרב גרינברגר היה מודע לחלק מהבעיות, והציע להשמיט מן הצוואה ההלכתית את הנוסח המבטל כל צוואה קודמת; ראה: שם, עמ' שסג.

26 ראה הנוסח בבקשת צו ירושה או צו קיום צוואה. וראיתי עכשיו שכזו היא דעתו של הרב פדווא, שו"ת חשב האפור, ב, סימן קו, שכתב (עמ' קכו): 'ואני קשה לי ליעץ דבר כזה, כי במקום עשיית שני שטרות יתהוו בקל סיבוכים אשר יכולים להביא לידי הפסד'.

27 שו"ת מנחת יצחק, ז, סימן קלב, עמ' רסב.

וחתמוהו בברא ויהא מועיל על פי דת תורתנו הקדושה בכל אופן היותר מועיל כדין מתנת בריא.

והותנה בפירוש ממני בכל תוקף דין תורתנו הקדושה, שאם ימצא איזה פרט בשטר מתנה זה שלא יספיק לו הקניין מהקניינים על פי דין תורה, לא ייגרע בשביל כך הכח מיתר הדברים הנקנים לכל הזוכים על פי שטר זה במאומה, וכל ספק שיוולד בכח הקניין של שטר מתנה זה, יהיה הספק לטובת הצד המקיים את השטר בכל הפרטים הנבחרים לטובתם של הזוכים. וכן הותנה בפירוש ממני שיש לי הזכות לחזור בי משטר מתנת בריא זה כל ימי חיי עד שעה אחת קודם פטירתי, ואם לא אחזור בי במשך כל ימי חיי תהיינה המתנות מעתה ומעכשיו עד שעה אחת קודם פטירתי, ואני מבטל כל מיני ערעורים מצד באי כוחי הבאים לערער על שטר זה אפילו על ידי שטרות אחרים, כי אינם נחשבים כגילוי דעת לשטר זה. הריני מחלק נכסיי לכך וכך חלקים, לבני ולבנותי... ובזה אפרט את כל נכסיי אשר אני מחלק, ואלו הן: א... ב... ג... וכו'.

לאשתי פב"פ אני נותן הפירות של כל רכושי במשך כל ימי חייה. ואני ממנה את פב"פ המכונה... ואת פב"פ המכונה... על רכושי, ולהם הקניתי את כל הנ"ל ועשיתי אותם ליד זוכה באופן היותר טוב, ואם ייעדר אחד מן האפוטרופסים, יהא כל הכח הזה בידי האפוטרופוס הנשאר בחיים, והרשות בידו למנות אפוטרופוס אחר או למלא את הדברים לבדו. ואני פוטר את האפוטרופוסים משבועה או מגרם שבועה וכו'.

את כל זה אמר לפנינו פב"פ מרצונו הטוב והגמור בתורת מתנת בריא מעכשיו עד שעה אחת קודם פטירתי, ויהא מועיל שטר מתנה זה על פי דין תורה וכנעשה על פי תיקוני חז"ל כל זמן שלא ימצא שטר מתנה מאוחר בחתימת ידי מהזמן של השטר הזה ושמכחיש את תוכן השטר הזה. גם אמר לפנינו בלשון הזה: אני מודה בפניכם בתורת הודאה גמורה, שכל הנזכר לעיל הקניתי מעכשיו ולאחר אריכות ימים ושנים כל דבר לפי קניינו הראוי לו.

ועוד אמר לנו פב"פ הנ"ל: אני מודה בפניכם כמודה בבית דין חשוב וראוי בהודאה גמורה, איך שיש בידי ממון של רעיתי פב"פ שתחי' ובנותי פב"פ ופב"פ סך כך וכך, ומחויב אני לשלם להן הסך הנ"ל על פי התנאים המבוארים להלן. וכן התניתי עמהן, שזמן פרעון חוב הנ"ל לא יחול עלי אלא שעה אחת קודם מותי, וכשיגיע הזמן ההוא אין אני מבקש ושואל זמן אחר כלל, רק שמחויב אני וב"כ אז לשלם כל הסך הנ"ל לאשתי ובנותי הנ"ל, וכל נכסים וקניינים שיש לי, שקניתי ושעתיד אני לקנות, נכסים שיש להם אחריות ונכסים שאין להם אחריות, יהיו אחראים וערבים לפרוע מהם החוב הנ"ל, ואפילו מגלימה שעל כתפיי, בחיים ולאחריהם מיום זה ולעולם. אכן התניתי תנאי עמהן, שאם ירצו בני הזכרים ליתן להם חלק מכל עזבוני כמפורש לעיל, אף מאותם שלא היה חלות לקניינים הנ"ל על פי דת/דין תורתנו הקדושה, הם פטורים מלשלם הסך הנ"ל, אע"פ שלא יגיע אותו חלק לכדי ערך סך הנ"ל, מ"מ יהא המותר מתנה בידי היורשים שלא לתובעם לעולם. אבל אם יעברו יורשיי שלא יתנו להן חלק כשירדו לחלוק, אז מחויבים הם לשלם להן כל הסך הנ"ל עד גמירא.

וכ"ז הותנה בתנאי כפול בהן קודם ללאו ובתנאי קודם למעשה, וכדבר שאפשר לקיימו ממש כתנאי בני גד ובני ראובן לכל הלכותיו, וקנינא מיניה אנן סהדי אגב סודר במדל"ב לאשר ולקיים ככל הנ"ל.

וכ"ז נעשה בתוקף כל שטרי חוב והודאות הנהוגים בישראל העשוי כתקנת הז"ל, דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרא ובביטול כל מודעות שמסר על שטר זה ובקניין אגב סודר ובמנא דכשר למקניא ביה, ככל מה דכתוב ומפורש לעיל, והכל שריר ובריר וקיים.

ובאנו על החתום היום יום... לחודש... שנת... פה ק"ק... עד... עד...

2. צוואת בריא לפי המשפט העברי והחוק

בספרות דורנו הובאו מספר דוגמאות של שטרי צוואת בריא. הרב שאנן²⁸ מביא נוסחת צוואה כזו. בספר דיני ירושה ועזבון²⁹ מצויות כמה נוסחאות. המחברים מציינים, שאת הצוואות הללו המציא לידיהם הרב שלמה דייכובסקי, דיין בית-הדין הרבני הגדול בירושלים. שתי צוואות הן צוואות בפני בית-דין ודין כדן צוואה בפני רשות, אם בית-דין יאשר על פני כל אחת מהן שהיא נקראה בפני המצווה ושהמצווה הצהיר שזו צוואתו. הצוואה השלישית לא נעשתה בפני בית-דין. כדי שיהיה לה תוקף על-פי החוק, יש להוסיף לה אישור עדים, או לחלופין יכול המצווה לכותבה בכתב ידו, ואז יהא דינה כדן צוואה בכתב-יד. בספר שורת הדין מובאות נוסחאות נוספות, והרב בלייכר תיקנן ועדכן.³⁰ להלן נוסחה עדכנית הכוללת בתוכה תיקונים והערות לנוסחאות הנזכרות.

1. מבוא

היות שאין אדם יודע יום פקודתו, והיות שברצוני לסדר צוואה ולהביע רצוני האחרון והוראתי מה יעשה ברכושי, לכן אני הח"מ, פלוני בן פלוני, ת"ז... אזרח ותושב ישראל מרח' פלוני, מעיר פלונית, ברצותי לערוך שטר צוואה שיהיה בר-תוקף הן לפי דיני ישראל והן לפי חוקי המדינות שבהן יימצא רכושי - הן בישראל, הן בחו"ל, והן בכל מקום בעולם שבו הוא נמצא - מכל מין וסוג שהוא בכל מקום הימצאו, לאחר אריכות ימי ושנותי, אומר ומצווה בזה בדעה צלולה ובנפש חפצה מתוך רצוני הטוב ובהתאם לצו מצפוני, בלי אונס והכרח כלל,³¹ ומקנה מהיום ולאחר מיתתו לאמור:

28 תחומין, שם.

29 מ' גולדברג, י' פלומין, א' מעוז, דיני ירושה ועזבון, תל-אביב תשנ"ג.

30 מ' בלייכר, 'צוואה עריכתה וניסוחה', שורת הדין, ב, ירושלים תשנ"ד, שלז-שסד, כולל הערת של הרבנים ז"נ גולדברג (עמ' שנט-שסא); וב"צ גרינברגר (עמ' שסב-שסד). וראה עכשיו נוסח צוואה מחיים אצל צ"י בן-יעקב, משפטיך ליעקב, ב, בני-ברק תשנ"ז, עמ' רצו-רצז.

31 על נוסחת הרצון החופשי, ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף ג, ס"ק 6.

2. ביטול צוואות קודמות

הנני מבטל בזה³² כל צוואה אחרת שנעשתה על ידי באיזה זמן מן הזמנים.³³ כל צוואות שעשיתי, הרי הן בטלות ומבוטלות, לא שרירות ולא קיימות, והנני חוזר בי מכל הצוואות הקודמות. אין שום תוקף לשום צוואה אחרת או תעודה אחרת, מלבד לצוואתי הנוכחית הזאת. וכל זמן שלא אבטל או אשנה שטר צוואה זה בכתב, ובחתימתי ובחתימת ב' עדים, או באופן חוקי אחר - יעמוד שטר צוואה זה בתוקפו ובחזקתו, כתוקף כל שטרי צוואות בריא, וכתוקף כל השטרות הנהוגים בישראל העשויים לפי תקנת חז"ל, ודלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרי, וכתוקף שטרי צוואה המוכרים לפי דין תורתנו הקדושה ועל-פי החוק האזרחי במדינת ישראל לפי חוק הירושה, או לפי כל חוק אזרחי שיבוא במקומו.

3. מהיום ושעה אחת קודם פטירה

כל מה שאני נותן לזוכים עפ"י שטר זה, הנני נותן במתנה גמורה ושלמה, מתנת בריא, מתנה גלויה ומפורסמת,³⁴ שלא בהשטאה ולא בהשבעה, מהיום ולשעה אחת קודם פטירתי, ולאחר פטירתי,³⁵ על מנת שלא אחזור בי עד אז אלא בצוואה או בשטר ביטול צוואה, כשרים וחתומים ע"י ב' עדים, או באופן חוקי אחר, ובתנאי כתנאי בני גד ובני ראובן: אם לא אחזור בי באחד האופנים הנזכרים בשטר צוואה זה, יחול הקניין מהיום ולשעה אחת קודם פטירתי; ואם אחזור בי באחד האופנים הנזכרים בשטר צוואה זה, לא יחול הקניין לגבי כל דבר אשר אחזור בי כנ"ל. ובכל מקום שבו אני מזכיר בשטר צוואה זה זכייה ומתנה לזוכים היא לפי התנאי הזה.

4. אופני חזרה

החזרה תהיה באופנים כדלהלן:

- א. אם אמכור או אתן או אפקיר או אקדיש את רכושי, כולו או מקצתו, מחיים ממש שלא בדרך חלוקת עזבון, הרי זה ייחשב כחזרה לגבי אותו רכוש ולגבי כלבד.
- ב. אני שומר לעצמי את הזכות³⁶ לבטל גם שטר צוואה זה, אם ארצה בכך, או להוסיף עליו תוספת ו/או לגרוע ממנו, כולו או חלקו, ככל שלבי יחפוץ ואפילו לא

32 נוסחה זו עדיפה מן הנוסחה 'והיא מבטלת', ראה בלייכר, שם.

33 יש לזכור, שאם בכל זאת תיעשינה שתי צוואות מקבילות, כהצעתם של הרב וייס והרב גרינברגר, יש להשמיט סעיף זה.

34 על פרסום המתנה, ראה לעיל, פרק שמיני.

35 נראה שבכל תנאי שהוא, אין הפירות מוקנים למפרע, ואף לא ממועד שעה לפני הפטירה, אלא לאחר מיתה, כפי שהיה בנוסחה המקורית של 'מהיום ולאחר מיתה'; ראה לעיל, פרק שמיני, סעיף ב. השינוי היחיד חל לגבי מועד העברת הבעלות על הגוף. לפיכך גם בנוסחאות המיוחדות יש להוסיף 'ולאחר מיתה'; ראה לעיל, שם, וראה הערת בלייכר, שורת הדין, שם.

36 בלייכר, שם, העיר על נוסחה זו, והיא מובאת כאן רק לצורך הבהרה מהם אופני החזרה. הנוסחה המחייבת היא זו דלהלן: 'כי כל ההקנאות וכו'.

בפני העדים שיחתמו על שטר צוואה זה, כי כל ההקנאות בשטר צוואה זה אני מקנה מהיום אם לא אחזור בי עד לאחר מיתה. אולם כל זמן שלא יוכח בחתימת ידי ובעדים כשרים, שביטלתי או ששיניתי או שהוספתי או שגרעתי מכל הכתוב בשטר צוואה זה, עפ"י שטר צוואה חוקי ומחייב אחר, יעמוד שטר צוואה זה בתוקפו. והנני פוסל מראש כל עדים שיעידו על כל צוואה אחרת או על כל שינוי בצוואה זו שאעשה מכאן ואילך, אלא אם כן תהיה הצוואה השנייה שטר חוקי ומחייב.

5. הפרדת סעיפים

אני מביע רצוני, ששטר צוואה זה יחול באופן היותר מועיל עפ"י דיני תורת ישראל ועפ"י חוקי המדינה ו/או המדינות שבהן יימצא רכוש מרכושי מכל סוג ומין שהם, ואם איזה חלק או סעיף משטר צוואה זה ילקה בחסר או יימצא בו פסול, לא ישפיע הדבר על שאר החלקים בשטר צוואה זה, והם יישארו עומדים בתוקפם שרירים וקיימים.³⁷

6. הסרת טענת 'קים לי'

כל הספקות בקשר לשטר זה יהיו נידונים עפ"י הפוסק והדעה המקיימים צוואה זו ואת קנייניהם של הזוכים בה.³⁸

7. שיור ליורשים

כל אדם אשר על-פי הדין או החוק הוא יורש חוקי שלי ולא קיבל שום טובת הנאה לפי צוואה זו, יקבל מעזבוני חמישה דולרים, אם יבקש זאת.³⁹

8. חובות מהעזובון

מנכסי עזבוני ישולמו, ראשית כל, ע"י המוטבים חובות שאני חייב בהם ביום פטירת, וכל ההוצאות הכרוכות בהלוויית, כבוד אחרון, קבורתי וכל הכרוך בזה. אם המוטבים יאותו לקיים סעיף זה תחול צוואה זו כמות שהיא, ואם לאו לא תחול צוואה זו לגבי אותו חלק עזובון השווה פעמיים סך כל החובות והוצאות הקבורה הנ"ל.

37 לסוגיית 'קני את וחמור', ראה בבא בתרא קמג ע"א; רמב"ם, מכירה כב, יב.

38 לסוגיית 'קים לי' בעניין זה, ראה: בצר, דיני ממונות, ג, עמ' קפא.

39 לסוגיית העברת הנחלה, ראה לעיל, פרק תשיעי.

9. פירוט הרכוש והמוטבים

אני מצווה ומקנה בזה את כל רכושי, הן זה הרשום על שמי בספרי האחוזה [טאברן], כולו או מקצתו, הן זה שאינו רשום על שמי, מכל סוג ומין שהוא, דניידי ודלא נייד, ולרבות זכות תביעה ולרבות, בין היתר, הדירות/הבתים ברח' פ'... וכן את כל הכספים הן במזומן והן הנמצאים בחשבון הבנק שלי, הן חשבונות עו"ש והן חשבונות מט"ח, וכן תכניות חסכון, ובכל שאר סוגי החשבונות, לאנשים המצוינים מטה: (1) פב"פ, ת"ז מרח'. (2) פב"פ, ת"ז מרח'. שני המנויים לעיל יתחלקו בנכסי שווה בשווה, דהיינו מחצית לכל אחד. אם בעת מותי לא יהיה מי מהמנויים לעיל בחיים, כי אז הנותן בחיים יקבל את כל נכסי⁴⁰.

10. מיתת יורש לפני מורישו

אם יום פקודת אשתי יגיע בעודי בחיים, אני נותן את כל רכושי במתנה גמורה לשני ילדי בחלקים שווים: (1) לבתנו פ'...; (2) לבנו פ'... מהיום ולשעה אחת קודם פטירתי, על מנת שלא אחזור בי, ובתנאי כתנאי בני גד ובני ראובן: אם לא אחזור בי, יחול הקניין מהיום ולשעה אחת קודם פטירתי; ואם אחזור בי, לא יחול הקניין לגבי כל דבר שאחזור בי.

הרכוש הניתן בצוואה זו אינו כולל כל נכס או כל רכוש הרשום כבר על שם אחד מילדי או נכדי, או שארשום בעתיד על שם אחד מהם, אלא רק מה שיהיה רשום על שמי או יהיה שייך לי בזמן פטירתי.

11. סוגי הקניינים ואודיטא

הנני מקנה כל דבר ודבר לפי קניינו המועיל ביותר לפי הדין, בקניין אגב סודר, בקניין אגב קרקע, בקניין שטר ובאודיטא גמורה,⁴¹ דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרי. על רכוש שאין קניין נתפס בו, אני מודה בפני שני עדים החתומים על שטר צוואה זה כמודה בבי"ד חשוב וראוי בהודאה גמורה שרירה וקיימת דלא בהשטאה ודלא בהשבעה ודלא למהדר ביה מיזמא דנן ולעולם, איך שיש בידי הממון של פב"פ סך \$1.000.000 (מיליון דולר ארה"ב), בשקלים לפי השער היציג, שהלוו לי אותם מידם לידי במזומנים, והרי הם עלי ועל יורשי אחרי בחוב גמור ברשות ובהלוואה גמורה, ומחויב אני לשלם הסכום הנ"ל למנויים לעיל עפ"י התנאים המופיעים בשטר זה. וכן התניתי עמהם שזמן פרעון החוב הנ"ל לא יחול עלי ולא יגיע אלא שעה אחת קודם מותי. וכשיגיע הזמן ההוא מחויב אני או בא כוחי לשלם כל הסכום הנ"ל למנויים לעיל במזומנים דווקא, ואין לשום אדם בעולם בשום אופן לטעון טענה הגורעת שטר חוב זה. וכל נכסים שקניתי ושעתיד אני לקנות אחראים וערכים לפרוע מהן את החוב הנ"ל ממני.

40 או: אם בעת מותי לא יהיה מי מהמנויים לעיל בחיים, כי אז יורשו יקבל את חלקו. אם נותן את כל הנכסים לאשתו יציין: הנני נותן הכל לאשתי במתנה גמורה ולא כאפטורפוס. ראה לעיל: פרק רביעי; פרק שביעי.

41 על קניין אודיטא, ראה לעיל: פרק שביעי, סעיף 3; פרק שלישי, סעיף 1.

אכן תנאי התניתי עם המנויים לעיל, לכשיגיע זמן פרעון הנ"ל ויאותו יורשי לתת להם את המגיע להם עפ"י צוואה זו, כמפורט בסעיף 9, כולל מתן הרשאה למוטבים על זכות תביעה, או אם תבטל צוואה זו או אם המנויים לעיל לא יהיו בחיים ביום מותי, פטורים יורשי מלשלם את החוב הנ"ל והממון הנ"ל יהא מתנה ביד יורשי, שעל מנת כן נמסר הממון.⁴²

12. סיכום

אני מודה ומצהיר בזה ומאשר כי בהתאם לחוקי תורת ישראל, נתתי והקניתי את כל רכושי מכל מין וסוג שהוא ובכל מקום הימצאו מהיום אם לא אחזור בי עד לאחר מותי, כמפורט לעיל בסעיף 3 ואילך, לכל הנהנים בהתאם לצוואה זו, וכל האמור לעיל כתבתי מתוך רצוני הטוב והחופשי בדעה צלולה ומיושבת ללא כל לחץ וכפייה מצד מישוהו, ועל כל הנאמר נעשה קניין גמור אגב סודר כדת וכדין.

13. צוואה בעדים

כל הדברים האלה נכתבו ונחתמו בפני:
(1) פב"פ, ת"ז (2) פב"פ, ת"ז, עדים כשרים לכל דבר, ואמרתי להם הוו עלי עדים⁴³ וכתבו את השטר, והם קנו מידי בקניין גמור אגב סודר כדת וכדין, ועוד הקניתי בכל קניין המועיל לפי דעת כל הפוסקים, וכל דבר נקנה לפי עניינו. והכל נעשה כחומר כל תנאים וקניינים העשויים כתיקון חכמים וכחומר כל דיני שטרות בפרסום ודלא כאסמכתא. כל זה ערכתי ועשיתי בדעה צלולה ומיושבת בצוואת בריא, מעתה, שיחול שעה אחת קודם מותי. ועל הכתוב כנאמר כאן, לאחר שקראתי והבנתי את תוכנו, חתמתי את שמי... בתאריך... שם המצוה... וחתימתו...

14. דברי העדים

אנו הח"מ, בהיותנו מעל גיל 18, מאשרים בזה כי קנינו לפי דיני ישראל מהמצווה בקניין גמור אגב סודר לטובת כל אחד מהצדדים הנזכרים בצוואה הנ"ל בהתאם להוראותיו בצוואה. ואמר לנו הוו עלי עדים וכתבו את השטר, ובפנינו הודה את כל האמור בצוואה הנ"ל.

אנו מאשרים שאין לנו שום יחס של קירבה משפחתית אל המצווה, ושאינו לנו שום טובת הנאה איזו שהיא בעזבון המצווה, ושהמצווה חתם על הצוואה הנ"ל בנוכחותנו שנינו יחד בדעה צלולה ומיושבת, מתוך רצונו הטוב והחופשי וללא לחץ כלשהו מצד מישוהו.⁴⁴

בפנינו חתם הנ"ל בעיר פ' ביום פ'. (1) פב"פ, ת"ז (2) פב"פ, ת"ז.
[אין להסתפק בחתימה בלבד, וצריך לרשום שם מלא.]

42 על צוואה כללית בדרך של נוסחת שטר חצי זכר, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 3.

43 בצוואה בעדים יש להוסיף משפט זה, הערת בלייכר, שם.

44 העדים צריכים להעיד על צלילות דעתו של המצווה, ואין להסתפק בהצהרתו של המצווה על כך.

3. צוואה הדדית

אף שלכאורה אין כל בעיה על-פי המשפט העברי להכין צוואה הדדית במסמך אחד, עדיף לכתחילה לעורכה בשני מסמכים נפרדים. הרא"ש נשאל על מקרה שבו ערכו ארבע אחיות צוואה הדדית, שבה נתנה כל אחת מהן את כל רכושה לאחיותיה. מטרת הצוואה היתה לנשל את אחיהן מן הרכוש. הרא"ש קבע שכוונתן עלולה להיות מסוכלת, אך הוא לא ביקר את עשיית הצוואה במסמך אחד.⁴⁵ בצוואה ההדדית העניקה כל אחת את הנכסים לאחיותיה בצוואת בריא שנוסחתה היא: 'מהיום ולאחר מיתה', ועם עשיית מעשה הקניין עברו הנכסים לבעלות שאר האחיות. באופן זה ברור שאין כאן הדדיות, והאחות שצוואתה תינתן האחרונה, העניקה את כל רכושה לאחיותיה. גם לפני הריטב"א הוצגה שאלה בעניין זה: 'איש ואשה התנו ביניהם בשטר כשעת נשואיהן... שאם ח"ו תפטר קלארה... ואם ח"ו יפטר שם-טוב וכו'.'⁴⁶ הצוואה ההדדית בין הבעל והאשה היתה בשטר אחד, והריטב"א לא התייחס כלל לעניין זה. הצוואה נפסלה כי היתה שם הקנאת נכסים למי שלא בא לעולם. בעיות אלה אינן קיימות כאשר משתמשים בצוואת הבריא בנוסחתה החדשה, שעל-פיה תחולת הצוואה היא שעה לפני פטירת המצווה, וכן כאשר מתקיימים כל דיני ההקנאות.

בעל ואשה שמעוניינים לערוך צוואה הדדית כזאת, יכולים להשתמש בנוסחת צוואת בריא המובאת למעלה. כיוון שהבעל נותן את כל רכושו לאשתו, מן הראוי לשלב נוסחה האומרת: 'כל רכושי שאני מקנה לאשתי יהיה בבעלותה המלאה ולא כאפטורפוס בלבד', כנוצר לעיל.

מקובל כיום בין בני זוג, במיוחד בנישואים שניים, לערוך צוואה הדדית בנוסח של 'יורש אחר יורש'. הבעל, למשל, נותן את נכסיו לאשתו אם ימות לפניו, ובמותה יעברו הנכסים - כך הוא מתנה - ליורשיו ולא ליורשיה. וכזאת עושה גם האשה בצוואתה. במקרה כזה יש לשלב סעיף מיוחד שאומר: 'עוד התניתי בצוואה זו שכל רכושי שיגיע לאשתי לאחר מותי מכוח צוואה זו, יינתן ליורשי במותה'. בסוגיית יורש אחר יורש יכול המצווה להתנות, שהנהגה הראשון לא יוכל לתת או למכור את הנכסים. התניה כזאת יש לה תוקף הן מבחינת החוק והן מבחינת המשפט העברי. וכן אפשר להתנות לגבי האפשרות שהנהגה השני נפטר לפני הראשון, וכיו"ב.

לדעת רוב הפוסקים, אין ירושת הבעל דומה לירושת בן, ולפיכך אין היא נחשבת כירושה שאין לה הפסק. וכך כותב הרדב"ז: 'ותו דלא אמרינן ירושה אין לה הפסק אלא בירושה של תורה, אבל ירושת הבעל אינה מן התורה... דכיוון דאלימא [ירושת התורה] אין לה הפסק, אבל ירושת הבעל לא אלימא... ולפיכך יש לה הפסק'.⁴⁷ בספר אבני שיש הובא מקרה שאשה ביקשה לצוות רכוש לבעלה, והעדים מספרים: 'ואמרנו לה בתוכחה מגולה שאסור מן הדין להעביר נחלה מהראוי ליורשה', משמע שהבעל אינו נקרא ראוי לירושה.⁴⁸ עם זאת, כדי לצאת מן הספק ראוי להדגיש בנוסחת הצוואה של האשה: 'ואני מקנה את נכסי לבעלי בתורת מתנה שיש לה הפסק ולא בתורת ירושה'. אפשר גם לצרף

45 שו"ת הרא"ש, כלל נה, סימן ד.

46 שו"ת הריטב"א, סימן קפ.

47 שו"ת הרדב"ז, א, סימן סו. וראה עוד לעיל, פרק שביעי, סעיף 2, בסוגיית נחלת ריב"ב.

48 שו"ת אבני שיש, א, סימן יג.

לכאן את דעת הריב"ש שאומר, שאם מדובר בצוואה שתידון בערכאות, בכל מקרה לא אומרים 'ירושא אין לה הפסק', אף אם הראשון ראוי ליורשו.⁴⁹

4. צוואת שכיב מרע

בספר גשר החיים (א, עמ' מ) מובאות שתי נוסחאות, והרי הן בשינויים קלים:

נוסחה א:

זכרון עדות שהיתה בפנינו עדים ח"מ איך שפכ"פ שלח אחרינו ובאנו אליו ומצאנוהו שוכב ומוטל על ערש דווי ומלולו בפיו ודעתו מיושבת עליו ויודע לדבר ולישא וליתן כבני אדם ההולכים על רגליהם בשוק, וביקש מאתנו לכתוב ולחתום כמבואר בשטר זה, וציווה בפנינו בצוואת שכיב מרע, כדקציר ומריע ורמי על ערסיה, שאחר פטירתו, הנה אותו פכ"פ הראוי לירש אותו מדאורייתא יירש סך כך וכך, ושאר כל נכסים, הן נכסי דלא ניידי, הן נכסי דניידי, הן כסף ושווה כסף, הן משכנות או חובות, בשטר או בעל פה, או מוחזק או גלוי או טמון, יטלו פכ"פ ופכ"פ. וכל מי שיבוא לערער על צוואה זו יהיו דברי המערער בטלים ומבוטלים. וכך אמר לנו פכ"פ החולה הנ"ל, שטר צוואה זו כתבוהו בשוקא וחתמוהו בברא כי היכי דלא להוי כמילתא דטמירתא. ופכ"פ מת מתוך אותו החולי ושבק חיים לכל ישראל. ומה שציווה בפנינו היה בצוואת שכיב מרע, ולראיה באנו על החתום. היום וכו'.

נוסחה ב:

אנחנו ח"מ מעידים בזה איך שאנחנו הח"מ נכנסנו אצל מר פכ"פ לבקרו ומצאנוהו שוכב על ערש דווי ולשונו ומלולו עדיין בפיו ודעתו צלולה ומיושבת עליו כשאר בני אדם ויודע להשיב על הן הן ועל לאו לאו, וכך אמר לנו הנני מצווה לפניכם שתהיו אתם עדים בדבר שיהיה כך וכך, ומתוך אותו חולי הלך לעולמו ונפטר וחיים שבק לנו ולכל ישראל. וכתבנו כל הדברים כהוויתן. היום יום וכו'.

49 שו"ת הריב"ש, סימן נב, דבריו מובאים בשו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן לב. וראה גם: שו"ת מהרי"ט, ב, חו"מ, סימן ו.

נספח

תעודות מהגניזה

מ ב ו א

המסמך שלפנינו הוא שטר הנחלה. הנחלה היא צוואת אדם לטובת מי שראוי ליורשו (ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 2). בין צוואות הגניזה לא מצאתי שטר הנחלה נוסף, אבל מצוי שטר שנקרא 'הורדה לנחלה' (הביאו אסף, שטרות עתיקים, עמ' 213). הצוואה שלפנינו נעשתה על-ידי אברהם ביום שני ו' בשבט ד' תשט"ז לבריאה, 21 בינואר 956 לסה"נ. המנחיל מנקה את הנהנה מכל תביעה וטענה. נשתמר רק חלקו התחתון של המסמך וגם בו מלים רבות מחוקות. השטר נזכר אצל פרידמן, נישואין, א, עמ' 484; ב, עמ' 242 הע' לשו' 31; 428 הע' לשו' 17; 439 הע' לשו' 14-15. השטר נכתב על-ידי הסופר מנחם החזן שגם חתם שמו. אפשר שנכתב בדמשק (ראה: פרידמן, שם, ב, עמ' 237, מבוא למסמך 23).

1. [...] ולא להפר אותו ש[...]
2. [...] מארבע רוחות העולם בן וכת יורש [...]
3. [...] אחריי ויקום ויטעון ויספר דין על מ[...]
4. [...] אחריה מחמת החלק הזה שהינחלתי לה[...]
5. [...] לעשות מהם דין וקנינו מיד מ' אברהם בר[...]
6. [...] ומפורש בשטר הזה וקיבל עליו אחריות שטר זה [...]
7. [...] ונכתב בשני בשבת בששה ימים בחודש שבט בש[ננת]
8. [...] ארבעת אלפים ושבע מאות ושש עשרה שנה ל[בריאת העולם]
9. [...] נחום הכהן בירבי אהרן נ"נ
10. [...] אני והב ברבי כלפון הלוי רי"ת
11. [...] חסן בן יצחק תנחנו עד
12. [...] אברהם בן [...]
13. [...] משה בן מצליח בן עזרה נ"נ מנחם החזן ב[ינר ...]
14. [...] משה בן אלעזר עד
15. [...] ויהב בר שבת עד עמרם בן משה עד
16. [...] מבשר בר יהודה נ"נ עד מנחם בן שמ[ואל]
17. [...] אנה יוסף בן ש[למ]ה עד אנה ריו[ח] ב[ן חב]י[ש]

הערות

2. מארבע רוחות וכו'. השווה: 'וכל מי שיבוא מארבע רוחות בן ובת אח ואחות קרוב ורחוק יורש ונוחל... דיקום ויטעון ויהגה וישתעי ויערער שום דין... דבריו בטלים ומבוטלים', שטרות, ר"ב, עמ' 46, ודומה לו שם, עמ' 74, וכן בעמ' 23.
3. ויספר דין. תרגום של 'וישתעי דינא', שטרות, ר"ב, עמ' 100.
4. מחמת החלק הזה שהינחלתי. ביטוי זה קשור לנתינת חלק לאחד מהראויים לירש, ראה במבוא לשטר. על נחלה דרבי יוחנן בן ברוקה, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 2.
9. נחום. ראה עליו אצל פרידמן, נישואין, ב, עמ' 428, הע' לשו' 17. החתימות מפורזות בגליון.
10. רי"ת. רוח ה' תניחנו (ישעיה סג, יד), ביטוי לנפטר.
11. תנחנו עד. ביטוי לנפטר, משמעו: ה' ינחה אותו לנצח. והשווה, תהלים קלט, י: גם שם ידך תנחני'.
13. נ"נ. נוח נפש.
- מנחם החזן. כתב גם כתובה. ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 242, הע' לשו' 31.
16. מנחם בן שמואל. ראה השערתו של פרידמן, שם, עמ' 439, הע' לשו' 14. על הנוסחה המופיעה כאן 'אני פלוני בן פלוני עד', ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 484 והע' 141.

2

T-S 28.21

מבוא

נוסח טופס שטר צוואת שכיב מרע, נמצא בתוך קטע גדול המכיל נוסחאות של כמה שטרות, ובהם גט חליצה וגט חירות. קובץ זה הוא כדוגמת תכריך של שטרות שנזכר במשנה, ב"מ א, ח. הגמרא שם כ ע"ב מבארת, שהשטרות היו כרוכים כל אחד בראשו של חברו, וראה עניין זה אצל ליכרמן, יוונית, עמ' 303 והערה 30. הקטע שלפנינו נזכר ע"י מרגליות, א"י, עמ' ו-ז, ולדעתו הוא קדום, אך לא הצלחתי לברר מתי נכתב. הצוואה נזכרת אצל פרידמן, אישות, עמ' 241, נוספות בשעת ההגהה, הערה 60 (וראה הערה לשורה 9). ביטויים רבים בנוסחה שלפנינו מצויים גם בטופס שטר צוואה לר' יהודה הברצלוני (שטרות, ר"ב, עמ' 78; לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות), וכן בטופס שטר צוואה לרבנו שמחה (מחזור ויטרי, עמ' 794-795; לעיל, שם). השווה, למשל, הביטויים שבשורות 7-12, וראה בהערות שם. נוסחת הצוואה מתחילה באמצע העמוד (בערך בשורה 11). מספרי השורות כאן הם לשטר הצוואה ולא למסמך כולו.

1. צוואת שכיב מרע - זיכרון עד' שה' לפ' פ' בר פ' ופ' בר פ'.
2. [...] אמר לנו היזדקיקו לי להיכנס אחר אחד ושמו פל'.
3. [...] לצוואת את ביתו מחמת מיתה וניזדקקנו לו.
4. [...] פ"י ומאצינו אותו כשהוא חולה מוטל במיטה.
5. [ודיבורו ומי]לולו מכוננין בפיו יודע לומר לישמע ולישא ולית[ן].

6. [ככ]ל בני אדם שמהלכין על רגליהן בשוקא וציווה
7. [בפנינו] מחמת מיתה וכך אמר אותו האיש שהוא חולה ונטה
8. [למות] ואין מי שעושה לו רצונו ומשמש לפניו אלא אדם
9. [אח]ד ושמו פל' יעמוד לפניו וישמש לו עד שהוא בחיים ויעשה
10. [לן] כל צורכו ולאחר מיתתו יטול מה שיש לו בשכר ששימש
11. [אותו] ובאותה שעה מסר לו כל מה שהיה לו ושימש לו פכ"פ
12. [עד] שעת פטירתו מיתוך אותה חולה נפ' ט-ר לבית עולמו אותו
13. [פלוגין] שהיה לפנינו וביקש ממנו (!) פ' זה שטר צוואה זה
14. [וכתבנו] וחתמנו ונתננו לו לפ' זה שהיה בידו לזכר:

ה ע ר ו ת

2. היזדיקו לי להיכנס. הישמעו לי להיכנס, עפ"י בבלי נדרים עז ע"ב: 'חזי מר האי מרבנן דאתא ממערבא ואמר אידדיקו ליה רבנן לבריה דרב הונא בר אבין ושרו ליה נדריה'. על צורת הכתיב המלא ראה: אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, ב, עמ' 1234 ואילך.
4. ומאצינו. בכתיב מלא. ראה: אפשטיין, שם.
5. יודע לומר לישמע. כלומר, מסוגל לדבר ולשמע. על כתיבת י' לאחר אותיות השימוש ראה: אפשטיין, שם, עמ' 1244.
- 7-12. תיאור דברי המצווה בגוף שלישי הוא תופעה נדירה; ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג. בדרך-כלל מביאים העדים את דברי המצווה כלשונם. השווה אצל ר"ב, לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 2, בנוסחאות מספרי השטרות: 'ואין מי שיעמוד לפני ומשמש לי אלא פלו' בר פלוני והוא יעמוד לפני וישמש אותי... ויעשה לי צרכי ולאחר מיתתי יטול כל מה שיש לי'. שני ביטויים בלבד בנוסחת שטרו של ר"ב נמסרים בגוף שלישי: (א) 'אותו האיש הוא חולה ונטה למות ואין מי שיעמוד לפני', (ב) 'וישמש אותי עד שהוא בחיים'. הכוונה, כמובן, שפלוגי זה יעמוד וישמש אותי כל זמן שאני חי. המצווה מדבר על עצמו בגוף שלישי, וזו תופעה שכיחה, שהרי אין אדם רוצה להוציא מפיו דבר לא טוב על עצמו.
9. עד שהוא בחיים. כל זמן שהוא בחיים, וראה הערה קודמת. על ביטוי זה ראה: פרידמן, הלכות אישות, עמ' 225 הע' 60, ובעמ' 241, נוספות להערה זו, ובספרות שצוינה שם. וראה: הנ"ל, מעשה גדול, עמ' 204, הע' 53.
12. מיתוך אותה חולה. כלומר, מתוך אותה מחלה. והשווה אצל ר"ב שם: 'תוך אותו חולי'. על י' לאחר אותיות השימוש, ראה הערה לשו' 5.

3

T-S J3.17

מ ב ו א

נוסח טופס שטר מתנת שכיב מרע מתוך ספר השטרות של רב סעדיה גאון. תוכנו של שטר זה דומה לשטר שלהלן בסמוך, שזיהויו כשטר של רס"ג נעשה ע"י מ"ע פרידמן. השטר שלפנינו מסומן ב"י"ב. ואכן בקטע אחר מספר השטרות של רס"ג שבו נשמר

מפתח השטרות, כתוב ששטר י"ב הוא שטר מתנת שכיב מרע; ראה: שטרות, רס"ג (אסף), עמ' עג-עד. השטר שלפנינו כתוב משני צדי הדף, שמינית בעמ' א ושמינית בעמ' ב. לפניו מצוי שטר שותפותא המסומן ב'ט' ולאחריו שטר פולגנא דבתי. (בשטרות רס"ג, שם, צוין שטר שותפותא ב'ט', אך שטר פולגנא דבתי אינו מופיע כלל). מלים רבות בשטר זה אינן ניתנות לקריאה. השלמה חלקית נתאפשרה ע"י השוואה להעתק הנוסף של השטר הזה, להלן בסמוך.

מתוך קטעי השטרות שבתעודה זו וכן מנוסחאות נוספות של שטרי רס"ג (שטרות, רס"ג [אסף] עמ' עה-עג; שייבר והאן, עמ' 323-330), עולה שרס"ג לא כתב נוסחה שלמה של שטר, אלא הורה את ההלכות הקשורות לשטר הנידון ושיילב ביניהן את ביטויי השטר. אסף (שם, עמ' צג-צד = שטרות, רה"ג, עמ' 68-69) פירסם שתי נוסחאות שלמות של צוואה מחמת מיתה וייחסן לרס"ג. לאור זאת אני מפקפק בייחוס השטרות הללו לרס"ג, ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 13 והערה 17; לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 2. נוסף על הנוסחאות השלמות הללו מופיעות הלכות הקשורות לשטר הצוואה, שחלקן מצויות גם בקטע הסמוך. לעניין השוואת ספרי השטרות ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 12-16. השווה למהדורת בן-ששון: שטרות, רס"ג, עמ' 213-215.

ע"א

1. י"ב כתאב היבה אל עליל והי מתנת שכיב מרע יחיט [בה]
2. מעאני פקט אלאתנאן אלאולאן אלזמן ואלמכאן [ואלתלאת]
3. [ענה] אלשכץ יכתבון דעאלנא לות פ' ב' פ' ואנשכחיניה] כד קציר
4. ורמי על ערסיה ודעתיה ומנדעיה עליה ולישאניה ומלוּלִיה
5. תריץ ומתוקן בפומיה כשאר בני אינאשא דמהלכין על
6. רגליהון בשוקא ואלראבע מאהיה אלוציה פאן כאן קד אסת
7. איסתתנא במותה פליצדר בה פיהא ופקיד קדמנא על מיליה
8. וכן אמר ולס ינבגי אן יתהאון פי הדא ודלך אן בינהמא פרקא
9. [אן]דא קארנהמא אלקנין לאן אלעליל אדא הו והב בעץ מאלה לאנסאן
10. וקני מנה תם ברא מן עלתה ואכד פי אן ירתגע היכתה פיגב אן
11. ינטר אן כאנת אלוצייה מיחמת מיתותיה פקד אנקצת באלברי
12. ואלא פהי תאכתה כמא שרח אלעלמא פי קצה אכת רב דימי בר
13. יוסף וכדלך לא ינבגי אן ידע אלקנין אן כאן אלעליל קד והב בעץ
14. מאלה ולם ידכר אלמות ואנהם <אן> לם יקנו מנה לם תגב אלהיבה לקולהם
15. אדא מאת מתנת שכיב מרע במקצת בעיא קנין פיכתב
16. דיהבת ליה לפ' ארעא פלוניא או ביתא פ' או דרתא פלוניא
17. במתנתא ותחצר חדודאה ולא יחתאגו אן יקול להם הוו עלאי
18. שהדי ולא יקול צביתי ברעות נפשי

ע"ב

1. [פכין] אן יכטל אלמודע או ירסם אכלאצא או יצמן דרכא
2. [לאכאן אלב] אב אלכאמס לא בד מנה מע אלארבעא אל [מתקדמון]
3. והו אן [ישהדו] אנה מאת פי תלך אלעלה וחכאיה [דלך אן יקאל]
4. מגו מרעה אנתפטר לבית עלמיה ולדלך יתהאגו אלשהוד אן

5. יתבתו ענדהם וציה אלמיית פלא עמווהא מעמא הו מריץ
6. פאדא מאת נסכוהא וכתבו פיהא ומגו מרעיה אתפטר [לכ]
7. עלמיה וזרקו אלנסכה פאן ברא תם מאת לם יכתבו שיא
8. ואן אנתקל מן עלה אלי אכר תם מאת פליכתבו וציתה לקול
9. אלעלמא שכיב מרע שניתק מחולי לחולי מתנתו מתנה
10. פי דלך כאן מא יהבה אלעליל עקאדא אם אתאתא אם דיא[ר]
11. או דנאנירא אלכול ואגב יקולה פקט לא יחתאג אלי שי מן אל[אשיא]
12. זאיד אלתי קלנא לא בד מן אחרהמא פי הבה אלצהיח אללהם אלא [...]
13. קנין אדא והב בעצא ולם יסתתני במות ואלכתאב אליג [אלוציה]
14. והו שטר צואה והו פקדתא יחיט בה ה מעאני [אלזמאן ואלמכאן]
15. ואלשכץ כמא פי אלכתב אלדי קבלה תם מאהיה אלוציה פצדרהא
16. לא בד מן אן יכתב פיה מיהמת מיתותיה תם יחכי מא והבה
17. בלפט דיהבת לה לפ כן וכן במתנתה ואן [געלה וציה]

ת ר ג ו ס

ע"א

1. י"ב שטר מתנת החולה והוא מתנת שכיב מרע, יהיו [בו ה']
2. עניינים בלבד. השניים הראשונים: הזמן והמקום, [והשלישין]
3. [הוא] האיש, יכתבו: דעאלנא לות פ' ב' פ' ואן[שכחיניה] כד קציר
4. ורמי על ערסיה ודעתיה ומנדעיה עליה ולישאניה ומלוליה
5. תריץ ומתוקן בפומיה כשאר בני אינשא דמהלכין על
6. רגליהון בשוקא. והרביעי, מהות הצוואה שאם היה
7. [מ]שאר בשעת מיתתו, שיכתוב בה: ופקיד קדמנא על מיליה
8. וכן אמר. ולא ראוי שיתרשל בזה. וזה (כיוון) שיש הבדל בין שניהם,
9. [גם] אם משווה אותם הקניין כיוון שהחולה, אם הוא נתן מקצת ממנו לאדם
10. וזכו (ונעשה קניין) ממנו, ואחר-כך הבריא ממחלתו והתחיל לחזור בו ממתנתו, צריך
11. שייבדק אם היתה הצוואה מיחמת מיתותיה, ואז התבטלה בהבראתו.
12. ואם לא, הרי היא קיימת. כמו שביארו החכמים בדין אחות רב דימי בר
13. יוסף. וכמו כן לא ראוי שיוותר על הקניין אם החולה נתן מקצת
14. ממנו ולא הזכיר המיתה, ושהם <אם> לא קנו ממנו לא תהיה המתנה תקפה. לפי מאמרם,
15. אם מת, מתנת שכיב מרע במקצת בעיא קנין, ויכתוב:
16. דיהבת ליה לפ' ארעא פלונית או ביתא פ' או דרתא פלונית
17. במתנתא. ויסומנו גבולותיה. ולא צריך שיאמר להם: הוו עלאי
18. שהדי. ולא יאמר: צביתי ברעות נפשי.

ע"ב

1. [ובוודאי (לא צריך)] שיבטל המודעה או יציין הנאמנות או עשיית אחריות
2. [אמנם השע]ר החמישי אין מנוס ממנו עם ארבעת ה[קודמים].
3. והוא שיעידו שהוא מת מהמחלה הזאת והתיאור [הוא שיאמר]:
4. מגו מרעה אתפטר לבית עלמיה. ולזאת צריכים העדים

5. שיתברר אצלם (שזאת) צוואת המת ולא... אע"פ שהוא חולה
6. ואם מת, יעתיקוה, ויכתבו בה: ומגו מרעיה אתפטר [לבין]
7. עלמיה. ויקרעו ההעתק. ואם הבריא ואחר-כך מת לא יכתבו דבר.
8. ואם עבר ממחלתו (זו) לאחרת ואחר-כך מת, יכתבו צוואתו, כפי שאמרו
9. החכמים: שכיב מרע שניתק מחולי לחולי מתנתו מתנה.
10. בכך מה שנתן החולה מתקיים בין מטלטלין בין בתיים
11. בין ממון, הכל מחייב בדיבורו בלבד, לא צריך דבר מה[דברים]
12. נוסף על מה שאמרנו, אין מנוס מאחד משניהם במתנת הבריא רק אם [יעשה]
13. קניין, אם נותן מקצת, ולא (או לא) ישאיר דבר בשעת המוות. והשטר הי"ג [הצוואה]
14. והוא שטר צוואה והוא פקדתא ויהיו בו חמישה עניינים. [הזמן והמקום]
15. והאיש, כמו בשטרות הקודמים. אחר-כך מהות הצוואה, תחילתה
16. אין מנוס, שיכתוב בה מיחמת מיתותיה. אחר-כך יספר מה שנתן
17. בלשון: דיהבת לה לפ' כן וכן במתנה ואם [עשה מורשה]

ה ע ר ו ת

ע"א

1. י"ב. על סימן השטר וייחוסו לרס"ג, ראה במבוא לשטר.
2. ההוראה כאן היא לציין את הזמן והמקום בתחילת השטר; ראה לעיל, פרק שנים עשר,
- סעיף ג. אשר להשלמה, השווה: שטרות, רס"ג (אסף), עמ' צב.
3. ואשכחניה. אף שההשלמה אינה ודאית, המלה מצויה אצל שטרות, רה"ג, עמ' 31,
- וכן אצל אחרים.
5. כשאר בני אינאשא דמהלכין. שטרותיו של רס"ג הם המקור הקדום הידוע לנו שכולל
- נוסחה זו במתנת שכיב מרע. בגמרא מופיע ביטוי זה במתנת בריא. ראה לעיל, פרק
- שלושה עשר, סעיף 1. א.
7. משאיר וכו'. ההוראה כאן עוסקת במי שלא נתן את כל ממונו, אלא הוציא מהכלל
- חלק מרכושו ולא נתנו, כלומר שייר רכוש לעצמו.
- 7-15. ההוראות הקשורות למתנה הן אלה: כאשר שכיב מרע נותן את כל נכסיו, קיימת
- השערה שנתנתו היא מחמת מיתה, ובמקרה כזה נותנים חכמים למתנתו דיני 'מתנת
- שכיב מרע': המתנה קיימת אף אם לא נעשה קניין; המתנה מתבטלת בהבראתו; הנותן
- יכול לבטל מתנתו בכל עת. אבל חולה הנותן מקצת ממונו, אין אנו יודעים אם מתנתו
- היא מחמת מיתה אם לא. לפיכך, כדי שהמתנה תהא תקפה לאחר מותו, יש צורך בעשיית
- קניין, כפי שאמרו חכמים (כ"ב קנא ע"ב): מתנת שכיב מרע במקצת צריכה קניין. וכדי
- שהמתנה תוכל להתבטל בהחלמתו או בחזרתו ממנה, יש צורך לציין שהצוואה היא
- מחמת מיתה, כפי שאמרו חכמים במתנתה של אחות רב דימי (שם, קנא ע"א-ע"ב),
- שכיוון שציינה לפני מותה שהמתנה היא מחמת מיתה, רשאת היא לחזור בה. ראה לעיל,
- פרק שביעי, סעיף 1.
- 8-9. שיש הבדל... הקניין. אני משער שמשמעות דבריו היא זו: אף שמעשה קניין בעת
- נתינת מקצת נכסים נותן לה תוקף כמו למתנת שכיב מרע ללא קניין, מכל מקום קיים
- הבדל בין שני סוגי המתנות לעניין החרטה. וראה הערה לשורות 7-15.
17. ויסומנו גבולותיה וכו'. השווה בטופס שטר המיוחס לרס"ג (ראה במבוא לשטר,
- ולעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 2, בנוסחאות מספרי השטרות): 'ואם נתן בית או חצר או

שדה או כרם וכל מה שהוא מין קרקע כותב אותו בסימניו ובארבעת מצריו כמו שכתוב במתנת בריא'. על סימון גבולות ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 299-300; גויטיין, חברה, ד, עמ' 50.

ולא צריך שיאמר וכו', בשטר שלפנינו מופיעים העניינים הבאים: היו עלי עדים; רצון; מודעה; נאמנות; אחריות. השווה לנוסח שטר של רב האי, שטרות, רה"ג, עמ' 31-32, ובהערת אסף שם. הסיבה שאין צורך בכל העניינים הללו היא שדברי שכ"מ ככתובים וכמסורים הם, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. כל העניינים הללו מופיעים גם בטופס שטר המיוחס לרס"ג שפרסם אסף (ראה במבוא לשטר, ולעיל, שם): 'ומתנה זו אין כותבין בה מעכשו נתתי לפלוני ולא כרצון נפשי ולא ביטול מודעי ולא יכתוב אחריות ולא קנין ולא יכתוב היו עלי עדים שנתתי לפלוני מזומא דנן ולעלם'. נראה שהמיוחד בשטר שלפנינו, לעומת שתי הנוסחאות שהביא אסף, הוא בהדגשה החוזרת ונשנית בדבר הצורך בעשיית הקניין אם לא נתן המצווה את כל רכושו. שכן רק אם נעשה קניין יהיה תוקף למתנתו. בנוסחאות שהביא אסף מדובר בנתינת כל הרכוש, לכן לא הוזכר הקניין.

ע"ב

7-6. ואם מת, יעתיקה... ויקרעו ההעתק. בהעתק הראשון שנכתב בחיי המצווה אי-אפשר לכתוב: ומגו מרעיה וכו', ולכן לאחר שנכתב ההעתק השני ישמידו את הראשון, כדי שלא תבוא תקלה ממנו. השווה אצל אסף, שם: 'ולאחר פטירתו יכתבו למקבל שטר כמה שכתוב באותה הזכרה וקורעין ההזכרה', לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 2, בנוסחאות מספרי שטרות, שם.

7. ואם הבריא. השווה שם: 'ואם עמד החולה ונתרפא מחולי זה הרי אלו קורעין ההזכרה ואין כותבין כלל שהרי בטלה וחוזר בשלו'.

9-8. על שכיב מרע שניתק מחולי לחולי ואחר-כך מת, ראה לעיל, פרק שביעי.
13-10. סיכום שתי ההוראות העיקריות שבשטר הזה: (א) מתנת שכיב מרע שהיא מחמת מיתה, מתקיימת על ידי דיבור בלבד. (ב) מתנה במקצת צריכה להינתן באמצעות קניין. ולכן מדגיש שוב: אם יעשה קניין, אם נותן מקצת או לא ישאיר דבר בשעת המוות. כלומר, יתן את כל רכושו, ואז דינו כמצווה מחמת מיתה שמתנתו קיימת ללא עשיית קניין.

13. ישאיר. ראה לעיל ע"א הערה לשורה 7.

14-13. שטר י"ג הוא שטר הצוואה הקרוי בגמרא 'פקדתא', ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 41, הע' 19. השטר הקודם עסק רק בנתינת נכסים, שטר זה עוסק גם במינוי אפוטרופוס, ראה להלן בסמוך.

16. אין מנוס שיכתוב בה מיחמת מיתותיה. שטר י"ב שעסק רק בנכסים, אפשר היה לשער שמתנתו היא מחמת מיתה, כאשר נותן הוא את כל נכסיו. שטר זה שעוסק גם בעניינים אחרים, צריך שיהיה מודגש בו שהצוואה נעשית מחמת מיתה.

17. ההשלמה על-פי התעודה הבאה בסמוך (ע"ב, שורה 11).

ואם עשה מורשה. על רצי - מורשה, כלומר ממונה לביצוע הצוואה, ראה: ש"ד גויטיין, התימנים, ירושלים תשמ"ג, עמ' 188, הע' *78. השווה תעודה 23, שורה 13.

4

T-S Ar. 50.205

מ ב ו א

מסמך זה הוא קטע מספר השטרות לרס"ג. נשתמרו בו חלקים משטר יב - מתנת שכיב מרע, ומשטר יג - שטר צוואה. כאמור, תוכנו דומה לשטר שלמעלה בסמוך. וראה שם במבוא. מלים רבות בשטר שלפנינו הן בלתי קריאות. השלמה חלקית נתאפשרה ע"י השוואה לשטר האחר. מצאתי זיהוי כקטע מספר השטרות לרס"ג ברשימותיו של פרופ' מ"ע פרידמן.

ע"א

1. [תריץ ומתוקן בפומיה כשאר] בני אנשא דמהלכין על רגליהון בשוקא
2. [ואלראבע מאהיה אלו] ציה פאן כאן קד אסתנא כמו תא פליצדר בה פיהא
3. [ופקיד קדמנא על] מיליה וכן אמר וליס ינבגי אן יתואנא ולא יתהאון
4. [פי הדא] אלבאב ודלך אן בינהמא פרקא אדא קארנהמא אלקנין לאן
5. אלעליל אדא הו והב בעץ מאלה לאנסאן וקני מנה תם ברא מן עלתה [ואכד]
6. [פין] אן ירתגע הבתה פיגב אן ינטר אן כאנת אלוציה מחמת מיתותא פ[קד]
7. אנקצת באלברי ואלא פהי תאבחה כמה שרה אלעלמא פי קצה אכת רב דימי
8. בר יוסף וכדלך לא ינבגי אן ידע אלקנין אן כאן אלעליל קד והב בעץ [ולס]
9. [יד] כר אלמות ואנהם אן לס יקנו מנה לס תגב אלהבה לקול אדא [מאת]
10. [מתנת] שכב מרע במקצת בעינא קנין פכתב דיהבת לה לפל [ארעא]
11. [פל] או ביתא פלו או דרתא פלו במתנא ותחצר חדודהא ולא
12. יחתאגו אן יקול להם הוו עלאי שהדי ולא יקול צביתי ברעות נ[פשי]
13. פכין אן יבטל אלמדע או ירסם אכלאין או יצמן דרכא לאכן
14. אלכאמס לא בד מנה מע אלארבעה אלמתקדמן והו אן ישהדו
15. אנה מאת פי תלך אלעלה וחכאיה דלך אן יקאל ומגו
16. מרעיה אתפטור לבית עלמה ולדלך יחתאגו
17. [אלשהוד אן] יתבתו ענדהם וציה אלמיית ללא
18. [...] מריץ פאדא

ע"ב

1. [מאת נסכוהא וכתבו פיהא ומגו מרעיה אתפטור לבי עלמיה]
2. [וכרקו אלנסכה פאן ברא תם מאת לס יכתבו שיא ו]אן אנתקל [מן עלה אליו] אכר תם מאת
3. [פליכתבו וציתה לקול אלעלמא] שכיב מרע שניתק מחולי [לחולי מתנתו]
4. [מתנה פלדלך כאן] מא והבה אלעליל עקאדא [אם אתאתא אם דאר או]
5. [דנאנידא אלוכל ואגב] יקולה פקט לא יחתאג אלי שי מן [אלאשיא זאיד] אלתי
6. [קלנא לא בד מן] אחדהמא פי הבת אלצחיה אללהם ולא קנין אדא והב [בעצא]
7. [ולס יסתנתין במות:] ואלכתאב אליג אלוציה והו שטר צוואה והו
8. [פקדתא יחיט] בה ה מעאני אלזמאן ואלמכאן ואלשכך כמה באלכתאב אלדי
9. [קבלה תם] מאהיה אלוציה פיצדר כהא לא בד מן אן יכתב פיה מחמת מיתותא

10. יהכי מא והבה בלפט דיהבית לה לפלנא כן וכן במתנתא ... [לה
11. לפל כן מתנתא [...] תא ואן געלה וציה [...] יתה לפ] ...
12. אפטרופא למידן למיסב למתן בקצי פלוני [אן כאן ג]עלה עלי אמר
13. ואחד וכדאלך אן כאן עלי אלכל פלישרחן [...] לך אן כאן קד געלה
14. אן ישתרי ואן יקדס ואן יבנו ומא אשבה דלך פליכתב...
15. אן כאן קד געלה נאמן ואבראה מן גמיע אלמטאלבאת פ...
16. פאן... בעץ ורתתה מן מאלה פליכתב ופטרתיא לפלן יורש דילי
17. מן כל נכסאי בארבעה זוזי פאן פצל אחדהם פליכתב
18. דטפיתי לה לפלוני יורש דילי כאן זכן עלמא
19. למידת ב... מא בדפע אלף
20. ... לגו ימה
21. ... גברה ו טר תה

ת ר ג ו ם

ע"א

- 18-1. ראה תרגום והשלמות לעיל בסמוך, ע"א שורות 5-18, ע"ב שורות 1-6.

ע"ב

- 11-1. ראה תרגום והשלמות לעיל בסמוך, ע"ב שורות 6-17. ההשלמות כאן הן על-פי המסמך שלמעלה והן אינן ודאיות. חלוקת ההשלמה ושיבוצה בשורות מסופקת למדי.
11. ואם עשה אותו מורשה (שלו לביצוע הצוואה) יכתוב ומניתי לפל'
12. אפטרופא למידן למיסב למיתן בדין פלוני. ואם מינה אותו על עניין
13. אחד, וכמו כן אם היה על הכל, יבאר זאת שמינה אותו
14. שיקנה ושימכור ושיקדיש ושיכנה ומה שדומה לזה, שיכתוב
15. שעשה אותו נאמן ומנקה אותו מכל התביעות.
16. ואם נתן למקצת יורשיו מממונו, יכתוב: ופטרתיא לפלן יורש דילי
17. מן כל נכסאי בארבעה זוזי. ואם מעדיף אחד מהם, שיכתוב:
18. שהרביתי לו לפלוני יורש דילי ...
19. לרשת

ה ע ר ו ת

ע"א

- 18-1. ראה הערות למסמך, לעיל בסמוך, ע"א שורות 5-18, ע"ב שורות 1-6.

ע"ב

- 11-1. ראה הערות שם, ע"ב שורות 6-17.
- 17-16. רב סעדיה סוכר, שיש לשיר דבר ליורשים ואם לאו המתנה בטלה. ראה לעיל, פרק תשיעי, סעיף ב.
- 18-17. ואם מעדיף אחד מהם. נראה שרס"ג מכון לדברי ר' יוחנן בן ברוקה האומר, שאדם רשאי להעדיף יורש אחד על פני אחרים ולתת ליורש זה אפילו את כל ממונו.

חידושו של ר' יוחנן בן ברוקה הוא, שרשאי המצווה לומר זאת בלשון ירושה. ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 2.
19-21. איני יודע משמעותן של השורות האחרונות.

5

T-S 13J6.19

מ ב ו א

צוואה שנעשתה בדמשק בעשור השני של חודש ניסן ד' תשס"ג לבריאה (שנת 1003 לסה"נ). המצווה (כנראה, שמואל בן יוסף, ראה הערה לשורה 20), ממנה את אחיו יהודה לאפוטרופוס על כל רכושו. הצוואה נחתמה ע"י כמה עדים ביניהם: אברהם בן אהרן, הבה בן יוסף ושלישי שהיה חבר בסנהדרין הגדולה, כלומר בין שבעים חברי הישיבה הארץ-ישראלית; ראה: גיל, א"י, א, עמ' 417. הצוואה התקיימה בבית הדין של חנניה בן הגאון יוסף הכהן, שנושא את התואר 'אב הישיבה'; ראה: גיל, שם, עמ' 542. התעודה נזכרת אצל: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 277 (בקשר לכינויו של המצווה: 'הנכר בן אלג'ובראני', שורה 3); אסף, מקורות, עמ' 64 (בקשר לתאריך ולציונו). הצוואה קרועה לכל אורכה ונשתמר רק חלקה השמאלי. רוחב החלק החסר קטן מזה שנשתמר, והוא כולל בין חמש-עשרה לעשרים אותיות. בעמוד ב של המסמך מצויה מחצית שורה: 'לרבי משה ברבי הבן[ה]'. הכתב שונה מזה שבעמוד א, ולדעתי אין קשר בין שני צדי המסמך.

1. [ע]שר בירח ניסן שנת ארבעת אלפים
2. [שבע מאות ששים ושלוש ש]נים לברייתיה דעלמא בדמשק>ק> מדינתא
3. [נכנסנו אצל שמואל] בן יוסף הנכר בן אלגובראני והוא
4. [חולה מוטל במטה ודעתו מין]שבת עליו ולשונו מיושר בפיו
5. [יודע לאמר ולשמע לישא ול]יתן כשאר בני אדם המהלכין על
6. [רגליהם בשוק ויודע בעת] ובזמן ובפרות והוא משיב על לאו
7. [לאו ועל הן הן רצוה בפנינו] מחמת מיתה וכן אמר העידו עלי
8. [שמניתי את אחי יהודה] בן יוסף אפוטרופוס על כל נכסים שיש
9. [לי ממקרקעי וממטלטלי ויש לו] רשות לדון ולחוב ולזכות בנכסיו ולתבוע
10. [כל תביעה מחמת פקדון או ס]חורה וכל הלואה ולשלוח שלוחים ולמנות
11. [אפוטרופסים ולהוציא לעצ]מו ולהשביע ולהחרים ולעשות כל מה
12. [שיראה וירצה לעשות] על מה שיש לי ועל כל מה שהנחתי ופקדתי
13. [ולא יהיה עליי לא] נידוי ולא חרמה ולא שום טענה בעולם
14. [ואין לא] לדיין ולא לאדם לערער עליי מחמתי כי
15. [הכל קיבלתי עלי ועל כ]ל הבאים מחמתי ועוד אמרנו לו אנו העדים
16. [...] אתו בשבועה או באלה וענה ואמר
17. [...] שבועה ולא טענה וכששמענו דבריו ותיקון
18. [...] מחמת מיתתו כתבנו עידותינו לאחר שידענו
19. [מזו המחל]ה מת ומזו החולי נפטר לבית עולמו ומה שהיה

20. [בפנינו כתבנו וחתמנו] עדותינו ונתנו לר יהודה בן יוסף אחיו של <<שמ>>
21. [שלשמאל להיות בידו ל] ראה ושריר ובריר ומהימן ומחוזק וקיים
22. [ניסן] שנת השלישית שלשבוע שהיא שנת ארבעת
23. [אלפים שבע מאות ו] ששים ושלוש שנים ליצירת עולם וקיים
24. [...] זצ"ל הבה בן יוסף אלזוג
25. [...] עד נ"נ
26. [...] אברהם בן אהרן עד
27. [...] כי דינא רבא דארעא דישראל וקיומיה מיניה
28. [וביה בכתב ידי שהדי אילין] דחתימין עלוהי ודין שמהתהון מ... בן
29. [...] עד אברהם בן אהרן עד ומדאתו תלת מנהון
30. [חבר] בסנהדרין גדולה ור אברהם בן אהרן והבה בן יוסף]
31. [בסימני] הון קיימנוהי ואשרנוהי כד חזי וקיים
32. [חנניה ה] כהן אב הישיבה בן גאון

ה ע ר ו ת

2. ששים ושלוש שנים. ההשלמה על-פי שורה 23. על-פי המניין לשמיטה, קובע אסף, שהתאריך הוא: ארבעת אלפים שבע מאות ששים ושלוש לבריאת העולם (1003 לסה"נ), מקורות, עמ' 64.
3. הנכר. הידוע בכינוי, וראה תעודה 63, הערה לשורה 5.
- אלגובראני. ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 277, הערה לשורה 10.
4. ולשונו מיושר. ביטוי חריג בנוסחי הצוואות.
5. ההשלמה על פי נוסחאותיו של רבנו שמחה.
- 8-17. המצווה ממנה את אחיו אפטרופוס על כל נכסיו, נותן לו ייפוי כוח מלא לפעול בשמו ופטר אותו משבועה; ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ג. ההשלמות אינן ודאיות ונעשו על-פי שטרי הרשאה, אפטרופוסות, מחילה ופיצוי; ראה: גולאק, אוצר השטרות, עמ' 273-278; 145-142; 261-265.
19. ומזו החולי. אף שחולי הוא לשון זכר, כאן נכתב 'מזו' - אפשר שהכותב הושפע מחלקו הראשון של המשפט שעסק במחלה. ביטוי זה הוא תרגום של הביטוי המופיע בגמרא. ראה עליו לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א.
20. אחיו שלשמ. פרידמן משער שאלו אותיות ראשונות משמו של המצווה, שמואל. כלומר, שרשם בסוף שורה זו את האותיות הראשונות של התיבה הראשונה שבשורה הבאה, דבר שמצוי במקומות רבים.
22. הצוואה נכתבה בשנה השלישית לשמיטה. בהקשר לתיאור זה נזכרת התעודה אצל אסף, מקורות, עמ' 64. וראה לעיל הערה לשורה 2.
30. חבר בסנהדרין גדולה. ראה במבוא לשטר.
- 27-31. קיום השטר נעשה על-ידי שלושה עדים. ראה נוסחאות לקיום השטר: לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 10; ריבלין, אליסאנה, עמ' 238-241.
27. וקיומיה. הקריאה מסופקת.
32. החותם הוא חנניה הכהן בן יוסף גאון שחי בתקופה זו ותוארו 'אב הישיבה', ראה במבוא לשטר. החתימה מעוטרת באותיות זעירות שאיני יודע משמעותן. ניתן לזהות את האותיות האחרונות: 'נץ ירמיה' - 'נץ' אולי במובן של 'בן', והוא שכיח במסמכי

הגניזה; ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 33, הערה לשורה 39, ובספרות שצוינה שם. על עיטורי חותמים, ראה: פרידמן, עיטורי חותמים.

6

T-S 18J1.4

מ ב ו א

צוואת מצליח הזקן שנעשתה ביום ראשון י"ח במרחשון ד' תשס"ז ליצירה, 13 באוקטובר 1006 לסה"נ. בצוואתו הוא קובע שבנו שמריה (כנראה, מנישואים קודמים), יהיה נאמן בכל רכושו כשני עדים כשרים. הצוואה נזכרת אצל גויטיין: חברה, ג, עמ' 251, 283, 411; דב"ע, עמ' 43, 100 הערה 131; גיל, א"י, ב, עמ' 41, הערה לשורה 16; גולב, מסמכים, עמ' 20, 21, 30. אין בצוואה תיאור מקום, אך לפי האישים הנזכרים נראה שנעשתה בפוסטאט, וכך גם מציין גולב, שם. וראה מ' בן-ששון, 'ציר ארץ-ישראל-סוריה: ההיבט הפורמאלי (עדויות מן הגניזה)', פעמים, 66 (תשנ"ו), עמ' 13.

1. מעשה שנכנסנו אנחנו העדים החתומים למטה באחד בשבת בשמונה עשר לירח
2. מרחשון שנת אלף ושלש מאות ושמונה עשרה לשטרות אצל ר' מצליח הזקן בן אל
3. חסן הידוע כבן אלצבאב ומצאנוהו חולה ומוטל על המצע ודעתו מיושבת עליו
4. ולשונו סדור בפיו ודיבורו נכון כשאר בני אדם המהלכים על רגליהם בשוק וצוה
5. מחמת מיתה ואמר דעו אחי כמדומה לי שאני הולך בדרך כל הארץ וסמכתי צואתי
6. זו לר' שמריה בני זה ושמתי נאמן כשני עדים כשרים וניקיתי משבועה ומאלה
7. ומכל חרם סתם ופירוש ואין ליורשי ולא לאחר זולתם לריב עמו ולא לנצות ולא
8. לערער עליו בכל הכתוב בצוואה זו ולא ממחה על ידו בכל אשר יעשהו וזה הוא
9. שיהא ר שמריה בני זה מיטפל בצרכי שתי אחיותיו גמיל וקרה אל עין ובנישואיהן
10. ובנדונתן כפי ציווי אשר צויתיהו גם צויתיהו ליתן לאשתי רחל אִם בנותי אלה
11. הנזכרות למעלה והיא אִם בני יפת המכונה אבו אלסרי מאתים זהובים גדלים
12. טובים ושקולים מעזיה אם לא תינשא לאיש בלא שבועה ולא חרם סתם ופירוש
13. ואם היא רוצה להינשא יתן לה הכתוב בכתובתה והם חמשים זהובים גדלים טובים
14. ושקולים מעזיה בלא שבועה ולא חרם סתם ופירוש והיא מנוקה ממני ומיורשי
15. אִן[ח]רי מכל שבועה ומכל חרם ושיהא בני יפת זה תחת חיק אחי ר' שמריה זה ותחת
16. [ציווין] ומאמרו ולא יטה מעליו לא לימין ולא לשמאל עד עת שיראה ר' שמריה בני זה
17. כי יפת אחיו זה מתחזק במשא ומתן וראוי ליתן לו חלקו מירושתו אז יתן לו ר' שמריה
18. אחיו זה חלקו המגיעו ור' שמריה בני זה נאמן בחלקו הניתן לו ואין לו ולא לאדם בעולם
19. לערער עליו ולא להכזיבו ולא לתבעו בכלום תביעה ולא בכלום שבועה ולא בכלום חרם
20. ולא להתעולל עליו בשם עלילה בעולם גם צויתי ר שמריה בני זה [...] אבו מימון
21. והב בן סקיר הידוע [בן ה]לאל

ה ע ר ו ת

3. אלצבאב. יוצר מנעולי עץ. ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 421, הע' 61 (שם ניתן לתעודה זו מספר 3 במקום מספר 4).
- המצע. יש סימני תיקון. כנראה, כתב הסופר תחילה 'המטה' ותיקן ל'המצע'. לא מצאתי שימוש במלה זו בהקשר זה בצוואות אחרות.
6. שמריה. על שמריה בן מצליח זה ראה: כהן, שלטון עצמי, עמ' 10.
- 6-8. המצווה ממנה את בנו שמריה לביצוע הצוואה, נותן לו נאמנות כשני עדים כשרים ומנקה אותו משבועה, מאלה ומחדם. ביטויים אלה רגילים במיני אפוטרופוס ומורשה, ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ג.
- 9-10. בצרכי שתי אחיותיו וכו'. אף שקיימת חובה על יורש לספק מזון לבנות ולתת להן נדוניה (ראה לעיל, פרק שלישי, סעיף ג), המצווה הורה, כנראה, להגדיל את חלק הבנות, וכן משמע ממה שאומר בהמשך: 'כפי ציווי אשר צויתיהו', דהיינו בעל-פה.
- 10-14. סכום המאוחר של כתובת רחל הוא חמישים זהובים. אם תרצה רחל זו להינשא, תקבל את הסכום ללא שבועה וחרם. אם לא תינשא לאיש, תקבל מאתיים זהובים. נוהג מקובל היה לתת בצוואה מתנה לאשה כתוספת על הסכום הכתוב לה בכתובתה; ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 411. סכום של מאתיים זהובים אם לא תינשא, הוא סכום גבוה במיוחד; ראה: גויטיין, שם, עמ' 251. וראה לעיל, פרק רביעי. גם הפטור משבועה שכיח בצוואות, ראה לעיל, שם.
- 10-11. אַם... אַם. מנוקד במקור.
- 16-17. עד עת שיראה ר' שמריה בני זה כי יפת אחיו וכו'. המצווה קובע, שזכות ההחלטה הבלעדית היא בידי האח הגדול ואין לבית-דין זכות להתערב. ראה על כך: גויטיין, דב"ע, עמ' 43, 100; חברה, ג, עמ' 283 והע' 31; 523, 525.
19. להכזיבהו. להוכיח שהוא כוזב; ראה: בן-יהודה, מילון, ה, עמ' 2311.
- בכלום. במשמעות שום או אף, כלומר כאף דבר, בשום דבר; ראה: בן-יהודה, שם, עמ' 2382-2383, וציין לתשובות הגאונים, הרכבי, סימן שנ, עמ' 177: 'ויערער בכלום דבר'. וראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 78.
20. ולא להתעולל עליו בשם (=בשום) עלילה. על הזהות שם=שום, ראה: אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, ב, עמ' 1263; אלבק, מבוא למשנה, עמ' 201.
- עלילה. בן-יהודה, מילון, ט, עמ' 4522, מפנה לאוצר הגאונים לברכות, סימן לז, עמ' 21: 'שרצה להתעולל עליו עלילות ברשע', עפ"י תהלים קמא, ד.
- 20-21. אבו מימון וכו'. בתעודה שלפנינו לא נשתמר השם במלואו. השלמתיו על-פי גיל, א"י, ב, עמ' 41, הערה 16 (שם יש שיבוש במספר התעודה).

מ ב ו א

שטר צוואה משנת תשס"ז (1006 לסה"נ). השטר פורסם ע"י ש' אסף, שטרות עתיקים, עמ' 206 (ההשלמות הן של אסף). וראה: גיל, מסמכים, עמ' 119. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ב, עמ' 413, 600; הסדרים, עמ' 174 והע' 55; חברה, ה, עמ' 141; 145,

ומובאת בשלמות שם, עמ' 145-147. תורף הצוואה: המצווה נותנת להקדש שמונה חלקים מתוך עשרים וארבעה של חצר. ארבעה חלקים לבית-הכנסת של הירושלמים וארבעה לבית-הכנסת של הבבליים. היא נותנת שנים-עשר חלקים במתנה: ארבעה לאשה בשם פאיזה, ארבעה לאחיה סהלאן וארבעה לריסה בת אחיה אפרים. היא מעידה שמכרה שני חלקים לסתית בת אחותה. את שני החלקים האחרונים היא מועידה לצורכי העלאת עצמותיה לירושלים. (המקור חסר בספרית קמברידג').

1. ומילולה נכ[ו]נים ולשונה סדור ומתוקן בפיה ושומעת ומדברת והיא יודעת]
2. לישא וליתן [ודעתה מיושבת עליה כהוגן לשאול ולהשיב לומר על הן הן]
3. ועל לאו לאו כשאר [בני אדם הבריאים המהלכים על רגליהם בשוק וכך אמרה בפנינו דעו רבותי שדעתך]
4. מיושבת עלי ולשוני סדור בפני ומתוך שאני חוששת שמא אמות מחולי זה רצוני לחלק נכסי מהיום ולאחר מיתה]
5. ושתהא צואתי כמצוה מחמת מ[נ]יתה צואה גמורה שרירה וקיימה וכל מעשי בנכסי יהיו]
6. נכונים נכוחים ולא ישתבשו בכלום דבר [הרי שיש לי חצר בפוסטאט מצרים בקצר אדום הוא]
7. קצר אל[ש]מ]ע במבוי אלמאסכין הוא המבוי ... וחצר זו קנויה לי]
8. במוצאניה [וב]מובאניה] בדרך עלייתה ודרך י[נ]רידתה וכל שבח ועמל שבה מתהום ארעא ועד]
9. רום רקיעא ואף על פי שהקרקע למלך נתתי שמוננה חלקים מחצר זו מתוך עשרים וארבעה]
10. חלקים להקדש לשתי הכנסיות שבפוסטאט מצרים ארבע [חלקים לכניסת הבבליים וארבע]
11. חלקים לכניסת הירושלמיים על מנת שיהא שכר שליש חצר זו בכל חודש ...
12. בשתי כנסיות אלו כדי לקיים דברי כמו שאמרו חכמים זכותם לעד מ[נ]צוה לקיים דברי המת]
13. וגם שני חלקים מחצר זו מכרתים לסתית בת אחותי אלמנתו של צמח בן דויד [בארבעה]
14. עשר זהובים טובים ושקולים מעזיה נטלתיים ממנה קודם לכן וקניתי קורות [לחז]ק [בה]ן חצר
15. זו וכבר מכרתי שני חלקים אלו מחצר זו לסתית בארבעה עשר זהובים אלנו מכיר[ה] גמורה
16. שלמה שרירה [וקיימה] מעתה ועד [עו]לם לה ולירשיה אחריה ויצאו מרשותי ונעשו ב[רשות]ה כדרך כל
17. קונה בביטול כל [מודעין] ובביטול כל ת[נאי]ן וגם נתתי ארבע חלקים מחצר זו לפאיזה בת הלוי מתנה
18. גמורה וחלוטה שרירה וקיימת על מנת שתנישנא ב[ה]ם ואם חס ושלום ויגרום <המקום> מותה <קודם שתנישנא> יהיה שתות החצר
19. לשתי הכניסיות הנזכרים ל[מ]עלה ואין ליורשיה בשתות חצר זו לא כלום ולא מידי ואם תנישנא

20. יהיה לה ולירשיה אחריה כן [כ] התניתי כתנאי בני גד ובני ראובן בהן קודם ללאו וגם שני חלקים
21. מחצר זו ימכרו ויצאו בצרכי כדי להעלות עצמותי לירושלם עיר הקודש תבנה במהרה
22. ושמונה חלקים הנשארים מחצר זו ארבעה מהם לסהלאן אחי וארבעה לריסה בת אפרים אחי כמו
23. שאמרו חכמים זכותם לעד בני בנים כבנים וגם פציתי ונקיתי ובריתי את סידה אחותי בת אבי וסתית
24. בתה אלמנתו של צמח [בן דויד וזר] עיה היתומים בני צמח מכל תביעה בעולם ומכל דין וערער ומחרם
25. ומשבועה ומכל גילגול שבועה הן בסתם והן במפרש בין בדיני ישראל בין בסינוע אומות העולם ומתוך חליה
26. זה נפטרה... [לבית עולמה בח] מישי בשבת בארבעה עשר לירח [כס] ליו שנת אלף ושלוש מאות
27. ושמונה [עשרה] לשטרות למנין שאנו רגילין למנות בו בפסטאט מצרים דעל נילוס נהר מותבה
28. [וכת] בנו וחתמנו ונתננו שטר זה בידם לראייה ולזכות לאחר מיתה דעל המחק, המקום קודם
29. שתנישא דביני חיטי שריר וקיים

ה ע ר ו ת

- 1-4. נוסחאות שטר הצוואה, ראה לעיל, פרק שלושה עשר.
4. מהיום ולאחר מיתה. זו השלמתו של אסף. ספק אם נכתבה נוסחה זו, שהרי מדובר כאן בצוואה מחמת מיתה. ראה לעיל, שם.
7. על שכונת 'קצר אלשמע' בפוסטאט, שהיא מצודת הנרות, ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 12.
8. במוצאיה ובמובאיה. נוסחאות מתנת בית וחצר, ראה תעודה 69.
12. מצוה לקיים וכו'. גיטין יד ע"ב.
21. בצרכי. אלו צורכי הקבורה. על נשים המועידות כסף לצורכי קבורתן ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב.
- להעלות עצמותי לירושלם. על הקבורה בירושלים ראה, שם.
23. בני בנים כבנים. יבמות סב ע"ב.
- 25-26. ומתוך חליה זה נפטרה. על דרישת נוסחה זו, ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף א. 1.

8

Bodl. MS. Heb. f 27 fol. 16v

מ ב ו א

נוסח שטר מתנת בריא 'מהיום ולאחר מיתה', מתוך ספר השטרות שנתחבר בליסאנה שבספרד. על קובץ השטרות שבספר ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 21 ואילך. זמנו של שטר זה הוא בין השנים 1021-1025 לסה"נ. שטר המתנה שלפנינו עוסק בנתינת כל הנכסים לאחר פטירה, אך הוא שונה משטרות אחרים העוסקים בכך. מחד גיסא, אין בו ביטויים של מתנת שכיב מרע (ראה להלן בסמוך בשטר צוואה); מאידך גיסא, נעדר ממנו גם הביטוי המרכזי של מתנת בריא: 'מהיום ולאחר מיתה'; ראה הערה לשורה 5-6. מצד אחד, נעשה בו קניין כדון כל מתנת בריא; ולעומת זאת, מצוי כאן שיור ליורשים, כפי שהיה נהוג לעשות במתנת שכיב מרע. השטר חריג גם בכך שאין בו נוסחת פתיחה מקובלת. גם סיומו נראה קטוע. לתשובה הדנה במתנה שלא נכתב בה 'מעכשיו', ראה: תשובות הגאונים, הרכבי, סימן תנב, עמ' 321 (תרגום מן הערבית); וראה שם, סימן תקיג, עמ' 255-256. לנוסחת שטר של מתנה רגילה, ראה: שם, סימן שיג, עמ' 310-311. (השטר שלפנינו מתחיל בשורה 5 בעמוד. על מניין השורות בספר אליסאנה, ראה שם, עמ' 23-24).

5. מתנה מחמת שרציתי ברצון נפשי בלב שלם ונפש חפצה ודעת מתוקה ונתתי לו במתנה לאחר
6. פטירתי כל מה שאניח בעולם ואגבן כל מטלטלין שאניח נתתי לו מתנה זו מתנה גמורה שרירה
7. וקיימה חתוכה וחלוטה מתנת עלמין מתנת פרהסיא דלא למהדר בה לעלם ילך מ' פל' זה לאחר
8. פטירתי ויחזיק בכל חזקה גמורה ויחסין ויקנה ויעשה חפצה (!) ורצונו הוא והבאים מכוחו סילקתי יד
9. יורשי מעל כל מה שאניח בעולם לאחר פטירתי מקרקעי ומטלטלי סילוק גמור לגמרי ולא שיירתי
10. ליורשי בכל מה שאניח כלום חוץ מארבעה זווים לכל אחד ואחד מהם לשום תורת ירושה ומתנה
11. זו כתובה וחתמוה בשוקי ובכרא דלא תהוי טמירתא אלא גלויה ומפורסמת לכל וקנינו מהם איש לחבירו על [זה]

ה ע ר ו ת

5. ודעת מתוקה. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 145 והערה 35. ביטויים אלה המביעים רצון חופשי אינם דרושים בצוואת שכיב מרע; ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג. שטר זה שהוא שטר מתנת בריא כולל את כל הביטויים הדרושים בשטרי מתנה, ראה שם, פרק שלושה עשר, סעיף ב.
- 5-6. במתנה לאחר פטירתי. במתנת בריא עוברת הבעלות על גוף הנכס באופן מיידי לידי המקבל והפירות עוברים לאחר מיתה. במשנה ב"ב ח, ז, מובאת מחלוקת בין רבי יהודה ורבי יוסי, אם יש צורך לכתוב 'מהיום ולאחר מיתה' או די בכתיבת 'לאחר מיתה', שהרי

זמנו של השטר מוכיח מאימתי מתחילה המתנה, לעניין העברת בעלות על גוף הנכס. הגמרא ב"ב קלו ע"א הכריעה כדברי ר' יוסי, שאין צורך לכתוב 'מהיום' או 'מעכשיו' (וראה ברשב"ם שם, ד"ה מוכיח עליו). אלא שבכל זאת הסופרים נהגו בדרך-כלל לציין 'מהיום ולאחר מיתה'. ראה לעיל, שם; פרק שמיני. בתעודה שלפנינו לא נזכר 'מהיום', ונראה שנהג הסופר לפי ההכרעה בגמרא כדברי ר' יוסי שזמנו של שטר מוכיח עליו. והשווה להלן תעודה 10, שורה 4: 'מעכשיו ולאחר פטירתו'.

6. ואגבן כל מטלטלין. ראה משנה קידושין א, ה: 'נכסים שאין להם אחריות נקנין עם נכסים שיש להם אחריות בכסף ובשטר ובחזקה'.

8. ויחזיק בכל חזקה גמורה ויחסין ויקנה. לשונות אלה מעניקות למקבל בעלות מלאה ושליטה מוחלטת בנכס. נראה שמשמעות 'חזקה' כאן היא 'תפיסה', כלומר יתפוס הקונה תפיסה גמורה (ראה: ערוך השלם, ג, עמ' 361), וראה לשון זו אצל שטרות, ר"ב, שטר יא, עמ' 22. תפיסתו המוחלטת של המקבל מאפשרת לו להוריש (ראה: ערוך השלם, שם, עמ' 457) ולהקנות לאחרים. והשווה שטרות, רה"ג, שטר ה, עמ' 26, שו' 13-14: 'ושליט יהא פל' דנן... ולאקנוני ולאורתי ולאחסנא ולזבונא ולחלופא ולמידר ולאוגורי...'; וכן שם, עמ' 27, שו' 13-14. לשונות נוספות המתארות שליטה מוחלטת ללא כל הגבלה, ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 333, 338 הערה לשורה 11, ובספרות שצוינה שם.

ויקנה ויעשה חפצה (!) ורצונו. בעיון נוסף במקור ניתן להבחין בנסיון לתקן. הסופר עיבה את הרגל הימנית של האות ה"א, כדי לתקן ל'חפצו'. וזה מיותר, אפוא, את ההשערות שהעליתי בספרי על שטרי קהילת אליסאנה, עמ' 219, הערה לשורה 4. סילקתי. ביטויים המחזקים את בעלותו של המקבל. השווה: שטרות, ר"ב, עמ' 22.

11. וקנינו מהם איש לחבירו. במתנת בריא חייב להיעשות קניין מחיים, שהרי תחולתה היא מיידית, ראה הערה לשורה 5-6. בשטרי התחייבות כגון הלוואה ופיצוי, שפותחים בדרך-כלל בביטוי '...אמר לנו היו עלי עדים וקנו ממני', הרי יש צורך בקניין סודר שמקבלים העדים מהמתחייב. אם ההתחייבות היא הדדית, כגון בכתובה, מקבלים העדים קניין משני הצדדים (ראה: גולאק, אוצר השטרות, מבוא, עמ' 33-34). אבל כאשר מדובר במכר או במתנה שיש צורך להעביר בעלות על הנכס, הקניין הוא בין הצדדים לעיסקה. העדים מציינים בשטר, שנעשה קניין מפלוני זה לפלוני זה. והשווה לשטר מכירה, אליסאנה, עמ' 182, שורה 13-14: 'וקנינו ממ' פל' זה למ' פל' זה על כל הכתוב למעלה בקנין שלם'. בשטר שלפנינו חסר הסיום; ראה: אליסאנה, עמ' 217, במבוא לשטר; עמ' 219, הערה לשו' 7.

9

Bodl. MS. Heb. f 27 fol. 21v-22r

מ ב ו א

נוסח שטר צוואה מתוך ספר השטרות שנתחבר בעיר אליסאנה שבספרד. לפנינו שטר מתנת שכיב מרע, שהוא שטר צוואת נכסים לאחר מיתה. בנוסחה זו מופיעים הביטויים הנדרשים בשטר כזה: תיאור חוליו הגופני של המצווה; תיאור כושרו השכלי; קביעה

שהציווי הוא מחמת מיתה; קביעה שהמצווה אכן מת מחוליו זה. (שטר זה מתחיל בשורה 7 בעמוד. על מניין השורות בספר אליסאנה, ראה שם, עמ' 23-24).

ע"ב

צוואה

7.

8. אנו עדים החתומים למטה כן היה שנכנסנו על פל' בר פל' ומצינו אותו חולה מוטל במטה

9. ודעתו מיושבת עליו ודבריו ומילוליו מכוונים בפיו כאדם המהלך על רגליו בשוק והיה יודע לשאל

10. ולהשיב כאדם בריא וצוה מחמת מיתה ואמר שיש לי אצל פל' כך וכך ואצל פל' כך וכך

11. ונתתי במתנה לפל' כך וכך ונמצא שם עמנו פל' בר פל' והתחיל לחשוב עמו בעסיקין

12. שנדררו ביניהם מקודם לכן ונפסק חשבונם כדי שיתן מ' פל' זה לפל' זה או לבאים

13. מכוחו כך וכך דינרין ופיטר פל' זה את פל' זה

14. מכל מיני חיובי שבועה

15. וחרם ושלא תהא

ע"א

1. רשות לאדם בעולם ולא ליורשיו אחריו להביאו לידי חיוב שבועה או ממון כלל בשום פנים

2. בעולם פיטור גמור לגמרי לאחר שיפרע כך וכך הדנרין הנזכרין לעיל ומה שצוה בפנינו

3. מ' פל' זה כתבנו <<בחדש>> <<כאן>> <ביום> פל' בחודש פל' שנת כך וכך לאחר שנתברר לנו שמאותו חולי

4. נפטר מ' פל' זה לבית עולמו וחתמנו

ה ע ר ו ת

ע"ב

7-13. העדים מתארים משא ומתן שנערך בין המצווה לבין שותף או קונה. הצדדים מגיעים להחלטה על-אודות סכום מסוים של דינרים שיש לפרוע למצווה או ליורשיו. לאחר שישלם את הסכום הנזכר יהיה פטור משבועה ומחרם. לא מצאתי תיאור כזה בשטרי צוואה אחרים.

10. שיש לי אצל פל'. על מצווה המצהיר על פקדונותיו, ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ד.

11. בעסיקין. בגמרא שבועות לא ע"א מצינת מלה זו: עוררים, טענות ותביעות. נראה שבשטר שלפנינו המשמעות שונה והיא צורת ריבוי מיחדת של 'עסק'. העסק המדובר כאן דומה לזה הנזכר בגמרא ב"מ קד ע"ב, שבו אדם נותן סחורה לחברו כדי שימכנה והשניים ישתתפו ברווחים (בדרך-כלל, שני שלישים מהרווח לבעל הסחורה ושליש אחד למשווק. ראה: אליסאנה, עמ' 203-204; יאסטרוב, מילון, עמ' 1099).

12. שנדררו ביניהם. מלשון דררא דממונא (בבלי ב"מ ב ע"ב), והמשמעות כאן היא: עסקאות שנעשו ביניהם. וראה תשובות הגאונים, שע"צ, ד, ה, סימן ה, עמ' קנט: 'כי היה דררות ביני ובינו'; וראה בהרחבה אצל בן-יהודה, מילון, ב, עמ' 1004. ונפסק חשבונם. נפסק מלשון שיעור וקצבה, כלומר נחתך גודל הסכום. והשווה משנה כתובות ו, ב: 'הפוסק מעות לחתנו'; שם, ג: 'פסקה להכניס לו אלף דינר', ודוגמאות נוספות אצל קוסובסקי, משנה, ד, עמ' 1483.
- כדי שיתן. על הצירוף השכיח 'כדי ש' בקובץ שטרות זה, ראה: אליסאנה, עמ' 80.
13. ופיטר וכו'. כאן מתחילה נוסחת נאמנות, ראה: אליסאנה, שטר הלואה, עמ' 121-122, הערות לשורות 6, 9-11. לעניין לשון 'פיטר'; 'פיטור', ראה: שם, עמ' 82.

ע"א

3. כתבנו וכו'. תיאור העובדה שהעדים כתבו אינו שכיח. ראה: אליסאנה, עמ' 221. הסופר כתב תחילה 'בחודש', אך נזכר שיש לכתוב את היום תחילה, ולכן תלה את 'ביום', מחק את 'בחודש' וכתבו במקומו. ואפשר שכתב תחילה 'כאן', אך הקריאה מסופקת.

10

Bodl. MS. Heb. f 27 fol. 23v

מ ב ו א

נוסח שטר מתנת בריא 'מהיום ולאחר מיתה', מתוך ספר השטרות שנתחבר באליסאנה. השווה לשטר מתנת בריא לרב האי, שטרות, רה"ג, עמ' 29, ולשטר מתנת בריא מספר התדיר, גולאק, אוצר השטרות, עמ' 119.

1. מתנה

2. כן היה שאמר לנו פל' ב' מ' פל' היו עלי עדים בקנין וכתבו וחתמו ותנו לפל' ב' מ' פל' מחמת שרציתי
3. ברצון נפשי שלא באונס כלל אלא בלב שלם ונפש חפצה ודעת מתוקה ועין יפה ונתתי לו במתנה
4. מעכשיו ולאחר פטירתי כל חלק וזכות שיש לי אותו כרם או אותו חצר שהוא בפל' שמצרניה פל' ופל'
5. ועוד נתתי לו במתנה זו מתנה גמורה שרירה וקיימה ושלימה וחתוכה וחלוטה הגונה ומתוקנת
6. מתנת עלמין מתנת פרהסיא דלא למהדר בה ולא להשנאה מינה לעלם מתנה מהיום ולאחר
7. פטירתי על מנת שאם אצטרך לשעבוד מגוף נכסים אלו לשום מזונות ולשאר צורכי שתהא ידי
8. מושלטת בכך ולא יעכב עלי בכלום דבר בעולם ילך מ' פל' ויחזיק מעכשיו בגוף נכסים אלו עלי מיום זה

9. ולאחר פטירתי יזכה בגוף נכסים אלו סלקתי ידי ורשותי ויד ורשות הבאים מכוחי מעל מתנה זו
10. סילוק גמור לגמרי ולא שיירתי לעצמי ולא ליורשי אחרי במתנה זו שום שיעור זכות כלל וכל מי
11. שיבא מארבע רוחות עולם ויערער על מ' פל' זה במתנה זו דבריו בטילין וחשובין לחרש הנשבר שאין בו
12. ממש וכך אמר לנו מ' פל' זה מתנה זו כתובה והתמוה בשוקי ובברא כי היכי דלא תהא כמתנתא טמירתא
13. ולא כמתנת שכיב מרע אלא כמתנת בריא ולתהא ידועה ומפורסמת לכל כהגון וכתיקון חכ' וסילק מ' פל' זה
14. את מ' פל' זה מעל חלקו המגיע לו עם פל' ופל' באותה חצר ובניניה שיש בפל' שמצרניה פל' ופל' כדי שיטול מ' פל' זה
15. חלקו בחצר זו כך וכך בויתור השאר ושאר נכסיו שלא הוזכרו בשטר זה יזכה מ' פל' זה עם מ' פל' זה לאחר פטירת
16. פל' זה בחלקו הוא שום שטר לאחד מהם על חבירו וקנינו מהם על כך

ה ע ר ו ת

1. כן היה. אפשר שנוסחת הפתיחה היתה 'אנו העדים וכו'', והסופר העתיק בקיצור רק את המשכה 'כן היה'. ראה: אליסאנה, עמ' 105, הערה לשורה 1.
4. מעכשיו ולאחר פטירתי. ולהלן שורה 6-7: 'מהיום ולאחר פטירתי'. ביטויים אלה נכתבו בשטר ומטרתם להורות שגוף הנכסים עובר מיידית לבעלות המקבל. זכות שימוש בפירות תעבור אליו לאחר פטירת הנותן. ראה לעיל, פרק שמיני.
- 5-6. מתנה גמורה וכו'. לביטויים אלו ראה: אליסאנה, שטר חלופה, עמ' 116, הערה לשורה 5-6.
6. דלא למהדר בה. ראה לעיל, שם.
7. לשום מזונות. מהתלמוד הירושלמי כתובות פ"ד ה"ח, כח ע"ד משמע, שהכותב נכסיו לאחרים הוא ואשתו ניזונים מהם; ראה לעיל, שם. ובכל זאת, כאן, התנה זאת הנותן. אפשר שהסיבה לכך היא שאף שלא נתן את כל נכסיו, אלא חצר או כרם, ויש לו נכסים אחרים שנשארים ברשותו עד יום מותו, ניתן היה לחשוב שאינו זכאי לקבל מזונות מגוף הנכס, לכן התנה זאת בפירוש.
8. ילך... ויחזיק. ראה: אליסאנה, שטר מכירה, עמ' 183-184, הערה לשורה 4-5.
- 10-12. וכל מי שיבא וכו'. מקורות לנוסחה זו ראה: אליסאנה, עמ' 184-185, הערה לשורה 8-12.
10. ולא שיירתי לעצמי ולא ליורשי. נוסחה רגילה בשטרי מתנה, ראה: שטרות, רה"ג, עמ' 30, שורה 17. בשטר זה לא נזכר שיעור ליורשים, שהרי מדובר בנתינת מקצת נכסים: כרם או חצר (שורה 4), ואילו החובה לשייר ליורשים היא רק כאשר נתן את כל רכושו לאחרים. ראה לעיל, פרק תשיעי.
13. ולתהא. צ"ל: שתהא.
- כהגון וכתיקון וכו'. ראה: אליסאנה, עמ' 84.
- 13-16. וסילק מ' פל' זה וכו'. קשה לעמוד בוודאות על העניין, אך אפשר לשער: חצר זו היתה בבעלות משותפת של כמה אנשים. המצווה נתן את חלקו בחצר לחברו השותף

כה. לאחר אמירת כל נוסחאות המתנה, מוסיף הכותב: סילק פלוני זה, נותן המתנה, את פלוני זה - יורשו, מעל חלקו המגיע לו עם פלוני ופלוני השותפים האחרים באותה חצר, ובניניה שיש (בחצר) פלונית, ושגבולותיה הן אלו ואלו, בלי שיטול פלוני זה, היורש, חלקו בחצר זו. משמעות המלים 'כך וכך' בויטור השאר' אינה ברורה לי. שאר הנכסים שיש לנותן, שלא הוזכרו בשטר, יזכה בהם פלוני היורש עם פלוני זה, לאחר פטירת פלוני המצווה. מכאן משתמע, שלנותן ולמקבל שבשטר זה היו נכסים נוספים בשותפות. 16. שטר. הקריאה מסופקת.

11

ENA NS 18 fol. 4v

מ ב ו א

התעודה כוללת צוואה שערך שמואל הלוי בן אברהם הספרדי. הצוואה נכתבה בפורסטאט בחודש ניסן בשנת 1330 לשטרות, בקירוב, כלומר בין השנים 1019-1028 לסה"נ. בצוואתו הוא ממנה שני אפוטרופסים לטיפול בפקדונותיו ובעסקי שותפויותיו. האפוטרופסים הם יוסף בן בנימין ויפת הלוי בן טוביה. חתימותיהם מצויות בתעודות מספר, ראה: מאן, יהודים, ב, עמ' 98-99. יפת ידוע כסוחר בצמחי ניל ויוסף ידוע כבנקאי, ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 293. בצוואה שלפנינו נזכר בקצרה מתי מסתיים תפקידם כאפוטרופסים (שו' 12). בתעודה אחרת (T-S NS 329.79) מצוי שטר מינויים לאפוטרופוס, ובו נאמר בהרחבה: ' [...] אברהם ברי ויכגור <<ויהיה>> ויגבר ביני גברי וידע במקח וממכר... בכך ישרימו ליה כל הדא עזבונא דממוניה הוא ארי לית ברא ולא ברתא בר מניה'. כלומר: האנשים הללו ישמשו בתפקיד אפוטרופוס עד אשר הבן אברהם יגיע לבגרות, יהא איש בין אנשים ויבין בעסקים. אז יתנו לו את כל העזבון ששייך לו, כי אין למצווה בן ובת חוץ ממנו. במעשה בית-דין (ENA NS 7 fol. 25) משנת 1339 לשטרות, נזכר דיון קודם שנעשה בבית-הדין בשנת 1337 לשטרות ושבו תבע אברהם, בנו של המצווה, את העזבון משני האפוטרופסים. לפיכך, אפשר לשער, שהצוואה שלפנינו נכתבה בשנת 1330 לשטרות או קרוב לה. בצוואתו ממנה המצווה מפקח על פעולותיהם של האפוטרופסים. לתפקיד זה התמנה מבורך בן יוסף הכהן. מבורך זה הוא נכדו של יאזדאד (ה' נתן=נתניה, בפרסית. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 293), והוא היה קראי, ראה: גויטיין, שם. הצוואה כתובה ארמית. כל השוליים הימניים חסרים והיא קשה לקריאה. השלמתי מעט על-פי השטר האחר (מינוי אפוטרופוס). בראש העמוד יש מלים מספר (לא הצלחתי להבין משמעותן המדויקת, אך נראה שאינן קשורות לצוואה. כמו כן יש שורה של עיגולים כסימן הפרדה). בעמוד ב יש שני קטעי פיוט של שלמה בן יהודה בכתב ידו, ראה: גיל, א"י, א, עמ' 559, הע' 867. (אני משער שתחילה נרשמה הצוואה שלפנינו, בערך בשנת 1019 לסה"נ, והגיעה בדרך כלשהי לידי שלמה בן יהודה שרשם בצדה השני את קטעי הפיוט). זו אחת התעודות שליקט ומספר מ"ע פרידמן בסדרה החדשה של אוסף אדלר. התעודה נזכרת אצל: גויטיין, שם; פרידמן, נישואין, ב, עמ' 363. לעניין פיקוח על אפוטרופוס ראה: ריבלין, מסורת ומשבר. לאחרונה כתבה א' ברקת על תעודה זו ועל כמה תעודות נוספות הקשורות לפרשת הירושה שלפנינו, ראה: ברקת, שפירר מצרים, עמ' 207-218; הנ"ל, אפרים בן

שמריה, עמ' 137-143. שותפו של שמואל הלוי, עורך הצוואה שלפנינו, הוא שמריה בן שלמה.

1. [שהדוּתא דהוּת באַנפנא ד]שמואל הלוי בר אברהם הספרדי
2. [שדר לנא ואמר אשה]דו לי דבעינא לפקודי באנפיכון כי היכי
3. [דתהוי לי]ן זכותא בהדין ארעא ושמענא ליה ואזדקינא
4. [ליה ועלנא] לותיה ב[ניס]ן שנת אלפא ותלת מאה ותלתין
5. [בפוסטאט]ן מצרים דעל נילוס נהרא מותבה ואשכחנא
6. [...] נא אתעצם ויתיב ואמר וא[... מו]ן[...]
7. [...] ולישניה מכון בפומיה וידיע לסדור
8. [ולמשקל ולמיטר]א בכל צורכין ככל בני אנשא דמהלכין
9. [על רגליהון בשוקא ו]פקיד קד[מנא] מותא פקיד וכן אמר
10. [...] זרעא... לבין ישתביק ובעינא לפקודי
11. [בפקדוני דאית לי]ן בארעא דמצרים ובארץ המערב ובכל
12. [...] פקדוני בדיל דיהו מינטר עד דירכי
13. [...] יהיב ליה ושפר באנפי תריין גברי רהימיה
14. [דאינון יוסף בר בנימין ויפת בר] טייב דידיעית בהון דמהימני אינון וזריזו
15. [וידיעין לאפוכי בכל] מילי דזכואתא דאילין תרי גברי רהימין
16. [יוסף בר בנימין ויפת] ליווא בר טייב פקודתינון ומגיתינון
17. [ושותינון אפטרפסאיי על] ברי ויתקמון עלוהי בקשוט ועל כל
18. [עזבוני בין די ביד] שותפי בין ממון בין פרקמטיא בין עיסקא
19. [בין סחורה] על כל דמשתכח לי תהות כל שמיא דיטלון
20. [ועל] כל דמשתכח בידיהון דשותפי ישלטון
21. [ויתעבד ברשותיהון ו]כל חוב דיתקיים עלי או פקדון או משא
22. [ומתן בבין דינא דאורייתא ולית לכל אינש רשותא
23. [...] פקודאי לבר ממר מבורך הכהן בר יוסף
24. [...] עליהון ומ... בידיהון וכן נמי אמר
25. [...] מ' יוסף ומ' יפת פיקודאיי ומדי
26. [...] פרכית להון בפתגמא יהבית [...]]
27. [...] ארכא למשלטון ביד[...]
28. [...] נאמנים אינון [...]]
29. [...] מהר [...]]

ה ע ר ו ת

2. דבעינא לפקודי באנפיכון. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 492 והע' 81.
3. זכותא. כדי שתשמרנה זכויותיו בנכסיו, בעסקי השותפות אשר לו, ובחובות המגיעים לו (ראה שו" 18-21).
4. בניסן. הקריאה אינה ודאית. האפשרויות הן בין השנים 1019-1028 לסה"נ, ראה במבוא לשטר.
6. אתעצם ויתיב. התחזק (בן-יהודה, מילון, ט, עמ' 4647) וישב.
9. מלים מספר חסרות, אך יש לשער שמדובר כאן בציווי מחמת מיתה.

- 10-13. למצווה זה פקדונות רבים במקומות שונים. תכלית מינוי האפוטרופסים היא לשמור על עזבונו ולהגן על פקדונותיו, עד אשר יגדל בנו אברהם ויהיה ראוי לעסוק במשא ומתן. ראה במבוא לשטר.
11. ובארץ המערב. ארצות המגרב שבצפון-מערב אפריקה.
12. דירכ'י. עד שיגדל הבן. וראה במבוא לשטר.
- 13-16. ושפר וכו'. ויפה (הדבר) בעיני שני אנשים אהובים, שיוֹדע אני בהם שנאמנים הם וזריזים ויודעים להפך בדברי זכות, כלומר מסוגלים להשיג זכויות עבור היתום.
- אשר לשני האפוטרופסים ומעלותיהם, השווה בשטר אפוטרופסותא דיתמי לרב יהודה הברצלוני: 'ומצאנו פלוני זה בן פלוני דגברא זריזא הוא וידע לאפוכי בזכותיהו וגברא מהימנא הוא', שטרות, ר"ב, שטר ג, עמ' 7. לגבי שמותיהם המלאים של האפוטרופסים הסתייעתי במסמך נוסף, ראה במבוא לשטר, ראה גם להלן שו' 25. על עיסוקיהם של השניים ראה במבוא לשטר ובספרות שצינה שם. בצוואה זו נזכר השם טייב ולא טוביה. על השכיחות בשימוש שני השמות, העברי והערבי, ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 357.
- 16-22. המינוי הניתן להם הוא ליטול כל ששייך למצווה מידי השותפים, מידי בעלי החוב או מידי שומרי הפקדון. וראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ג.
- 16-17. פקדתינן וכו'. הפקדתי אותם ומינתי אותם ושמתי אותם אפוטרופסים על בני, ויעמדו עליו באמונה, כלומר כל פעולתם תהיה ביושר.
20. ישלטון. הקריאה מסופקת.
- 22-23. אף אדם אינו רשאי להתערב במעשיהם פרט למבורך הכהן בן יוסף שמונה למפקח על פעולותיהם. על מבורך זה ראה במבוא לשטר. על פיקוח ראה לעיל, שם.
25. פיקודאי. הממונים על ידי, השניים שהופקדו על ידי.
- 26-29. בשורות הללו חסרות מלים רבות, אפשר שניתנת בהן הרשאה נוספת לאפוטרופסים הללו.

12

T-S 13J1.8

מ ב ו א

צוואתו של כלף בן ישועה, שליח מטבריה. הצוואה נעשתה בפוסטאט ביום שישי י"ג באלול ד' תשצ"ג לבריאת העולם, 30 באוגוסט 1034 לסה"נ. המצווה שמוצאו מחלב הגיע לטבריה לאחר שחלה בצרעת. הוא עסק שם במסחר של בדים ורכש לעצמו 'חצר', כלומר בית דירות (על זהות כזו ראה אצל גויטיין, חברה, ד, עמ' 56). הוא נתמנה לשליחם של המצורעים שבטבריה ויצא לאסוף כספים עבורם. בעת שהותו בפוסטאט החמירה מחלתו ונפטר. בצוואתו הוא מורה לשלם דמי שכירות לבעלת ביתו בטבריה (נראה שהוא עצמו לא התגורר בבית שרכש אלא בדירה אחרת). כן הוא מבקש להעניק מתנת כסף לבני משפחת אפרים בן בניה שטיפלו בו בשעת מחלתו. הצוואה נזכרת אצל מאן, וכמה שורות ממנה פורסמו על ידו, ראה: מאן, יהודים, א, עמ' 166-167; ב, עמ' 192. כן היא נזכרת אצל גויטיין, חברה, א, עמ' 387; ד, עמ' 240; היישוב, עמ' 112; אצל גיל, ביקורת, עמ' 161, ופורסמה במלואה אצל גיל, א"י, ב, עמ' 458-459. מלים רבות מטושטשות וקריאתן מסופקת. קריאותיו של גיל השונות מן הקריאות שלי,

מסומנות להלך 'ג'. (וראה: מ' גיל, 'ארץ ישראל בתקופה המוסלמית הראשונה, מילואים, הערות, תיקונים', תעודה, ז [תשנ"א], עמ' 281-345, ושם בעמ' 307 הערה 66).

1. אנו עדים החתומים למטה כן היה שנכנסנו אצל <מ'> כלף בר ישועה שלוחם שלאחינו...
2. המיוסרים אשר במדינת טיבריה ומצא[נוהו חולה] מוטל במטה ודבריו ומילוליו
3. מכוונים בפיו כשאר בני אדם שמהלכין על [רגליהן] בשוק ויודע לשאל ולהשיב ויודע
4. [ב]זמן ופירות העידן ואומר על לאו לאו ועל חין חין וכן אמר לנו מ' כלף זה בר ישועה
5. [...] דעו אחי כי הנחתי אצל מ' מבארך הניכר [כ]בן קסומה שנים עשר דינרין שלוזהב
6. [...] לי מהם שלישיתם וגם לי שליש [...] וגם יש לי אצל מ' [ב]בארך זה
7. [...] [אל]תוב כתאן ותוב מלחם פי מ[כ]דה ויש לי במדינת טיבריה חצר שקניתי
8. [...] דינרין בשוק הניכר סויקת אל[...]צה ואם חס ושלוש מתי מחולי זה
9. [...] [יקחו]ה אגרה הזאת וינתן מדמניה [ל]בת אלברדי אשר אנשי טיבריה יודעים
10. [...] [אותה דינר] שלוזהב שכירות שיש לה עלי נתתי אתו לה בעין יפה ובנפש הפיצה
11. [...] [י]ן [...] [בה אותה ואין לי עליה כלום בעולם ואני מבקש שתמחול לי וגם מ' אפרים <בן בניה>
12. אנשי ביתו יש להם עלי שמנה עשר קיראט דהב שהם שלשה רביעים יגבו אותם
13. [...] [מ]דמי [האג]רה שלי ותוסיפו להם על שלשה רביעים אילו דינר זהב משלי ותתנו
14. להם ואל[...] ואלתוב כתאן ואלתוב מלחם ואלמ[כ]דה נתתי את כלל זה להם בעין יפה
15. ובנפש חפצה ואין לאדם בעולם לערער עליהם ולא לעכב אותם ולא להצריכם
16. שבועה ולא להגיע אותם אצל בית דין ובטלתי מעליהם כל חרם וכל שמתא וכל שום
17. [...] [עלילה] בעולם ויטלו זה הנזכר שכירות עמלם ששמשו אותי ומצאתי אותם
18. [...] [חלקין...] מור שלקחתי מן מרואן מכרתי אותו בשלשה דינרין חסר רביע נטל
19. מרואן זה שני דינרין וחצי ונשתייר לו רביע דינר יטול אותו מן הפסיקה
20. וזה כלל הצואה אשר צוה אותנו מ' כלף זה בר ישועה ונתברר לנו שמאותו
21. חולי נפטר לבית עולמו ונסחנה שלצואה זו היתה ביום ששי בשבת בשלשה
22. עשר לחדש אלול שנת שמה לשטרות מינינא דירגילינא ביה בפסטאט מצרים
23. דעל נילוס נהרא מותבה וכתבנו וחתמנו על כל הכתוב ומפורש למעלה בן בניה
24. דביני חטי והשאר שריר וקיים
25. אלעזר בר שמואל נ"ע
26. שלמה בן יעקב ס"ט

ה ע ר ו ת

1. אצל. מאן: אל.
- 1-2. שלוחם וכו'. על כלף בן ישועה ועל מצב היהודים המצורעים בטבריה, ראה: גיל, א"י, א, עמ' 151-152 והערה 296, ובספרות שצוינה שם; אשתור, ידיעות, עמ' 497-499.
2. חולה מוטל במטה. ג: חולה במטה.
3. בפיו. מאן: ופיו.
4. בזמן ופירות העידן. ג: ומבין הפיכות העידן.

ועל היך היך. ג: ועל כן כן.

5. דעו אחי. ג: דעו רבותי.

7-5. המצווה מודיע על פקדון שיש לו אצל מר מבארך.

7. אלתוב וכו'. בגד הכותנה ובגד השזור (במשי או בדבר אחר) בתוך הכר. תיאור הבגדים חוזר להלן בשורה 14. וראה הערת גיל, שם, שו' 7. וראה: גויטיץ, חברה, ד, עמ' 171 (כתאן), עמ' 109 (מכדה).

11-7. חצר שקנתי וכו'. בבעלותו של כלף זה היה בית דירות, כלומר חצר (וראה במבוא לשטר), בשוק קטן שבטבריה. הדירות היו מושכרות והוא קיבל בגינן דמי שכירות. מתוך דמי השכירות הללו הוא מועיד דינר זהב אחד לבת אלברדי (הקריאה על-פי גיל). אני משער שכלף גר בדירתה והיא גם טיפלה בו בהיותו חולה.

10. נתתי אתו לה בעץ יפה וכו'. אפשר שדמי השכירות שמגיעים לה אינם עולים לכדי דינר של זהב והוא נותן לה מתנה, לכן הוא משתמש בביטוי מתנה. ראה: תעודות 8, שורה 1; 10, שורה 3.

11. ואני מבקש שתמחול לי. אפשר שמדובר בטרדה שהיתה לה בימי חוליו.

12-11. המצווה מצהיר על חוב של שלושה רבעים של דינר זהב שהוא חייב לאפרים בן בניה.

15-13. בנוסף לפרעון החוב, הוא נותן מתנה דינר זהב ובגדים (נזכרו שורה 7).

13. ותוסיפו. ג: ותוסיף.

ותתנו. ג: נתונים. (הטקסט ממושטש ביותר כאן, והקריאה מסופקת).

14. בעץ יפה וכו'. השווה לשורה 10.

17-15. ביטויי נאמנות. השווה, למשל: שטרות, רי"ב, עמ' 7, 62.

16. להגיע אותם. 'גיע' במובן של 'ביא' (פועל יצא). השווה משנה פסחים י, ו: 'כן ה'... יגיענו למועדים', ציון אצל בן-יהודה, מילון, ז, עמ' 3519. צורה זו שכיחה בספרות הגאונים, וראה: אליסאנה, עמ' 82.

17. ויטלו. ג: ויעלו.

שכירות עמלם וכו'. נראה שבני משפחה זו טיפלו בו בעת חוליו.

19-18. כלף ומרואן היו שותפים בעסקת מכירה. כלף מכר את הסחורה בשני דינרים ושלושת רבעי הדינר. מרואן נטל כבר שני דינרים ומחצית ונשאר עבורו רבע דינר. כלף מורה לתת לו את יתרת הסכום מתוך דמי האגרה שיתקבלו משכירות החצר.

18. חסר רביע. ג: אשר לבית.

19. מן הפסיקה. מהסכום הקצוב. השווה לעיל תעודה 9, הערות לשורה 12: 'ונפסק חשבונו'.

24-23. המלים 'בן בניה', בשו' 11, תלויות בין השורות. על קיום התלויות ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג.

25. אלעזר בן שמואל הגיע במסעיו הרבים גם לטבריה והכיר את העיר ואת המצווה, ראה: גויטיץ, היישוב, עמ' 111-112. יש אותיות קטנות סביב שמו, צידופן באתב"ש: אלעזר בר שמואל. הזיהוי והפענוח של גיל, א"י, ב, עמ' 459 והערה לשורות 23-24.

26. יש 'עיסור' של אותיות זעירות גם סביב חתימת שלמה בן יעקב, לא ברורה לי משמעותו.

13

ENA NS 17 fol. 21

מ ב ו א

צוואתו של משה בר עדיה שנעשתה בפוסטאט ביום שלישי ג' בתמוז שנת ד' ת"ת ליצירה, 17 ביוני 1040 לסה"נ. הצוואה נכתבה ע"י הסופר יפת בן דויד שכתב תעודות בין השנים 1020-1057, ראה: מ"ע פרידמן, 'הכתובות הארץ-ישראליות מתקופת הגאונים', תעודה, א (תש"מ), עמ' 66, הע' 36, ובספרות שם. זו אחת התעודות שליקט ומספר מ"ע פרידמן בסידרה החדשה של אוסף אדלר. התעודה נזכרת אצל גויטיין: חברה, ג, עמ' 238 והע' 100; 251 והע' 6; חברה, ה, עמ' 139; הסדרים, עמ' 170, הע' 46; עמ' 171 והע' 47. אפשר שעדיה, אבי המצווה, הוא הסופר החשוב שחי בתקופה זו, ראה: מאן, יהודים, א, עמ' 20. שני החותמים האחרונים חתומים גם על מסמכים אחרים, ראה מאן, יהודים, ב, עמ' 99. יעקב בן מבשר, שהיה מפרנסי הקהילה בפוסטאט, נזכר גם אצל גיל, א"י, א, עמ' 470; ב, עמ' 110.

1. מעשה שהיה לפנינו אנו העדים החותמים עדותינו
2. מטה בכתב הזה בתלתה בשבא דהוא תלתה יומין לירח
3. תמוז שנת אלפא ותלת מאה וחמשין וחדא שנין למנינא
4. דרגילינא ביה בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרה מותבה
5. כי נכנסנו אצל משה בר עדיה והוא חולה על מטתו ולשונו
6. סדור בפיו ודעתו מיושבת עליו יודיע (!) בזמן ובפירותיו
7. כדרך בני אדם המהלכים על רגליהם בשוק וכן צוה
8. מחמת מיתה וכן אמר דעו רבותי כי אין לי <אצל> אשתי לילא
9. בת דויד שום דבר בעולם ויש לה עלי כל מה שיש
10. בכתובתה מן הנדוניא והאמוחר (!) ואין עליה לא שבועה
11. ולא אלה כי היא [נ]אמאנת (!) בדבריה כשני עדים כשירים
12. וכלל מה שישאר לי מאחר ההוצאות של כל צראכי (!)
13. יהיו לבני <מבורך> זולתי בני אדם כולם ויוציא מבורך זה
14. לאחותי שני זהובים ולבת אחות אמי זהוב אחד <ושני זהובים ללמוכדלעלאין ואלמצח[ן]>
15. <אלתורה קודש לכניסה אלשאמיין> ולאשתי לילא <<שתי>> <ארבעה> איפות חטים עם כתובתה ואין
16. רשות בעולם למחות על יד בני מבורך שאין לי יורש
17. זולתו וכשמעיו (!) דברי משה בר עדיה זה וצואתו
18. קנינו מידו על כל מה שכתוב ומפרש לעילא במנא
19. דכשר למקניא ביה אצל תלוי בניי חאטי שריר וקיים
20. נסים הכהן בר אהרן סעיד בר אהרן
21. שלה בר סעדיה יפת החזן בר דויד החזן
22. יעקב בר מבשר ישועה הלוי בר אברהם נ"נ

תרגום

14. ...>ושני זהובים לשני... וספר<
15. >התורה קודש לבית הכנסת של הירושלמים<...

הערות

- 2-3. התאריך מופיע בראש השטר וכולל ציון של יום בשבוע, יום בחודש ושנה למניין השטרות. ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 3.
4. הצוואה נכתבה בפוסטאט. על העיר ומיקומה ראה: גולב, טופוגרפיה, עמ' 128-129, השווה גויטיין, חברה, ד, עמ' 6.
5. חולה על מטתו. בשטרות אחרים 'חולה ומוטל'.
6. יודיע. תוספת של אמות קריאה שכיחה במסמכי הגניזה. ראה להלן: שורות 10 - והאמור; 11 - נאמאנת; 12 - צראכי; 17 - וכשמעינו. וראה: אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, ב, עמ' 1234 ואילך.
בזמן ובפירותיו. במבחן הפירות שואלים אותו אם הוא רוצה פירות מסוימים שאינם מצויים באותה שעה באילן, ולפי תשובתו נבדקת מידת הבנתו. מבחן זה מופיע בגמרא, בבלי גיטין ע"א, אלא שהשימוש בו בשטרי צוואה הוא מועט.
8-9. אין לי אצל אשתי... ויש לה עלי. כלומר, היא אינה חייבת לי דבר ולעומת זאת אני חייב לה.
10. והאמור. ראה לעיל הע' לשו' 6. נראה שאת החלק האחר של תוספת הכתובה קיבלה כבר בעת כניסתה לחופה. על חלוקת תוספת הכתובה ל'מוקדם' ול'מאוחר', ראה: פרידמן, חלוקת הכתובה, עמ' 377-387; הנ"ל, נישואין, א, עמ' 271 ואילך.
11. נאמאנת. ראה לעיל הע' לשו' 6.
12. ההוצאות וכו'. הכוונה להוצאות עבור תכריכים וקבורה, ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב.
13. זולתי בני אדם כולם. השימוש ב'זולתי' במקרא מצוי במשמעות של 'חוץ מ' או 'אלא רק', ראה, למשל: דברים ד, יב; מלכים ב כד, יד. כאן המשמעות היא 'בלא', כלומר מה שישאר יהיה עבור הבן ולא ישתפו עמו אחרים. וראה משמעות דומה: בן-יהודה, מילון, ב, עמ' 1310-1311.
14. קריאת המקור אינה מותירה ספק שלא כתובה כאן המלה 'ללמוכללאין', כפי ששיעירי בעבר ושתרגמתי 'הכתרים', ראה: ריבלין, צוואות, ב/11. ואין אני יכול להלום פירושה. הקריאה בתעודה עדיין מסופקת.
14-15. בדרך-כלל נהגו לקיים בסוף הצוואה שורות או מלים תלויות, כלומר לכתוב בסוף השטר את המלים שנתלו בין השורות ולציין שהן שייכות לגוף השטר על-ידי כתיבת 'קיים' לידן. עם זאת, לא תמיד הקפידו לעשות כן, ושתי השורות הללו לא נתקיימו.
15. תחילה נתן לאשתו לילא שתי איפות, אחר-כך מחק וכתב ארבעה איפות. נראה שאין מדובר בכלכלה יומית אלא בנתינה חד-פעמית, ראה: גויטיין, הסדרים, עמ' 170, הע' 46. היה זה נוהג מקובל בצוואות לתת לאשה מתנה נוספת על כתובתה, ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג. המצווה עני, ובכל זאת מצרף לסכום המאוחר מתנת איפות חטים. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 251 והע' 6.

- 17-16. שאין לי יורש זולתו. מבורך זה הוא בן יחיד. ראה: גויטיין, הסדרים, עמ' 171 והע' 47; חברה, ג, עמ' 238 והע' 100; 481 והע' 6.
- 19-18. הקניין אינו נחוץ בשטר הצוואה, אך לדעת רוב הפוסקים אינו פוגם את השטר. ראה לעיל, פרק שנים עשר.
19. אצל תלמי בני חאטי. המלה 'אצל' תלויה בין השורות (שו' 8).
- 22-20. בין ששת החותמים על הצוואה מצוי שמו של נסים הכהן בר אהרן. פרידמן משער שאולי חתם הסופר יפת (ראה שו' 21) עבור נסים. נוהג כזה מקובל בגניזה, ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 487 הע' 152.
21. יפת החזן בר דוד החזן. הוא הסופר שכתב את הצוואה וכאן הוא חותם עליה. ראה במבוא לשטר.
22. נ"נ. נוח נפש. ראה: ירושלמי עירובין פ"ג ה"ט, כא ע"ג; פרידמן, נישואין, ב, עמ' 188-187.

14

Bodl. MS. Heb. e 94 fol. 7v

מ ב ו א

נוסח שטר צוואה מתוך ספר השטרות של רב האיי גאון. גם רב האיי גאון, כרס"ג, סימן את שטר הצוואה ב"כ', אלא שנוסחאותיו של רב האיי הן בארמית. ראה: שטרות, רה"ג, עמ' 31, שטר יב; לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 2, נוסחת ספרי השטרות. על-פי הערותיו של אסף, שם, נראה שהשטר שלפנינו הוא נוסחה נוספת שהיתה לפני אסף. שטר זה כתוב על שמינית דף, השורות שקדמו לשטר הן משטר שכירות דבאתי, שטרות, שם, שטר יא. בשמינית האחרת מופיע חלק של שטר כיסא, שם, שטר טז.

6. י"ב שטר פקדתא שהדוּתא אלוציה
7. דפ' בר פ' שדר ובע יתנא וכד עלנה לותיה
8. אשכניה כד קציר ומריע ורמי על ערסיה
9. ודעתיה ביה ומנדעיה עליה ולשאניה תריץ
10. ומתקן בפומיה יאדע למיסב ולמיתן
11. ולמישקל ולמיטר כשאר בני אנשא
12. דמהלכין על רגליהון בשוקא וידע
13. יתנא וית כל חד מננא ידיעא ברורה
14. [ופקיד קדמנא על מיליה מחמת מיתותיה

ה ע ר ו ת

6. שטר זה מתחיל בשורה שישית בעמוד. יב. סימנו של השטר נרשם בתחילתו, ראה במבוא.
- פקדתא. שטר הצוואה נקרא כך בגמרא, גיטין נ ע"ב.
- שהדוּתא אלוציה. עדות הצוואה, כלומר העדים מעידים על אשר שמעו מהמצווה. אך הקריאה מסופקת ואפשר שכתוב: שהדוּתא וכו' וציה או שהדוּתא והי וציה.

7. וכד עלנה לותיה. הקריאה אינה ודאית. בקטע הנדפס אצל אסף כתוב: 'ועלנא לותיה' - נכנסנו אליו.
8. אשכניה. צ"ל אשכחיניה.
- קציר ומריע. קציר - חלש, מריע - חולה.
9. ומנדעיה. בספר השטרות: 'ומנדעיה'.
10. יאדע. אבל להלן בשורה 12: וידע.
11. ולמיטר. היו"ד מסופקת, ואולי נכתב 'ולמטרא'.

15

T-S 12.646

מ ב ו א

אשה שיש לה שתי בנות מצווה לפני לידתה שיתנו מתנות לוולד שייוולד, בן או בת. בתעודה רשום ביטוי אחד של צוואה (שו' 2). אדם שמצווה בשעה שרואה את המוות לנגד עיניו יש לצוואתו דין של צוואת שכיב מרע (ראה הערה לשו' 2). במסמך זה אין תאריך, אין חתימות ואין שמות. גויטיץ כותב שמדובר בדף מתוך רשימה קראית, פנקס בית-הדין (ראה הערה לשו' 1), וקובע זמנה למחצית הראשונה של המאה האחת-עשרה. (בצדו השני של המסמך ישנו דיווח, בכתב-יד זהה, על מצב השדות בארץ-ישראל. דיווח קראי דומה מצוי במסמך אחר T-S 12.147 מיום 15 במארס 1051, ראה: גויטיץ, חברה, ד, עמ' 418, הע' 363). התעודה נשתמרה בחלקה בלבד. התעודה נזכרת אצל: פרידמן, נישואין, א, עמ' 412, הע' 64; גויטיץ, חברה, ד, עמ' 200-201.

1. [דר]כמונים עם ש[ן] [...]. בהם [...]
2. הדרכמונים שצויתיה וה[ן] [...]. ע... א[ן] [...]ה[ן]פקדת[ן] בכתב ה[ן] [...]
3. הכתב הזה לעשונ[ת] בהם כחפצי ותאנ[ות] ו[ן] אין לכל אדם מבנותי [...]
4. ולהוציאם מתחת ידי ועוד התניתי אם אלה בן או בת ויהיה בן [...]
5. הילד עם שתי אחיותיו במצות ה' יתברך שמו וכתבתי בכתב [...] ל[ן] [...]
6. כחבר שלופה על כל מי יקום ויצטדק ויערער ויתאנה לבקש [...]
7. האלה ואלה הם הנכסים פדר סואר חמה אלעקרב בלו אל[ן] [...]
8. תלתה וארבעין דינאר וזון דהבה בלא חשו חמסין דינאר [...]
9. וזנה עשרה מתאקיל זוג כלאכל דהב צדר אלכאז מ[ן] [...]
10. <<כלאכל דהב>> וזן דהבהם בלא חשו סתין מתקאל דהב מנ[ן]הם [...]
11. [...] וזנהם ארבע מתאקיל ונצף פרדה [...]
12. [...] בלא חשוה כמסין מתקאל וזון דהבה ארבע [...]
13. [...] צגאר וקדחין ללגאליה ואחד צגיר וואחד כביר אלי[ן] [...]
14. [...] אר[ן] בעא וארבעין דינאר וזון דהבה בלא חשו תלתין מתקאל [...]
15. [...] ין מתקאל ועדה אחד ותלתין יא[ן] [...]
16. [...] ס כמסה ו[ן] [...]תין [...] אה[ן] [...]

תרגום

7. ואלה הם הנכסים: צמיד אחד 'ארס העקרב' בלי ה[...]
8. ארבעים ושלושה דינר, משקל זהב טהור, בלי סיגים, חמישים דינר]
9. משקלו עשרה מתאקיל, זוג עכסים זהב, 'חזה הבד' [...]
10. <<עכסים זהב>> משקל זהבם טהור, בלא סיגים, ששים מתקאל זהב [...]
11. [...] משקלם ארבעה מתאקיל וחצי, [...]
12. [בלי] סיגים, חמישים מתקאל, ומשקל זהב ארבע, [...]
13. [...] קטנים, ושתי צלוחיות לבושם, אחד קטן ואחד גדול, [...]
14. [...] ארבעה וארבעים דינר, משקל זהב טהור, בלי סיגים, שלושים מתקאל
15. [...] מתקאל אחד ושלושים, [...]
16. [...] חמש [...]

הערות

1. דרכמונים. הקראים היו משתמשים במונח זה, 1 דרכמון = 1 דינר. וראה במבוא לשטר. אבל כנראה לא נמנעו מלהשתמש גם ב'דינר', כפי שרואים להלן.
2. שצוית. זו, כנראה, צוואתה של אשה העומדת ללדת. האשה הרגישה שהיא עומדת נוכח פני סכנה ולכן ציוותה. חכמים נותנים לצוואה כזו דין של צוואת שכיב מרע, ראה לעיל, פרק שביעי. על צוואות נוספות לפני לידה ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 412 והע' 64. השווה לדברים שאמרה אשה אחרת לפני לידתה: 'דעו כי אני אשה קרובה ללדת ואני יודעת מה יהיה אתי', גויטיין, צוואות, עמ' קיח, מתוארת אצל ריבלין, צוואות, מסמך ת/3.
4. אם אלה בן או בת. השווה: 'ובתנאי ג"כ שיכתוב זה על שם הילד שיהיה לי ממנו, עם כל מה שמגיע לי מכל מה שכוללת כתובתי, בין אם הילד זכר או נקבה, ולא יעבור דבר מזה אל ילדיו שאינם ממני ולא לזולתם', גויטיין, שם. אף שהעובר עדיין אינו בעולם, תיקנו חכמים שאדם יכול לצוות עבור העובר שלו, ראה לעיל, פרק שישי, סעיף א.
5. ה'. במקור נכתב ה' בשתי יו"ד. על דרך כתיבה זו ראה: כשר, תורה שלמה, יב, עמ' קנב-קנג.
6. כחבר שלופה. השווה במדבר כב, כג: 'וחרבו שלופה בידו'. על כל מי יקום וכו'. השווה שטרות, רה"ג, עמ' 24; שטרות, רי"ב, עמ' 46. כדי להבטיח את זכויותיו של הילד השתמשה האם בביטוי חריף, ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 200. ויתאנה. מנוקד במקור.
7. ואלה הם הנכסים צמיד אחד 'ארס העקרב'. ראה גויטיין, שם; עמ' 418, הע' 359.
8. ארבעים ושלושה דינר... בלי סיגים. ללא מתכות אחרות, ראה גויטיין, שם, הע' 360. חמסיק. הסופר כתב תחילה 'חמישים' ותיקן.
9. מתאקיל. מטבע השווה לדינר אחד. ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 360, הע' 8; 391; מכתבים, עמ' 185, הע' 22; תשובות הרמב"ם, בלאו, ב, עמ' 433.
- 'חזה הבד'. ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 418, הע' 362.
11. ארבעה דינרים וחצי עבור זוג של עגילים, כך משלים גויטיין, שם, עמ' 419, הע' 365.
13. לבושם. ראה: גויטיין, שם, עמ' 226.

16

T-S 8J7.7

מ ב ו א

צוואת האשה נאעמה בת יעקוב. אין תאריך ואין חתימות. האשה היא אלמנתו של מנצור וגרושתו של משלם הכהן בן צדקה. היא מצהירה שקנתה מחצית בית וחנות מידי בנה מסלם. היא מחלקת את מחצית הבית בין שני נכדיה בשווה: רבע הבית לנכדה והבן בן מסלם ורבע הבית לכרימה נכדתה, אחותו של והב. לבתה ולנכד נוסף נותנת היא בגדים. נשתמר רק חלקה העליון של התעודה. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 281; ד, עמ' 275. (מתוארכת לשנת 1050 לסה"נ).

1. משהיה בפנינו אנו העדים החתומים למטה בשטר הזה כן
2. הוה שנכנסנו אצל נאעמה בת יעקוב לבקרה ומציאנו אתה
3. חולא מוטלת במטה ודבריה ומלויה מוכנין בפיה ודעתה מיושבת
4. עליה כשאר בני אדם המלכין על רגליהון בשוק ואוצת מחמת מיתה
5. וקאלת לנא אן לי נצף האדה אלדאר אלדי במליג אלדי שריתהא מן
6. מסלם ולדי אבן מנצור נע וכתבתהא ענד אליהוד שרא בסתה
7. דינאניר מן מהרי אכדתה ען מטלקי משלם הכהן בר צדקה נע
8. והי נצף אלדאר ואלדוכאן שאיע גיר מקסום קד והבת נצף אלדאר
9. אלמדכורה לזהב אבן אבני מסלם אלנצף מן דלך ולכרימה בנת אבני
10. מסלם אלמדכור אכת והב דנן אלנצף אלבאקי וקד והבת לבנתי עאליה
11. מערוך ואיזאר ומקנעה ולסלאמה אבן אבני מערקה קטן תו...

ת ר ג ו מ

4. עליה כשאר בני אדם המלכין על רגליהון בשוק, וציוותה מחמת מיתה,
5. ואמרה לנו: אכן לי מחצית הבית אשר במליג, אשר קניתי אותו
6. ממסלם בני בן מנצור (נ(וחו) ע(דן)), וכתבתי אותו (בשטר) קנייה אצל היהודים בשישה

7. דינרים מן המוהר שקיבלתי מזה אשר גירש אותי, משלם הכהן בר צדקה, נ"ע,
8. והוא מחצית הבית והחנות, מעורב לא מחולק. כבר נתתי מחצית-הבית
9. הנזכרת לזהב בן בני מסלם מחצית מזה, ולכרימה בת בני
10. מסלם הנזכר, אחות והב זה, המחצית הנשארת. וכבר נתתי לבתי עאליה
11. וצעף והינומה, ולסלאמה בן בני כיפת כותנה...

ה ע ר ו ת

1. משהיה. מה שהיה. על הבלעת ה"א ראה: אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, ב, עמ' 1217. הנוסחה 'מה שהיה' קרובה לנוסחה הערבית 'למא כאן', ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג.
2. ומציאנו. במקום ומצאנו, ראה: אפשטיין, שם, עמ' 1237 ואילך.
3. חולא. חולה, ראה: אפשטיין, שם. על תיאור החולי, ראה לעיל, שם, פרק שני, סעיף א. 1.

4. המלכין. במקום המהלכין, ראה: אפשטיין, שם, עמ' 1216.
5. במליג. על מקום זה ראה: גולב, טופוגרפיה, עמ' 133.
6. ממסלם בני בן מנצור. מסלם הוא בנה מנישואיה (הראשונים) למנצור. בנה זה ירש, כנראה, את מחצית הבית מאביו. ראה הערה לשורה 7.
- אצל היהודים. שטר הקנייה של הבית נעשה בבית-דין יהודי ולא בערכאות, וזו מעלה יתירה. השווה אצל הרמב"ם: 'ועליו שטר כדיני גוים לא ביהודים', תשובות הרמב"ם, בלאו, א, סימן כז, עמ' 39. גויטיין (חברה, ד, עמ' 98) מציין שהיה מקובל לערוך רישום כפול של נכסי דלא נידי, גם בערכאות וגם בבית-דין.
7. מן המוהר שקיבלתי וכו'. אפשר שסדר האירועים היה זה: תחילה נישאה למנצור וממנו נולד בנה מסלם. היא התאלמנה ממנצור, ובמותו ירש מסלם את הבית. לאחר מכן נישאה למשלם הכהן. בעת גירושיה ממנו קיבלה את דמי כתובתה ורכשה בהם את הבית מידי בנה.
8. מעורב לא מחולק. ראה תעודה 28, הערה לשו' 4-5.
- 10-8. הנכר והנכדה מקבלים חלקים שווים, כל אחד מהם רבע מהבית. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 281 והע' 24.

17

ENA 4010 fol. 39

ת י א ו ר

צוואה שנעשתה בחודש אדר ראשון שנת 1020 (או 1050) לסה"נ בפוסטאט. כפי שכתוב בשורות 15-18: 'נכתב באחד [נעשר]ים באדר רישון שנת אלף שלוש מאות ששים ואחת שנים [שאנן] רגילין למנות בו בפוסטאט מצרים דעל הנהר מותבה... שריר וקיים'. אלא שהקריאה 'ששים' בשורה 16 איננה וודאית ואפשר שנכתב 'שלושים', ומכאן הספק שבתאריך. שנת העיבור אינה יכולה להכריע את הספק כי גם שנת ד' תש"פ (1020) וגם שנת ד' תת"י (1050), הן שנים מעוברות. יום כ"א באדר ראשון הוא יום חול בשתי השנים. המצווה רוצה להיקבר בבגדי שבת, שורות 3-4. כוונתו לומר שהבגדים הללו טובים דיים ואין צורך בבגדים חדשים, גויטיין, חברה, ד, עמ' 397, הע' 32; 47. המצווה מודיע שאדם מסוים חייב לו מאה וארבעים דינר, שורה 5. הוא מצווה את רכושו, אך בשל היעדרן של מלים רבות אין רצף החשבון נהיר, שורות 4-15. הוא פוטר את חתנו יחיי בעלה של בתו סתון מכל תביעות ומכל שבועה, שורות 14-15. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ד, עמ' 155, הערה 32; 157, הערה 47.

19 18

T-S 8J8.12 ב. T-S 8J21.14 א.

מ ב ו א

שני קטעים לתעודה אחת אבל חסרות שורות מספר בין שניהם. העתק צוואתו של משה הכהן בן אהרן. הצוואה נעשתה בפוסטאט ביום ראשון כ' בסיוון ד' תתמ"ה לבריאת

העולם, 15 ביוני 1085 לסה"נ. המצווה שהוא קראי (ראה: גיל, א"י, א, עמ' 609; מאן, יהודים, א, עמ' 176-177 ועוד), נותן סחורה בסכום של מאה ארבעים וחמישה דינרים (או מאתיים ארבעים וחמישה, ראה הערה לשו' 11-13) לאבו אלכיר הגר (ראה: גיל, א"י, א, עמ' 610-612; ג, עמ' 398; גויטיין, חברה, ב, עמ' 306-307; גולב, גר צדק, עמ' קד; הנ"ל, מסמכים, עמ' 44), מורה לו למוכרה וקובע את תנאי השותפות במכירתה. כן הוא מעניק לו נאמנות כשני עדים כשרים. במסמך צוין שהיתה נוכחת גם מנא בת הבה, אשתו של המצווה (כיוון שבצוואה זו ניתנות סמכויות לאבו אלכיר, ובהן הזכות למכור את כלי הבית, צוינה העובדה שאשת המצווה היתה נוכחת ולא הביעה את התנגדותה). מהקטע השני עולה שאבו אלכיר מתמנה לבצע פעולות נוספות, ובהן לתת לאשת המצווה את סכום המאוחר שלה ומתנה נוספת, הללו ימומנו ממכירת כל כלי הבית. נראה שאכן הוא ביצע את המוטל עליו כלפי אשת המצווה, כי מצויה תעודה שבה מפצה מנא בת הבה את אבו אלכיר ומנקה אותו מכל תביעה (ENA 4000 fol.15). הקטע הראשון נזכר אצל גויטיין, חברה, א, עמ' 160-161; ג, עמ' 254; ד, עמ' 135. הקטע השני נזכר אצל גויטיין, חברה, ב, עמ' 307; ג, עמ' 251; ד, שם; חברה, ה, עמ' 136, הע' 46 (בעמ' 543). שני הקטעים נזכרים אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 167, הע' 34.

א.

1. אחצר אלינא נחן אלשהוד אלכאתמין לתחתא וציה
2. פסאלנא נסכהא ושהודהא כלמה בכלמה והדה נסכתהא
3. בחד בשבה דהוא עשרין יומין בירח סיון דשנת ארבעת אלפין
4. ותמני מאה וארבעין וחמש שנין לבריתיה דעלמא
5. בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרה מותבה כן הוה
6. דכלנא אנן שהדי על מר ורב משה הכהן ביר אהרן נע
7. ליוצי ואשכחנוהי כד קציר ורמי בערסיה ודעתיה
8. ומנדעיה יתיב עליה ולשאניה ומלוליה תריצין ומתקן
9. בפומיה כשאר בני אנשא דמהלכין על רגליהון בן[שוקא]
10. [...] מנא בת הבה חאצרה תסמע גמיע מא יוצי בה ובה[א]
11. [...] לשיך אבו אלכיר אלגר ראס מאל בצאעה פי כיסי מאניה]
12. כמסה וארבעין דינ והו נאמן כשני עדים כשרים ורבחהא
13. וכסארתהא ביני ובינה באלסויה ולה ענדי סתה דינאר ונצף
14. וקיראטין דין קדים <ל> ולאבו זכרי חסכה פצה מע אבו אל[...]
15. [...] אללה אלמנאדי וקפה פצה צגירה וכשכאשה וזן אלכל [...]
16. פי דפתרי אלנצף מנהם לאבו זכרי ולה זאיד עלי אלנצף
17. ונצף קיראט וקד געלת הדא אלנצף אלדי יכצני ינצף פי מ[...]
18. [...] וקד געלת ללאמראה תמן אלמצאחף

ב.

1. [...] ולה כאמל להא פי מוכרהא [...]
2. [...] ת מא יזאד להא כמסה דנא עלי מא תקבצה מן אלמעטמד
3. פי תמן אלמצאחף ויכון גמיע אתאת אלבית קלילה וכתירה
4. באקי עליה אלקפל תחת יד אבו אלכיר אלגר יבאע כלה וידפע

5. מנה כמסה דנא ללמרה אלמקדם דכרהא וכמסה דנא לעזיזה
6. צבייתהא ולי מע אבו נצר בן אלשראבי נקרה מבלג תמנהא
7. דינרין והי ללמרה דוני ולי מעה תלתה כיוט לולו סאלתה ישתרי
8. לי בתמנהם תוב כז ואן בקי עליי שי אופיה איאה וקד והבת
9. הדה אלתלתה כיוט לולו ללאמראה ולי פי אלכיס נוקרה עשרה
10. דנא ונצף ולי ענד יאקות אלמבן[...] סבעה דנא ורבע ועלי מא
11. אסתג[...]

תרגום

א.

1. הביא אלינו אנו העדים החתומים למטה צוואה,
2. וביקש ממנו להעתיק אותה ועדותה מלה במלה. וזה הנוסח שלה:
3. באחד בשבת, שהוא עשרים יום בחודש סיון של שנת ארבעת אלפים
4. ושמונה מאות וארבעים וחמש שנים לבריאת העולם,
5. בפוסטאט מצרים שעל נהר הנילוס מושבה, כך היה
6. נכנסנו אנו העדים אל מר' ורב' משה הכהן ביר' אהרן נ"ע,
7. כדי שיצווה, ואשכחנוהי כד קציר ורמי בערסיה, ודעתיה
8. ומנדעיה יתיב עליה, ולשאניה ומלוליה תריצין ומתקן
9. בפומיה, כשאר בני אנשא דמהלכין על רגליהון [בשוקא]
10. [...] מנא בת הבה היתה נוכחת, שומעת כל מה שיצווה בן]
11. [...] ל[וקן אבו אלכיר הגר, קרן סחורה באמתחתי מאנה]
12. ארבעים וחמישה דינרים, והוא נאמן כשני עדים כשרים, ורווח
13. והפסד ביני ובינו בשווה. ויש לו אצלי ששה דינאר ומחצית
14. ושני קיראט חוב ישן <ל> ולאבו זכרי פמוט כסף, עם אבו אל[...]
15. [...] אלה אלמנאדי, וסל כסף קטן ושוליו משקל כולו...
16. בפנקסי, מחצית מהם לאבו זכרי, ולו נוסף על המחצית
17. וחצי קיראט. ונתתי מחצית זו אשר לי, יוצא [...]
18. [...] ונתתי לאשתי מחיר הספרים.

ב.

1. [...] בשלמות לה עבור המאוחר שלה [...]
2. [...] נוסף לה חמישה דינרים על מה שתקבל מהמורשה
3. במחיר הספרים. וכל כלי הבית, המועטים והמרובים,
4. יישארו נעולים תחת ידו של אבו אלכיר הגר, ימכור הכל, ויפרע
5. ממנו חמישה דינרים לאשה שהוזכרה מקודם, וחמישה דינרים לעזיזה
6. הנערה שלה. ויש לי עם אבו נצר בן אלשראבי מטבע נוקרה, סכום ערכו
7. שני דינרים והוא שייך לאשתי ולא לי. ויש לי עמו שלוש מחרוזות פנינים, ביקשתי שיקנה
8. לי במחירם בגד משי (מסוג) כז. ואם יישאר עליי דבר אשלם אותו לו. ונתתי
9. את שלוש מחרוזות הפנינים האלה לאשתי. ויש לי בכיס מטבע נוקרה עשרה
10. דינרים ומחצית. ויש לי אצל יאקות [...] שבעה דינרים ורבע.

הערות

א.

1. עניין העתקת שטר מבואר בגמרא, ב"ב קסה ע"ב, ומיוסד על דברי המשנה ב"ב י, ו. וכך כותב רב יהודה הברצלוני: 'והשטר הכ"ה הוא שטר הטפסת שטר, ואתה מוצא אותו על שני דרכים כאחת, כגון ראובן שיש לו שטר חוב על שמעון והוא מחוק או נטשטש אם אותו כתב תחת ידו מוציא אותו לב"ד או לעדים, וב"ד כותבין לו שטר אחר ועושיין קיומו וקורעין אותו שטר המחוק... והשנית, כגון, ראובן שיש לו שטר חוב על שמעון למדינת הים... והוא חושש שאם יולך השטר בידו שמא יאבד ממנו בדרך', ובהמשך בנוסח השטר: '...ולכך הטפסנו לו אותו השטר אות באות תיבה בתיבה... וזהו גופו של שטר', שטרות, רי"ב, עמ' 44-45. וראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 238-241.
3. פתיחה בתאריך ללא הקדמה של 'מעשה' או 'שהדווא', אינה מקובלת בשטרי צוואה. ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1.
- 4-3. המניין לבריאיה אינו רגיל בפוסטאט. ראה לעיל, שם, פרק שנים עשר, סעיף ג.
6. משה הכהן בן אהרן. ראה עליו במבוא לשטר ובספרות שם.
- 7-9. ביטויים המתארים מצבו של המצווה, גופנית ורוחנית. ראה לעיל, שם.
10. מנא בת הבה היא אשתו של המצווה, ראה שו' 5 במסמך השני.
11. אבו אלכיר הגר. אף שהנצרות והאיסלאם הטילו עונשים על מי שהתגייר, היו תופעות רבות של גיור בתקופת הגניזה. ראה על כך: גויטיין, חברה, ב, עמ' 303 ואילך. מתברר שגרים לא מעטים ברחו מארצות נוצריות למצרים, ראה: גויטיין, שם, עמ' 305; נ' גולב, גר צדק, עמ' פז; גיל, א"י, א, עמ' 177, 178 והע' 328; 674, הע' 950. בדרך-כלל היו הגרים עניים, אך היו גם אמידים. העובדה שאבו אלכיר זה מתמנה לבצע את הצוואה מעידה שמעמדו הכלכלי היה מבוסס. עניים לא היו מתמנים לתפקיד זה. ראה: גויטיין, שם, עמ' 306-307; גולב, שם, עמ' קד; הנ"ל, מסמכים, עמ' 44.
- 11-13. פי כיסי מאניהן וכו'. ההשלמה יכולה להיות מאה או מאתיים, וראה במבוא לשטר. המצווה מייפה את כוחו של אבו אלכיר הגר למכור את הסחורה ששוויה מאה ארבעים וחמישה (או מאתיים ארבעים וחמישה) דינרים. שכרו עבור פעולה זו יהיה מחצית מהרווח. הוא מעניק לאבו אלכיר נאמנות כשני עדים בפעולתו זו. וראה: גויטיין, הסדרים, עמ' 166-167.
- 13-14. חוב ישן בסך שישה דינרים ומחצית הדינר ועוד שני קיראט שהם שניים חלקי עשרים וארבעה (2/24) של דינר. סך כל החוב הוא שישה דינרים ושבעה חלקי שנים עשר של דינר (6 7/12). על התוקף שיש להצהרה בקשר לחוב, ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ד.
14. ולאבו זכרי. אפשר שמדובר בסוחר הידוע יהודה בן משה בן סגמאר; ראה עליו אצל גויטיין, חברה, א, עמ' 158; מכתבים, עמ' 139, 166 והע' 12. אפשר שמדובר באבו זכרי חיים הקראי, ראה: גיל, א"י, ב, עמ' 520. ואפשר שמדובר כאן באחר.
- פמוט כסף. על סוגי פמוטים בתקופת הגניזה ואזכור התעודה שלפנינו, ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 135.
15. אלמנאדי. הוא כרוז שמכריז על הסחורה בשוק. אפשר שהמצווה מועיד כאן כסף למתווך על פעולתו ועזרתו במכירה.

18. הבעל נותן לאשתו מחיר הספרים לכשיימכרו. אלא שקשה היה למוכרם, ואם אכן הצליחו בכך, התמורה המתקבלת היתה מועטה. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 254 והע' 30; לעיל, פרק רביעי.

ב.

1. נראה שהכסף שיתקבל ממכירת הספרים יהיה עבור פרעון סכום המאוחר. ראה בהערה הקודמת.

2-5. אבו אלכיר הגר מקבל ייפוי כוח למכור את כל כלי הבית ולתת מהמחיר חמישה דינרים נוספים לאלמנה מנא בת הבה (היא נזכרה בקטע הקודם בשו' 10). מנהג זה היה מקובל מאוד במצרים. בעל, גם אם היה עני, היה מועיד בצוואתו כסף או שווה-כסף עבור אשתו בנוסף לסכום הכתוב לה בכתובתה. ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.

5-6. לעזיזה הנערה שלה. התייחסות זו מלמדת שבתה אינה בתו, ואלו נישואיה השניים. גויטיין (הסדרים, עמ' 167) מציין שמנא היתה אשתו השנייה של המצווה, אך אפשר שמדובר בשפחה ואז אין כל ראייה. על נתינת מתנות לילדים מנישואין קודמים, ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 251.

6. יש לי עם. כלומר, יש לי אצלו - הוא חייב לי.

נוקרה. דהם שיש בו כסף טהור קרוי בשם זה, ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 360; מכתבים, במפתח. וראה: תשובות הרמב"ם, בלאו, ב, סימן רלז, עמ' 430.

7. מחרזות פנינים. ראה: דווי, ב, עמ' 246א.

8. כז. הוא סוג של משי; ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 454, הע' 53; ד, עמ' 168 והע' 128; גיל, א"י, א, עמ' 197. המצווה מבקש שיקנו לו תכריכים העשויים ממשי זה. על דאגת המצווה לתכריכים, ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב.

8-9. קשה לעמוד על משמעות ההוראה בקשר למחרזות. מצד אחד, מורה למוכרם ולקנות במחירים בד כז; מצד שני, מצהיר שנתן את המחרזות לאשתו. 9. נוקרה. ראה הערה לשורה 6.

20

T-S AS 146.50

מ ב ו א

צוואתו של שלמה בן אברהם בן עזרה. תאריך הצוואה לא נשתמר במלואו, והאפשרויות הן: דתשמ"ה לבריאה - 985 לסה"נ; דתתמ"ה - 1085; דתתקמ"ה - 1185. (ראה הערה לשורות 2, 4). הצוואה מטושטשת מאוד וקשה לעמוד על תוכנה.

1. [...] בשה[דה]וא[ע]שר יומין בירח תמוז דשנת ארבעת אלפין
2. [...] ארבעין וחמש שנין לבריתה דעלמא בפסטאט מצרים
3. [...] דעל נילוס] נהרה מותבה דכלנא אנן שהדי דחתימין לתחתא בשטרא
4. [...] שלמה בן אברהם נ"ע בן עזרה ואשכחנוהי כד קצירא
5. [...] ורמי בערסה] ודעתה ומנדעה יתיב עלה ולשא[נה תריץ]
6. [...] נמתק]ן בפומה כשאר בני אנשא דמהלכין על רגליה[ן בשוקא]

7. [...]נא מר' ורב' אברהם הזקן בר מר [...]
8. ידיע באלחריירי אלדמיאטי וטלב מנ[נא]
9. אעמר בהא הדה אלדאר אלדי הו סאכנה [...]
10. דנאניר ונצף בעד מא האסכתה בגמיע [...]
11. לה פרקת... לך עלי הנדא אל[מוצע [...]
12. ד [...] [...]

ת ד ג ו ס

1. [בש[בת הנוא ע]שר יומין בירח תמוז דשנת ארבעת אלפין
2. [נ]ארבעין וחמש שנין לבריתה דעלמא בפסטאט מצרים
3. [דעל נילוס] נהרה מותבה, נכנסנו אנן שהדי דחתימין לתחתא בשטרא,
4. [דנן אל מ'] שלמה בן אברהם נ"ע בן עזרה, ואשכחנוהי כד קצירא
5. [ורמי בערסה,] ודעתה ומנדעה יתיב עלה, ולשאננה תריץ]
6. [ומתקן] בפומה כשאר בני אנשא דמהלכין על רגליה[נן בשוקא]
7. [...] מר' ורב' אברהם הזקן בר' מר' [...]
8. הידוע בכינוי אלחריירי אלדמיאטי, ודרש מא[נתנו]
9. אתקן בהם הבית הזה אשר הוא גר בו. [...]
10. דינרים וחצי, לאחר שחישבתו בכל [...]
11. [...] מוטל עליך [...]

ה ע ר ו ת

- 1-2. יש כמה אפשרויות לגבי השלמת התאריך, ראה במבוא לשטר.
2. לבריתה. בצוואה זו כל הסימונות הזכריים ללא האות 'י': כאן; בשורה 5: ודעתה, ומנדעה, עלה; שורה 6: בפומה. המניין לבריאה אינו רגיל בפוסטאט. ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 3.
4. שלמה בן אברהם נ"ע בן עזרה. שם כזה מופיע במכתב מן הגניזה בכתב ידו של שלמה בן יהודה (גיל, א"י, ב, עמ' 94-95). גיל מניח שתאריך המכתב הוא סוף שנת 1015, כעשר שנים לפני היות שלמה בן יהודה לגאון (שם, א, עמ' 428, 551). אם נאחר את תאריך כתיבת המכתב לשנת 1035 (זו אחת האפשרויות שמעלה גיל, שם, ב, עמ' 95 הערה לשורות 29-30) נוכל לזהות את שלמה עם המצווה שלפנינו ולקבוע את תאריך הצוואה לשנת 1085. במכתב הנ"ל מתואר שלמה כ'זקן', אך תואר כזה בגניזה אינו מורה בהכרח על זיקנה, והוא כתב את צוואתו חמישים שנה לאחר אירועי המכתב. אפשרות אחרת פחות סבירה היא, שהוא כתב את הצוואה בשנת 985 (ראה במבוא לשטר), והאריך ימים עוד כשלושים שנה עד לאחר אירועי המכתב (שנת 1015, לפי השערת גיל, שם). ואפשרות נוספת: אף שמדובר בשמות זהים של שלושה דורות, אין מדובר באותו איש, אלא בקרובי משפחה. תמיכה לאפשרות הראשונה ניתן אולי לקבל מכך שאדם בשם שלמה בן אברהם נזכר במסמך משנת 1076 לסה"נ; ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 362. אם מדובר באדם אחד, הרי ניתן לדייק בקביעת תאריך הצוואה: 1085. אך עדיין צ"ע.
8. אלחריירי. סוחר המשי. על מקצוע זה ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 104.

אלדמיאטי. על המקום במצרים שנקרא דמיאט, ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 16-17, ובספרות שצוינה שם.
 9-10. אפשר שמדובר בשכירות הבית ויש כאן הוראה המייעדת את דמי השכירות לאדם מסוים.

21

T-S 13J34.5v

מ ב ו א

המסמך שלפנינו הוא העתק של צוואה. ישועה בן שמואל עושה צוואה באלכסנדריה בחודש תשרי שנת דתתנ"א לבריאת העולם, 1090 לסה"נ. המצווה שהיה סוהר ידוע במצרים (ראה גויטיין, מכתבים, עמ' 119 ואילך) ממנה את ר' שמואל בן יהודה לבצע את צוואתו. המצווה מצהיר שיש לו סחורה אצל אבו יעקוב הרופא (גם זה האחרון היה סוחר ידוע, ראה עליו אצל גויטיין, שם, עמ' 177-181). הוא מזכיר בצוואתו אדם נוסף ששמו אבו עמרן מוסא סגולת הישיבה (היו לו עסקי מסחר נוספים עם המצווה, גויטיין, שם, עמ' 127. על תואר זה ראה: מאן, יהודים, א, עמ' 278; גיל, א"י, א, עמ' 470-471, הערה 793). המצווה מעניק עשרה דינרים לרב יהודה בן יוסף הכהן (ראה הערות לשורה 8), כן נותן עשרה דינרים לבית-הכנסת של דמו (ראה הערות לשו' 8-9). את יתרת הכסף (ראה הערה לשורה 6) יקבל ר' שמואל בן יהודה. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 176, הערה 65. מלים רבות מטושטשות ואינן ניתנות לקריאה. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 20; 431; 478; חברה, ה, עמ' 144 ואילך.

1. כאלנא נסכא וציתה והדה הי אות באות יקול מן אתבת כירה
2. פי הדא אלכתאב חצרנא ענר ר ישועה בר שמואל נע והו מריץ אלדנה
3. צחיה אלדנה תאבת אלעקל עארף במא יקולה ובמא יקאל לה
4. פקאל לנא לי ענר אלשיך אבו יעקוב אלחכים במצר פי דאר אלוכאלה
5. תחת ידה תלאתין קנטאר כברית וארכע מאיה מן אושנה ולי ענדה
6. סבע קנאטיר ונצף כרו ומרגונה פיהא מאיה כורגה כרו יתולה ביע
7. גמיע דלך אלשיך אבו עמרן מוסא אלסגולת ואיש מא תולי פי אלגמיע
8. י>דפע מנה לרבנו הרב נט רח עשרה דנאניר ויודפע איצא מנה לכניסה
9. דמו עשרה דנאניר ואלבקה יתסלמה ר שמואל בר יהודה נע ינצאף
10. לתמן אלמקאטע בנאבה אלמגארה ויכון הו אלמתולי לדלך אעני ר
11. שמואל בר יהודה נע וליס לאחד מן סאיר אלנאס עליה אעתרץ פי
12. מא יפעלה ומן הדא אלמרץ נפטר לבית עולמו וכאן דלך פי חודש
13. תשרי שנת דתתנא במדינת אלכסנדריה דעל כיף ימא מותבה

ת ר ג ו ם

1. העתק צוואתו, וזאת היא אות באות, יאמר מי שקבע כתב ידו
2. בשטר הזה: נכנסנו אצל ר' ישועה בן שמואל נ"ע, והוא חולה גוף
3. בהיר הדעת, שלם השכל, יודע את אשר אומר ואשר ייאמר לו.

4. ואמר לנו: יש לי אצל הזקן אבו יעקוב הרופא במצרים, בבית הסוחרים,
5. תחת ידו (באחריותו), שלושים קנטאר גפרית וארבע מאות מן של אושנה, ולי אצלו
6. שבעה קנטאר וחצי חרוזים שפונים בהם, מאה שקי חרוזים. יטפל במכירת
7. כל זאת הזקן אבו עמרן מוסא סגולת (הישיבה), ואיזה שהוא דבר שהוא יטפל בו,
8. יינתן ממנו לרבנו הרב, נט[ריה] רח[מנא] עשרה דינרים. ויינתן גם ממנו לבית-הכנסת (של)
9. דמו, עשרה דינרים. והנשאר יקחהו ר' שמואל בן יהודה נ"ע, יצורף
10. למחיר של בד המקטע ברובע הסמוך. ויהא הוא האחראי על זה, כלומר ר'
11. שמואל בר יהודה נ"ע. ואין לאחד מכל האנשים עליו טענה,
12. בכל מה שיעשה. ומזה החולי נפטר לבית עולמו. והיה זה בחודש
13. תשרי שנת דתתנ"א במדינת אלכסנדריה דעל כיף ימא מותבה.

ה ע ר ו ת

1. במקור נראות כמה נקודות מעל שורה ראשונה זו, ואפשר שזו שלפנינו היא כבר השורה השנייה.
2. ישועה בן שמואל. הוא ישועה בן אסמעיל תלמיד ר' נסים וחברו של ר' נהראי. ראה: גויטיין, מכתבים, עמ' 119-120; 168-173.
4. בבית הסוחרים. שימש לצרכים רבים: היו מופקדות בו סחורות, עסקאות היו נעשות בין כתליו, ועוד. ראה: גויטיין, מכתבים, עמ' 270; חברה, א, עמ' 187-189; ד, עמ' 27-26.
- 5-7. פירט הסחורה המופקדת בבית הסוחרים תחת ידו של אבו יעקוב הרופא. קנטאר. יחידת המשקל הבסיסית היתה 1 דירהם (לא המטבע) שהכילה 3.125 גרם. רטל הכיל 144 דירהם, כ-450 גרם. 100 רטל הם קנטאר אחד, כלומר כ-45 ק"ג. ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 360.
- מן. זו מידה שמשקלה כק"ג אחד (כשני רטלים מצריים). ראה: גויטיין, מכתבים, עמ' 67, הערה 8; הנ"ל, חברה, א, שם; גיל, א"י, א, עמ' 200.
- אושנה. אפשר שמדובר בסוג של אזוב, ראה במילון ווהר, עמ' 18. יותר נראה, שהכוונה ל'אושנאן' שהוא סוג של אבקה העשויה מצמחים ומשמשת לרחיצת הגוף. ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 140; 545, הערה 86. וראה: י"נ אפשטיין, פירוש הגאונים לסדר טהרות, ירושלים - תל-אביב תשמ"ב, עמ' 114-115.
- חרוזים. היו נמכרים בכמויות של עשרות אלפי יחידות. ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 27. (אשתור מתרגם כזו - צדפים. ראה, למשל: מצרים וסוריה, ג, עמ' 35 שורה 10).
7. סגולת הישיבה. ראה במבוא לשטר. נראה שהכוונה היא לאוצר של הישיבה. ראה: גויטיין, חברה, ה, עמ' 545, הע' 88.
8. רבנו הרב. הכוונה לרב יהודה בן יוסף הכהן, שהיה כבר זקן מופלג באותה שעה. ראה: גויטיין, הרב, עמ' 75; פרידמן, נישואין, א, עמ' 188; גיל, א"י, א, עמ' 223-224; ובהרחבה אצל כהן, שלטון עצמי, עמ' 104-108.
- 8-9. לבית-הכנסת של דמו. על בית-הכנסת המקודש של דמו ראה: גולב, טופוגרפיה, עמ' 255-259; 124-125; גיל, מסמכים, עמ' 99-101; גויטיין, חברה, ד, עמ' 35.
- בחברה, ה, שם, הערה 89, מעיר גויטיין שהמלה דמו נכתבה כאן ללא ה"א סופית.

9. והנשאר. אף שאין במסמך הוראה מפורשת על כך, נראה שהמצווה הורה למכור את הסחורה הנזכרת לעיל (שורות 5-6), ומכסף הפדיון להעניק את המתנות. את יתרת כסף הפדיון הוא מועיד לר' שמואל בן יהודה.
- 9-11. שמואל בן יהודה ממונה על חלוקת הכספים.
10. המקטע. סוג של טקסטיל, ראה גויטיין, חברה, ד, עמ' 409, הע' 222.
- כרובע. ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 31. משמעות הביטוי, כנראה: מחירו של הטקסטיל בשוק.
- 12-13. התאריך הוא ליצירה, כפי שמקובל במסמכים מאלכסנדריה. ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 3.

22

ENA 4101 fol. 16b

ת י א ו ר

צוואת האשה מולאת בת יצחק העומדת לפני לידתה: 'שאני בזמן כניסתי לחדש התשיעי מהריוני', תרגום לשורה 2. והיא חוששת שמא דרך המקרה ידביק אותה כדרך כל הארץ, שורה 3, כלומר תמצא את מותה. המצווה כדרכו אינו מזכיר במפורש את המוות. צוואת האשה העומדת לפני לידה נחשבת כמצווה מחמת מיתה, ראה לעיל, פרק שביעי. עם זאת מופיעה כאן הנוסחה של 'מעכשיו ולאחר מיתה', שורה 10. אף שצוואתה היא מחמת מיתה היא מצהירה שהיא צלולה בדעתה: 'בדעה ברורה ושולטת במעשי [ברצון] שלא באונס ולא חולשה בי ולא חולי ולא זולת זה המפסיד את העדות', תרגום לשורות 7-8. על נוסחה זו בצוואת שכיב מרע, ראה לעיל, פרק שלושה עשר. היא מזכירה את כתובתה ונדונייתה, שורות 9-10. כפי הנראה היא מבקשת לצוות את הסכום. על פי ההלכה יורש הבעל את אשתו במותה, ראה לעיל, פרק רביעי, אפשר שהאשה רשאית לעשות בנדוניה כרצונה על פי הסכם שנעשה מראש, ואפשר שהסכמתו של הבעל שהיה נוכח כאן היא זו שמאפשרת לאשה לצוות את כתובתה, כפי שכתוב בהמשך הצוואה בשורה 12, כאן באים דברי הבעל, ואפשר שהוא נותן את הסכמתו לציווי הנכסים של הכתובה. בשורה 18, האשה נושאת דברים בדבר גידולו של הילד שיוולד. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 232, הע' 54; פרידמן, נישואין, א, עמ' 412, הע' 64.

23

Bodl. MS. Heb. c 28 fol. 62

מ ב ו א

עדות של צוואה בתוך מכתב. אין תאריך ואין ציון מקום. המכתב נשלח אל ר' עלי החבר בן ר' עמרם. לכן אפשר לשער שהמכתב נשלח לפוסטאט במחצית השנייה של המאה האחת-עשרה. עלי מתואר כאן כחבר המעולה בסנהדרין גדולה. כיוון שבתואר זה הוא מופיע משנת 1059 (ראה: מאן, יהודים, א, עמ' 265; ב, 221; גיל, א"י, ב, עמ' 728),

סביר להניח שגם מכתב זה מאותה תקופה. אחד מחברי בית-דינו של עלי החבר בן עמרם באותה תקופה היה עלי הלוי בן עמרם (ראה: גיל, שם, עמ' 727), והוא גם אחד ממקיימי החתימה במכתב שלפנינו. נסיבות שליחת המכתב אינן ברורות לי, אך אני משער שכך היו פני הדברים: אדם בשם מפרג בן חסין אבן שעב ערך את צוואתו בפני קבוצה של אנשים. משה בן יפת העלה את תוכן הצוואה על כתב וחתם עליה יחד עם חמישה עדים אחרים. מקום האירוע לא צוין, אך ברור שהיה זה מחוץ לפוסטאט. עתה, מתעוררת בעיה בקשר לצוואה ויש צורך לאשר קיומה. הכותב משה בן יפת נמצא עתה בפוסטאט, מקום מושב בית-דינו של עלי החבר בן עמרם. לכן נשלח המכתב לעלי כדי שיזמן את משה בן יפת ויקיים את החתימה. השערה אחרת היא, שהמכתב נשלח עם משה בן יפת כדי שיופיע בבית-הדין הגדול של עלי בפוסטאט, יעיד על כתב ידו ותאשר שם חתימתו. המסמך נזכר אצל גויטיין, היישוב, עמ' 200 והע' 5, שם מעיר גויטיין, שהחותם חסן היה דורמסקי, כלומר מדמשק, והוא גם מתארך את המסמך לאחר מחצית המאה הי"א.

ע"א

1. שלום שלום מאדון השלום לאוהב שלום
 2. ורודף שלום ומבקש שלום ומרימו לראש שר
 3. שלום ומבשר שלום ותבנה עיר גבולותיה
 4. שלום בחיך הן כבוד גדולת קדושת מר
 5. ורבנה עלי החבר המעולא בסנהדרין גדול[ה]
 6. בן כב' גד' קד' מר' עמרם נוחו בגן עדן
 7. ואעלם מולי אלחבר המעולא באן חצרנא
 8. גמעט אצחבנה ענד מפרג אבן חסין
 9. אבן שעב והו פי צחה עקלוה יפהם מא
 10. יקול ומא יקאל לוח וחצר מענה אבו
 11. אלעלא יוסף אבן עבדללה ווצא מפרג רחמה
 12. אללה וציה צחיחה וכ>ת>כנה בגמיע מא דכרה
 13. פי אלוציה באנה וציה עלי גמיע מאלה
 14. פי שאיר אלכלד בעד אקני מנה בקנין [גמור]
 15. ושהדנה פי אלוציה סתה שהוד [וכאן מפרג]
 16. ערף בשהוד והם והיב אבן חסן ואפרים אבן
 17. אבו יעקוב וצעיד [...] אבן שליםן
- בשוליים: ושהדת צחיחה ואנה משה בן יפת ושלמה אבן חסן

ע"ב

1. ובקיום וציתה ובין ו[...] ואעלמת
2. מולי אלחבר גמיע דלך לינכון בידה לליום ומא בעדה]
3. חגה ישרפני בהא ושלומך יגדל

1. לכבוד גדולת קד' מר' ור' משה בר יפת [...]
2. עלי החבר המעלא בחברה בן מר ור עמרם נב

3. חצר משה <אלחזן> בר יפת ואעתרף אן הדא אלכתאב כטה ושהד עליה
4. בדלך זרעה בר עמרם נ"נ
5. חצר משה החזן בר יפת ואעתרף אן הדא אלכתאב
6. כטה ושהד עליה בדלך עלי הלוי בר עמרם נ"נ

ת ר ג ו ם

ע"א

7. הריני מודיע לאדון החבר המעולה, שנכנסנו
8. קבוצה של אנשינו, אצל מפרג בן חסין
9. אבן שעייב, והוא היה כהיר בשכלו, מבין מה
10. שאומר, ומה שנאמר לו. ונכנס אתנו אבו
11. אלעלא יוסף בן עבדללא, וציווה מפרג, ירחם אותו
12. ה', צוואה ברורה, וכן[ת]כנו אותה בכל מה שזוכר
13. בצוואה, שהוא (אבו אלעלא) המורשה שלו, על כל ממונו
14. בכל הארץ. אחר נעשה קניין ממנו בקניין [גמור].
15. והעדרו בצוואה ששה עדים [והוא מפרג]
16. מכיר בעדים, והם: והיב בן חסין, ואפרים בן
17. אבו יעקוב, וצעיד [...] בן שלמן
- בשוליים: ועדות ברורה. ואני משה בן יפת ושלמה בן חסין.

ע"ב

1. ובקיום צוואתו ובין [...] והודעתי
2. לאדון החבר, כל זה ש[ניהיה בידו מיום זה ואילך]
3. זכות, יואיל נא לכבד אותי בה, ושלומך יגדל.

3. נכנס משה <החזן> בן יפת והודה שזה כתב ידו, והעיד עליו
4. בזה זרעה בן עמרם נ"נ
5. נכנס משה החזן בן יפת והודה שזה השטר
6. כתב ידו, והעיד עליו בזה עלי הלוי בן עמרם נ"נ.

ה ע ר ו ת

ע"א

2. ומרימו. הקריאה מסופקת, ואולי נכתב: הרימו.
5. עלי החבר וכו'. ראה במבוא לתעודה.
9. אין תיאור של חולי הגוף, ייתכן שהמצווה היה בריא. אם אכן מדובר בצוואת בריא, מובן הצורך בעשיית הקניין, ראה להלן שו' 14. אם המצווה היה חולה, אין צורך בעשיית קניין, אך עשייתו אינה פוגמת את הצוואה. ראה לעיל, פרק שביעי.
- 13-14. על כל ממונו בכל הארץ. מביטוי זה אפשר, אולי, ללמוד שהמצווה ראה את מיתתו לנגד עיניו וצוואתו היא מחמת מיתה. כך שנינו: 'שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים ושיר קרקע כל שהוא מתנתו קימת, לא שיר קרקע כל שהוא אין מתנתו קימת', משנה ב"ב ט, ו. כלומר, אם ציווה על כל ממונו ולא שייר לעצמו דבר, סימן שרואה את

המוות לנגד עיניו, וזו היא 'מתנת שכיב מרע' שהיא ככתובה וכמסורה, ואם עמד ממחלתו, מתבטלת המתנה.

14. פי שאיר. הכתיב השכיח הוא 'סאיר'. על 'סאיר' במובן של 'כל', ראה: בלאו, דקדוק, עמ' 159 הע' 23, ועמ' 321; הנ"ל, זוטות, עמ' 126.

בשוליים: ציין משה בן יפת שהעדות ברורה, והוסיף את שמו ושם העד השישי שלמה אבן חסן.

ע"ב

1. המשך המכתב בעמוד זה. שלוש השורות הללו נרשמו בכיוון הפוך: מלמטה למעלה.
2-3. היורש על-פי הצוואה זקוק לאישורה, ולפיכך מתבקש עלי לאשר אותה: 'יואיל נא לכבד אותי בה' דהיינו נא לאשר.

1-2. המען: לעלי החבר בן עמרם. השם 'משה בן יפת' נרשם כאן כדי לציין שזה שמו של המוביל או לציין שחתימתו צריכה להיות מקוימת (ראה במבוא לתעודה).
3-6. לאחר שהסתיימה כתיבת המכתב שכתוכו אוזכרה הצוואה, קופל הדף, ונעשה קיום חתימת משה בן יפת במחצית השנייה של העמוד השני. השורות נכתבו מקצה העמוד לכיוון המרכז.

24

T-S 12.614

מ ב ו א

צוואת צדקה בן מבורך (אולי הוא גיסו של נתן בן אברהם; ראה: גיל, א"י, א, עמ' 577). לא נשתמר תאריך הצוואה, אך בוודאי נכתבה בין השנים 1066-1108 לסה"נ, כמו שאר השטרות של הסופר הלל בן עלי שכתב גם תעודה זו. לא ניתן לעמוד על תוכנה המדויק של הצוואה, כי מלים רבות חסרות בה. נזכרים בצוואה, אחותו - אשת גיסו צדקה הלוי, אחיו ושני העדים: שלמה החבר בן ישראל ואברהם.

1. [...] מניינא דרגילינא ביה [...]

2. [...] ער[...] צדקה בן[...]

3. [...] בר מ מבורך [...]

4. [...] גמיע מא ימלכה לאכתה אלתי

5. [...] אלעראק יכון לה מן

6. [...] בידה רא אלי מן דלך במחצר מן

7. [...] מה ותכתבו לי כהא מעשה

8. [...] נא מר ור שלמה החבר בר

9. [...] ישראל זל ומ אברהם בר מר

10. [...] דכלא עלי מ צדקה בר מבורך

11. [...] אלגסם צחיח אלעקל ואלראי עארף במא יאכד

12. [...] מתצרפין עלי ארגלהם פי אלסוק והכדי אוצא אלינא

13. [...] אכתי זוגה מ צדקה הלוי צהרי וקד געלתה א[...]
14. [...] מאלי וקד שרטת עלי אכתי אן תכון ואלדתי
15. [...] איר אחואלהא אלי-חין ופאתהא ואן כאן אכי
16. [...] לה מן גמלה מאלי עשרה דנאניר ומיגו
17. [...] כתבנא לה הרא אלמעשה ליכון בידה
18. [...] שריר וקיים הלל החזן ביר עלי זל

ת ר ג ו ם

1. [...] מניין שרגילים אנו בו, [...]
2. [...] צדקה ב[...]
3. [...] בן מ' מבורך, [...]
4. [...] כל מה שכרשותו לאחותו, אשר
5. [...] עירק, יהיה לו
6. [...] בידו ראניה] בזה, במעמד של
7. [...] ותכתבו לי בזה מעשה
8. [...] מר' ור' שלמה החבר בן
9. [...] ישראל ז"ל ומ' אברהם בן מר'
10. [...] נכנסו אל מ' צדקה בן מבורך,
11. [...] חולה] הגוף, בהיר השכל והדעת, יודע לשאת [ולתת]
12. [...] ככל האנשים] המהלכים על רגליהם בשוק, וכך ציווה לנו
13. [...] אחותי, אשת מ' צדקה הלוי גיסי, וכבר עשיתי
14. [...] כספי, והתניתי על אחותי שתהיה אמ[ן]
15. [...] כל המצבים שלה עד שתמות, ואם אחי יחיה
16. [...] לו מכל כספי עשרה דינרים. ומיגו
17. [...] מרעיה אתפטר], כתבנו לו זה המעשה שיהיה בידו
18. [...] לזכות ולראיה], שריר וקיים. הלל החזן ביר' עלי ז"ל

ה ע ר ו ת

2. צדקה המופיע בשורה זו הוא גיסו של המצווה (ראה שו' 13). הוא פנה אל העדים וביקשם להיכנס לביתו של גיסו צדקה בן מבורך, כי האחרון רוצה לצוות את כל אשר לו לאחותו.
- 2-4. ההשלמה של שורות אלה צריכה להיות: בא אלינו מר צדקה הלוי וביקש מאתנו להיכנס אל גיסו מ' צדקה בן מבורך כדי שיצווה את כל מה שכרשותו לאחותו.
7. מעשה. משמעותו כאן: כתב זכות מבית-הדין. ראה: מ"ע פרידמן, 'הצרי אין במצרים אם רופא אין באלקאהרה', דיני ישראל, ה (תשל"ד), עמ' 219, הערה 52; מעשה גדול, עמ' 193 הערה 2, ובספרות שצוינה שם.
- 11-12. ההשלמה על-פי הנוסחאות השכיחות.
12. המהלכים. תרגמתי על-פי הנוסחה הרגילה בגמרא, ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א. גויטיץ מתרגם: 'הנושאים ונותנים', ראה צוואות, עמ' קיד, תרגום לשורה 5.
- 14-16. עם נתינת הרכוש לאחות, מתנה המצווה שעליה לשיב לב לאמו ולדאוג לה לכל מחסורה עד יום מותה. המצווה התנה תנאי בנוגע לזכות כלשהי של האח, אך עניין זה

נשמר בחלקו בלבד. אולי הכוונה שאם האח יסייע לאחות בטיפול באם, יקבל מתנה כספית בסך עשרה דינרים.

17. כתבנו לו זה המעשה. ראה הערה לשורה 7.

18-17. ההשלמה על-פי הנוסחאות השכיחות.

25

T-S 20.99

ת י א ו ר

אחד משני העתקים של צוואה, ההעתק השני להלן במסמך 26, יש שינויים קלים בין שתי ההעתקות. זו צוואת חולה שכן בשורה 40 נאמר: 'ומגו מרעיה אתפטאר לבית עלמיה'. על ביטוי זה בצוואת שכיב מרע ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א. עם זאת נזכר גם הביטוי 'מעכשיו': 'וקד געלת להא מן אלן לאחר מיתה' = וכבר זיכיתי לה מעכשיו ולאחר מיתה, שורה 13, וכן: 'וקד געלת להא איצא מעכשו' = וכבר זיכיתי לה מעכשיו, שורה 17. בשורה 4 נזכרת שותפות שיש למצווה עם אדם בשם ברכאת. ויש הוראה מה לעשות בחלקו שבשותפות. נראה שהממונה על ביצוע כל ענייני הצוואה הוא עלי אחיו של המצווה, שנזכר בעניין זה וגם בעניינים אחרים, ראה שורות: 8; 20; 25; 31. וראה גם במסמך הבא. כפי הנראה היו למצווה שטרי חוב לרופא יעקב, והאח מתבקש לפרוע אותם, שורה 9. בשורות 12 ואילך מזכיר המצווה את חוב הכתובה שהוא חב לאשתו, הוא פוטר אותה משבועה, וכך אומר המצווה: 'וכבר עשיתי [נאמנת] כדיכורה בכל מה שמיניתיה... כשני עדים כשרים נאמנים, ואין לאחד משאר יורשיי עליה שבועה מכל סוגי השבועות... ואפילו על ידי גלגול', תרגום לשורות 22-24. המצווה מדגיש שמה שהוא נותן לה מכה הצוואה הרי זה בנוסף לחוב הכתובה ולא במקומו, שורה 27. כמו כן נותן המצווה לאשתו אפשרות להמשיך לגור בבית שהיא גרה בו ולבחור את הדירה כרצונה. גם האח הממונה על ביצוע הצוואה מקבל נאמנות כשני עדים כשרים, שורות 25-27. בשורה 35 באות הוראות בקשר לרווחים שיבואו מרכושו של המצווה. בקשר לכך מצהיר המצווה: 'ואבו נצר בני הבכור', על עניין זה, ראה לעיל, פרק שני.

הצוואה מסתיימת במשפטים הבאים: 'ושהדותא דא כתבנא וחתמנא דליהוי לזכו ולראיה וזה נוסחה עדות העדים הלל החזן ביר עלי ז"ל יצחק בר אלעזר קיבלנו אנחנו העדים החותמים למטה בצוואה זו על ההעתק המקורי שנקבעה נכונותו קודם, וכתבנא וחתמנא דליהוי לזכו ולראיה', תרגום לשורות 41-44. וראה גם במסמך הבא.

הצוואה פורסמה אצל וייס, הלל, מסמך 42 (מקור בלבד). הצוואה נזכרת אצל גויטיין, צוואות, עמ' קט; הסדרים, עמ' 168, הע' 40; חברה, ד, עמ' 155, הע' 33; 226, הע'

26

Bodl. MS. Heb. b 13 fol. 46

ת י א ו ר

אחד משני העתקים של צוואה, וראה לעיל מסמך 25. כאמור, הצוואה היא מחמת מיתה: 'ומיגו מרעיה דא איתפטר לבית עלמיה', שורה 47, והשווה למסמך הקודם, לעיל, שורה 40. עם זאת נזכרים בה ביטויים של 'מעכשיו', שורות 23; 26. המצווה הוא אדם עשיר שיש לו ילדים מאשתו הראשונה. לאשתו הנוכחית יש בן מגישואין קודמים, שורה 38. המצווה אומר, שהאשה יכולה להמשיך לגור בבית שהיא גרה בו עכשיו; אבל אם היא מעדיפה לגור בבית אחר, היא תוכל לעבור אליו וליטול את כליה ובגדיה וכן את כל הדרוש לבנה. המצווה מצהיר על חובותיו ושותפיותיו, השותף ברכאת נזכר כאן בשורה 15, והיא מקבילה לשורה 4 בהעתק הקודם, ראה לעיל מסמך 25. האח עלי שמתמנה לאפוטרופוס על ילדי המצווה מאשתו הראשונה, וכן על ביצוע הצוואה כולה, נזכר כבר בשורה 3. הצוואה היא בכתב ידו של הלל בן עלי, והיא פורסמה אצל וייס, הלל, מסמך 43 (מקור בלבד). הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, א, עמ' 180, הע' 3; ג, עמ' 259, הע' 56; 276, הע' 156; 298, הע' 97; ד, עמ' 298, הע' 1; ה, עמ' 137, הע' 52; 543; הסדרים, עמ' 168, הע' 40. בחברה, ה, שם, מחלק גויטיין את המסמך הארוך הזה ומונה בו שבעה חלקים: (1) נתינת האחריות; (2) הנתינה לאשה; (3) מינוי האח לאפוטרופוס; (4) שכרו של האפוטרופוס; (5) חלקו של האפוטרופוס ושל הילדים ברכוש; (6) חלק הבכור; (7) עובדת הפטירה. ראה תיאור גם במסמך הקודם.

27

T-S 13J2.6v

ת י א ו ר

עדות על צוואת הרופא אבו כתיר שנדב כסף לצדקה. העדות היא על צוואתו שנערכה יום אחד לפני מותו, שורות 13-14. הסכומים נרשמו ברמזים כיוון שהיתה זו עת 'חמס', כפי שנאמר בשורה 23: 'אן אלוקת כאן וקת חמס' = שהזמן היה זמן 'חמס'. כלומר השלטונות שמו את ידיהם על כספים שניתנו בצוואה לצדקה או לקרובים שאין להם יורש. בצידו השני של המסמך מצוי התאריך 1097 לסה"נ. גויטיין צוואות, עמ' קי, הע' 20, משער שמסמך זה שלפנינו נכתב מעט אחרי זמן זה. הוא מוסיף ומשער החמס נעשה לצורך מימון ההוצאות הגדולות של המלחמה בצלבנים שאיימו לפלוש גם למצרים. בשורות 4-6 ניתן המפתח לפענוח סכומי הכסף: 'והנזכר בתחילה "חמש" הוא חמש מאות דינ' והצדקה "בית" הוא מאתים דינ'. בשורה 10 נזכר אבו יעקב שהוא אחד מראשי הציבור, גויטיין, שם. בשורה 15 מתוארת צלילות דעתו של המצווה: 'ועקלה צחח וחסה...' = ושכלו בהיר וחשושי [עמו]. אף שצוואת שכיב מרע אינה צריכה קניין, נעשה כאן קניין, שורות 20-21, וראה לעיל, פרק שביעי. המסמך פורסם אצל וייס, הלל, מסמך 38 (מקור בלבד). הצוואה נזכרת, כאמור, אצל גויטיין, צוואות, עמ' קי, הע' 20; הסדרים, עמ' 160, הע' 13, חברה, ה, עמ' 132, הע' 25, עמ' 542. המסמך מטושטש מאוד וקשה לקריאה. יש בו מלים רבות תלויות ומחוקות ואף קשה לעמוד על פרטיו.

28

T-S NS J357

מ ב ו א

קטע עליון מצוואת שכיב מרע. אין ביטויים של צוואה. זיהויה כצוואת שכיב מרע נעשה על-פי תוכנה ועל-פי שתי מלים שבשורה הראשונה (שכיב מרע, וראה הערה לשורה 1). המצווה נותן לאשתו סתית ('הגברת הקטנה') בת נדיב (האציל), נאמנות לגביית כתובתה. הוא מצהיר שמחצית הבית שהיא גרה בו ניתן לה כנדוניה והוא שייך לה. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 255. אין תאריך לצוואה, אך אם הממשכן הנוזכר בה, יוסף בן נפיע (שורה 7), הוא אחיו של צדקה, אפשר לשער שהתעודה נכתבה בסוף המאה האחת-עשרה. (על צדקה בן נפיע ראה: גיל, א, עמ' 619).

1. שכיב מרע ואוצא במחצרנא וקאל אעלמו [...]
2. אנני געלט זוגתי סתית ברת נדיב סט נאמנת פי
3. אסתיעא חקוקהא אלדי עלי מן שטר כתובתה
4. ונדוניהתה ונצף אלדאר אלתי הי אלאן סכנא[הא]
5. שאיעא גיר מקסום והי איצא כאנת מכתבת[ה]
6. פי גמלה נדוניהתה ואלמצאג אלמרהון פי מצר
7. ענד יוסף בן נפיע להא יפתככו מן מאל אליתומים
8. ותדפעוהם להא לאן עליהם מאיה וכמסין דרהם
9. נקרה ואלגאריה אלמסמאה נסרין הי בגמלתהא
10. [...] צהרה צמאן...

ת ר ג ו מ

1. שכיב מרע, וציווה בנוכחותנו ואמר: דעו [...]
2. אני עשיתי את אשתי סתית בת נדיב ס(ופו) ט(וב) נאמנת
3. בגביית זכויותיה אשר עלי משטר כתובתה
4. ונדוניהתה, ומחצית הבית אשר היא עתה גרה [בן]
5. מעורב, לא מחולק, והיא גם היתה כתוב[ה]
6. בכלל נדוניהתה. והתכשיט הממושכן במצרים
7. אצל יוסף בן נפיע, יפרוהו מממון היתומים
8. ויפרעום לה, כי הם חייבים מאה וחמישים דרהם
9. מטבע נקרה. והשפחה הנקראת נסרין, היא בכולה
10. [...] אחריות...

ה ע ר ו ת

1. שכיב מרע. זה הביטוי היחיד שנשתמר מבין ביטויי שטר הצוואה. ביטוי זה ותוכנו של השטר מלמדים שלפנינו שטר צוואת שכיב מרע.
- 2-4. ומחצית הבית... מעורב לא מחולק. כלומר, הבעלות הניתנת לה היא על מחצית הרכוש (בית), אבל אין אפשרות להצביע על החלקים או החדרים ששייכים לה, כי הבית

עדיין לא חולק לבעליו. על הביטוי השכיח 'מעורב לא מחולק', ראה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 149-150, הע' לשו' 13; גויטיין, חברה, ד, עמ' 82.
9. נקרה. ראה תעודה 19, הערה לשורה 6.
והשפחה וכו'. אין לדעת מהי ההוראה בקשר לשפחה זו הנקראת נסרין, ייתכן שמשחרר אותה מייד, ייתכן שמצווה לשחררה לאחר פטירת אשתו. על המנהגים השונים בעניין זה, ראה: ריבלין, צוואות, עמ' 192-195.

29

T-S NS J351

ת י א ו ר

צוואה מחמת מיתה שנעשתה בפוסטאט בחודש שבט שנת 1100 בקירוב: 'ומגו מרעיה [אתפטר לבית] עלמיה וחיי לרבנן ולכל ישראל שבק ומה דהוה קדמנא [כתבנא וחתמנא ב...] בשבה דהוא חד עשר יומין בירח שבט דשנת את[... לשטרות] בפוסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה', שורות 14-17. הביטוי 'במתנה לאחר מות' מופיע לפחות שלוש פעמים, שורות: 2; 12; 13, וכנראה גם בשורה 8-9. המצווה (שהיה כנראה צעיר לימים), נותן לאמו שני בתים במתנה כדי שתוציא מכיסה הוצאות לתכריכים וללווייה: 'שתוציא עלי', שורה 6, הכוונה היא להוצאות הקבורה, ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב. הבתים נמצאים באלבטאשין (רחוב עושי בקבוקי עור): 'וכבר נתתי לה... עם שני הבתים אשר באלבטאשין', שורות 8-9. הוא פוטר אותה מכל שבועה או חרם, שורות 9-11. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, צוואות, עמ' קח, הע' 14; אשתור, *Histoire des prix*, עמ' 180. המצווה הוא צעיר שאביו הניח לו את הבתים בצוואה שעשה לפני פטירתו בתימן: 'מה שנתן לי אבי', שורה 8. מצוי כיתוב גם בעמוד ב, אך נראה שאין לו קשר לצוואה.

30

T-S 13J2.9

ת י א ו ר

- צוואת חולה משנת 1411 לשטרות (1100 לסה"נ):
1. שהדווא דהות כאנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתחתא בתלתא בשבה
 2. דהוא ארבעת עשר יומי בירח מרחשון דשנת אלפא וארבע מאה וחד עשר
 3. שנין למנינא דרגילינא ביה בפוסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה
 4. כן הוה חצר אלינא מן סאלנא אלדכול אלי מר מכלוף בר מר אסמעיל ידיע בן
 5. נבאתה אלמגרב פאגבנא ודכלנא אליה פוגדנא מריצא מלקא עלי פראשה
 6. ועקלה תאבת וחסה חאצר ולסאנה וכלאמה מסתקימאן פי פמה עארף
 7. במא יאכוד ועיטי כסאיר אלנאס אלמתצרפין עלי ארגלהם פי אלאסואק
 8. [וערף כ]ל מנא מערפה צחיחה באסמה ושכצה וסאלנא על אליום ואלומאן
 9. [אלאואן] ואגאב עלי כל שי בחקיקתה ווצא אלינא מחמת מיתותיה והכדי
 10. קאל לנא לי ענד אלשיך אבו עלי מר ור יפת הזקן תפארת הקהל בר מר ור ...

ת ר ג ו ם

1. עדות שהיתה בפנינו אנו עדים שהתמות ידינו למטה, בשלושה בשבת.
2. שהוא ארבעה עשר ימים בירח מרחשון של שנת אלף וארבע מאות ואחת עשרה.
3. שנים, למניין שרגילים אנו בו, בפוסטאט מצרים שעל נהר הנילוס מושבה,
4. כן היה, נכנס אלינו מי שביקש ממנו להיכנס אל מר מכלוף בר מר אסמעיל הידוע כבן
5. נבאתה אלמגרי ונענינו לו, ונכנסו אליו ומצאנוהו חולה, מוטל על מטתו,
6. שכלו מיושב, ודעתו עמו. ולשונו ודיבורו מתקנים בפיו, יודע
7. במה שישא ויתן ככל האנשים המהלכים על רגליהם בשווקים,
8. [ויודע כ]ל אחד מאתנו, ידיעה ברורה בשמו וצורתו. ושאלנו אותו על היום והזמן
9. [והעונה], והשיב על כל דבר אל נכון. וציווה לנו מחמת מיתותיה, וכך
10. אמר לנו לי אצל הזקן אבו עלי מר' ור' יפת הזקן תפארת הקהל בר מר' ור' ...

תורף הצוואה: המצווה מכלוף בן אסמעיל המגרי מודיע שיש לו פקדון בסך מאה שלושים וחמישה דינרים מצריים אצל אבו עלי יפת בן אברהם. הוא לקח בינתיים עשרים וחמישה דינרים, כך שנשאר עתה פקדון בסך מאה ועשרה דינרים. כן הוא מודיע על חובות נוספים שאנשים חייבים לו. את הכסף הוא מועיד להוצאות קבורה: 'יוציא... כל מה שצריך', שורה 15. מיתרת הכסף ינתן דינר אחד לבן אחיו אסמעיל, והשאר לאחותו לימן ולשני ילדיה אברהם ומולאת. פורסמה על ידי וייס, הלל, מסמך 36 (מקור בלבד).

31

T-S 16.196v

מ ב ו א

טייטה של צוואה של עלי הכהן הפרנס הנאמן. במסמך שלפנינו מסופר שעלי הכתיב את הצוואה לדיין יצחק בן שמואל הספרדי (ראה עליו: מאן, יהודים, ב, עמ' 232; גויטיין, חברה, ב, עמ' 512), והזכיר בצוואתו ששותפו, אבי אלמנא תקוה בן עמרם האשקלוני (היה עוזרו של הנשיא דוד בן דניאל, ראה עליו: גיל, א"י, א, עמ' 611; ג, עמ' 344), חייב לו ארבעים ושמונה דינרים. למחרת נכנסו העדים ודיווחו שהשותף, שגם הוא שוכב על ערש דווי, העיד שעלי משך שישה דינרים מהחוב, כך שנשארה יתרת חוב של ארבעים ושניים דינרים בלבד. עתה מבקש עלי, המצווה שלפנינו, שיכללו בצוואה שלקח את ששת הדינרים בחושבו שהם מגיעים לו מרווחי השותפות ולא על חשבון החוב. יתרת החוב, לדעתו, ארבעים ושמונה דינרים ככתחילה. נראה שבגלל מחלתו הקשה של השותף לא היה אפשר לוודא נקודה אחרונה זו. זמן הצוואה לא נשתמר, אך אפשר לשער שנכתבה בשנת 1108 לסה"נ או מעט אחריה, שכן עלי הנזכר חתם על מסמכים בין השנים 1105-1108 לסה"נ. טייטת הצוואה במרכז התעודה, ראשה וסופה עוסקים בעניינים אחרים. הקריאה מסופקת במקומות רבים. התעודה מתוארת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 163 והערה 23; חברה, ה, עמ' 134; כהן, שלטון עצמי, עמ' 236, 237, 300.

1. שהדווא וג' דכלנא עלי מר ור עלי הכהן הפרנס הנאמן רצוי הישיבה

2. בר מר ור יחיי הממחה נע מפתקדין לה פאלפינאה מלקא עלי
3. פראשה ועקלה צחיה וחסה חצר <תאבת אלגנאן> ולסאנה וכלאמה מסתקימאן
4. פי פמה עארף במא יאכד ויעטי כסאיר אלנאס אלמתצרפין
5. עלי ארגלהם פי אלסואק וערף כל מנא מערפה צחיה
6. באסמה ושכזה ונסכה וסאלנאה ען אלזמאן ואלאואן פאגאב ען
7. כל שי בחקיקתה ווצא אלינא מחמת מיתותיה וקאל לנא כנת
8. פי אמס יזמנא הדא קד דכל אליי כגק מרנו ורבנו יצחק הדיין
9. בית דין הגון בר כגק מר ור שמואל נע ואוצית ואמלית עלי מא
10. לי ומא יפעל פי האלי בעד ופאתי וכתב דלך בכטה ושהדו
11. עלי במא קלתה ולפטת בה <<וגמהור>> ובאלגמלה אנא אקול
12. לכס אן גמהור אלמוגוד לי עינא ענד אלשיך אבי אלמנא מר ור
13. תקוה בר מר ור עמרם אלעסקלאני סט מח דינ ואריד מנכס
14. תשהדו עלי פי אלוציה אלדי הי מתכותה ענד אלדיאן פקלנא
15. לה אנא קד אנתמענא באלשיך אבי אלמנא אלמדכור דנן וגרי
16. ביננא כלאמאת כתירה וגרי מא יכתץ כך פקאל לה ענדי מה
17. דינ קד אסתגר מנה תקדיר סתה דנא ובקי לה ענדי מב דינ
18. פקאל לנא מר ור עלי הכהן הפרנס דנן אלאמר עלי מא דכר
19. לכן הדא אלדי אכדתה אעתקדת אנה מן פאידה פקלנא [...]
20. אנתמא גמיעא פקלנא ומא תריד מא יכון ואשמנ [...]
21. דלך פקאל לנא מר ור עלי הכהן הפרנס הנאמן [...]

ת ר ג ו ס

1. שהדותא וגו', נכנסנו אל מר' ור' עלי הכהן הפרנס הנאמן רצוי הישיבה,
2. בר' מר' ור' יחיי הממחה נ"ע, לבקר אותו, ומצאנו אותו מוטל על
3. מיטתו, ושכלו בהיר וחושיו ברורים, <איתן הלב>, ולשונו ודיבורו מתוקנן
4. בפיו, יודע כמה ישא ויתן, ככל האנשים המהלכים
5. על רגליהם בשווקים. וידע כל אחד מאתנו ידיעה ברורה
6. בשמו וצורתו וייחוסו. ושאלנו אותו על הזמן ועל העונה, והשיב על
7. כל דבר אל-נכון. וציווה לנו מחמת מיתותיה, ואמר לנו: היה (זה)
8. ביום אתמול, כשנכנס אלי כג"ק מרנו ורבנו יצחק הדיין,
9. בית דין הגון, בן כג"ק מר' ור' שמואל נ"ע, וציוותי והכתבתי על אשר
10. לי, ומה ייעשה בי לאחר מותי. וכתב זאת בכתב ידו. והעידו
11. עלי כמה שאמרת ודיברתי בו. <<וכלל>> ובכל אשר אומר
12. לכם שכלל הנכסים (שיש) לי. מטבע זהב אצל הזקן אבי אלמנא מר' ור'
13. תקוה בר מר' ור' עמרם האשקלוני ס"ט, מ"ח דינר, וארצה מכס
14. שתעידו עלי בצוואה, שהיא מאושרת אצל הדיין. ואמרנו
15. לו: אנו נפגשנו עם הזקן אבי אלמנא הנזכר זה, והיו
16. בינינו דברים רבים, והיו מה ששייך לך. ואמר: לו אצלי מ"ח
17. דינרים, משך ממני סך של שישה דינרים ונשאר לו אצלי מ"ב דינ'.
18. ואמר לנו מר' ור' עלי הכהן הפרנס דנן, העניין הוא כמו שהזכיר,
19. אבל זה אשר לקחתי, סברתי שהוא מהרווח. ואמרנו [...]

20. שניכם יחד, ואמרנו ומה תרצה שיהיה [...]]
 21. זה, ואמר לנו מר' ור' עלי הכהן הפרנס הנאמן [...]]

ה ע ר ו ת

- 1-2. על המצווה עלי בן יחיי, ראה: גויטיין, חברה, ב, עמ' 78; גיל, א"י, א, עמ' 164, הע' 307, ובספרות שנוכרה שם.
 הפרנס הנאמן רצוי הישיבה. על התארים הללו ראה: מאן, יהודים, א, עמ' 258; 296.
 2. הממחה. מומחה בקריאה ובשירה, ראה: מאן, שם, א, עמ' 269, השווה: גיל, מסמכים, עמ' 152.
 2-3. מוטל על מיטתו. לא נזכר שהיה חולה, אך סביר להניח שאכן היה חולה.
 3. ושכלו בהיר וכו'. תיאור רחב של יישוב הדעת, ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א.
 4. כסאיר. ככל. ראה תעודה 62, הערה לשורה 8, והשווה תעודה 23, הערה לשורה 14.
 4-5. המהלכים וכו'. אני מעדיף לתרגם 'מהלכים', כי זה קרוב לנוסחת הגמרא ולנוסח השטרות העבריים והארמיים. וראה תעודה 24, הערה לשורה 12.
 5-6. וידע כל אחד מאתנו וכו'. ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א.
 6-7. ושאלנו אותו וכו'. ראה לעיל שם. בצוואה זו מצויים מירב ביטויי הצוואה הבאים ללמד על בריאות רוחו של המצווה.
 8-9. על הדיין והתואר, ראה: מאן, יהודים, ב, עמ' 232; גויטיין, חברה, ב, עמ' 512.
 14-17. העדים מספרים שהם ביקרו אצל אבי אלמנא והוא אכן הודה שהיה חייב ארבעים ושמונה דינרים, אבל טען שעלי משך שיש דינרים ולכן החוב עתה הוא ארבעים ושניים דינרים בלבד.
 19. שהוא מהרווח. ראה תיאור העניין במבוא לתעודה זו.
 20-21. איני יודע משמעותן של מלים מספר, וקשה לי לעמוד על תוכן השורות הללו.

32

T-S 12.631

ת י א ו ר

המקור פורסם אצל וייס, חלפון, מסמך 60. צוואה מחמת מיתה של יאיר בן אברהם מהעשור האחרון של חודש טבת שנת 1424 לשטרות, חודש ינואר 1113 לסה"נ: 'וכתבנא וחתמנא דליהוי בידיה לזכו ולראיה וכאן דלך פי אלעשר אלאכיר מן חדש טבת דשנת אלפא וארבע מאה ועשרין וארבעה שנין למנינא דרגילינא ביה בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה שריר ובריר וקיים נתנאל ביר עמרם נע חלפון הלוי ביר מנשה נע', = 'וכתבנו וחתמנו שיהא בידו לזכות ולראיה והיה זה בעשור האחרון מחודש טבת של שנת אלף וארבע מאות ועשרים וארבע שנים למנין שרגילים אנו בו בפסטאט מצרים שעל נילוס הנהר מושבה שריר ובריר וקיים נתנאל ב"ר עמרם נ"ע חלפון הלוי ב"ר מנשה נ"ע', שורות 19-23. הצוואה כולה עוסקת רק בענייני הקבורה. המצווה מודיע שמצויים אצל אשתו עשרה דינרים. הוא מורה לאבו סעיד בן גאלב לקחת את הכסף ולהשתמש בו לצורכי הקבורה: שכר המטפלים והחזונים ושאר דברים: 'מתכריך ועד

ארון והנושאים והחופרים וחפירת הקבר ובניינו וזולת זאת מכלל מה שצריך לו. והחזונים אשר יוציאו את המטה, שורות 11-12, על פירוט צרכי הקבורה ראה לעיל פרק אחד עשר, סעיף ב. הממונה, אבו סעיד, יהא נאמן כשני עדים ומנוקה משבועה ומחרם, שורות 16-17. המצווה נפטר יומיים לאחר עשיית הצוואה: 'פדכלנא אליה קבל ופאתה ביזמין ווצא אלינא מחמת מיתותיה' = ונכנסנו אליו קודם מותו יומיים, וציווה לנו מחמת מותו, שורות 5-6. ראה: וייס, חלפון, א, עמ' 168; ב, עמ' 103-104. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 254 והע' 26; הסדרים, עמ' 160, הע' 14. על ענייני קבורה ראה בהרחבה: גויטיין, חברה, ה, עמ' 157-163.

33

T-S 8J34.10v

מ ב ו א

צוואה ללא תאריך וללא חתימות. המצווה אבו חוסיין משה בן שלמה הבשם נותן לאשתו סת אלכל בת עמרם חמישים דינרים דמי כתובתה ומוסיף לה עשרה דינרים ובגדים. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 168, 251, 411; חברה, ה, עמ' 140, הע' 62 (544); הסדרים, עמ' 173 והע' 50. יש בה שורות רבות תלויות. בעמוד א של המסמך מצויה טיוטה ראשונה לצוואה, יש בה מחיקות רבות ותיקונים. כתב היד אינו זהה לכתב שבעמוד ב, ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 463, הע' 50; (בחברה, ג, עמ' 481, הע' 7 צריך לתקן: במקום '1' צ"ל '10').

1. שהדותא דהות באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתחתא כן הוה חצר אלינא
2. מן סאלנא אלדכול עלי אלשיך אבו חוסיין מ' ור' משה בר מ' שלמה אלעטאר נ"ע
3. [פדכלנא] עליה פוגדנאה מריצא מלקא עלי פראשה צחיח אלעקל קוי אלחס
4. תאבת אלגנאן עארף במא יאכד ויעטי ומא ילפט [בה] איצא כסאיר אלנאס
5. אלמתצרפין עלי ארגלהם פי אלאסואק <וערף כל מנא מערפה צחיחה באסמאינא ואשכאצנא ואנסאכנא וסאלנא ען אלזמן ואלאואן ואגאב ען כל שי בחקיקתה> ווצא לנא מחמת מיתותיה והכדי
6. קאל לנא פי גמלה וציייתה זוגתי <אלתי הי אלאן פי עצמת> סת אלכל בת מ עמרם הזקן נע <<להא>> ענדי
7. מוכר כמסין דינארא [...] אד להא מן מאלי זאיד עלי עשרה דנאניר
8. [מ]תנה להא מהיום לאחר מיתה <<וכדלך>> <מע> גמיע מא <<...>> <<...תהא> מן מלכוס
9. וגיר ... פי עצמתי ואלאלאן [...]

ת ר ג ו מ

1. שהדותא דהות באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתחתא כן הוה, נכנס אלינא
2. מי שביקשנו להיכנס אל הזקן אבו חוסיין מ' ור' משה בן מ' שלמה הבשם נ"ע,
3. [ונכנסנו] אליו, ומצאנוהו חולה, מוטל על מיטתו, בהיר השכל, חזק בדעת,
4. איתן הלב, יודע לשאת ולתת וכן לדבר [בן] ככל האנשים

5. המהלכים על רגליהם בשוק, <ומכיר כל אחד מאתנו ידיעה ברורה בשמו, בצורתו וייחוסו, ושאלנו אותו על הזמן והעונה, והשיב על כל דבר אל נכון> וציווה לנו מחמת מיתותיה, וכך
6. אמר לנו בכל צוואתו: אשתי, <אשר היא עתה ברשותי>, סת אלכל בת מ' עמרם הזקן נ"ע <<לה>> אצלי,
7. מאוחר, חמישים דינרים, יינתן לה מכספי, נוסף על עשרה דינרים
8. [מ]תנה לה מהיום לאחר מיתה, <<וכמו כן>> <עמה> כל מהבגדים
9. וחוז' ... ברשותי [...]

ה ע ר ו ת

4. כסאיר. ככל. ראה תעודה 62, הערה לשורה 8, והשווה תעודה 23, הערה לשורה 14.
- 5-6. בין השורות הוסיף הסופר תיאור של מבחנים נוספים שנעשו למצווה כדי לבדוק את מידת הבנתו. על מבחנים אלה ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א.
- מחמת מיתותיה וכך אמר. על ציווי מחמת מיתה ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. במסמך זה יש ביטויי צוואת שכיב מרע ולכן מן הדין הוא שתוקפה ודיניה יהיו כמתנת שכיב מרע, כלומר: נקנית באמירה בלבד; תחולתה לאחר מיתה. אין לדעת אפוא מדוע נכנס לכאן הביטוי 'מהיום לאחר מיתה', ששייך לצוואת בריא ופירושו שהתחולה היא מיידית, ראה לעיל, פרק שמיני. מכמה ביטויים שנשתמרו בעמוד א שהוא טיטה ראשונה לצוואה (ראה במבוא לשטר), יש סיוע לכך שהיתה כאן כוונה למתנת בריא: 'לקחנו קנין מהמצווה אבו אלחסיק ומאשתו גם בביטול כל מודעין ותנאין'.
6. אשר היא עתה ברשותי. מלים אלה רשם הסופר מתחת לשורה.
7. על הנוהג לתת מתנה בנוסף לדמי הכתובה ראה לעיל, פרק רביעי. גויטיין (חברה, ג, עמ' 411) מזכיר תעודה זו בקשר למתנה הניתנת לאשה בעת עריכת צוואה, ומציין (שם, עמ' 251) שמתנה של עשרה דינרים כתוספת לסכום ה'מאוחר' מקובלת במעמד הבינוני.
8. מהיום לאחר מיתה. ראה הערה לשורה 5-6. כן נותן לאשה את הבגדים השייכים לה. ראה על כך: גויטיין, הסדרים, עמ' 173; חברה, ג, עמ' 168.

34

T-S 18J1.21

מ ב ו א

צוואתו של אבו אלמעאלי הצורף, שלמה בן יכין, שנעשתה בחודש כסלו שנת ד' תתפ"ז לבריא, נובמבר/דצמבר 1126 לסה"נ. הרקע לעשיית הצוואה אינו שגרתי. צדקה בן צמח המשורר רואה ששותפו לעיסקה (צדקה היה נציגו למכירות) אבו אלמעאלי, חולה ונוטה למות. הוא מזמין בבהילות, בעצם יום השבת, עדים לכיתו של החולה, ובפניהם דורש מהחולה הצהרה שהחוב שהוא, צדקה, חייב למצווה, אינו גדול מתשעים דינר, המצווה נפטר לאחר מכן. בינתיים, התקיים מפגש נוסף בין השניים, כפי שמתואר בתעודה הבאה. יש לשער, שהצהרה זו של המצווה משחררת את צדקה זה מטענות כלשהן העלולות להגיע מבני משפחתו של המצווה. התעודה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 166 והערה 33; הג"ל, חברה, ה, עמ' 136, הע' 45 (543); גולב, מסמכים,

עמ' 41-44; ה"ל, טופוגרפיה, עמ' 33; 134. וראה גם בתעודה הבאה הקשורה לצוואתו של אבו אלמעאלי זה.

1. שהדותא דהות באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתחתא כן הוה חצר אלינא כק
2. מ ור צדקה הבחור היקר המשורר בר כק מ ור צמח הזקן נע פי יום אלסבת
3. מן חדש כסליו מן סנתנא הדא אלתי הי שנת אתלה לשטרות וקאל לנא אעלמו
4. אן ביני ובין אלשיך אבו אלמעאלי אלדהבי מ ור שלמה הזקן בר מ ור יכין הזקן נע
5. קראץ פי בצאעה ואותר מנכס אלחצור אליה וסמאע כלאמה פי דלך קבל אן [...]...
6. בה אלמרץ ויגייב חסה ויפותני אלזכות אלדי אנא מלתמסה פמצינא מעה אלי אלשיך
7. אבו אלמעאלי מ שלמה אלמדכור פאלפינאה מריצא מלקא עלי פראשה וחסה
8. ודהנה באקיא עליה וערף כל מנא באסמה ושכצה וסאלנאה עמא יגב סואלה
9. ענה פאגאבנא גואב אצחא אלדהן אלעארפין מא להם ומא עליהם פתקצינא
10. מנה עמא בינה ובין מ צדקה ואיש לה ענדה וקאל לה מ צדקה דנן לך ענדי
11. גיר משתרא ענורות וזית וענאב ועפץ בראס מאל מבלגה אמא תסעין
12. דינארא או אחד ותסעין פגאובה ען דלך וקאל ליס לי ענדך אכתר מן דלך
13. תם ע[...]. אה הן אלחאצרין קלנא לה לך ענדה שיא כארג עמא אעתרף לך
14. בה פקאל מא לי ענדה שי סוא הדא אלכצאעה והו מחמול פיהא עלי אמאנתה
15. ולמא אלתמם מנא מ צדקה דנן אתבאת מא סמענאה מן לפט אלשיך אבו אלמעאלי
16. אלמדכור פי מריצא אלדי מגו מרעיה אתפטור לבית עלמיה אגבנאה עלי דלך
17. [פאתבתנא] כטוטנא ליכון לה לזכו ולראיה וכאן דלך יום אלתאנאן אלכאמס
18. ואלעשרין מן חדש טבת מן אלסנה אלמדכורה לעילא ומה דהוה קדמנא
19. כתבנא וחתמנא באלקאהרה אלמעזיה דסמיכא לפסטאט מצרים דעל גילוס
20. נהרא מותבה ויהבנא למ צדקה דנן דלהוי בדידה לזכו ולראיה שריר וקיים

תרגום

1. עדות שהיתה בפנינו אנו העדים שחתמות ידינו למטה כן היה. בא אלינו כ"ק
2. מ' ור' צדקה הבחור היקר המשורר בן כ"ק מ' ור' צמח הזקן נ"ע ביום השבת
3. מחודש כסלו משנה זאת, אשר היא שנת אתל"ח לשטרות. ואמר לנו: דעו
4. שביני ובין הזקן אבו אלמעאלי הצורף מ' ור' שלמה הזקן בר מ' ור' יכין הזקן נ"ע,
5. הלוואה בסחורה, ואבקש מכם להיכנס אליו ולשמוע דבריו בזאת, לפני [שתתחזק]
6. בו המחלה, ויאבד את חושיו, ותאבד הזכות אשר אני מבקש. והלכנו אתו אל הזקן
7. אבו אלמעאלי מ' שלמה הנזכר, ומצאנו אותו חולה, מוטל על מיטתו, וחושיו
8. ודעתו היו עליו. וידע כל אחד מאתנו בשמו ובצורתו. ושאלנו אותו כפי ששואלים
9. והשיב לנו תשובות של הבריאים בשכלם, היודעים מה להם ומה עליהם. ודרשנו
10. ממנו על שיש בינו ובין מ' צדקה, ומה שיש לו אצלו. ואמר לו מ' צדקה זה: לך אצלי
11. סחורה שלא נמכרה - קדר וזיתים וענבים ועפץ בקרן שסכומו כתשעים
12. דינרים, או תשעים ואחד. והשיב על כך ואמר: אין לי אצליך יותר מאלו.
13. אחר כך [...] הנוכחים, ואמרנו לו: היש לך אצלו דבר, חוץ ממה שהודה לך
14. בו? ואמר: אין לי אצלו דבר חוץ מהסחורה הזאת, והוא נושא בה באחריות.
15. וכאשר ביקש מאתנו מ' צדקה זה, אישור על מה ששמענו מדברי הזקן אבו אלמעאלי
16. הנזכר, בחוליו, אשר מגו מרעיה אתפטור לבית עלמיה, נענינו לו על זאת

17. [וכתבנו] חתימותינו, שיהיה לו לזכו ולראיה. והיה זה יום שני, חמישה
18. ועשרים מחודש טבת מהשנה הנזכרת למעלה. ומה דהוה קדמנא וכו'.

ה ע ר ו ת

1. שהדותא. הפתיחה בארמית מקובלת גם כאשר גוף השטר בערבית. שחתמות ידינו. ראה: תשוה"ג, הרכבי, סימנים: מב, עמ' 19; קמה, עמ' 65-66.
2. הבחור. גויטיין (חברה, א, עמ' 413, הערה 45) מציין שבמסמכי הגניזה אין התואר 'הבחור' מסמל דווקא גיל צעיר או מצב של רווקות. והשווה: תשובות ראב"ם, מבוא, עמ' 37. הדיון צוין אצל פרידמן, נישואין, א, עמ' 109 והערה 8. וראה שם על השימוש בתואר 'בחור' בכתובות הארץ-ישראליות ובמקורות אחרים.
- המשורר. על מהות התפקיד - שירה וחזנות, ראה: גויטיין, חברה, ב, עמ' 224.
- ביום השבת. הכניסה אל המצווה ביום השבת מלמדת שצדקה ראה את העניין כדחוף. הוא מביע את חששו שמא תאבד זכותו (להלן), ולכן מבקש להגיע אל המצווה בעוד הכרתו בו. ראה גם במבוא לשטר.
- 3-2. האירוע היה בשבת בחודש כסליו, החתימה היתה כחודש לאחר מכן (שו' 17-18) ביום שני כ"ה בטבת, 10 בינואר שנת 1127 לסה"נ. אפשר שצודק גויטיין (הסדרים, עמ' 166) שהמצווה נפטרה ימים מספר לאחר אמירת הצוואה. ההסבר לאיחור החתימה הוא: בחודש טבת תבעו היוורשים מצדקה את הסחורה או את ערכה (סוג הסחורה וערכה, להלן, שו' 11-12) ואז פנה צדקה לבית-הדין לקבל את האישור. אולם אפשר שהיה אחרת, כגון שאיבד חושי מיד לאחר האירוע, אך נפטרה רק בטבת. מיד לאחר הפטירה נכתב: 'מגו מרעיה וכו' (שו' 16), הצוואה נחתמה ונמסרה למר צדקה. ואפשר שלמרות בהילותו של צדקה וחששו מפני מותו הקרוב של שלמה, חי המצווה עוד כחודש ימים בהכרה ובצלילות ורק אז נפטרה.
5. הלוואה בסחורה. צדקה קיבל סחורה מאבו אלמעאלי, כדי למוכרה ולהשיב לאבו אלמעאלי את שווייה. להלן בשורה 11-12 רשומים פריטי הסחורה וערכם. על עסקי שותפות כאלה ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 183, 446 הערה 3.
- ואבקש מכם. אף שקריאת המלים מסופקת, נראה לי שזו כוונתו של צדקה.
- 7-8. וחושיו ודעתו. תיאור החושים מופיע רק בביטויים בערבית, ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א. אפשר שהסופרים העתיקו ביטויים אלה מטופסי שטרות ערביים. ראה, למשל: וויקין, מכר, עמ' 67.
8. וידע וכו'. תיאור זה מופיע בעיקר בערבית אך גם בארמית, לא מצאתיו בעברית. ראה לעיל, שם.
- 9-8. ושאלנו... והשיב. הכוונה, כנראה, למבחינים ולבדיקות. ראה לעיל, שם.
9. מה להם ומה עליהם. כלומר, מה יש להם על אחרים - כספים ופקדונות השייכים להם, ומה יש לאחרים עליהם - כספים ופקדונות שהם חייבים לאחרים.
- 10-9. ודרשנו ממנו. לתכלית זו הגיעו העדים, ראה במבוא לשטר.
11. סחורה וכו'. ראה לעיל הע' לשו' 5; קדר. סוג של צמח בר, ראה: גויטיין, מכתבים, עמ' 45; וראה גיל, א"י, א, עמ' 200, שכתב שמצמח זה הפיקו תרופה לפצעים ולמחלות עיניים.
13. העדים חוזרים ושואלים כדי שהדבר יהא ברור מעל לכל ספק.

19. אלמעזיה. על שם הכליף הפטימי אל מועז שהשתלט על מצרים ובנה את בירתו קאהרה בשנת 969 לסה"נ. ראה: הירשברג, תולדות היהודים, א, עמ' 73; גויטיין, חברה, ב, עמ' 243; גולב, טופוגרפיה, עמ' 34.
20. ויהבנא למ' צדקה. מסמך זה יגן עליו מפני תביעות יורשי אבו אלמעאלי. ראה במבוא לשטר וראה הערה לשורה 2-3.

35

T-S NS J94

מ ב ו א

התעודה שלפנינו קשורה לזו שלפניה ולצוואתו של אבו אלמעאלי. האירוע כאן מתרחש בחודש טבת ומתאר עדות של צוואה משנת 1127 לסה"נ בפני הדיין עלי בן נתנאל. מהתעודה הקודמת למדנו, שצדקה רצה להבטיח את החוב שחב לו אבו אלמעאלי. גם בתעודה שלפנינו אומר המצווה, שיש לו סחורות וכסף אצל אדם בשם צדקה. הוא מוסיף שצדקה זה נאמן ויש להאמין לדבריו. איני יודע בבירור מדוע נצרך צדקה זה לעדות נוספת. מכל מקום, כל הנאמר בצוואה שלפנינו קשור לעסקיו של המצווה עם מר צדקה בן צמח המשוור, הנזכר לעיל. התעודה (המקור בלבד) פורסמה אצל וייס, חלפון א, עמ' 341 (מסמך 209); ב, עמ' 324. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 173, חע' 50; חברה, ג, עמ' 326, הע' 50; חברה, ה, עמ' 140, הע' 62 (544).

1. חצר אלינא אנן בית דינא ומאן דחתים עימנא [...]
2. ורבנא עלי החבר בס' גד' החכם והנבון יש' [צו]
3. ומ' ור' ארח הזקן בר מר' ור' כוכב הזקן נ"ע ו[...]
4. וקאלו אלדי נעלמה אלעלם אליקין אלדי לא ארתיאב [...]
5. ענד אלשיך אבו אלמעאלי אלדהבי מר' ור' שלמ[ה]
6. טבת שנת אתלח לשטרות והו מריצא מלקא [...]
7. מנא באסמה ושכצה וסאל עמא יגב אלסואל [...]
8. במא להם ועליהם וקד סאלה רבנו עלי הדיין ה[...]
9. אן כאן לך שי תוצי בה פקאל לי ענד מ' צדקה [...]
10. ובצאעה פקאל לה הי אלמאיה אלתי כאנת לך ע[...]
11. סאלה איצא וקאל לה הי ענדה עלי סב[יל]
12. הו נאמן פיהא וקולה אלמקבול אי שי [...]
13. ליס ענדנא פינה ש[ך] ולא ריב ומאי[...]
14. [...] ... צ רבנ[...]

ת ר ג ו ם

1. הופיע בפנינו אנו בית דין ומי שחתום אתנו [...]
2. ורבנא עלי החבר בס' גד' החכם והנבון יש' [צו]
3. ומ' ור' ארח הזקן בר מר' ור' כוכב הזקן נ"ע ו[...]
4. ואמרו שאנו יודעים ידיעה ברורה שאין [בה] ספק [...]

5. אצל הזקן אבו אלמעאלי הצורף מר' ור' שלמ[ה]
6. טבת שנת אתל"ח לשטרות והוא חולה מוטל [על מיטתו]
7. מאתנו בשמו ובצורתו ושאל על מה שיש לשאול [...]
8. במה שלהם ועליהם וכבר שאל אותו רבנו עלי הדיין ה[...]
9. אם יש לך דבר שתצווה בו, ענה: לי אצל מ' צדקה [...]
10. וסחורה ענה לו היא המאה אשר היתה לך [...]
11. שאל אותו גם כן ואמר לו היא אצלו באחריות
12. הוא נאמן בה ואמירתו המקובלת, איזה דבר [...]
13. איך אצלנו בה ספק ולא חשד [...]

ה ע ר ו ת

1. כאן העדות היא בפני בית-הדין. ראה במבוא לשטר, וכן בשטר הקודם.
2. בס[נהדרין] גר[ולה]. ראה: מאן, יהודים, א, עמ' 272; 'ישנמרן' צו[נרן].
6. טבת. מהתעודה הקודמת נראה לכאורה, שהמצווה נפטר בכ"ה בטבת, ראה שם, שורה 18-17.
- 8-6. תיאור חולי הגוף וצלילות הדעת. ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א.
8. כאן השואל הוא עלי הדיין. בתעודה הקודמת נאמר: 'ודרשנו' בלשון רבים.

36

ENA NS 16 fol. 11

מ ב ו א

זו צוואתה של אלמנתו של אבו עלי. בצוואה שעשתה קודם לכן העניקה את כל רכושה לשפחתה המשוחררת. (הרכוש כולל מחצית בית ונכסים, ראה שו' 7-8). בצוואה שלפנינו היא מתחרטת (אפשר שהופעל עליה לחץ) ומבקשת מהשפחה המשוחררת לוותר על שמינית הבית לטובת בת אחותה נאג'יה הנשואה למבשר הלוי בן סעדיה (האחרונים היו נוכחים בעת הצוואה). נראה שגם לאחר כתיבת הצוואה המשיכו האחיין ובעלה ללחוץ על המצווה, שכן מוצאים אנו צוואה נוספת (שלישית) של אותה אשה (ראה תעודות 37-38), שבה נאלצת השפחה המשוחררת לתת חלק נוסף לקרובי המצווה. כלומר, הבית יחולק בשווה ביניהם - רבע בית לשפחה נשו ורבע בית לבת האחות נאג'יה. הצוואה השלישית נעשתה באייר 1126 לסה"נ. יש לשער שגם הצוואה שלפנינו היא מאותו הזמן לערך. הצוואות הן בכתב ידו של חלפון הלוי בן מנשה. (הצוואה השלישית T-S 16.44 + T-S 12.613 פורסמה אצל וייס, חלפון, ב, עמ' 99, 122 ותוארה שם, א, עמ' 183, ראה להלן בסמוך). בצוואה שלפנינו נזכר גם 'הקדש', אך אין לדעת בבירור אם ציוותה גם להקדש וכמה. הצוואה קטועה ומלים רבות אינן ניתנות לקריאה. צוואה זו מתוארת ע"י גויטיין, הסדרים, עמ' 163-164. זו אחת התעודות שליקט ומספר מ"ע פרידמן בסידרה החדשה של אוסף אדלר.

1. שהדוּתא דהוּת באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתחתא כן הוה חצר אלינא מן סאלנא אלדכול אלן

2. אלמנת אלשיך אבו עלי מר ור יפת הזקן נע ידיע בן אלצבאג פדכלנא אליהא פאלפינאהא [...]
3. הזקן נע זוגה מר ור מבשר הלוי המכונה אבו נצר בר מר ור סעדיה הלוי נע ב... ע ב
4. [...]הא עארפה במא תקול ובמא יקאל לה ובמא תאכד ותעטי כסאיר אלנאס [...]
5. [...] חסבה וסאלנאהא ען אלזמאן ואלמכאן ואלאואן וען עדח אשיא ממא יגב סוא[להא]
6. [...]ר תוקף פי אלכלאם ולא תלגלג פי אללסאן ווצת אלינא מחמת מיתותה והכדי [...]
7. וכתבת צואה וגעלתהא תאבתה אלדהר צמנתהא אן תכון נצף גמיע הדא אלדאר[ר] [...]
8. אלהראני אללציקה באלדאר אלמערופה קדימא באלשיך אבו אסחק בן טיבאן רצי אללה [...]
9. ללוציפה אלתי כאנת לי ואעתקתהא אלמסמאה נשון[...]
10. מע סאיר מא אכלפה בלפט מתנה גמורה מעכשיו וגעל[...]
11. נאגיה דא פטרתהא בה מן גמיע ארתי חסב מא ישהד[...]
12. הקדש פאנוני קד קאם פי נפסי אן אנעלה ל[...]
13. דלך פאסטעיד מן וציפתי אלתמן מן חצ[...]
14. קלנא להא אלנאס יגתנמו תואבי מ[...]
15. פלמא סמעת אבנה אכתהא מל[...]
16. להא שי תעוצני בה ע[...]
17. בין אבנה אכתהא [...]
18. גיר מקסום [...]
19. קד י[...]

ת ר ג ו ם

1. שהדוהא דהות באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתחתא כן הוה נכנס אלינו מי ששאלנו להיכנס אל[...]
2. אלמנת הזקן אבו עלי מר' ור' יפת הזקן נ"ע, שידוע כבן אלצבאג, ונכננו אליה, ומצאנו אותה [עם נאג'יה בת]
3. הזקן נ"ע אשת מר' ור' מבשר הלוי המכונה אבו נצר בר מר' ור' סעדיה הלוי נ"ע,
4. [...] יודעת מה שאומרת ומה שאומרים לה, ובמה שתשא ותתן, ככל האנשים [...]
5. [...] כהוגן, ושאלנו אותה על הזמן והמקום והעונה ועל מספר דברים שנשאל[ים]
6. [...] מסודרת בדיבור ולא מגמגמת בלשון. וציוותה לנו מחמת מיתתה, וכך [...]
7. וכתבתי צוואה ועשיתי אותה קיימת לעולם, ואישרתי אותה שתהא מחצית מכל הבית הוה [...]
8. אלהראני, הגובל בבית הידוע מקודם כביתו של הזקן אבו אסחק בן טיבאן ירצוה ה' [...]
9. לשפחה אשר היתה לי ושחררתי אותה, המתקראת נשון[...]
10. עם כל מה שאשאיר אחריי, בלשון מתנה גמורה מעכשיו, [...]
11. נאג'יה זאת, פטרתי אותה בו מכל ירושתי לפי מה שיעיד[ו] [...]
12. הקדש. קיבלתי על עצמי שאעשה אותו לו [...]
13. זה, ולכן אני דורשת משפחתי להחזיר לי שמינית מחל[קו] [...]

14. אמרנו לה האנשים יתפסו את חרטתי [...]
15. כאשר שמעה בת אחותה [...]
16. לה דבר, תפצה אותי בו [...]
17. בין בת אחותה [...]
18. לא מחולק [...]

ה ע ר ו ת

2. עם נאג'יה. היא בת אחותה של המצווה, שזכויותיה מתרבות מצוואה לצוואה. ראה במבוא לשטר.
- כבן אלצבאג. בן הצובע. על מלאכת הצביעה והעוסקים בה ראה: הירשברג, תולדות היהודים, א, עמ' 200; גויטיין, חברה, א, עמ' 84.
3. מבשר הלוי הוא בעלה של נאג'יה, בת אחותה של המצווה. ראה: וייס, חלפון, שם.
- 3-4. ההשלמה צריכה להיות: חולה מוטלת על מיטתה אבל דעתה עליה.
- 4-5. ההשלמה: כשאר האנשים המהלכים על רגליהם בשוק ומשיבים כהוגן.
6. מסודרת בדיבור ולא מגמגמת בלשון. נוסחה חלופית ל'לשונה ודיבורה מכוונים בפיה'. לא מצאתי כמותה בתעודות אחרות.
- 7-11. בשורות אלה יש התייחסות לצוואה הקודמת שעשתה המצווה (ראה במבוא לשטר). בצוואה הקודמת העניקה לשפחתה את כל רכושה שכלל מחצית בית ונכסים. היתה זו 'מתנה גמורה מעכשיו'. נאג'יה, בת האחיות של המצווה, לא קיבלה דבר ממשי מהירושה, אלא דבר מועט כדי לפטור אותה בו (על חובת השיור לירשים, ראה לעיל, פרק תשיעי). כיוון שהצוואה הקודמת היתה ללא אפשרות של חזרה, מבקשת עתה המצווה, מהשפחה, לוותר על חלק מהרכוש לטובת נאג'יה.
7. קיימת לעולם. כלומר, ללא אפשרות חזרה. ראה: גויטיין, שם.
8. על רחוב אלחראני ראה: אשתור, מצרים וסוריה, א, עמ' 238.
9. שחרור השפחה נשו נעשה בוודאי עקב מסירותה של השפחה והטיפול שהעניקה למצווה בעת חוליה, ראה גויטיין, שם. וראה על שחרור שפחות בנסיבות כאלה אצל ריבלין, צוואות, עמ' 192-195.
10. מתנה גמורה מעכשיו. תחולתה של הצוואה הקודמת היתה מחיים וללא אפשרות חזרה, ראה הע' לשו' 7-11.
11. נאג'יה. היא בת אחותה של המצווה. בצוואה הראשונה העניקה המצווה סכום מסוים לנאג'יה.
12. הקדש. לא ברורה לי המשמעות.
13. ולכן אני דורשת משפחתי וכו'. כלומר, שהשפחה נשו תחזיר שמינית הבית למצווה כדי לתת חלק זה לנאג'יה.
18. לא מחולק. מעורב לא מחולק נזכר בקשר לנתינת בית משותף שהבעלות עליו לא חולקה והוגדרה, אלא הזכויות ככולו שוות בין כל השותפים. ראה תעודה 28, הע' לשו' 5-4.

38 37

T-S 12.613 T-S 16.44

ת י א ו ר

שני קטעים של צוואה אחת. זו צוואתה השלישית של אשה. על צוואתה הקודמת ראה לעיל בסמוך, במבוא לשטר. בצוואה שלפנינו מגדילה המצווה את החלק שהועידה לבת אחותה נאג'יה ולבעלה מבשר. הצוואה נערכה בליל ששי בשבוע, ה' בחודש אייר, והמצווה נפטרה בשבת יומיים לאחר מכן, ו' בחודש אייר 1126 לסה"נ: 'ואיתפטר לבית עלמה', שורה 36. הביטוי 'וענתה על כל דבר', שהוא בוודאי חלק מנוסחת בריאות הרוח, נזכר בשורה 38 כמילים שתלו אותן בין השורות. שני הקטעים (המקור בלבד) פורסמו אצל וייס, חלפון, מסמכים: 58; 71, א, עמ' 183; ב, עמ' 99-100; 122-123. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 160, הע' 14; חברה, ג, עמ' 171, הע' 135; 382, קבוצה 5; חברה, ה, עמ' 132, הע' 26 (542). החלק הימני מבין שני הקטעים הוא מסמך T-S 16.44 וממנו נשתיירו גם השורות העליונות. החבירה למסמך T-S 12.613 היא כפי הנראה בשורה 10 של המסמך מימין המתקשר עם שורה 1 של המסמך משמאל. הדברים מקבלים משמעות רק משורה 29 המתקשרת לשורה 20: מבעלה מבשר הלוי וכו'. אף שהצוואה היא מחמת מיתה, נזכר מספר פעמים הביטוי: 'קנין גמור בכלי הכשר לקנות בר', שורות 24; 25; 27; 29, וכן נזכר 'מתנה גמורה מעכשיו' בשורה 11. (ציון מספרי השורות הוא לחלק הימני).

39

T-S 12.88

מ ב ו א

קטע מצוואה שעשה אבו אלפרג בן מערוף הבשם, בפוסטאט, בעשור האמצעי של חודש טבת שנת ד' תת"צ לבריאה. העשור האמצעי חל אז מ-23 בדצמבר 1129 ועד 2 בינואר 1130 לסה"נ. בצוואתו נותן הוא לאשתו שליטה מלאה בבית ובתכולתו, היא רשאית לגבות את כל המגיע לה עבור כתובתה, היוורשים לא יוכלו להתערב, גם אם יתברר שלא נשאר להם דבר. הצוואה נזכרת אצל: אשתור, מצרים וסוריה, א, עמ' 238; גויטיין, חברה, ג, עמ' 251-252.

1. [...] חתומי <מטה> אלי בו אלפרג בן מערוף אלעטאר ואלדה אלפינאה [...]
2. [...] פאגאב ען דלך גואב חאצר אלחס ואלדהן ודכר לנא אן ליס [...] דהב [...]
3. [...] דאר פי זקאק אלתרמס במצר וקשה אלבית שי ליס לה קדר וקד [...]
4. [...] אדי תתצרף פיה כמא תרא ותסתופי מן דלך חקהא אלואגב להא עלי פי כתובת[ה]...
5. כשני עדים עלי ועלי וראתי בעדי ליס לאחד נצר עליהא ולא אעתראץ לא לבית דין ולא [...]
6. ופאהא שי תפעל פי>ה מא תשא לליתומים באמרהא ואן קאלת אן מא בקי שי כאנת פי דלך עלי אלנא[מנת]

7. וכאן דלך פי אלעשר אלוסט מן חודש טבת שנת אתמא בפסטאט מצרים נתן הכהן בר שלמה הכהן נבע

ת ר ג ו ס

1. [נכנסנו אנן] חתומי <מטה> אל בו אלפרג בן מערוף הבשם אביו מצאנו אותו [...]
2. [...] והשיב כפי שמשיבים, צלול החוש והדעת. והזכיר לנו שאין [לו] זהב [...]
3. [...] בית ברחוב אלתרמס בפוסטאט. וכלי הבית, דברים שאין להם שיעור [...]
4. [...] תשא ותתן בהם כפי שיקול דעתה, ותגבה מזה החוב המגיע לה ממני בכתובת[ה]....]
5. כשני עדים עלי ועל יורשי אחרי. אין לאחד ריב עליה, ולא להתנגד, לא לבית דין ולא [...]
6. תשלומה דבר, תעשה בו מה שתרצה ליתומים בציוויה. ואם אמרה שלא נשאר דבר עלי נאמנת.
7. והיה זה בעשור האמצעי מחודש טבת שנת אתמ"א, בפסטאט מצרים. נתן הכהן בר שלמה הכהן נב"ע.

ה ע ר ו ת

1. נכנסנו אנן. זאת ההשלמה הרגילה לנוסחת פתיחה זו.
- הבשם. סוחר בשמים. על מקצוע זה ראה בהרחבה: גויטיין, חברה, ב, עמ' 261-272.
3. ברחוב אלתרמס. רחוב קטן בשכונת קצר אלשמע; ראה: אשתור, מצרים וסוריה, א, עמ' 237-238 והע' 26. על שכונת קצר אלשמע בפוסטאט, שהיא מצודת הנרות, ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 12 ואילך.
- 4-3. המצווה מועיד רכוש לפרעון הכתובה. במקרה שלפנינו, ייעוד זה מסייע לה מאוד, כי נראה שהרכוש היה דל ואין בו יותר מערך הכתובה, ראה להלן שו' 6. על הנוהג לייעד מיטלטלין לצורך פרעון הכתובה, ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.
5. ניתנת לאשה נאמנות כשני עדים בכל אשר תעשה, ראה לעיל, שם.
- 5-6. היורשים לא יוכלו להתערב אף אם מתברר שלא נשאר להם דבר. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 251 והע' 11. גם בעניין זה חוזר ונותן לה נאמנות כלפיו, כלומר תהיה נאמנת לומר שלא נשאר דבר ליתומים.
7. בעשור. על תיאור זה ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 3. וראה ריבלין, מסורת ומשבר. החותם נתן הכהן בן שלמה הכהן היה דיין בפוסטאט. ראה עליו: מאן, יהודים, א, עמ' 226; גויטיין, חברה, ג, עמ' 30; פרידמן, שידוכין, עמ' 172 הע' 72.

מ ב ו א

קטע קטן מתוך צוואה. נשתמרו כמה ביטויי צוואה אך חסרים פרטים מתוכנה. הסופר הוא חלפון הלוי בן מנשה, שתעודות רבות מכתב ידו נשתמרו בגניזה, והן מהשנים 1100-1138 לסה"נ.

1. [סא]לנאה ען אלזמאן [...]
2. [ואו]צא אלינא מחמת מיתותיה וי[...] [...]
3. [...] קד אשתהית אן אוצי בגמיע מאלי ומא יפ[...] [...]
4. [...] ודלך אן לי מע אלשיך אבו אלמנא יש צו וולד אלשיך אבו נצר יהוד[ה]
5. [...] תמנה סתה ותלתין דינארא וקיראט ואחד קאל לי פי נזולי אלי תניס סלמה
6. [...] עיק בה פנולת אלי תניס ון סלמ]תה לולדה ואסתקבחת אן אגעל אלצבי
7. [...] פוגדת אלבלד מחאצר פאסתחצרת ר טוביה אלכהן ותלתה מן אליהוד מעה
8. [...] עליה בעד אן את[...] לא יביע שי מנה
9. [...] סר מו[...] [...]

תרגום

1. [ושא]לנו אותו על הזמן [...]
2. [וצי]ווה לנו מחמת מיתותיה, [...]
3. [...] כבר השתוקקתי לצוות בכל ממוני [...]
4. [...] וזה שיש לי עם הזקן אבו אלמנא יש' צו' בן הזקן אבו נצר יהוד[ה]
5. [...] מחירו שלושים ושישה דינר, וקיראט אחד. אמר לי, בירידתי לתניס מסור אותו
6. [...] ... וירדתי לתניס, וינתתי אותו] לבנו, ומצאתי רע שאמנה את הנער
7. [...] ומצאתי את העיר מיושבת, וזימנתי את ר' טוביה הכהן ושלושה מהיהודים עמו
8. [...] עליו, אחר ש[...] לא ימכור דבר ממנו.

הערות

1. ושאלנו אותו על הזמן. זה אחד המבחינים שנעשה לחולה שמצווה כדי לעמוד על מידת הבנתו, ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א.
2. וציווה לנו מחמת מיתותיה. על הצורך בכתיבת ביטוי זה, ראה לעיל, שם.
3. בכל ממוני. אדם שעומד נוכח המוות מצווה בכל ממונו ואינו משייר דבר לעצמו, ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1. וראה תעודה 23, הערה לשורות 13-14.
5. לתניס. אי במרחק לא גדול מפורט סעיד, היה מיושב ביהודים. ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 35, הערה 70 ובספרות שצוינה שם; ב, עמ' 16-17.

41

T-S 12.636

תיאור

אשה מצווה 'בעת מותה', שורה 5, לתת מחצית דינר לאחותה שדאגה לה, כפי הנראה סעדה אותה במחלתה האחרונה, שורה 10, ומחצית שנייה לאבו אלכיר בן דודה, שהוא כוורן בקהיר, שורה 12. היא מועידה שישה דינרים לצורכי קבורתה, ומזכירה פריטים הקשורים לקבורה: 'לבגדים לחופרים ונושאי המטה', שורות 14-15, התכריכים נזכרים גם בשורות 7, 9. אין בצוואה זו רמז על מעמדה האישי, סביר להניח שהמצווה לא היתה נשואה. גויטיין קובע את זמנה של התעודה סביב לשנת 1125 לסה"נ; ראה: חברה, א, עמ' 429, הע' 71. הצוואה (מקור בלבד) פורסמה אצל וייס, חלפון (מסמך 61), א, עמ'

169; ב, עמ' 105. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ה, עמ' 549, הע' 179, בקשר להוצאות הקבורה.

42

T-S 8J4.18d

ת י א ו ר

אשה ממנה את בת אחותה ובעלה לטפל בקבורתה. הצוואה פותחת בנוסחה של מתנת בריא ומעשה קניין:

1. [ואכתבו ואחתמו] עלי בגנמיע אלא לפאט אלמחכמה ונאלמ] עאני אלמוכדנה ובכל]
2. לישאני [דזכואת] א וסלמו דלך אלי אלשניך [מרור חלפון הכהן דנן בר מרור יוסף
3. ה[כהן נ]ע ליכון בידה לליום ובעדה חגה וותאק...

ת ד ג ו ס

1. [וכתבו וחתמו] עלי בכנל הלשונות [המאושרות ו]העניינים [המחוזקים ובכל]
2. לישאני [דזכואת] א ותנו זאת לזקנן [מרור חלפון הכהן בר מרור יוסף
3. ה[כהן נ]ע שיהיה בידו מהיום ולאחריו לראיה ולזכות....

בוודאי התחילה הצוואה בנוסחה המלאה של: 'אשהדו עלי ואקנו מגי מעכשיו ואכתבו ואחתמו וכו' [=העידו עלי וקנו ממני מעכשיו וכתבו וחתמו וכו']. חלפון הכהן הוא בעלה של האחיינית דלאל. אין לדעת בבירור מדוע נבחר הוא לקיים את צוואתה, אך נראה שהיו עסקים משותפים בין המצווה ובין בני הזוג הללו. בתחילת הדברים מנקה המצווה את האחיינית דלאל בת אלעזר הזקן ואת בעלה ואת ילדיהם מכל תביעה ומכל שבועה 'בראה כאמלה תאמה' [=ניקוי גמור ושלם], שורה 9. והיא מוסיפה ואומרת: 'וכדלך איצא געלת חכם הדא אלצואה מחמת בריא' [=וכמו כן שמתי דין הצוואה מחמת בריא], שורה 10. אם המצווה אומר במפורש שהצוואה היא מחמת בריא, ונעשה קניין מעכשיו, הרי יש לדבריו תוקף, והמתנה והציווי לא יתבטלו גם אם המצווה יכריא. נראה שהפירוט בשורות הבאות מעיד על כך: המצווה אומרת שהצוואה לא תבוטל בין אם תמות עתה בין אם לאו ואף אם תחיה שנים רבות, שורות 11-12. התכריכים מופקדים אצל בני הזוג הללו: 'אלכפן אלדי לי ענדהם' [=בתכריכים שיש לי אצלם], שורה 13. אפשר שמדובר בתכריכים יקרים ביותר; ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב. רק כך ניתן להבין את ההוראה שאוסרת על קרוביה להתערב בעניין התכריכים, שורה 16. הצוואה (מקור בלבד) פורסמה אצל וייס, חלפון (מסמך 95), א, עמ' 220; ב, עמ' 191-192.

43

Bodl. MS. Heb. b 11 fol. 31

ת י א ו ר

המצווה נותן לאשתו את דמי כתובתה ומתנות נוספות. סכום 'המאוחר' נזכר בשורה 18. ביטוי הקשור להוצאות הקבורה נזכר בשורה 24. הצוואה היא בכתב ידו של חלפון הלוי בן מנשה וקוימה בבית-דין. המסמך ארוך מאוד, קרוע לכל אורכו ומלים רבות בו מחוקות. מדובר בצוואת אדם שמצווה לפני מותו. העדים החותמים יפת הזקן הלוי נ"ע, חלפון הלוי, לוי בן יפת נ"ע. נוסחת קיום - יצחק ב"ר גאלב החזן נ"ע. הצוואה פותחת בנוסחת צוואת שכיב מרע: 'ונכנסנו אליו... [ושאלנו אותו על] הזמן והעת והמקום', תרגום לשורות 1-3. בהמשך מצהיר המצווה שהוא זקן מופלג ואינו יודע יום מותו, שורה 5. עם זאת מצויים ביטויים של צוואת בריא: 'מעכשיו' וכן 'מעכשיו ולאחר מיתה', או 'מהיום ולאחר מיתה', שורות 26-27; ביטול מודעא, שורה 39, והסיומת שאינה שכיחה בצוואת שכיב מרע: 'ליהוי בדיהון לזכו, ושריר ובריר וקיים', שורות 40-41, וראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 8. בשורות 43-47 באה נוסחת קיום, ראה עליה לעיל, שם, ס"ק 10.

44

CUL Or. 1080J62

ת י א ו ר

צוואה בכתב ידו של חלפון הלוי בן מנשה. הפתיחה קרובה לנוסחת צוואת שכיב מרע: '[אנן] העדים שחתימות ידינו למטה כן היה נכנסנו אצל הזקן...', תרגום לשורה 1. המצווה מודיע לעדים שהוא זקן מופלג מרובה בשנים ואינו יודע יום מותו, שמא יבוא פתאום, שורות 2-3. המצווה נותן מתנות לקרוביו ולאשתו. בקטע הקטן שלפנינו השתמרה רשימת ספרים שהוא נותן לבית-הכנסת שבאלכסנדריה. אין תאריך ואין חתימות. הצוואה נזכרת אצל גויטיץ, הסדרים, עמ' 162 והע' 20; חברה, ה, עמ' 133, הע' 32 (542).

45

ENA 1822A fol. 17

ת י א ו ר

קטע קטן מאוד של צוואת שכיב מרע. הקטע מחורר, מטושטש וקשה מאוד לפענחו. אין בו תאריך וחתימות ולא מוזכרים שמות. בפתיחה מופיע חלק מנוסחת צוואת שכיב מרע: 'אלנאס אלמ[תצרפין]' = האנשים המנהלכים, שורה 1, ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א. המצווה נותן לאשתו חמישים דינרים שהוא חייב לה בכתובה, ומוסיף לה עשרה דינרים במתנה, שורה 3. הוא פוטר אותה משבועה, שורה 5. בשורה 9 נזכר

מעשה קניין, אך איני יודע פשרו כאן. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 173, הע' 50; חברה, ג, עמ' 411, מס' 283; 251, הע' 7.

46

ENA NS 18 fol. 25

ת י א ו ר

המצווה, אבו אלטאהר מבורך המשווק, ממנה בעת מחלתו, שורה 2, את אשתו אחראית על כל הסחורות שברשותו. הוא מעניק לאשתו נאמנות מוחלטת עליו ועל כל יורשיו מעולם ועד עתה ומעתה ועד לאחר מותו בכל מה שעשתה ותעשה. אף אחד מהיורשים לא יוכל לתובעה או להשביעה, בשום אופן ובשום סיבה, שורות 3-6; 16. אפשר שאשתו סייעה בידו בעסקיו ולכן מעיקר הדין מוטלת עליה שבועה, כפי ששנינו: 'ואלו נשבעים שלא בטענה השותפין והאריסין והאפטורפין והאשה הנושאת והנותנת בתוך הבית', שבועות ז, ח, לפיכך ביקש כאן לפוטרה מהשבועה, וראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג; פרק אחד עשר, סעיף ג. המצווה מודיע שיש רכוש אצל רבנו החבר המעולה, סחורה ופלפל, יינתן לזכאים וימכר בפיקוחו של הגיס אהרן הכהן או בפיקוחם של שני עדים מבית-הדין, שורות 7-14. אין תאריך, אין חתימות ובשל המחיקות הרבות נראה שלפנינו טיזטה בלבד. מלים רבות אינן ניתנות לפענוח. בראש החלק העליון יש קרע וחסרות מלים רבות. הצוואה בכתב ידו של חלפון הלוי בן מנשה. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 256, הע' 37; 483, הע' 37; 488 בהערה 156.

47

T-S 10J7.10c

מ ב ו א

העתק צוואתה של כולת בת שבאת. ההעתק שלפנינו הוא בכתב ידו של חלפון הלוי בן מנשה. למצווה היתה בעלות חלקית בשני בתים: שלישי בית בקצר אלשמע בשותפות, ושלישי בית אצל הפונדק של הצורף בשותפות, וכן תכשיטים. היא מנקה את יורשיה מכל תביעה וטענה, ונותנת להם נאמנות כשני עדים כשרים. כן היא מודיעה על פקדונות שיש לבן אחותה, לאחיותיה ולבת אחיה אבו עלי הכהן. היא מצווה למכור את העבד ולתת את התמורה לבית-הכנסת שבדמו ולנצרכים. היא מסרבת להיענות לבקשת הנוכחים שתתן כסף לתיקון ספרים בבית-הכנסת של הבבליים. אין תאריך, אך בצד השני מצוי תיעוד משנת 1135. הצוואה נזכרת אצל: וייס, חלפון, עמ' 139; גויטיין, הסדרים, עמ' 172, והע' 49; חברה, ב, עמ' 350; ג, עמ' 505; ה, עמ' 139-140, הע' 61 בעמ' 544; הנ"ל, 'שימושי בית דין מן הגניזה הקהירית', קרית ספר, מא (תשכ"ו), עמ' 266.

1. הדה נסכה וציה כלת בנת שבאת אלדי אחצרת אלי בית דין וסאיר מא
2. תשתמל עליה אלמכתתבה בכט יהודה בן אלסופר ונקלנאהא עלי
3. מא הי עליה מן זאיד פי אלהגא ונאקץ ומן פיהא מן אלשהוד אות באות

4. ומלה במלה שהדותא דהות באנפנא אנן חתומי מטה כן הוה
5. הצרנא אלי כולת בנת שבאת וקאלת לנא אשהדו עלי בגמיע אלא לפאט
6. אלמחכמה בגמיע אנואע אלשהאדאת באנני מקרה ביניכם אן לי תלת
7. דאר פי קצר אלשמע שרכת רואתי ותלת דאר ענד פנדק אלדהבי
8. שרכת בן אכתהא וקירטין וחבתיין שרכה רואתהא אלדאר אלכשאדיא
9. ולהא גלאם יבאע ויקצם תמנה נצפין באלסוא אלנצף מנה לעמרה
10. דמוה ואלנצף אלכבר קאעד פי בית דין יכון ברסם מאת מא לה שי
11. ואן אנסאן יעלק פי אלגאליה ומא לה שי יכלך מנה וסרגא עליהא כמה
12. קאלו אלנזר ישמרו צורו נזר החברים כון פי אלכניסה אלערקין ואל
13. שאמיין מצחף בתמן גמלה וקלנא להא יכון ברסם תרמימהא פקאלת
14. לא וקד אברת רואתהא מן גמיע אלדעאוי ואלמטאלכת באנהם נאמנין
15. כשני עדים כשרים ודכרת באן לאבן אכתהא ענדהא סבעה דנאניר
16. ונצף וארבעה אלדנאניר יסתופי מן גמלה וראתהא אלסבעה ונצף
17. ואלארבעה דנאניר מן גמלה אלככתין ודכרת באן לממלכהא ענדהא
18. דינאריין וסתה דנאניר לבנת אכוהא אבו עלי אלכהן ואקנינא מן
19. רואתהא באנהם צמון דרך אלאתני עשר דינאר פי קבלהם [...]
20. מן גמלה מא חצהם מן אלוראתהא ושלום ישועה הכהן בר עלי תנצבה
21. יהודה בר שלמה הסופר נבתויא פדלך גמיע מא אשתמלת עליה
22. אלוציה אלמדכורה וקאבלנא דלך וצח ענד אלמקאבלה אות

תרגום

1. זה העתק צוואת כלת בת שבאת אשר הוצגה בפני בית דין וכל מה
2. שכלול בה נכתב בכתב יד יהודה בן הסופר והעתקנוה כפי שהיא
3. בין אם נוספה בה אות או שחסרה וגם את העדים שבתוכה אות באות
4. ומלה במלה: עדות שהיתה בפנינו אנו חתומי מטה כן היה
5. באנו אל כולת בת שבאת ואמרה לנו העידו עלי בכל הלשונות
6. המאושרות בכל דרכי העדויות כאשר אני מודה בפניכם שיש לי שליש
7. בית במבצר הנרות בשותפות עם יורשיי ושליש בית אצל אכסניית הצורף
8. בשותפות (עם) בן אחותה וזוג עגילים וזוג סיגים (כסף) בשותפות (עם) יורשי החצר הכשריים
9. ו(יש) לה עבד יימכר ויחולק המחיר שתי מחציות בשווה: מחצית מזאת לבניין
10. דמוה והמחצית האחרת תישאר בבית הדין יהיה בשביל מת שאין לו דבר
11. ואם אדם ידקק לתשלום מס הגולגולת ואין לו דבר, יוציא ממנו עליה כמו
12. אמרו הנזר ישמרו צורו נזר החברים שיהיה בבית כנסת הבבליים
13. והירושלמיים ספרים בשומה מלאה ואמרתי לה יהיה בשביל תיקונם, ואמרה
14. לא. וכבר ניקתה יורשיה מכל התביעות והדרישות, כאשר הם נאמנים
15. כשני עדים כשרים והזכירה שיש לבן אחותה אצלה שבעה דינרים
16. וחצי וארבעת הדינרים יושלם מכל ירושתה השבעה וחצי
17. והארבעה דינרים מהכל לשתי אחיות והזכירה שיש למשודך שלה אצלה
18. דינרים ושישה דינר לבת אחיה אבו עלי הכהן וקנינו
19. מיורשיה שהם אחראים על זאת על שנים עשר דינרים לפניהם [...]

20. מכל חלקם בירושה ושלום. ישועה הכהן בן עלי תנצב"ה
21. יהודה בן שלמה הסופר נבתי"א וזה כל מה שכלול בה
22. בצוואה הנזכרת וקיבלנו זאת לפנינו ונכונה אצלנו הקבלה אות ב[אות]

ה ע ר ו ת

5. באנו. העדים אמנם נכנסו אל המצווה, אך אין לפנינו נוסחת צוואת שכיב מרע. גם לא נזכר במפורש שנעשה קניין, אלא אם נכלול זאת בנוסחה הסמוכה (שו' 6) '...בכל דרכי העדויות', השכיחה בהתייבויות ובהקנאות.
- 9-10. בניין בית-הכנסת בדמו. ראה תעודה 21, הערה לשורות 8-9.
- 10-11. נתינת כסף לנצרכים. ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ה.
- 13-14. המצווה מסרבת להועיד את הכסף לתיקון הספרים. ראה במבוא לשטר.
- 15-18. והזכירה וכו'. רצף החשבון אינו נהיר לי.
20. תנצב"ה. תהא נשמתו צרורה בצרור החיים.
21. נבתי"א. 'נפשו בטוב תלין וזרעו יירש ארץ', תהלים כה, יג.

48

PER H 22 יניה

מ ב ו א

צוואה משנת 1448 לשטרות (1137 לסה"נ). פורסמה ע"י גויטיין, צוואות, עמ' קטו-ק"ט. תורף הצוואה: המצווה ממנה את חמותו לאפטרופוס על ילדיו ועל כל רכוש. הוא מועיד פריטים לבנו ולבנותיו, עורך חשבונות עם שותפיו בתעשיית מי ורדים, נותן מתנות לאביו ולאמו ומועיד כסף לצורכי קבורה. אף שאשתו, אביו ואמו בחיים, הוא נותן את כל סמכויות הביצוע לחמותו ופוטר אותה מכל שבועה. גויטיין (חינוך, עמ' לא) מסביר את מינוי החמות לאפטרופוס בכך, שמעמדה של הסבתא במשפחה היה איתן. האשה היתה בדרך-כלל צעירה מאוד, מחוסרת ניסיון חיים ומטופלת בילדיה הרכים. להלן מובאים רק הקטעים הקשורים לנוסחאות הצוואה וכאלה שיש להוסיף בהם על הערות המהדיר.

1. שהדותא דהות באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתחתא כן הוה חצר אלינא מן סאלנא אלדכול עלי מרור יהושע המכונה אבו אלחסן
2. בר מרור שמואל הזקן המשורר המכונה אבו אלרצא סט פדכלנא אליה פאלפינאה מריצא מלקא עלי פראשה וחסה חאצר ודהנה
3. ואפר ולסאנה וכלאמה מסתקימאן פי פמה והו עארפא במה יקול ובמה יקאל לה ובמא יאכד ויעטי כסאיר אלנאס אלמתצרפין
4. עלי ארגלהם פי אלאסואק וערף כל מנא אלמערפה אלצחיהה באסמה ושכצה ונסכה וסאלנאה ען אלזמאן ואלמכאן ואלאואן וען
5. עדה אשיא ממא יגב סואל מתלהא למתלה פאגאב עלי כל שי בחסבה בגואב צחיח ולסאן פציח תם קאל לנא בעד גמיע

6. דלך אעלמו אנני פי הדא אלמרץ אלצעב ומא אעלם מא יכון מני ואלמות ואלחיאה ביד אלכאלק סבחאנה ולי אולאד וקד אשתהית
7. אוצי במא תחפטוה ותתבתוה עני ליעמל במקצצה בעד ופאתי ולא יכרג ענה ואכון בדלך מטמאן אלקלב ענד אנצראפי
8. מן הדא אלדניא פאולמא אוצי בה אנני קד געלת חמאתי אלמדעאה מבארכה אבנה חפאט רצי אללה ענה וציה עלי גמיע
9. אולאדי אלמתסלמה גמיע מא אכלפה ואלמסתכרגה גמיע הקוקי וסאיר מאלי ענד אלנאס ליכון בידהא לאולאדי לאנני אעלם
10. חנתהא עליהם ושפקתהא ואחתראזהא ודינהא וקד געלתהא מעכשו פי גמיע מא תצרפת לי פיה מימות עולם ועד
11. עכשו ופי מא תתצרף פיה איצא פי אלמסתאנף מעכשו ולאחר מיתה פי חיאתי ובעד ופאתי בכל ועל הכל ופי סאיר מא
12. אכלפא נאמנת בדיבורה כשני עדים כשרים נאמנים עלי בחיי ועל כל יורשי אחרי ולם אגעל עליהא שום שבועה בעולם
13. לא קלה ולא חמורה ולא אפילו על ידי גלגול ולא אפילו חרם סתם...
19. ...ולי ענד אבו אלחסן
20. אלקרא קמקמין וקראבה ונצף מאורד תואני גמיעהם איצא לי ולמפצל דנן יכרג מן דלך ראס אלמאל ואלפאידה פי הדא אלמאורד אלתואני
21. לי ולמפצל עשרת קראריטהא ולאבו אלחסן אלקרא באקיהא ליכון אלפאצל פי אלפאידה ענא שכר טרחו ועמלו ולי ולמפצל עליה תלתה
22. דנאניר אלא סדס ולי איצא עצפר נצף פאידתה ללקרא אלמדכור וענדה מן דלך עשרין רטל עצפר אדא אנבאע אלגמיע ידפע
23. ללקרא מן פאידתה דלך ובחסב מא קד דכרתה בחכם שכר טרחו ועמלו פיה ויסתופא מנה מן גמלה מא יכצה מן דלך אלתלתה דנאניר
24. אלא סדס אלדי עליה ומא פצל ממא יכצה פי דלך יסלם אליה ולי ענד אלשיך אבו אסחאק אברהם בן אלחיפי ואחד ותסעין דרהם
25. ונצף וכדלך איצא אן כאן תם כסארה פי אלעצפר יחסאב אבו אלחסן אלקרא כאלנצף מנהא חסב מא יגב למן יאכד שכר טרחו
26. ועמלו ואמא סת אלדאר זוגתי בת מרור יפת הזקן נע פתכון ידהא ביד אולאדי וליס לאחד אולאדי ולא לכל מן לה פי ארתי אסתחקאק
27. עליהא אעתראץ ולא עלקה ולא שום שבועה בעולם לא קלה ולא חמורה ולא אפילו על ידי גלגול ולא אפילו חרם סתם מהמא הי
28. באקיה בלא זיגה. ואמורי ענד ופאתי חמאתי תכרגהא עלי כמה תרא ממא אכלפה...
37. ...וכתבנא וחתמנא דליהוי
38. לזכו ולראיה. תלי ביני שיטי דלך, וקיים ודין קיומיה ושטרא דנן כוליה מראש ועד סוף שריר ובריר וקיים.

תרגום

1. עדות שהיתה בפנינו אנו העדים שחתימת ידינו למטה כך היה, בא אלינו מי ששאל ממנו להיכנס אל מר[נן] ור[בנן] יהושע המכונה אבו אלחסן

2. בר מרור'ר שמואל הזקן המשורר המכונה אבו אלרצא ס"ט, ונכנסנו אצלו ומצאנוהו חולה, מוטל על מיטתו, וחושיו עמו ודעתו
3. מלאה, לשונו ודיבורו מתוקנים בפיו, והוא יודע מה הוא אומר ומה נאמר לו, וכמה הוא נושא ונותן, ככל בני אדם המהלכים
4. על רגליהם בשוק. ויודע כל אחד מאתנו ידיעה נכונה בשמו, בצורתו ובייחוסו. ושאלנו אותו על הזמן והמקום והעונה, ועל
5. מספר דברים שכיוצא בהם יש לשאול כיוצא בו, והוא השיב על כל דבר בצורה מתאימה בתשובה נכונה ובלשון ברורה. אחרי כל זה אמר לנו:
6. דעו שאני במחלה קשה זו, ואיני יודע מה יהיה עמי, והמוות והחיים ביד הבורא, ויש לי ילדים אי לזאת חפץ אני
7. לצוות צוואה ואתם תזכרוה ותרשמוה בשמי כדי שייעשה הכל לפיה לאחר פטירתי ולא יוזוו ממנה ויהיה לבי שקט בשעה שאני מסתלק
8. מן העולם הזה הדבר הראשון שאני מצווה הוא שאני ממנה את חמותי הנקראת מבארכה בת חפאט ירצהו ה' לאפיטרופסית על כל
9. ילדי היא תקבל לידה כל מה שאניח תוציא כל מה שמגיע לי מבעלי החוב והכל יהיה בידיה לטובת ילדי כי יודע אני בה
10. שהיא אוהבת אותם ומרחמת עליהם ושהיא נוהגת בזהירות והיא יראת שמים בכל הפעולות שעשתה בשבילי מימות עולם ועד
11. עכשו ובכל מה שהיא עתידה לעשות מעכשו ולאחר מיתה בחיי ולאחר מותי בכל ועל הכל ובכל מה
12. שאניח עושה אני אותה נאמנת בדיבורה כשני עדים כשרים נאמנים עלי בחיי ועל כל יורשי אחרי ולא עשיתי עליה שום שבועה בעולם
13. לא קלה ולא חמורה ולא אפילו על ידי גלגול ולא אפילו חרם סתם...
19. ויש לי שמונה בקבוקים של מי ורדים בשותפות עם מפצל בן הבה סוחר המשי ירצהו ה' ואצל אבו אלחסן
20. הקראי שני בקבוקים ונאד וחצי מי ורדים אחרים שהם כולם לי ולמפצל דנן. יש להוציא מזה קרן ורווח במי ורדים האלה השניים
21. מגיעים לי ולמפצל עשרה חלקי עשרים וארבעה ולאבו אלחסן הקראי השאר. שכן טרחו ועמלו מצדנו ישולם לו מתוך יתרת הרווח. והוא חייב לי ולמפצל שלושה
22. דינרים פחות שישית יש לי גם קורטם של צבעים שחצי רווחו לקראי הנזכר אצלו מזה עשרים רטל קורטם. לכשיימכר הכל ישולם
23. לקראי מה שמגיע לו מן הרווח מזה ובהתאם למה שהזכרתי בדין שכן טרחו ועמלו. מכלל מה שמגיע לו יש לנכות השלושה דינרים
24. פחות שישית שהוא חייב ושאר מה שיגיע לו ישולם לו. הזקן אבו אסחאק אברהם בן אלחיפי חייב לי תשעים ואחד דרהם
25. וחצי. ועוד אם יהיה הפסד בקורטם יחושב לאבו אלחסן הקראי החצי ממנו, כפי שהוא הדין למי שלוקח שכן טרחו
26. ועמלו. סת אלדאר אשתי בת מרור'ר יפת הזקן נ"ע תהיה ידה ביד ילדי ואין לאיש מילדי ולא לכל מי שיש לו זכות בירושת
27. טענה או תביעה נגדה ולא שום שבועה בעולם לא קלה ולא חמורה ולא אפילו על ידי גלגול ולא אפילו חרם סתם כל עוד

28. שלא תינשא לאיש. הסידורים שלי יהיו ביד חמותי שתעשה הוצאות עלי כראות עיניה ממה שאניח...
 37. ...וכתבנו וחתמנו שיהיה
 38. לזכו ולראיה. תלוי בין השיטים 'דלך', וקיים. וזה קיומו ושטר זה כולו מראש ועד סוף שריר ובריר וקיים.

ה ע ר ו ת

3. המהלכים. גויטיין מתרגם: 'הנושאים ונותנים', אך תרגום זה עדיף, שהוא קרוב לנוסחת התלמוד.
 8. ירצהו ה'. כלומר: ז"ל, וכן להלן שורה 19.
 10. שעשתה בשבילי. גויטיין מעיר שהיא טיפלה בו, כחתנה, במסירות בשעת מחלתו. גויטיין (חברה, ג, עמ' 163) מדגיש, שאשתו של המצווה היתה צעירה מאוד ואילו חמותו היתה בעלת נסיון חיים.
 19-26. לפנינו מובא תיאור מעניין ביותר על שותפות הנקראת 'עיסקא' ועל ההלכות הקשורות בה. בשותפות כזו אחד השותפים הוא שותף פעיל והאחר או האחרים דוממים. שותפותם מתבטאת רק בהשקעת הכסף. על-פי ההלכה, מחצית הכסף הניתנת היא בדרך של הלוואה ומחצית בדרך של פקדון. כדי להימנע מאיסור ריבית על חלק ההלוואה, מצויים כמה פתרונות הלכתיים: (1) השותף הפעיל מקבל חלק גדול יותר ברווח. (2) השותף הפעיל נושא בחלק קטן יותר בהפסד. (3) אם הוסכם שהרווח וההפסד יפלו על כתפי השותפים בחלקים שווים, אזי חייבים השותפים הדוממים לשלם לשותף הפעיל את שכר טרחו. האפשרות שנבחרה כאן היא הדרך השלישית. עניין שכר הטרחה מוזכר כאן פעמים מספר. כן מודגש שהדבר הוא בהתאם לדין. בשורה 25 אף ניתן הסבר: כיוון שהמתעסק מקבל שכר טרחה, הרי חלקו בהפסד כחלקו של השותף האחר. על סוגיה זו ראה בהרחבה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 212-216.
 20. ונאד. ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 149, הע' 81.
 21. שכר טרחו ועמלו. ראה גויטיין, חברה, א, עמ' 171, והע' 5 בעמ' 441. על מהות השותפות וחלקיה ראה: גויטיין, שם, עמ' 177, והע' 39, בעמ' 443.
 26-28. תהיה ידה ביד ילדי... כל עוד שלא תינשא לאיש. אפשר שהביטוי 'ידה ביד ילדי' מלמד על הבטחת המדור, אפשר שהוא תחילתו של התנאי שהאשה לא תינשא, ואפשר שנכתב כאן 'כיד' ביטוי המלמד על ייפוי כוח. וראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.
 28. הסידורים שלי. הכוונה להוצאות הקבורה וההלוויה.

מ ב ו א

צוואת שכיב מרע משנת 1142 לסה"נ. פורסמה על-ידי ש"ד גויטיין, צוואות, עמ' קיג-קטו. גויטיין כותב, שהניסוח הרופף והטעויות הרבות מלמדות שאין זו הצוואה ממש, אלא מעין תוספת לצוואה, או להסדר שנעשה קודם לכן. המצווה, השוכב בביתו של ר' נתן החבר, מצהיר על חובותיו לשני אנשים: האחד הוא אבו נצר, המצווה לקח ממנו

סוכר בשישה דינרים כדי למוכרו, אך בשל מחלתו לא הספיק למכור אלא שליש הכמות. השני הוא סווד סוחר הסוכר, שהמצווה חייב לו שלושה דינרים. בשוליים נכתב סכום המאוחר שהבעל חייב לאשתו; לעניין אזכור זה, ראה לעיל, פרק רביעי. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ה, עמ' 132, הע' 24 (542); עמ' 544, הע' 65; עמ' 550, הע' 193. להלן מובאים רק הקטעים הקשורים לנוסחאות הצוואה וכאלה שיש להוסיף בהם על הערות המהדיר.

1. מעשה שהיה לפנינו אנו עדים כך היה למא כאן יום
2. אלסבת יט בחדש שנת אתנג חצרנא פי דאר אלחבר נתן
3. אלפינא אבו אלחסן <אלסכרי> בן חסן מריץ ענדה והו מלקא עלי
4. פראשה וחסה חאצר ודהנה ואפר והו עארף במא
5. במא יקול ומא יקאל לה מתל אלנאס אלאצחא אלמתצרפיץ
6. פי אלסוק וערף כל ואחד מנא באסמה ושכצה וסאלנאה
7. ען אלזמאן פאגאב ען דלך כמא יגב ובעד דלך אוצא
8. במא להומא עליה וקאל...
12. ...וקד
13. פטרת שבל בן עמתי מן מיראתי בדינארין תדפע
14. לה תם אלתפת אלי אלחבר ר נתן וקאל אריד תכפנני כפן
15. מגמל והו אן תקטע <לי> נצפייה בגדאדי וגבה עתאבה
16. גדידה ועמאן[מ]ה ודרג גדיד פהדא אכר זאדי מן
17. מן (י) מאלי פאן <בקי> בעד גמיע <נואיבי> ומא יופא עני שי פהו מתנה
18. מעכשיו לכאלתי וגעל אלחבר נאמן פי גמיע יתצרף לה
19. פיה כשני עדים ואנצרפנא ענה וכאן ופאתה יום אלאחד
20. גד אלוציה מן מרצה דאך

בשוליים: ולווגתי עלי ל דינאר מווכר תדפע להא ולי ענד אבו נצר אלצרפי אלכהן שת דרהם תצרף פימא עליי

ת ר ג ו מ

1. מעשה שהיה לפנינו, אנו עדים כך היה, כאשר היה יום
2. השבת י"ט בחדש שנת אתנ"ג, באנו אל בית החבר נתן
3. מצאנו את אבו אלחסן <סוחר הסוכר> בן חסן, חולה, אצלו, והוא מוטל על
4. מיטתו, וחושיו עמו ודעתו מלאה והוא יודע מה
5. שאמר ומה שנאמר לו כדרך האנשים השלמים המהלכים
6. בשוק, וידע כל אחד מאתנו בשמו וצורתו. ושאלנו אותו
7. על הזמן, והשיב על כך כמו שצריך. אחר כך עשה צוואה
8. ביחס למה שהוא חייב לשני האנשים הבאים, ואמר: ...
12. ...ואני
13. פטרת שבל בן דודתי (אחות אבי) מירושתי בשני דינרים. ישולמו
14. לו. אחר כך פנה אל החבר רבנו נתן ואמר: רוצה אני שתכריכני בתכריכים
15. מעולים תגזור לי לבוש נצפייה בגדדי ומעיל מבד עתאבה

16. חדש ומצנפת וארון חדש וזו היא צידתי האחרונה
17. מרכושי ואם ישאר אחרי כל הוצאות הקבורה ומה שישולם בשמי דבר יהיה זה מתנה
18. מעכשיו לדודתי. והוא עשה את החבר נאמן בכל אשר ישא ויתן בשבילו
19. כשני עדים. פטירתו היתה ביום ראשון
20. למחרת צוואתו ממחלתו זו

בשוליים: לאשתי אני חייב שלושים דינר המאוחר שלה ישולמו לה. השולחני אבו נצר הכהן חייב לי שבע מאות דרהם בהם ישולמו חובותי.

ה ע ר ו ת

5. המהלכים. ראה בתעודה הקודמת הערה לשורה 3.
13. פטיתי. לשון זו מלמדת על סילוקו של יורש מהירושה בהענקה כלשהי. ראה לעיל, פרק תשיעי, סעיף ו.
- 14-17. המצווה דואג לקבורתו ולתכריכו. ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב.
20. ממחלתו זו. חלופה לנוסחה של 'מגו מרעיה' וכו'.

50

T-S 18J1.25

מ ב ו א

העתק צוואתה של האשה מהרה בת אברהם הכהן. נכתבה בעשור הראשון של חודש שבט ד' תתק"ג ליצירה, ינואר 1143 לסה"נ, נחתמה בעשור האמצעי של אותו חודש. השטר נתקיים בחודש מרחשון שנת ד' תתקי"ד ליצירה, נובמבר 1153. העתק הצוואה נעשה לבקשתו של אבו סעיד (בן משה), שהוא בן אחותה של המצווה. דודתו העניקה לו עשרה דינרים במתנה (שורה 17). בצוואתה היא ממנה את אלעזר (בן יעקב), אחיין נוסף שלה, לאפוטרופוס, ומייפה את כוחו לדון בכל התביעות שיש לה. המצווה נותנת מתנות לקרוביה וכן מעניקה לנצרכים ולעניים. רק לבנה אינה נותנת דבר ופוטרת אותו בדינר אחד בלבד. התעודה נזכרת אצל: גויטיין, חברה, ב, עמ' 111, 119-120, 343; ג, עמ' 347-348; גולב, מסמכים, עמ' 20, 21, 22, 32, 35.

1. חצר אלינא מר ור אבו סעיד ביר משה נע ואלתמס מנא נסכה רציה כאלתה מהרה
2. ברת אברהם הכהן נע אד לה פיהא זכות יצל אליה והדה נסכתהא אות באות ומלה במלה:
3. שהדותא דהות באנפנא אנן שהדי דחתימין שהדותנא לתחתא בשטרא דנן כן הוה חצרנא
4. פי מכאן פיה מהרה ברת אברהם הכהן נע והי מריצה אלגסם צחיחה אלעקל תאכתה אלדהן
5. עארפה באלוקת ואלזמאן וערפת כל ואחד מנא וציות מחמת מיתותה וקאלת אשהדו עלי ואקנו

6. מני מעכשיו קדמיכון וכתבו וחתמו עלאי בכל לישני דזכואתא וסלמו דלך לאבן אכתי
מר ור
7. אלעזר ביר יעקב נע ליכון בידה חגה וותאק לליום ומא בעדה אנני והבת לה מעכשיו
ארבע
8. אמות קרקע מחלקי שבארץ ישראל במתנה מתנת בריא מתנה גלויה ומפורסמת יהיבא
9. ומשלמא ליה מעכשיו ולעלם ואגב קרקע דנן דאקניתי ליה וכלתה עלי כל טלב לי וכל
חק
10. יטהר לי יקבץ דלך לנפסה ויזכו בה לדאתה והכי אמרת ליה זיל דון וזכי והנפיק
לנפשך
11. וגעלתה וכילי פי חיאתי ובעד מותי לי ולוראתי מן בעדי ולה אן יחאכם ויטאלב פי אי
בית דין
12. שא ואפילו בסיוע עממים ולה אן יצאלח ויסתחלף ויבארי למן ישא ויהב ויפעל מא
ישא
13. ולית לי למימר ליה לתקוני שדרתיך ולא לעוותי פי גמלה מאן יטאלבה ויסתכלך מנה
חקוקי
14. ולדי עואץ ביר יוסף הכהן נע פאן לי ענדה חקוק עדה תתבת לי פי בית דין יסתכלך
גמיעהא
15. וכילי אבן אכתי אלמדכור ויבקא מא יסתכרנה מנה תחת ידה ויסתופי כמסה דנאניר
לה ענדי
16. אסתגרייתהא מנה ואנפקתהא פי מרצי אלי אכר טבת קג ויחתסב לבית דין באלדינאר
אלדי
17. אכדתה מנה וידפע לאבן אכתי אבו סעיד עשרה דנאניר וידפע לאכי אבו אלחן
אלכהן כמסה
18. דנאניר כאן קד אסלפנא איאהא פי עמארה וידפע לאבנת אכתי אלכבירה כמסה
דנאניר וידפע
19. לולדי עואץ מנהא דינאר ואחד פטמתה בה מן סאיר מא אכלפה ומא בקי בעד דלך
מן בעד
20. מא אחתאג אליה מן כפן ותאבות וצרכי קבורה יבקא תחת ידה ידפע מנה ללצעפא
ואל
21. מסאכין פי כל וקת חסב מא יראה בית דין וקד געלת סאיר אהלי ומן ילוד בי נאמנים
22. כשני עדים כשרים נאמנים ליס לולדי עואץ ולא לאחד מן וראתי אסתחלאפהם ולא
ענתהם
23. ואפילו בחרם סתם ואפילו על ידי גלגול שבועה אד געלתהם נאמנים עלאי ועל כל
ירתאי
24. בתראי לעלם ואלמרתבה אלביצא וזוגין מכאד ביאץ ידפעו לפכר בנת בנת אכתי וליס
לי
25. ענד אחד מן אהלי מטאלבה יטלבוהא וראתי מן בעדי לאנהם נאמנים עלאי ועל כל
ירתאי
26. בתראי לעלם וכתבנא וחתמנא פי אלעשר אלאול מן שהר שבט דשנת דתתקג ליצירה
27. בנא אמון דעל כיף ימא רבה מותבה ותאכרת כתאמתנא אלי אלעשר אלאוסט מן
אלשהר

28. אלמדכור בעינה רשותיה דאדונינו שמואל הנגיד הגדול נגיד עם ה' צבאות ירום
29. הודו ויגדל כבודו שריר וקיים אית תלי ביני שיטי וקד ודין קיומיה כד האזי ///
30. סהלאן בן עמראן נחע יפת בר שמריה נע איתקיים שטרא דנן קדמנא בבי דינא
31. במותב תלתה כהדא הוינא דנוסחיה ושהדוהי כתיבין לעילא וקיומיה מלפף ביה לתהתא
32. בכתב ידי שהדי דחתימין עלוהי סהלאן בן עמראן נע יפת בר שמריה נע ומדאתו תרי
33. שהדי הלין ואחזאו לנא דדא היא חתימות ידיהון בסימוניהון סהלאן בן עמראן נהע יפת בר
34. שמריה נע אישרוהי וקיימנוהי כדחאזי אהרן ביר ישועה הרופא וצל שלה הלוי ביר
35. משה המלמד נבע נסים ביר מבורך נע והדה אכר מא וגדנאה אנו חתומי מטה
36. וכתבנא וכתמנא פי אלעשר אלאוסט מן שהר מרחשון שנת דתתקיד בנא אמון דעל כיף ימא
37. רבה מותבה רשותיה דאדונינו שמואל הנגיד הגדול ירום הודו ויגדל כבודו וקיים
38. יוסף ביר עמרם וצנלן בר נתנאל נחע ברכת בר יפת סט

תרגום

1. בא אלינו מר' ור' אבו סעיד ביר' משה נ"ע, וביקש מאתנו העתק צוואה של דודתו מהרה
2. בת אברהם הכהן נ"ע, כי יש לו בה זכות שמגיעה לו. וזה נוסחה אות באות ומלה במלה:
3. שהדווא דהות באנפנא אנן שהדי דחתימין שהדוואנא לתחתא בשטרא דנן כן הוה, נכנסנו
4. במקום שבו היתה מהרה בת אברהם הכהן נ"ע, והיא חולת הגוף, בריאת השכל, שלמת הדעת,
5. יודעת בעת ובזמן, ויודעת כל אחד מאתנו. וציות מחמת מיתותה, וכן אמרה: העידו עלי וקנו
6. ממני מעכשיו קדמיכון וכתבו וחתמו עלאי בכל לישני דזכואתא ותנו זאת לבן אחותי מר' ור'
7. אלעזר ביר' יעקב נ"ע, שיהיה בידו ראיה ושטר מיום זה ואילך, שנתתי לו מעכשיו ארבע
8. אמות קרקע מחלקי שבארץ ישראל במתנה מתנת בריא מתנה גלויה ומפורסמת, יהיבא
9. ומשלמא ליה מעכשיו ולעלם. ואגב קרקע דנן דאקניתי ליה, מיניתי אותו על כל תביעה שיש לי וכל זכות
10. שיראה לי, יקח זאת לעצמו, ויזכה בה לעצמו. והכי אמרת ליה: זיל דון וזכי, והנפק לנפשך.
11. ומיניתי אותו אפוטרופוס בחיי ואחרי מותי, לי ולירשי אחרי. ויש לו לדון ולתבוע באיזה בית דין
12. שירצה ואפילו בסיוע עממים. ויש לו להתפשר ולהשביע ולנקות למי שירצה ולתת ולעשות מה שירצה,

13. ולית לי למימר ליה לתקוני שדרתיך ולא לעוותי, בכל מה שבני עואץ ביר' יוסף הכהן נ"ע, יתבעהו וידרוש להוציא ממנו את זכויותי.
14. ויש לי אצלו זכויות רבות, מאושרות בבית דין, יוציא הכל
15. האפטרופוס בן אחותי הנזכר. וישאר מה שיוציא ממנו, תחת ידו. וישלמו לו חמישה דינרים שיש לו אצלי,
16. שמשכתי ממנו והוצאתים בחוליי, סוף טבת ק"ג, וילקח בחשבון, לבית הדין, (ביחד עם) הדינר אשר
17. לקחתי ממנו. ויתן לכן אחותי אבו סעיד עשרה דינרים. ויתן לאחי אבו אלחן הכהן חמישה
18. דינרים, שהלווה לי אותם עבור תיקון (הבית). ויתן לבת אחותי הגדולה חמישה דינרים. ויתן
19. לבני עואץ מהם דינר אחד, ופטרתי אותו בו מכל מה שאשאר. ומה שישאר אחר זאת, אחר
20. מה שאצטרך לו מתכריכים וארון וצרכי קבורה, ישאר תחת ידו, יתן ממנו לנצרכים
21. ולעניים בכל זמן, בהתאם לדעת בית דין. ועשיתי כל משפחתי ומי שחוסה בה, נאמנים
22. כשני עדים כשרים נאמנים. אין לבני עואץ ולא לאחד מיורשי להשביעם, ולא להכביד עליהם,
23. ואפילו בחרם סתם ואפילו על ידי גלגול שבועה. כי עשיתי אותם נאמנים עלאי ועל כל ירתאי
24. בתראי לעלם. והספה הלבנה ושני זוגות הכרים הלבנים יינתנו לפכר בת אחותי. ואין לי
25. אצל אחד ממשפחתי תביעה שיתבעו יורשי אחרי, כי הם נאמנים עלאי ועל כל ירתאי
26. בתראי לעלם. וכתבנו וחתמנו בעשור הראשון מחודש שבט של שנת דתתק"ג ליצירה
27. בנא אמן דעל כף ימא רבה מותבה. ונתאחרה חתימתנו לעשור האמצעי מהחודש
28. הנזכר עצמו. רשותו של אדונינו שמואל הנגיד הגדול נגיד עם ה' צבאות ירום
29. הודו ויגדל כבודו. שריר וקיים. אית תלי ביני שיטי וקד ודין קיומיה כד חאזי...
30. סהלאן בן עמראן נח"ע, יפת בר' שמריה נ"ע, איתקיים שטרא דנן קדמנא בבי דינא
31. כמותב תלתה כחדא הוינא, דנוסחיה ושהדוהי כתיבין לעילא, וקיומיה מלפף ביה לתחתא,
32. בכתב ידי שהדי דחתימין עלוהי, סהלאן בן עמראן נ"ע, יפת בר שמריה נ"ע. ומדאתו תרי
33. שהדי הלין, ואחזאו לנא דדא היא חתימות ידיהון בסיומניהון, סהלאן בן עמראן נח"ע, יפת בר
34. שמריה נ"ע, אישרנוהי וקיימנוהי כדחאזי. אהרן ביר' ישועה הרופא זצ"ל, שלה הלוי ביר'
35. משה המלמד נב"ע, נסים ביר' מבורך נ"ע. וזה סוף מה שמצאנו אנו חתומי מטה,
36. וכתבנו וחתמנו בעשור האמצעי מחודש מרחשון שנת דתתק"ד, בנא אמן דעל כף ימא
37. רבה מותבה, רשותיה דאדונינו שמואל הנגיד הגדול ירום הודו ויגדל כבודו וקיים.

38. יוסף ביר עמרם זצ"ל] בר נתנאל נח"ע, ברכת בר יפת ס"ט.

הערות

1. העתק צוואה. גויטיין (חברה, ב, עמ' 343) מציין שבית-הדין היה שומר על השטרות תקופה ארוכה ונותן העתק לכל דורש. הצוואה שלפנינו נעשתה בינואר 1143 וההעתק ניתן כעבור יותר מעשר שנים, בנובמבר 1153.
- של דודתו. המצווה מהרה היא דודתו של המבקש אבו סעיד. בחברה היהודית בתקופת הגניזה נוצרו קשרים מיוחדים בין בן-אחות לדודתו ובמיוחד לדודו, שבמקרים רבים היה בן גילו והיה מסייע לו בעסקיו. ראה על כך: גויטיין, חברה, ג, עמ' 24-26.
- מהרה. גויטיין (חברה, ב, עמ' 119-120) כותב ששם זה נדיר מאוד בגניזה.
2. יש לו בה זכות. המצווה הועידה לו עשרה דינרים, ראה שורה 17.
4. חולת הגוף. השווה: 'מתאלם פי גסמה' - 'מתייסר בגופו', תעודה 62, שורה 5.
- 5-6. וקנו ממני מעכשיו. אף שיש בשטר ביטוי צוואת שכיב מרע, תחולת הצוואה היא מיידית, שהרי האפוטרופוס מתמנה כבר בחייה (ראה שורה 11), ולכן יש צורך בקניין.
- 7-8. ארבע אמות קרקע מחלקי שבארץ ישראל. ראה: אליסאנה, עמ' 36-37; 42.
10. זיל וכו'. על-פי הגמרא ב"ק ע"א. וראה: רקובר, השליחות, עמ' 97.
- 10-13. נוסחת הרשאה, השווה שטר אורכתא לרב האיי גאון, שטרות, רה"ג, עמ' 32-33; שטר הרשאה לרב יהודה הברצלוני, שטרות, רי"ב, עמ' 43.
13. לתקוני שדרתיך ולא לעוותי. על-פי הגמרא כתובות פה ע"א.
- 13-14. ככל מה וכו'. בתרגום שונה הסדר במשפט. איני יודע בוודאות משמעות הדברים. אני משער שהיו למצווה דין ודברים עם בנה בקשר לרכוש שמוחזק אצלו, ויש לה ראיות לעניין ממסמכים המאושרים על-ידי בית-דין.
17. אבו סעיד. הוא האחין שביקש את העתק הצוואה (ראה במבוא לשטר). אפשר שלמצווה היתה אחות אחת בלבד, וסעיד זה, ואלעזר הנזכר בשורה 7, היו אחים מאם; ואפשר שמדובר בשתי אחיות (וראה בהערה הבאה).
18. לבת אחותי הגדולה. איני יודע אם הכוונה לבת הגדולה של האחות או לבת של האחות הגדולה (וראה בהערה קודמת).
- עבור תיקון (הבית). על ההוצאות המרובות לתיקון הבית ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 85; והשווה: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 333, שורה 13.
19. פטמתה. הקריאה אינה ודאית. נראה שהמצווה נותנת לבנה היחיד דינר אחד, ובכך מסלקת אותו מכל הירושה. אפשר שהרקע לנישולו של הבן מהירושה הוא הסכסוכים שהיו ביניהם (ראה לעיל הערה לשורה 13-14). מן העובדה שלמרות כעסה הרב על בנה משיירת היא לו דינר, ניתן ללמוד שבאלכסנדריה נהגה בתקופה זו הוראה שיש לשייר לבנים. צוואה שאין משיירים בה כלשהו לכן, בטלה. על הפקעת בנים ובנות מהירושה, ראה גם: גויטיין, חברה, ג, עמ' 347-348; לעיל, פרק תשיעי.
20. מתכריכים וארון וצרכי קבורה. מהרה זו היא אלמנה (ראה שורה 14), ולכן דואגת היא עצמה לצורכי קבורתה. ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג; פרק אחד עשר, סעיף ב.
- 20-21. לנצרכים ולעניים. בצוואות רבות דואגים המצווים להפריש כספים לענייני צדקה. ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ה.
21. בהתאם לדעת בית דין. ראה שם.

26. בעשור הראשון. תיאור כזה לקוח מן השטר הערבי, ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 3.
- ליצירה. הצוואות מאלכסנדריה כוללות את המניין ליצירה, וכך בכל השטרות העולים משם, ראה לעיל שם.
27. בנא אמן. כך הוא הכינוי של אלכסנדריה, וראה לעיל, שם. וראה: גולב, טופוגרפיה, עמ' 117.
28. נגיד עם וכו'. במקור נכתבו שלוש אותיות יו"ד. ראה: תעודה 15, הערה לשו' 5.
29. אית תלי ביני שיטי וקד. המלה 'וקד' היתה, כנראה, תלויה בין השורות בצוואה המקורית (שורה 21). על התלוי בין השורות וקיומו, ראה לעיל, שם.

51

T-S 13J3.3

מ ב ו א

צוואה משנת 1454 לשטרות (1143 לסה"נ). פורסמה ע"י גויטיין, צוואות, עמ' קכב-קכה. מובאת בשלמות אצלו, חברה, ה, עמ' 152-155, נזכרת אצל: גויטיין, חברה, ג, עמ' 39; ה, עמ' 550 הע' 193; פרידמן, נישואין, א, עמ' 75; 145 בהערה; 302 בהערה. תורף הצוואה: המצווה אומרת שהבית שהיא גרה בו, שייך לה - היא קיבלה אותו במתנה מאביה - והיא רוצה להיקבר בו. בעלה לא יוכל להוציא את אביה מן הבית כי כך התנה אביה בעת שנתן את המתנה, ולכך הסכים גם בעלה שהיה נוכח בעת עשיית התנאי. השפחה המצויה בבית, וכן בת השפחה, אינן שייכות לבעלה אלא לאמה. תנאי נוסף שהסכים לו בעלה היה בקשר לשכר הדירה: בהעדר הבעל - הוא נסע לעתים קרובות בענייני מסחר - יהיה שכר הדירה שייך לה. היא מועידה כסף לתכריכים ושאר צורכי קבורה, ממנה אפוטרופוס על ביצוע הצוואה ופוטרת אותו וכן את כל קרוביה מהצורך להישבע. להלן מובאים רק הקטעים הקשורים לנוסחאות הצוואה וכאלה שיש להוסיף בהם על הערות המהדיר.

1. שהדווא דהות באנפנא אנן שהדי דחתמות ידנא לתתא סוף צוואה דא כן היה פי
2. יום אלארבעא אלסאדס ואלעשרין מן אייר דשנת אלפא וארבע מאה וחמשין וארבע שנין
3. לשטרות באלפסטאט רשותיה דאדונינו שמואל הנגיד הגדול יהי שמו לעולם דכלנא
4. אלי דאר אלשיך אבו אלמני אלעטאר אלאכסנדראני פוגדנא אכנתה סת אלאהל זוגה
5. אלשיך אבו נצר אלחלבי אלתאגר בעד צחה אלמערפה כהא מריצה מלקאה עלי
6. פראשהא ודהנהא חאצר מעזה ודהנהא תאבת עליהא ואוצת עלינא בלסאן פציח
7. ודהן צחיח וקאלת לנא...
20. ...ואנא פאריד ישתרי לי כפן אד מא לי כפן
21. ארתצי בה ואריד ישתרא לי שקה דביקי ומעגר ומלאה ומכלף ונצאפיה
22. ברסם אלפראש וחזה יכון אלגמיע אלי כמסה ועשרין דינאר ותאבות בתלאתה
23. דנאניר וינוחו עלי באלמסלמין...

ת ר ג ו ם

1. עדות שהיתה בפנינו אנו העדים שחתימת ידינו למטה בסוף צוואה זו, כן היה
2. ביום הרביעי, השישה ועשרים מאייר של שנת אלף וארבע מאות וחמישים וארבע שנים
3. לשטרות, בפסטאט, רשותו של אדונינו שמואל הנגיד הגדול, יהי שמו לעולם, נכנסנו
4. אל בית הזקן אבו אלמני הבשם האלכסנדרוני, ומצאנו את בתו סת אלאהל, אשת
5. הזקן אבו נצר אלחלבי הסוחר, לאחר שנתאשר לנו זיהויה, חולה, מוטלת על
6. מיטתה, ודעתה עמה, ודעתה איתנה עליה, והיא ציוותה עלינו בלשון ברורה
7. ודעה צלולה ואמרה לנו...
20. ...ואני רוצה שיקנו לי תכריכים כי אין לי תכריכים
21. שאני מרוצה בהם. אני רוצה שיקנו לי שמלה מבד דביקי עם הכיפה והמעיל וכדי 'מכלף' ו'נצאפיה'
22. בשביל המצע והכיסוי, הכל יחד בערך בשווי של עשרים וחמישה דינר וארון בעד שלושה
23. דינרים ויקוננו עלי במוסלמים...

ה ע ר ו ת

- 23-20. המצווה היא אשה נשואה, ובכל זאת היא זו שמועידה כספים לצורך קבורתה. היא מבקשת להיקבר בתכריכים יקרים ושיקוננו עליה נשים מוסלמיות. על סוגיה זו ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב.

52

T-S 18J1.24

ת י א ו ר

- צוואת אבו אלמרגא סאלם החלבי. הצוואה נעשתה בשבת בעשור האמצעי של חודש אייר, שנת 1487 לשטרות, חודש מאי 1156 לסה"נ, ובפתיחתה נוסחת צוואת החולה:
1. נקול נחן אלשהוד אלואצעין כטוטנא אכר הדא אלמסטור אן למא כאן יום אלסבת
2. פי אלעשר אלאוסט מחדש אייר שנת אתפז לשטרות דכלנא אפתקדנא אלשיך
3. אבו אלמרגא סאלם אלחלבי אלצבאג יחיש רפואתו פוגדנאה מלקי עלי פראשה
4. כל דהנה חאצר כסאיר אלמעראפין עארף באלוקת ואלזמאן ובשכך כל מנא

ת ר ג ו ם

1. אומרים אנו העדים המטביעים חתימותינו בסוף השטר הזה כאשר היה יום השבת
2. בעשור האמצעי מחודש אייר אתפ"ז לשטרות נכנסנו ובקרנו אצל הזקן
3. אבו אלמרגא סאלם החלבי הצבע יחיש רפואתו ומצאנוהו מוטל על מיטתו
4. אבל דעתו מיושבת ככל הבריא, יודע כעת ובזמן ובצורת כל אחד מאתנו
- ואז פנה אליו אחד מהנוכחים ואמר לו שראוי שיצווה במעמד כולם 'מה לך ומה שעליך,
- ותחלץ ירושתך מן הבלבול', שורות 5-6, כלומר ראוי שתפרט את רכושך, את החובות
- שאתה חב ומה שחייבים לך. תחילה מבקש מהנוכחים לבוא במוצאי שבת, אבל אבו

אלעולא אפרים בן יפת הפרנס חושש שלא יוכל להגיע ושואל את המצווה אודות חוב שחייב לו. אומר המצווה: לוויית 16 דינרים ועוד 14 קיראט; החזרתי דינר אחד ונשאר חוב של 15 דינרים ו-14 קיראט; אני מתכוון להחזיר מחצית הדינר בכל יום שישי עד לסיום החוב; 'ואם יגזר עלי המוות', שורה 14, כלומר, אם אמות בטרם יחלפו שמונה חודשים ויפער החוב כולו, פעל כפי שאפשר. בכל מקרה, אבו אלאכיר, בנו של המצווה, נוטל אחריות על החוב, שורות 11-19. הצוואה מתוארת אצל גולב, מסמכים, עמ' 27. וכן שם, בעמ' 21, 22, 35. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 164, הע' 27; חברה, ה, עמ' 135, הע' 39 (543).

53

ENA 4011 fol. 50

ת י א ו ר

המצווה אדון אלאהל בן אבי עמר הידוע כאבן אל אקטע, מצווה כשהוא מוטל על מיטתו, שורה 3. הוא נשאל על-ידי שני עדים אם יש לו דבר אצל אבי עמר בן אבי סעד האלכסנדרוני או אצל אחרים? האם חייב לו אדם כסף? שורות 5-6. 'פקאל ליס לי ענד אלמדכור ולא ענד גירה לא דהב ולא פצה ולא אתאת ולא שי מן גמיע אל אשיא קלילהא וכתירהא' [= 'ואמר אין לי אצל הנזכר ולא אצל זולתו לא זהב ולא כסף ולא רהיטים ולא דבר מכל הדברים מעט או רב'], שורות 6-8. הצוואה נעשתה בעיר מחלה, בצפונה של מצרים, בעשור האמצעי של חודש תמוז, שנת 1477 לשטרות, חודש יוני שנת 1166 לסה"נ: 'כתבונה וחתמנו עליו בעשור האמצעי מתמוז אתע"ז בעיר מחלה הגדולה רשותו של אדונינו גאונינו יחיד הדור ארי התורה נתנאל הלוי ראש ישיבה של גולה רכב ישראל ופרשיו יהי שמו לעולם למהוי לזכו ולראיה שריר וקיים נתן בר חלפון נ"ע מגירו הלוי בר יפת', שורות 10-14. על נתנאל הלוי ראה: פרידמן, ריבוי נשים, עמ' 196, הערה 1, ובספרות המובאת שם. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 164 והע' 26 (שם), צוין בטעות fol. 51. גם אצל גויטיין, חברה, ו, במפתח התעודות, הוחלפו התעודות 50 ו-51. וראה על התעודה שלפנינו, חברה, ה, עמ' 135 והע' 38).

54

Bodl. MS. Heb. f 56 fol. 45

מ ב ו א

צוואת הזקן אבו אלפרג בן משה, נעשתה בפוסטאט ביום רביעי י"ח בניסן (חול המועד פסח), שנת ד' תתקמ"ב ליצירה, 25 במארס 1182 לסה"נ. המצווה היה רופא ואישיות נכבדה. הוא היה נאמן על יהודים ומוסלמים כאחד (היה מקורב להם והלוי לו כספים). נראה שחלה פתאום, ובצוואתו מסדר את ענייניו: הוא חייב לרמב"ם שני דינרים וחצי וסכום נוסף שאינו זוכר. הוא חייב לשלם את המס הממשלתי בסך ארבעה דינרים ושישית (זו דרגת מס גבוהה ביותר ומלמדת על עושרו של המצווה. ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 253). כן חייב הוא לשופט המוסלמי העליון, המשורר בן סנא אלמלך,

דינר אחד ושנים-עשר דרהם; לחכם בן צולה - ארבעה דינרים; ולאבו אלכיר ממכה - חמישה דרהם. (תופעה זו של לקיחת הלוואות רבות לא היתה נדירה גם בקרב אנשים עשירים. הם ביקשו להחזיק ברשותם, תמיד, כסף מזומן לצורך עסקיהם. ראה על כך: גויטיין, שם, עמ' 252). לאשתו שהיא בת דודו (ראה שו' 12 ובהערות), נותן מתנה, שליש בית, בתנאי שלא תינשא בשנית. הצוואה כתובה על שמינית דף. הצוואה נזכרת אצל: גויטיין, חברה, א, עמ' 253; ב, עמ' 255; 387; הנו"ל, הסדרים, עמ' 174; אשתור, ידיעות, עמ' 494.

1. למא כאן פי יום אלארבעא אלתאמן עשר מחדש ניסן אתצג
2. חצרנא אלי אלשיך אבו אלפרג' השר הנכבד החכם והנבון בר
3. כגק מר ור משה הזקן הנכבד ידיע בן אלכלאם נע פוגדנא[ה]
4. מריץ ודהנה חאצר פקאל לנא אעלמו אן להדרת אדונינו
5. מרינו ורבינו משה שצ ענדי דינארין ונצף מצריה ולה ענדי
6. איצא שי אכר הו מצדק פי מא ידעיה פיה וללשיך אלמופק שצ
7. ענדי ארבעה דנאניר וסדס מצרייה ען גזיה וזנהא עני ולה ענדי
8. איצא תמן קמח הו נאמן פי מא ידעיה פיה אלי עשרה דנאניר
9. נאמנות גמורה וללקאצי אלגליל בן סנא אלמלך ענדי דינאר ואחד
10. ואתני עשר דרהם ללפקיה אלגליל בן צולה ענדי ארבעה דנאניר
11. ולאבו אלכיר אלמכי ענדי כמסה דראהו וקד געלת לזוגתי
12. אלמסמאה אבנה כאלי אלשיך אבו סעד <נע> גמיע אלתלת מן
13. גמיע אלדאר אלתי אנא מאלכהא בפסטאט מצר באלממצוזה
14. ומאלכתה להא מלכא צחיחא עלי שרט אנהא לא תתזוג בעדי
15. ואמא מתי תזוגת <בעדי> פליס יכון להא סוי עשרה דנאניר עין מצריה
16. ען מבלג אלמאזחר אלמכתחב להא עלי בכתובתה ומגו מרעיה
17. אתפטור לבי עלמיה בעדי מלחק ומה דהוה קדמנא כתבנא
18. וחתמנא עליה למיהוי לזכו ולראה שמואל הלוי ביר סעדיה נע
19. אלעזר ביר מיכאל נע

תרגום

1. כאשר היה ביום רביעי, השמונה עשר בניסן אתצג,
2. נכנסנו אל הזקן אבו אלפרג' השר הנכבד החכם והנבון בן
3. כג"ק מר[נן] ור[נבון] משה הזקן הנכבד, שידוע כבן אלכלאם נ"ע, ומצאנוה[ו]
4. חולה ודעתו עמו. ואמר לנו: דעו שלהדרת אדונינו
5. מרינו ורבינו משה ש[מרר] צנורין, אצלי שני דינרים ומחצית, ויש לו אצלי
6. גם דבר אחר, הוא נאמן כמה שיטען בו. ולזקן אלמופק ש"צ
7. אצלי ארבעה דינרים מצריים ושישית עבור מס הגולגולת שפרע עבורי, ולו אצלי
8. גם מחיר חטים, הוא נאמן כמה שיטען בו עד לעשרה דינרים
9. נאמנות גמורה. ולשופט הנכבד בן סנא אלמלך אצלי דינר אחד
10. ושנים עשר דרהם. לחכם הנכבד בן צולה אצלי ארבעה דינרים.
11. ולאבו אלכיר ממכה אצלי חמישה דרהם. וכבר נתתי לאשתי
12. הנקראת בתו של דודי הזקן אבו סעד <נ"ע>, שליש שלם

13. מכל הבית אשר אני בעליו בפוסטאט מצרים באלממצוצה.
14. והקניתי לה בקניין גמור בתנאי שהיא לא תינשא אחרי,
15. וכאשר תינשא <אהר>, לא יהיה לה אלא עשרה דינרים מטבע מצרי,
16. מסכום המאוחר שכתוב לה עלי בכתובתה ומגו מרעיה
17. אתפטר לבי עלמיה. 'בעדי' תלויה, ומה דהוה קדמנא כתבנא
18. וחתמנא עליה, למיהוי לזכו ולראיה. שמואל הלוי ביר' סעדיה נ"ע
19. אלעזר ביר' מיכאל נ"ע.

ה ע ר ו ת

2. אבו אלפרג' השר. התואר ה'שר' ניתן לבני המעמד הגבוה, ראה: פרידמן, ריבוי נשים (מאמר), עמ' 339, הע' 83, ובספרות שצוינה שם.
3. כבן אלכלאם. גויטיין (חברה, א, עמ' 255), מפרש: בן הרופא (מרפא פצעים), ומוסיף שלא מצא מלה זו במילונים. גם בתעודה אחרת T-S NS J422 נזכר אבו אלפרג בן אלכלאם, אך אין ודאות שמדובר באותו איש; ראה: גויטיין, שם, עמ' 579, הע' 73.
- 3-4. ומצאנוהו חולה ודעתו עמו. כאן בא תיאור קצר מאוד של חולי הגוף ובריאות הרוח.
4. ואמר לנו. לפני הפרידה מן העולם מצהיר על כל חובותיו ועל הפקדונות שבידו. ראה: גויטיין, הסדרים, עמ' 173 והע' 53; חברה, א, עמ' 253; לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ד.
5. מרינו ורבינו משה. הכוונה לרמב"ם, ראה: גויטיין, חברה, א, שם.
6. גם דבר אחר. המצווה לא זכר מהו הסכום הנוסף שהוא חייב לרמב"ם, והוסיף שהרמב"ם יהא נאמן לומר מהו הסכום.
- ולוקן אלמופק. גויטיין (חברה, א, עמ' 253), מציין שמדובר באבן ג'ומעי, רופאו של צאלח אלדין. וראה: ד"צ בנעט, 'תעודות מן הגניזה לחיי הקהילות במצרים', ספר היובל לאלכסנדר מארכס, חלק עברי, ניו-יורק תש"י, עמ' פג.
7. ארבעה דינרים ושישית עבור המס הממשלתי - מס גולגולת. זו דרגת מס גבוהה מאוד, ראה: גויטיין, הסדרים, עמ' 173; חברה, א, עמ' 253.
9. ולשופט הנכבד בן סנא אלמלך. היה שופט עליון ומשורר מוסלמי מפורסם בין השנים 1155-1211 לסה"נ, הזכיר את הרמב"ם בשיריו. ראה: גויטיין, חברה, א, שם; ב, עמ' 298. וראה: איסלאם (2), ג, עמ' 929א-ב.
11. ולאבו אלכיר ממכה. אשתור (ידיעות, עמ' 94), קורא 'אלחיפ' - מחיפה.
12. המצווה אמר בעל-פה: 'אשתי בת דודי' ולא הזכיר את שם האשה, והכותב השאיר מקום להשלים. המנהג לשאת בת-דוד הוא שכיח מאוד בתקופת הגניזה, ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 27; הנ"ל, 'חיי אבותינו לאור כתבי הגניזה', תעודה, א (תש"ם), עמ' 15.
- 12-16. סכום המאוחר של האשה הוא עשרה דינרים. אם תחליט האשה להינשא, תקבל את הסכום הזה. אם לא תינשא, תקבל שליש בית במתנה. על התניות כאלה ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.
13. באלממצוצה. שכונה עתיקה בפוסטאט שהתגוררו בה יהודים. ראה: אשתור, מצרים וסוריה, א, עמ' 237 ואילך; ב, עמ' 104; ג, עמ' 26, 28; גויטיין, חברה, ד, עמ' 13, ובהרחבה: גיל, מסמכים, עמ' 242 הע' 9.
16. המאוחר. ראה לעיל, פרק רביעי.

18. שמואל הלוי ביר' סעדיה. סופר התעודה שלפנינו, היה דיין בבית-דינו של הרמב"ם. נשתמרו מעשי בית-דין בכתב ידו מן השנים 1165-1203. ראה: גויטיץ, חברה, ב, עמ' 269-268.

55

T-S 18J1.27

ת י א ו ר

עדות על צוואת בריא שנעשתה בחודש אייר דתתקמ"ה ליצירה, 1185 לסה"נ, באלכסנדריה:

1. [שהדו]תא דהות באנפנא אנן שה[דין] דחתמות ידנא לתתא סוף שטרא
2. [דא כן] הוה אנה פי אלעשר אלאכיר מן שהר אייר משנת דתתקמה
3. ליצירה בנא אמן דעל כיף ימא רבה רשותיה דאדוננו שר שלום
4. הלוי ראש ישיבת ארץ הצבי יהי שמו לעולם חצרנא עלי מושב הדרת
5. [אדוננו ורבנו ש]ר שלום הלוי הנזכר כמש וסאלנא ען מא נעלמה מן חאל אלשיך

ת ר ג ו מ

1. [שהדו]תא דהות באנפנא אנן שה[דין] דחתמות ידנא לתתא סוף שטרא
 2. [דא כן] הוה שהוא בעשור האחרון מחדש אייר משנת דתתקמ"ה
 3. ליצירה בנא אמן דעל כיף ימא רבה רשותיה דאדוננו שר שלום
 4. הלוי ראש ישיבת ארץ הצבי יהי שמו לעולם נכנסנו אל מושב הדרת
 5. [אדוננו ורבנו ש]ר שלום הלוי הנזכר ושאלנו ממה שאנו יודעים ממצבו של הזקן
- אף שהודגש שהצוואה נעשתה קודם שייאסף, בעודו חי, שורה 6, יש לה תוקף של צוואת בריא: 'וכתב להא מסטור במתנה מהיום ולאחר מיתה' [=וכתב לה שטר במתנה מהיום ולאחר מיתה], שורות 9-10, כלומר, המצווה נתן לאשתו את רכושו במתנה 'מהיום ולאחר מיתה'. תכלית עדות זו שנגבתה מפיו של שר שלום הלוי עצמו היתה להכריע במחלוקת. כפי הנראה התגלעה מחלוקת בין יורשיו של הזקן לבין יורשי אשתו. הראשונים טענו שכל הרכוש למעט זה המגיע לאשה מדין הכתובה, שייך לבעל, ובמותו עברו הנכסים אליהם. ואילו יורשי האשה טענו שהנכסים ניתנו לה במתנה, ובמותה הם יורשים את הרכוש כולו. בשורה 11 נאמר: 'לא מן קרקע ולא מן מטלטלין ולא חי שעה', כיוון שמתנת בריא של 'מהיום ולאחר מיתה' משאירה בידי הנותן זכות שימוש בפירות עד יום מותו, והעדות הניתנת כאן היא לאחר מותו של הבעל - הנותן, לכן אין ליורשיו דבר. וראה לעיל, פרק שמיני, סעיף א. הצוואה נחתמה וניתנה להיות לזכות ולראיה 'והכל שרירי וברירי ומהימן ומחוזק וקיים', שורות 15-16. העדים החותמים על עדותו של שר שלום הם יוסף בר אברהם וחלפון ברבי משה, שורה 17. לאחר מכן נכנס אדם נוסף ואישר את עובדות הצוואה של הזקן, ושלושה קיבלו את עדותו: עלי בר אלעזר, אהרן ביר שמואל, נתנאל בר מצליח, שורות 18-24. מסביב לחתימתו של אהרן יש עיטור: 'יגדל בתורה'. הצוואה נזכרת אצל: גויטיץ, חברה, ג, עמ' 252, הע' 13; עמ' 482; ד, עמ' 43, הע' 219; אשתור, מפקד, עמ' 19, 22; גולב, טופוגרפיה, עמ' 117,

141; ה"ל, מסמכים, עמ' 20, 21, 22, 30, 33. מאן, יהודים, ב, עמ' 294, ושם בטעות נכתב שהמסמך הוא מס' 22.

56

Bodl. MS. Heb. a 2 fol. 9

מ ב ו א

צוואה משנת 1500 לשטרות, 1188 לסה"נ. הצוואה פורסמה ע"י גויטיין, צוואות, עמ' קכה-קכו, והובאה במלואה בחברה, ה, עמ' 150-152. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ב, עמ' 399; ג, עמ' 181, 251, 254; ה, 134-135; הסדרים, עמ' 164 והע' 25. תורף הצוואה: המצווה מצהיר שמחצית הבית שברשותו שייכת לבנו הבכור, ואת המחצית השנייה הוא נותן לשני ילדיו האחרים. את כלי מלאכת האריגה הוא נותן לאחד הבנים. את שאר הפריטים שבבית הוא מועיד לצורכי קבורתו, ולאשתו עבור המאוחזר שלה בסך חמישה עשר דינר, וכן הוא מוחל לה על חוב של שלושה דינרים. על ביצוע הצוואה ימונה הבן הבכור, ולצורך המכירה יצטרף אליו שמש בית-הכנסת. להלן מובאים רק הקטעים הקשורים לנוסחאות הצוואה וכאלה שיש להוסיף בהם על הערות המהדיר.

1. למא כאן פי יום אלארבעא אלכאמס עשר מחדש כסליו שנת אלפא וחמש מאה
2. לשטרות בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה רשותיה דאדונינו גאונינו
3. שר שלום הלוי יהי שמו לעולם כן הוה חצר מן סאלנא אלדכול אלי אלשיך אבו אלפצנל]
4. אלקוזא בן אלשיך אבו אלברכאת הידוע בן אלמקדסי פוגדנאה מריץ מלקא עלי
5. פראשה ודהנה חאצר עארף במא יקול ובמא יקאל לה וסאלנאה ען אלוקת ואלוזמאן
6. ואשכאץ אלאחאצרין פאגאב ען דלך בלסאן פציח ודהן צחיח וקאל לנא אעלמו אן גמיע
7. אלנצף מן גמיע אלדאר אלתי בפסטאט מצר בתגיב אלמערופה בסכני מלך ולדי
8. אבו אלברכאת דוני כנת אבעתה לה ואלנצף אלאכר קד געלתה לביאן ובהא
9. אולאדי יכון בינהמא נצפין באלסוריה...
13. ...וגמיע מא אמלכה יבאע ויכרג מנה
14. נואיבי וידפע מנה לזוגתי סת אלרצא מוכרהא והו כמסה עשר דינאר עין מצרייה
15. מצאף ללתלאתה דנאניר אלדי לי ענדהא...
24. ...ומיגו מרעיה איתפטר
25. אבו אלפצל דנן לבי עלמיה וחיי לרבנן ולכל ישראל שבק לי מלחק והו צחיח
26. והכל שריר ובריר וקיים

ת ר ג ו מ

1. כאשר היה ביום הרביעי חמישה עשר מחדש כסליו, שנת אלף וחמש מאות
2. לשטרות, בפוסטאט מצרים שעל נילוס הנהר מושבה, רשותו של אדונינו גאונינו

3. שר שלום הלוי יהי שמו לעולם, כן היה, בא אלינו מי שביקש ממנו להיכנס אל הזקן אבו אלפצ'ן]
4. אורג המשי בן הזקן אבו אלברכאת הידוע בשם בן איש ירושלים, ומצאנוהו חולה, מוטל על
5. מיטתו, ודעתו עמו, וידע מה הוא אומר ומה נאמר לו. ושאלנו אותו על העת ועל הזמן,
6. והאנשים הנמצאים, והשיב על זה בלשון צחה ובדעה צלולה ואמר לנו: דעו שכל
7. המחצית של כל הבית אשר לי בפסטאט מצרים בשכונת תגיב הידוע כדירתי היא רכוש בני
8. אבו אלברכאת ואינה שלי כי מכרתי אותה לו והמחצית השנייה נתתי לבני ביאן ובהא
9. שתהיה להם בשני חלקים שווים...
13. ...וכל כלי הבית יימכרו ויוצאו על
14. הוצאות קבורתי וממחירים יושלם לאשתי סת אלרצא המאוחר שלה והוא חמישה עשר דינרי זהב מצריים
15. נוסף על שלושת דינרים שאצלה...
24. ...ומתוך מחלתו נפטר
25. אבו אלפצל דנן לבית עולמו, ושבק חיים לרבנן ולכל ישראל. 'לי' נוספה מעל השורה, והיא נכונה.
26. והכל שריר ובריר וקיים.

ה ע ר ו ת

7. בפסטאט מצרים. אצל גויטיין נשמטה 'מצרים' בתרגום.
8. כי מכרתי אותה לו. גויטיין משער, שהאב חשש מפני התערבות השלטון המוסלמי בחלוקה העודפת של הבכור, לכן הציג זאת כמכירה. נבחין שלמעשה מקבל הבכור פי שניים מכל אחד מאחיו.
14. וממחירים. כלומר, ממה שיישאר לאחר הוצאות הקבורה.
15. שאצלה. כלומר, היא חייבת לי שלושה דינרים, ואני מוחל לה עליהם, זאת בנוסף לסכום המאוחר.

57

T-S 13J8.25v

מ ב ו א

צוואת שכיב מרע, נכתבה בדמשק בסוף המאה הי"ב לסה"נ. פורסמה על-ידי גיל, מסמכים, עמ' 482. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ב, עמ' 423, 565, 567. תורף הצוואה: המצווה ר' יפת הלוי ממנה שני נאמנים אגב הקניית ארבע אמות קרקע מחלקו שבארץ-ישראל. הוא מורה להם שיתנו כסף לבני תורה שבדמשק. הכסף ינתן מהרווח המגיע עבור הגן אשר שייך למצווה. המצווה מועיד שמונה חלקים מתוך עשרים וארבעה למטרה זו. להלן מובאים רק הקטעים הקשורים לנוסחאות הצוואה וכאלה שיש להוסיף בהם על הערות המהדיר.

1. [עש]רין וחד יומי בירח מרחשון שנת אלפא
2. [...] שנין לשטרות בדמשק מדינתא דעל נחרי
3. [...] אל כב ג מר ור יפת הלוי השר היק התלמיד
4. [...] ריה הלוי הז הנכבד הדר הלויים והודם נע ווגדנאה
5. [צחיח אלע]קל וסאלנאה ען אלזמאן ואלאשכאן ואגאבנא כמא
6. [...] מעכשיו אני קד אוהבת במתנה מעכשיו לכב
7. [...] הנכבד החכם והנבון הדיין המופלא החכם המעולה
8. [...] הזקנים נע וכ גד מר ור ינקותיא]ל הלוי השר הנכבד החכם
9. [...] הנפשות הוד הרופאים כתר הלויים בר כב גד מר ור
10. [...] מר ור פתחיה הלוי השר הנכבד הרופא בחירי הלויים
11. [...] תן לכל ואחד מנהם ארבע אמות קרקע מחלקי שבארץ
12. [...] מעכשיו לבני תורה שבדמשק תמאניה אסהם מן
13. [...] תלת מן גמיע אלכסתאן אלכראגי אלדי מן קריה חמוריה

ת ר ג ו ם

4. ...ומצאנוהו
5. [בהיר הש]כל, ושאלנוהו על הזמן והאנשים, והשיב לנו כמו
6. [...] מעכשיו, אני נותן במתנה מעכשיו...
16. שמונה חלקים מתוך
17. [עשרים וארבעה שהם] שליש מהבוסתן אשר בכפר חמוריה

ה ע ר ו ת

- 4-5. ומצאנוהו וכו'. נוסחת צלילות הדעת של מצווה שכיב מרע.
6. מעכשיו. המתנה ניתנת מעכשיו והיא מוקנית אגב ארבע אמות קרקע, להלן בסמוך.
11. מחלקי שבארץ. אפשר לשער שנכתב כאן: מחלקי שבארץ ישראל. על אפשרויות ההקנאה בקניין אגב ארבע אמות הקרקע שיש לכל אחד בארץ ישראל, ראה: ריבלין, אליסאנה, עמ' 36-38.

58

T-S 13J3.18

מ ב ו א

זו צוואה של אבו אלכיר בן אבו אלברכאת המשווק. הצוואה נעשתה ביום שישי ר"ח כסלו ד'תתקס"ד ליצייה, 7 בנובמבר 1203 לסה"נ. הוא מצהיר שהוא חייב סכום של מאתיים שלושים ושמונה דינרים לאבו אלכרם הבנקאי. החוב צריך להיפרע עם מכירת הסוכר שנמצא אצל הסוחר אבו אלברכאת הלבדי (ראה עליו: גויטיין, הסדרים, עמ' 165, הע' 28). המצווה ממנה את השניים: אבו אלכרם הבנקאי ואבו אלברכאת הסוחר, למכור את הסוכר, לפרוע את החוב ולתת את העודף לבן. הוא מעניק להם נאמנות לעניין זה כשני עדים כשרים. אף שיש בצוואה ביטויים של צוואת שכיב מרע (שו' 4), אין לה דין של צוואת שכיב מרע, אלא תחולתה היא מיידית. לכן מופיעים בה ביטויים רבים של

קניין (שורות: 5, 21, 22). התעודה נזכרת אצל: גויטיין, חברה, א, עמ' 126 (הוא מסתפק אם התואר 'המשווק', שניתן בדרך-כלל לספק ממשלתי, מתייחס כאן למצווה אבו אלכיר, או לאביו אבו אלברכאת); שם, עמ' 264 (בהקשר למסחר המפותח בסוכר); שם, עמ' 267 (רשימת המשווקים העשירים, ראה גם עמ' 466, הע' 2); הסדרים, עמ' 165 והערה 28; חברה, ה, עמ' 135, הע' 40 (543) קורא גויטיין את שמו של הסוחר Al-Lebdi ולא כפי שהציע בהסדרים, שם. התעודה נשתמרה כמעט בשלמות.

1. למא כאן יום אלגמעה ראש חדש כסליו
2. שנת אתקיה לשטרות חצרנא ענד אלשיך
3. אבו אלכיר בן אלשיך אבו אלברכאת אלמורד
4. פי ביתה והו מתוגע חאצר אלדהן קאער
5. קאל לנא אשהדו עלי ואקנו מני אנני
6. מעתרף ענדכם אעתראפא תאמא אן
7. ללשיך אבו אלכרם אלצירפי בן אלשיך
8. אבו נצר אלצירפי ידיע באבן אלדיאן ענדי
9. ופי קבלי וכאלץ מאלי מן אלעין אלגיי
10. אלמצרי מיתין ותמאניה ותלאתין דינאר
11. אלנצף מן דלך מאיה ותסעה עשר דינאר
12. ואנני קד געלת לה אן יביע אלסכר אלדי
13. ענד אלשיך אבו אלברכאת בן אלשיך אבו אלרצא
14. ידיע באבן אלכדי הו ואלשיך אבו אלברכאת
15. אלמדכור ויסתופי מן תמנה הדא
16. אלמבלג אלמדכור ויכון אלבאקי מן תמנה
17. לולדי וקד געלת אלשיך אבו אלכרם
18. ואלשיך אבו אלברכאת נאמנים פי ביע הדא
19. אלסכר כשני עדים כשרים וכאן דלך
20. במחצר מן אלשיך אבו אלברכאת
21. ואקרארה באלסכר אלמדכור ואקנינא
22. מן אלשיך אבו אלכיר עלי גמיע דלך קנין
23. שלם כתקון חכמים זל ומא עלמנאה
24. ען דלך כתבנאה וכתמנא עליה למהוי
25. לזכו ו<<ראה>> [...]

ת ר ג ו ם

1. כאשר היה יום שישי ראש חדש כסלו
2. שנת אתקיי"ה לשטרות, נכנסנו אצל הזקן
3. אבו אלכיר בן הזקן אבו אלברכאת המשווק,
4. בביתו, והוא מתייסר, צלול הדעת, מיושב.
5. אמר לנו: העידו עלי וקנו ממני, כאשר אני
6. מודה בפניכם הודאה גמורה, כי
7. לזקן אבו אלכרם הבנקאי, בן הזקן

8. אבו נצר הבנקאי, הידוע כאבן אלדיאן, אצלי
9. וברשותי, ובממוני החופשי, ממטבע זהב הטוב,
10. המצרי, מאתיים שלושים ושמונה דינר,
11. מחצית מזה מאה ותשעה עשר דינר.
12. ואני כבר מינתי אותו למכור הסוכר אשר
13. אצל הזקן אבו אלברכאת בן הזקן אבו אלרצא
14. הידוע כאבן אלכדי. הוא והזקן אבו אלברכאת
15. הנזכר, וישולם ממחירו זה
16. הסכום הנזכר. ויהיה הנשאר ממחירו
17. לבני. וכבר עשיתי את הזקן אבו אלכרם
18. והזקן אבו אלברכאת נאמנים במכירת זה
19. הסוכר, כשני עדים כשרים. והיה זה
20. במעמד הזקן אבו אלברכאת
21. ואישורו בסוכר הנזכר. וקנינו
22. מהזקן אבו אלכיר על כל זה קנין
23. שלם כתקון חכמים ז"ל. ואת אשר ידענו
24. אודות זאת כתבנו וחתמנו להיות
25. לזכו ו<<ראיה>> [...]

ה ע ר ו ת

- 1-2. תיאור התאריך לשטרות. בולט בהעדרו תיאור המקום. כמה עניינים בצוואה זו מלמדים שהיתה, כנראה, צוואה נוספת (השערה דומה, על-פי נתונים אחרים, מביע גויטיין, צוואות, עמ' קטו): העדר תיאור מקום; קיצור רב בביטויים האופייניים לצוואות שכיב מרע, להלן שו' 4; המסמך עוסק בעניין אחד בלבד - מכירת הסוכר לצורך פרעון החוב.
3. המשווק. על מקצוע זה ורשימת משווקים עשירים, ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 267. גויטיין (שם, עמ' 264) תווה אם התואר ניתן למצווה או לאביו.
4. מתייסר. השווה 'מתייסר בגופו', תעודה 62, שורה 5. ביטויים אלה נדירים. השכיחים הם: חולה ומוטל במיטה. ראה לעיל, פרק שלושה עשר, סעיף 1. א.
5. וקנו ממני. צוואת שכיב מרע אינה צריכה קניין, אבל בצוואה זו רוצה המצווה שהסוכר ימכר מיד, כלומר תחולת הצוואה מיידית לכן יש צורך בקניין. ראה במבוא לשטר.
6. מודה בפניכם הודאה גמורה. על צוואה בדרך של התחייבות והודאה ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 3.
7. הבנקאי. בגלל חוקי ריבית קיצוניים וחמורים שנהגו באיסלאם, רבים היו האנשים הלא-מוסלמים שעסקו בכספים. על עיסוק זה אצל יהודים ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 80, 234-240.
9. וכאלץ מאל - ובממוני החופשי. השווה: תשובות הרמב"ם, בלאו, א, עמ' 142 הע' 79, צוין אצל פרידמן, ריבוי נשים (מאמר), עמ' 344, הע' 109.

10. מאתיים וכו'. גויטיין (הברה, א, עמ' 126 והערה 82; עמ' 264 והערה 212; הסדרים, עמ' 165 והערה 28) מציין שסכום זה גדול מאוד בהשוואה לסכומי חוב, וכן מעיר שעיסקת הסוכר שבגינה נוצר החוב, היתה, כנראה, עיסקה בהיקף גדול.
 12-19. ואני כבר מיעיתי וכו'. הבנקאי אבו אלכרם והסוחר אבו אלכרכאת מקבלים נאמנות במכירת הסוכר. ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 264.
 14. כאבן אלכדי. גויטיין (הסדרים, שם) מציין שמדובר בסוחר הסוכר הידוע מתעודות נוספות. לכן מעדיף את הקריאה: אל לכדי, ומציין שכתובת 'ל' אחת במקום שתיים, מקובלת.
 18-19. נאמנים... כשני עדים כשרים. על ביטוי זה ראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג, ס"ק 7. בצוואות הגניזה ניתנת נאמנות כזאת גם לביצוע פעולה אחת בלבד, כמו בצוואה שלפנינו.

59

T-S NS J347

ת י א ו ר

צוואת שכיב מרע זו נערכה בפוסטאט ביום חמישי בשבוע. מגיין השנים לשטרות קטוע, וגויטיין משער שהצוואה נכתבה בשנת 1219 או 1220 על-ידי שלמה בן אליה. בפתח הצוואה נזכר רבינו 'אברהם הרב המובהק הפטיש החזק נר המערבי... יגדל כבודו', שורות 3-4, ומובאת נוסחה רגילה של צוואת שכיב מרע: 'נכנסנו אנחנו העדים... ומצאנוהו <חולה> על מיטתו בהיר הדעת והשכל [ויועד לשאת ולתת כשאר בני אדם] דמהלכין על רגליהון בשוקא', תרגום לשורות 4-6. אומנם בהמשך מופיע הביטוי 'מעכשיר', שורה 34, וכן 'קנין גמור חמור בכלי [הכשר לקנות בו]', ע"ב, שורה 1. המצווה נותן את הרכוש לבתו, שורה 7, וכן נזכרת כתובת האשה. המצווה פוטר את אשתו משבועה ומחרם בעת גביית הכתובה, שורות 11-12. נזכרים פקדונות של כסף וסחורה שמצויים אצלו, שורה 14 ואילך. בין האישים נזכר גם אבו אלרצא שהיה גיסו של רבנו אברהם, שורה 21. כן מזכיר המצווה את עבדו שדאג לו בימי מחלתו, שורה 13. המסמך ארוך מאוד (49 שורות) ומשתרע על שני צידי הדף, קרוע לכל אורכו וקשה מאוד לקריאה. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, צוואות, עמ' קח, הע' 12; הסדרים, עמ' 169, הע' 41; חברה, ג, עמ' 251 והע' 10; ה, עמ' 153; 543, הע' 53. גויטיין משער שלמצווה שלפנינו היה ספר חשבונות. ראה עוד על עניינים בצוואה שלפנינו: גויטיין, חברה, א, עמ' 147, 204.

60

T-S Misc. 25.107

מ ב ו א

צוואת סת אלדלאל בת ר' חננאל. הצוואה נערכה ביום חמישי כ"ג במרחשון ד'תתקצ"א ליצירה, 31 באוקטובר 1230 לסה"נ, בפוסטאט. היתה זו תקופת נגידותו של ר' אברהם

בן הרמב"ם (הוא התחיל בתפקיד זה בשנת 1213, ראה: גויטיין, התימנים, עמ' 77). המצווה היא בתו של ר' חננאל שכונה 'גביר החשובים', והיא שהתה בביתו של בנה ר' אלעזר בן ר' אביתר. אלעזר כונה 'תפארת התלמידים' ואביו אביתר - 'ראש המדברים'. על התארים הללו ראה: מאן, 'יהודים, א', עמ' 279; ב, עמ' 327. נראה שמטרת הצוואה היתה לשחרר את השפחה שלה (כך מפרש גויטיין, חברה, א', עמ' 144). אך המצווה לא אמרה זאת במפורש, וייתכן שהיא רצתה שהשפחה תישאר בבית (וראה הערה לשורה 15). נשתמר רק חלקה הראשון של הצוואה. התעודה נזכרת אצל: מאן, 'יהודים, ב', עמ' 327 (ללא ציון מספר התעודה. מאן טעה שם בתאריך. על שינויים נוספים ראה להלן בהערות); גויטיין, חברה, א', עמ' 144.

1. זכרון עדות

2. למא כאן פי יום אלכמיס אלתלת ואלעשרין מן שהר מרחשון
3. שנת אתקמב לשטרות בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא
4. מותבה רשותיה דאדוננו גאוננו נגידנו אברהם הרב הקדוש ירום
5. הודו ויגדל כבודו חצרנא נחן אלשהוד אלואצעון כטוטנא אכר
6. הדא אלמסטור במא יאתי ביאנה פיה אלי דאר אלשיך אבו אלבקא
7. כגק מרנא ורבנא אלעזר הזקן הנכבד תפארת התלמידים בר מרנא
8. ורבנא אביתר הזקן היקר החשוב ראש המדברים נע פוגדנא
9. ואלדתה סת אלדלאל אבנה מרנא ורבנא חננאל הזקן היקר החשוב
10. גביר החשובים נע מריצה מלקאת עלי פראשהא חאצרה אלהן
11. עאמרה אלפכרה אומרת על היך ועל לאו לאו כשאר בני אינשא
12. דמהלכין על רגליהון בשוקא וקאלת לנא אעלמו אן מנא גאריתי הני]
13. פעלת מעי מן אלכיר פי הדא אלמרצה ופי גיראה מא לא פעלתה
14. מעי לא אמי ולא אכתי ואלאן אשהדו עלי אן הדה אלגאריה
15. לא תבאע ולא תשתרא ולא תצאם פקד גא אל[חק וזהק]
16. אלכאטל ואנא תחת רחמה אללה תעאלי [...]
17. אלקול עדה דפוע פלמא טלבת מננא[...]

תרגום

1. זכרון עדות
2. כאשר היה ביום החמישי, עשרים ושלושה מחודש מרחשון,
3. שנת אתקמ"ב לשטרות, בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא
4. מותבה, רשותיה דאדוננו גאוננו נגידנו אברהם הרב הקדוש ירום
5. הודו ויגדל כבודו. נכנסנו אנחנו העדים, החותמים בכתב ידנו, בסוף
6. השטר הזה, במה שיבוא ביאורו בו, אל בית הזקן אבו אלבקא
7. כג"ק מרנו ורבנו אלעזר הזקן הנכבד, תפארת התלמידים, בן מרנו
8. ורבנו אביתר הזקן היקר החשוב ראש המדברים נ"ע, ומצאנו
9. אמו סת אלדלאל בת מרנו ורבנו חננאל הזקן היקר החשוב
10. גביר החשובים נ"ע, חולה מוטלת על מיטתה, צלולת הדעת,
11. מיושבת המחשבה, אומרת על היך ועל לאו לאו כשאר בני אינשא
12. דמהלכין על רגליהון בשוקא. ואמרה לנו: דעו שמנא שפחתי הניא]

13. נהגה עמי בטוב, במחלה הזאת ובאחרות, כפי שלא נהגה
14. עמי לא אמי ולא אחותי, ולכן העידו עלי שהשפחה הזאת
15. לא תימכר ולא תיקנה ולא יונו אותה, כי באה הא[מת וחולף]
16. ההבל ואני תחת רחמי ה' יתעלה. [...]
17. הדברים מספר פעמים, וכאשר תבעה מאת[נו]...

ה ע ר ו ת

- 2-3. התאריך הוא 1230 לסה"נ, וראה: מאן, יהודים, ב, עמ' 327, שטעה בציון התאריך.
4. נגידנו אברהם. בנו של הרמב"ם, וראה במבוא לשטר.
7. אלעזר. אצל מאן, שם: אליעזר.
9. חננאל. אצל מאן, שם: נתנאל.
- 12-14. גויטיין (חברה, א, עמ' 435, הערה 91) מעיר שאין כוונתה לבקר את בני משפחתה, אלא לשבח את טוב לבו של השפחה.
13. נהגה עמי בטוב. נוסחת דבריה של המצווה קרובה לדברי הגמרא: 'פלונית שפחתי קורת רוח עשתה לי, יעשה לה קורת רוח', בבלי גיטין מ ע"א.
15. ולא יונו אותה. ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 144 והע' 92. הוא קרא כאן 'תצאב' משורש 'צוב' שיש לו משמעות של פילגשות. אלא שכתוב כאן בבירור 'תצאם' מן השורש 'צים'.
- אמנם אין המצווה מורה בפירוש על שחרור השפחה, אבל נראה מנוסח דבריה שרוצה היא בשחרור השפחה. השווה ללשון הגמרא: 'פלונית שפחתי אל ישתעבדו בה לאחר מותי', גיטין, שם. וראה: ריבלין, צוואות, עמ' 190-195.
- 15-16. כי באה האמת וכו'. כוונתה לומר שקרב יום מותה. כך מסביר גויטיין, שם, עמ' 144. ההשלמה היא על-פי הקוראן 81: 17 (גויטיין, שם, עמ' 436, הערה 93, הפנה לפסוק זה).
17. אפשר שגם העדים לא הבינו את משמעות ההוראה בקשר לשפחה, לפיכך ביקשו לומר את הדברים כמה פעמים. לאחר זאת תבעה מהם לכתוב לה שטר על כך.

61

T-S 8J6.14

מ ב ו א

צוואתו של אבו אלפכר בן סעדיה, עושה הגבינה, נעשתה בפוסטאט ביום רביעי כ"ו באייר ה"א לבריאת העולם, 8 במאי 1241. בצוואתו הוא נותן לכרם בתו שני שלישים של בית וכן סכום כסף. לנכדתו הוא נותן שני דינרי זהב. לאשתו הוא מצווה את סכום המאוחר של כתובתה בסך שני דינרים, ומוסיף לה מתנה בסך דינר אחד. שאר הרכוש יינתן לבנו אברהם. הצוואה מתוארת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 171 והערה 48; 173, הערה 51; חברה, א, עמ' 124; ב, עמ' 500; ג, עמ' 251, 408; 409; 481; ה, עמ' 514, הע' 63 (544).

1. נקול אנו חתומי מטה שהדותא דהות באינפאנא אן למא כאן יום

2. אלארבעה אלסאדס ואלעשרין מן חדש אייר שנת אלפא וחמש מאה
3. וחמשין ותרתינן שנין למנין שטרות בפצטט מצרים דעל נילוס נהרה
4. חטרנא לוציה אבו אלפכר אלגבאן בר מר ורב סעדיה הזקן נע קאל
5. לנא אשהדו עלי ואקנו מני באוני קד אוהבת בנתי כרם אלכוגרת
6. אלככר תלתאי אלדאר אלדי לי פי זקאק <מסיד> אלשמש גואר אלדריבה והי בכט
7. תגיב <סת עשר סהם ודלך מן ארבעה ועשרין סהמא שאיע גיר מקסום> ושוכה אבו אלפצל אלצבאג אבן אבו אלעז אגבאן סט מתנה
8. גמורה מתנה דלית בה חזרה ואוהבתהא איצא מאה ותלאתין דרהם
9. סואר נקד מצר מע תלתאי אלדאר אלמדכורה ואוהבת איצא בנת בנתי
10. רשידה אלכנת אלככר אלכוגרת דינארין דהב עין מצריה נקד מצר מתנה
11. גמורה מתנה דלית בה חזרה ואוהבת זוגתי איצא חסב אלמראה
12. אלכאמל אכנה אבו נצר אלכהן נע דינאר ואחד מע אלמאוחר אלדי
13. להא ענדי והו דינארין עין מצריה ואבריתהא מן אלשבוועות לא
14. תחלף ולא תסתחלף ואלדי יתבקא מן מן (!) אלמידאת גמיעה לולדי
15. אברהים לא מנאזע לה ולא מטאלב לה פי דלך ווקת אן נפד
16. אלקנין מן אבו אלפ[כר...] עארף באלזמאן ואלמכאן וכל
17. מא [אלמ...] דכור

ת ר ג ו ס

1. נאמר אנו חתומי מטה, שהדווא דהות באינפאנא, שכאשר היה יום
2. הרביעי, עשרים ושישה מחדש אייר, שנת אלף וחמש מאות
3. וחמישים ושתים שנים למנין שטרות בפצטט מצרים דעל נילוס נהרה.
4. נכנסנו לצוואת אבו אלפכר הגבן בן מר' ורב' סעדיה הזקן נ"ע, אמר
5. לנו: העידו עלי וקנו ממני, באשר אני נתתי לבתי כרם הבוגרת
6. הבתולה, שני שלישי הבית אשר לי ברחוב <דרך> השמש, הסמוך לרפת, והוא ברובע
7. תגיב <שישה עשר חלקים, וזאת מבין ארבעה ועשרים חלקים, מעורב לא מחולק> ושותפו אבו אלפצל אלצבאג אבן אבו אלעז הגבן ס"ט, מתנה
8. גמורה, מתנה דלית בה חזרה. וגם נתתי לה מאה ושלושים דרהם
9. שחורים, בדוק מצרי, עם שני שלישי הבית הנזכר. ונתתי גם לבת בתי
10. רשידה, הבת הבתולה הבוגרת, שני דינרי זהב מצרי, בדוק מצרי, מתנה
11. גמורה, מתנה דלית בה חזרה, ונתתי גם לאשתי חסב, האשח
12. המושלמת, בת אבו נצר הכהן נ"ע, דינר אחד עם המאוחר אשר
13. לה אצלי, והוא שני דינרים מטבע מצרי. וניקיתה מהשבוועות, לא
14. תישבע ולא תושבע. ואשר יישאר מהירושה, הכל לילדי
15. אברהם, אינו צריך לטענות לזה ולא לדרישות לזה. ובעת שנלקח
16. הקניין מאבו אלפ[כר...] ידע בזמן ובמקום וכל
17. [אלהנ] זכר

ה ע ר ו ת

1. באינפאנא. כך בתוספת יו"ד. ראה על תופעה זו בערבית אצל בלאו, דקדוק, עמ' 19,
- ובארמית אצל אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, ב, עמ' 1234.

3. בפצטט. היא פוסטאט, ראה: גולב, טופוגרפיה, עמ' 128-129. על מעתק זה ראה: בלאו, דקדוק, עמ' 37.
4. חטרנא. על מעתק זה ראה: בלאו, דקדוק, עמ' 39.
- אבו אלפכר הגבן. גבן - מוכר או מייצר גבינה. ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 150.
5. וקנו ממני. אף שבסיומה של הצוואה מופיע ביטוי שכיח בצוואת שכיב מרע (ראה שו' 16), לא נזכר במפורש שאכן המצווה הוא שכיב מרע. יתירה מזו, פעמיים מופיע ביטוי שקשור למתנת בריא בלבד: 'מתנה דלית בה חזרה', שו' 8, 11. לכן יש לצוואה זו דין של מתנת בריא שתחולתה היא מיידית, יש צורך בעשיית קניין ולאחריו אין המצווה יכול לחזור בו. על צוואת הבריא ודיניה ראה לעיל, פרק שמיני, סעיף א.
6. רחוב דרך השמש או נתיב השמש, לא ידוע ממקור אחר. ראה: גויטיין, הסדרים, עמ' 171, הע' 48.
- דריבה. דיר הבהמות (=רפת), ראה: גויטיין, שם; חברה, א, עמ' 124.
7. רובע תגיב. רובע בקהיר העתיקה. ראה: גויטיין, חברה, א, שם; ד, עמ' 17-19.
- מעורב לא מחולק. ראה תעודה 28, הערה לשורה 4-5.
- ושותפו. שליש הבית היה כבעלות השותף אבו אלפצל אלצבאג (=הצובע), בנו של גבן אחר.
8. מתנה דלית בה חזרה. ראה הערה לשורה 5.
9. נקד. בדוק (=צרוף). ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 250;
- שחורים. מאה ושלושים דרהם שחורים שוויים בערך שני דינרים. ראה: גויטיין, חברה, שם; הסדרים, עמ' 171.
10. רשידה. נכדתו של המצווה מבת אחרת, כמובן.
11. דלית בה חזרה. ראה הערה לשורה 5.
- 13-11. על הנוהג לתת לאשה מתנה בנוסף על המגיע לה בכתובתה, ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג, ושם אזכור התעודה בהקשר למתנה.
14. על ניקוי משבועה ראה לעיל, שם; גויטיין, חברה, ג, עמ' 152.
- 15-14. הכן הוא האחרון בסדר העדיפויות. הבת קיבלה, לדעתי, חלק גדול יותר בירושה, וראה לעיל, פרק שלישי, סעיף ה.
- 16-15. ובעת שנלקח הקניין... ידע וכו', חלק מנוסחה המשמשת בצוואת שכיב מרע (ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1), וראה הערה לשורה 5. אזכור הקניין ראה: אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 173, הערה 51.

62

T-S 13J3.17

מ ב ו א

צוואת הרופא אבו אלמחסאן הידוע כאבן אלכאמכי בן אבו אלפצאיל. הצוואה נעשתה בפוסטאט בחודש אב ה"א ליצירה, 1552 לשטרות, בין 30 ביולי ו-8 באוגוסט שנת 1241 לסה"נ. הצוואה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ב, עמ' 246, 257; ג, עמ' 14, 251, 409; צוואות, עמ' קטו. השורות האחרונות לא נשתמרו בשלמות. (מספר הדף הוא 17 ויש לתקן אצל ריבלין, צוואות, מסמך ב/25).

1. [למא] כאן פי אלעשר אלאכיר מן חודש אב יהפך לשמחה דשנת אלפא
2. וחמש מאה וחמשינ ותרתין שנין למניין שטרות בפסטאט מצרים דעל
3. נילוס נהרא מותבה כן הוה אן אלחכים אלאגל סגן הכהנים מ' ור' אבו אלמחסאן
4. אלטביכ אלמערורף כאבן אלכאמכי בר הזקן היקר מר' ורבנא אבו אלפצאיל נע
5. בן... [ט] לבנא פחצרנא ענדה פוגדנא מתאלם פי גסמה מריץ מלקא
6. עלי פראשה ועקלה צחיח עליה ומערפתה חאצרה בכל מא יעמל
7. וכלאמה צחיח ולסאנה פציח פי מא יתכלם בהי מן סואל וגואב ואכד
8. ועטא כסאיר אלנאס אלמאשיין עלי ארגלהם פי אלסוק וערף כל ואחד
9. מן[נא] מערפה צחיחה עאלמא בחקיקה מא יקאל לה ומא יקולה אומר
10. על היץ היץ ועל לאו לאו מתל גואב סאיר אלאצחא אלמתצרפין פי
11. סלאמה מן אדהאנה וצחה מן עקולהם ואוצא בחצרתנא מחמת
12. מיתתיה וקאל לנא אשהדו עליי במא אנא מוציכם בהי מן כוני
13. מחלק נכסאי על פי עצמי <במתנה> לכל מי שארצה ומצוה לקיים דברי ואוציכם
14. [...] ה' אלחסעה עשר דינאר אלמצריה אלדי אנצלתני (!) לולדי אבו מנצור
15. אלכהן תתנו ממנה לזוגתי סתהם כמס אלדנאניר מצריה מתנה וכמס אלדנאניר
16. מוכר אלדי פי כתובתה ואבריתהא מן גמיע אליאמאנת וגעלתהא נאמנת
17. בכל [...] פי ביתי וליס לאחד אולאדי אן יחלפהא והי נאמנת פי
18. גמיע מא ידעון בהי עליהא אולאדי במימר פומה <ואלנשים אלדי> אולאדי
19. [...] מצריה ואבו אלפצל
20. [...] איאהא פי
21. [...] ועשרין

תרגום

1. [כאשר] היה בעשור האחרון מחודש אב, יהפך לשמחה, של שנת אלף
2. וחמש מאות וחמשים ושתיים שנים למניין שטרות, בפסטאט מצרים דעל
3. נילוס נהרא מותבה, כן הוה: שהחכם הנכבד סגן הכהנים מ' ור' אבו אלמחסאן
4. הרופא, הידוע כאבן אלכאמכי, בן הזקן היקר מר' ורבנא אבו אלפצאיל נ"ע,
5. בן... [ב] יקש אותנו ונכנסנו אצלו ומצאנוהו מתייסר בגופו, חולה מוטל
6. על מיטתו, ומחשבתו בהירה עליו, ודעתו צלולה בכל מה שעושה,
7. ודיבורו צלול, ולשונו ברורה כאשר אומר בו, דהיינו שאלה ותשובה ומשא
8. ומתן, ככל בני אדם המהלכים על רגליהם בשוק. והכיר כל אחד
9. מאת[נן] ידיעה צלולה, ידיעה נכונה מה נאמר לו ומה הוא אומר. אומר
10. על היץ היץ ועל לאו לאו, כמו שמשיבים שאר הבריות המהלכים,
11. שלמים בפקחותם ובריותם בשכלם. וציווה בפנינו מחמת
12. מיתתו ואמר לנו: העידו עלי באשר אני מצווה אתכם בו, כאשר אני
13. מחלק נכסי על פי עצמי, <במתנה> לכל מי שארצה, ומצוה לקיים דברי ואצווה אתכם
14. [...] ה' התשעה עשר דינרים מצריים אשר לבני אבו מנצור
15. הכהן, תתנו ממנה לאשתי סתהם חמישה דינרים מצריים מתנה, וחמישה דינרים
16. מאוחר אשר בכתובתה, ופטרתי אותה מכל שכועה, ועשיתי אותה נאמנת
17. בכל [...] בביתי, ואין לאחד מילדי להשביעה, והיא נאמנת

18. בכל מה שיתבעו אותה בו בני, במימר פומה <והנשים אשר> בני
19. [...] מצריים ואבו אלפצל
20. [...] אותם (אותה)
21. [...] ועשרים

ה ע ר ו ת

4. על מקצוע הרפואה ומעמדו ועל מצבו הכלכלי הקשה של הרופא שלפנינו, ראה: גויטיין, חברה, ב, עמ' 246, 257; צוואות, עמ' קטו.
- אלכאמכי. על משפחה זו ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 115 ובהערה 100. על הרופא הכהן בן אלכמוכי ראה: שם, ג, עמ' 14.
8. כסאיר-כשאר. כך לפי הנוסחה אצל רס"ג, ראה תעודה 3. אך יכול גם: 'ככל', ראה תעודה 23, הערה לשורה 14; 31, הערה לשורה 14.
13. מחלק נכסי. הביטוי דומה לנוסח המשנה כ"ב ט, ז.
- ומצוה לקיים דברי. המצווה משתמש באימרת חכמים: 'מצוה לקיים דברי המת', ראה לעיל, פרק עשירי.
14. לבני אבו מנצור. אני משער שהוא הבכור, לפיכך מצוי הכסף אצלו.
- 15-16. המצווה שלא היה עשיר (ראה לעיל הערה לשורה 4; חברה, ג, עמ' 251), נהג גם הוא על-פי המקובל ונתן לאשתו מתנה של חמישה דינרים בנוסף על חמשת הדינרים סכום ה'מאורח' של כתובתה. ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.
- 16-18. המצווה פוטר את אשתו משבועה ועושה אותה נאמנת בכל דבריה. על נהג זה ראה לעיל, שם.
- 19-21. השורות הללו מוטושטשות ואיני יודע כמה הן עוסקות.

63

T-S 13J8.25

מ ב ו א

נוסח שטר צוואה שנכתב בפוסטאט בסוף חודש אב שנת ה"א, יולי-אוגוסט 1241 לסה"נ. מלים רבות מחוקות, ואחרות - קריאתן מסופקת. בצדו השני של המסמך יש צוואה שנכתבה בדמשק בסוף המאה השתים-עשרה, פורסמה ע"י גיל, מסמכים, עמ' 482, ראה תעודה 57. (מספר הדף הוא 25, ויש לתקן אצל ריבלין, צוואות, מסמך ב/28).

1. למא כאן פי אלעשר אלאכיר <אן ליה> מן חדש אב יהפך
2. לשמחה דשנת אלפא וחמיש מאה וחמשין
3. ותרתיך שניך למנין שטרות בפסטאט מצרים
4. דעל גילוס נהרא מותבה איך החכם והנבון
5. מרנא ורבנא פל הנכר בן] פל שדר ובעא
6. יתנא ועלינא לותיה ואשכחיניה ק]ציר] ומריע
7. ורמי על ערסיה ודעתיה ביה ומנן[דעיה]
8. עלויה ולישאניה ת]ריץ ומ] תקן בפומיה

9. וידוע ל[מיס]ב ולמיתן כשאר בני <גברא> אנשא
10. דמהלכין <על רגליהון> בשוקא וידע יתנא וית כל
11. חד מינא ידיעה ברורה ופקיד קד[מנא]
12. על מיליה מחמת מיתתיה וכין אמר
13. אשהדרו עלי פל ה
14. אמר לנו פל הנותן... שבו בשו<ו>קים
15. וברחובות וכתבו לו מתנה גל[ויה]
16. ומפורס[מת]

ת ר ג ו ם

1. כאשר היה בעשור האחרון <> מחדש אב יהפך

ה ע ר ו ת

- 1-2. יהפך לשמחה. ביטוי רגיל כשמזכירים את חודש אב, ראה גם תעודה 62, שורה 1.
5. הנ[כר]. בנוסף לשם, מקובל היה לציין את הכינוי, ראה: גויטיין, חברה, א, עמ' 357.
- וראה תעודה 5, הערה לשורה 3.
- 5-12. השווה לנוסחתו של רב האיי גאון, תעודה 14, וראה שם בהערות.
- 15-16. וכתבו לו מתנה גלויה ומפורסמת. עניין מתנה מפורסמת מצוי בגמרא בדברי רב יוסף ית'תבו בשוקא ובבריתא ותכתבו ליה', ב"ב מ ע"ב. לשון זו מצויה בשטרות רבים, כגון: שטר מתנת בריא, שטרות, ר"ב, עמ' 23; שטר מתנה, עיטור, רמ"י, נז ע"ד. וראה: פרידמן, חלוקת הכתובה, עמ' 383 והערה 7. אבל במתנת שכיב מרע הפרסום אינו הכרחי. נראה שהמצווה כתב זאת לרווחא דמילתא, ראה: שטרות, ר"ב, עמ' 76.

64

T-S AS 146.2

מ ב ו א

צוותא אלעזר הלוי המכונה אבו נצר בן אבו אלחסן, שנעשתה כפוסטאט בחודש תמוז שנת ה"ד ליצירה, בין 19 ל-29 ביוני 1244 לסה"נ. התעודה נזכרת אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 166, הערה 31; חברה, ה, עמ' 136, הע' 44. מלים רבות מחוקות, אחרות מטושטשות וקריאתן אינה ודאית.

1. שהדותא דהות באנפנא אנן שהדי דחתימין לתתא למא כאן פי אלעזר
2. אלאוסט מן חודש תמוז שנת אלפא וחמש מאה וחמשין וחמש שנין למנין שטרות
3. למנינא דרגילנא לממני ביה בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה
4. כן הוה דהזקן היקר מר[נור אל]עזר דמתקרי אבו נצר בר אבו אלחסן
5. שדר ובעא יתנא ועלנא לותיה ואשכחנהוהי כד קציר ומריע ורמי על ערסיה
6. ודעתיה ביה נכונה ומנדעיה על[ניה] ולישניה תריץ ומתקן בפומיה ויארע למ[יסב]
7. ולמיתן ולמשקל כשאר בני אנשא ד[מהלכין בשוקא על רגליהון וידע יתנא וית
8. כל חד מינא ידיעה ברורה ופקיד קד[מנא במיליה מחמת מיתותיה ואמר לנא

9. אשהדו עליי וקנו ממני וכתובו וחתמו בכל לשון של זכות והבו ליה לבחור הכשר
10. מר ברכאת בר הזקן היקר מ' ישועה בן[ר] אלמורד נע ליכון בידה חגה עלי לליום ומא
11. בעדה אנני אסתכרת אללה תע וסלמת אליה גמיע דכאן אלעטר אלדי לי אליה בחית
12. יביע וישתרי ויפי מא עליי מן תמן... ואגארה אלדכאן וגיר דלך תמא יכר..ץ
13. כי וגעלת קולה פי גמיע דלך נאמן כשנני עדים[כשרים נאמנים עלאי ועל ירתאי בתראי

14. וכל טענאתא דטעינא אבו אב[... דנן או ירתאי בתראי וכל תביעותא
15. דתבענא אנא או ירתאי בתראי [לברכ]את דנן בין דמודי במקצת טענתא או
16. ירתאי בתראי בין דלא מודי במ[קצת מ]הימן הוא במימר פיהו ודיבור לשוניה עלאי
17. ועל ירתאי בתראי ופציתיה וב[ריתיה] ופטירתיה לברכאת דנן אנא ויורשי בתראי
18. מן כל שבועה וגזרתא ושמן[תא ס]תם ופירוש ומן אלה וקללה וחרם ונידוי מינאי
19. ומן ירתאי בתראי מכל מאי דהוה בינתאן מימות עולם עד עכשיו ומכל מאי
20. דמיחדש מיכן ולהבא מעתה ועד עולם ולית לי למיהדר בהדין עיניאנא <<הואיל>>
21. הואיל וקבילית יתיה עלי [...] מעכשיו כחומר כל תנאי בית דין ואיצא קאל
22. לנא אבו נצר הלוי דנן אשהדו עלי אנני קד קררתו לברכאת דנן ען אגר
23. אלדכאן לכל יום דרהמין ורבע ותמן דרהם ורק אלגמיע וקד געלתה נאמן פי
24. אכד דלך ולס לי ולא לאחד מן ירתאי עליה שבועה בעולם לא קילתא ולא <<חמיד>>
25. חמירתא

תרגום

1. שהדווא דהות באנפנא אנן שהדי דחתימין לתתא, כאשר היה בעשור
2. האמצעי מחודש תמוז שנת אלף חמש מאות וחמישים וחמש שנים, למנין שטרות
3. למנינא דרגילנא לממני ביה בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה
4. כן הוה, דהזקן היקר מר' נור' אל[עזר דמתקרי אבו נצר בר אבו אלח[נסן]
5. שדר ובעא יתנא, ועלנא לותיה ואשכחנדהי כד קציר ומריע ורמי על ערסיה
6. ודעתיה ביה נכונה, ומנדעיה עלניה] ולישניה תריץ ומתקן בפומיה ויאדע למ[יסב]
7. ולמיתן ולמשקל כשאר בני א[נשא ד]מהלכין בשוקא על רגליהון וידע יתנא וית
8. כל חד מינא ידיעה ברורה ופקיד [קד]מנא במיליה מחמת מיתותיה ואמר לנא
9. העידו עליי וקנו ממני וכתובו וחתמו בכל לשון של זכות והבו ליה לבחור הכשר
10. מר' ברכאת בר הזקן היקר מ' ישועה בן[ר] המשווק נ"ע, שיהיה בידו זכות עלי מהיום
11. ולאחריו, ביקשתי עזרת ה' תע', ונתתי לו את כל חנות הבשמים אשר לי כדי
12. שימכור ויקנה וישלם מה שעלי מהמחיר ושכר המקום וזולת זאת
13. ועשיתי דיבורו בכל זה נאמן כשנני עדים[כשרים נאמנים עלאי ועל ירתאי בתראי,
14. וכל טענאתא דטעינא אבו אב[... דנן, או ירתאי בתראי וכל תביעותא
15. דתבענא אנא או ירתאי בתראי [לברכ]את דנן, בין דמודי במקצת טענתא או
16. ירתאי בתראי בין דלא מודי במ[קצת מ]הימן הוא במימר פיהו ודיבור לשוניה עלאי
17. ועל ירתאי בתראי, ופציתיה וב[ריתיה] ופטירתיה לברכאת דנן אנא ויורשי בתראי,
18. מן כל שבועה וגזרתא ושמן[תא ס]תם ופירוש ומן אלה וקללה וחרם ונידוי, מינאי
19. ומן ירתאי בתראי, מכל מאי דהוה בינתאן מימות עולם עד עכשיו, ומכל מאי
20. דמיחדש מיכן ולהבא מעתה ועד עולם. ולית לי למיהדר בהדין עיניאנא, <<הואיל>>

21. הואיל וקבילית יתיה עליך... מעכשיו כחומר כל תנאי בית דין. וגם אמר
 22. לנו אבו נצר הלוי זה, העידו עליי שקבעתי לתת לברכאת זה, משכר
 23. החנות, לכל יום שני דרהם ורבע ושמינית דרהם, כולו במטבע ורק. ועשיתי נאמן
 24. לקחת זאת. ואין לי ולא לאחד מן ירתאי עליה שבועה בעולם לא קילתא ולא
 <<חמיר>>
 25. חמירתא.

ה ע ר ו ת

9. וקנו ממני. נראה שצוואה זו, אף שיש בה ביטויים של צוואת שכיב מרע, דיניה כשל
 צוואת בריא. המצווה מעוניין שתחולתה של הצוואה תהא מהיום. ראה להלן שורה 10.
 לפיכך הקניין, בצוואה שלפניו, הכרחי, ראה לעיל, פרק שמיני, סעיף א. לאור זאת נבין
 גם את הדברים הבאים בדברי המצווה: 'ולית לי למיהדר בהדין עניאנא, הואיל וקבילית
 יתיה עלי מעכשיו', להלן שורה 20-21.
 10. ברכאת היה משווק - ספק סחורות ממשלתי (מורד), שעסק בשיווק. כינו ובין
 המצווה היו קשרי שותפות (ראה שורה 19: 'מימות עולם עד עכשיו'). המצווה קנה
 סחורה רבה של בשמים והתכוון לפרוע את מחירה לכשימכרנה. עתה משנפל למשכב
 (כנראה, פתאום), מבקש משותפו זה למכור עבורו את הסחורה ולפרוע את החוב
 שהמצווה חייב בגינה. שכרו תמורת פעילותו זו יהא שני דרהם ושלוש שמיניות לכל יום.
 (לגבי שכר החנות, אפשר שמדובר בשכר הדירה. על השימושים השונים בכספי שכר
 הדירה, ראה: גויטיין, חברה, ד, עמ' 84-85). המצווה מעניק לו נאמנות בכל אשר יעשה
 וכן בנטילת שכרו. ראה על כך: גויטיין, הסדרים, עמ' 166 והערה 32.
 11. אסתכרת אללה. ביקשתי עזרת ה'. הזכרת שם ה', סיועו ועזרתו, שכיחים מאוד
 במסמכי הגניזה ובתעודות. ראה דוגמאות: גויטיין, חברה, ג, עמ' 16-17; 35 והערה 4;
 44; 52; 53 ועוד. 'גולדציהר כתב על הביטוי 'אסתכרת', מקורו ושימושו, ראה:
 איסלאם (1), ב, עמ' 561-562. וראה: גויטיין, התיימנים, עמ' 89, הע' 11.
 21-20. ולית לי למיהדר וכו'. ראה הערה לשורה 9.

65

T-S 10J6.7

מ ב ו א

צוואתו של עמרם הכהן שנעשתה בשנת 1238 (או 1248) לסה"נ. לדעת גויטיין (חברה,
 ה, עמ' 135), שאר ענייניו של המצווה סודרו בצוואה אחרת, וכאן הוא עוסק רק בבגדיו
 ובשפחה שטיפלה בו עד לרגע האחרון. המצווה נותן את כל בגדיו לבן אחד ואת
 השפחה לבנו האחר. המצווה נפטר לאחר עשיית הצוואה. הצוואה נזכרת אצל גויטיין,
 חברה, א, עמ' 421, הע' 62; ה, עמ' 135, הע' 41 (543); הסדרים, עמ' 165, הע' 29.
 לשון הצוואה היא בעיקרה ארמית, יש דמיון רב לנוסחה שהובאה לעיל בשם רב האיי
 גאון, ראה תעודה 14. הרווחים בין המילים בשורות 2, 5, 11, 12 ו-13 הם במקור.

1. שהדותא דהוה באנפנא אנן <<ס>>ש-הדי דחתימין לתחתא למא כאן פי אלעשר

2. מן חודש שנת אלפא וחמש <מאה> וחמשינן שנין למנינא
3. דרגילנא לממני ביה הכא בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה
4. כין הוה איך <הזקן היקר> מרנא ורבנא עמרם הכהן בר הזקן היקר הנכבד אבו
5. אלמגד דמתקרי הכהן אלמערופ באבן אלצנאניר שדר ובעא יתנא
6. ועלנא לותיה ואשכחניה כד קציר ומריע ורמי על ערסיה ודעתיה ביה
7. ומנדעיה עליה ולישאניה <ומלוליה> תריץ ומתקן בפומיה וידע למיסב <ולמיתן ולמישקל>
8. ולמיטרא כשאר בני אנשא דמהלכין <<בשוקא>> על רגליהון בשוקא
9. וידע יתנא וית כל חד מננא ידיעה ברורה ופקיד קדמנא על מיליה
10. מחמת מיתותיה <וקאל לנא> באן גמיע אלאטיאב כאן ילבסהא <כאנת אלמלכוס עמרם הכהן דנן>
11. מן אל עמאיים ואלדאעי והמא וגבא באלתיאב תכון אלגמיע לולדה פל הכהן
12. ואלשפחה אלסור א אלנוביה אלגנס תכון לולדה פל כאמ מעמה
13. עליה ל[...].חד מן גמיע וראתה אן תערץ ליה בוגה מלכיה ומגו מרעיה אתפטר
14. לבית עלמיה

תרגום

1. שהדותא דהוה באנפנא אנן <<ס>> <ש>הדי דחתימין לתחתא כאשר היה בעשור
2. מן חודש שנת אלף וחמש <מאות> וחמישים שנין למנינא
3. דרגילנא למימני ביה הכא בפסטאט מצרים דעל נילוס נהרא מותבה
4. כין הוה איך <הזקן היקר> מרנא ורבנא עמרם הכהן בר הזקן היקר הנכבד אבו
5. אלמגד הנקרא הכהן הידוע באבן אלצנאניר שדר ובעא יתנא
6. ועלנא לותיה ואשכחניה כד קציר ומריע ורמי על ערסיה ודעתיה ביה
7. ומנדעיה עליה ולישאניה <ומלוליה> תריץ ומתקן בפומיה וידע למיסב <ולמיתן ולמישקל>
8. ולמיטרא כשאר בני אנשא דמהלכין <<בשוקא>> על רגליהון בשוקא
9. וידע יתנא וית כל חד מננא ידיעה ברורה ופקיד קדמנא על מיליה
10. מחמת מיתותיה <ואמר לנו> אשר כל הבגדים שהיה מלבישה <היה הלבוש עמרם הכהן דנן>
11. מהמצנפות ... והם חובה בבגדים... יהיה הכל לבנו פל' הכהן
12. והשפחה אלסור הנובית תהיה לבנו פל'
13. עליו לאחד מכל ירושתו תהיה לו כרכושו ומגו מרעיה אתפטר
14. לבית עלמיה

הערות

2. התאריך קטוע, וראה במבוא לשטר.
6. ועלנא לותיה. ראה תעודה 14, הערה לשורה 7.
- 6-7. ביטויי שטר הצוואה.
7. ומנדעיה. ראה שם, הערה לשורה 9.
- 10-11. שהיה מלבישה וכו'. פירוט הבגדים: תרבוש; צעיף; גלימה ובגד תחתון, ראה: גויטיין, חברה, ה, עמ' 135.

11. הבגדים ניתנים לבן אחד.
12. השפחה תינתן לבן אחר של המצווה.

66

ENA NS 17 fol. 16

מ ב ו א

צוואת רבנו יהודה בן רבנו חנניה. נעשתה ביום שני כ"ז בטבת ה' קי"ד ליצירה, 23 בדצמבר 1353 לסה"נ. המצווה מועיד לאשתו את כל אשר בבית, תמורת כתובתה. הוצאות הקבורה ימומנו מכסף שהופקד אצל הנגיד רבנו יהושע, בן נינו של הרמב"ם. התעודה נזכרת אצל גויטיין, חברה, ג, עמ' 254. זו אחת התעודות שליקט ומספר מ"ע פרידמן בסידרה החדשה של אוסף אדלר.

ע"א

1. זכרון עדות
2. בתאריך יום אלאתנין אלכו מחדש טבת שנת
3. אתרסה לשטרות חצרנא אנן חתומי מטה
4. אלי ענד הדרת רבנו יהודה בירבנו חנניה
5. הח[כס פ]וגדנאה מריץ מלקא
6. עלי אל[פר]אש פסאלנאה ען מא יגב
7. סואלה מן מערפה אלזמאן ואלמכאן
8. ואלאשכאץ אלחאצרין והשיב על הין
9. הין ועל לאו לאו תם מן בעד דלך
10. קאל לנא אעלמו אן מבלג אלכתובה
11. אלדי לזוגתי וזירה בנת אלמולא אלאגל
12. אלשיך אלעלם ידיע בן אלעודי ענדי ופי
13. דמתי אלי חין ופאתי ואנני קד ארצתה
14. להא גמיע מא פי אלכית מן אלאתא[ת]
15. עוץ ען אלכתובה אלדי להא ואב[ריתהא]
16. מן סאיר אלשבועות ואלחרמים ואלגילגול
17. ולא לאחד מן וראתי מן בעדי עליהא
18. שבועה בעולם ואנני קד אודעת ענד
19. הדרת אדונינו הנגיד רבנו יהושע
20. יחי לעד פצה יצרפהא עלי נואיב
21. אלקבורה אלדי לי ועלי שבעת ימי
22. האכל וקד אמנתה פי צרפהא
23. ולא לאחד מן וראתי עליה כלאם פי
24. [א]מרהא ואן <<בקא>> עאזני שיא
25. פי נואיב אלקבורה תביע אדונ[ינו]
26. הנגיד בזונה עני <וכאן דלך כחצור אדונינו הנגיד ורצאה בדלך> ואן פצל שייא א

27. ענה כארג ען מא יצרפה פי נואןיב]
 28. [אלקבורה ושבעת ימי האכל קד אוהבת

ע"ב

1. לה מתנה גמורה מעכשיו מן אלנסך
2. אלדי>>לי<< קד אוהבתהם למסטרעה מתנה
3. גמורה מעכשיו ודלך גמיעה בעד אן
4. ארצך לליורשים [...]
5. כטב[...]מא
6. סמענא מן לפטה ומ[גו] מרעיה דא
7. איתפטר לבית עלמיה וחיי לכל ישראל
8. שבק והכל קיים

9. אלעדים

10. אלמלמד מ' עובדיה אלמלמד

11. הכהן אלשיך יהודה

12. ידיע [...]

ת ר ג ו ם

ע"א

1. זכרון עדות
2. בתאריך יום השני, הכ"ז מחדש טבת שנת
3. אתרס"ה לשטרות, נכנסנו אנו חתומי מטה
4. אל אצל הדרת רבנו יהודה בן רבנו חנניה
5. הח[כם] ו[מצאנוהו] חולה, מוטל
6. על ה[מיט]ה, ושאלנוהו מה שצריך
7. לשאול מדיעת הזמן והמקום
8. וזהות האנשים הנוכחים, והשיב על הין
9. הין ועל לאו לאו, לאחר זאת
10. אמר לנו: דעו שסכום הכתובה
11. אשר לאשתי וזירה בת האדון הנכבד ביותר
12. הזקן אלעלם הידוע בן אלעודי אצלי
13. ובאחריותי עד עת מותי, ואני ריציתי
14. אותה בכל אשר בבית, מהריהוט
15. תמורת הכתובה אשר לה, וניק[יתיה]
16. מכל השבועות והחרמים והגילגול,
17. ולא לאחד מיורשי אחרי, עליה
18. שבועה בעולם, ואני הפקדתי אצל
19. הדרת אדונינו הנגיד רבנו יהושוע
20. יחי לעד, כסף, יוציא על צורכי
21. הקבורה אשר לי, ועל שבעת ימי

22. האבל, והאמנתי אותו בהוצאות
23. ולא לאחד מירשי עליו דין ודברים
24. על מה שהוא מצווה לעשות עמם. ואם <<ישאר>> צריך לי דבר
25. בצורכי הקבורה ימכור אדונינו
26. הנגיד בפורעו בעדי <והיה זה במעמד אדונינו הנגיד והסכמתו בכך> ואם ישאר דבר
27. עמו חוץ ממה שיציא בצורכין
28. [הקבורה] ושבעת ימי האבל, כבר נתתי

ע"ב

1. לו מתנה גמורה מעכשיו את הספרים
2. אשר <<ל>> נתתי אותם מתנה
3. גמורה מעכשיו וזאת לאחר
4. שריצה ליורשים
5. ...
6. שמענו דבריו ומ[גן] מרעיה דא
7. איתפטר לבית עלמיה וחיי לכל ישראל
8. שבק והכל קיים

9. העדים

10. המלמד מ' עובדיה המלמד
11. הכהן הזקן יהודה
12. הידוע [...] ...

ה ע ר ו ת

ע"א

- 6-9. ושאלנוהו וכו'. הניסוח אינו מקובל, אך הרעיון ברור: מבחן ההכנה הכולל שאלות על הזמן, המקום וזהות האנשים, והמצווה השיב כראוי.
- 14-15. מהריהוט תמורת הכתובה. כדי להקל על האלמנה, דואג המצווה לפרט מהיכן יילקח הכסף לצורך פרעון הכתובה. ראה לעיל, פרק רביעי, סעיף ג.
- 18-21. המצווה הכין מבעוד מועד סכום כסף לצורכי הקבורה. על פעולה שכחה זו ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב.
19. הנגיד רבנו יהושע הוא בנו של ר' אברהם, בנו של ר' דוד, נכדו של הרמב"ם. הוא נולד בשנת 1310 לסה"נ והיה צעיר בניו של ר' אברהם. לא ברורה הסיבה מדוע דווקא הוא מונה לנגיד. פריימן (הרמב"ם, עמ' 26) משער שאחיו משה ועובדיה נפטרו לפניו. בתעודה שלפנינו מקבל הנגיד את תפקיד האפוטרופוס בגיל 43 (אפשר שהיו לו קשרי ידידות עם המצווה רבנו יהודה ונתרצה לקבל את התפקיד). רבנו יהושע שימש בנגידות עד שנת 1355 לסה"נ, שבה נפטר. ראה: פריימן, שם; מאן, מקורות, א, עמ' 427; הנ"ל יהודים, ב, עמ' 329; גויטיין, חברה, ד, עמ' 12.
- 21-22. ועל שבעת ימי האבל. ראה לעיל, פרק אחד עשר, סעיף ב.

ע"ב

1. קשה מאוד היה לקבל תמורה כספית מלאה במכירת ספרים. ראה: גויטיין, חברה, ג, עמ' 254 והע' 30.
9-12. שורות אלה בתחתית העמוד.

67

CUL Or. 1081J49

מ ב ו א

נוסח שטר צוואה שהיה מצורף, כפי הנראה, למכתב (ראה הערה לשורה 8). לא נזכר תאריך ומקום. התעודה כוללת שמונה שורות. המלים שבסופי השורות אינן ניתנות לקריאה. כן מסופקת קריאתן של כמה מלים אחרות.

1. נקול אנן חתומי מטה אן נחן חצרנא ענד פל פי אלד[אר]
2. אלפלאני ווגדנאה מריץ מלקא עלי פראשא [...]
3. אמה פוגדנאה חאצר אלדהן פאהם ב[מא יקול]
4. ומחקק מא יקולו אומר על לאו לאו ועל היץ היץ [פקאל]
5. לנא אעלמוא אנני מחלק נכסי על פי [ל... ח]לקים
6. כל מן אולאדי אלדכור שיא אהבת פלאן כדא
7. פלאן כדא ומיגו מרעיה אתפטר לבית עלמיה וח[יי]
8. לכל ישראל שבק ושלום

ת ר ג ו ם

1. נאמר אנו חתומי מטה, שאנחנו נכנסנו אצל פל' ב[בית]
2. פלוני, ומצאנוהו חולה מוטל על מטתו, [...]
3. ומצאנוהו צלול הדעת, מבין ב[מה שאומר]
4. ומבין מה אומרים. אומר על לאו לאו ועל היץ היץ, [ואמר]
5. לנו, דעו שאני מחלק נכסי על פי [ל... ח]לקים
6. כל ילדי הזכרים, דבר נתתי, לפלוני כך
7. לפלוני כך ומיגו מרעיה אתפטר לבית עלמיה וח[יין]
8. לכל ישראל שבק ושלום

ה ע ר ו ת

5. מחלק נכסי על פי. קרוב לנוסח המשנה ב"ב ט, ז. השווה תעודה 62, והערות לשורה 13.
- 6-7. כדא... כדא. הקריאה מסופקת.
8. ושלום. מלת סיום של מכתב. אפשר שצורף מכתב לנוסחה זו.

68

T-S NS 320.23

ת י א ו ר

המצווה אבו סעד בן סאלם נותן מתנות לקרוביו ולהקדש. הוא מצהיר על חובותיו. הצוואה חתומה ומקוימת. המסמך מטושטש מאוד וקשה לקריאה. המסמך נזכר אצל גויטיין, הסדרים, עמ' 170, הע' 46 (בקשר ל'ארדב' שהיא מידת יבש). מדובר בצוואת שכיב מרע בקניין גמור. המצווה נותן להקדש (שו' 3); נותן לבת אחותו מנורה, שולחן קטן וכלים נוספים (שו' 4-6); הוא מזכיר חוב שיש לו אצל אבו אלמעאני בן אסד (שו' 7); מזכיר את בן אחותו הקטן (שו' 12), ואת אשתו (שו' 15). הצוואה חתומה בידי שלה בן חלפון, מבורך בן נתן הגביר, ויוסף בן יפת. נוסחת קיום חתומה בידי יפת בן משה, יצחק הכהן בן יעקב, תקוה בן אלעזר. גויטיין, חברה, ה, עמ' 545 מדבר על שני כיסויי פנים talthimas, שאחד יינתן לבן הצעיר של האחות והאחר יימכר במכירה פומבית. הכסף שיתקבל יועד לצורכי קבורה (שו' 13). בשורות 17-18, מצויה הנוסחה: מיגו מרעיה איתפטר לבית עלמיה, שהיא נוסחת צוואת שכיב מרע, וכן בהמשך בשורה 19, נאמר: מחמת מיתה. בנוסחת הקיום (שו' 21) נאמר במפורש: 'אתקיים צוואה שכיב מרע דנן'. לפיכך אפשר שהביטוי 'בקניין גמור' (שו' 15), נקשר לפעולה של אשתו: 'העידה על עצמה בקניין גמור'. אך גם אם נעשה קניין בצוואת שכיב מרע, אין הצוואה נפגמת. ראה לעיל, פרק שביעי, סעיף 1.

69

T-S NS J122

מ ב ו א

יהודה בן אברהם נותן בית ללוי בן פנחס בצוואת בריא: 'מהיום ולאחר מיתה'. קטע קטן, מלים רבות מחוקות, אין תאריך וחתימות. (בצדו השני של המסמך מצויה צוואתו של יהודה זה, בכתב ידו של אליהו הכהן בן שלמה גאון. זו, כנראה, צוואת שכיב מרע, שכן העדים מעידים שנכנסו לבקרו. לא נשתמרו ביטויי צוואה נוספים ולכן לא ניתן לעמוד על נוסח ארץ-ישראלי, אם היה כזה. המסמך נזכר אצל פרידמן, נישואין, ב, עמ' 153; פורסם אצל גיל, א"י, ג, עמ' 32). לשון התעודה היא ארמית.

1. [...] יך מר]

2. פתח תרעיה ומצר [...]

3. ודרתא דא אקניתי ליה ללוי ביר פינחס במתנה ג]מורה [...]

4. חתיכא חליטא שריא וקיאמא מעכשו יהיבא ומשלמא לין]ה [...]

5. ליה אנא יהודה ביר אברהם מהיום לאחר מיתה היא וארעה וטינה ועפרה ו] [...]

6. ובניאנה ואשיאתה וכתה ותרבאעה ודשה ועפרה ונופקה ושאגה וגוואזה ופרזלה ו] [...]

7. בה רואשן דילה ועיליאתה ואיגאדה וכל עומקה ורומה וטלאלה וכשורה והורדה וקנה

ו] [...]

8. דמיטרא דילה וכל עפר וטיט די בה וכל שבח ועמל די בגוה ומעלאנה ומפקאנה ומ[...]
 9. וכל חזאקי דילה בין דמלגו בין דלמבר ובין דמלעיל ובין דמלתחת וכל דמיתוסף [...] תהום ארעא
 10. מיזמי עלמין ועד ומדעם לנפשאי לא שיארית [ב]מתנתא דא

ה ע ר ו ת

3. את החצר הזאת הקניתי ללוי בן פינחס במתנה גמורה. זאת היא נוסחת מתנה של 'מהיום ולאחר מיתה', כפי שרואים בשורה 5.
 5-7. הקרקע ניתנת ביחד עם עפרה, בנייניה וכתליה, אילנות, ענפים, הקורות והברזל.
 8. המתנה ניתנת עם השבח שבה וכן מבואותיה ומוצאיה.
 9-10. כל אשר שייך לחצר בין מבפנים ובין מבחוץ, בין מלמעלה ובין מלמטה, ניתן במתנה גמורה לעולם, ואין הנותן משייר בה דבר לעצמו.

70

Bodl. MS. Heb. f 110 fol. 1

מ ב ו א

נוסח שטר צוואה, מקורו וזמנו לא ידועים. אפשר שהוא מתימן מהמאה השמונה-עשרה. יש בו כמה ביטויים שלא נמצאו בנוסחאות אחרות: 'קנין מוסף על מתנתא דא', שו' 8; 'ונסתלק', שו' 12, וראה בהערות שם. בהמשך התעודה מצוי שטר פרוזכול.

1. שטר הצוואה
 2. ביומא דנן עלנא אנן סהדי דחתימין לתתא לות פל'
 3. בן פל' ואשכחנא יתיה כד קציר ורמי בערסיה
 4. ומנדעיה עליה ולישניה תריץ ומהימן בפומיה
 5. כשאר אנשי דמהלכין ברגליהון בשוקא ופקיד
 6. קדמנא וכן אמר דקא יהבית לפל' בן פל' אלמוצע
 7. אלפל' או גירה וגו כען אנן סהדי קנינו מן פל' בן פל'
 8. דנן קנין מוסף על מתנתא דא לפל' בן פל' קנין
 9. במאנא דכשר למקני ביה ומגו מרעיה דפל' בן פל'
 10. פל' דנן אתפטר לבית עלמיה ומה דהוה קדמנא
 11. אנן סהדי כתבנא וחתמנא ויהבנא לפל' דנן למהוי
 12. בידיה לזכו ולראייה בעלמא ונסתלק מתוך
 13. מרעה דא וחיי לעלמא שבק

ה ע ר ו ת

2. ביומא דנן. פתיחה בתאריך אינה מקובלת בשטרי צוואה. פתיחה זו אופיינית לכתובה, לגט ועוד. ראה, למשל: פרידמן, נישואין, ב, עמ' 38, 198, 340 ועוד.

7-8. קנינו... קנין מוסף על מתנתא דא. ביטוי זה אינו נמצא בטפסים אחרים של צוואה, ראה במבוא לשטר. במתנת שכיב מרע אין צורך בקניין, שהרי 'דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין'. כתיבת לשון קניין עלולה לגרוע ולבטל את המתנה, כ"ב קנב ע"א. העצה הניתנת היא להוסיף בשטר: 'וקנינא מיניה מוסיף על מתנתא דא', שם ע"ב. וראה לעיל, פרק שנים עשר, סעיף ג. 5.

12-13: ונסתלק מתוך מרעה דא. אף שהשימוש ב'נסתלק' במקום 'נפטר' הוא רגיל, בלשונות הצוואה הוא נדיר, ראה במבוא לשטר. על מלים המשמשות בלשון נקייה ל'מיתה', ראה: פרידמן, נישואין, א, עמ' 410-411 הע' 55; מ' קיסטר, 'בשולי ספר בן-סירא', לשוננו, מז (תשמ"ג), עמ' 136 הע' 50. העניין כולו (הפטירה מהמחלה) מופיע כאן פעם נוספת (ראה גם שו' 9), לשופרא דשטרא. ייתכן שההדגשה היא שהוא נפטר מתוך מחלה זו, ולא היה כאן אפילו 'ניתק מחולי לחולי', ראה בנוסחת שטר הצוואה של רס"ג, תעודה 3.

ביבליוגרפיה ומפתחות

רשימת קיצורים

I. Abrahams, <i>Hebrew Ethical Wills</i> , Philadelphia 1948.	אברהמס, צוואות
ש' אברמסון, במרכזים ובתפוצות בתקופת הגאונים, ירושלים תשכ"ה.	אברמסון, במרכזים
ש' אברמסון, עניינות בספרות הגאונים, ירושלים תשל"ד.	אברמסון, עניינות
ב"מ לוין, אוצר הגאונים, א-יב, חיפה תרפ"ח - ירושלים תש"ג.	אוצה"ג / אוצר הגאונים
א"א אורבך, ההלכה - מקורותיה והתפתחותה, גבעתיים תשמ"ד.	אורבך, ההלכה
א"א אורבך, חז"ל - פרקי אמונות ודעות, ירושלים תשמ"ג.	אורבך, חז"ל
א"א אורבך, 'הלכות ירושה וחיי עולם', דברי הקונגרס העולמי הרביעי למדעי היהדות, א, ירושלים תשכ"ז, עמ' 133-141.	אורבך, ירושה
<i>The Encyclopedia of Islam</i> , 1st Edition, Leiden, London 1913, 1931.	איסלאם (1)
<i>The Encyclopedia of Islam</i> , 2nd Edition, Leiden, London 1965.	איסלאם (2)
ש' אלבק, דיני הממונות בתלמוד, תל-אביב תשל"ו.	אלבק, דיני הממונות
ש' אלבק, הראיות בדיני התלמוד, רמת-גן תשמ"ז.	אלבק, הראיות
ש' אלבק, יסודות בדיני הממונות בתלמוד, רמת-גן תשנ"ד.	אלבק, יסודות בדיני הממונות
ח' אלבק, מבוא למשנה, ירושלים, תל-אביב תשי"ט.	אלבק, מבוא למשנה
מ' אלון, המשפט העברי, תולדותיו, מקורותיו,	אלון, המשפט העברי

- עקרונותיו, א-ג, ירושלים תשמ"א.
- J.B. Pritchard, *Ancient Near-Eastern Texts*, 3, **אנאט**
Princeton 1969.
- ש' אסף, (ביקורת), קרית ספר, י"ח (תש"א-
תש"ב), עמ' 320-328.
- ש' אסף, 'בטולה של כתובת בנין דכרין', הצופה
לחכמת ישראל, י (תרפ"ו), עמ' 18-29.
- ש' אסף, 'לשאלת הירושה של הבת', ספר היוכל
ל' פרימאנן, ברלין תרצ"ז, חלק עברי, עמ' 8-13.
- ש' אסף, 'מאמר ביקורת (על ל' גינצבורג, קטעי
מדרש ואגדה מן הגניזה שבמצרים), קרית ספר, ו
(תרפ"ט-תר"ץ), עמ' 319-334.
- ש' אסף, מספרות הגאונים, ירושלים תרצ"ג.
- ש' אסף, מקורות ומחקרים בתולדות ישראל,
ירושלים תש"ו.
- ש' אסף, 'שטרות עתיקים מהגניזה', תרכ"ן, ט
(תרצ"ח), עמ' 11-34, 196-218.
- ש' אסף, 'התקנות והמנהגים השונים בירושת
הבעל את אשתו', מדעי היהדות, א, ירושלים
תרפ"ו, עמ' 79-94.
- א' אפטוביצר, מחקרים בספרות הגאונים, ירושלים
תש"א.
- V. Aptowitz, 'Formularies of Decrees and
Documents from a Gaonic Court', *Jewish
Quarterly Review*, 4 (1913-4), pp. 23-51.
- י"נ אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה, ירושלים
תשכ"ד.
- י"נ אפשטיין, מבואות לספרות התנאים, ירושלים
תשי"ז.
- א' אשתור, 'ידיעות על היהודים בצפון ארץ-
ישראל במאה האחת-עשרה ובמחצית הראשונה
של המאה השנים-עשרה', בתוך: זר לגבורות
לשז"ר, ירושלים תשל"ג, עמ' 489-509.
- E. Ashtor, 'The Number of the Jews in Medieval
Egypt', *Journal of Jewish Studies*, 18 (1967), pp.
9-42.
- א' שטראוס-אשתור, תולדות היהודים במצרים
- אסף, (תש"א-תש"ב)
- אסף, בנין דכרין
- אסף, ירושת הבת
- אסף, מאמר
- אסף, מספרות הגאונים
- אסף, מקורות
- אסף, שטרות עתיקים
- אסף, תקנות
- אפטוביצר, מחקרים
- אפטוביצר, מסמכים
- אפשטיין, מבוא לנוסח המשנה
- אפשטיין, תנאים
- אשתור, ידיעות
- אשתור, מפקד
- אשתור, מצרים וסוריה

ובסוריה תחת שלטון הממלוכים, א-ג, ירושלים תש"ד-תש"ך.

D.R.G. Beattie, 'The Book of Ruth as Evidence for Israelite Legal Practice', *Vetus Testamentum*, 24 (1974), pp. 251-262.

א' ביכלר, 'מצב האשה בספר יהודית', הצופה לחכמת ישראל, י (תרפ"ו), עמ' 42-67.

L. Blau, *Jüdische Ehescheidung und der Jüdische Scheiderbrief*, Strassburg 1911.

י' בלאו, דקדוק הערבית היהודית של ימי הביניים, ירושלים תש"ם.

י' בלאו, 'זוטות לשוניות מתחום הערבית יהודית של ימי הביניים', מחקרי עדות וגניזה, ירושלים תשמ"א, עמ' 121-136.

א' בן יהודה, מלון הלשון העברית, ירושלים-ניו יורק תשי"ט.

מ"צ סגל, ספר בן סירא השלם, ירושלים תשל"ב.
מ' בן-ששון, צמיחת הקהילה היהודית בארצות האסלאם, קירואן 800-1057, ירושלים תשנ"ו.

מ' בן-ששון, חברה והנהגה בקהילות ישראל באפריקה הצפונית בימי הביניים, קירואן 800-1057, עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית, ירושלים תשמ"ג.

ח' בנטוב, משנה מסכת כתובות מתוך כת"י קופמן, עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית, ירושלים תשמ"ב.

י' ברודי, תשובות רב נטרונאי בר הילאי גאון, ירושלים תשנ"ד.

ג' ברין, הבכור בישראל ובתקופת המקרא, עבודת דוקטור, אוניברסיטת תל-אביב, תשל"א.

R.I. Burns, *Jews in the Notarial Culture*, California 1996.

C. Brekelmans, 'Short Note Sefire' I A 29-30, *Vetus Testamentum*, 8 (1963), p. 227.

א' ברקת, יהודי מצרים 1007-1057, אוריינס יודאיקוס, סדרה א, כרך ב, ירושלים תשנ"ה.

א' ברקת, שפירד מצרים, תל-אביב תשנ"ה.

ביט"י, רות

ביכלר, יהודית

בלאו, גט

בלאו, דקדוק

בלאו, זוטות

בן יהודה, מילון

בן סירא, סגל
בן ששון, הקהילה

בן ששון, קירואן

בנטוב, כתובות

ברודי

ברין, הבכור

ברנס, תרבות יהודית

ברקלמנס, ספרי

ברקת, אפרים בן שמריה

ברקת, שפירד מצרים

- בר"ר
מדרש בראשית רבא, מהדורת " תיאודור וח' אלבק, ירושלים תשכ"ה.
- גויטיין, דב"ע
ש"ד גויטיין, 'דניאל בן עזריה נשיא וגאון', שלם, ב (תשל"ו), עמ' 41-102.
- גויטיין, היישוב
ש"ד גויטיין, היישוב בא"י בראשית האיסלאם ובתקופת הצלבנים, ירושלים תש"ם.
- גויטיין, הסדרים
S.D. Goitein, 'Dispositions in Contemplation of Death - A Geniza Study', *Jubilee Volume of the American Academy for Jewish Research, Proceedings*, 46-47 (1979-1980), pp. 155-178.
- גויטיין, הרב
ש"ד גויטיין, 'הרב - בירור פרשה סתומה בתולדות הגאונות של ארץ ישראל', תרביץ, מה (תשל"ו), עמ' 64-75.
- גויטיין, השפעות
S.D. Goitein, 'The Interplay of Jewish and Islamic Laws', in: *Jewish Law in Legal History and the Modern World*, ed. B.S. Jackson, Leiden 1980.
- גויטיין, חברה
S.D. Goitein, *A Mediterranean Society, The Jewish Communities of the Arab World as Portrayed in the Documents of the Cairo Geniza*, 1-5, Berkeley, Los Angeles and London, 1967-1988; 6 (Index), 1993.
- גויטיין, חינוך
ש"ד גויטיין, סדרי חינוך בימי הגאונים ובית הרמב"ם, ירושלים תשכ"ב.
- גויטיין, מכתבים
S.D. Goitein, *Letters of Medieval Jewish Traders*, Princeton 1973.
- גויטיין, צוואות
ש"ד גויטיין, 'צוואות ממזרים מתקופת הגניזה', ספונות, ח (תשכ"ד), עמ' קה-קכו.
- גויטיין ובן-שמש, משפט מוסלמי
ש"ד גויטיין וא' בן-שמש, המשפט המוסלמי במדינת ישראל, ירושלים תשי"ח.
- גולאק, אוצר השטרות
א' גולאק, אוצר השטרות הנהוגים בישראל, ירושלים תרפ"ו.
- גולאק, מסמכים בתלמוד
A. Gulak, *Das Urkundenwesen im Talmud im Lichte der Griechisch-Aegyptischen Papyri und des Griechischen und Roemischen Rechts*, Jerusalem, 1935.
- גולאק, משפט עברי
א' גולאק, יסודי המשפט העברי, א-ד, ברלין-

- ירושלים תרפ"ג / תל-אביב תשכ"ז.
 'א' גולאק, 'פירורים', תרכ"ז, א, ד (תר"ץ), עמ'
 145-144.
 'א' גולאק, השטרות בתלמוד (בעריכת ר' קצוף),
 ירושלים תשנ"ד.
 'נ' גולב, 'גר צדק שכרח למצרים בראשיתה של
 המאה הי"א', ספונות, ח (תשכ"ד), עמ' פה-קד.
 N. Golb, 'The Topography of the Jews of
 Medieval Egypt', *Journal of Near Eastern Studies*, 24 (1956), pp. 251-270; 33 (1974), pp.
 116-149.
 N. Golb, 'Legal Documents from the Cairo
 Geniza', *Jewish Social Studies*, 20 (1958), pp.
 17-46.
 ז"נ גולדברג, 'ירושת הבת', תחומין, ד (תשמ"ג),
 עמ' 353-342.
 גושן-גוטשטיין מ', מילון ערבי-עברי חדש, א-ב,
 תל-אביב תשל"ב-תשל"ו.
 H.A.R. Gibb, J.H. Kramers, *Shorter Encyclopaedia of Islam*, London, Leiden, 1961.
 מ' גיל, ארץ ישראל בתקופה המוסלמית הראשונה
 (634-1099), א-ג, תל אביב תשמ"ג.
 מ' גיל, (מאמר ביקורת), קרית ספר, נח (תשמ"ג),
 עמ' 162-159.
 M. Gil, *Documents of the Jewish Pious Foundations from the Cairo Geniza*, Leiden 1976.
 L. Ginzburg, *Geonica*, New York 1968 (reprint).
 ל' גינצבורג, גנזי שעכטער, ב, נויארק תרפ"ט.
 ב"מ לוין, גנזי קדם, א-ו, חיפה, ירושלים, תרפ"ב-
 תש"ד.
 א' גרוסמן, חכמי אשכנז הראשונים, ירושלים
 תשמ"ט.
 J.C. Greenfield 'Babylonian-Aramaic Relationships', *Mesopotamien und seine Nachbarn, Rencontre Assyriologique Internationale*, Berlin 25
 (1982) pp. 471-482.
 I. Grunfeld, *The Jewish Law of Inheritance*,
 גולאק, פירורים
 גולאק, שטרות
 גולב, גר צדק
 גולב, טופוגרפיה
 גולב, מסמכים
 גולדברג, שטר חצי זכר
 גושן, מילון
 גיב וקרמרס
 גיל, א"י
 גיל, ביקורת
 גיל, מסמכים
 גינצבורג, גאניקה
 גינצבורג, גנזי שכטר
 גנזי קדם
 גרוסמן, אשכנז
 גרינפלד, בבלי-ארמי
 גרינפלד, ירושה

- Jerusalem, New York, 1987.
- דברים רבה
דוד, גט
הוצאת ש' ליכרמן, ירושלים תשל"ד.
- י' דוד, הגט ונוסחאותיו על-פי תעודות מהגניזה ומקורות אחרים, עבודת מ.א. אוניברסיטת תל-אביב תשנ"ב.
- דווי
R. Dozy, *Supplement aux Dictionnaires Arabes*, 2 vols. Leiden and Paris, 1976.
- דויטש, תוקף צוואה
ס' דויטש, 'תוקף צוואה בערכאות במשפט העברי', דיני ישראל, יב (תשד"ס-תשמ"ה), עמ' קצו-רלח.
- דיקשטיין, בנין דכרין
פ' דיקשטיין, 'כתובת בנין דכרין', המשפט העברי, ג (תרפ"ח), עמ' 25-82.
- דק"ס
רנ"ג רבינוביץ, דקדוקי סופרים, א-טז, מינכן תרכ"ב-תרנ"ז.
- דק"ס השלם, הרשלר
מ' הרשלר, דקדוקי סופרים השלם למסכת כתובות, א-ב, ירושלים תשל"ב-תשל"ז.
- דק"ס פלדבלום
מ"ש הכהן פלדבלום, דקדוקי סופרים למסכת גיטין, ניו יורק תשכ"ו.
- דריבר ומילס
G.R. Driver, and J.C. Miles, *The Babylonian Laws*, Oxford 1956.
- ה"ג, הילדסהיימר
הלכות גדולות, מהדורת ר"ע הילדסהיימר, א-ב, ירושלים תשל"ב-תש"ס.
- הונרגרד, עמרנה
J. Huehnergard, 'Five Tables from the Vicinity of Emar', *RA*, 77 (1983), pp.11-21.
- היימאן, תנאים ואמוראים
א"מ היימאן, תולדות תנאים ואמוראים, ירושלים תשכ"ח.
- הירשברג, תולדות היהודים
ח"ז הירשברג, תולדות היהודים באפריקה הצפונית, ירושלים תשכ"ה.
- הלכות פסוקות (ראו)
הלכות פסוקות, ששון
הלכות קצובות, מרגליות
הסטינגס
J. Hastings, *Encyclopaedia of Religion and Ethics*, Vol. 7, N.Y. 1940.
- הרצוג, משפט עברי
הרצוג, תחוקה לישראל
י"א הרצוג, תחוקה לישראל על-פי התורה, מהדורת אברמסון, ירושלים תשל"א.
מ' מרגליות, הלכות קצובות, ירושלים תש"ב.
- I.H. Herzog, *The Main Institutions of Jewish Law*, Vol. 1-2, London 1965-1967.

- (בעריכת א' ורהפטיג), ב, ירושלים תשמ"ט.
- והר
WEHR - Arabic - English Dictionary, ed. J.M. Cowan, New York 1976.
- ווייס, זקן מופלג
ג' ווייס, 'זקן מופלג מצווה עזבונות במתנה לידי הקרוב', מחקרים בתולדות עם ישראל וא"י, ד, אוניברסיטת חיפה, תשל"ח, עמ' 173-161.
- וויקין, מכר
J.A. Wakin, *The Function of Documents in Islamic Law*, N.Y. 1972.
- וייס, הלל
G. Weiss, *Hillel Ben Eli*, M.A. Thesis, Department of Oriental Studies, University of Pennsylvania, 1970.
- וייס, חלפון
G. Weiss, *Legal Documents Written by the Court clerk Halfon ben Manasse (dated 1100-1138), A Study in the Diplomatics of the Cairo Geniza*, Ph.D. Dissertation, University of Pennsylvania, 1970.
- וי"ר, מרגליות
מדרש ויקרא רבא, מהדורת מ' מרגליות, ב, ירושלים תשי"ד.
- זילברג, המעמד האישי
מ' זילברג, המעמד האישי בישראל, ירושלים תשכ"ה.
- חמורבי, גורדון
C.H. Gordon, *Hammurabi's Code*, Toronto, London 1965.
- חמורבי, מילר
D.H. Muller, *Ustawy Hammurabiego* Stryj, Polskie 1905.
- טיגאי, השבוע היהודי
J.H. Tigay, 'Notes on the Development of the Jewish Week' בתוך: ארץ ישראל, יד (תשל"ח), חלק לועזי עמ' 121-111.
- טיקוצ'ינסקי, תקנות הגאונים
ח' טיקוצ'ינסקי, תקנות הגאונים (תרגום, מהדורת ח' חבצלת), תל-אביב - ירושלים, תש"כ.
- יאסטורוב, מילן
M.A. Jastrow, *Dictionary of the Targumim, the Talmud Babli and Yerushalmi, and the Midrashic Literature*, I-II, New York 1950.
- ידין, בר-כוכבא
י' ידין, החיפושים אחר בר-כוכבא, ירושלים תשל"א.
- ידין, מערת האיגרות
י' ידין, 'מחנה ד - מערת האיגרות', ידיעות בחקירת ארץ ישראל ועתיקותיה, כו (תשכ"ב), עמ' 236-204.

- יהודית, גרינץ
ידוביץ, שותפות
יבין, אמרכלת ישראל
ירדני, נחל צאלים
ירון, אשנונה
ירון, יב
ירון, מבוא
ירון, מתנות
ירון, צוואה
ירושלמי נזיקין
כהן, יחסי ממון
כהן, משפט עברי ורומי
כהן, שלטון עצמי
כהן, תקנות בירושה
כשר, תורה שלמה
כתי"מ
לואיס, מדבר יהודה
- י"מ גרינץ, ספר יהודית, ירושלים תשי"ז.
A.L. Udovitch, *Partnership and Profit in Medieval Islam*, Princeton 1970.
ש' יבין, 'אמרכלת ישראל בימי דוד', בתוך ספר: בימי בית ראשון מלכות ישראל ויהודה, ירושלים תשכ"ב, עמ' 47-65.
ע' ירדני, תעודות נחל צאלים, באר שבע וירושלים תשנ"ה.
R. Yaron, *The Law of Eshnunna*, Jerusalem 1969.
ר' ירון, המשפט של מסמכי יב, ירושלים תשכ"ח.
R. Yaron, *Introduction to the Law of the Aramaic Papyri*, Oxford 1961.
R. Yaron, *Gifts in Contemplation of Death in Jewish and Roman Law*, Oxford 1960.
R. Yaron, 'Acts of last will in Jewish law', *Recueils de la Société Jean Bodin pour l'Histoire Comparative des Institutions* 59, 1992, pp. 29-45.
מהדורת א"ש רוזנטל וש' ליברמן, ירושלים תשמ"ד.
י' כהן, תקנות חז"ל ביחסי ממון בין בני זוג, עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית, ירושלים תש"ס.
B. Cohen, *Jewish and Roman Law*, N.Y. 1966.
M.R. Cohen, *Jewish Self-Government in Medieval Egypt*, Princeton 1980.
י' כהן, 'תקנות הקהל בירושלם הבעל את אשתו', שנתון המשפט העברי, ו-ז (תשל"ט-תש"ס), עמ' 175-133.
מ"מ כשר, חומש תורה שלמה, א-לז, ניו יארק תש"ט - ירושלים תשמ"ב.
שטרות ש"ס כתב יד מינכן, ירושלים תשל"א, ג, עמ' 1144-1139.
N. Lewis, *Judean Desert Studies*, Vol. 2: *The Documents from the Bar Kokhba Period in the Cave of Letters*, ed. by Y. Yadin and J.C. Greenfield, Jerusalem 1989, pp. 83-87.

- J. Levy, *Wörterbuch über die Talmudim und Midraschim*, Berlin und Wien, 1924. לוי, מילון
- ג' ליבזון, 'הגזירתא בתקופת הגאונים ובראשית ימי הביניים', שנתון המשפט העברי, ה (תשל"ח), עמ' 79-154. ליבזון, הגזירתא
- ש' ליברמן, יוונית ויוונית בארץ ישראל, ירושלים תשכ"ג. ליברמן, יוונית
- E.W. Lane, *Manners and Customs of the Modern Egyptians*, London 1954. ליין, מנהגים
- ב' ליפשיץ, אסמכתא, חיוב וקנין במשפט העברי, ירושלים תשמ"ח. ליפשיץ, אסמכתא
- J. Mann, *The Jews in Egypt and in Palestine under the Fatimid Caliphs*, London 1920-22 / N.Y. 1970 (reprint). מאן, יהודים
- J. Mann, *Texts and Studies in Jewish History and Literature*, 1, Cincinnati 1931; 2, Philadelphia 1935 / N.Y. 1972 (reprint). מאן, מקורות
- מרגליות מ', א-ב, ירושלים תש"ז-תשט"ז. מדרש הגדול
- Y. Muffs, *Studies in the Aramaic Legal Documents from Elephantine*, N.Y. 1973. מופס, עיונים
- לרבינו שמחה אחד מתלמידי רש"י, מהדורת שמעון הלוי איש הורביץ, נירנבערג תרפ"ט. מחזור ויטרי
- I. Mendelson, 'On the Preferential Status of the Eldest Son', *Bulletin of the American Schools of Oriental Research*, 156 (1959), pp. 38-40. מנדלסון, בכור
- י"ג אפשטיין 'מעשים לבני ארץ ישראל', תרביץ, א, ב (תר"ץ), עמ' 33-42; ג, עמ' 143-145. מעשים, אפשטיין
- ב"מ לוי, 'מעשים לבני ארץ ישראל', תרביץ, א, א (תר"ץ), עמ' 79-101. מעשים, לוי
- י' מאן, 'ספר המעשים לבני ארץ ישראל', תרביץ, א, ג (תר"ץ), עמ' 1-14. מעשים, מאן
- צ' רבינוביץ, 'ספר המעשים לבני ארץ-ישראל, שרידים חדשים', תרביץ, מא (תשל"ב), עמ' 275-305. מעשים, רבינוביץ
- מ' מרגליות, הלכות ארץ ישראל מן הגניזה, ירושלים תשל"ד. מרגליות, א"י
- ב"מ לוי, ספר מתיבות, ירושלים תרצ"ד. מתיבות, לוי

- נאמן, ירשת הבת
פ' נאמן, 'ירשת הבת בתורה ובהלכה', בית מקרא, טז (תשל"א), עמ' 476-489.
- נויפלד, נישואין
E. Neufeld, *Ancient Hebrew Marriage Laws*, London, 1944.
- נחלת שבעה
ש' הלוי, ספר נחלת שבעה, הוצאת פרנקל, בני-ברק (ללא תאריך).
- סאלב, דיאתיקי
E.W. Selb, 'Diatheke in Neuen Testament', *Journal of Jewish Studies*, 25 (1974), pp. 183-196.
- סוקולוף, התרגום לאיוב
M. Sokoloff, *The Targum to Job from Qumran Cave XI*, Ramat-Gan, 1974.
- סוקולוף, מילון
M. Sokoloff, *A Dictionary of Jewish Palestinian Aramaic of the Byzantine Period*, Ramat-Gan 1990.
- סילבר, צדקה
A.M. Silver, 'May One Disinherit Family in Favor of Charity?', *Tradition*, 28, 3 (1994), pp. 79-93.
- ספיזור, נוזי
E.A. Speiser, 'A Significant New Will from Nuzi', *Journal of Cuneiform Studies*, 17 (1963), pp. 65-71.
- ספיזור, קירקוק
E.A. Speiser, 'New Kirkuk Documents Relating to Family Laws', *Annual of the American Schools of Oriental Research*, 10 (1928-29) No. 8, pp. 38-39.
- ספר הנר
חידושי ר' זכריה בן יהודה אגאמתי לשלוש הכבות, מהדורת יעקב לוי: *A Digest of Commentaries on the Tractates Babha Kamma, Babha Mesia and Babha Bhathera of the Babylonian Talmud*, London 1961.
- ספראי, ארץ ישראל
ש' ספראי, 'ארץ ישראל והתפוצה היהודית' בתוך: ארץ ישראל מחורבן בית שני ועד הכיבוש המוסלמי, א (בעריכת צ' ברס, ש' ספראי ואחרים), ירושלים תשמ"ב, עמ' 456-472.
- ספראי, בשלהי הבית
ש' ספראי, בשלהי הבית השני ובתקופת המשנה, ירושלים תשמ"ג.
- ספרי, הורוביץ
ספרי דבי רב, במדבר, מהדורת ח"ש האראוויטץ, ירושלים תשכ"ו.

- ספרי, פִּינְקֶלְשְׁטֵיין
ספרי, דברים, א"א פִּינְקֶלְשְׁטֵיין וח"ש האראוויטץ,
ברלין ת"ש / ניו יורק תשכ"ט.
- ספרים חיצוניים, הרטום
הספרים החיצוניים, מהדורת א"ש הרטום, א-ט,
תל-אביב תשכ"ט.
- ספרים חיצוניים, כהנא
הספרים החיצוניים, מהדורת א' כהנא, א-ב,
ירושלים תש"ל.
- עט סופר
א' אנקוה, כרם חמר, ליוורנו, תרכ"ט-תרל"א.
- ציטור / ציטור, רמ"י
ספר העיטור, מהדורת מאיר יונה, א-ב, וורשה
תרמ"ג.
- ערוך השלם
פאול, לשונות אימוץ
מהדורת קאהוט, א-ט, ניו יורק תשט"ו.
- פד"ר
פוברסקי, הצוואה
ש' פאול, 'לשונות אימוץ', ארץ ישראל, יד
(תשל"ח), עמ' 31-36.
- פודאני
פסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל.
ח' פוברסקי, הצוואה במשפט העברי, עבודת גמר
לתואר שני, אוניברסיטת תל-אביב, תשל"ז.
- פורטן, גנוך
A.H. Podany, *The Chronology and History of
the Hana Period*, Ph.D. dissertation, University
of California, 1988.
- פורטן-גרינפלד
B. Porten, *Archives from Elephantine*, Berkeley
and Los Angeles 1968.
- פורטן-ירדני
ב' פורטן וי' גרינפלד, יהודים מיב וארמים מסון,
ירושלים תשל"ד.
- פינקלשטיין, הפרושים
ב' פורטן וע' ירדני, אוסף תעודות ארמיות ממצרים
העתיקה, ב, ירושלים תשמ"ו.
- פלך, ירושת הבת והאלמנה
L. Finkelstein, *The Pharisees*, Vol. 1,
Philadelphia, 1958.
- פלך, מבוא
ז' פלך, 'ירושת הבת והאלמנה במקרא ובתלמוד',
תרכ"ץ, כג (תשי"ב), עמ' 9-15.
- פלך, צוואת נכסים
ז' פלך, מבוא לדיני ישראל בימי הבית השני, א-ב,
תל-אביב תשכ"ט-תשל"א.
- פרדיס, בנות
Z. Falk, 'Testate Succession in Jewish Law',
Journal of Jewish Social Studies, 12 (1961), pp.
67-77.
- פרדיס, בנות
J. Paradise, 'Daughters as "sons" at Nuzi', in:
O.I. Owen and R.A. Morrison, *Civilization and
Culture of Nuzi and the Hurrians*, Vol. 2., Vinoa

Studies on the Labe, 1987, pp. 203-213.

J. Paradise, *Nuzi Inheritance Practices*, Ann Arbor, 1972.

מ"ע פרידמן, 'אונז - ידיעות חדשות מכתבי הגניזה הקהירית', בתוך ספר: בין ירקון ואילון, רמת-גן תשמ"ב, עמ' 73-85.

מ"ע פרידמן, 'הלכות אישות בעקבות מעשים לבני ארץ ישראל', תרביץ, נ (תשמ"א), עמ' 209-242.

M.A. Friedman, 'Annulling the Bride's Vows - A Palestinian Ketubba Stipulation', *Jewish Quarterly Review*, 61 (1971), pp. 222-233.

M.A. Friedman, 'Termination of the Marriage upon the Wife's Request: A Palestinian Ketubba Stipulation', *Proceedings of the American Academy for Jewish Research*, 36 (1969) pp. 29-55.

M.A. Friedman, 'The Minimum Mohar Payment as Reflected in the Geniza Documents', *Proceedings of the American Academy for Jewish Research*, 43 (1976), pp. 15-47.

מ"ע פרידמן, 'התערבות השלטון בקידוּן בגירוש ארוסה', מיכאל, ה (תשל"ח), עמ' רטו-רמב.

M.A. Friedman, 'Developments in Jewish Marriage and Family Law as Reflected in the Cairo Geniza Documents', *Proceedings of the Conference of the Society for Judaean-Arabic Studies* (University of Chicago, 1984). Amsterdam 1997.

מ"ע פרידמן, 'חלוקת תוספת הכתובה ל"מוקדם ו"מאוחר" בתעודות הגניזה', דברי הקונגרס העולמי השישי למדעי היהדות, ג, תשל"ג, עמ' 377-387.

מ"ע פרידמן, 'כתובת אשה מדברי תורה או מדברי סופרים', שנתון המשפט העברי, יא-יב (תשמ"ד-תשמ"ו), עמ' 91-97.

מ"ע פרידמן, 'מעשה גדול - קטע חדש מן המעשים לבני ארץ ישראל', תרביץ, נא (תשמ"ב), עמ' 193-205.

פרידמן, ירושה בנוזי

פרידמן, אונז

פרידמן, אישות

פרידמן, ביטול נדרים

פרידמן, גירושין לדרישת האשה

פרידמן, המוהר

פרידמן, התערבות השלטון

פרידמן, התפתחויות

פרידמן, חלוקת הכתובה

פרידמן, כתובת אשה

פרידמן, מעשה גדול

פרידמן, משלם	מ"ע פרידמן, "משלם" כגניזת קהיר', לשוננו, לד' (תשל"ל), עמ' 72-74.
פרידמן, נישואין	M.A. Friedman, <i>Jewish Marriage in Palestine, A Cairo Geniza Study</i> , Tel Aviv and New York, 1, 1980; 2, 1981.
פרידמן, עיטורי חותמים	'עיטורי חותמים ושיטה מיוחדת לציון תאריך', תרכ"ן, מח (תשל"ט), עמ' 160-163.
פרידמן, פוליגמיה (א)	מ"ע פרידמן, 'פוליגמיה - תעודות ותשובות מן הגניזה', תרכ"ן, מג (תשל"ד), עמ' 166-198.
פרידמן, פוליגמיה (ב)	M.A. Friedman, 'Polygyny in Jewish Tradition and Practice', <i>Proceedings of American Academy for Jewish Research</i> , 49 (1982), pp. 33-68.
פרידמן, ריבוי נשים	מ"ע פרידמן, ריבוי נשים בישראל, ירושלים תשמ"ו.
פרידמן, ריבוי נשים (מאמר)	מ"ע פרידמן, 'ריבוי נשים במסמכי הגניזה', תרכ"ן, מ (תשל"א), עמ' 320-359.
פרידמן, שידוכין	מ"ע פרידמן, 'שידוכין ואירוסין לפי תעודות הגניזה הקהירית', בתוך: דברי הקונגרס העולמי השביעי למדעי היהדות, ירושלים תשמ"א, עמ' 157-173.
פריימן, הרמב"ם	א"ח פריימן, 'שלשלת היחס של משפחת הרמב"ם', אלמה, מאסף האגודה למדעי היהדות בירושלים (בעריכת ב"מ לוי), ירושלים תרצ"ו, עמ' 29-9; 30-32; 157-158.
פרימר-קנסקי	T. Frymer-Kensky, 'Patriarchal Family Relationships and Near Eastern Law', <i>Biblical Archaeologist</i> 44, 4 (81), pp. 213-214.
פרנצוס, קניין	"פרנצוס, 'קניין מהיום ולאחר מיתה במשפט העברי', דיני ישראל, ח (תשל"ז), עמ' קלג-קלט.
צוקרמנדל	תוספתא מהדורת מ"ש צוקרמנדל, ירושלים תשל"ה.
קאולי	A. Cowley, <i>Aramaic Papyri of the Fifth Century B.C.</i> , Oxford 1923.
קאפה, הליכות תימן	"קאפה, הליכות תימן, ירושלים תשכ"א.
קאפה, קורות	"קאפה, 'קורות ישראל בתימן לרבי חיים חבשוש', ספונות, ב (תשי"ח), עמ' רמו-רפו.
קארל, ירושת הבת	צ' קארל, 'ירושת הבת בישראל', הפרקליט, ו

(תש"י), עמ' 211-217.

- C.M. Carmichael, *The Laws of Deuteronomy*, Ithaca, Cornell University Press, 1974. קארמייקל, דברים
- N.J. Coulson, *Succession in the Muslim Family*, Cambridge 1971. קולסון, ירושה
- ח"י קאסאווסקי, אוצר לשון המשנה, א-ד, ירושלים. קוסובסקי, משנה
- ח"י קאסאווסקי, אוצר לשון התלמוד, א-מא, ירושלים תשי"ד-תשמ"ב. קוסובסקי, תלמוד
- P.E. Corbett, *The Roman Law of Marriage*, Oxford 1930. קורבט, משפט רומי
- מ' קורנילדי, 'היחס בין סעיף 115 בחוק הירושה ליזכות האלמנה לפי דיני ישראל למדור בבית בעלה', דיני ישראל, ו (תשל"ה), עמ' 139-158. קורנילדי, מדור
- א' קימלמן, צואת בריא וצואת שכיב מרע בדיני ישראל, עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית, ירושלים תשכ"ד. קימלמן, צוואות
- י' קיסטר, 'מהות הצוואה', הפרקליט, יז (תשכ"א), עמ' 16-24. קיסטר, מהות הצוואה
- S. Krauss, *Griechische und Lateinische Lehnwörter*, Vols. I-II, 1964. קראוס, מילון
- E.G. Kraeling, *The Brooklyn Museum Aramaic Papyri: New Documents of the Fifth Century B.C. from the Jewish Colony at Elephantine*. New Haven, Conn., 1953. קרילינג
- H. Rabie, *The Financial System of Egypt*, London. N.Y. Toronto 1972. ראבי, מצרים
- ספר ראבי"ה לרבינו אליעזר ב"ר יואל הלוי, כרך ד, ירושלים תשכ"ה. ראבי"ה
- ב' רבינוביץ-תאומים, חוקת משפט, הלכות ירושה ועזבון, א, ירושלים תשל"ו. רבינוביץ, חוקת משפט
- י"י רבינוביץ, 'יסודות יהודיים בנוסחאות המשפטיות של בבל בתקופה הפרסית', ספר אסף, ירושלים תשי"ג, עמ' 443-443. רבינוביץ, יסודות
- J.J. Rabinowitz, *Jewish Law: Its Influence on the Development of Legal Institutions*, N.Y. 1956. רבינוביץ, משפט עברי
- J.J. Rabinowitz, *Studies in Legal History*, רבינוביץ, עיזנים

Jerusalem 1958.

נ' רובין, דפּוסי אבל, עבודת דוקטור, אוניברסיטת בר-אילן, רמת-גן תשל"ז.

רובין, דפּוסי אבל

נ' רובין, 'מעמד ומושב - לבירור מנהג אבל בספרות התלמודית', בתוך ספר זכרון לאברהם שפיגלמן, תל-אביב תשל"ט, עמ' 135-144.

רובין, מעמד ומושב

מ"ב לרנר, אגדת רות ומדרש רות רבה, עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית ירושלים, תשל"א.

רות רבה, לרנר

י' ריבלין, שטרי קהילת אליסאנה, רמת-גן תשנ"ה.

ריבלין, אליסאנה

י' ריבלין, 'האישה בדיני הירושה על-פי תעודות מן הגניזה', תעודה, יג (תשנ"ז), עמ' 135-154.

ריבלין, האשה בירושה

י' ריבלין, 'מסורת ומשבר בטרם המוות', דברי הקונגרס של החברה לחקר התרבות היהודית-הערבית של ימי הביניים, תשנ"ג (בדפוס).

ריבלין, מסורת ומשבר

י' ריבלין, 'צוואות וענייני ירושה בהלכה היהודית על פי תעודות מהגניזה הקהירית', עבודת דוקטור, אוניברסיטת תל-אביב, תשמ"ו.

ריבלין, צוואות

י' ריבלין, 'רוח חכמים - על פרשנות חז"ל לדבר משנה', סיני, קה (תשנ"ג), עמ' נג-עא.

ריבלין, רוח חכמים

י' ריבלין, 'שטר חצי זכר', דיני ישראל, יז (תשנ"ג-תשנ"ד), עמ' קנה-קעט.

ריבלין, שטר חצי זכר

י' ריבלין, 'טופסי שטרות בש"ס כתב-יד מינכן', שנתון המשפט העברי, כ (תשנ"ה-תשנ"ז), עמ' 281-348.

ריבלין, שטרי ש"ס מינכן

י' ריבלין, 'על החובה לשייר ליורשים', דיני ישראל, יג-יד (תשמ"ו-תשמ"ח), עמ' קסז-קצב.

ריבלין, שיור ליורשים

הלכות רבתי לרבי יצחק אלפסי, מהדורת ש"י פרידמן, בית המדרש לרבנים באמריקה, ירושלים תשל"ד.

רי"ף, מהד' ביהמ"ד לרבנים

ספר הירושות לרבינו סעדיה גאון, מהדורת י' מיללער, פאריס תרנ"ז.

רס"ג, ירושות

נ' רקובר, השליחות וההרשאה במשפט העברי, ירושלים תשל"ב.

רקובר, שליחות

J. Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, Oxford 1966.

שאכט, מבוא

J. Schacht, *The Origins of Muhammedan Jurisprudence*, Oxford 1950.

שאכט, מקורות

- שוחטמן, סדר הדין
שו"ת הגאונים, מושקוביץ
- א' שוחטמן, סדר הדין, ירושלים תשמ"ח.
שאלות ותשובות הגאונים, מהדורת צ'
מאשקאוויטש, ירושלים תש"כ.
- M.D. Davis, *Hebrew Deeds of English Jews*,
London 1888.
- H. Loewe, *Starrs and Jewish Charters*, I,
Cambridge 1930, II, London 1932.
- ש' אסף, 'ספר השטרות לרב האיי גאון', מוסף
לתרביץ, א, ג (תר"ץ).
- ספר השטרות להרב הנשיא רבנו יהודה בר' ברזילי
הברצלוני, מהדורת שז"ח האלברשטאם, ברלין
1898 / ירושלים תשכ"ז.
- מ' בן-ששון, 'שרידים מספר העדות והשטרות
לרס"ג', שנתון המשפט העברי, יא-יב (תשמ"ד-
תשמ"ו), עמ' 135-278.
- ש' אסף, ספר השטרות של רב סעדיה, בתוך ספר
רב סעדיה גאון, קובץ תורני-מדעי, ירושלים
תש"ג, עמ' סה-צו; תרעד-תרעו.
- שיטה מקובצת.
- A. Scheiber, *Geniza Studies*, N.Y. 1981.
- א' שייבר וי' האן, 'שני קטעים מספר השטרות
לסעדיה גאון', תרביץ, כה (תשט"ז), עמ' 323-
330.
- ש' שילה, דינא דמלכותא דינא, ירושלים תשל"ה.
ש' שילה, פירוש לחוק הירושה (תשכ"ה - 1965),
ירושלים תשנ"ב.
- פ' שיפמן, דיני המשפחה בישראל, ב, ירושלים
תשמ"ט.
- מ' היגער, מסכת שמחות, ניו יורק תרצ"א.
- D. Zlotnick, *The Tractate "Mourning"*, New
Haven and London 1966.
- D. Sperber, *Roman Palestine: 200-400, the
Land*, Ramat-Gan 1978.
- D. Sperber, *A Dictionary of Greek and Latin
Legal Terms in Rabbinic Literature*, Jerusalem
1984.
- שטרות, דייוויס
שטרות, לוי
שטרות, רה"ג
שטרות, רי"ב
שטרות, רס"ג
שטרות, רס"ג (אסף)
שיט"מ
שייבר, גניזה
שייבר והאן
שילה, דינא דמלכותא דינא
שילה, ירושה
שיפמן, דיני משפחה
שמחות, היגר
שמחות, זלוטניק
שפרבר, הקרקע
שפרבר, מילון

- Discoveries in the Judaean Desert, Vol. 2: Les Grottes de Murabba'at (Texts and Plates in separate volumes). Oxford, 1961.
- ש' ליברמן, תוספת ראשונים, א-ד, ירושלים תשט"ו-תרצ"ט.
- ש' ליברמן, תוספתא כפשוטה, הוצאת ביהמ"ד לרבנים שבאמריקה, א-י, ניו-יורק תשט"ו-תשמ"ח.
- תוספתא, ליברמן ש' מהדורת ש' ליברמן, א-ה, ניו יורק תשט"ו-תשמ"ח.
- מהדורת ח"מ הורוויץ, א-ב, פראנקפורט תרמ"ב.
- תשובות חכמי צרפת ולותר, מהדורת י' מיללער, מהדורת צילום, ירושלים תשכ"ז.
- מאמר תיקון סופרים לרשב"ש, בסוף ספר יבין שמועה לרשב"ץ, ירושלים תש"ל.
- מדרש תנחומא, מהדורת מ' בוכר, ירושלים תשכ"ד.
- מדרש תנחומא, מהדורת מנטובה, ירושלים תשכ"ד.
- מהדורת ד' קסל, ברלין תר"ח / תל-אביב (ללא תאריך).
- תשובות גאוני מזרח ומערב, מהדורת מיללער, ברלין תרמ"ח / ירושלים תשכ"ז.
- ש' אסף, תשובות הגאונים בקובץ מדעי היהדות, ב, ירושלים תרפ"ז.
- ש' אסף, תשובות הגאונים מתוך הגניזה, ירושלים תרפ"ט.
- ש' אסף, תשובות הגאונים, ירושלים תש"ב.
- א"א הרכבי, תשובות הגאונים, ברלין תרמ"ז / ירושלים תשכ"ו.
- תשובות הגאונים, חמדה גנוזה, ירושלים תרכ"ג / תשכ"ז.
- מוסאפיה, תשובות הגאונים, תרכ"ד / ירושלים תשכ"ז, בתוך: גאוניקה - קובץ ספרי תשובות ופסקים, מהדורת צילום, בני-ברק תשמ"ה.
- מהדורת א' מרמרשטיין, ירושלים תשכ"ז.
- תגליות מדבר יהודה
- תוספת ראשונים
- תוספתא כפשוטה
- תוספתא, ליברמן
- תורתן של ראשונים תחצו"ל
- תיקון סופרים
- תנחומא, בוכר
- תנחומא, מנטובה
- תשובות גאונים, קדמונים
- תשובות גמו"מ
- תשובות הגאונים, אסף (א)
- תשובות הגאונים, אסף (ב)
- תשובות הגאונים, אסף (ג)
- תשובות הגאונים, הרכבי
- תשובות הגאונים, חמדה גנוזה
- תשובות הגאונים, ליק
- תשובות הגאונים, מרמרשטיין

נ"נ קורנול, תשובות הגאונים, וינה וויען תרל"א / ירושלים תשכ"ז, בתוך: גאניקה - קובץ ספרי תשובות ופסקים, מהדורת צילום, בני-ברק תשמ"ה.	תשובות הגאונים, קורנול
תשובות הגאונים, שערי צדק, מהדורת צילום, ירושלים תשכ"ו.	תשובות הגאונים, שע"צ
תשובות הרמב"ם, מהדורת "בלאו, א-ד, ירושלים תשמ"ו.	תשובות הרמב"ם, בלאו
מהדורת בלאך, תל-אביב תשכ"ט.	תשובות מהר"ם מרוטנבורג
תשובות רבנו אברהם בן הרמב"ם, מהדורת א"ח פריימן וש"ד גויטיין, ירושלים התרצ"ה.	תשובות ראב"ם

AS	Additional Series.
BM	British Museum (British Library), London.
Bodl.	Bodleian Library, Oxford
CUL	Cambridge University Library, Cambridge, England.
Dropsie	Dropsie University Geniza Collection, Philadelphia.
Mosseri	Private Collection, Paris
ENA	Elkan N. Adler Collection, Jewish Theological Seminary of America, New York.
PER	Papyrus - Sammlung Erzherzog Rainer, Österreichische Nationalbibliothek, Vienna.
T-S	Taylor-Schechter Geniza Collection.

ביבליוגרפיה*

- אביגד נ', 'עיר הקברות של ירושלים בימי הבית השני', ספר ירושלים, א (בעריכת מ' אבי-יונה), ירושלים תשט"ז, עמ' 320-348.
- אברמסון ש', 'על תשובת הרא"ש כלל נ"ה סי' א'', סיני, קטז (תשנ"ה), עמ' כא-כה.
- אדרעי א', 'מתנה "מהיום ולאחר מיתה" במשנה ובתלמוד', שנתון המשפט העברי, כ (תשנ"ה-תשנ"ז), 1-23.
- אויערבאך ש"ז, 'הזרעה מלאכותית', נועם, א (תשי"ח), עמ' קמה-קסו.
- אופנהיימר א', לקר מ', 'קבורה ממערב לפרת ומשמעותה', מלאת, א (תשמ"ג), עמ' 157-163.
- אורבך א"א, 'מגמות דתיות וחברתיות בתורת הצדקה של הז"ל', ציון, טז (תשי"א), עמ' 1-27.
- אורבך א"א, 'שו"ת הרא"ש בכתבי יד ובדפוסים', שנתון המשפט העברי, ב (תשל"ה), עמ' 1-153.
- איגרא א', "'הרצחת וגם ירשת" בבעל שהרג את אשתו', בתוך: זכרון בספר, נר לנשמת יוסף פינסקי, ישיבת כרם ביבנה, תש"ן, עמ' 244-251.
- איזירר ח', 'חלוקת רכוש במורדת שלא ע"פ דינא דמתיבתא', שורת הדין, א (תשנ"ד), עמ' עט-צו.
- איזנשטדט ש', ספרי החוקים של יוסטיניאנוס קיסר, ירושלים תרפ"ט.
- אינדיג י', 'חייב מזונות בנולד מהזרעה מלאכותית', דיני ישראל, ב (תשל"א), עמ' 83-115.
- אלבק ח', מחקרים בברייתא ובתוספתא ויחסן לתלמוד, ירושלים תש"ל.
- אלבק ש', 'יסודות משטר הקהילות בספרד עד הרמ"ה (1180-1244)', ציון, כה (תש"ך), עמ' 85-121.
- אלינסון א"ג, 'העובר בהלכה', סיני, סו (תשל"ל), עמ' כ-כט.
- אליעזרוב י', 'האם בעל יורש את אשתו לאחר גירושין אזרחיים', שורת הדין, ב (תשנ"ד), עמ' רסה-רסט.
- אלפנביין י"ש, 'שטרות מצריים מזמן הרמב"ם', חורב, ו (תש"ב), עמ' 192-198.

* לא נכללה כאן הספרות המובאת ברשימת הקיצורים.

- אנציקלופדיה תלמודית, א-כא, ירושלים תשל"ג-תשנ"ג.
- אסף ש', באהלי יעקב, ירושלים תרפ"ד.
- אסף ש', 'לתולדות הישוב היהודי בא"י', ספר מאגנס, ירושלים תרח"ץ, עמ' 1-9.
- אסף ש', (מאמר ביקורת), קרית ספר, יא (תרצ"ד-תרצ"ה), עמ' 497-498.
- אסף ש', 'מנוי נשים לאפיטרופסות', בתוך: המשפט העברי, ב (תרפ"ז), עמ' 75-81.
- אסף ש', 'מקורות לקורות היהודים בספרד', ציון, ו (תש"א), עמ' 33-45.
- אסף ש', 'שטרות עתיקים מארץ ישראל ומצרים', בתוך: ירושלים - מחקרי ארץ ישראל, תשי"ג, עמ' קד-קצ.
- אפשטיין י"נ, פירוש הגאונים לסדר טהרות, ירושלים-תל-אביב תשמ"ב.
- אריאל י', 'הפריה מלאכותית ופונדקאות', תחומין, טז (תשנ"ו), עמ' 171-180.
- בורנשטיין-מקובצקי ל', 'תקנות קושטא בירושה וביטויין בחיי החברה בתקופה העות'מאנית', בתוך: חברה וקהילה, מדברי הקונגרס הבינלאומי השני לחקר מורשת יהדות ספרד והמזרח תשמ"ה, ירושלים תשנ"א, עמ' 1-23.
- בזק י', 'מעמדו המשפטי של העובר בהלכה היהודית ובמשפט הישראלי', סיני, קטו (תשנ"ה), עמ' ריז-רכז.
- ביכלר א', 'הכתובה אצל יהודי צפון אפריקה בתקופת הגאונים ויחסי קהילות אפריקה עם יהדות בבל וארץ ישראל', שנתון המשפט העברי, יא-יב (תשמ"ד-תשמ"ו), עמ' 89-55.
- ביק ע', 'יחס אמהות בהשתלת עוברים', תחומין, ז (תשמ"ו), עמ' 266-270.
- בלאך מ"א, 'שערי תורת התקנות, ירושלים תשל"א.
- בלייכר מ', 'צוואה עריכתה וניסוחה', שורת הדין, ב, ירושלים תשנ"ד, עמ' שלו-שסד.
- בן-דרור א', 'אימוץ ופונדקאות, תל-אביב תשנ"ד.
- בן-יעקב צ"י, 'משפטיק ליעקב, ב, ירושלים תשנ"ז.
- בן-מאיר י', 'השתלת עובר - יחס אמהות לאם הפונדקאית או לאם הביולוגית', עמק הלכה, ב (בעריכת א' שינברג), ירושלים תשמ"ט, עמ' 141-162.
- בן-מאיר י', 'הורות משפטית והורות גנטית בהלכה', אסיא, ח (תשנ"ה), עמ' 73-81.
- בן-מאיר י', 'הפריית מבחנה - יחס עובר הנולד לאם פונדקאית ולאם ביולוגית', אסיא, ח (תשנ"ה), עמ' 153-168.
- בן-ששון מ', 'בני המגרב וקשריהם לארץ-ישראל במאות ט-י"א', שלם, ה (תשמ"ז), עמ' 31-82.
- בן-ששון מ', 'מקורות לתולדות קהילות ישראל בספרד במאה הי"ד', בתוך: גלות אחר גולה, ספר חיים בינארט, בעריכת א' מירסקי, א' גרוסמן וי' קפלן, ירושלים תשמ"ח, עמ' 284-336.
- בניהו מ', 'מן המעמדות והמושבות למת ועד ההקפות והאיסור ליציאת הבנים אחרי מיטת אביהם', סיני, צב (תשמ"ג), עמ' נח-סה.
- בניהו מ', 'מעמדות ומושבות, ספר זכרון להרב יצחק ניסים, ירושלים תשמ"ה.
- בנעט ד"צ, 'תעודות מן הגניזה לחיי הקהילות במצרים', בתוך: ספר היוכל לא' מארכס, ניו-יורק תשי"י, חלק עברי, עמ' עה-צג.

- בער י', 'היסודות ההיסטוריים של ההלכה', ציון, כז (תשכ"ב), עמ' 155-117.
- בצרי ע', דיני ממונות, ג, ירושלים תש"ן.
- ברגמן י', הצדקה בישראל, תולדותיה ומוסדותיה, ירושלים תש"ד.
- ברונוניק נ"מ, 'הסמנטיקה של השורש חלש להסתעפויותיו', לשוננו, מא (תשל"ז), עמ' 175-163.
- ברושי מ' וקימרון א', 'שטר חוב עברי מימי בר כוכבא', ארץ-ישראל, כ (תשמ"ט), עמ' 261-256.
- גבירצמן ח', שיטות ודרכים בהעברת קרקעות במקרא ובמסופוטמיה, והשלכותיהן החברתיות, עבודת גמר לתואר מוסמך, אוניברסיטת בר-אילן, תשמ"ג.
- גויטיין ש"ד, התימנים - היסטוריה, סדרי חברה, חיי הרוח, ירושלים תשמ"ג.
- גויטיין ש"ד, 'חיי אבותינו לאור כתבי הגניזה', תעודה, א (תש"ס), עמ' 7-19.
- גויטיין ש"ד, 'כתבי גניזה מן התקופה הממלוכית', תרביץ, מא (תשל"ב), עמ' 81-59.
- גויטיין ש"ד, 'סדס דאיר', תרביץ, מב (תשל"ג), עמ' 501.
- גויטיין ש"ד, 'עמדת האשה לפי כתבי הגניזה', דברי הקונגרס העולמי הרביעי למדעי היהדות, ב, ירושלים תשכ"ט.
- גויטיין ש"ד, 'ר' חננאל הדיין הגדול ביר' שמואל הנדיב, מחותנו של הרמב"ם', תרביץ, נ (תשמ"א), עמ' 395-371.
- גויטיין ש"ד, 'שימושי בית דין מן הגניזה הקהירית', קרית ספר מא (תשכ"ו), 276-263.
- גולאק א', 'פאה פ"ג מ"ז', תרביץ, ד (תרצ"ג), עמ' 126-121.
- גולדברג ז"נ, 'יחס אמהות בהשתלת עובר ברחם של אחרת', תחומין, ה (תשד"מ), עמ' 259-248.
- גולדברג ז"נ, 'תוקפה המשפטי של הבטחה', תחומין, יג (תשנ"ב-תשנ"ג), עמ' 371-387.
- גולדברג י', הסכם ממון, ירושלים תשנ"ו.
- גולדברג מ', פלומין י' ומעוז א', דיני ירושה ועזבון, תל-אביב תשנ"ג.
- גולדפילם א"י, 'בסוגיא דנכסי לך ואחרך לפלוני', אחלה של תורה, א (תשל"א), עמ' קכו-קכח.
- גיל מ', 'ארץ ישראל בתקופה המוסלמית הראשונה, מילואים, הערות, תיקונים', תעודה, ז (תשנ"א), עמ' 345-281.
- גיל מ', 'המיפגש הבבלי', תרביץ, מה (תשל"ט), עמ' 73-35.
- גילת י"ד, משנתו של ר' אליעזר בן הורקנוס, ירושלים תשכ"ח.
- גינצבורג ל', פירושים וחדושים בירושלמי, א-ד, ניו יורק תש"א/תשכ"א.
- גפני י', 'העלאת מתים לקבורה בארץ - קווים לראשיתו של המנהג והתפתחותו', קתדרה, ד (תשל"ז), עמ' 120-113.
- גרונר צ', 'מספרי הלכה שלגאונים', עלי ספר, טו (תשמ"ח-תשמ"ט), עמ' 33-31.
- גרונר צ', 'רשימת תשובות רב האי גאון', עלי ספר, יג (תשמ"ו).
- גרוסמן א', חכמי צרפת הראשונים, ירושלים תשנ"ה.

גרינבאום א', 'הלכות אבילות מרב שמואל בן חפני גאון', סיני, עג (תשל"ג), עמ' צז-קז.
גרינפלד ח", 'לצורת המקור בשטרות הארמיים מוואדי מורבעת ומנחל חבר', בתוך: שי
לחיים רבין, בעריכת מ' גושן-גוטשטיין ואחרים, ירושלים תשנ"א, עמ' 77-81.

גרינפלד ח", 'מחקרים במונחי משפט בכתובות הקבר הנבטיות', ספר זיכרון לחנוך
ילון, רמת-גן תשל"ד, עמ' 64-83.

גרינפלד ח", 'שתי מקראות לאור תקופתן', ארץ ישראל, טז (תשמ"ב), עמ' 56-61.

דה-פריס ב', 'הערות למאמרו של ראובן ירון', תרביץ, כח (תשי"ט), עמ' 237.

דה-פריס ב', מחקרים בספרות התלמוד, ירושלים תשכ"ח.

דוד א', 'ר' יצחק די מולינא', קרית ספר, מד (תשכ"ט), עמ' 553-559.

דינרי י"א, חכמי אשכנז בשלהי ימי-הביניים, ירושלים תשמ"ד.

דרורי מ', 'ההנדסה הגיטית: עיון ראשוני בהיבטים המשפטיים וההלכתיים', תחומין, א
(תש"ס), עמ' 280-296.

דרורי מ', 'תכפול האדם - היבטים הלכתיים ומשפטיים', אסיא, ב (תשמ"א), עמ'
105-116.

הבלין ש"ז, 'הצירה הרוחנית', בתוך: תולדות יהודי מצרים בתקופה העות'מאנית
(בעריכת י"מ לנדאון), ירושלים תשמ"ח, עמ' 245-310.

הבלין ש"ז, 'תקנות רגמ"ה לאור כתבי יד', שנתון המשפט העברי, ב (תשל"ה), עמ'
200-257.

הדאזי ע', 'בענין צוואה', נועם, יג (תשל"ל), עמ' מו-נ.

הלבני ד', מקורות ומסורות, ביאורים בתלמוד לסדר נשים, תל-אביב תשכ"ט.

הרשלר מ', 'תינוק מבחנה בהלכה', תורה שבעל-פה, כה (תשמ"ד), עמ' קכד-קכט.

וינברגר ר', 'מעמד המשפטי של העובר בדין העברי', תקדים, ג-ד (תשנ"ב), 139-159.

וינמן צ', 'דיני ירושה בבתי הדין הרבניים: הלכה ומעשה', שנתון המשפט העברי, ח
(תשמ"א), עמ' 357-363.

ורהפטיג ד', זריחת השני, א, ירושלים תשל"ג; ב, ירושלים תשנ"ה.

ורהפטיג י', 'גואל הדם', תחומין, יא (תש"נ), עמ' 326-360.

ורהפטיג ש', דיני חוזים במשפט העברי, ירושלים תשל"ד.

זעפראני ש', 'צוואות הנעשות בערכאות של גוים', מוריה, כ (תשנ"ו), עמ' קיד-קכב.

זקוביץ י', רות (מקרא לישראל), תל-אביב תש"ן.

חזן י"מ, נחלה לישראל, וינה תרי"א.

חכלילי ר', 'בית עלמין יהודי מימי בית שני ביריחו', קדמוניות, יב (תשל"ט), עמ'
62-66.

טובי י', 'המעמדות בלוויית המת וגלגוליהם במנהגי הדורות עד ימינו', ידע-עם, יט
(תשל"ט), עמ' 91-108.

טיקוצ'ינסקי י"מ, גשר החיים, א-ג, ירושלים תש"ך.

טשרנא י', חקי חמורכי, ברלין תרפ"ג.

דין י', גרינפלד ח"י וירדני ע', 'שטר מתנה בארמית מנחל חבר (פפירוס דין 7)', ארץ ישראל, כה (תשנ"ו), עמ' 383-401.

הלום י', 'ראשיתה של השקילה המדויקת בשירה העברית', לשוננו, מז (תשמ"ג), עמ' 25-61.

ילון ח', פרקי לשון, ירושלים תשל"א.

יסיף ע', סיפורי בן סירא בימי הביניים, ירושלים תשמ"ה.

ירון ר', 'השפעות הלניסטיות בדיותיקה ומתנה', תרכ"ץ, כז (תשי"ח), עמ' 470-474.

ירון ר', משפט רומי, ירושלים תשל"א.

כהן א', יהודים בשלטון האסלאם, ירושלים תשמ"ב.

כהן י', 'בחיוך קבורת אלמנה ושומרת יבם וירושתן', דיני ישראל, ח (תשל"ז), עמ' קעא-קפו.

כהן י', תקנות חז"ל ביחסי ממון בין בני זוג, ירושלים תשנ"ז.

כותן מ"ח, 'שטרות מתנה מן הארכיונים ממדבר יהודה וחוק הירושות', ארץ ישראל, כה (תשנ"ו), עמ' 410-415.

כלאב א"י, 'מיהי אמו של ילוד, ההורה או היולדת', תחומין, ה (תשד"מ), עמ' 260-267.

כ"ץ א', 'אם פונדקאית', מגל, ח-ט (תשנ"ב), עמ' 15-18.

כשר מ', 'יחוס הילוד', נועם, א (תשי"ה), עמ' קכה-קכח.

לבנון א', קבצי חוקים של העמים במזרח הקדמון, חיפה תשכ"ז.

ליבזון ג', 'הגזירתא וחרם סתם בתקופת הגאונים ובראשית ימי הביניים', עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית, ירושלים תש"ס.

ליברמן ש', הלכות ירושלמי, ניו יורק תשל"ד.

ליברמן ש', ביקורת (על ל' פינקלשטיין, ספרי, דברים), קרית ספר, יד (תרצ"ז-תרצ"ח), עמ' 323-326.

ליונשטם ש"א, 'מעשה ועד עולם', תרכ"ץ, לב (תשכ"ג), עמ' 313-316.

ליטמן מ', 'המשפחה היהודית במצרים', בתוך: תולדות יהודי מצרים בתקופה

העות'מאנית (בעריכת י"מ לנדאו), ירושלים תשמ"ח, עמ' 217-244.

ליפשיץ ג', 'הכנת צוואה', בתוך: ספר זיכרון לג' פרוקצ'יה, חיבורי משפט, ירושלים תשנ"ז, עמ' 25-58.

מימון י"ל, 'תולדות הגר"א', בתוך: ספר הגר"א, א, ירושלים תשי"ד.

מינצברג י"ז, הערה (ללא כותרת), נועם, א (תשי"ח), עמ' קכט.

מלמד ע"צ, מדרשי הלכה של התנאים בתלמוד הבבלי, ירושלים תש"ג.

מונטל ח"ד, 'זמנן של תקנות אושא', תרכ"ץ, לד (תשכ"ה), עמ' 281-283.

מונטל ח"ד, מחקרים בתולדות הסנהדרין, תל-אביב, תשכ"ט.

מקלישנסקי י"ק, 'משפט העובר (פרק בחקר השוואתי)' בתוך: ספר היוכל לש' פדרכוש, ירושלים תשכ"א, עמ' רנא-רס.

מרגליות מ', החילוקים שבין אנשי מזרח ובני ארץ ישראל, ירושלים תרצ"ח.

- מרגליות מ', ספר הלכות הנגיד, ירושלים תשכ"ב.
 סולובייצ'יק מ', 'בדין תינוק המבחנה', אור המזרח, ק (תשמ"א), עמ' 122-128.
 ספר מורשת ספרד, בעריכת ח' ביינארט, ירושלים תשנ"ב.
 ספראי ז', הקהילה היהודית בארץ ישראל בתקופת המשנה והתלמוד, ירושלים תשנ"ה.
 סקייסט א', 'הכל שריר וקיים', מחקרים בעברים ובלשונות שמיות, רמת-גן תש"ס, מדור אנגלי, עמ' 40-54.
 עמאר מ', המשפט העברי בקהילות מרוקו, א, ירושלים תש"ס.
 עמאר מ', 'מחילת אשה את זכויותיה הכספיות בתקנת פאס', ספונות, סדרה חדשה, יט (תשמ"ט), עמ' 23-49.
 עמינח נ', 'לתקפן ההלכתי של נוסחי הגט', דיני ישראל, ב (תשל"א), עמ' 35-69.
 פאול ש', 'תקופת האבות לאור לוחות נוזי', דיני ישראל, ב (תשל"א), עמ' 23-28.
 פוזנסקי ש"א, עניינים שונים הנוגעים לתקופת הגאונים, ווארשא תרס"ט.
 פורטן ב' ומופס י', המשפט של מסמכי יב, ירושלים תשכ"ח.
 פלק ז', 'משפט בבלי חדש בהלכה', תרביץ, לז (תשכ"ח), עמ' 39-47.
 פלק ז', 'תינוק מבחנה: מעמד האם הפונדקאית', אסיא, ח (תשנ"ה), עמ' 163-172.
 פרידמן מ"ע, 'לקטע החדש של מעשים לבני ארץ ישראל', תרביץ, נא (תשמ"ב), עמ' 662-664.
 פרידמן מ"ע, "'מחת פורענותן שלרשעים" ו"משא ומתן" בלשון חכמים', לשוננו, מב (תשל"ח), עמ' 156-158.
 פרידמן מ"ע, 'הכתובות הארץ-ישראליות מתקופת הגאונים', תעודה, א (תש"ס), עמ' 57-82.
 פרידמן מ"ע, 'הצרי אין במצרים אם רופא אין באלקאהרה', דיני ישראל, ה (תשל"ד), עמ' 205-227.
 פרידמן מ"ע, 'הרי את מקודשת לי לאחר שתשתחררי הרי זו מקודשת', דיני ישראל, ט (תשל"ח-תש"ס), עמ' קסה-פקא.
 פרידמן מ"ע, 'קטעים חדשים של שאלות ותשובות הרמב"ם', מחקרי עדות וגניזה, ירושלים תשמ"ג, עמ' 109-120.
 פרנצוס י', 'שיטת הבבלי והירושלמי בתפיסת מטלטלין לגביית כתובה', סיני, פו (תש"ס), עמ' קלו-קמח.
 צדוק מ', 'מסכת שמחות בתימן', ידע-עם, ג (תשט"ז), עמ' 118-120.
 קאפח י', כתבים, ב (בעריכת י' טובי), ירושלים תשמ"ט.
 קארל צ', מחקרים בספרי, תל-אביב תשי"ד.
 קוטשר י', 'מצב המחקר של לשון חז"ל (בעיקר במילונות) ותפקידי', ערכי המילון החדש לספרות חז"ל, א, רמת-גן תשל"ב.
 קוטשר י', מחקרים בעברית ובארמית, ירושלים תשל"ז.
 קוק א"י, 'דינא דמלכותא בירושה', תחומין, ג (תשמ"ב), עמ' 231.

קוק ש"ח, 'מיהו הקבור מעומד בטבריה', עיונים ומחקרים, ב, ירושלים תשכ"ג, עמ' 101-97.

קורנאלדי מ', 'מעמדו המשפטי של ילד הנולד מהפרייה מלאכותית מתורם זר או תרומת ביצית', שנתון המשפט העברי, יח-יט (תשנ"ב-תשנ"ד), עמ' 327-295.

קורנגרין פ', 'חוקי המזרח הקדמון, תל-אביב תש"ד.
קימלמן א', 'תקנות הקהל הנוגעות לאופן עריכת צוואות', סיני, נה (תשכ"ד), עמ' קמה-קנה.

קימרון א', 'נתפעל בינוני', לשוננו, מא (תשל"ז), עמ' 157-144.
קיסטר מ', 'בשולי ספר בן-סירא', לשוננו, מז (תשמ"ג), עמ' 146-125.
קלאר ב', 'מגילת אחימעץ, ירושלים תשל"ד.

קצנף ר', 'פפירוס ידן 19: שטר מתנה ממדבר יהודה והתפתחות דיני הצוואה בישראל', דברי הקונגרס היהודי העולמי העשירי למדעי היהדות, ירושלים תש"ן, ג, ב, ב, עמ' 8-1.

קרויזר ד"מ, 'הזרעה מלאכותית', נועם, א (תשי"ח), עמ' קיא-קכג.
קרויס ש', 'תורת האלמנה בישראל', העתיד, ו (תרפ"ו), עמ' 76-63.
ראבילו א"מ, 'חוק המתנה תשכ"ח - 1968 (בעריכת ג' טדסקי)', ירושלים תשל"ט.
רבינוביץ ל"י, 'ההלכה בספר בן סירא', דברי הקונגרס העולמי, הרביעי למדעי היהדות, א, תשכ"ז, עמ' 148-145.

רוזנטל ד', 'לתולדות רב פלטוי גאון ומקומו במסורת ההלכה', שנתון המשפט העברי, יא-יב (תשמ"ד-תשמ"ו), עמ' 653-589.

רחמני ל"י, 'גלוסקמאות וליקוט עצמות בשלהי תקופת בית שני', קדמוניות, יא (תשל"ח), עמ' 112-102.

ריבלין א' וי', 'לקורות היהודים בדמשק במאה הרביעית לאלף הששי', רשמות, ד (תרפ"ו), עמ' 119-77.

ריבלין י', 'ריבוי נשים בישראל' (סקירה), סיני, קא (תשמ"ח), עמ' קפד-קצא.
רייניץ י"ק, 'האפוטרופוס ליתומים במשפט העברי, עבודת דוקטור, האוניברסיטה העברית, ירושלים תשד"ם.

רקובר ב', 'זכויות הבן בנכסי אביו ע"י מתנה וירושה', הנאמן, שנה י (תשי"ח), גליון ט (פא), עמ' 16-13.

שאנן ח"ש, 'צוואה כהלכה', תחומין, יג (תשנ"ב-תשנ"ג), עמ' 326-317.
שו"ת הגאונים, חמדה גנוזה, ירושלים תרכ"ג, בתוך: גאוניקה - קובץ ספרי תשובות ופסקים, בני-ברק תשמ"ה.

שו"ת הגאונים, מושקוביץ (=תשובות גאונים הקצרות) בתוך: גאוניקה - קובץ ספרי תשובות ופסקים, בני-ברק תשמ"ה.

שו"ת הגאונים, שערי תשובה, לייפציג תרי"ה, בתוך: גאוניקה - קובץ ספרי תשובות ופסקים, בני-ברק תשמ"ה.

שו"ת הר"י מיגאש, מהדורת צילום, ירושלים תשל"ד.

שו"ת הרי"ף, מהדורת ביעדנאוויץ, בילגורי תרצ"ה.

- שו"ת הרי"ף, מהדורת לייטער, פיטסבורג תשי"ד.
 שו"ת הרי"ף, מהדורת צילום, ירושלים תשל"ד.
 שו"ת הרי"ף, מהדורת רוטשטיין, ניו יורק תשל"ה.
 שו"ת התשב"ץ, מהדורת לעמבערג, תרנ"א.
 שווארץ מ', 'בירור מקיף בענין העברת נחלה מהיורשים', בית אהרן וישראל, י-יא, תשנ"ה-תשנ"ו.
 שור מ', חוקי אשור, ורשא תרצ"א.
 שטרן מ' (עורך), הרפואה לאור ההלכה, א, ירושלים תש"ס, חלק ב, 'הפריה מלאכותית, התיחסות הולד לבעל הזרע', עמ' טו-כט.
 שיטת הקדמונים על שלש בבות, ניו-יורק תשמ"ג.
 שייבר א', 'השופר בטכס הקבורה', סיני, כט (תשי"א), עמ' פ-פט.
 שילה ש', 'פיצול זכות הבעלות בנכס', דיני ישראל, יב (תשד"ס-תשמ"ה), עמ' קעג-קצה.
 שינפלד א"צ, אמרי שמחה, חלק ב, ירושלים התשנ"ד.
 שפיגל ש', 'מאגדות העקדה', בתוך: ספר היוכל לא' מארכס, ניו-יורק תש"י, עמ' תעא-תקמז.
 שפירא א"א, 'נאמנות אב לפסול את זרעו ("יכיר")', תחומין, ט (תשמ"ח), עמ' 11-27.
 שציפנסקי י', התקנות בישראל, ד, ירושלים תשנ"ג.
 שציפנסקי י', 'תקנות שו"ס', הדרום, כו (תשכ"ח), עמ' 173-197.
 שרבינטר י', 'זיכוי לעובר' בתוך: יד אהרון, לזכר הרב א' כהן, ירושלים תשכ"ג, עמ' רלב-רלו.
 תא-שמע י"מ, 'סקירות' (על א' גרוסמן, חכמי צרפת הראשונים), ציון, סא (תשנ"ו), עמ' 231-237.
 תא-שמע י"מ, הלכה מנהג ומציאות באשכנז 1000-1350, ירושלים תשנ"ו.
 תשובות הרמב"ם, פאר הדור, מהדורת צילום, ירושלים תשל"ד.
 תשובות חכמי פרובינציא, מהדורת א' סופר, ירושלים תשכ"ז.
 תשובות רב שר שלום גאון, מהדורת ר"ש וינברג, ירושלים תשל"ו.

מפתחות

א. מפתח מקורות ההלכה*

כה, יג 373	כד, א 137, 245	מקרא
קלט, י 308	שופטים	בראשית
קמא, ד 319	יו, ב 69	כד, י 138
משלי	יו, ג 69	כה, ה 136, 138
ג, ו 279	שמואל א	לא, טו 41
איוב	כה, מב 69	לח, יא 70
מב, טו 42, 136	שמואל ב	מז, יז 70
דלת	יד, ה-ז 121	מז, כט-ל 221
א, ח 215	יו, כג 135	מח, ה 28, 136
ד, ט 70	מלכים א	מח, כב 136
ד, טו 70	ב, א 135	מט, יז, כט, לג, נ 135
דברי הימים ב	כא, טו 122	נ, טז 135
כא, ג 136	מלכים ב	נ, כד-כה 221
דניאל	ח, ג 70	ויקרא
ב, כא 280	כ, א 135	כב, יג 70
ספרים חיצוניים	כד, יד 333	כו, כ 125
בן סירא	ישעיה	במדבר
כב, ד 71, 136	ח, ב 231	כב, כג 336
לג, כג-כד 136, 168	לח, א 135	כו, מו 20
לג, כח 137, 168	נא, יח 70	כו, נג-נו 136
דברי איוב	נו, ה 239	כז, ד 41
כחנא (א) תקלו 136	ירמיה	כז, ו-יא 50
טוביה (נוסח קצר)	כ, ו 222, 221	כז, ח 41, 144
ו, יב-יג 42	לב, י-יא 137	כז, ח-יא 17, 135
טוביה (נוסח ארוך)	לב, יא 245	כז, יא 69, 87, 128, 161
ה, ג 137, 245	יחזקאל	לו, ו 50
ז, יד 137	לז, יב 221	לו, ז 42, 69
ח, כא 136	מו, טז-יז 136	לו, ח 42, 45
יהודית	עמוס	דברים
ח, ז 71, 136	ז, יז 221	ד, יב 333
מלחמות א	תהלים	יג, טו 278
לג, ט 214	ה, י 278	כא, טז 135, 180
	יז, טו 236	כא, טז-יז 18, 25

* המפתח אינו כולל את ספרי השטרות ומקורות שבתוך מובאות.

ב, כ 45	א, יא 232, 228	מלחמות ב
משנה	מגילה	א, א 214
ברכות	ג, (ד), יד 218	צוואת יהודה
ג, א 217	יבמות	כו, ג 215
פאה	ג, ג 20	קדמוניות
ג, ו 140	כתובות	טו ג-ד 214
ג, ז 182, 145, 144, 73	ד, ב 224, 217	מדרש הלכה
283	ד, ח 43	ספרא
מעשר שני	ד, ט 245	ויקרא, כב, ג 69
ה, יב 215	ד, טו 273, 144	ספרי
שבת	ו, ח 46	במדבר, כז, ז-יא 69, 19
כג, ד 215, 217	ח, ד 165	דברים, כא, טו-יז 25
פסחים	ח, ה 167, 163	
י, ו 331	ט, ג 80, 79	מסכתות קטנות
יומא	יא, ה 73	אדרינ' (נוס"א) כז 222
ח, א 280	גיטין	שמחות
ר"ה	ה, א 276, 275	ג, ב 217
ב, ו 279	ה, ג 200	ט, כג 216
מגילה	קידושין	יד, ז 217
ד, ג 218	ה, יג 163	יד, יד 217
מנ"ק	בבא בתרא	
ג, ח 217	ז, א 20	מדרש אגדה
יבמות	ז, יג 73	בר"ר כד, י 138
ב, ה 20	ז, יח 151	כה, ה 138
ז, ג 103	ח, ד 208	לא, ג 223
ז, ה 108	ח, ט 165	מו, כח 216
כתובות	ח, י 161, 141, 139	מז, ל 222
ב, ג 272	166, 165, 162	מט, לג 216
ד, ד 224, 82	ח, יא 148, 139	ויק"ר טו, כה 141
ד, ו 43	ח, יג 227	במ"ר, ב 142
ד, ז-יב 224, 245	ח, יד-טז 229	דב"ר ג, כג 141
ד, י 93, 44	ט, יג 203	דז"ר א, יח, כ 215
ד, יא 44, 43	ט, יד 142, 140, 138	ילקו"ש, ויקרא כז, כ
ד, יב 98, 72	י, יב 144	125
ו, ב 325	יא, ב 259, 254	מדרש הגדול בראשית
ו, ג 325, 184	יא, ד 250	מט, כט 215, 214
ו, ו 46	יא, י 269	תנחומא (כובר)
ח, א 90	סנהדרין	דברים ג, כג 142
ט, א 128, 87	ז, י 280	תנחומא (מנטובה)
ט, ב 80	עבודה זרה	בראשית יד, א 142
ט, ה 231, 80	ד, ג 222	
ט, ו 74	בכורות	
ט, ז 80	ו, יט 43	תוספתא
י, ב 192	נדה	פאה
יא, א 224	ט, טז 216, 215	א, יב 73
יב, ג 72	ט, יז 214	תודמות
	ידים	א, י-יא 229

פ"ד ה"ח כח ע"ד 44,	ו, ה 215, 217	גיטין
326, 163, 149	מכות	ג, ב 245
פ"ד הי"ב, כט ע"א 44,	ב, ז 125	ה, א 76
50	שבועות	ה, ד 226, 229
פ"ד הט"ו, כט ע"ב 72	ז, 371, 227	ו, ה 146
פ"ח ה"ה, לב ע"ב 87	בכורות	ז, א 274, 275
פ"ח ה"ט, לב ע"ב 225	ח, א 28	ז, ג 141, 163, 164, 167
פ"ט ה"א, לב ע"ד 128,	ח, ב 26	ח, ה 259
208	ח, ט 25, 27, 45	קידושין
פ"ט ה"א, לג ע"א 91, 96	ערכין	א, ה 323
פי"ב ה"ג, לד ע"ד 73	ה, ו 200	בבא קמא
פי"ג ה"ב, לה ע"ד 224	קנינים	ד, ד 229
גיטין	ג, ו 280	ה, א 23
פ"א ה"ו, מג ע"ד 203	נגעים	בבא מציעא
פ"ה ה"ג, מו ע"ד 270	ד, יג 163	א, ו-ח 246
פ"ה ה"ד, מז ע"א 227	נדה	א, ז 140, 246
פ"ו ה"ה, מח ע"א-ע"ב	ה, ג 103	א, ח 308
145		ג, ד 23
פ"ז ה"א, מח ע"ג-ע"ד		ט, ג 245
275	ירושלמי	בבא בתרא
פ"ז ה"א, מח ע"ד 275,	ברכות	ג, ג 117
276	פ"ג ה"א, ה ע"ד 215,	ה, ח 196
פ"ז ה"ג, מח ע"ד 163,	217	ז, י 45
167	פ"ח ה"א, ו ע"א 214	ח, א-ד 140
פ"ט ה"ט, נ ע"ג 269	פאה	ה, א 17, 45, 69, 87
בבא בתרא	פ"א ה"א, טו ע"ב 236	ה, ב 17, 139, 140
פ"ג ה"ט, יז ע"ד 166	פ"ג ה"ט, יז ע"ד 139,	ה, ד 18, 45
פ"ח ה"א, טז ע"א 45	144, 149, 161, 162,	ה, ה 28, 92, 131, 151,
פ"ח ה"ה, טז ע"א 152	183, 283, 284	180, 188, 237
פ"ח ה"ה, טז ע"ב 151	כלאים	ח, ו 139, 140
פ"ח ה"ו, טז ע"ב 87, 91,	פ"ט ה"ד, לב ע"א 73	ה, ז 161, 163, 165,
151, 128, 96	פ"ט ה"ד, לב ע"ב 215,	167, 322
פ"ח ה"ז, טז ע"ב 141,	216	ח, ח 141
180	פ"ט ה"ד, לב ע"ג 222,	ח, ט 141, 157
פ"ח ה"ח, טז ע"ג 138	223	ט, ב 46, 148
פ"ח ה"ט, טז ע"ג 163,	עירובין	ט, ו 147, 148,
208, 167	פ"ג ה"ט, כא ע"ג 334	148, 182, 273, 283,
פ"ט ה"ח, יז ע"א 183	ר"ה	348
סנהדרין	פ"א ה"א, נו ע"א 257	ט, ז 46, 131, 144, 145,
פ"ב ה"ו, כ ע"ג 141	תענית	146, 147, 165, 202,
מכות	פ"ד הי"א, סט ע"ג 69	400, 408
פ"ב ה"ה לא ע"ד 123	יבמות	י, ו 341
שבועות	פ"ז ה"ד, ח ע"ב 103	סנהדרין
פ"ז ה"י, לח ע"א 224	פ"ח ה"ג, ט ע"ג 20	ג, ב 231
	פס"ו ה"ג, יד ע"ב 44	ג, ו 279
בבלי	כתובות	ה, א 257, 260, 278
ברכות	פ"ד ה"ו, כח ע"ד 224	ה, ד 279

פ ע"א 259	נב ע"ב - נג ע"א 46, 51,	יח ע"ב 214
פה ע"ב 164	193	שבת
פה ע"ב - פו ע"א 161	נג ע"א 180, 193	כב ע"ב 186
קידושין	נח ע"ב 82	כט ע"ב 280
יו ע"ב 118	סב ע"ב 202	קי ע"א 280
כב ע"ב 274	סז ע"א 78	קמג ע"א 280
סה ע"ב 148	סז ע"ב 236	יומא
עד ע"א 26, 268	סח ע"א 46	ס ע"א 186
בבא קמא	סט ע"א 47, 270	פב ע"א 280
ז ע"ב 76	סט ע"ב 213	ר"ה
טו ע"א 147	עט ע"א 168	ג ע"א 257
מו ע"ב 23	פג ע"א - פד ע"א 87	טז ע"א 273
ע ע"א 382	פג ע"א 92	תענית
צא ע"ב 284	פד ע"א 43	ל ע"ב 46
צב ע"א 281	פה ע"א 268, 382	מגילה
בבא מציעא	פו ע"א 79	כג ע"ב 218
ב ע"ב 325	צא ע"ב 199	מו"ק
יט ע"א 140, 162, 163,	צה ע"ב 94, 213	כז ע"ב 214, 215, 216
167, 166	קב ע"ב 124	חגיגה
כ ע"ב 308	קי ע"ב 222	יד ע"ב - טו ע"א 106
לז ע"א 23	קיא ע"א 222	יבמות
סז ע"ב 34	נדרים	כב ע"א-ע"ב 20
ע ע"א 285	כז ע"א 268	כג ע"א 27
עה ע"ב 136, 168	לז ע"א 186	לז ע"ב 23
צב ע"א 284	מט ע"ב 273	סב ע"ב 321
קד ע"ב 324	עז ע"ב 309	סז ע"א 103 ואילך
בבא בתרא	נזיר	סט ע"ב 105, 108
ט ע"א 236	כד ע"ב 89, 90	עה ע"א 107
י ע"א 236	סוטה	עז ע"ב 20
לג ע"א 285	ז ע"ב 281	פג ע"ב - פד ע"א 128
לד ע"ב 23	גיטין	פט ע"א 186
לה ע"א 23	י ע"ב 293	צז ע"ב 111, 113
מ ע"ב 286, 401	יג ע"א 144, 263	קטז ע"ב 261
מח ע"ב 284	יד ע"ב 149, 199, 200,	קטז ע"א 261
נא ע"ב 89	321, 201	קנו ע"ב 131
נה ע"ב 293	כז ע"א 261	כתובות
ק ע"ב 218	לט ע"א 117	ח ע"ב 214, 217
קח ע"ב 19	מ ע"א 202, 396	כא ע"א 271, 272
קח ע"ב - קט ע"א 19	נ ע"ב 334, 246	כב ע"א 271
קט ע"ב 19	נב ע"א-ע"ב 229	לד ע"ב 266
קי ע"ב 45, 200	נב ע"ב 227, 232	מז ע"ב 224
קיא ע"א 45	נט ע"א 148, 205	מט ע"ב 149, 163
קיא ע"ב 87, 128	ע ע"ב 275, 280	נ ע"א 236
קיד ע"ב 19	עא ע"א 275, 276, 333	נא ע"א 78
קטז ע"א - קטז ע"ב 20	עב ע"א 163	נב ע"ב 44, 46, 47, 50,
קטז ע"ב-קטז ע"א 45	עז ע"א-ע"ב 89	52, 51
קטז ע"ב 19	עז ע"ב 274	

- נדה
 יג ע"ב 280
 מד ע"א 104
- מפרשים מקרא**
 אברבנאל שמואל ב, יד, ו,
 126
 רד"ק שמואל ב יד, ה-ז
 121
 מלכים א כא, טו 122
 רמב"ן שמות כ, ח 257
 תורה שלמה שמות כ, ח
 257
 תורה תמימה בראשית א,
 ח 257
 שמות כ, ח 257
- תרגום אונקלוס**
 בראשית מז, יז 70
 בראשית מח, א 144
- תרגום יונתן**
 בראשית מח, א 144
 במדבר לו, ו 69
 שמואל א יט, יד 144
 מלכים א יד, ה 144
 מלכים ב ח, ז כט 144
 יחזקאל לב, כז 180
 יחזקאל לד, ד טז 144
 מלאכי א, ח יג 144
 דברי הימים ב כב, ו 144
- מפרשים תוספתא**
 חסדי דוד יבמות ח, ה 107
- מפרשים משנה**
 ביאור הגר"א פאה ו, ה
 145
 מלאכת שלמה פאה ו, ה
 145
 פיה"מ פאה ג, ז 73
 גיטין ז, א 275
 שבועות ז, ח 227
 נדה ה, ג 103
- קנ ע"ב 185
 קנא ע"א 146, 147, 144
 קנא ע"א-ע"ב 312
 קנא ע"ב 145, 146, 147,
 263, 283, 312
 קנב ע"א 141, 411
 קנב ע"ב 263
 קנג ע"א 138, 141, 162,
 273, 284
 קנג ע"ב 246
 קנר ע"א 246, 282
 קנו ע"ב 203
 קנז ע"א 199
 קס ע"ב 269, 270
 קסא ע"ב 270
 קסד ע"א 252, 253
 קסח ע"ב 341
 קעב ע"א 261
 קעד ע"ב 234
 קעה ע"א 234
 סנהדרין
 ד ע"ב 186
 כג ע"א 231
 כט ע"ב-ל ע"א 252, 253
 מח ע"ב 122, 215
 עא ע"א 89, 90
 מכות
 יא ע"ב 281
 יב ע"א 123
 שבועות
 לא ע"א 324
 מח ע"א 224
 ע"ז
 ט ע"א 260
 בכורות
 יז ע"א 192
 כב ע"ב 128
 מז ע"א 26, 114
 מז ע"ב 26
 נא-נב 27, 29
 נב ע"ב 87
 ערכין
 ז ע"א 104
 תמורה
 לב ע"א 186
 מנחות
 כז ע"ב 186
- קכ ע"א 46
 קכ ע"ב 50
 קכא ע"א 46, 69
 קכה ע"א 213
 קכה ע"ב 212
 קכו ע"ב 26, 28, 161,
 186, 191
 קכז ע"א 26
 קכז ע"ב 26, 147
 קכח ע"ב 73
 קכט ע"ב 209, 212
 קל ע"א 135, 151, 152,
 180
 קלא ע"א 44, 92, 152
 קלא ע"ב 74, 82, 153
 קלב ע"ב 73, 74, 131
 קלג ע"א 74, 149, 196
 קלג ע"ב 180, 195, 237,
 239
 קלה ע"ב 140, 141, 156,
 162, 163, 166, 171
 קלו ע"א 163, 245, 253,
 262, 323
 קלו ע"א-ע"ב 207
 קלו ע"ב 211
 קלו ע"ב - קלז ע"א 209
 קלז ע"א 148, 149, 150,
 186, 211
 קלז ע"ב 149
 קלח ע"א 149
 קלח ע"ב 144
 קמא ע"ב 104
 קמב ע"א 104
 קמב ע"ב 26, 28, 104
 קמג ע"א 300
 קמד ע"א 74
 קמו ע"ב 129, 131, 144,
 183
 קמו ע"א 144, 205
 קמז ע"ב 144, 150, 188,
 280
 קמח ע"א 212
 קמח ע"ב 237, 283, 286
 קמט ע"א 117, 148,
 149, 157, 188, 203,
 286
 קמט ע"ב 283

ב"ב קל ע"א 152	קמ ע"ב 105	מפרשים תלמוד
קמז ע"ב 145	קנא ע"ב 150	אור זרוע
ר"ף	סנהדרין קטנה	ב"ב פ"ח
יבמות סז ע"א 105	סנהדרין מח ע"ב 126	סימן קג 120
כתובות נ ע"א 237, 240	ספר ההשלמה	גידולי שמואל
פו ע"א 79	ב"מ יט ע"א 178	ב"ב קל ע"ב 153
גיטין נב ע"ב 228	ספר הנר	חשק שלמה
סו ע"א 146	ברכות יד ע"ב 275	יבמות י ע"א 107
ב"ב קכד 35	ב"ב קלא ע"א 152	טורי אבן
קל ע"א 153	קלא ע"ב 180	חגיגה טו ע"א 107
קלז ע"ב-קלח ע"א 149	עלי תמר	יד רמה
רמב"ן יבמות סז ע"א 105	מכות פ"ב ה"ו 126	ב"ב פ"ט בו, לב 18
גיטין יג ע"א 203	ערוך לנר	קבו ע"ב 161
מלחמות ב"ב קכה ע"ב	יבמות י ע"א 107	קמז ע"א 145
209	פני משה	קמט ע"א 117
קלא ע"א 152	ב"ב פ"ח ה"ו 151	קנו ע"ב 145
קלב ע"א 73	ב"ב פ"ט ה"ח 183	קסט ע"א 247
ר"ן	פאה פ"ג ה"ו, יז ע"ד	ים של שלמה
כתובות נ ע"א 240	162	גיטין פ"ב 128
גיטין יג ע"א 117	קובץ שיעורים	מאיר
סו ע"א 146	ב"ב סימן שלא 18	כתובות נ ע"ב 194
עא ע"א 276	קרבן העדה	סז ע"ב 241
נדרים מט ע"ב 273	גיטין פ"ז ה"א, מח ע"ד	ב"מ יט ע"א 178
ב"ב קנא ע"ב 239	276	ב"ב קנא ע"א 69
רשב"א	רא"ש	קבו ע"ב 153
יבמות לז ע"ב 23	כתובות נ ע"א 240	קכו ע"ב 118, 148
כתובות מז ע"ב 94, 147	נב ע"ב 52	קל ע"א 153
נג ע"א 224	סט ע"ב 201	קלג ע"ב 241
גיטין יג ע"א 203	פו ע"א 200	מרדכי
ע ע"ב 118, 276	גיטין יד ע"ב 149, 200	כתובות נב ע"ב (הג' סימן
פה ע"ב 164	נב ע"א 228	רפז) 79
ב"ב קמו ע"ב 146	עא ע"א 276	גיטין יג ע"א 117
רשב"ם	פ ע"א 259	עא ע"א 275
גיטין עב ע"א 163	קידושין יח ע"א 127	קידושין יח ע"א 120,
ב"ב קבו ע"ב 161	סה ע"ב 79	130
קכו ע"ב 118	ב"ב קמז ע"א 146	ב"מ יט ע"א 295
קל ע"א 153	קלז ע"ב-קלח ע"א 149	ב"ב קלג ע"ב 201
קל ע"ב 151	רבנו גרשם	קלט ע"א 49, 173
קלג ע"א 152	ב"ב קלג ע"א 74	קנא ע"א 194
קלג ע"ב 180	קנ ע"ב 185	קנא ע"ב 239
קלה ע"ב 163, 167	רבנו חננאל	קנה, ע"א 205
קלו ע"א 262	כתובות עט ע"א 169	נימוקי יוסף
קלו ע"ב 209	מור"ק כז ע"ב 214	כתובות צה ע"ב 224
קמב ע"ב 105	ע"ז ט ע"א 260, 259	גיטין פ ע"א 259
קמד ע"א 74	רז"ה כתובות פג ע"א 18	ב"ב קכו ע"ב 161
קמז ע"ב 145	ריטב"א	קל ע"א 151
קנד ע"א 282	גיטין נב ע"ב 232	קלא ע"א 152, 153

ח, כ 283	ב"ב קיג 128	רש"י
ח, כג 145	קיד ע"ב 19	כתובות סז ע"א 78
ח, כד 146	קטז ע"ב 19	סט ע"א 270
ח, כז 283, 284	קל ע"א 151	עט ע"א 169
ט, ט 234	קלה ע"ב 171, 178	גיטין יד ע"ב 200
ט, כב 283	קמב ע"ב 104	נב ע"א 228
י, ב 235	קמז ע"א 144	סז ע"ב 274, 275
י, ד 234	קמט ע"א 117, 157	ע ע"ב 275
יב, ג 212	201, 202	עא ע"א 275, 276
יב, ז 211	קמט ע"א - ע"ב 202	עט ע"ב 259
יב, ח, ט 212	קמט ע"ב 201	ע"ז ט ע"א 260
יב, טז 277	תוס' ר"ד	קידושין עד ע"א 268
נחלות א, ו 19	פאה פ"ג ה"ט, יז ע"ד	עח ע"ב 118
א, ז 20	149	ב"מ קד ע"א 245
א, ח 88, 128	יבמות פ"ז ה"ד, ח ע"ב	ב"ב קכא ע"א 69
א, ט 92	104	סנהדרין כט ע"ב 252,
א, יא-יג 19	גיטין פ ע"א 259	253
א, יג 104		מ ע"א 260
ב, ב 26, 105	פסיקה	מח ע"ב 215
ב, ג 26	רמב"ם	שבועות מח ע"ב 227
ב, ו 26	אישות יב, ב 224	נדה מד ע"א 103
ב, י 26	טז, ז 53	שיטה מקובצת
ב, יא 26	כב, ט 169	כתובות מז ע"ב 94, 224
ב, יב 26	כג, ב 90	ב"מ קב ע"א 125
ב, יג 26, 27	כג, ה 90, 92	ב"ב קכו ע"ב 161
ג, א 27, 34	גירושין ב, יב 146	שלטי הגבורים
ד, א 21	ב, טז 275	יבמות סז ע"א 105
ד, ז 21	רדצא א, ב-ג 123	תוס'
ה, ג 22	מכירה ה, ט 148, 165	מו"ק כז ע"ב 215
ה, ה 23	יא, טו 56	יבמות יב ע"ב 108
ה, ו 23, 24	כב, ז 20	לז ע"ב 23
ו, א 21, 161	כב, י 104	כתובות מז ע"א 102
ו, א-ד 191	כב, יא 105	מט ע"ב 149
ו, ד 152	כב, יב 300	סז ע"א 78
ו, ה 21	כט, ו 205	ע ע"א 200, 201, 202
ו, ח 130	ל, ג 147	פו ע"א 79, 200
ו, יא 180, 189, 196,	זכיה א, ו 117	צה ע"ב 224
237	ג, א 165	סוטה מב ע"ב 112
ו, יב 120, 127	ג, ו 148	גיטין יג ע"א 117, 18,
ו, יד 130	ד, ה 200	201, 202
ז, א 21	ד, ו ז 165	יד ע"ב 149
ז, ז 228	ה, א-ב 286	ע ע"ב 275
יא, ה 228	ו, ב 153	עא ע"א 275, 276
טור	ח, ב 145	פ ע"א 259
אה"ע קיח 64	ח, ח 149	קידושין עח ע"ב 118,
קנ 100	ח, יז 145	148
יז"ד קצה 106	ח, יח 150	ב"ק טו ע"א 147

ממרים ז, ח 123	חור"מ רנ, ו 275	חור"מ מ 56
רע"א זכיה יב, ב 213	רנ, יב 145	קכה 200
	רנב, א 201	רנ 145, 148, 157
ב"ח חור"מ רנ, א 149	רנב, ב 239	רנב 200, 203
חור"מ רנג, א 105	רנו א 117	רנו 117
יו"ד רמט 241	רנו ז 172	רעו 20
בית יוסף	רעו, ד 24	רעח 18
אה"ע קבא, יא 276	רעו, ה 105	רפא 152, 153
חור"מ רנב, ב 201	רעו, ו 21	רפב 196, 197
רעח, ג (א) 121	רפא ד 27	רפג 119
רפא, ב 152	רפא ז 49, 50, 173	רפה 119
רפא, ד 152	רפב א 239	שו"ע
רפג, ב 119		אה"ע א, ח 106
דרישה חור"מ מ, א 56	מפרשים פסיקה	יג, א 106
דרכי משה	אור שמח	נ, א 56
אה"ע קיא, ה 54	ממרים ז, יד 122, 123	צ, ה 129
הגהות דרישה ופרישה	זכיה יב, טו 167	יו"ד
חור"מ, רנב, ב 200	בני אהובה	שסג, א 223
הר צבי אה"ע א 107,	אישות טו, ד 107	חור"מ ז, ט 145
112	כסף משנה	לג, יד 148
פרישה חור"מ מ, א 56	גירושין ב, טז 276	מ, א 56
רנ, א 149	זכיה ט, ט 235	רז, טז 56
	י, ג 235	רמח, ג 211
אבני מילואים	נחלות א, ח 130	רנ, ב 237
אה"ע צו, ה 129	א, יג 105	רנ, ג 157
ברכי יוסף	לחם משנה	רנ, ה 145
יו"ד רמט, טו 240	גירושין ב, טז 276	רנ, ח 146
גרא	אישות כג, ה 92	רנ, י 118
חור"מ רנ, כא 145	מגיד משנה	רנב, א 201
רפג, ג 130	גירושין ב, טז 275	רנב, ב 200, 204
חזון איש	מכירה כב, ו 105	רנו, ז 172
אה"ע גיטין פו, ט 275	זכיה ח, יח 150	רעה, א 24
חור"מ ליקוטים, יג 211	ח, כד 146	רעו, ו 20
חכמת שלמה	ט, ט 235	רעז, ד ו ז ט 26
חור"מ רנו, א 173	יב, י 212	רעז, י 27
כנסת הגדולה	נחלות א, ט 92	רעז, יא 26
חור"מ רנב 201	א, יג 105	רעז, יב 26
רנג 145	ב, ז 27	רעח, ג 18, 27
רפב 198	ה, ג 22	רעח, י 27, 19
רפג 119	ו, ב 153	רפא, א, ה 152
מחצית השקל	ו, ג 153	רפא, א-ו 191
יו"ד קצה 106	ו, יב 120	רפא ג 153
נתיבות המשפט	משנה למלך	רפב א 189, 194, 196,
מ, א 158	אישות טו, ד 106	237
רנג, א 152	ראב"ד	רפג, ב 120
רעח, ט 27	תדומות ח, ד 105	רצ, טז 228
רפא, ב 153	רדב"ז	רמ"א

- אה"ע ב, יא 110
 אה"ע ג, יא 110
 אה"ע ג, קיא 195
 יו"ד א, קמו 205
 חו"מ ב, מב 205
 חו"מ ב, מט 195, 240
 חו"מ ב, נ 197, 198, 241
 אדמת קודש א, אה"ע, לג
 101, 100, 61
 א, חו"מ, סו 33
 אוצר הגאונים כתובות קו
 221
 שני-שנו 52
 שנ 47
 שנא 47
 שפה-שפז 72
 תקלא 78
 תריז 88, 128
 תריט 88, 128
 תרנז 81
 תרצג 80
 תשכא 184
 תשץ 119
 יבמות רלד 191
 גיטין יד ע"ב 200
 קידושין יח, א 130
 אחיעזר ג, לד 86, 205,
 294
 ג, לה 204
 איגר שלמה חו"מ, טז 194
 אמונת שמואל יז 55
 אמרי המז"ג כה, 110
 אסף (א) יט 119, 120
 נג 283
 (ב) יז 29
 עז 82
 (ג) ה 184, 187
 עו 30
 אפרקסתא דעניא רא 106
 אשר לשלמה ו, ז, ח 67
 כ 195
 כא 175
 מא 159
 מח 36
 בגדי שש אה"ע א, יא 106
 ב"ח החדשות פג 58
 בית אבי קמד 110
- עמ' 121 285
 הלכות פסוקות ששון עמ'
 נט 189
 עמ' ס 186, 188
 עמ' קנ 246
 עמ' קסג 285
 הלכות קצובות
 גנזי קדם ו, עמ' 34 186
 הלכות קצובות (מרגליות)
 עמ' 122 148
 חינוך מצוה ת 18
 מהר"ט אלגאזי
 בכורות וחלה
 פ"ח, פב-פג 27, 156
 מערכת הקניינים ז"י 211
 מתיבות סו 284
 ספר הישר נב 203
 קו 202
 קח 201, 202
 ספר המכרע, מז 96
 ספר המצוות שורש ב 130
 רבנו ירוחם, מישרים, כד
 118, 145, 146, 147,
 201
 רקאנטי תקיד 102
 שאילתות (מירסקי)
 בראשית ל 184
 בראשית לה 185, 283
 בראשית טו 215
 שמות עא 237
- שו"ת**
 אבני שיש א, יג 159, 303
 א, לא 64
 א, מז 212
 א, קח 175
 ב, כד 64
 ב, קט 65
 אבקת רוכל ע 84
 עב 155
 פ 62
 פה 58
 צא 86
 אגרת משה אה"ע א, י
 110
 אה"ע א, קד, קה 294
 אה"ע א, קי 57
- סמ"ע
 חו"מ מ, א 56
 ר, י 237
 רעח, כז 19, 27
 רפא, ג 153
 ערוך השולחן
 אה"ע קכא, כא 277
 יו"ד רמט, א 240
 חו"מ רעו, ו 19
 רעט, יא 115
 רפ, יא 22
 רפ, יב-יג 24
 רפכ, ב 193
 רפכ, ג 196
 פרי מגדים
 או"ח תרנו 240
 פתחי תשובה
 אה"ע נג, יג 102
 חו"מ קצה, ד 173
 רעו, ב 24
 רפא, ז 28
 רפכ, א 240
 קצות החשן
 יב, א 39
 מ, א 148, 158
 רנ, א 149
 רנ, ה 237
 רנג, ט 153
 רעו, א 105
 רעח, יג 27, 39
 רפכ, ב 194
 ש"ך
 חו"מ מ, ב 56
 ס, לב 158
 רי, ב 105, 18
- ספרי הלכה**
 הלכות גדולות
 (הילדסהיימר) ב עמ' 145
 285
 עמ' 505 189
 עמ' 506 153
 עמ' 511 186, 188
 הלכות פסוקות (ראו)
 עמ' 43-47 186, 188
 עמ' 47 189
 עמ' 102, 113, 121 246

שלב 119, 148	קפא 47	בית דוד חו"מ, קלז 194
שנ 319	ר 81	בית יהודה א, חו"מ יג 265
שעא 190	רכח 128, 88	ב, נג 241
שפט 72	גנזי קדם א 79	בית יוסף ב 62
תקטו 264	ד 278	ז 63
תקיז 284	גנזי שכטר ב 32, 34	ט 63
תקיט 153	כא 29	י 61
תקמא 119, 120, 148	כ 37, 30, 82	בית יעקב רכב 107, 108
תקמב 152	כא 124, 200	בית יצחק אה"ע, קז 192
תקנא 251	כא 206-204, 47	חו"מ, פ 36
ויצבר יוסף יח ע"ב 110	כא 292, 232	חו"מ רמו, יא 192
ויקרא אברהם חו"מ מז	כא 318-319, 186	בנימין זאב ס 102
175	דבר אברהם א כז 28	סא 103
זכרון יהודה נט 99	דבר יהושע א ק 125	תכו 203
זכרון יוסף יב 108	דבר אברהם (שדמי) (ב)	בנין אב ס 107
זקן אהרן מהדו"ת צז 107,	טו 126	בנין ציון החדשות, צז 105
108	דברי חיים ב חו"מ, ג 67	בעי חיי חו"מ, קסד קסה
זרע אמת ב, קי 241	דברי יואל קז קח קט 110	175
חכמי פרוכניציה א מב 85	דברי מלכיאל א, קא 240	בעלי התוספות עה 173
ב מג 155	ד, קז 108	בצל החכמה ג, כג-כז 193
מה 266	דבר ריבות קכה 156	בצלאל אשכנזי י 63, 100
חלקת יעקב א, כד 110	קעד 38	יא 63, 100
ג, מז נב 110	קעז 36	יב 63, 99
חמדה גנויה י 148	קעז 36	יח 100
כו 81	קעח 32	לא 155
נב 119	שט 85	ברכת יוסף חו"מ, כב 67
סה 78	די השב יו"ד יא 240	גאוניקה ב 39, 72
פ 29, 33	דרכי נעם אה"ע כח 64	ב 155, 81
חשב האפוד ב, קז 295,	אה"ע לח 125	ב 199, 47
296	חו"מ כב 204	ב 292, 29, 32
קז 195	חו"מ כה 264	גינת ורדים אה"ע ד, ה 64
חתם סופר ג, אה"ע, א, עו	חו"מ מג 35	אה"ע, ד, ז 84
20	הלל אומר יט 110	חו"מ ג, מד 35
ג, אה"ע, א, קמד 105	הר צבי או"ח ב מד 36	חו"מ ה, י 204
ג, אה"ע, א, קמז 57	הרכבי לח 28, 29	חו"מ ה, יא 173
ד, אה"ע, ב, קנח 127	מב 361	גמור"מ ג 80
ה, חו"מ, מ 148	נא 148	228
ה, חו"מ קח 204	קמב 283	יא 119, 148
ה, חו"מ, קמט 37	קמה 361	פז 119
ה, חו"מ, קנא 197, 198,	קעח 228, 232	קלג 28
240	קפח 228	קלד 29
ה, חו"מ, קנג 197	רב 88, 128	קלז 73
יביע אומר ב, אה"ע, א	רלח 251	קלח 147
108, 107	רס 185, 187, 190,	קנה 74
ז, חו"מ, ט 36	192, 237	קעג 237
ח, חו"מ, ח 36	שיג 251	קעה 48
ח, חו"מ, ט 198	שכג 29	קפ 47

- תתקלד 102
 תתדר 50
 (פראג) תכ 204
 תתמוז 205
 תתקצח 193, 239
 מהר"ם פדובה מד 38
 נב 174
 נו 173
 ס 194, 294
 מהר"ם שיק חו"מ, מג 197
 מהרשד"ם א, אה"ע, קלד 100
 א, אה"ע, רכב 100
 ב, חו"מ, שא 34
 ב, חו"מ, שז 85
 ב, חו"מ שיא 194
 ב, חו"מ שטז 194
 ב, חו"מ, שכו 58
 ב, חו"מ שלו 194, 195
 ב, חו"מ, שעה 34
 מהרש"ך א, יח 155, 194
 א, כב 35
 ב, צד 153
 ב, צז 63
 ב, קסא 57, 85
 ב, רט 173
 מהרש"ם ב, רכד 240
 מושקוביץ קה 148
 קז 48
 קיב-קיג 150
 קלז 119, 148
 קלח 119
 קמד 235
 מים חיים סא 111
 מים עמוקים ב, מ 124
 ב, סא 101
 ב, סו 64, 101
 מכתם לדוד חו"מ, ו 59
 חו"מ, טו 173, 176
 חו"מ, טז 194
 מנחת יצחק א, נ 107, 108
 א, קיב 176, 205
 א, קלו 20
 ג, קלה 66, 158, 194
 197, 195
 ד, ה 110
- ב, אה"ע מח 64
 ב, חו"מ ו 155, 304
 ב, חו"מ כא 59
 ב, חו"מ מא 120
 ב, חו"מ נו 64
 החדשים יא 86
 מהריט"ץ א, לב 204
 א, מב 174 ואילך
 א, רעג 62
 ב, רמט 35
 ב, תקצז 62
 החדשות ב 35
 טז 125
 ל 174 ואילך
 לב 304
 נד 60
 ע 174 ואילך, 196
 קכב 59
 קצ 35
 מהר"ל סא 60
 עה 204
 עו 197
 החדשות קנה 55
 קסח 35
 קע 35
 מהר"ק שורש ח 38
 שורש יג 56
 שורש עח 55
 מהר"ם אלשיך טו 63
 יח 58, 199
 כז 100
 לח 124
 קיד 155
 מהר"ם גלאנטי קב 61
 מהר"ם די בוטון כד 124
 ריז 173
 מהר"ם מינץ מז 54, 158
 מהר"ם מלובלין קח 174
 מהר"ם מרטנבורג מו 295
 רמג 50
 תן 119
 תקכב 271
 תקפ 148
 תת 119, 130
 תתעה 57
 תתקכח 119, 130
 תתקכט 119
- יכין וכועז ב, יב 99
 ב, לב 58
 ב, לג 58
 ישיב משה אה"ע, א 110, 111, 112
 ישכיל עבדי ה, י 107, 110, 108
 כפי אהרן חו"מ, יב 295
 ליק י 217
 כד 119, 118
 מבי"ט א, כז 100
 א, כח 100
 א, כט 63, 100
 א, פט 61, 100
 א, קסב 57
 א, רמט 58
 א, רעז 101
 א, שט 156
 א, שלג 100
 ב, קכח 61, 100
 ב, קנ 156
 ג, ב 63
 ג, נח 100, 101
 ג, נט 101
 ג, צב 100
 ג, ריט 35
 מהר"ח אור זרוע קי 35
 קלט 19
 מהר"י בי רב יט 124
 לב 156
 לח 223
 מו 61, 100
 מהר"י בן לב א, סד 32
 ב, כד 100
 ב, לה 156
 ב, לו 172, 174, 179
 ב, לט 203, 204
 ג, נט 101
 מהר"א אסאד אה"ע, קיד 67
 מהר"ט א, כב 60
 א, סז 60
 א, עא 33
 א, קיט 85
 א, רפד 34
 א, רפה 34
 ב, אה"ע מו 64, 101

- ו, קמז 66
 ו, קסד 296
 ו, קסה 294
 ז, קלב 296, 56
 ח, קמ 56
 ח, קמא 158
 מערכי לב אה"ע עג 110
 מר ואהלות אה"ע, ב 65
 אה"ע, יב 65
 חו"מ, כט 36
 מרמרשטיין ו 232
 משפט צדק, ב, י 175
 משפטי עזאל אה"ע יט 110, 108, 107
 משפטיך ליעקב, ב, עמ' רצ 126
 משפטים ישרים א, רכה 63
 א, שלד 65
 א, שמת 65
 א, שנא 65
 א, שע 38
 ב, ריא 65
 מתנות באדם קנה 54
 נבחר מכסף אה"ע סז 83
 אה"ע עד 84
 נהר מצרים קצו, ב 100
 נודע ביהודה
 מהדור"ק, חו"מ, כט 86, 174
 חו"מ, ל 157
 חו"מ, לד 35
 מהדור"ת, אה"ע, מה 204
 יו"ד, רו 105
 חו"מ, מז 175
 נטרונאי (ברודי) ב594 80
 ב41 33
 סתרי ומגני מה 108
 עבודת הגרשוני מד 174
 עזריאל דייאנה קל 60
 עמק הלכה סח 108, 107
 פד"ר א, כב 154
 א, לט 176
 א, צו 86
 ג, רכה 86
 ו, סה 86
 ו, שנד 175
 ז, קג 175
- ט, קטו 66
 ט, קטו-קכג 205
 פני משה אה"ע, א 106
 חו"מ, ע 194, 195
 פנים מאירות א, לג 55, 174
 א, לו 240, 241
 ב, קלד 38, 174
 פסקי עזאל בשאלות הזמן נג 110
 צדקה ומשפט אה"ע, לג 35
 אה"ע, לה 84
 אה"ע, לט 154
 חו"מ מב 85
 צור יעקב כט 111
 ציץ אליעזר ג, כז 107
 ה, כז 57
 ו, מב (ח) 158, 155, 57
 ז, מח (ה) 111
 ז, מח (יא) 205
 ט, נא 110
 טו, מה 111, 113
 טו, ס 66
 י, כה (כו) 111
 יז, נח 123
 צפנת פענח ד, י 126
 קדמונים כב 74
 קלב 47
 קלט 237
 קול מבשר א, לב 205
 קורנל מח 283
 ראב"ם נ 188, 237
 עג 259
 קב 58, 269
 קו 258
 ראנ"ח ב 100
 כד 63
 פו 101
 רא"ש טו, א 117, 203
 יז, י 118, 119
 יח, ב 293
 לב, ד 119
 נ, יא 32
 נה, ב, ג, 98
 נה, ד 303
 נה, ה, ו, י 98
- עד, ד 172
 עט, ט 50
 פכ, ד 105
 פד, א 196, 197
 פד, ב 172
 פד, ד 199
 פה ג 193, 194, 198
 רב"ז ה 111
 רגמ"ה סב 202
 סג 202, 57
 רדב"ז א, סז 303
 א, צו 38
 א, קצח 57
 א, שטז 60
 א, שטז 62
 ב, תקצו 119
 ג, תצו 62
 ג, תקיב 62
 ג, תקכ 62
 ג, תקנא 206
 ד, רט 62
 ד, רסה 62
 ד, א'שלו 94, 225
 ו, ב"א סב 35
 ר"י מיגאש לג 53
 צו 150
 ריב"ש נא 293
 נב 213, 293, 304
 קו 98
 רו 148, 150, 204
 רכו 37
 שכח 35
 תע 34
 תצג 293
 רי"ד לא 85
 ריטב"א מג 203
 נא 59, 148
 נב 148
 נד 201, 203
 עו 203
 עט 58, 155, 203
 קכג 201, 275
 קפ 303
 רא 201
 רזה 57
 רי"ף ד 27, 35
 יב 84

- ד, ג, יז 128
 ד, ג, יח 29, 32
 ד, ג, כ 47
 ד, ג, כג 283,
 ד, ג, כד 48
 ד, ג, כה 118, 119
 ד, ג, כז 35
 ד, ג, כט 185
 ד, ג, לג 75
 ד, ג, לד 29, 33
 ד, ג, לה 51, 152
 ד, ג, מג 29, 33
 ד, ג, ע 231
 ד, ד, ה 119
 ד, ד, י 81
 ד, ד, יג 47
 ד, ד, יז 50, 52
 ד, ד, לו 147
 ד, ד, מ 95, 119
 ד, ד, מא 119
 ד, ד, נג 88, 128
 ד, ד, סט 47, 51
 ד, ד, ע 81
 ד, ד, עב 80
 ד, ה, ה 325
 ד, ה, יד 217
 ד, ה, כב 217
 ד, ז, יד 231
 ד, ז, מא 231
 ד, כב, קז 29
 ד, כז, קט 29
 ד, לט, קז 30
 שרידי אש ג, ה 110
 ד, עמ' קסז ואילך 124
 תורת אמת מג 145
 קמט 35
 קפח 58
 תורת חיים ב, יט 66
 תשב"ץ א, קנ 32
 א, קנב 158
 ב, יט 32
 ב, סו 96, 97, 99
 ב, קעז 196
 ב, רנז 59
 ב, רסד 194
 ב, רצב 101
 ג, קמד 124
 ה, פד 59
 ה, קג 57
 ה, רט 34
 ו, רנד 37
 ו, תמ 97
 ז, רצב 119
 ז, תלט 97
 המיוחסות ו 150, 173
 לח 124
 סג 34
 קר 59, 174
 רשב"ש עז 98, 99
 תעב 101
 תקפו 37
 רש"י קעד 119
 שאילת דוד, אה"ע ל 105
 שאילת יעב"ץ ב, צז 106
 שארית יוסף לז 56
 שבות יעקב א, קסח 204
 א, קסט 154
 א, קעב 35
 ג, קנר 175
 ג, קעד 35
 שבט הלוי ד, רטו 36
 שואל ומשיב
 קמא, א, ריא 36
 קמא, ג, קנז 206
 קמא, ג, ריד 27, 86
 תליתאה ג, נב 26
 תליתאה, ג, קלב 107
 שופריה דיעקב א, כא 65
 א, לב 84
 א, לח 65
 א, עט 65
 שערי דעה קמה 36
 שערי הלכה א, תנו 111
 ב, אה"ע, א 111
 שערי צדק ד, ג, א 83,
 192
 ד, ג, ד 200
 ד, ג, ה 119
 ד, ג, ו 81
 ד, ג, ז 88
 ד, ג, ט 47, 51
 ד, ג, יא 88
 ד, ג, יב 152
 ד, ג, יג 183, 283
 כא 165
 פו 170
 קיח 165
 רי"ף (אליסאנה) קכ 278
 רלב"ח סג 223
 רמ"א עז 197
 צב 155
 רמב"ם א, ד 54
 א, כג 31
 א, כז 338
 א, לב 238
 א, לג 47
 א, מד 94
 א, נה 91, 221
 א, סד 238
 א, פד 48
 א, פח 258, 272
 א, צט 91, 93, 100
 א, קח 57, 220
 א, קטז 223
 ב, רל 83
 ב, רלז 342
 ב, שעד 91
 ב, שעה 127
 ב, שפט 260
 רמב"ן מו 293
 רמ"ע מפאנו קג 174
 רס"ג, ירושות 14 ואילך
 28, 29, 35
 רע"א קנ 204
 רשב"א א, תרי 32
 א, תרסב 97
 א, תתקמה 263
 א, תתקעה 146, 150,
 173
 ב, ריא 293
 ב, שכז 172
 ג, קיד 171
 ג, קיח 146, 171
 ג, קכב 58
 ג, קכט 58
 ג, קצח 34
 ג, רח 171
 ג, תלב 98
 ד, קלב 34
 ד, קנב 53
 ה, עז 79

ד, טו"ב (חוט המשולש),	ג, רסג 106	ג, קמז 194
ב 156	ג, קצ 194	ג, קנ 101
ד, טו"ב (חוט המשולש),	ג, קצב 196	ג, רנא 37
ג 265		ג, רנב 37

ב. מפתח תעודות הגניזה*

NS 17 fol. 21	332	Bodl. MS. Heb. al fol. 37	48
NS 18 fol. 4v	327	a 2 fol. 9	389
NS 18 fol. 25	371	b 11 fol. 31	370
NS 18 fol. 26	49	b 13 fol. 46	352
Firkovitch 1700II fol. 19b	76, 82	c 28 fol. 62	346
Mosseri A11	147	d 66 fol. 121	48, 270
PER H 1 וינה	92	e 94 fol. 7v	334
22 וינה	373	f 27 fol. 16v	322
49 וינה	223	fol. 21v-22r	323
89 וינה	95, 147	fol. 23v	325
94 וינה	88	f 56 fol. 45	385
T-S 8.13	30	f 110 fol. 1	410
8.104	76, 82	CUL Add. 3339(b)	77, 78, 82
8.143	49, 75, 220	Or. 1080J62	370
12.16r	31	Or. 1081J49	408
12.88	366	Dropsie 335	48
12.147	335	ENA 1822A fol. 17	370
12.514	307	2348 fol. 1	31
12.613	366	2558 fol. 159	30
12.614	349	3748 fol. 1	285
12.631	357	3795 fol. 8	233
12.636	368	4000 fol. 15	339
12.646	335	4007 fol. 6	30
16.23	76	4010 fol. 39	338
16.44	366	4011 fol. 50	385
16.115	319	4101 fol. 16b	346
16.133	239	NS 7 fol. 25	327
16.196v	355	NS 16 fol. 11	363
		NS 17 fol. 16	405

* התעודות המודגשות מתוארות או מפוענחות בנספח וניתן להן מראה המקום שבנספח בלבד.

13J33.12	31	16.241	30
13J34.5v	344	16.262	147
18J1.4	318	20.99	351
18J1.10	254	24.14	220
18J1.15	258	28.21	308
18J1.21	359	8G1	187
18J1.24	384	8J4.18d	369
18J1.25	378	8J5.25	285
18J1.27	388	8J6.14	396
18J2.16	232	8J7.7	337
Ar. 50.205	314	8J8.12	338
AS 146.2	401	8J21.14	338
AS 146.50	342	8J34.10v	358
AS 153.1	30	10f4.7	188
G1 f2	191	10J4.3	48
G2 f23.2a	188	10J5.2	76
J3.17	309	10J6.7	403
J3.20	272	10J7.6a	171
J3.26	91	10J7.10c	371
Loan 199	45	10J17.4	147
Misc. 25.107	394	13J1.8	329
NS 154.165	30	13J1.18	281
NS 320.23	409	13J2.6v	352
NS 329.79	327	13J2.9	354
NS J94	362	13J3.2	376
NS J122	409	13J3.3	383
NS J347	394	13J3.10(e)	82
NS J351	354	13J3.17	398
NS J356	76	13J3.18	391
NS J357	353	13J6.19	316
NS J392	82	13J8.25	400
NS J401(d)	367	13J8.25v	390
NS J422	387	13J22.2	75, 89, 218, 219, 225
Westminster 113	76, 77, 147	13J30.3	31
Westminster 115	77, 147		

פנויה 20, 32
פקדון 29, 35, 36, 49, 202, 203, 235, 324,
327, 329, 355, 361, 371, 387
פרושים צדוקים 45, 46
פשרה 53, 65, 66, 205

צובא 66
צוואה, ר' גם מתנה 139
עדים 65, 148, 156, 158, 159, 235
פגמים 38, 58, 65, 85, 148, 199, 293,
295
רוחנית 135
רמיזה 148
צפת 84, 100
צרפת 53, 60, 96, 102

קבורה 62, 94, 95, 188
קטטה 129
קניין
אגב ארבע אמות 58, 85, 229, 264, 382,
390, 391
דבר שיש בו ממש 21
לדבר שלא בא לעולם 18, 67, 169, 211,
293, 303
מעשה קניין 56, 60, 143, 145, 148, 157,
165, 172, 173, 176, 177, 182, 199,
205, 259, 262, 265, 267, 283, 293,
294, 295, 303, 312, 313, 323,
334, 369, 382, 392, 393, 398, 403,
409, 411

קנס 126, 127, 130, 131, 200
ראיות 21
רבניים, קראים 31, 45, 88, 221, 335
ריבוי נשים 65

שאיילה 29, 35
שבועה (חרם נידוי וגזרה) 56, 78, 80, 81,
82, 83, 170, 177, 226, 227, 228, 230,
231, 232, 234, 265, 317, 319, 324, 354,
369, 371, 383, 400
גלגול 78, 205
שביעית 36
שטרות 137, 138, 141, 143, 146, 157, 231
אירוסין, שידוכין 81
גט 161, 163, 164, 167

מוסלמי 31, 95, 182, 220, 238, 255,
390, 393
דומי 46, 73, 207, 234
מתאבד 146, 294
מתנה, ר' גם צוואה
מתנת בריא 39, 49, 50, 54, 63, 83, 85,
101, 130, 131, 143, 146, 152, 156,
157, 159, 160, 183, ואילך, 198, 200,
201, 202, 204, 207, 212, 213
מתנת שכיב מרע 101, 130, 144, 183
ואילך, 198, 199, 200, 201, 202, 204,
211, 212, 213, 234, 236, 239, 240, 263,
החלמה 148, 150, 153, 182, ואילך,
283, 312, 349

נאמנות 78, 79, 81, 82, 230
נדוניה, נכסי מלוג וצאן ברזל 23, 24, 42, 43,
44, 46, 47, 48, 50, 51, 52, 53, 56, 57, 59,
60, 61, 63, 64, 65, 66, 75, 80, 89, 90, 91,
93, 94, 99, 100, 101, 102, 125, 171, 224,
238, 353
נכסי אם 29, 32, 45, 46, 53
נפל 26
נשים
מעמד 76, 82, 94
ניהול עסק 75, 76, 81, 94
צוואת 88 ואילך, 147
ריבוי 65

ספינה 23, 34
ספרד 53, 54, 57, 75, 97, 99, 173, 174, 176,
181, 193, 203, 246, 247, 261, 264, 266,
268
ספרים 49, 56, 66, 76

עבד, שפחה 25, 89, 109, 138, 148, 163,
165, 200, 202, 203, 354, 363, 365, 383,
395, 396
עובר 21, 27, 59, 148, 155
עונש מוות 42
עישור נכסים 47, 48, 50, 52, 54, 66, 67, 80,
158
עקרה 87 ואילך, 112
ערכאות 31, 61, 67, 95, 338

פולין 55, 102, 247
פונדקאות 20

- חוב 27, 50, 137, 229, 232, 235, 323,
 341, 351, 352, 385, 386
 חצי זכר, שטרי ירושה 35, 39, 49, 66,
 157, 158, 159
 מברחת 168, 171
 מודעה 59, 66, 263
 מכר 164
 עיסקא 35
 שידוכין 57, 81
 שיור ליורשים 92, 147, 158, 177, 239, 240,
 322, 382
 שכירות 27, 29, 35, 331, 344, 403
 שתוקי 19
 תותרנית 129
 תינוק 29, 33, 103, 104
 תקנה, ר' גם מנהג 46, 47, 51, 54, 60, 99,
 176, 177
 אלגזאייר 61, 98, 99
 אשכנז 99
 המגורשים 64, 65, 101
 טוליטולה 53, 54, 60, 61, 63, 64, 65,
 97, 98, 99, 100, 101
 ירושלים 67, 72, 74, 100, 101
 מולינה 61, 99
 מיורקה 98, 101
 פאס 101
 צפת 100
 קושטא 64, 247
 קשטיליה 68, 97, 101
 ר"ת 99, 102
 שו"ם 60, 102
 תוכחה 159
 תורקיה 101
 תנאי 75, 76, 77, 90, 95, 101, 147, 151,
 156, 161, 169, 178, 203, 213
 על מה שכתוב בתורה 151
 שבממון 37, 161, 170
 תעודות מדבר יהודה 45, 72, 143, 162, 163,
 164, 169, 170, 245, 254, 264
 בבתא 71, 72

תצלומי השטרות

התצלומים מתפרסמים באדיבות:

ספריית האוניברסיטה בקמברידג'
ספריית הבודליאנה באוקספורד
ספריית בית המדרש לרבנים באמריקה

cm
1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100

T-S 12.514 : 1 תעודת 1

T-S 12.514

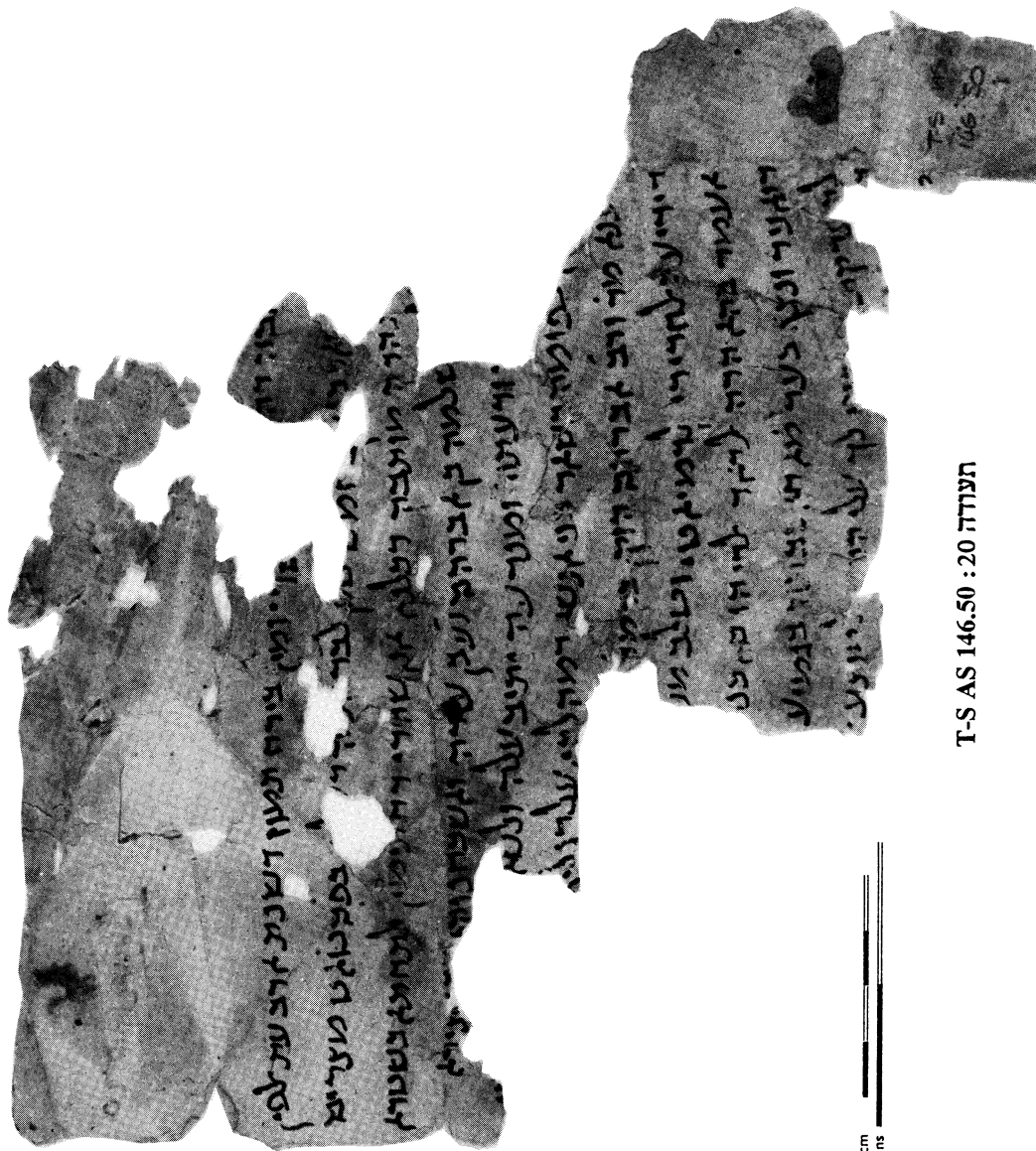
Fragment of a Hebrew manuscript, likely a letter or document, showing significant damage and wear. The text is written in Hebrew script, with some words clearly legible, such as "אברהם" (Abraham) and "שלום" (Shalom). The fragment is irregularly shaped, with missing sections and torn edges. A small library stamp is visible in the center: "UNIV. LIB. CAMB.".

[illegible][illegible]

[The page contains dense handwritten text in Hebrew script, which is mostly illegible due to extreme fading and blurring. The text appears to be organized into several columns.]

cm 1 2 3 4 5
© Bodleian Library Oxford
inches 1 2

[illegible]



תעודה 20 : 146.50 AS T-S

3/25/54-1010

מלכות נסתר וזוהר ה' מלכות מלך יקרא מלך מלכות

על חשבון המכירת חצי הכסף שיש לי שיש לי שיש לי

משה מלך ישראל ויהוה אלהינו יהוה אחד

הקדמה לזה כי ענין השקד מבו יעקוב אברהם בן יצחק בן יצחק

על ידי ה' וצדקתו קדשהו כבודו ויהי כבודו לעולם ועד

שבע קטמור ותרץ פיו ועליונה פיו ונחול טורה פיו יטל

הנהגתו של המנהל הכללי

מפני שגם לרבות ארבע נפשות ומה שיש להם חזקת חטא

מלך ישראל ויהוה יתברך ויהוה יתברך ויהוה יתברך

Handwritten text (likely bleed-through from the reverse side):

Handwritten text (likely bleed-through from the reverse side):

החלום נגד אלה למחרת מרמזים על חלום חלום

[Faint handwritten text at the bottom of the page]

תעודת : 13J34.5v T-S

הנהגתו היתה כדלהלן:

הדף שלוש מאה שלוש עשר

לארמזשר שלום רב

שלום בחייך ה' בצור גרולת דיו יסא מ'ו

ורבנה על החסד המעולה בספר חסדיו

בן צבי גד קד מור עמרם נוח וזבג ער

[illegible]

למען ארצות ענף מפרג ארצות

אבן שעיב וזהו פי צהן עקל וזהו פי

קול וסמך ויחלוק

... ..

וְצִיָּה צְחִימָה

אלוהים יתנו חסדו ורחמיו

שמיאל אלזלזל

יהודה באנוציה סתם

שנה ראשונה

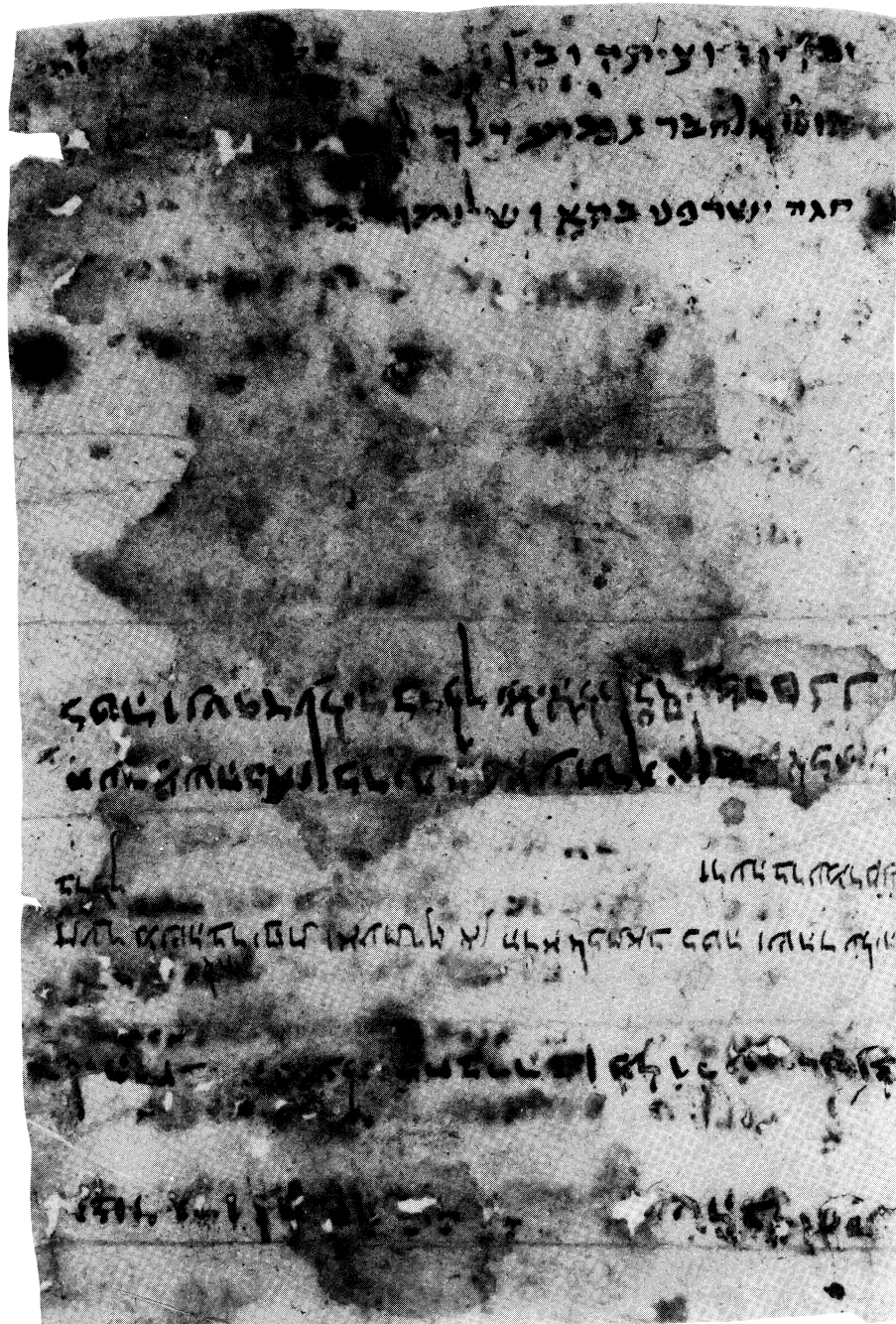
1564 341 341

וְעַתָּה עֲתִידָה

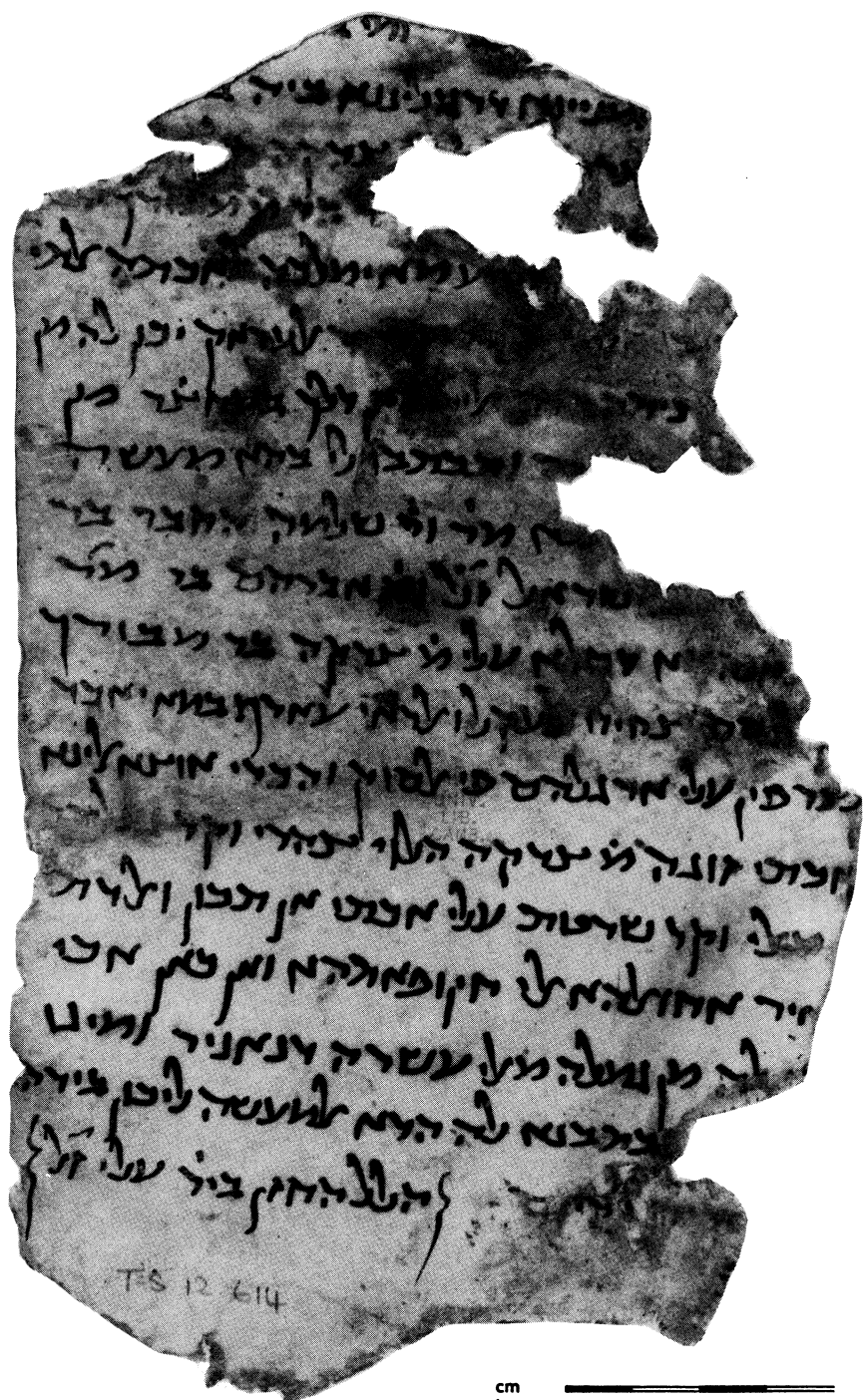
1758

3

10



inches 1 2



T-S 12.614

cm
ins

שכר כסף וזרע צדקה וקדש ויהי
חלל ונעלה ואלה סלה פתח נחל ונחל
לסכרם הקוקהא לזי עתל שטל כקפח
ועזרעה ונזר לזר לזר סכנה
שמיעה נר מקסוס והי וזרע נחל סכנה
פי נמלה נרונה ולמנהא למנהא פי
נלג יוסף צי נפיש להא יוסף צי נלג
ומקפדהא להא למלך נפיש ונפיש
נקה ואזרוב סכנהא נלך הי צמלה



T-S NS J357 : 28 תעודת

והוא נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
אשר נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
והוא נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
אשר נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
והוא נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
אשר נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
והוא נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
אשר נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
והוא נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש
אשר נחמד בפניו מן המלך אהרן קדוש

[illegible]

T-S 16.196v : 31 תדה

למא כאן יום אגמשה ראש חדש כסלו
שט אמתיה לשטות חשדא עש אטיך
אבולאכיר בן אטיך איבולאכירא למורד
פיביתה וחו משענע חא שאלהן קאער
קאל למא אשהדו על זאקט מטאנו
מערך ענדכס אעדראפא תאמנאן
לשך אבולאכיר אטיך בן אטיך
אבונער לערפי דידען באבן אדיוסן ענדי
ופידבל ובולאכיר ונאל מן אטיך
אמער ימיתן ותמאניה דלאתן
אנער מן דלך מנאיה ותסעל עשד ימא
ואנער דגערלד אן יביע אסכר אדי
ענד אטיך אבולאכירא בן אטיך
דידיע באבן אבולאכירא אבולאכירא
אמכור ויכרופי מן תמנה הדא
אמבולאכירא ויכר אבאקו מן תמנה
לולעו יקד גערלד אטיך אבולאכיר
ואטיך אבולאכירא נאמניס פי בעהדא
אסכר כשט עזים כשרים וכאן דלך
במחצית מן אטיך אבולאכירא
ואקרארה בלסכר אמכור ואקנעא
מן אטיך אבולאכיר עליגמייע דלך קעטן
שטכ פתח חכמים ול ימא על משה
מך דלך כח פתח ויכר מן עליה למחצית
לכח ולכח

וכן ע"ד

מה נאמ' שיום שבעים אהא נאעשרין מת שפר מוחסין
 שנה א' ימצ' לשטרות צבטאמאמ' ס' על פלס נהר
 מלכ' השועה דאדונא גאונא נעזא אציהם הדבהקדושים
 הודו ויגדל כבדו חזקתה נא אשהור אונענא פאוסנה אכר
 הזא אמשור צמח יחרי צמח פיה איאא אטין אבולאני
 פת' מרמורעם אעז יוק' הנבדד תפאוג התלמודים צר מרמ
 ורעם אציה הזק' היקר החשוב דאשהור צבוס נע פוגד נע
 ואדנה סהא' ל' אצנה מרמורעם יחרי הזק' היקר החשע
 ציר החסוצים נע מרמורעם הלכ' על פניה יחרי חמור צדוק
 עמורה אפורה מורמ על ג' ג' ג' ועל לאן פשור צבוס יחרי
 דמחלכין על דגליהן בשונה ונאח' צמח אעזא מת מצח צמח
 מעל מעי מת אציה פיהר אחר צ' ופי' יחרי נא לא פעהר
 מעי לא מעי ולא אכר' ולאן משהר על מת נהר אציה
 לא תצאע ולא תצורה ולא תצחם פקד ג' א'
 אבאטל ואנא תחריח' אלה ג' א'
 אקול ע' ד' פ' פ' א' א' א' א'

[illegible]cm
ins

שה דותא דהות ^בנפנא אן שהדי דחתמין לתתא למא כאן פ' לעשר
 לאוסט מן חודש תמוז שנה ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 למענא דרגלנא למענא ביה ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 בן הוה דהזקן היקר הלוי מר ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 שרד ובענא יתנא ועלנא לוהיה ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ודעניה ביה נכונה ומנדעה על ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ולמיתן ולמסקל בשאר בע ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 נל חד מינא יייעה בדורה ופ ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 אשהו עלי וקט ממוע וכתבו וחר ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 מר גדכית בדחזקן היקר מישועה ב ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 בעדה אנה אסתכרת אלה תע וסלמה ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ציע וישתדי יופי מא עלי מן תמן ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ג' עלת קולה פ' גמיע דלן נאמן כשי ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 נל מעינא דטענא אבו אר ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 יתבענא עלי אן ירתא במר ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ירתא ברתא בן דל מורי בנ ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ועל ירתא ברתא ופעיתה ור ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 מן כל שבועה וגזרתא ושמי ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ומן ירתא ברתא מכל מר ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 דמחדש מיכן ולהבא מר ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 הואיל וקבילה ירתא ור ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 ית אבו נמר ה' רנן אשהו עלי אנ ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 לידן לכל יוק דרהמין ורבע ותמן דהס ורן אגמיע וקר בעלתה נאמן ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 אכד דלן ולס ל' ^לה' וחדש מאה וחמשין וחמש שנה למען
 המירתא

Part III: Wills and Their Formularies

Chapter 12: The Jewish Bill 245

- a. Background 245 b. Books of Bills 246 c. Standard Formularies 250

Chapter 13: The Will Formulary 273

1. The Will Formularies and Their Validity 273

- a. The Deathbed Will 273 b. The Healthy Man's Will 285
c. R. Yochanan b. Beroka's Formulary 286

2. The Books of Formularies 286

- a. R. Saadia 286 b. R. Saadia 287 c. R. Hai 288
d. R. Yehudah ha-Barceloni 288 e. R. Yehudah ha-Barceloni 289
f. Ittur 289 g. Ittur 290 h. Vitry 290
i. Vitry 290 j. München 291 k. Orchot Hayim 291

Chapter 14: The Law of the State is Law 293

- a. Wills in Gentile Courts 293 b. The Will Today 296

Appendix

Cairo Geniza Documents 307

Bibliography and Indexes

Abbreviations 415

Bibliography 433

Indexes: a. Index of Halakhic Sources 441

b. Index of the Documents 454

c. General Index 456

Photocopies of Bills 461

Chapter 6: The Valid Heir	103
a. Embryo 103 b. Artificial Insemination and Surrogate Motherhood 106 c. Proselyte 117 d. Dying 118 e. Apostate 118 f. He Who Kills His Benefactor 120	

Part II: The Law of the Will

Chapter 7: The Will in Jewish Law	135
1. The Development of the Will 135	
a. The Will in the Bible and the Apocrypha 135 b. The Form of the Ancient Will 137 c. A Deathbed Will 142	
2. R. Yochanan b. Beroka's Rules of Inheritance 151	
a. Bible and Talmud 151 b. Responsa Literature 154	
3. Obligation and Admission 157	
a. Background 157 b. A Will Based on Admission 158 c. Books of Bills 159	
Chapter 8: Developments in a Healthy Man's Will	161
a. Tannaitic and Talmudic Periods 161 b. Post-Talmudic Period 170 c. Books of Bills 176 d. Saadia Gaon's Unique Method 177	
Chapter 9: Dispossession of Heirs	180
a. Tannaitic and Talmudic Periods 180 b. Books of Bills 181 c. Post-Talmudic Halakhic Literature 182 d. Additional Cases 189	
Chapter 10: The Duty to Fulfil the Instructions of the Deceased	199
a. Background 199 b. Talmudic and Post-Talmudic Periods 199 c. Rabbinical Period 201 d. Additional Matters 205	
Chapter 11: The Will Sections	207
a. Consecutive Gifts 207 b. Burial 214 c. Guardianship and Supervision 226 d. Debts and Deposits 234 e. Charity and Consecrations 236	

Contents

Introduction	9
 Part 1: The Law of Inheritance	
Chapter 1: Inheritance according to the Law	17
a. The Order of Succession 17 b. The Rules of Inheritance 18 c. Doubtful Heirs 21	
Chapter 2: The Firstborn Son	25
a. Biblical and Talmudic Periods 25 b. Gaonic Period 28 c. Cairo Geniza Sources 30 d. Halakhic Literature 31 e. The Enactments Today 38	
Chapter 3: The Daughter	41
a. Background 41 b. Pre-Tannaitic Period 42 c. Tannaitic and Talmudic Periods 43 d. Post-Talmudic Period 46 e. Cairo Geniza Sources 48 f. "Half Male" Bill 49 g. Bequests to a Daughter 57 h. Community Legislation 60 i. The Enactments Today 66	
Chapter 4: The Wife's Rights	69
a. Background 69 b. The Tannaitic and Talmudic Periods 72 c. Cairo Geniza Sources 74 d. Post-Talmudic Period 83	
Chapter 5: Husband	87
1. The Husband's Rights 87	
a. Background 87 b. Cairo Geniza Sources 88	
2. Enactments 96	
a. Background 96 b. Halakhic Principles 96 c. Spain 97 d. North Africa 98 e. The Damascus Custom 99 f. Germany and France 102	

ISBN 965 226 190 4

©

Copyright by Bar-Ilan University, Ramat-Gan

Printed in Israel - 1999

'Graphit' Press Ltd., Jerusalem

JOSEPH RIVLIN

INHERITANCE AND WILLS
IN JEWISH LAW



BAR-ILAN UNIVERSITY PRESS, RAMAT-GAN