

פרשת משפטים: כיצד כותבים צוואה על פי ההלכה

פתיחה

בפרשת השבוע כותבת התורה משפטים הנוהגים בעם ישראל, אשר חלקם נוגעים לדיני עבד עברי: "וְאֵלֶּה הַמִּשְׁפָּטִים אֲשֶׁר תִּשִּׁים לְפָנֶיךָ. כִּי תִקְנֶה עֶבֶד עִבְרִי שֵׁשׁ שָׁנִים יַעֲבֹד וּבְשִׁבְעָתָה יֵצֵא לְחֶפְשִׁי חָנָם". למרות שבזמן הזה דיני עבד עברי לא נוהגים, כפי שראינו בעבר (בהר שנה א'), דנו הפוסקים בעקבות דין זה, האם מותר לחתום על חוזה העסקה למספר שנים:

א. א. **התוספות** (בבא מציעא י"א ד"ה כי) ו**ספר האגודה** (שם) סברו, שאין בעיה להיות שכיר גם לתקופה ארוכה, כיוון שרק במקרה של מכירת אדם לעבד שזקוק לשטר שחרור כדי לצאת לחירות לפני הזמן ותלוי באדונו אז יש איסור, אבל שכיר, שיכול לחזור בו באמצע תקופת עבודתו ללא שטר שחרור ואינו תלוי בבעליו - יכול לחתום על חוזה גם לזמן ארוך.

ב. **המהר"ם מרוטנבורג** (ס' עב), **המרדכי** (ב"מ אות תנט) ובעקבותיהם גם **הרמ"א** (חו"מ שלג, ג), ו**הש"ך** (שם), חלקו וסברו שאסור לחתום על חוזה העסקה למספר שנים. יש שנקטו שניתן עד מקסימום שלוש שנים (והתבססו על הפסוק 'משנה שכר שכיר עבדך'), ויש שנקטו שמותר עד מקסימום שש שנים (ופירשו את הפסוק אחרת). ובלשון **הלבוש** (שם):

"אמרו (הגהות מרדכי) ששום פועל ומשרת ואפילו מלמד אסור לו להשכיר עצמו להיות בקבע שלש שנים, וטעמא משום דהמשכיר עצמו לשלש שנים הוא כמו עבד עברי, דעיקר עבודת עבד עברי אינה אלא לשלש שנים דכתיב גבי עבד עברי כי משנה שכר שכיר עבדך שש שנים, וכתיב מקצה שלש שנים כשני שכיר, שמע מינה שסתם שכיר הוא לשלש שנים."

אם כן, כיצד בזמן הזה רבים חותמים חוזה העסקה לשנים רבות? נאמרו על כך תירוצים רבים. יש שכתבו, שכיוון שבזמן הזה השכירים יוצאים לחופשות, אין זה נחשב עבדות. עוד יש שתירצו, שעבודות נחשבת מצב בו השכיר תלוי לגמרי במעסיקו במזון ובלינה, דבר שלרוב לא קיים בחוזה העסקה. כמו כן יש שנקטו, שכאשר מדובר במשרה תורנית, כלל לא שייך האיסור.

בעקבות המשפטים המופיעים בפרשת השבוע, נעסוק בשאלה כיצד כותבים צוואה הלכתית. מה הבעיה בכתיבת צוואה 'רגילה', ואלו פתרונות הציעו הפוסקים כדי שיהיה ניתן לכתוב צוואה הלכתית. בהמשך נעסוק בשאלה מה הדין כאשר אדם לא כתב צוואה הלכתית, האם יש תוקף לצוואה 'הרגילה', והאם יש עניין לכתוב צוואה, או עדיף להוריש על פי דין תורה.

דין התורה והשינויים

כדי לענות על השאלה כיצד כותבים צוואה הלכתית, ראשית יש לפתוח בתיאור המצב בו אדם לא כותב צוואה, אלא מוריש את נכסיו לבניו על פי דין תורה. התורה בפרשת שופטים (פרק כא) כותבת, שעל פי דין תורה בכור יורש פי שניים משאר אחיו. כמו כן, במקרה בו יש בנים, הבנות אינן יורשות מאומה, כפי שמופיע בפרשת בנות צלפחד (במדבר כא).

לכאורה, הרוצה לשנות את סדר הירושה ראשי, שהרי ניתן להתנות על עניינים ממוניים אפילו בניגוד לדברי התורה. אלא, שדין זה נכון רק כאשר אדם בעודו בחיים, ואילו הירושה מתחלקת לאחר המיתה שאז אין לאדם רשות על ממונו. הרמב"ם (נחלות ו, א) לומד דין זה, מתוך כך שכתוב בפרשת הנחלות 'לחוקת משפט', משמע שדין זה הוא משפט ואינו משתנה. ובלשונו:

"אין אדם יכול להוריש למי שאינו ראוי ליורשו ולא לעקור הירושה מן היורש אף על פי שזה ממון הוא, לפי שנאמר בפרשת נחלות והייתה לבני ישראל לחוקת משפט לומר שחוקה זו לא תשתנה ואין התנאי מועיל בה, בין שציווה והוא בריא בין שהיה שכיב מרע בין על פה בין בכתב אינו מועיל."

בפועל, הצורך לשנות את סדרי הירושה התעורר כבר לפני מאות שנים, ובזמן **המהר"ם פאדוואה** (ס' מה), **המהרש"ל** (ס' נא) ו**הרמ"א** (אבה"ע ז, א) כבר היה נפוץ באשכנז לתת לבנות 'שטר חצי זכר', דהיינו שטר המקנה לבת חצי ממה שיירש הגבר. הסיבה לתקנה זו הייתה, שאם הגברים ידעו שגם הנשים יורשות, הם ירצו יותר להתחתן, או שדבר זה יגרום לבעל לחבב יותר את אשתו. בזמן הזה לרוב, הסיבה לחלוקת הירושה באופן שווה אינה מחמת קשרי השידוכים, אלא מבחינה מוסרית. בזמן התורה הגבר עבד, והאשה הייתה סמוכה על שולחנו, לכן יש הגיון בכך שרק הגברים ירשו את נכסי אביהם. בזמן הזה לעומת זאת גם האשה עובדת והיא שותפה בכלכלת הבית, ולכן אין סיבה שלא תירש.

סוגי הירושות

כיצד ניתן לשנות את חלוקת הירושה? הפוסקים העלו מספר אפשרויות, כאשר כאמור לעיל, כיוון שאי אפשר להוריש את הכסף לאחר מיתה, צריך למצוא פתרון המאפשר להוריש בעודו בחיים:

א. **מתנה מחיים**: אפשרות ראשונה, היא לתת להן את הכסף במתנה. **הכנסת הגדולה** (חו"מ ס' רפב, י) ו**הפרישה** (חו"מ צט, כ) כתבו שהאיסור להעביר נחלה חל רק לאחר המוות, אבל בחיים אדם יכול לתת מתנות לכל מי שיחפוץ¹. הבעיה בפתרון זה, שלאחר נתינת המתנה אי אפשר להשתמש יותר בנכסים (שהרי הם לא שלו), ולעיתים כותבים צוואה שנים רבות לפני המוות.

ב. **מהיום ולאחר מיתה**: כדי לפתור בעיה זו, הציעו לחלק את המתנה לשניים, גוף ופירות. הגמרא במסכת בבא בתרא (קלה ע"ב) כותבת, שאדם יכול לתת את גוף הקרקע במתנה לאדם, אך שהזכויות היוצאות מהקרקע, דהיינו פירות הגדלים בה - התשלום על השכרה - יהיו ברשותו עד שהוא ימות. לאחר המוות גוף הפירות יעברו לרשות בעל הקרקע.

באופן זה יכול בעל הירושה להוריש את הנכסים לבנותיו, ובכל זאת ליהנות מהם עד הפטירה וכך נפתרת הבעיה של מתנה מחיים. אולם גם בפתרון זה יש בעיה, שכן כאשר אדם נותן את גוף הקרקע, למרות שהפירות שלו, כיוון שהקרקע ברשות מקבל המתנה אי אפשר יותר לשנות את הצוואה, דבר שקורה פעמים רבות בגלל גורמים שונים.

¹ בשו"ת **צמח צדק** (לובאוויטש, ס' מב) לא קיבל היתר זה. הוא הוכיח מהגמרא במסכת כתובות (נב ע"ב) הכותבת שמותר לתת נדוניה לבת רק בגלל שיש תקנת חז"ל המתירה דין זה (שאם לא כן לא ירצו לשאת אותה), שגם מתנה מחיים מהווה העברת נחלה. מעבר לקושי שבסברא לדעה זו, את הראייה דחו, שבגמרא לא מדובר על מתנה גמורה, אלא גוף מהיום ופירות לאחר מיתה (עיין בספר משפט הצוואה עמ' קיז).

ג. **שעה אחת לפני מותי:** כדי לפתור את הבעיה של שינוי החוזה, בפועל בזמן הזה נהוג לעשות את הצוואה על בסיס הדין "שעה אחת לפני מותי". הגמרא במסכת גיטין כותבת, שניתן לעשות קניין ברגע מסוים, שיחול בתנאי שהמצווה לא יחזור בו עד יום מותו - וכך ניתן הצוואה יכול לשנות אותה. באופן זה, יש לכתוב את הצוואה כפי שהציג **הפתחי חושן** (פרק ט, ירושה ואישות):

"כדי שצוואה זו תהא תקיפה על פי דיני ישראל, הריני מודה בהודאה גמורה שהקניתי במתנה גמורה במתנת בריא גלויה ומפורסמת, מהיום אם לא אחזור בי עד שעה אחת קודם מותי, את גוף הנכסים המפורטים להלן לאנשים המפורטים להלן, כל דבר לפי קניינו באופן המועיל ביותר על פי דין תורה ותקנת חז"ל, ובפירות יזכו לאחר מותי."

אלא, שגם פתרון זה אינו מושלם, כיוון שלמרות שאפשר לשנות את הצוואה, אי אפשר לעשות קניין על נכסים שעוד לא ברשותו, כך שגם אם כותב הצוואה יכול לחזור בו, מכל מקום רגע הקניין מתרחש ברגע כתיבת הצוואה, ואם הורה בצוואה שהנכסים יחולקו בשווה, דין זה יחול רק על הנכסים שהיו ברשותו עד הקניין (ועל אף שהוא יכול לשנות את הצוואה, לא ייתכן לשנות אותה כל הזמן).

הודאה: על מנת לפתור בעיה זו, משתמשים בקומה נוספת, קומת ההודאה. כיוון שהודאת בעל דין מחייבת אותו, בעל הנכסים כותב בצוואה, שהוא מודה שחייב לבנות סכום גבוה מאוד, אך הוא מוכן לוותר על הודאתו אם הבנים והבנות יירשו בשווה. כך גם אם האב הרוויח נכסים לאחר כתיבת הצוואה, כדאי לבנים לחלוק עם הבנות בשווה. ובלשון **הפתחי חושן** (שם):

"הנני מודה בהודאה גמורה ודלא כהשטאה ודלא כהשבעה, שיש בידי ממון של סך... שהללו לי במזמנים, והרי הם עלי ועל יורשי אחרי בחוב גמור... והתניתי עם הזוכים הנ"ל שכשיגיע זמן פירעון החובות הנ"ל ויתרצו יורשי לתת להם הנכסים והסכומים המפורטים בצוואה זו, יהיו יורשי פטורים מלפרוע חובות הנ"ל, שעל מנת כן הלוו לי, והמעות הם מתנה בידי²."

לכאורה, ניתן היה להסתפק בפתרון של הודאה כדי להבטיח שהבנות יירשו, ואין צורך להוסיף גם את הקניין 'שעה אחת לפני מותי'. אם כן מדוע משתמשים בשניהם? **הרב אשר וייס** ('צוואה הלכתית') יישוב, שאם היו משתמשים בהודאה בלבד, במקרה בו הבנים היו מוכרים חלק מנכסי הירושה לאחר מות האב, הבנות לא היו יכולות להתנגד, שהרי הבנים חייבים להן כסף בגלל ההודאה, אך הנכסים לא שייכים להם. כאשר מבצעים ירושה באמצעות קניין, הנכסים שייכים גם להם וצריך רשותם למכור.

צוואה לא הלכתית

עד כה עסקנו במקרה בו אדם כתב צוואה על פי ההלכה, אולם ישנם מקרים בהם ההורים לא כתבו צוואה הלכתית, ודנו האחרונים האם במקרה מעין זה הצוואה בכל זאת תקפה, או שיש לחלק את הרכוש על פי דיני תורה:

א. **המנחת שי** (סי' ע"ה ועוד) סבר שצוואה זו תקפה, על בסיס העיקרון 'שמצווה לקיים דברי המת'. הגמרא במסכת גיטין (יד ע"ב) כותבת בשם רבי מאיר, שכאשר אדם מצווה בחייו (אפילו בעודו בריא), שנכסיו יועברו לאחר מותו לאדם פלוני, דבריו קיימים, ובלבד שמסר את הכסף לרשות אדם שלישי ('הושלש') שישמור על המעות עד המוות.

בטעם הדבר שצריך למסור את הכסף לידי אדם שלישי נימקו, שרק כך הוא מראה שהוא רציני, ויש לו רצון מוחלט לקיים את דבריו. על בסיס זה טען, שכאשר אדם מוסר צוואה לידי עורך דין, כיוון שהיא תקפה מבחינת המלכות, נחשב הדבר כאילו מסר את המעות לאדם שלישי בגמירות דעת מלאה. ובלשון המנחת שי:

ועוד נראה לפי עניות דעתי והוא עיקר, דגם רבינו תם מודה בנידון דידן, דדווקא בנותן מתנה לאיש זר יש לומר דלא גמר ומקני... אבל בנותן לבנותיו, כיוון שמוחזקים בחלקם על פי נימוסיהם, רק שחלילה להם לעבור על דברי תורה, אבל על כל פנים מה שרצה אביהם לזכות להם, וודאי נקראים מוחזקים בזה וסמכתא דעתם והוי כנותן ביד שלישי."

גם **הרב משה פיינשטיין** (אגרות משה אבה"ע א, קד) צעד בשיטה זו, אך נימק אחרת. לטענתו, כיוון שהגמרא במסכת גיטין (כח ע"א) קובעת שדינא דמלכותא דינא ויש רשות למלכות להחרים ממון לצורך צרכי הציבור, אם כן הוא הדין כאן. כיוון שעל פי דין המלכות, הצוואה תקפה, למרות שאין קניין לאחר מיתה, דינא דמלכותא דינא, וזה נחשב כקניין מחיים.

ב. **החתם סופר** (חו"מ קמב) ו**הרב אשר וייס** (צוואה שלא כהלכה) חלקו ודחו את דברי המנחת שי, שהרי כפי שכתב **הרשב"א** (ו, רנד) אסור ללכת בענייני צוואות על פי דין המלכות. אם כן, לא ייתכן לטעון שהאפשרות לממש את הצוואה באופן זה, תהפוך את כסף הצוואה כמסור לאדם שלישי ושיש במסירה גמירות דעת. מה עוד, שהרי בפועל הכסף לא נמסר לאדם שלישי כנדרש.

את דברי הרב משה פיינשטיין, דחה הרב אשר וייס. ראשית טען, גם אם הצוואה תקיפה על פי דינא דמלכותא דינא, לא ברור מדוע הצוואה נחשבת קניין - הצוואה איננה קניין, אלא ציווי של האדם כיצד להוריש את נכסיו לאחר מותו. שנית, גם נניח שמדובר בקניין, הרי סוף כל סוף הכסף מחולק לאחר המוות, ואי אפשר להקנות לאחר המוות. ובלשונו:

"ואני תמה, איזה קניין זה? ואיך זה מתנה מחיים? והרי גם אם זה קניין, הרי קניין לאחר מיתה ואין קנייה לאחר מיתה. אומר הרב משה פיינשטיין זה כאילו קניין מחיים, אבל הרי הנוסח של הצוואה הוא 'לאחר מיתה', אדם כותב זה מה שיעשו לאחר מיתה, זה רצוני לאחר מותי."

ג. **הרב אלישיב** (קובץ אגרות ק, רכה) כעין דעת ביניים נקט, שכאשר כותב הצוואה אינו מודע לכך שצריך לכתוב צוואה הלכתית (אך ילדיו מודעים), צוואתו תקפה, כיוון שסמכה דעתו במאת האחוזים שצוואתו תבוצע ואין צורך שהכסף יושלש בפועל. לעומת זאת, כאשר מדובר באדם המודע לכך שחובה לכתוב צוואה הלכתית, אי אפשר להסתמך בדיעבד על פתרון זה.

שבת שלום! קח לקרוא בשולחן שבת, או תעביר בבקשה הלאה על מנת שעוד אנשים יקראו...³

² הבעיה בפתרון ההודאה, שלעיתים במקרה של סכסוכים בהם מגיעים לבית המשפט, לא מקבלים הודאה זו, שכן היא נראית כשקר. משום כך הציע **המנחת יצחק** (ו, קד) לכתוב שני שטרות, שטר התקף על פי דין תורה, ושטר התקף על פי דינא דמלכותא דינא. שני שטרות מומלצים גם כאשר יש נכסים בחו"ל, שכן בתי המשפט בחו"ל לא מבינים מה הכוונה חובות ב'הודאה', ומעכבים את חלוקת הירושה.

³ מצאת טעות? רוצה לקבל כל שבוע את הדף למייל, לשים את הדף במקומך או להעביר למשפחה? מוזמן: tora2338@gmail.com