

# שלושה שלבים בתקנת 'ביטול המודעה' כמשקפים שלוש תקופות בימי הגאונים

נר ורגון\*

## מבוא

במאמר זה אציג שלושה שלבים בהתפתחות התקנות בביטול מודעה בתקופת הגאונים. אנסה להראות כיצד השינויים ההיסטוריים-חברתיים בתקופה זו מעצבים את הפרקטיקה של ביטול המודעה במשפט העברי, ומשתקפים בה. אנסה להראות שהנהגת ביטול המודעה בכל הגיטין משקפת את התקופה הראשונה שבה הגאונים רואים עצמם בעלי סמכות לתקן תקנות שיש בהם סטייה מהתלמוד כמו תקנת מורדת, ומחזקים אותה בעזרת הצמדת ביטול מודעה לגט. הרחבת הנהגת ביטול המודעה מגיטין לכל השטרות משקפת את התמודדות גאוני המאה ה-9 עם המעבר למסחר. צמצום ההנהגה לגיטין בלבד משקף את התקופה של המאה ה-10 שבה הגאונים אינם רואים את עצמם כבעלי סמכות לתקן אלא לפרש ולכן הם מנסים להיצמד למה שמפורש בתלמוד.

## א. כיצד פועלת מודעה ובאילו נסיבות היא נכתבת

אומנם עיקר עיסוקנו במאמר זה הוא בביטול מודעה, אך קודם לכן חשוב להבין כיצד פועלת המודעה מכיוון שיהיו לכך השלכות על הבנת פעולת הביטול.

מודעה היא גילוי דעת שנמסר בפני שני עדים על כך שפעולה משפטית מסוימת שתיעשה בעתיד, לא תיעשה בגמירות דעת. פעולה משפטית שנמסרה עליה מודעה בטלה (void) ולא רק ניתנת לביטול (voidable) כפי שמקובל במשפט הישראלי בעילת כפייה

\* מרצה במכללה האקדמית לחינוך תלפיות ובמכללה האקדמית לחינוך אורות ישראל. מאמר זה מעובד מתוך עבודת הדוקטור שלי "מודעה וביטול מודעה והשתקפותם בשטרות", אוניברסיטת בר אילן, תשע"ח בהנחיית פרופסור עו"ד יוסף ריבלין.

על פי סעיף 17 לחוק החוזים.<sup>1</sup> "מודעה", המכונה "מודעא" בתלמוד הבבלי, משמעותה המילולית על פי רוב המפרשים היא מְסַר בכתב או בעל-פה שבו אדם אחד גורם לאחר לדעת.<sup>2</sup> רמב"ן מציע לפרש שמודעא היא לשון אונס וייסורין כמו בפסוק "וידוע בהם את אנשי סוכות".<sup>3</sup> אולם פרשנות זאת לא מסתברת, הן משום שלפי פשטות לשון התלמוד כפי שנראה, חכמי נהרדעא היו הראשונים שקבעו שמודעה מתקיימת רק בכפייה, ולחלק מהגאונים והראשונים במתנה ובגט מתקיימת מודעה גם במקרה שאין כפייה, והן משום שמשמעות זו בשורש 'ידע' ככפייה נדירה אפילו במקרא ולא מוכרת לנו בתלמוד. לאחרונה הציע בנוביץ בפירושו לפרק 'חזקת הבתים' שלשון מודעה נובעת מהביטוי שבמגילת רות (ב 1) "מודע", שהוא קרוב משפחה. לדעתו המודעה היא "מתנה טמירתא", דהיינו מתנה נסתרת שהיו נותנים לקרובים לפני שהיו מוכרים את הקרקע לזרים, כדי שאפשר יהיה בעזרתה לבטל את המכר לזרים.<sup>4</sup> אולם גם זו משמעות שאינה מוכרת לנו בתלמוד לשורש 'ידע'. כמו כן הבנה זו מחייבת לומר שהשימוש שעשו בעלי הסוגיות למושג מודעה הוא שגוי. ככל אופן גם לשיטתו החל מתקופת רב אחא בר יעקב המושג מודעה מתפרש כהודעה על חוסר גמירות דעת, שמטרתו לבטל פעולת קניין עתידית.

בנוביץ עומד על כך ששטר המודעה, אין לו תקדים במשנה או בתלמוד הארץ-ישראלי אלא שורשו בהוראתו של רב הונא בתלמוד הבבלי "תליוהו וזבין זביניה זביניה" (כלומר אדם שתלוהו עד שימכור ולבסוף מכר, מכירתו תקפה).<sup>5</sup> לדעת פורת עמדה זו של רב הונא מהווה שינוי מההלכה התנאית ששללה את החוזה הכפוי.<sup>6</sup> מתנה בכפייה גם לפי רב הונא אינה תקפה.<sup>7</sup> פורת הראה שבראשונים ישנם שני הסברים מדוע מכר בכפייה תקף אך מתנה בכפייה אינה תקפה. לדעת רשב"ם נדרשת רמת דעת וזה לביצועו שתי הפעולות

- 1 הרב ציון אילוז, חוק לישראל: פגמים בחוזה: מראית עין, טעות כפייה ועושק 286 (נחום רקובר עורך 2011).
- 2 רשב"ם, בבא בתרא מ, ע"ב, ד"ה "וכן מודעא". תרגום המילה "מודעה" באנגלית על פי סוקולוף הוא notification. ראו: MICHAEL SOKOLOFF, DICTIONARY OF JEWISH BABYLONIAN ARAMAIC OF THE TALMUDIC AND GEONIC PERIODS 645 (Bar Ilan University Press, 2002). "מודעה" הוא שם הפעולה של הפועל "מודע" המתורגם אצל סוקולוף to notify (שם בעמ' 526), שהוא נפוץ מאוד בתלמוד הבבלי, כמו למשל במגילה (טו ע"ב): "אי הכי לא הוה גברא דרחים לי, דהוה מודע לי?" (אם כך לא היה אדם שאוהב אותי ומודיע לי) או במועד קטן (כא ע"ב): "התם מודע להו, ולא מהדר להו" (שם הודיע להם [שהוא אבל], ואינו מחזיר להם [שלום]).
- 3 רמב"ן, בבא בתרא מ, ע"ב, ד"ה "ופרקינן" על פי שופטים ה 15.
- 4 משה בנוביץ חזקת הבתים, בבא בתרא פרק שלישי מן התלמוד הבבלי, עם פרשנות על דרך המחקר, 293-294 (שמא יהודה פרידמן עורך, 2018).
- 5 בבלי, בבא בתרא מז, ע"ב.
- 6 בני פורת "החווה הכפוי ועקרונ הצדק החוזי – עיון משפטי-פילוסופי בסוגיית תליוהו וזבין" דיני ישראל כב 72 (תשס"ג).
- 7 רשב"ם, בבא בתרא מח, ע"א, ד"ה "מודה שמואל".

אלא שבמכירה נוסף על הרצון להקנות כדי להימנע מהכפייה, יש רצון להקנות שמתעורר בגלל התמורה.<sup>8</sup> לעומת זאת, לדעת הרמב"ם רמת גמירות הדעת הנדרשת מהמקנה במכר נמוכה יותר מזו של מתנה, מכיוון שמכר תלוי בדעת שני הצדדים ואילו מתנה תלויה רק בדעת הנותן שהרי רק הוא מתחייב.<sup>9</sup> פורת טוען שהפחתת רמת גמירות הדעת הנדרשת במכר היא רק כאשר התמורה במכר היא מלאה, מפני שלשיטתו משמעות דינו של רב הונא היא שאנו מתפשרים על הצדק התהליכי (הפרוצדורלי) שמופר על ידי כפייה, רק במקרה שישנו צדק מהותי (סובסטנטיבי) המושג במתן תמורה מלאה,<sup>10</sup> אם כי רבנו יונה וראשונים נוספים סבורים שגם במקרה של תמורה חלקית המכר תקף.<sup>11</sup> לפי פורת, במתנה שבה אין תמורה ולכן אין צדק מהותי ניכר, צריך להקפיד על הצדק התהליכי ולכן צריך גמירות דעת מלאה. פורת מציין שהגישה המשלבת רווחת גם היום בבתי המשפט.<sup>12</sup>

אין בדברי פורת הסבר מדוע דוקטרינה זו צצה דווקא בימי רב הונא. בנוביץ מסביר שרב הונא סבר שבגלל ריבוי כנופיות פשע יהודיות, אם לא ניתן תוקף למכירות שנעשו בכפייה, הדבר יפגע בתקינות המסחר. הסבר זה דומה למה שמוזכר בתוספתא בגיטין שהכשירו את המכר הכפוי בימי הסיקריקון מפני ישוב המדינה,<sup>13</sup> אלא ששם מדובר בתקנה זמנית בגלל ריבוי תופעת כפיית המכר אז, אך כאן מדובר בשינוי משפטי לדורות. לאחר שהוכשר הקניין הכפוי היה צורך לאזן אותו ביצירת הכלי המסכל את הכפייה וזוהי המודעה.<sup>14</sup>

- 8 רשב"ם, בבא בתרא מח, ע"א, ד"ה "אלא". ראו גם: רשב"א, שם, ד"ה "ואסיקנא"; ברמב"ן ובר"ן שם על אתר.
- 9 אברהם בן שמשון רפאל ארלנגר ברכת אברהם על מסכת בבא בתרא מח, ע"ב, קמד; הרב אהרן ליכטנשטיין (להלן: ר"א ל), שיעורי הרב אהרן ליכטנשטיין – בבא בתרא חזקת הבתים 196 (רונן כץ ואחרים עורכים התשס"ד); פורת, לעיל ה"ש 6, בעמ' 87-91.
- 10 פורת, לעיל ה"ש 6, בעמ' 92-93; בני פורת משפטי ארץ ד: חוזים ודיניהם – חוזים בכפייה וצדק מהותי: עיון בספרות השו"ת 96 (התשע"ו). מקור ההבחנה נמצא במאמר Arthur A. Leff, Unconscionability and the Code: The Emperor's New Clause, 115 UNIVERSITY OF PENNSYLVANIA LAW REVIEW 485 (1967); ראו גם דניאל פרידמן ונילי כהן, חוזים, כרך א, 54 (מהדורה 1, 1991).
- 11 פורת, לעיל ה"ש 6, בעמ' 91 (הערה 123).
- 12 אייל זמיר "עוד על פירוש והשלמה של חוזים" משפטים 44-43, הערה 88 (1996); פורת, לעיל ה"ש 6, בעמ' 58.
- 13 תוספתא, גיטין ג, ד; וביתר הרחבה בירושלמי, גיטין ה, ז; פורת לעיל ה"ש 6, בעמ' 65-66.
- 14 יד רמ"ה, בבא בתרא ג, עמ' קפה; פורת לעיל ה"ש 6, בעמ' 83; בנוביץ, לעיל ה"ש 4, בעמ' 287; שם בעמ' 291 נכתב כי מודעה בגט היא מושג מאוחר ואילו במקור היו מכנים פעולה זו ביטול גט. זאת בהסתמך על כך שרב ששת הוא זה שמדבר על ביטול גט בגיטין לב, ע"א מצד אחד, ומצד שני הוא זה שמיוחסת לו האמירה בערכין כא, ע"ב שמי שמסר מודעה בגט מודעתו תקפה. ברם הסוגיה בירושלמי, יבמות נב, ע"ב וירושלמי, קידושין יב, ע"א מונה את ביטול הגט ומסירת מודעה על הגט כשתי פעולות הלכתיות שונות. כך

הדיון התלמודי הארוך ביותר בעניין מודעה נמצא בבבא בתרא. תחילה יש דיון בסוגיה על כמה פעולות משפטיות שצריכות להיעשות בפני שני עדים, אחת מפעולות אלה היא מודעה. מייד אחרי דיון זה מתקיים דיון בשאלה באילו נסיבות נאמרת המודעה. כך נאמר בסוגיה:

רבה ורב יוסף דאמרי תרוייהו: לא כתבינן מודעא אלא אמאן דלא ציית דינא; אביי ורבא דאמרי תרוייהו: אפילו עלי ועליך. אמרי נהרדעי: כל מודעא דלא כתיב בה אנן ידעינן ביה באונסא דפלניא, לאו מודעא היא. מודעא דמאי? אי דגיטא ודמתנתא, גלויי מילתא בעלמא היא! ואי דזביני, והאמר רבא: לא כתבינן מודעא אזביני! לעולם דזביני, מודי רבא היכא דאניס.<sup>15</sup>

רבה ורב יוסף, בני הדור השלישי לאמוראי בבל,<sup>16</sup> קובעים שאין להשתמש במודעה אלא כלפי אדם אלים שמסרב לציית לדיינים, שאי אפשר יהיה להוציא ממנו את המיקח גם אם לא נעשה בכשרות. לעומת זאת, אביי ורבא בני הדור הרביעי סוברים<sup>17</sup> שאין לקבל הגבלה זו, ואפשר להשתמש במודעה כלפי כל אדם.

חכמי נהרדעא, בני הדור הרביעי שאחרי רבא,<sup>18</sup> חוזרים ומגבילים את השימוש במודעה, אולם הם לא מגבילים את השימוש לסרבנים בלבד, אלא מגבילים את השימוש במודעה למקרים שהפעולה המשפטית נעשתה בכפייה שנראתה על ידי שני עדים, שמאשרים את קיומה בתוך נוסח המודעה.

הסוגיה שואלת "מודעא דמאי?", כלומר על איזה מקרה מדובר, וקובעת שהקביעה אינה מסתברת בגט ובמתנה, שבה המודעה אינה אלא גילוי של חוסר גמירות דעת בפעולה המשפטית אלא במכר בלבד.

החל מתקופת גאוני פומבדיתא במאה ה-10 התפרשה השאלה "מודעא דמאי" כמוסבת על דברי חכמי נהרדעא ומכאן נלמדה ההבחנה ההלכתית בין מודעה במכר

אכן מסתבר שביטול הגט נעשה לאחר כתיבת שטר גט בטרם הגיעו לאישה, ואילו מודעה נמסרת מראש לפני כתיבת הגט.

15 בבלי, בבא בתרא מ, ע"א. תרגום: רבה ורב יוסף אומרים שכותבים מודעה רק כנגד מי שלא מציית לדין. אביי ורבא אומרים שכותבים מודעה אפילו עלי ועליך. חכמי נהרדעא אומרים שכל מודעה שלא כתוב בה אנו יודעים על האונס של פלוני (המתחייב) אינה מודעה. מודעה של מה? אם מדובר על מודעה במתנה ובגט הרי זה רק גילוי דעת, ואם מדובר במודעה במכר הרי רבא אומר שמודעה לא מועילה במכר. אומרת הגמרא שרבא מודה שכותבים מודעה במכר כשהמוכר אנוס.

16 חנוך אלבק, **מבוא לתלמודים** 292, 307 (1969).

17 שם בעמ' 350, 374.

18 Barak Shlomo Cohen, *The Legal Methodology of Late Neharden Sages in Sasanian Babylonia* 99-104 (Leiden: Brill, 2011)

שבה צריך עדות על כפייה לבין מודעה במתנה ובגט שבה אין צורך בעדות על כפייה. גאוני פומבדיתא, הרי"ף, הר"י מיגש והרמב"ם וראשונים נוספים הבינו שבמתנה ובגט ניתן לבטל את הפעולה המשפטית על ידי הבעת חוסר גמירות דעת גם ללא עילת כפייה כלל.<sup>19</sup> לעומת זאת רשב"ם ובעלי התוספות והרמב"ן סברו שגם במתנה ובגט אין לבטל את הפעולה המשפטית בלא עילת כפייה, אלא שלא נדרש להביא עדים על כך.<sup>20</sup>

ההסבר של הרשב"ם וההולכים בשיטתו הוא שבכל מקרה במודעה נדרשת עילת כפייה כדי לבטל את הפעולה המשפטית. במקרה של גט ומתנה אין תמורה, לכן אין סיבה שאדם יעשה אותם בלי רצון אם אין כפייה, לכן הוא נאמן לומר שהייתה כפייה בלא עדים. לעומת זאת במכר אנו חוששים שהוא פועל שלא בתום לב כדי להוציא ממון מחברו, לכן אנו זקוקים לעדים שיאשרו שאכן הייתה כפייה.

בדברי הרמב"ם ישנה הבחנה עקרונית בין מכר למתנה, כפי שהוזכר בהקשר להבחנה בין מתנה למכר לגבי פעולה שנעשתה בכפייה: "שאינן הולכין במתנה אלא אחר דעת הנותן שאם אינו רוצה להקנות בכל לבו לא קנה המקבל מתנה..."<sup>21</sup>.

לדעת רמב"ם, בגלל שמכר הוא עסקה דו-צדדית, המוכר נותן את הנכס, והקונה נותן את הממון, המכר תלוי בדעת שני הצדדים, לכן גם אם המוכר מוסר מודעה שדעתו איננה שלמה, המכר תקף כל זמן שאין עדים על כפייה, מכיוון שדעת הנותן שלמה. אך בנותן מתנה ובגט רק הנותן פועל ורק דעתו קובעת, ולכן כל זמן שדעתו איננה שלמה, אפילו אינו כפוי, הפעולה אינה תקפה.<sup>22</sup>

לא ברור מהסוגיה אם מודעה פועלת כפעולה פורמלית יוזמה המבטלת את הפעולה המשפטית או שמא מדובר על עדות כפייה שהיא מוכיחה שהפעולה לא הייתה תקפה מעולם. הרמב"ן כותב שמודעה יכולה להיכתב אפילו על ידי העדים עצמם בלא יוזמה

19 תשובות הגאונים: זיכרון לראשונים וגם לאחרונים (להלן: תג"ה, אברהם אליהו הרכבי עורך, התרמ"ז) ס' כ. בקובץ הרכבי התשובה מופיעה בלא שם מחברה, אבל בתשובות הגאונים – שערי צדק (להלן: ש"צ) ש"ב, ה (מהדורת צילום התשכ"ו), היא מיוחסת לרב שרירא וגם הרכבי בהערותיו בעמ' 346 מייחסה לרב שרירא; תג"ה, ס' שלה; שמחה אסף "ספר השטרות לרב האי גאון" מוסף לתרביץ א-ג 46 (תר"צ). שו"ת ר' יצחק אלפסי, ס' מא; חידושי ר' יוסף הלוי אבן מיגש, בבא בתרא מ, ע"א, ד"ה "לא כתבינן"; משנה תורה, הלכות מכירה י, ג.

20 רשב"ם, בבא בתרא מ, ע"ב, ד"ה "מודעא דמאי"; תוספות בבא בתרא מ, ע"א, ד"ה "אמאן"; רמב"ן, בבא בתרא מ, ע"ב, ד"ה "אבל פירוש השמועה".

21 שם, משנה תורה, הלכות זכיה ומתנה ה, ד; משנה תורה, הלכות גירושין ו, יט.

22 הבחנה זו בין פעולות משפטיות התלויות בדעת צד אחד לבין פעולות התלויות בדעת שני הצדדים נמצאת גם בדברי בעלי התוספות (בבלי, כתובות מז, ע"ב, ד"ה "שלא"). ראו גם את דברי ר"ל (לעיל ה"ש 9, בעמ' 190-191), שעמד על הבחנה זו בין מכר למתנה בדברי רמב"ם לגבי תנאי שבלב אחד הצדדים ולא הוציא בשפתי. במכר אינו מועיל (משנה תורה, הלכות מכירה יא, ט) ובמתנה מועיל (משנה תורה, הלכות זכיה ומתנה ו, א).

של המקנה. הוא גם סובר שהמילה מודעה עצמה משמעותה כפייה כפי שהזכרנו.<sup>23</sup> לפי זה מסתבר שהמודעה פועלת כעדות על כפייה. הבנה זו מתיישבת עם ההבנה של רשב"ם ובעלי התוספות שאין אפשרות להפעיל מודעה בלא כפייה אפילו במתנה וגט. לעומתם, הרמב"ם בהלכות גירושין משווה בין מודעה בגט לביטול גט, שמנוסחת כביטול ולא כהודאה על חוסר גמירות דעת: "וכן מי שאמר לשנים גט שאני כותב לאשתי בטל הוא וכתב אחר כך גט ונתנו לה בפני שנים אחרים הרי זה גט בטל, וזו היא מסירת המודעה על הגט".<sup>24</sup> אם כן לשיטתו זו פעולת ביטול יוזמה ופורמלית. דבר זה מתיישב עם שיטתו שהמודעה פועלת גם בלא עילת כפייה במתנה וגט. כך העלה גם הרב ליכטנשטיין כחידושו לבבא בתרא.<sup>25</sup>

ברם אין הכרח לומר שכל מי שסובר שניתן לבטל גט ומתנה בלא עילת כפייה בהכרח סובר שמדובר בפעולת ביטול פורמלית שכן הרמב"ם עצמו לגבי מתנה כותב: "שאיין הולכין במתנה אלא אחר דעת הנותן, והאיל וגילה דעתו שאינו רוצה בה מתנתו בטילה",<sup>26</sup> כלומר די בגילוי דעת שאין המקנה מעוניין ואין צורך בפעולה פורמלית.<sup>27</sup> כמו כן ייתכן שגם אם נדרשת כפייה עדיין המודעה היא פעולה פורמלית, שכן הדרישה שמופיעה בתלמוד שמודעה תימסר דווקא בפני שניים<sup>28</sup> והקביעה של חכמי נהרדעא לגבי נוסח המודעה: "כל מודעה דלא כתיב בה אנן ידעינן ביה באונסא דפלניא, לאו מודעה היא",<sup>29</sup> מובילות להבנה שמודעה היא פעולת ביטול פורמלית, ולא עדות על כפייה.

לדעת הרב ליכטנשטיין יש לשאלה זו השפעה מכרעת גם על הבנת פעולת ביטול מודעה. לדעתו אין זה מפתיע שהרמב"ם קובע לגבי ביטול מודעה בגט שאם אדם מנסח ביטול מודעה כלפי כל המודעות שיימסרו שהביטול גובר על כל מודעה.<sup>30</sup> זאת מפני שאם מודעה היא מוסד משפטי פורמלי שנועד לבטל פעולות משפטיות, ייתכן שכוחה מוגבל ואינו יכול לפעול כנגד ביטול כל המודעות. מאידך גיסא הרשב"א, שכותב שכל ביטול מודעה יכול להתבטל על ידי מודעה,<sup>31</sup> כנראה סבור שמודעה עוברת כעדות על

23 רמב"ן, בבא בתרא מ, ע"ב, ד"ה "אבל"; מלחמת ה', בבא בתרא כ, ע"ב, מדפי רי"ף, ד"ה "אמר הכותב".

24 משנה תורה, הלכות גירושין ו, יט.

25 רא"ל, לעיל ה"ש 9, בעמ' 194-195.

26 משנה תורה, הלכות זכיה ומתנה ה, ד.

27 רא"ל, לעיל ה"ש 9, בעמ' 197-198, עומד על ההבחנה של הרמב"ם בין גט לבין מתנה ותולה זאת בדרישה בגט שייכתב לשמה. רק ברגע שהבעל מבטל את הגט בצורה יוזמה ומפורשת הוא מבטל את היות הגט נכתב מרצונו עברה.

28 בבלי, בבא בתרא לט, ע"ב.

29 בבלי, בבא בתרא מ, ע"ב. תרגום: כל מודעה שלא כתוב בה "אנו יודעים באונס שאירע לפלוני" אינה מודעה.

30 משנה תורה, הלכות גירושין ו, כ.

31 רשב"א, גיטין לד, ע"א, ד"ה "ולענין מסירת מודעה".

כפייה ולכן היא יכולה לבטל כל פעולה משפטית.<sup>32</sup>

הבחנה זו בין מכר לבין מתנה וגם לגבי הצורך בעדים על הכפייה נובעת מפרשנותם של גאוני פומבדיתא, ואחריהם כל הראשונים, לפסקה "מודעא דמאי" כמוסכת על דברי חכמי נהרדעא שצריך עדים המעידים על כפייה במודעה. אולם יש לציין שבסוגיות אחרות בתלמוד ובתשובות גאוני מסורה במאה ה-9 לא מוזכרת הבחנה זו. אסף וברודי כבר העירו שמתשובת רב נטרונאי גאון עולה שהוא אינו מבחין בין מכר לבין מתנה וגם וניסו ליישב.<sup>33</sup>

גם רס"ג בספר השטרות (תחילת המאה ה-10), שעוסק בהרחבה בשטר מודעה ובהלכותיו, בהן החובה של העדים להעיד על הכפייה, אינו מבחין בין מודעה על גט ועל מתנה לבין מודעה על מכר, וגם אינו מציע נוסח לשטר מודעה על גט ועל מתנה שאין בו עדות של העדים על כפייה, אף על פי שהוא מציע נוסח נוסף למודעה לגבי סוג אחר של כפייה.<sup>34</sup> הכותרת בערבית לשטר מודעה בספרו של רס"ג – "כתאב אל קהר", שמשמעותה שטר כפייה, מעידה על כך שמודעה נכתבת רק במקרה של כפייה בין במכר ובין במתנה.<sup>35</sup> לכן מסתבר שגם לדעת רס"ג אין הבחנה בין מודעה במכר למודעה במתנה וגם.

ייתכן להציע שלפי שיטות אלה, ההבחנה שבתלמוד בין מתנה וגם לבין מכר אינה מוסכת על דברי חכמי נהרדעא, כפי שעולה מפירושו של ראב"ן לסוגיה:

ואביי ורבא אמרו כותבין אפילו אמאן דציית כגון על ידי אונס כדמסיק ואזיל מודעא דמאי אי דגט ומתנה שאונסין אותה ליתן גט או מתנה גילוי מילתא בעלמא הוא שאנוס הוא ומאי צייתות דינא שייך הכא [...] וכי כתבין אונס מודעא צריכי למיכתב (הכיניו) [הכי ידענו] באונסא דודאי אנוס הוא.<sup>36</sup>

מדברי ראב"ן עולה שהשאלה "מודעא דמאי" מוסכת על המחלוקת בין רבה ורב יוסף לבין אביי ורבא בשאלה אם כותבים מודעה על מי ש"ציית דינא".<sup>37</sup> פירוש זה מסתבר

32 רא"ל, לעיל ה"ש 9, בעמ' 195-196.

33 אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 48 הערה 5; ירחמיאל ברודי תשובות רב נטרונאי (להלן: תר"ן) בר הילאי גאון, 530 הערה 3 (התשנ"ד).

34 מנחם בן ששון וירחמיאל ברודי כתאב אלשהאדאת ואלותאיק והוא ספר העדויות והשטרות לרב סעדיה גאון, 190-193 (מהדורה ביקורתית בצירוף מבוא, תרגום, חילופי נוסח והערות, התשפ"א).

35 שמחה אסף "ספר השטרות של רס"ג" רב סעדיה גאון: קובץ תורני במדעי יהדות סה, צא (הרב יהודה ליב הכהן פישמן עורך, התש"ג).

36 ראב"ן, אבן העזר ג, בבא בתרא מ, ע"ב ד"ה "רבה ורב יוסף", עמ' רלה-רלו (מהדורת דוד דבליצקי, בני ברק תשע"ב). תרגום: אביי ורבא אמרו שכותבים מודעה אפילו על מי שמציית לדין, למשל במקרה של אונס כפי שיתבאר בהמשך. אם מדובר במודעה של גט ומתנה הרי זה גילוי דעת פשוט שהוא אנוס ואין קשר לשאלה אם מציית לדין.

37 דהיינו ששאלת התלמוד היא שאם אדם רוצה לבטל מתנה או גט שאין תמורה, ברור שהוא יכול לעשות זאת גם מול אדם שמציית לדין, מכיוון שדי בגילוי דעת של חוסר רצון כדי לבטלם ואם מדובר במכר גם מול מי שלא מציית לדין אי אפשר לכתוב מודעה מכיוון

לאור העובדה שהקושיה "מודעא דמאי" רלוונטית גם כאשר למחלוקת זו, ולאור העובדה שלפי פירוש זה הקושיה "מודעא דמאי" מבוססת על דברי רבא המוזכר במחלוקת זו, וסביר שהתלמוד יקשה מדברי רבא על דברי רבא ולא מאמוראים אחרים.<sup>38</sup> יוצא מפירוש זה שהקביעה של חכמי נהרדעא שצריך עדות על כפייה מוסבת גם על מתנה וגט כמו על מכר.

עד כאן סיכמנו את דיני מודעה. ביטול מודעה, שבו נרחיב במאמר זה, הוא הצהרה של אדם העומד לבצע פעולה משפטית, שלפיה המודעה שמסר כדי לבטל את הפעולה המשפטית, איננה תקפה, ולכן הפעולה המשפטית תהיה תקפה. כפי שנראה בהמשך, מימות הגאונים ואילך, נהגו לצרף לכל הגיטין, ובחלק מהמקומות אף לשטרות אחרים, ביטול מודעה, כדי להגן על תוקף הפעולה המשפטית מפני מודעות.

בניגוד למודעה, שהלכותיה נידונו בכמה סוגיות בתלמוד,<sup>39</sup> ביטול מודעה מופיע בתלמוד רק במקום אחד. התלמוד עוסק בביטול מודעה, אגב המשנה בערכין (ה, 1) שאומרת:

[...] חיבי עולות ושלמים ממשכנין אותן, אע"פ שאין מתכפר לו עד שיתרצה, שנאמר 'לרצונו' (ויקרא א 3), כופין אותו עד שיאמר רוצה אני. וכן אתה אומר בגטי נשים כופין אותו עד שיאמר רוצה אני.

המשנה קובעת שניתן לכפות על אדם להקריב קורבנות עולה ושלמים שנדר להביא אף שבאופן בסיסי נדרש רצון להקריבה, וכך הוא גם בנתינת גט. פורת מפרש מקרים אלו כדוגמאות למקרים חריגים שבהם המשפט העברי היה מוכן לוותר על הצדק התהליכי למען תוצאות ראויות.<sup>40</sup>

על דברי המשנה הללו מובאים דברי רב ששת:

אמר רב ששת: האי מאן דמסר מודעא אגיטא, מודעיה מודעא. פשיטא! לא צריכא דעשאוה ואירצי, מהו דתימא בטולי בטליה, קמ"ל, דא"כ ליתני "עד שיתן", מאי "עד שיאמר"? עד דמבטל ליה למודעיה.<sup>41</sup>

שלפי רבא לא כותבים מודעה במכר. יש לציין שבהמשך דבריו, ראב"ן עצמו מקבל את החלוקה של רה"ג בין מכר למתנה וגט, למרות הפירוש שהוא מציע.

38 כך קבע גם בנוביץ, לעיל ה"ש 4, בעמ' 299 בפירושו לסוגיה. הרב דבליצקי בהערותיו לספר ראב"ן (עמ' רלו הערה קנא) העיר שגם בעלי התוספות (בבלי, בבא בתרא מ, ע"ב ד"ה "אמאן") העלו שהשאלות שהתלמוד שואל על דברי נהרדעא מתבקשות יותר על הדיון של ציית דינא, מכיוון שבדיון על ציית דינא משתתף רבא, ולכן הגיוני להקשות עליו מדברי רבא, שאין כותבים מודעה במכר. רי"ד בפסקיו (בבלי, בבא בתרא מ, ע"א, ד"ה "אלא") התקשה גם הוא מדוע מקשים מדברי רבא שאינם הלכה פסוקה על חכמי נהרדעא. לפי פירוש ראב"ן קושיות אלו מתיישבות.

39 בבלי, בבא בתרא מ, ע"א-ע"ב; בבלי, כתובות יט, ע"ב.

40 פורת, לעיל ה"ש 6, בעמ' 71.

41 בבלי, ערכין כא, ע"ב. תרגום: רב ששת אומר שמי שמוסר מודעה על גט, מודעתו תקפה



מהתלמוד עולה אפוא שכאשר הגט ניתן בכפייה יש צורך באמירת "רוצה אני" הכוללת ביטול מודעה כדי לתת לו תוקף, מחשש שנמסרה עליו מודעה שעלולה לבטלו. אולם לא נאמר בתלמוד שקיים נוהג לעשות ביטול מודעה בגיטין שניתנים ברצון ובהסכמה ללא כפייה.

## ב. נוהג ביטול מודעה בכל הגיטין כמשקף את התקופה הראשונה בימי הגאונים

### ב.1. הנוהג לבטל מודעה במהלך כל גט כהתמודדות עם גט כפוי

הלכות גדולות (ה"ג), שחובר על ידי ר' שמעון קיירא (המאה ה-9)<sup>42</sup>, מצטט את הסוגיה בערכין, ומסיק ממנה את האפשרות לבטל מודעה:

שמעינן מינה דכל היכא דמסר מודעא ואמר 'ליבטיל', בטל מודעא, דאי לא בטיל מודעא ליכא איתתא דמיגרשא. וראיה לדבר דאתחלתא דגיטא מקנא מן<sup>43</sup> בעל בביטול מודעי, וכי היכי דתקינן רבנן בגיטין תקינן בשטרות שלא תחלוק בין גיטין לשטרות.<sup>44</sup>

והגט בטל. התלמוד מקשה על אמירה זו את הקושיה "פשיטא", שמשמעותה שלא ניתן להבין את דברי רב ששת כמשמעם, שכן אין בדבריו כל חידוש. התלמוד מיישב שהחידוש בדברי רב ששת איננו היכולת לבטל גט על ידי מודעה אלא שגם אם הסכים הבעל בעקבות הכפייה לתת גט, אין זה נחשב לביטול מודעה, כל זמן שלא ניתנה הצהרה מפורשת. התלמוד מביא ראיה לדין זה מדברי המשנה שיש לומר "רוצה אני".

42 כך מקובל במחקר, ירחמיאל ברודי ציון בין הפרת לחידקל: עולמם של גאוני בבבל 223 (התשע"ו).

43 הנוסח שלפנינו הוא הנוסח של דפוס ורשה תרל"ה המבוסס על דפוס ונציה ש"ח, וכן הוא הוא הנוסח בכת"י וטיקן 142 שיצא לאור על ידי עזריאל הילדסהיימר בברלין תרמ"ח. אבל בנוסח יחיד שבכת"י וטיקן 136, דף 20 ע"א, הקניין נשמט ובמקום "מקנא מן" מופיע "מן קמי", וזהו נוסחו: "וראיה לדבר, דאתחלתא דגיטא מן קמי בעל – בטולי מודעי". כתב יד זה הוא אחד מעדי נוסח הקדומים של ה"ג ולכן יש משקל רב לנוסח זה. אך מאידך גיסא בקטע גניזה אוקספורד Ms. Heb. C. 27/74 גורס "מיקנא מבעל", אף על פי שקטע זה שייך לכאורה לאותה מסורת הנוסח. ראו: אהרן שוויקה עיונים בספר הלכות גדולות: נוסח ועריכה, 150, 357-361 (חיבור לשם קבלת תואר דוקטור, האוניברסיטה העברית בירושלים 2008). לפי נוסח כת"י וטיקן 136 אין אזכור של קניין בביטול מודעה אצל הלכות גדולות (=ה"ג). כפי שנראה לקמן הצורך בקניין בביטול מודעה שנוי במחלוקת בין הגאונים, ורוב גאוני המאה ה-9 בני זמנו של ה"ג הזכירו קניין בביטול מודעה.

44 ספר הלכות גדולות, מהדורות מכון ירושלים, הלכות יבום וחליצה, ש"כ (התשנ"ב). תרגום: שומעים מכאן שבכל מקרה שמסר מודעה ולאחר מכן אמר שתיבטל, המודעה בטלה. שאם לא כן אין אישה שתתגרש, והראיה לדבר שכל התחלת גט מתחילה במילים, שנקנה הדבר מהבעל (או שמלפני הבעל) בביטול מודעה. וכמו שתקינן בגיטין כך תיקנו בכל השטרות

הביטוי "אתחלתא דגיטא", שהזכיר בעל הלכות גדולות, משמעותו "בתחילת מעשה הגט". עולה מדבריו שבימיו היה נהוג לכתוב ביטול מודעה לא רק בגט כפוי כפי שמופיע בגמרא אלא בכל הגיטין. נוהג זה, שבו בתחילת כל מעשה הגט הבעל מבטל מודעה, מוכר לנו מהמושג "פסוקא דגיטא",<sup>45</sup> שמוזכר בכמה מקומות בספר הלכות גדולות וגם במקורות גאונים אחרים<sup>46</sup> ובתעודות מהגניזה הקהירית.<sup>47</sup> על פי מקורות אלה מדובר בקובץ של משפטים שהיו מקריאים לבעל כדי שיאמר אותם לפני שהוא מגרש את אשתו. יש בידרנו כמה מקורות גאונים, המצביעים על כך ש"פסוקא דגיטא" נפתח בביטול מודעה, כפי שעולה כאן, ואחריו הרשאה לכתוב גט ולשליחות מסירת גט.<sup>48</sup>

בעל הלכות גדולות אומר שכל מי שמסר מודעה ואחר כך אמר שתיבטל ("דכל היכא דמסר מודעה ואמר 'ליבטיל'",) ביטולו תקף, שאם לא כן, נשים לא תוכלנה להתגרש ולסמוך על הגט שניתן להן, בשל החשש שמא הבעל מסר מודעה מוקדמת שבה ביטל את הגט. כראיה לכך הוא מזכיר את הנוהג הקבוע בכל הגיטין להקריא לבעל את "פסוקא דגיטא" הכולל ביטול מודעה.

הלשון של בעל הלכות גדולות "כל היכא דמסר מודעה" מצביעה על כך שביטול מודעה תקף בכל מקרה הכולל גם במקרה של כפייה. גם העובדה שנוהג זה של "פסוקא

כדי שלא תהיה הבחנה בין גיטין לשטרות אחרים.

45 כך העיר גם רבי עזריאל הילדסהיימר **ספר הלכות גדולות** (מהדורת עזריאל בהר"ר מאיר הילדסהיימר א-ג, ירושלים התשל"ב-התשמ"ז). בהערותיו במהדורתו לה"ג על אתר (עמ' 84 הערה 9).

46 ה"ג לעיל ה"ש 44, הלכות גיטין סי' לט, עמ' תט; שם, הלכות כתובות סי' לו, עמ' שעד; בנימין מנשה לוין **אוצר הגאונים: תשובות גאונים בכל ופירושיהם על פי סדר התלמוד א-יב**, כתובות חלק התשובות, סי' תעה, 190-191 (התרפ"ח-התש"ג); תה"ג ש"צ, לעיל ה"ש 19, ח"ג, שער ב, סי' ט-י (שם נקרא "פסק הגט"); אסף, לעיל ה"ש 35, בעמ' פו; אסף לעיל ה"ש 19, בעמ' 19; יוסף ריבלין "פסוקא דגיטא וביטול מודעה" **סידרא כד-כה** 427 (התש"ע).

47 M.A. Friedman, Termination of the Marriage upon the Wife's Request: A Palestinian Ketubba Stipulation 37 **AMERICAN ACADEMY OF JEWISH RESEARCH** 47 (1969); "ר' משה בן מימון, בתעודות משפטיות מן הגניזה" **שנתון המשפט העברי** יד-טו 177 (התשמ"ח-התשמ"ט); M.A. Friedman, **JEWISH MARRIAGE IN PALESTINE, A CAIRO** (1980) GENIZA STUDY, 332 fn. 66; **יחזקאל דוד הגירושין בקרב היהודים על פי תעודות הגניזה ומקורות אחרים**, עבודת דוקטור, אוניברסיטת תל אביב, תש"ס עמ' 15-22; יחזקאל דוד "פסוקא דגיטא וגופא דגיטא, על פי תעודות חדשות מגניזת קהיר" **סיני** קלח ג (התשס"ו).

48 כך גם עולה מתשובה שנמצאת בתשובות הגאונים ירושלים, ח"א סי' נז 873 (שמחה אסף עורך התש"ב). בתשובה המיוחסת לרב צמח בן פלטיי גאון פומבדיתא: "או דילמא כיוון דאקרויה פסוקא דגיטא לא צריך דהא אמר ליה כל מודעיי"; אסף, לעיל ה"ש 35, בעמ' פו; אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 19.

דגיטא" מתקיים בכל גט מבססת קביעה זו. ביסוס נוסף לכך הוא שדברי בעל הלכות גדולות נכתבים כמסקנה העולה מדברי הסוגיה בערכין ("שמעינן מינה") שעוסקת בגט הניתן בכפייה ולפי מסקנת הגמרא כפייה זו כוללת גם כפיית ביטול המודעה, שהיא תקפה ומכשירה את הגט הכפוי.

ניתן לבסס פרשנות זו שלפיה בעל הלכות גדולות סובר שביטול מודעה בכפייה תקף, בעזרת השוואת דברי בעל הלכות גדולות לדברים דומים שמופיעים בתשובת רב נטרונאי גאון סורא במאה ה-9:

אף על גב דידיע אונסיה ומסר מודעא, כיון דבטליה בטליה, דאי לא תימא הכי אין לך אשה שמתגרשת שלא לרצון בעלה לעולם.<sup>49</sup>

גם רב נטרונאי נוקט בלשון של בעל הלכות גדולות "דאי לא תימא הכי אין לך אישה שמתגרשת", אך בדבריו מפורש שמדובר באישה המתגרשת "שלא לרצון בעלה", כלומר במצב שיש כפייה. אם כן, אנו רואים שביטול מודעה לדעת בעל הלכות גדולות ורב נטרונאי גאון תקף גם במצב של כפייה, ודין זה הוא שמאפשר גירושין בכפייה. נוהג ביטול מודעה בכל הגיטין מוזכר גם בדברי רב נחשון, גאון סורא במאה ה-9.<sup>50</sup>

יש לציין שלפי ההשערה שהעלינו בפרק העוסק במודעה, שלפיה על פי גאוני המאה ה-9 מודעה נכתבת רק במקרה של כפייה גם בגיטין, ברור שביטול מודעה נזקק רק למקרה של כפיית גט, שרק בו יכולה להועיל מודעה.

## ב. עיתוי הנהגת ביטול המודעות בגיטין בתקופה הראשונה בימי הגאונים

כאמור, בעל הלכות גדולות קושר בין הדין הזה, שכל ביטול מודעה תקף, לבין הנוהג לשלב ביטול מודעה בכל "אתחלתא דגיטא", באומרו שאם ביטול מודעה לא היה מועיל במצב של כפייה על הבעל, לא היה בנוהג זה טעם. נשאלת השאלה, מדוע לא תיקנו כבר בימי המשנה לעשות ביטול מודעה בעת סידור כל גט, הרי כבר המשנה מונה מצבים שונים שבהם כופים על הבעל לגרש את אשתו?<sup>51</sup>

לדעת ריבלין התשובה לכך היא שבתקופת התלמוד כפיית גיטין הייתה אירוע נדיר שלא חייב התייחסות, אבל בעקבות תקנת מורדת, עליה נרחיב להלן, שתוקנה בתקופה הראשונה של ימי הגאונים, התרכו מקרי כפיית הגיטין וגם הייתה לתוקפם חשיבות דתית ובעקבות כך היה צורך לחזק את תוקפם בעזרת הצמדתם לביטול מודעה.<sup>52</sup>

49 תר"ן ברודי, לעיל ה"ש 33, חושן משפט שנט. תרגום: אף שידוע אונסו ומסר מודעה, ברגע שביטל את המודעה היא בטלה, שאם לא נאמר כן אין אישה שתתרגם בניגוד לרצון בעלה.

50 שם; יואל מילר תשובות הגאונים – גאוני מזרח ומערב ברלין סי' כא (התרמ"ח).

51 משנה, כתובות ז, י.

52 ריבלין, לעיל ה"ש 46, בעמ' 432-434.

תקנת מורדת נתקנה על ידי מר רבא מפומבדיתא ומר רב הונא מסורא, גאוני ככל בשנת 651 על פי איגרת רב שרירא גאון.<sup>53</sup> בדברי רב נטרונאי גאון נאמר שהסיבה לתקנה הייתה "כדי שלא תצאנה בנות ישראל לתרבות רעה".<sup>54</sup> בתשובה של רב שרירא גאון במאה ה-10 נאמר:

ואחרי רבנן סבוראי כשראו חכמים שבנות ישראל הולכות ונתלות בגויים ליטול להן גטין באונס מבעליהן, ויש כותבין גיטין באונס ומסתפק גט מעושה בדין או שלא בדין, וקא נפיק מינה חורבא, תקינו בימי מר רב רבה בר מר הונאי נוחם עדן למורדת ותובעת גירושין...<sup>55</sup>

אולם לא מבואר בדבריו מדוע דווקא בתקופה זו נתלו בנות ישראל בגויים.

רוב החוקרים קושרים את הביטוי של רב נטרונאי "שיוצאות לתרבות רעה" לביטוי של רב שרירא "ונתלות בגויים" ולאור זאת מפרשים שהתקנה נתקנה כתגובה לחשש מפני המרת דת לאסלאם, שהיא גם "תרבות רעה" וגם "היתלות בגויים". חשש זה נוצר בעקבות הכיבוש המוסלמי בעיראק בשנת 637,<sup>56</sup> ארבע-עשרה שנים לפני תיקון התקנה.

53 בנימין מנשה לוין אגרת רב שרירא גאון: מסודרת בשני נוסחאות, נוסח ספרד ונוסח צרפת 100 (תשל"ב); ספר העיטור, אות מ – מרד, דף סט ע"א; אוצה"ג, לעיל ה"ש 46, יבמות תשובה, קעה. ראו גם בתשובת רב שרירא (הובא בתשובות הגאונים, חמדה גנוזה (להלן; ח"ג), ירושלים תרכ"ג ס' קמ; תשובות הגאונים – גאונים קדמונים (להלן; ג"ק) (ד' קאסל), ברלין תר"ח ס' צא; פסקי הרי"ד כתובות סד ע"א; שו"ת הרי"ד ס' נט). יש לציין שהתאריך "תתקס"ב למנין השטרות" מופיע רק בספר העיטור (אות מ – מרד דף סט ע"א). חיים טיקוצ'ינסקי תקנות הגאונים 24 (מאיר חבצלת מתרגם התש"ך) ערער על תאריך זה, אך ירחמיאל ברודי "כלום היו הגאונים מחוקקים?" שנתון המשפט העברי יא-יב 279, 291 (התשמ"ד-התשמ"ו), הראה שדבריו מבוססים על הבנה מוטעית באיגרת רש"ג, לעיל בהערה, שמונה את גאוני פומבדיתא באותה תקופה ברצף ואת גאוני סורא מזכיר רק אם יש לו מידע עליהם ולא לפי רצף.

54 ברודי, לעיל ה"ש 33, ארבעה טורים, אבן העזר ס' שד; ראו אצל משה יגור זהות דתית וגבולות קהילתיים בחברת הגניזה (מאות 10-13): גרים, עבדים, מומרים 139 (חיבור לשם קבלת תואר דוקטור, האוניברסיטה העברית בירושלים, התשע"ח) לגבי שימוש במושג זה בגניזה.

55 תשובה"ג, ש"צ, לעיל ה"ש 19, ח"ד שער ד ס' טו. תרגום: אחרי החכמים הסבוראים, כשראו חכמים שבנות ישראל הולכות לבקש מגויים שיכריחו את בעליהן לתת להן גט בעל כורחם, ולפעמים הבעלים כותבים גט בכפייה ונוצר ספק אם הגט נכפה כדין או שלא כדין ויוצא מזה חורבן, לכן תיקנו בימי מר רבה בר מר הונאי למורדת ותובעת גירושין.

56 ברכה ז'ולטק "תקופת ארבעת החליפים הראשונים", אצל חווה לצרוס-יפה פרקים בתולדות הערבים והאיסלאם 102, 108 (תל-אביב תשכ"ט); היו קנדי מחמד והחליפות המזרח התיכון המוסלמי במאות השישית עד המאה האחת עשרה 62 (עמנואל קופלביץ מתרגם, התשנ"ט); ברנרד לואיס הערבים בהיסטוריה 59 (יהושע בן שמואל פרנקל עורך, מרדכי ברקאי מתרגם, תל אביב תשנ"ה); קלוד כאהן האיסלאם: מלידתו עד תחילת האימפריה

הכיבוש המוסלמי גרר אחריו גל של התאסלמות, הן כדי לזכות בהטבות שהיו שמורות למוסלמים והן בגלל הדין המוסלמי שלפיו אישה שמתאסלמת יוצאת מבעלה בלא גט.<sup>57</sup> אולם לאחרונה טען גרוס שהביטוי "יציאה לתרבות רעה" שמופיע אצל רב נטרונאי, מתפרש בתלמוד הבבלי כהתנהגות לא נאותה, אך לא מתקשר להמרת דת דווקא. לדעתו לולי הפרשנות של רב שרירא גאון שמדובר בהיתלות בגויים, לא היינו מעלים על דעתנו שמדובר בהמרת דת לאסלאם. הוא גם מעיר שבהלכות פסוקות ובהלכות גדולות<sup>58</sup> מוזכרת התקנה בלי תאריך ובלי קשר לכיבוש המוסלמי. לדבריו לכיבוש המוסלמי בשנים אלה לא היה שום עניין להתערב בענייניהם של היהודים. לדעתו התיארוך של רב שרירא גאון לתקנה ואמירתו שהיא תגובה לכיבוש המוסלמי אינם משקפים בהכרח את האמת ההיסטורית, וייתכן שהתקנה קדמה לכיבוש המוסלמי, דהיינו לקראת סיום המאה ה-6.<sup>59</sup> תקנת מורדת קובעת שבכל מקרה שהאישה אומרת "מאיס עלי", דהיינו שהיא מואסת בבעלה, כופים על הבעל לגרשה מייד ולא לאחר השהיה של שנים עשר חודש כדין התלמוד, והיא מקבלת את כל הנכסים שהביאה לנישואין גם אם לא החזיקה בהם.<sup>60</sup>

- העות'מאנית (המאה השביעית עד סוף המאה החמש עשרה) 39 (עמנואל קופלביץ מתרגם, תל אביב התשנ"ה); משה גיל במלכות ישמעאל בתקופת הגאונים 56 (ירושלים 1997).
- 57 צבי גרץ דברי ימי ישראל: מהעת היותר קדומה עד ההווה בששה כרכים עם תמונות וציורים רבים 130 (תל-אביב תרצ"ח, ח"ג); אייזק הירש וייס דור דור ודורשיו, הוא ספר דברי הימים לתורה שבעל פה, עם קורות סופריה וספריה ד' 8 (ירושלים, תשכ"ד); זאב פלק "המורדת על בעלה" סיני מט קפג (תשכ"א); חיים זאב הירשברג תולדות היהודים באפריקה הצפונית התפוצה היהודית בארצות המגרב מימי קדם ועד זמננו 131 (ירושלים תשכ"ה); ברורי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 294-295. יוצא מכלל זה הוא שפירא; משה שפירא "גירושין בגין מאיסה" דיני ישראל ב' 117, 127-128 (תשל"א). לטענתו התקנה תוקנה מייד אחרי הכיבוש המוסלמי ולכן לא סביר שמייד אחרי הכיבוש, המוסלמים שעדיין לא פיתחו מערכת משפט מסודרת כבר ינסו להתערב בשיפוט בין היהודים. לכן הוא נוטה לקבל את דברי המאירי בשם רבותיו (בבלי, כתובות סג, ע"ב, ד"ה "זהו דין"), שטוען שתקנת הגאונים הייתה מיסוד של נוהג נפוץ בבבל לכתוב בכתובה, שאם הוא שונאה הוא יגרש וייתן כתובה, ואם היא שונאת אותו, הוא יגרש אותה וייתן כתובה מלאה או חלקית או שלא ייתן, לפי מה שהתנו. נוהג זה מובא בתלמוד (ירושלמי, כתובות, ה, ח).
- 58 סלימאן בלא"א דוד סלימאן ורוד ששון ספר הלכות פסוקות לרב יהודאי גאון שה (מהדורת אהבת שלום, ירושלים התשנ"ט); ה"ג, לעיל ה"ש 44, כתובות סי' לו עמ' שע.
- 59 Simcha Gross, When the Jews Greeted Ali: Sherira Gaon's Epistle in Light of Arabic and Syriac Historiography JEWISH STUDIES QUARTERLY 24 II 122-144 (2017)
- 60 טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 23. סבר שחלק מהתקנה היה כפיית הגט, אולם ברורי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 300; שפירא, לעיל ה"ש 57, בעמ' 122-123; וסטרייך במאמרי: אלימלך וסטרייך "ומעולם לא עלתה על דעת חכמי התלמוד כפייה זו מעולם: על כפיית גט בהלכת המורדת במשנה ובתלמוד" מחקרי משפט כה 563-591 (התש"ע); אלימלך וסטרייך "עלייתה ושחיקתה של עילת המורדת" שנתון המשפט העברי כא 123-147 (התשנ"ח-התש"ס). מעירים שכפייה במקרה של "מאיס עלי" עולה מדברי התלמוד עצמו

ביטול שנים עשר החודש, שבהם האישה יכולה לחזור בה ולהתפייס עם בעלה, הגדיל באופן משמעותי את מספר כפיות הגט על הבעלים. מעבר לכך הכפייה המיידית גם הגדילה את תחושת הכפייה על הבעלים, מכיוון שכבר לא היה להם זמן להתרגל לרעיון של הגירושיין. מסתבר שבאופן טבעי תופעה זו עוררה בעלים להתקומם ולעקוף את הכפייה בעזרת מסירת מודעה, הרבה יותר מאשר בתקופת התלמוד, שבה הגט נכפה רק במקרים של בעיות אובייקטיביות של מחלה או ריח רע.<sup>61</sup>

ביסוס לכך שהתופעה של כתיבת מודעה על גט בימי הגאונים הייתה רווחת ניתן להסיק מהניסוח בו נוקט ה"ג: "דאי לא בטיל מודעא, ליכא איתתא דמיגרשא".<sup>62</sup> ה"ג אומר שאם אין תוקף לביטול מודעה, אין אישה שמתגרשת. הוא כותב זאת באופן סתמי, כביכול אין אפשרות להתגרש כלל בלי ביטול מודעה, בלי להוסיף את המילים "שלא לרצון בעלה" כמו רב נטרונאי, אף על פי שדבריו מתייחסים למצב של גט כפוי שנכתבה עליו מודעה. ניסוח זה ככל הנראה מוגזם, שכן סביר להניח שלפחות חלק מהגירושין נעשו בהסכמת הבעל, אך ייתכן שהניסוח הסתמי משקף מציאות שבה גט כפוי שיכולה להיכתב עליו מודעה הפך לרווח, ולכן אפשר להתבטא באופן סתמי שאין אישה יכולה להתגרש כאשר לא כותבים ביטול מודעה.

התפשטות כתיבת מודעה על גיטין כפויים לאחר תקנת מורדת חייבה את הגאונים להנהיג ביטול מודעה לפחות בגיטין כפויים. לולי הנהגה זו, תקנת מורדת הייתה מתבטלת, שכן נשים שהיו אומרות "מאיס עלי" וגורמות לכפיית גט על בעליהן, עדיין היו נשאות במעמד של נשואות על פי ההלכה בגלל המודעה שכתבו הבעלים, או עגונות נוכח החשש לקיומה של מודעה כזו, וזה היה מביא אותן ליציאה לתרבות רעה. מסתבר שהתפשטות הנהגה של ביטול מודעה לכל הגיטין, ולא רק בגיטין כפויים, נבע מכך שגט כפוי היה שכיח מאוד, ולכן הקריין על הנהגה בכל הגיטין. גם בארי, במאמרו על אודות תקנות הגאונים בביטול מודעה, שיער שהנהגת ביטול מודעה בגיטין נועדה לאפשר גיטין כפויים, אך לא הסביר מדוע דווקא בעת הזאת וגם לא סיפק הסבר מדוע התפשט הנהגה לכל הגיטין.<sup>63</sup>

אם ננתח את הנהגת ביטול מודעה בכל הגיטין במונחים של פורת, יש כאן פגיעה בצדק החזוי התהליכי שהרי המודעה באה לעולם כדי לאפשר צדק חזוי תהליכי, ולוודא שפעולות משפטיות ללא גמירות דעת לא יהיו תקפות. בגיטין המשנה אפשרה כפיית גיטין, שהיא פגיעה בצדק התהליכי, רק במקרים נדירים שבהם מצב הבעל מכביד על האישה ופוגע בה. במקרים אלה קבעה הגמרא שאפשר יהיה גם לבטל את המודעה,

(בבלי, כתובות סג, ע"ב-סד ע"א), והתקנה הייתה שאין צורך בהמתנת י"ב חודש עד לכפיית הגט ושהמורדת מקבלת את כל מה שהכניסה אפילו לא תפסה.

61 משנה, כתובות ז, י.

62 ה"ג, לעיל ה"ש 44, הלכות יבום וחליצה, סי' לא, עמ' שכ.

63 אברהם בארי "תקנות גאונים בביטול מודעה" ממזרח וממערב ג, 7-44 (תשמ"א).

בגלל שמדובר על מטרה ראויה. בעקבות הכיבוש המוסלמי או גורם אחר שגרם לבנות ישראל לצאת לתרבות הרעה, החליטו הגאונים בתקנת מורדת, לוותר על הצדק התהליכי ככל מקרה שהאישה תובעת גירושין ולזרזו את הליך כפיית הגט, וכדי לחזק את התקנה הנהיגו להפעיל את ביטול המודעה בכל הגיטין, כך שלמעשה בטלה הדרישה לצדק תהליכי בגירושין.

בהנהגת ביטול מודעה אין חידוש הלכתי שכן ביטול מודעה מופיע כבר בתלמוד כפי שראינו. אולם בהנהגת ביטול מודעה בכל הגיטין ישנה תעוזה. על ידי הנהגה זו, הגאונים שינו את המצב ההלכתי הנורמטיבי שהיה נהוג בימי התלמוד באופן דרמטי, שכן בימי התלמוד בדרך כלל היה ביד המקנה כלי ששימש אותו לאכוף צדק תהליכי בגיטין, שנקרא מודעה, שהיה מופעל תמיד מלבד מקרים נדירים בגיטין. תקנת מורדת עצמה, שהיא הגורם לה על פי דברינו, יש בה תעוזה גדולה אף יותר והיא חקיקה של ממש, שכן היא משנה מדין התלמוד הדורש המתנה של שנים עשר חודש ומשנה את התגמול הכתוב בגמרא לאישה מורדת. תעוזה זו מאפיינת את התקופה הראשונה של הגאונים, שבה הם עדיין הרגישו בעלי סמכות לתקן ולחוקק.<sup>64</sup>

ריבלין מבסס את השערתו על הקשר בין תקנת מורדת לנוהג ביטול המודעה בגיטין על כך שבחלק מהמקורות בכתבי הגאונים, שבהם נזכר "פסוקא דגיטא" הפותח בביטול מודעה, הוא מובא בהקשר לאישה שאומרת "מאיס עלי", דהיינו שהאישה יוזמת את הגירושין ולמעשה היא מורדת בבעלה וגורמת לבית הדין לכפות עליו גט.<sup>65</sup> למקורות אלה ניתן לצרף גם את דברי הלכות גדולות ורב נטרונאי שהזכרנו לעיל, הקושרים בין "אתחלתא דגיטא" שכוללת ביטול מודעה, למצב של ריבוי גיטין כפויים שסביר שאירע בעקבות תקנת מורדת.<sup>66</sup>

ביסוס נוסף לחיבור בין הנהגת ביטול מודעה לתקנת מורדת הוא העיתוי של התקנות. רב נטרונאי גאון מייחס את תקנת מורדת ל"רבנן סבוראי דבתר הוראה תיקנו".<sup>67</sup>

64 ברודי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 314-315; שם מתחדדת ההבנה שרק בתקנת מורדת ותקנת גבייה ממיטלטלין הייתה חקיקה של ממש, ובשאר המקרים היה מדובר בהנהגות, כלומר שימוש במוסד הלכתי שכבר היה קיים באופן גורף. כמו כן הוא מחדד שרק בתקנת מורדת התקבלה החקיקה באופן מוחלט מכיוון שהייתה שייכת לתקופה הראשונה בימי הגאונים, אך התקנה של גבייה ממיטלטלין נפלה בה מחלוקת בין הישיבות ולא התקבלה בכל מקום.

65 ה"ג, לעיל ה"ש 44, כתובות סי' לו עמ' שעד; תשוה"ג ש"צ חלק ג שער ב סימן ט (מיוחסת לר"ג, ומתורגמת מערבית). אם כי שם בתשובה שאחריה (שם, סימן י) מדובר בבעל הרוצה לגרש וגם הוא קורא את פסק הגט.

66 ה"ג, לעיל ה"ש 44, הלכות יבום וחליצה, עמ' שכ. יש לציין גם תשובת גאון המופיעה אצל אסף: שמחה אסף תורתן של גאונים וראשונים 96 (ירושלים תרצ"ג), שבה הקראת פסוקא דגיטא מופיעה בהקשר של גט כפוי.

67 תשוה"ג, ח"ג, לעיל ה"ש 53 בעמ' פט; ברודי, לעיל ה"ש 33, ארבעה טורים, אבן העזר סי' שד.

דברים אלו מתאימים להתבטאותו לגבי ביטול מודעה: "משום הכין תקינו בתי דינין ראשונים למכתב 'ובטילי מודעי ומודעי דמודעי עד סוף כל מודעי'".<sup>68</sup> ואכן, על פי אמירה זו משערים אסף ובראלי<sup>69</sup> שזמנו של הנוהג לכתוב ביטול מודעות בכל הגיטין הוא תקופת הסבוראים או ראשוני הגאונים, שכן אם רב נטרונאי גאון במאה ה-9 מכנה את המתקנים "בתי דינין ראשונים",<sup>70</sup> יש להניח שמדובר בזמן רב לפני זמנו, ומדובר כנראה על סבוראים או על הגאונים הראשונים, שהוא זמן תקנת מורדת, באופן המתאים להשערתו של ריבלין.<sup>71</sup>

אם נקבל את השערתו של ריבלין שהנהגת ביטול מודעה בגיטין הייתה צמודה לתקנת מורדת, נוכל לקבוע שנוהג ביטול המודעה בגיטין התחיל כבר במהלך המאה ה-6 או ה-7, שהיא ראשית התקופה הראשונה של ימי הגאונים.

- 68 ברודי, לעיל ה"ש 33, חושן משפט סי' שנט-שס. תרגום: משום כך תיקנו בתי דינים ראשונים לכתוב 'ובטלו מודעות ומודעות על גבי מודעות עד סוף כל המודעות'.
- 69 אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 8, ובהערה 6; בארי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 13.
- 70 בנוסח אחר של אותה תשובה: תשובה"ג, ח"ג לעיל ה"ש 53, בעמ' יג. הם מכונים "רבנן הראשונים". הילדסהיימר במהדורתו: ה"ג לעיל ה"ש 45, בעמ' 84, הערה 10. הביא כאן את דברי בעל העיטור (אות ש – שלישות גט דף מה ע"ד) כמקור נוסף לתקנה: "דאי אמר ליה זכי זה לאשתי אינו יכול לבטלו וזו הורית רבי' ואבינו ראש ישיבה גאון יעקב שער ישיבה של ימין והורה תיקון שלא יהא הבעל יכול לבטל גט אשתו. ומסתברא דכיון דאמר זכי והאשה רצונה לקבל כאלו אמר האשה התקבל אבל בעל כרחה אינה מתגרשת". אולם דומני שאין קשר בין שתי הנהגות אלה של הגאונים. בדברי בעל העיטור מדובר בהנהגה בשעת מינוי השליח לומר לו זכה, כדי למנוע ביטול גט, ואילו אצלנו מדובר בהנהגה שמטרתה ביטול מודעה.
- 71 אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 8, ובהערה 6; בארי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 13. ברם, הכינוי "בתי דינין ראשונים" עמום, ואין לו מקבילות בגאונים, כך שקשה להתבסס עליו לקביעת זמן התקנה. לשם השוואה יש לציין שלגבי תקנת הגאונים הקדומה במורדת נאמר בתשובה: תג"ה, לעיל ה"ש 19, בעמ' רל: "אבל עכשיו [ע"ב] דתקיננו רבנן בתראי לגרושה למורדת דתבעה גירושין אלתר מגרשינן לה ולית לה עליה תוספת". אם מתקני תקנה זו, שבמקום אחר [תשובה"ג, ח"ג, לעיל ה"ש 53, בעמ' פט; ברודי לעיל ה"ש 53, אבן העזר שד] מכונים על ידי רב נטרונאי "רבנן סבוראי דבתר הוראה", מכונים "רבנן בתראי", מסתבר שתקנת ביטול מודעה שתוקנה על ידי בתי דין הראשונים, תוקנה כבר לפנייה. ברם ספק אם הייתה חלוקה ידועה בין גאונים ראשונים ואחרונים, ומסתבר שהגאון שכינה את מתקני תקנת המורדת "בתראי" התכוון לכך שמדובר ברבנן בתראי במוכחן זה שהם בתר-תלמודיים, אך לא גאונים מאוחרים. ראו בדברי בארי (לעיל ה"ש 63, בעמ' 13, הערה 19), שהעיר על עניין זה ובדברי שפירא (לעיל ה"ש 57, בעמ' 124).



## ג. נוהג ביטול מודעה בשאר שטרות כמשקף את התקופה השנייה בימי הגאונים

### ג.1. האזכורים הראשונים של ביטול מודעה בשטרות

במחקר עדיין לא התבררה השאלה של עיתוי הנהגת ביטול מודעה בשטרות שאינם גט. בארי במאמרו עוסק בשאלה זו והוא משער שהתקנה הראשונה הייתה תקנת נוסח ביטול המודעה "ובטילי מודעי ומודעי דמודעי עד סוף כל מודעי" שהוזכרה בתשובת רב נטרונאי גאון, שמיוחסת לבתי הדין הראשונים, ולהשערותו היא תוקנה עבור גיטין כפויים.<sup>72</sup> אחר כך פשטה התקנה מגירושין בכפייה לשאר הגירושין ורק לבסוף הגיעה התקנה לשטרות. השערות מתבססת על ההנחה שאי אפשר שיהיה ביטול יעיל בלי נוסח, לכן תקנת הנוסח "ובטילי מודעי ומודעי דמודעי עד סוף כל מודעי" הייתה בשלב הראשון של הנהגת ביטול המודעה. לדעתו, הנושא של גיטין קריטי יותר מאשר שאר שטרי ממון, מכיוון שגט מסופק משמעותו אישה מעוגנת או בנים ממזרים, לכן הנוהג של ביטול מודעה בגיטין קדם לנוהג בשאר שטרות.<sup>73</sup> השערה דומה כתב גם הילדסהיימר במהדורתו.<sup>74</sup> בארי הודה שאין להשערותו בדבר סדר התפתחות ההנהגות בביטול מודעה בשטרות, מקור שעליו תוכל להתבסס. ננסה אפוא להציע הצעה בסוגיה זו.

המקור הקדום ביותר בימי הגאונים שמתייחס לביטול מודעה בשטרות ולביטול מודעה בכלל הוא בספר הלכות פסוקות (אמצע המאה ה-8) בהלכות הלואה:

ומאן דמסר מודעא במודעיה, אף על גב דאמר לשהדי בעידנא דקא מסר מודעה, דאי מבטילנא מודעאי – לא ניבטלו, לא קא אמר ולא כלום. אי מבטיל להון למודעי ההוא עידנא דיקנו מיניה, אף על גב דאמר בעידנא דמודעא מבטילנא<sup>75</sup> מודעאי לא ניבטלו, בטלי.<sup>76</sup>

- 72 בארי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 17 הערה 29.
- 73 בתלמוד אנו מוצאים שרב מוטרד ומלקה את מי שמוסר מודעה דווקא בגיטין ולא בשאר שטרות, כנראה מסיבה זו (קידושין יב, ע"א).
- 74 הילדסהיימר, לעיל ה"ש 45, בעמ' 84, הערה 11, סובר גם הוא שהתקנה תוקנה בגיטין תחילה ורק אחר כך עברה לשאר שטרות. הוא מביא לכך שני נימוקים: א. חומרת חשש ממזרות, ב. חשש מודעה בגיטין גבוה יותר מכיוון שמודעה יכולה להיכתב בקלות גם ללא הוכחת כפייה. נימוק זה מופיע אצל רש"ג (תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' כ). אולם לדעתנו נימוק זה של רש"ג התחדש רק אצל גאונים פומבדיתא במאה ה-10, ואיננו יכול לשמש הסבר לדברי ה"ג במאה ה-9, כפי שנרחיב בהמשך.
- 75 כלומר: אי מבטילנא. ונוסח כזה עמד לפני המתרגם של הלכות ראו, כפי שנביא מייד בסמוך.
- 76 עמ' רב. התרגום יובא להלן בהלכות ראו. זמנו של ספר הלכות פסוקות שנוי במחלוקת בין החוקרים. מורל: שמואל מורל "לבירור יחס הלכות פסוקות כ" ששון להלכות גדולות",

כך תורגמו הדברים בחיבור הלכות ראו:

ומי שמוסר מודעא במודעו<sup>77</sup>, אע"פ שאמ' לעדים בשעה שהוא מוסר מודעא 'שאם אבטל מודעי לא יבטלו', לא אמ' כלום. אם מבטל מודעיו אותה שעה שקנו ממנו, אע"פ שאמ' בזמן מודעא 'אם אבטל מודעי לא יבטלו', בטלין.<sup>78</sup>

בעל הלכות פסוקות אומר שאין תוקף לאמירה שהמודעה שאדם מוסר לא תבטל לעולם, והיא מתבטלת אם יבטל אותה בעת הפעולה המשפטית הנדרשה.<sup>79</sup> ניתן ללמוד מדבריו שכבר בתקופתו, ביטול מודעה היה נעשה על ידי אנשים לא רק בגיטין כפי שהוזכר בתלמוד, אלא גם בדיני ממונות, וכבר אז ניסו אנשים לעקוף את ביטול המודעה בעזרת מודעה מוקדמת המתייחסת לביטול ומבטלת את תוקפו. משום כך היה חשוב לקבוע שביטול המודעה, שנעשה בסמוך לפעולת הקניין, גובר.

יש לשים לב, שבדברי הלכות פסוקות נאמר "אי מבטיל להון למודעי הוא עינא דיקנו מיניה" כלומר אם יבטל את המודעות, יבטלו, עולה מדבריו שאין נוהג מקובל

HUCA, 46 (1975) חלק עברי, עמ' 510-532, ואחריו דנציג: נחמן דנציג, מבוא לספר הלכות פסוקות עם תשלום הלכות פסוקות 75-76 (תשנ"ג), חיזקו את העמדה המסורתית שחיבור זה חובר באמצע המאה ה-8 על ידי רב יהודאי גאון. לדעת אפשטיין: יעקב נחום אפשטיין תשלום פירוש הגאונים לטהרות 81 (תש"ה) הוא נכתב בספרד על ידי רב נטרונאי בן חביבאי נשיא, תלמיד רב יהודאי גאון. לדעת הילדסהיימר [לעיל ה"ש 45 ח"ב, בעמ' כד-לו] הוא עיבוד מאוחר לספרו של ר' שמעון קיירא, ה"ג. ברודי: ירחמיאל ברודי צוהר לספרות הגאונים 115 (2010); ציון, לעיל ה"ש 42 בעמ' 220-222, סבור שה"פ נכתב מחוץ לבבל ואין כאן שיקוף של עמדותיו האישיות של רב יהודאי, אך יש בספר זה שיקוף של ההלכה המקובלת בישיבות הגאונים בסוף המאה ה-8 ותחילת המאה ה-9.

77 לא ברורה כוונת הביטוי "מוסר מודעא במודעיה", אפשרות אחת שהכוונה היא לכך שבשעה שהוא מוסר מודעה על הכפייה בהליך המשפטי הוא גם מוסר מודעה על ביטול המודעה, שעלול להגיע לאחר המודעה, כפי שמפורש בהמשך דבריו. החיסרון בפירוש זה הוא שיש כאן כפילות. אפשרות שנייה היא שמסר מודעא במודעיה בשעת הכפייה. שעת הכפייה יכולה להיות קרויה "מודעיה" בלשון מושאלת, גם אם אנו מפרשים את המילה מודעה מלשון הודעה ולא אונס כדברי הרמב"ן שהובאו בתחילת המאמר, מפני שזהו המצב ההלכתי שבו מוסרים מודעה.

78 "ברויאר ספר הלכות והוא תרגום עברי קדום לספר הלכות פסוקות מחיבורי הגאונים: התרגום העברי כנגד המקור הארמי, עם מבוא על טיב הספר ודרכי התרגום הנהוגות בו 101 (2021).

79 יש בה"פ ובהלכות ראו שני משפטים שלכאורה מהווים חזרה על תוכן דומה. בשניהם נאמר שהאמירה שנאמרה בשעת המודעה שביטול מודעה לא יהיה תקף אינה יכול לבטל את ביטול המודעה. אולם במשפט השני ישנה הוספה שמדובר על מקרה שבו ביטול המודעה הוצמד לפעולת קניין. ייתכן שהמשפט הראשון הוא מסורת ישיבתית על פה שציטט ה"פ והמשפט השני הוא ביאורו של משפט זה על ידי ה"פ.

בזמנו לבטל את המודעות בכל השטרות. מסתבר אפוא שנוהג זה נוסד לאחר זמנו של הלכות פסוקות במאה ה-8. אם כן, לאור השערותנו שנוהג ביטול מודעה בגיטין הוא מזמן ראשוני הגאונים מייד לאחר תקנת מורדת, שקדמה לימי בעל הלכות פסוקות, עולה האפשרות שנוהג ביטול מודעה בשטרות הינו מאוחר יותר לנוהג בגיטין.

בעל הלכות גדולות אומנם מעתיק את הקטע הנ"ל מהלכות פסוקות שבו לא מוזכר נוהג לכתוב ביטול מודעה בכל השטרות,<sup>80</sup> אבל בדבריו בהלכות יבום וחליצה שהובאו לעיל כתב: "וכי היכי דתקיננו רבנן בגיטין תקיננו בשטרות שלא תחלוק בין גיטין לשטרות".<sup>81</sup> עולה שבזמנו, במאה ה-9, כבר קיים נוהג לעשות ביטול מודעה בכל השטרות כמו שעושים ביטול מודעה בכל הגיטין.

בדברי הלכות גדולות לא מפורש אם החכמים שהנהיגו כתיבת ביטול מודעה בכל הגיטין הנהיגו באותה שעה הנהגה זו גם בשאר שטרות כדי שלא לחלק בין גיטין לשטרות, או שהיה פער זמן בין התקנות, כפי שהצענו קודם לכן על פי הלכות פסוקות.<sup>82</sup> מכל מקום ברור שלדבריו הנוהג של ביטול מודעה מעיקרו התחיל דווקא בגיטין, ועבר לשאר שטרות, למרות שלא הייתה סיבה להנהיג זאת בשטרות מצד עצמם, אלא רק כדי שלא לחלוק בין גיטין לשטרות.

הסבר זה של בעל הלכות גדולות בעייתי. מחד גיסא מגמה זו של השוואה בין גיטין לשטרות מוזכרת כבר בתלמוד, מאידך גיסא בתלמוד ההשוואה היא רק בדרך כתיבת השטר, ואילו הלכות גדולות מדבר על פעולת ביטול מודעה שנעשית לפני הגט, ואיננה חלק משטר הגט.<sup>83</sup> לאור זאת נדמה שקשה לבסס את ההשוואה בין גיטין

80 ה"ג, לעיל ה"ש 44, הלכות הלוואה, בעמ' תקמח. ברורי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 300, הערה 98, מעיר שבמקום שאין סתירה מפורשת בין ה"ג לה"פ אין דרכו של ה"ג לשנות מההעתיקה של דברי ה"פ. על פי עיקרון זה, אפשר להסביר מדוע לא העיר ה"ג על דברי ה"פ בהלכות הלוואה, על כך שיש מנהג לכתוב ביטול מודעה.

81 ה"ג, לעיל ה"ש 44, הלכות יבום וחליצה, עמ' שכ.

82 יש לציין שלפי דפוס ברלין הגרסה היא "ואמור רבנן כי הכי דתקיננו בגיטין תקיננו נמי בשאר שטרות". לדעת בארי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 18, הערה 32, מנוסח זה ברור יותר שהתקנה בשאר שטרות היא מאוחרת יותר בזמן, דהיינו שרבנן האחרונים אמרו שיש לתקן בשטרות כמו שתקיננו הראשונים בגיטין. לעומת זאת, לפי גרסת דפוס ונציה "כי היכי דתקיננו רבנן בגיטין תקיננו בשטרות" מסתבר יותר שתקיננו ביחד גם בשאר שטרות מלכתחילה. אולם הילדסהיימר במהדורתו: לעיל ה"ש 45, בעמ' 84, הערה 11, לא ציין שיש הבחנה משמעותית בין שתי הגרסאות.

83 בבלי, בבא בתרא קס, ע"ב מסביר שעושים גט מקושר, שעריכתו נמשכת הרבה זמן, כדי לעכב כוהנים מלגרש נשותיהם בחיפזון. זאת משום שאצל כוהנים גירושין הם צעד בלתי הפיך, מכיוון שכוהן אסור בגרושה. אולם התלמוד שואל, מדוע יש גם שטר מקושר שאינו גט, ומיישב "כדי שלא תחלק בין גיטין לשטרות". יש לציין שבשאר שטרות נוהג להוסיף את ביטול המודעה כחלק מנוסח השטר אך בגיטין ביטול המודעה איננו חלק מנוסח הגט, כנראה בגלל ההקפדה היתירה שקיימת בנוסח הגט בגלל חומרת איסור אשת איש, כמו

לשטרות אחרים בנושא ביטול מודעה רק על מה שמוזכר בתלמוד. צריך אפוא למצוא טעם עצמאי להתפשטות של הנהגה זו לשאר שטרות.

אכן, בדברי רב נחשון ורב צמח, גאוני המאה ה-9, מופיע נימוק עצמאי להנהגת ביטול מודעה בכל שאר שטרות:

שאם אין אנו אומרים כן, נמצאו כל שטרות שבעולם בטלים, שכל מי שכותב שטר שובר על חברו, למחר מוציא עליו שטר מודעה ויבטלו.<sup>84</sup>

כשם שבגיטין יש סכנה שנשים לא תוכלנה להתגרש נגד רצון הבעלים ללא הנהגה זו, כך בשאר שטרות ישנו חשש ליציבות הכלכלה ללא הנהגה זו.

לכאורה טיעון זה אינו ברור. מדוע כדי לייצב את המסחר, יש צורך לבטל את המודעה שמיועדת רק למצב של כפייה והיא הכלי ההלכתי לשימור הצדק החוזי התהליכי. לכאורה הדבר היחיד שיכול להצדיק דבר כזה הוא מצב הסיקריקון, שמתואר במשנה בגיטין והוזכר בראשית מאמר זה, שבו הוחלט לבטל את עילת הכפייה משום יישוב המדינה, מכיוון שהמכירה בכפייה הפכה לנורמה, אך כאן לא ידוע לנו על תופעה כזו. אין תקדים לשלילת עילת הכפייה גם בשטרות המוסלמיים. הוספת הנוסחה *bi-lā ikrāh* שמשמעותה בלא כפייה, שמוזכרת בנוסח שטרות מוסלמיים, ידועה רק כביטוי לגמירות דעת אך לא כפסקה השוללת ביטול השטר בעילת כפייה כמו ביטול מודעה הנידון כאן.<sup>85</sup>

מסתבר שהתשובה לכך טמונה בהגדרת המושג "אונס" בתלמוד שעליו אמרו חכמי נהרדעא שהוא מצדיק כתיבת מודעה. נעיין בסוגיית מכירה באונס בתלמוד:

אמר רב הונא: תליוהו וזבין – זביניה זביני; מאי טעמא? כל דמזבין איניש, אי לאו דאניס לא הוה מזבין, ואפילו הכי זביניה זביני. ודילמא שאני אונסא דנפשיה מאונסא דאחריני!<sup>86</sup>

שאומר רס"ג "הגט ונוסחו אחד אין להוסיף עליו וממנו אין לגרוע", בן ששון וברודי, לעיל ה"ש 34, בעמ' 166-171.

84 תגמו"מ, לעיל ה"ש 50, ס' כא. תשובה דומה מופיעה אצל רב צמח גאון, שמלך בישיבת סורא אחרי רב נחשון, ספר הפרדס לרש"י פ (בורדשט, מעובד ומבואר על ידי חיים יהודה עהרענרייך תרפ"ד).

85 R. Y. Ebied and M. J. L. Young, *krāh* in *ENCYCLOPEDIA OF ISLAM* (P. Bearman, Th. Bianquis, C.E. Bosworth, E. van Donzel & W.P. Heinrichs eds., 2<sup>nd</sup> edition 1982); Jeanette Ann Wakin, *The Function of Documents*, in *ISLAMIC LAW*, AHMAD IBAN MUHAMMED TAHAWI, *THE CHAPTERS ON SALES FROM TAHAWI'S KITAB AL-SHURUT AL-KABIR* 93 (1972)

86 בבלי, בבא בתרא מז, ע"ב. תרגום: אמר רב הונא אם תלו אדם על עץ עד שימכור ולבסוף מכר מכירתו תקפה. מה הסיבה? כל אדם אינו מוכר אלא מחמת אונס שהיה חסר לו מעות

הסוגיה אומרת שמכר בכפייה תקף כי כל מכר הוא תוצאה של אונס, שכן אדם היה מעדיף לא למכור את נכסיו אלא שהמצב אונס אותו למכור. הסוגיה דוחה שיש מקום לחלק בין אונס פנימי לאונס חיצוני ולבסוף מביאה ראייה לכך שגם באונס חיצוני אדם מסכים למכור. רואים כאן שהגמרא משתמשת במושג "אונס" גם כלפי אילוץ פנימי (אונסא דנפשיה) ולא רק ביחס לכפייה מבחוץ (אונסא דאחריני). דוגמה נוספת מופיעה בהקשר למודעה. הסוגיה מספרת על איש שרצה לקדש אישה והיא הסכימה בתנאי שיקנה לה במתנה את כל נכסיו. במקביל בסתר הוא כתב את נכסיו לבנו (מתנה טמירתא). רבא פוסק ששתי המתנות אינן תקפות ולמעשה המתנה הנסתרת נחשבת למודעה המבטלת את המתנה האחרת. הסוגיה אומרת שאין להוכיח מכאן שתמיד מתנה נסתרת היא מודעה מפני שכאן "מוכחא מילתא דמחמת אונסא כתב לה".<sup>87</sup> גם כאן התלמוד משתמש בביטוי "אונס", ברמה שמצדיקה מודעה, אף על פי שהיא לא הפעילה עליו לחץ חיצוני להקנות אלא אמרה לו שזה התנאי לקידושין. מכיוון שהוא רצה בנישואין הוא נאלץ להקנות. במקרה אחר התלמוד אומר "אנסיה מישתיא, אנסיה מיכלא", כלומר שתייה מרובה או אכילה מרובה אנסה אותו.<sup>88</sup> במקור נוסף הגמרא מתייחסת למחלה או שמועה על אובדן כאונס: "שמע שמת לו מת או שאחזתו חמה, דאנסי".<sup>89</sup> רב סעדיה גאון כותב במפורש שיש שני סוגי מודעות, יש מודעה שנכתבת מחמת אונס של הצד השני ויש מודעה גם מחמת אונס פנימי: "לאחת הסיבות מחמת עצמו הוא או לדרישת השילטון ממנו או הסתלקות לנפיעה או מחשש מיתה מחלה סכנה או כל כיוצא בזה".<sup>90</sup>

יש לציין שגם במשפט המוסלמי, שמתפתח באותה תקופה, ישנה חלוקה בין שתי רמות של כפייה, הכפייה המוחלטת והכפייה שאינה מוחלטת.<sup>91</sup> ברם במשפט המוסלמי בשני המקרים מדובר ביוזמה חיצונית ולא בלחץ פנימי.

ולמרות זאת מכירתו תקפה, לכן גם כשאדם מכריח אותו למכור המכירה תקפה. שואלת הגמרא: אולי יש לחלק בין אונס פנימי שהוא מרגיש צורך למכור לבין מכירה שכפו עליו מבחוץ?

87 בבלי, בבא בתרא מ, ע"ב. בספר נתיבות המשפט: חושן משפט רה, ס"ק ז, עמד על כך שמקרה זה הוא מקרה של אונסא דנפשיה. הוא מוכיח מסוגיה זו שבמתנה באונסא דנפשיה יש צורך במודעה כדי לבטל את הפעולה המשפטית. זאת בהתאם לשיטה הרווחת שיש הבחנה בין מכר למתנה ובמתנה די באונסא דנפשיה.

88 בבלי, גיטין סח, ע"ב.

89 בבלי, בבא מציעא עז, ע"ב. תרגום: מי שמת לו מת או שסובל מחום גבוה, שהוא אנוס.

90 על פי התרגום של בן ששון וברודי לספר השטרות של רס"ג: לעיל ה"ש 34, בעמ' 195.

91 חלוקה זו מיוחסת לעיתים קרובות רק לאסכולה החנאפית בהלכה האסלאמית. עם זאת, זה לא מדויק במידה רבה. לאסכולות אסלאמיות אחרות הייתה תפיסה כללית של שני סוגים של לחץ, האחד משכנע כל כך עד כדי שלילת הבחירה ושליילת אחריות פלילית גם בעבירות חמורות והשני מותיר את הבחירה בידי האדם אך מפעיל עליו לחץ כלכלי או גופני מוגבל. המשפטנים השאעייפים השתמשו במונח "איקרה מוחליק" (ikrah muhlik) בעוד המשפטנים המלכיים השתמשו במונח "לחץ מוחלט" (ikrah mutlaq) עבור מה

ההיגיון המשפטי מאחורי ההרחבה של עילת הכפייה במודעה אל מעבר לנהוג בשיטות האחרות הוא שבמודעה ההצהרה על היעדר גמירות דעת קודמת לפעולת הקניין ומבטלת אותה מראש, ואילו בשיטות משפט אחרות אנו עוסקים בביטול של הפעולה המשפטית לאחר מעשה. לכן יש צורך בכפייה של ממש על ידי גורם חיצוני כדי לבטלה.

אם דברינו נכונים, ולפי גאוני המאה ה-9 ורס"ג המושג "אונס" המאפשר כתיבת מודעה הוא רחב וכולל בתוכו אפילו הסתלקות לנסיעה, מובן שהאפשרות של מודעה עלולה לערער את המסחר ולכן היה צורך להנהיג ביטול מודעה כדי לייצב אותו.

אולם יש לציין שרב האי גאון, שחי בסוף המאה ה-10, דווקא אימץ את הגדרת המשפט המוסלמי לכפייה, שהיא רק בכפייה הבאה ממקור חיצוני, וכך סברו גם הראשונים שאחריו.<sup>92</sup> אם כן, לפי הפרשנות שלהם אין צורך בהנהגת ביטול מודעה בשטרות שאינם גט כדי לייצב את הכלכלה. כפי שנראה בהמשך, גאוני המאה ה-10 העדיפו את דרך הפרשנות על דרך ההנהגות.

ננסה לברר מה התהליך שהתרחש סמוך למאה ה-9, שהביא לצמיחתה של ההנהגה לכתוב ביטול מודעה בכל השטרות. הטיעון של גאוני המאה ה-9, שבלי ביטול מודעה כל השטרות בטלים, טעון הסבר, שכן במשך כל ימי המשנה והתלמוד השתמשו בשטרות בלא שהוצמד לשטר ביטול מודעה.

## ג. הנהגת ביטול מודעה בשטרות כתגובה למעבר היהודים מחקלאות למסחר

אני מבקש להציע, שהצורך בהנהגת ביטול מודעה בכל השטרות כפי שאנו מוצאים במאה ה-9, נבע מהתמורות שחלו באורח חייהם של יהודי בבל במאה ה-8, בתקופה השנייה של ימי הגאונים, כפי שנרחיב עתה.

תקנת הגאונים במורדת שאליה נצמדה הנהגת ביטול מודעה בגיטין, תוקנה כאמור שנים מעטות לפני הכיבוש המוסלמי או לאחריו בבבל בשנת 637,<sup>93</sup> אך בטרם

שההנאפים כינו ikrah mulji. ראו Khaled Abou El Fadl, Law of Duress in Islamic Law and Common Law: A Comparative Study, 30 ISLAMIC STUDIES 305-350 (ISLAMIC RESEARCH INSTITUTE, INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY ISLAMABAD 1991). ראו גם HUSSAIN MOHI-UD-DIN QADRI AND NASIR IQBAL, ISLAMIC FINANCIAL CONTRACTS 132-134 (2021).

92 רב האי גאון בתג"ה (לעיל הערה 19) שלה: "ומאן דמזבין נכסיה כדלא אניס לזבוני אונסא דאתי מאחרינא אילא כתיב בשטרא ביטול מודעי לא פאגים ביה מידעם ואי מסר מוכר אלפא דמודעי לא פאגמי כל עיקר בזביני אילא זביני שרירין וקיאמין". כלומר מי שמוכר נכסים כשאינו אנוס מחמת אחרים וכתב בשטר ביטול מודעה אין הביטול פוגם בשטר, וגם אם מסר אלף מודעות המכר קיים. ר"י מיגש בבא בתרא מח ע"ב ד"ה "ואיכא"; ראב"ן בבא בתרא מ, ע"א ד"ה "וכי כתבינן"; ספר העיטור אות מ - מודעה דף מ טור ג; יד רמ"ה ב"ב מח, ע"ב סי' קפז.

93 ז'ולטק, לעיל ה"ש 56, בעמ' 108; קנדי, לעיל ה"ש 56, בעמ' 62.

נוצרו שינויים דרמטיים בצורת החיים הכלכליים היהודיים.<sup>94</sup> ברם, כעבור כמאה עד מאתיים שנה, הכיבוש המוסלמי שינה את אורח החיים של יהודי בבל באופן דרמטי, כפי שמתאר אסף: "עבודת האדמה שהייתה יסוד קיומם של יהודי בבל נעזבת יותר ויותר. הם משתווים לאחיהם ביתר ארצות הגולה העוסקים כמעט רק במסחר ומלאכה".<sup>95</sup> כאן מתחילה התקופה השנייה בימי הגאונים.

היסטוריונים מונים כמה סיבות לתהליך זה: ראשית, מדיניות הקרקעות והמיסים של החליף השני עמר אל חטאב (634-644), שכללה שיעור מס גבוה על הקרקע במיוחד על מי שאינו מוסלמי (החראג'), פגעה בכדאיות של החזקת הקרקע על ידי יהודים.<sup>96</sup> שנית, החליף עמר אל חטאב יזם הקמת מחנות שנקראו "אמצאר", שהפכו בהמשך לערים, בעבור החיילים הערבים ברחבי האימפריה. חיילים אלה היו זקוקים לשירותים רבים והציעו שכר גבוה למספקי השירותים. נסיבות אלה גרמו לעובדי אדמה רבים לנטוש את עבודת האדמה בכפרים ולעבור לערים אלה ולעסוק בהן במסחר.<sup>97</sup> שלישית, החליף עבד אלמלכ (685-705) מבית אומיה שיפר עד למאוד את מנגנון הפיקוח על כל שטחי הממלכה האסלאמית, בין השאר בעזרת שיפור הדואר המלכותי (אלבריד) שמשמעותו שיפור בתחבורה, ואיחוד המטבע והשפה.<sup>98</sup> שינויים אלה שכללו את יכולת המסחר בין חלקי הממלכה ויצרו הזדמנויות סחר חדשות עבור היהודים. רביעית, החליף שאחריו, אלוליד (705-715), הביא את הממלכה האסלאמית לשיא גודלה, מגבול סין והודו במזרח ועד האוקיינוס האטלנטי במערב.<sup>99</sup> מציאות זו הקלה על סחר בין-לאומי. חמישית, אלמנזור (754-775), החליף העבאסי השני, הקים את העיר בגדד וכחר בה בשנת 762 להיות הבירה החדשה מטעמים אסטרטגיים וכלכליים.<sup>100</sup> דבר זה הפך את

- 94 שפירא, לעיל ה"ש 57, בעמ' 127.
- 95 ש' אסף תקופת הגאונים וספרותה (הרצאות ושיעורים ערוכים על ידי מרדכי מרגליות) יד-טו (תשט"ו). ראו א' בן יעקב יהודי בבל בתפוצות 15 (תשמ"ה); ח"ז הירשברג היהודים בארצות האסלאם, פרקים בתולדות הערבים והאסלאם 22, 308-309 (ח' לצרוסי"פה עורכת, תשכ"ז) הביא את דבריו של הגיאוגרף אבן חרדאדבה, שחי בסוף המאה ה-9, המתאר את הראדאנים, הסוחרים היהודים, כאנשים השולטים בכל הלשונות ומביאים מגוון סחורות מכל רחבי הממלכה האסלאמית. רב משה גאון מסורא בתחילת המאה ה-9 אומר "הרכא בכבל רובא דעלמא לית להון מקרקעי" (רב שרירא גאון, לעיל הערה 53, סי' כב סה).
- 96 ז'ולטק, לעיל ה"ש 56, בעמ' 116; כאהן, לעיל ה"ש 56, בעמ' 69; הירשברג, לעיל ה"ש 95, בעמ' 262, 305.
- 97 ז'ולטק, לעיל ה"ש 56, בעמ' 115; כאהן, לעיל ה"ש 56, בעמ' 67; הירשברג, לעיל ה"ש 95, בעמ' 305.
- 98 ד' עירון בית אמיה, פרקים בתולדות הערבים והאסלאם 128, 138 (תשכ"ז); כאהן, לעיל ה"ש 56, בעמ' 63-64.
- 99 עירון, לעיל ה"ש 98, בעמ' 140; כאהן, לעיל ה"ש 56, בעמ' 52-57.
- 100 ברודי, לעיל ה"ש 76, בעמ' 15; " ברודי רב סעדיה גאון 13 (תשס"ז); קנדי, לעיל ה"ש 56, בעמ' 124.

בגדר ובכל כולה לבירת המסחר של כל האימפריה האסלאמית, והרחיב את האפשרויות למסחר עבור יהודי בבל.

יש בידינו עדות ישירה על תופעה כימי הגאונים של יהודים רבים המנסים להיפטר מקרקעותיהם בגלל המיסוי, בדברי רב האי גאון במאה ה-10 אשר דן בארם "המוכר שדהו מפני רעתה", בשטר בלא תמורה:

כמו שהנה אנו רואים אנשים רבים שיש להם שדה שאינה מוציאה כדי שיעור המס, והרי הם מתאמצים להוציאה מבעלותם.<sup>101</sup>

דברי רב האי מצביעים על כך ששיעור המס היה גבוה והיה נקבע לפי מידת שטח הקרקע ולא לפי כמות היבול, דבר שהקשה על יהודים רבים להמשיך ולהחזיק בקרקע.<sup>102</sup>

אנו מוצאים שלקראת סוף המאה ה-8, גאוני בבל מתקנים תקנה לתת מענה לשינויים אלה. הגאונים מר רב הונא הלוי גאון פומבדיתא ומר רב ביבוי הלוי גאון סורא בשנת 781 מחוקקים תקנה שמאפשרת גביית חוב ממי שאין לו כסף לשלם ממיטלטלין שלו בהיעדר קרקע, בנימוק שבאותה תקופה כבר לא היו לרוב היהודים קרקעות שעליהן יכלו נושיהם לסמוך.<sup>103</sup>

לצד תקנה זו ישנן הנהגות נוספות שהנהיגו גאוני בבל, שנראות כבאות לתת מענה למעבר מחקלאות למסחר. כך, למשל, הנהגת גאוני בבל שמאפשרת לאדם להקנות מיטלטלין אגב קרקע ("קניין אגב"), גם אם אין לו קרקע בפועל, בהסתמך על ד' אמות שיש לכל יהודי בארץ ישראל.<sup>104</sup> כמו כן הנהיגו הגאונים שלא רק המודה במקצת או

101 רב האי, ספר המקח והממכר, פרק יג.

102 פסקה זו נמצאת במקור הערבי של דברי רב האי גאון בספר המקח, אך הושמטה בתרגומים של ימי הביניים. ראו יהודה צבי שטמפפר "המונוגרפיות ההלכתיות בערבית-יהודית כמקור היסטורי" תעודה כט 105, 117 (תשע"ח).

103 אגרת רש"ג, לעיל ה"ש 53, בעמ' 105, 108; אוצה"ג, לעיל ה"ש 46, כתובות תשובה תקכח, תקלא-תקלב; שערי שבועות לר"י הברצלוני, שער יג; טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 46; אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' סא-סד; ברודי, לעיל ה"ש 54, בעמ' 304-305.

104 קניין מיטלטלין אגב קרקע הוא דרך הלכתית להעביר בעלות במיטלטלין, גם בשעה שאין אפשרות טכנית להעביר פיזית את המיטלטלין מרשות המוכר לרשות הלוקח בעזרת הקניינים הרגילים: הגבהה ומשיכה. המקור לכך הוא המשנה (קידושין א, ה) שאומרת שנכסים שאין להם אחריות, דהיינו מיטלטלין, נקנים עם נכסים שיש להם אחריות כגון קרקעות. המנגנון ההלכתי פועל כך: המוכר מקנה חלק קטן מהקרקע שלו בשטר לקונה ומזכיר יחד עם הקרקע את המיטלטלין שנקנים אגבם. לצורך זה צריך שתהיה בבעלות המוכר קרקע, אך בתקופת הגאונים לרוב המוכרים לא הייתה קרקע, ולכן כדי לאפשר את קניין אגב היה צריך להסתמך על כך שלכל יהודי יש חלק בארץ ישראל ואגב הוא יכול להקנות מיטלטלין. הנהגה זו מוזכרת אצל גאוני המאה ה-9: רב נחשון גאון מסורא (ש"ת מהר"ם ח"ד סי' תקלו) ורב צמח בן פלטוי גאון מפומבדיתא (תשובות גאונים (אסף), ירושלים תש"ב, סי' נה). לגבי תשובת מהר"ם, שרגא אברמסון (עניינות בספרות הגאונים 37 (תשל"ד)) ואסף (תשוה"ג



הכופר בפיקדון צריכים להישבע, אלא גם מי שמורה שהוא חייב, אלא שטוען כי אין לו במה לשלם.<sup>105</sup>

(אסף) לעיל עמ' יד) מייחסים אותה לרב נחשון, בניגוד לדברי טיקוצ'ינסקי (טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 89, הערה 14) שסבר שהמילים "הכי אמר רב נחשון" מתייחסות לתשובה הבאה. בתשובת רב האי נאמר על הרשאה שכזו "כמו שמצאנו בתשובות הגאונים הראשונים ששאלו אבותיהם מן מר הילאי גאון" (תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' רעט, קצט-ר). לאור העובדה שרב האי מתבטא כלפי רב הילאי זה בתואר "גאונים הראשונים" אסף (אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' רעז), שמואל אברהם פוזננסקי (פוזננסקי, עניינים שונים הנוגעים לתקופת הגאונים 53 (תרס"ט)) וריבלין (יוסף ריבלין שטרי קהילת אליסאנה 37 ה"ש 95 (תשנ"ה)) סבורים שמדובר ברב הילאי הקדום שחי בסוף המאה השמינית (789-798), כעשר שנים לאחר שתוקנה תקנת הגבייה ממיטלטלין. ראו גם ישראל שציפנסקי **התקנות בישראל** כרך שלישי תקנות הגאונים רלו הערה 10 (תשנ"ג). ברם, טיקוצ'ינסקי (טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 83) לא הכריע באיזה מהגאונים בשם זה שפעלו בסורא מסוף המאה ה-8 עד המאה ה-10 מדובר. אחרים שייכו זאת לרב הילאי בן נטרונאי המאוחר (896-904), מכיוון שממנו יש לנו תשובות רבות (ראו למשל: מילר **מפתח לתשובות הגאונים** 152 (תרנ"א); נחום רקובר **השליחות וההרשאה במשפט העברי** 254 ה"ש 11 (תשל"ב); הלכות הנגיד 1-10 (מרדכי מרגליות מהדיר, תשכ"ב)). יש מחלוקת בין החוקרים בהבנת תשובה זו. גינצבורג (גנזי שעכטער ב 11 (תרפ"ט)), אפטוביצר (Victor Aptowitz, Die Talmudische Literatur der letzten Jahre, 55 MONATSSCHRIFT FÜR GESCHICHTE UND WISSENSCHAFT DES JUDENTUMS, 371, 381 (1911) ואסף (אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' רעז) סבורים שרב האי סבר שצריך קרקע ממשית לקניין אגב, בניגוד לחכמי סורא שסמכו על ד' אמות בארץ ישראל. אך טיקוצ'ינסקי (טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 88) ורקובר (לעיל, בעמ' 268-269) סברו שאין מחלוקת. אברמסון (לעיל, עמ' 37) סבר שזו מחלוקת אבל היא אינה תלויה באסכולות ישיבתיות שונות. ריבלין (לעיל, עמ' 38) איננו מכריע, אך קובע שגאוני סורא במאה ה-9 בוודאי סמכו על ד' אמות בארץ ישראל. לפי רמב"ם (שלוחין ושותפין ג, ז) הגאונים הנהיגו כנראה הנהגה נוספת, שמחזקת את מוסד ההרשאה לגביית חובות ממרחקים, והיא להקנות למורשה מעות חוב כדי שיוכל לגבותן, אף על פי שאינן ברשותו של המלווה בזמן ההקנאה, דבר שהוא מנוגד לדברי התלמוד (בבלי, בבא קמא ע, ע"ב). הנהגה זו איננה מופיעה במפורש במקורות גאונים שבידינו, ואפילו לא בכתבי רב האי גאון מפומבדיתא במאה ה-10. טיקוצ'ינסקי איננו מזכיר תקנה זו בספרו תקנות הגאונים. חבלת, שתרגם את טיקוצ'ינסקי והוסיף תקנות נוספות, הביא הנהגה זו (טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 137), אך הוא מסתפק אם זו אכן תקנת גאונים, מכיוון שאיננו מוזכר במפורש בדבריהם אלא באזכורים מאוחרים, כמו רמב"ם שהובא לעיל ועוד (רשב"א ח"ג סי' קלט; ר"ת ספר הישר סי' תנט; ספר העיטור אות ה – הרשאה דף עד ע"א, טור חור"מ סי' צח; אוצה"ג, לעיל ה"ש 46, בבא קמא קנא-קנב). רשב"א עצמו בחידושי תמה (בבא קמא ע ע"א, ד"ה מיהו) "אלא שאני תמה מי תיקן, אם הגאונים ז"ל לא תיקנו מי תיקן?".

105 תג"ה, לעיל ה"ש 19, בעמ' קפב, קפד; משפטי שבועות טז ע"ב. תקנה זו הובאה על ידי ראשונים שונים: רמב"ם מלווה ולווה ב, ב; רשב"א ח"ב סי' רכה; סמ"ג עשין צג, ועוד. עיינו ברודי (ברודי, לעיל ה"ש 54, בעמ' 285-286) שחולק על טענת טיקוצ'ינסקי (טיקוצ'ינסקי,

החוקרים עומדים על כך שהתקנה של גבייה ממיטלטלין והנהגות אלו, ואולי גם אחרות, הן תגובה של הגאונים למעבר מעבודת אדמה למסחר, המאפיין את התקופה השנייה בימי הגאונים. היעדר בעלות על הקרקע מחד גיסא מחייב מתן אפשרות גבייה ממיטלטלין, וכתובת הרשאה בלא קרקע. מאידך גיסא, המעבר למסחר עם ארצות רחוקות מחזק את הצורך לכתוב הרשאות כדי לגבות חובות על ידי שליח לארצות רחוקות, וגם מחייב להשביע אדם שאומר שאין לו נכסים, שכן מיטלטלין ניתנים להברחה בקלות, בניגוד לקרקעות.<sup>106</sup>

לאור זאת מסתבר לומר שגם תקנת ביטול מודעה בשאר שטרות, שאנו שומעים עליה במאה ה-9, היא חלק מתקנות הגאונים והנהגותיהם המגיבות למעבר למסחר שבמאה ה-8. לפני המעבר למסחר, העובדה ששטרות עשויים להתבטל לא היוותה בעיה קריטית עבור יהודים, מכיוון שהם התפרנסו בעיקר מעבודת אדמה. עובד אדמה אינו עוסק בשטרות של קנייה ומכירה אלא במצבי קיצוץ. כך אומרת הסוגיה כשהיא דנה במכירת קרקעות בכפייה בתקופת התלמוד, שבה רוב היהודים היו עובדי אדמה:

אמר רב הונא: תלויהו זובין – זביניה זביני; מאי טעמא? כל דמזבין איניש,  
אי לאו דאניס לא הוה מזבין, ואפילו הכי זביניה זביני.<sup>107</sup>

כאשר רב הונא אומר שמכר בכפייה תקף, התלמוד מנמק זאת בכך שלמעשה כל מכירת קרקע נעשית תמיד רק מתוך אילוץ כלכלי של צורך בכסף מזומן, ולא מתוך רצון חופשי המבוסס על שיקולים מסחריים.

ההתרחקות ממכירת נכסים בימי התלמוד באה לידי ביטוי בסוגיה נוספת. הגמרא דנה בבעל קרקע שביקש משליח שימכור עבורו קרקע גדולה (= כור) והשליח מכר רק מחצית הקרקע (= לְתָד):

לעיל ה"ש 53, בעמ' 56) שזו תקנה שתוקנה כבר במאה ה-7, וקובע שמדובר בהנהגה שהנהיגו הגאונים בבתי הדין, אך לא קבעו הלכה חדשה. לדעת ברודי ישנן רק שתי תקנות שהן בבחינת חקיקה: תקנת מורדת ותקנת גבייה ממיטלטלין.  
106 טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 56, 87; הירשברג, לעיל ה"ש 95, בעמ' 285; אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' סא-סד; ברודי, לעיל ה"ש 54, בעמ' 305, הערה 126; אברהם גרוסמן תמורות בחברה היהודית בימי הביניים 99 (תשע"ז). חבצלת (טיקוצ'ינסקי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 137) אומר שגם התקנות הבאות נבעו מפיתוח המסחר באותם ימים: תקנת חרם סתם, קניין ברבר שאינו קונה, שבועה על קרקעות שבועת אפוטרופוס, החובה לברר את טענותיהם, נשבע והוחזק חשוד שבועת בטלה. אך כאן הקשר למעבר למסחר הינו מובהק פחות.

107 בבא בתרא מז, ע"ב. תרגום: אמר רב הונא אם תלו אותו על עץ עד שמכר, המכר תקף. מה הסיבה? מפני שכל מכירה היא תוצאה של אילוץ, שכן אם אדם אינו מוכרח הוא לא היה מוכר קרקע, ולמרות זאת המכירה תקפה. לכן גם במקרה שאדם מוכר מתוך כך שכופים עליו מכירתו נחשבת מכירה.

מי אמרינו, אמר ליה: דטבא לך עבדי לך, דאי לא מצטרכי לך זוזי לא מצית הדרת ביה, או דלמא אמר ליה: לא ניחא לי דליפשו שטרי עילואי?<sup>108</sup>

דהיינו, הגמרא דנה בשאלה אם השליח הועיל לשולח בכך שמכר רק מחצית מהקרקע, שכן עכשיו הוא נתן לו הזדמנות להימנע מהמכירה של כל הקרקע, מכירה שאולי יתברר שאין בה צורך אם יזדמנו לו למוכר מעות, או שמא הוא הזיק מכיוון שעכשיו יצטרך בעל הקרקע שיכתבו עליו שני שטרות של מכר על אותו גודל של קרקע, ואדם אינו רוצה שיכתבו עליו שטרות, מכיוון שזה מוציא לו שם של פושט רגל.

אם כן, התפיסה בתקופת התלמוד, שבה התפרנסו יהודים מחקלאות, הייתה שמכירה היא דבר שכדאי להימנע ממנו, ושטרות הם דבר שמוציא שם רע לאדם.

אולם מהמחצית השנייה של המאה ה-8, כאשר עיקר פרנסתם של היהודים הוא ממסחר, מצב שבו עסקאות עלולות להתבטל מכוח מסירת מודעות, פוגע ביהודים, ולכן הם זקוקים לנוהג קבוע של ביטול מודעות בשעת כתיבת השטר, באופן שיקנה להם ודאות וסופיות בעסקאותיהם.

## ד. צמצום הנהגת ביטול המודעה במאה ה-10 כמשקף את התקופה השלישית בימי הגאונים

### ד.1 עמדת גאוני המאה ה-10

גאון פומבדיתא במאה ה-10, רב שרירא גאון, נשאל אם גט שלא נעשה בו ביטול מודעה כראוי תקף, ואם יש צורך בקניין בביטול מודעה. רב שרירא גאון משיב:

ואף כשמבטל מודעה אין צריך קניין, אלא בדברי פיו בטל המודעה. וודאי לכתחלה תיקנו חכמי' שמבטל הבעל מודעין, אולי מסר מודעה על הגט, הואיל ושאני מודעה דגט ומתנה ממודעה דזביני והלוואה ושטר פיזוי, דאילו מודעי דזביני וכיוצא בהן לא האוו אלא בשהדי דאונסא. אבל מודעה דגט ומתנה לא צריך אונס...<sup>109</sup>

108 כתובות צט, ע"א. תרגום: האם אנו אומרים שהשליח טוען להגנתו שהוא פעל לטובת המשלח, כך שבמקרה שהוא לא יהיה חייב למכור את כל הקרקע הוא יסתפק במכירת חצי או שיכול המשלח לטעון אני לא רוצה שיהיו הרבה שטרות רשומים על שמי, מפני שזה מראה שאני יורד מנכסיי.

109 תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' כ. תרגום: גם כשמבטל מודעה לא נדרשת פעולת קניין סודר כדי לתת לה תוקף. מלכתחילה תיקנו חכמים שיעשה ביטול מודעה בגיטין, מחשש שמא מסר מודעה. זאת מפני שיש הבדל בין מודעה בגט ובמתנה למודעה במכר בהלוואה או בשטר פיזוי, שמודעה במכר נכתבת רק במקרה שיש עדים על כפייה, ולעומתה מודעה בגט ובמתנה יכולה להיכתב אפילו בהיעדר כפייה. בתשובה זו לא מפורש מי כתב אותה

תשובתו של רב שרירא גאון חושפת כמה הבדלים בין שיטתו לבין שיטת גאוני המאה ה-9. ראשית, לדעתו אין צורך בפעולת קניין סודר לצורך ביטול מודעה. גם בתשובת רב האי בנו מפורש שאין צורך בקניין.<sup>110</sup> עמדה זו מנוגדת לדברי גאוני המאה ה-9 שסוברים שיש צורך לבצע פעולת קניין סודר בצמוד לביטול המודעה. כך מופיע גם בנוסח תשובת רב נטרוניא גאון, תשובת רב נחשון גאון מסורא, בספר השטרות לרס"ג,<sup>111</sup> ובתשובות גאוני נוספות.<sup>112</sup>

שנית, רב שרירא גאון אומר שהסיבה לתקנה לכתוב ביטול מודעה בגט ולא בשאר שטרות היא משום שמעיקר דין התלמוד כפי שהבין אותו רב שרירא מודעה בגט נכתבת

אבל בתשוה"ג ש"צ (תשוה"ג, לעיל ה"ש 19, ח"ג ש"ב, סי' ה) מפורש שתשובה זו נכתבה על ידי רב שרירא גאון, וגם הרכבי בהערותיו (תשוה"ג, לעיל ה"ש 19, בעמ' 346) מייחסה לרב שרירא. דברים דומים כתב גם רב האי בנו של רב שרירא בתשובה אחרת (תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' שלה).

110 תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' שלה: "וכשמבטלין אותו בדבריהם בטל" (תשובה זו נמצאת בקבוצת תשובות המתחילה בסי' שכט וכתרתה מודיעה שהיא מיוחסת לרב האי גאון). כך עולה גם מספר המקח והממכר לרב האי גאון שער לא ובתשוה"ג הקצרות (שאלות ותשובות הגאוני, כולל ארבע מאות תשובות מגאוני קדמאי בלשון זך ונקי, עם ביאורים מהרב מרדכי אליהו רבינוביץ אב"ד איזבלין והגהות חדשות מהרב צבי מושקוביץ, ירושלים תש"כ) סי' קנר וסי' כב. ריבלין (לעיל ה"ש 104, בעמ' 34, הערה 73) העיר שבספר השטרות לר"ה ג' מוזכר קניין בחלק מהשטרות (תשוה"ג, לעיל ה"ש 19, שטר מודעא, בעמ' 47, 48), אך לאור דברי רב האי הנ"ל אינו אלא שופרא דשטרא. העובדה שבגט פשוט (שם, עמ' 19) ובגט שחרור עבדים (שם, עמ' 43) לא נזכר הקניין, מחזקת את ההשערה שהקניין אינו הכרחי לשיטתו. יש לציין שגם הרמב"ם קובע שהקניין הנהוג בביטול מודעה אין בו צורך ומטרתו רק להגיד שהפעולה נעשתה בלב שלם (רמב"ם, מכירה ה, יא-יג).

111 ברורי, לעיל ה"ש 33, חושן משפט שנט-שס; שמחה אסף מספרות הגאוני: תשובות הגאוני ושרידים מספרי ההלכה מתוך כתבי-יד של ה"גניזה" ומקורות אחרים תשובה ג 134 (תרצ"ג); תשוה"ג ח"ג, לעיל ה"ש 53, סי' יג; רב נחשון גאון, לעיל ה"ש 53, סי' ו; בן ששון וברודי, לעיל ה"ש 34, בעמ' 194-195, בניגוד לפרשנותו של רקובר (רקובר, לעיל ה"ש 104, בעמ' 370) לעמדת רס"ג. הילדסהיימר במהדרתו (ה"ג, לעיל ה"ש 45, בעמ' 168, הערה 37) עומד על כך שרס"ג מחייב קניין, בעוד בנוסח שלפניו בשטר ביטול מודעה לא נזכר קניין, אך בנוסח מדויק של ספר השטרות לרס"ג מופיע קניין בשטר ביטול מודעה (שטרות, רס"ג, בעמ' 194-195, שורה 6). יש לציין שהילדסהיימר הביא דיון זה בהלכות גיטין בעניין ביטול גט, ולכאורה אין זה מקומו, שהרי אנו עוסקים בביטול מודעה, ולא בביטול גט.

112 תשוה"ג, ג"ק, לעיל ה"ש 53, סי' ו, נב; ברודי (ברודי, לעיל ה"ש 33, בעמ' 533, הערה 10) טוען שקניין זה מיותר מצד הדין, והוא מצטרף לשורה של מקרים שבהם נהגו להשתמש בפעולת קניין מעבר לנדרש. אולם לדעתנו דבר זה שנוי במחלוקת בין גאוני סורא במאה ה-9 לגאוני פומבדיתא במאה ה-10 כפי שציין ריבלין (ריבלין, לעיל ה"ש 104, בעמ' 35-34).

גם בלא כפייה, בניגוד למודעה במכר שאינה נכתבת בלא עדים על כפייה.<sup>113</sup> היות שמודעה נכתבת בגט ובמתנה בקלות רבה יותר, החשש שנכתבה מודעה בגט ומתנה גדול יותר. זאת בניגוד להבנתנו לעיל בדברי בעל הלכות גדולות שלפיה הסיבה לתקנה היא לאפשר גיטין כפויים. ההשלכה של מחלוקת זו לגבי הרקע להנהגת ביטול מודעה, היא היקף ההנהגה: לפי הלכות גדולות וגאוני המאה ה-9, ביטול מודעה נכתב לא רק בגיטין אלא גם בשאר שטרות, ואילו רב האי אומר בתשובה שביטול מודעה אינו חלק מנוסח השטר שתיקנו חכמים ככל השטרות אלא נעשה רק בגיטין, שהרי רק בגיטין ובמתנה מודעה נמסרת בקלות גם ללא הוכחת כפייה.<sup>114</sup>

רב האי איננו מסביר מדוע אין כותבים ביטול מודעה בנוסח שטר מתנה, שגם בה ניתן לכתוב מודעה בלא כפייה. מסתבר שהטעם לכך הוא שבמתנה, גם אם תימסר מודעה ולא תבוטל, לא יהיה שום נזק מלבד אי-קבלת מתנה, בניגוד לגט שם יש חשש שהאישה תחשוש למודעה ותתעגן או תינשא שלא כדין ותוליד ממזרים, לכן הנהיגו כתיבת ביטול מודעה רק בגיטין.<sup>115</sup>

בתשובת רב האי הנ"ל, נמצא הבדל נוסף בינו לבין גאוני המאה ה-9:

ואי אנוס, אף על גב דאמ' להו בטיילית כל מודעי ומודעי ומודעי ומודעי ומודעי  
נדפקין מיגו מודעי עד סוף כל מודעי, כיון דבההוא אונס דאיניס לזכוני  
איתניס נמי למימר הכין ולא כאתיב הכין, לא באטיל מודעא ולא מהני  
ליה לאונס בטול מודעי דאיכתיב בשטאריה שום מידעם.<sup>116</sup>

113 בבלי, בבא בתרא מ, ע"א-ע"ב.

114 תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' שלה. אין הכוונה שביטול המודעה מופיע בגט עצמו, אלא שתיקנו חכמים להקריאו. יש לציין שבספר השטרות של רה"ג (אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 22, 24, 26) מופיעה מודעה בנוסח שטרות רבים. גם בספר השטרות של רס"ג (בן ששון וברודי, לעיל ה"ש 34, בעמ' 125, 137, 147, 151) ביטול מודעה מופיע בשטרות רבים. רס"ג (שם) אומר שבשטר מתנת שכיב מרע (עמ' 153) ובשטר הלוואה (עמ' 117) אין צורך לכתוב ביטול מודעה. לגבי שטר הלוואה ציין שביטול מודעה אינו מועיל, אך אם כתב אינו מזיק. ייתכן שבגלל שכתובת ביטול מודעה אינה מזיקה הניחו רה"ג ורס"ג את נוסח השטר כפי שהיה מקובל אף על פי שסברו שאינו מועיל בגלל שנכתב באונס. ככל אופן הפער בין נוסחי השטרות לבין העמדות העקרוניות של הגאונים דורש דיון נפרד.

115 כשריב"ב מעתיק תשובה זו בספר השטרות שלו (ספר השטרות להרב הנשיא רבנו יהודה ב"ר ברזילי הברצלוני ז"ל עם מבואות והערות והגהות מאת יוסף יהושע ריבלין 19 (תשע"ג)), הוא מזכיר שהתקינו ביטול מודעה גם במתנה, אך כוונתו רק לנוסח הביטול, במקרה שהחליט הנותן לבטל המודעה, ולא לנוהג קבוע, כפי שהעיר בארי (בארי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 24, הערה 49).

116 תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' שלה. תרגום: ואם הוא נמצא תחת כפייה, גם אם אמר לעדים שהוא מבטל את כל המודעות ואת המודעות על ביטולי המודעות עד סוף כל המודעות, מכיוון שבאותה כפייה שבה מכר הוא גם נכפה לומר כך ולכתוב כך, לכן לא בטלה המודעה

אומר רב האי, שאם הייתה כפייה בזמן כתיבת ביטול המודעה, גם אם הביטול מנוסח כביטול של כל המודעות על ביטולי המודעות, אין הביטול תקף. זאת בניגוד לגאוני המאה התשיעית, רב נטרונאי גאון, רב נחשון ורב צמח והלכות גדולות שהדגישו שכשם שביטול מודעה בגט תקף גם כשהוא נעשה בכפייה, כך גם בשאר שטרות.<sup>117</sup>

ייתכן שיש קשר בין המחלוקת בסוגיית הביטול בכפייה למחלוקת שהזכרנו קודם לגבי הצורך בקניין. נראה שגאוני המאה ה-9 שחייבו קניין כביטול מודעה עשו זאת כדי שפעולת הקניין תיתן תוקף לביטול המודעה גם כשזו נעשית תחת כפייה. זאת משום שתוספת קניין באופן כללי נועדה לחזק פעולות הלכתיות ומשפטיות, ובמקרה שאין גמירות דעת הפעולה המשפטית צריכה חיזוק. מעבר לכך, במסגרת פעולת הקניין, הבעל מושך את הסודר לרשותו ובכך הוא מקבל תמורה ואז הביטול הופך להיות התחייבות הדומה למכר, שבו בגלל קבלת התמורה על ידי המתחייב הקניין חל אף בכפייה כדברי הגמרא "תליוהו וזבין זביניה זביני", וכפי שהוזכר בתחילת מאמר זה.<sup>118</sup> אומנם התמורה שקיבל כאן הבעל במשיכת הסודר היא סמלית בלבד ואינה תמורה מלאה, אך כפי שהזכרנו בדיון על אודות מודעה בתחילת המאמר, לדעת רבנו יונה וראשונים אחרים די בתמורה סמלית כדי להפוך את פעולת הקניין למכר שתלוי בשני הצדדים ולכן תקף גם בכפייה. רבנו יונה מבסס את שיטתו על הדין של "תליוהו וקדיש קידושיה קידושין", כלומר אישה שכפו עליה קידושין בכסף, קידושיה תקפים, אף על פי ששם ברור שכסף הקידושין שערכו שווה פרוטה איננו משקף את ערכה של האישה אלא מהווה תמורה סמלית שמשמשת לצורך מעשה הקידושין בלבד.<sup>119</sup> גאוני המאה ה-10 שסברו שביטול מודעה אינו תקף במקרה של כפייה, ממילא לא ראו צורך לחזק את הביטול על ידי קניין.

ולא מועיל ביטול המודעה שנכתב בשטר כלום. ושם נאמר שזו גם שיטת קודמיו; שטרות, רה"ג (אסף, לעיל ה"ש 19, בעמ' 48); המקח והממכר, שער לא.

117 תר"ן (ברורי, לעיל ה"ש 33) חושן משפט שנט-שס; אסף, לעיל ה"ש 111, עמ' 134; תשוה"ג ח"ג, לעיל ה"ש 53, סי' יג; רב צמח גאון בתגמו"מ, לעיל ה"ג 50, סי' כא. תשובה דומה מופיעה בספר הפרדס (רס"ג, לעיל ה"ש 84, עמ' פ, הלכות מודעה) לרב צמח גאון שמלך אחרי רב נחשון. שיטת רס"ג בסוגיה זו דורשת דיון נפרד, ובארי (בארי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 29, הערה 62) כבר עמד על כך שדברי רס"ג דורשים עיון.

118 בבלי, בבא בתרא מז, ע"ב.

119 מח, ע"ב ד"ה דהא. ר' יוסף קולון תומך בעמדת רבנו יונה (מהרי"ק שורש קפה). לכאורה זו גם עמדת רמב"ם (זכיה ומתנה ה, ד), שמתנה בטלה בכפייה רק בגלל שהיא תלויה רק בדעת הנותן. לפי שיטה זו, ברעג שהקונה נותן תשלום כלשהו, אין המתנה תלויה רק בנותן ולכן דינה כמכר. פורת (לעיל הערה 6, בעמ' 104 הערה 146), שסבור שיש צורך בתמורה מלאה בתליוהו וזבין כדי שיהיה צדק חוזי מהותי, הביא דברי הרשב"א (בבא בתרא מז, ע"ב ד"ה דהא אשה) שדוחה דברי רבו רבנו יונה שהוזכרו למעלה. הרשב"א טוען שבאישה פרוטה נחשבת כתמורה מלאה מכיוון שכך מקובל בקידושין, וגם היא נהנית מעצם הזכות להיות מוגדרת נשואה.

## ד. 2. ניתוח ההבדלים בין גאוני המאה ה-9 לגאוני המאה ה-10

לדעת גאוני המאה ה-9, אחת ממטרות הנהגת ביטול המודעה היא חיזוק המסחר, בעידן שבו המסחר הופך להיות מקור פרנסתם המרכזי של היהודים, ולכן הם מנהיגים את הביטול בכל השטרות ולא רק בגיטין. כדי לחזק את המסחר ולייצב אותו, הם רוצים שהפעולה תפעל גם בכפייה, לכן הם מחזקים את הפעולה על ידי מעשה קניין.

לעומתם, גאוני המאה ה-10 מתייחסים לביטול מודעה כביטוי לגמירות דעת בשעת ביצוע הפעולה המשפטית. מסיבה זו הם סבורים שביטול מודעה אינו דורש פעולת קניין פורמלית, ואף סבורים שכאשר כופים את האדם לבטל מודעה, ביטול המודעה, האמור לשקף גמירות דעת, הוא ריק מתוכן.

בארי, בנתחו את יסוד ההבדלים הללו בין שתי התפיסות, כותב כך:

דעת הסוברים, כי ביטול מודעה כפוי תקף ולפיכך נקבעה במכר אפשרות לביטול מודעה, רואה ב"טובת הכלל", הדורשת ששטרות יהיו תקפים ועמידים גורם מכריע בסוגיה הזאת. לעומת זאת גישתם של חכמי פומבדיתא מביאה להעדפת הפרט במאבקו נגד כוחות אלמים וחזקים, וגורם זה הוא שיקול עיקרי הגובר על כל שיקול אחר.<sup>120</sup>

אם כן, לדעתו, גאוני סורא במאה ה-9 מעדיפים את טובת הכלל, וגאוני פומבדיתא במאה ה-10 מעדיפים את זכויות הפרט.

אולם נדמה שישנו הבדל שורשי יותר בין גישת גאוני סורא במאה ה-9 לבין גישת גאוני פומבדיתא במאה ה-10 והוא היחס לדין התלמוד.

דין התלמוד מזכיר ביטול מודעה רק בהקשר של מודעה בגט או כפיית גט על פי דין. גאוני סורא במאה ה-9 יצרו מציאות משפטית שונה לחלוטין מדין התלמוד על ידי הנהגותיהם. ביטול מודעה הונהג לא רק בגיטין כפויים אלא בכל הגיטין והשטרות, והביטול עצמו נעשה אפילו בכפייה, כך שהתועלת הקיימת באפשרות למסירת מודעה כפי שנזכר בתלמוד, נחסמה באופן מעשי לחלוטין. לעומתם גאוני פומבדיתא השאירו את ביטול המודעה בגיטין בלבד כפי שמפורש בתלמוד בערכין, אלא שבניגוד למוזכר בתלמוד, ביטול מודעה הונהג לא רק כשדוע שנמסרה מודעה, אלא בכל הגיטין. גם הרחבה זו התבססה על פרשנותם לסוגיה התלמודית לגבי מודעה המאפשרת כתיבת מודעה בגיטין ללא הוכחת כפייה. לשיטתם לא קיימת הנהגה לכתוב ביטול מודעה בכל השטרות, ולכן האפשרות למסור מודעה אפקטיבית, המוזכרת בתלמוד, נשארה במקומה במכר ובמתנה, ואפילו בגיטין האפשרות למסור מודעה הוסיפה להתקיים, אם התברר שביטול המודעה נעשה בכפייה שלא על פי דין. הבעיה של יציבות הכלכלה בעקבות

המעבר למסחר, נפתרה על ידם בעזרת פרשנות המצמצמת של המושג "אונס" המאפשר ביטול מכר בעזרת מודעה, כמתייחס אך ורק למקרים של כפייה על ידי צד שני.

מה גרם לשינוי התפיסה? ברצוני להציע הצעות אחדות להסבר שינוי זה.<sup>121</sup>

הצעה אחת מבוססת על דברי ברודי.<sup>122</sup> ברודי הצביע על כך שהגאונים לא ראו עצמם מחוקקים והתקנה היחידה שהיה בה שינוי מהותי מודע ויזום מדין התלמוד, הייתה תקנת הגאונים במורדת שנתקנה בתקופה שהשיקה לימי הסבוראים באמצע המאה ה-7. אומנם תקנת גביית מיטלטלין בסוף המאה ה-8 הייתה חקיקה הסוטה מדין התלמוד, אבל היא עסקה בתחום של דיני ממונות שנוח יותר לתקן בו, ולמרות זאת קיבלה את תוקפה בעיקר מכוח המנהג להסתמך בשעת ההלוואה על גביית מיטלטלין ולא על גביית קרקעות. אם כן, מתברר שככל שחולפות השנים, נכונות הגאונים לשנות מדין התלמוד פחתה והלכה. נכונות זו נפגעה כתוצאה מכך שהיהודים לא רק התפזרו מבבל למרכזים אחרים, אלא בהדרגה הרגישו פחות תלויים בישיבות בבבל, ופחות קיבלו את סמכותם.<sup>123</sup> ייתכן שנכונות זו נפגעה עוד יותר אצל גאוני המאה ה-10, שבשנים שקודם מינוי רב שרידא לגאון, חוותה ישיבתם משבר חריף ומעמדה הועמד בספק.<sup>124</sup> על הרקע

121 יש במחקר הנוטים לייחס מחלוקות בימי הגאונים למסורות ישיבתיות שונות (אסף, ה"ש הערה 95, בעמ' רסא-רעח; בנימין מנשה לרין **מתיבות** 1-5 (תרצ"ד); לרין, לעיל ה"ש 46, בעמ' ז; גינצבורג, לעיל ה"ש 104, בעמ' 168, 635-636). ברם, ש' אברמסון (אברמסון "מתורתו של רב שמואל הנגיד בספרד" סיני ק, ז, מג (תשמ"ז)) קבע "שלא היו מסורות פרשניות בכל ישיבה וישיבה של גאונים אלא הגאונים פרשו לפי הבנתם שלהם" ובמקום אחר כתב (אברמסון, לעיל ה"ש 104, בעמ' 37) שאין לבדות מחלוקות בין הישיבות במקום שאין לנו על כך עדות מפורשת. פוקס (פוקס, מקומם של הגאונים במסורת הנוסח של התלמוד הבבלי, עבודה לשם קבלת דוקטורט, ירושלים תשס"ג, עמ' 261-267) דחה את הראיות לכך שהבדלי נוסחאות התלמוד בימי הגאונים נבעו מהבדלים בין הישיבות. העדפנו שיטה זו לגבי הבנת גאוני פומבדיתא במאה ה-10, שכן בתקופה זו אין פערים של ממש בין ישיבת סורא לישיבת פומבדיתא: שתי הישיבות שוכנות זו לצד זו בכגוד (אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' טו; ברודי, לעיל ה"ש 42, בעמ' 16), רס"ג שממונה לאלוף בישיבת פומבדיתא (922) נהיה ראש ישיבת סורא (928) (ירחמיאל ברודי רב סעדיה גאון 38 (תשס"ז); אליעזר שלוסברג "הנהגתו ומונהגותו של רב סעדיה גאון" עמדות ה' 213, 216, ה"ש 17 (תשע"ג)), ובתו של רב שמואל בן חפני מסורא נישאה לרב האי גאון מפומבדיתא (אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' קצח).

122 ברודי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 313-314.

123 ברודי, לעיל ה"ש 121, בעמ' 13; ברודי, לעיל ה"ש 42, בעמ' 15.

124 באיגרות של רב נחמיה גאון ורב שרידא גאון הם מתארים מציאות שבה התפוצות השונות הפסיקו לשאול אותם שאלות, וכתוצאה מכך הפסיקו לתרום לישיבות (אגרת רש"ג, לעיל ה"ש 53, בעמ' XXXIII-XXVIII). מצב זה מתחיל לפי איגרת אחת במותו של רב כהן צדק (917-922) ולפי איגרת אחרת במותו של רב צמח גאון (935-937) (אגרת רש"ג, לעיל ה"ש 53, בעמ' XXXIII-XXXIV). הם קוראים נואשות לתפוצות לחזור ולשאול ולתרום. אסף, מסביר שתהליך זה אירע מפני שלאחר כמאתיים שנה של תשובות של גאונים לתפוצות,



הזה ניתן לומר שגאוני סורא במאה ה-9 משקפים נכונות לשינויים מדין התלמוד, כשהיה צורך בדבר בזמן ששינויים מדין התלמוד עדיין היו מקובלים, לפחות בדרך של הנהגה. לעומתם, גאוני המאה ה-10 כבר רואים סטייה מדין התלמוד כדבר לגיטימי פחות, ולכן מנסים לצמצם אותה ככל הניתן ולהתבסס רק על פרשנות התלמוד עצמו.

הצעה נוספת היא שגאוני המאה ה-9, חיים בצל התמורות המשמעותיות שאירעו בסוף המאה ה-8 בבבל, שבמרכזן העברת בירת ממלכת בית עבאס לכגוד, שכבר הוזכרה לעיל.<sup>125</sup> בזמנם שינויים אלה עדיין מאיימים לערער את היציבות הכלכלית בקרב יהודי בבל. כך עולה מהביטויים שבהם משתמש רב נחשון גאון: "שאם אין אנו אומרים כן נמצאו כל שטרות שבעולם בטלים [...] ואף גיטי נשים [...] למחר מוציא עליה שטר מודעא שכתוב בו באונס כתבתיו ומבטל את הגט ונמצא כל העולם כולו ממזרים".<sup>126</sup> לפיכך הם רואים צורך בתיקון תקנות ובשינויים הלכתיים. לעומת זאת גאוני פומבדיתא במאה ה-10, היושבים בכגוד, כבר חיים בעידן שלאחר התמורות הגדולות שיצר הכיבוש המוסלמי,<sup>127</sup> ולכן אין הם רואים עוד צורך לסטות מדין התלמוד ומסתפקים בפרשנות.<sup>128</sup>

הגולה הגדולה מסוגלת להעמיד תלמידי חכמים שאינם נופלים מגאוני בבל, ולהסתדר בעצמה מהבחינה התורנית (אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' נג).

125 ברודי, לעיל ה"ש 42, בעמ' 15; ברודי, לעיל ה"ש 121, בעמ' 13; קנדי, לעיל ה"ש 56, בעמ' 124.

126 תגמו"מ, לעיל ה"ש 50, סי' כא.

127 כאהן (כאהן, לעיל ה"ש 56, בעמ' 101) אומר, שאף שהיו מרידות ותככים בכל התקופה, ברמה הכללית מדובר על תקופה של יציבות ותנופה.

128 פער דומה בין גאוני סורא, המתקנים, לבין גאוני פומבדיתא, המנסים לצמצם את התקנות ולחזור לדין התלמוד, ניתן למצוא בסוגיות נוספות. ברודי (ברודי, לעיל ה"ש 53, בעמ' 300-303) עומד על כך שאצל גאוני סורא המורדת מאברת את הכתובה, את התוספת ואת כל מה שתפסה משל בעלה ופוטרים את הבעל מנכסי צאן ברזל, ואילו גאוני פומבדיתא מצמצמים את התקנה וטוענים שלא הפסידה כתובתה אם לא עברו י"ב חודש, ואף מחייבים את הבעל לשלם נכסי צאן ברזל שבלו. גם לגבי תקנת מיטלטלין, לדעת ברודי (שם, עמ' 306-308) היא תוקנה רק על ידי גאוני סורא וראש הגולה, ובפומבדיתא המשיכו לגבות מקרקע כדין התלמוד, עד שלבסוף פשטה התקנה גם אצלם. בעניין מומר קבע רב יהודאי מסורא שמומר דינו כגוי לעניין חליצה בניגוד לפשטות התלמוד ואילו רב שרידא מפומבדיתא סובר שדינו כישאל כדין התלמוד (ספר העיטור אות ג - גט חליצה ו ע"ב; מרדכי יבמות כח; טור סימן קנז). עיינו גם אוצה"ג, לעיל ה"ש 46, יבמות סי' פג. עיר-שי (ע' עיר-שי "מומר כירוש בתשובות הגאונים - יסודותיה של פסיקה ומקבילותיה במשפט הנכרי" שנתון המשפט העברי יא-יב 453 (תשמ"ד-תשמ"ו) הראה מחלוקת דומה בין גאוני סורא לגאוני פומבדיתא לגבי השאלה אם מומר יורש. אסף (אסף, לעיל ה"ש 95, בעמ' רעז) טען שיש מחלוקת בין גאוני סורא, המאפשרים להקנות אגב קרקע גם כשאינן למקנה קרקע בהסתמך על ד' אמות שיש לכל יהודי בארץ ישראל בסטייה מדין התלמוד הפשוט, אך רה"ג התנגד. ברם, יש לציין שהיו שפקפקו בכך שמחלוקת גאונים זו היא אכן מחלוקת

על תחושת הביטחון במוסדות השלטון המוסלמי באותם ימים, ניתן ללמוד מדברי רב האי גאון בתשובה הדנה ביחס לערכאות של המוסלמים בבגדד:

הכין חזינא כי המדינה הזאת שאנו עכשו בתוכה והיא בגדאד, אין מקבלין בערכאות שלגוים אלא עדים פקחים וגדולים ועשירים שלא עלה עליהן גזל ולא דברי שקר ולא דברי שוא ושמצויינין בדתם ונקראין אלמעדלין (=אנשי צדק). כגון אלו אם העידו על שטר מכר או הלואה, וסידרו את העדות בערכאות שלהן וקיבלן השופט שלהן, אף אנו נמי דנין באותו שטר וכשר הוא אצלנו. וכן מנהגנו עכשו מעשים בכל יום.<sup>129</sup>

במקורות נוספים בדברי רב האי גאון ורב שרירא, ניתן לראות שגם מבחינת הביטחון האישי סמכו היהודים על נציגי השלטון המוסלמי בבגדד באותם ימים.<sup>130</sup>

הצעה שלישית עולה ממחקרו של ישי קיל על השיטה היוריספרודנטית באיגרת רב שרירא ותשובותיו.<sup>131</sup> לשיטתו, רב שרירא הוא חלק מתנועה שמקיפה גם את האסכולה השאפעית באסלאם ואת מנושצ'יהר בתרבות הזורואסטריית בתחילת התקופה העבאסית, שבה יש תהליך מתמשך של קנוניזציה נורמטיבית ותיאולוגית, שבה אוספים של מסורות משפטיות קדומות יותר נתפסו כ'מקורות' משפטיים רשמיים במובן המשפטי וכביטויים חקיקתיים ותיאולוגיים של רצון אלוהי לעומת מסורות אחרות. תהליך זה מתבקש עם המעבר מתרבות על-פה מגוונת לתרבות כתובה מסוימת, המתרחש בתקופה זו. אצל השעאפים משמעות התהליך היא שיש לבסס את ההלכה רק על הקוראן והחדית אצל מנושצ'יהר יש לבסס רק על האבסטה והואנד. בדרך דומה סבר רב שרירא שיש לבסס את ההלכה רק על מה שעולה מתוך התנ"ך המשנה והתלמוד הבבלי, ולא מהנהגות חדשות שחידשו גאוני סורא במאה ה-9.<sup>132</sup> אומנם החכם מוחמד אבן אירדיס א-שאפע עיצמו

בין שתי הישיבות (י' ריבלין שטרי קהילת אליסאנה 37 (תשנ"ה); ברודי, לעיל ה"ש 42, בעמ' 148).

129 תג"ה, לעיל ה"ש 19, סי' רעח.

130 גישה זו באה לידי ביטוי גם בדבריו בספר המקח (פרק י') במקור הערבי, ששם רב האי מחיל את ההיתר שבגמרא בעבודה זרה למכור נשק לפרסים גם על המוסלמים באומר: "ואם הדבר כן בפרס – הרי המוסלמים הללו יותר חרדים לשלומינו ויותר שומרים עלינו" (שטמפפר, לעיל ה"ש 102, בעמ' 112). עיינו גם אצל ירחמיאל ברודי, כרמיאל כהן ויהודה צבי שטמפפר אוצר הגאונים החדש לבבא מציעא 298 (תשע"ב) על פי כתב היד (ששון 593): "יש שוקים שעליהם חומות וסביבותיהן בתים, ויש בהם שומרים שמגיפים את השערים, ומעמידים עבדים, ושומרים בלילה, כגון שוק המשי של בגדאד ושוק החלפנים ושוק הבשמים. ולא נהוג שפוחדים שם בעלי החנויות".

131 ראו YISHAI KIEL, A JURISPRUDENTIAL READING OF RAV SHERIRA'S EPISTLE AND LEGAL RESPONSA IN THE LIGHT OF RABBINIC, ISLAMIC AND ZOROASTRIAN LEGAL CULTURE, Thesis for the degree of "Doctor of Philosophy" (Hebrew University Jerusalem 2019)

132 קיל, לעיל ה"ש 131, בעמ' 31.

מת במצרים כבר בשנת 820, אך שיטתו התפתחה והתפשטה על ידי תלמידיו רק במאה העשירית, ממש לפני זמנו של רב שרירא.<sup>133</sup> מנקודת מבט תיאורטית משפטית, הרעיון שהחוק מותש על ידי הניסוח הסטוטורי הטקסטואלי שלו (במקום להיות מבוסס מנהג או מעשה ידי שופט) עולה בקנה אחד עם פורמליזם משפטי.

ייתכן שצמיחתה של פרשנות התלמוד בבבל, שהתעצמה מאוד במאה ה-10, במיוחד על ידי רב האי ורב שרירא כפי שהעיר ברודי,<sup>134</sup> גם היא נובעת משלושת התהליכים שדיברנו עליהם. התייצבות היחסים בין היהודים לממלכה המוסלמית, וירידת סמכותם של חכמי בבל, יחד עם תהליך הקנוניזציה הנורמטיבית והתיאולוגית בראשית התקופה העבאסית המעמיד את המשנה והתהליך במוקד ההלכה היהודית, גורמת לגאונים האחרונים להתמקד בפרשנות התלמוד, ולהימנע מהוספות משלהם.

### סיכום

ניסינו להראות במאמר זה שגלגולו של ביטול המודעה משקף שלוש תקופות בימי הגאונים:

א. ראשית תקופת הגאונים (אמצע המאה ה-6) ועד לתקנת גבייה ממיטלטלין (שנת 781) הגאונים מתקנים את תקנת מורדת כדי למנוע התאסלמות או הידרדרות רוחנית אחרת ויחד עימה מנהיגים את "פסוקא דגיטא" הכולל את ביטול המודעה בגיטין, כדי למנוע עקיפה של תקנה מורדת.

ב. תקופת המעבר למסחר (781 – המאה ה-10) – מתקנת הגבייה ממיטלטלין ועד לעידן של רב שרירא גאון ורב האי גאון. בעידן זה גאוני המאה ה-9 מתקנים גבייה ממיטלטלין ומנהיגים סדרה של הנהגות שמטרתן התמודדות עם המעבר למסחר, שאירע כתוצאה מהשלטון המוסלמי. במסגרת זו מתגבש הנוהג של ביטול מודעה בכל השטרות בתוספת מעשה קניין שהוא תקף גם במצב של כפייה, כדי לתת מענה לסוחרים, הזקוקים לוודאות עסקית.

ג. המאה ה-10 – בתקופה זו מובילים גאוני המאה ה-10 קו שממתן את החידושים של גאוני המאה ה-9 הסוטים מהתלמוד, ומתבססים בעיקר על פרשנות התלמוד. נוהג ביטול המודעה מצטמצם לגיטין בלבד כפי שמופיע בתלמוד בסוגיה בערכין, ונותר רק במצב של רצון או ככפייה על פי דין כמו במשנה בערכין וללא קניין, כפי שיותר נראה מהתלמוד. מגמה זו, של התבססות על פרשנות התלמוד במקום קביעת

133 Wael Hallaq, Was al-Shafii the Master Architect of Islamic Jurisprudence?, ראו 25(4) INTERNATIONAL JOURNAL OF MIDDLE EAST STUDIES 587 (1993). ראו גם קיל (לעיל ה"ש 131), בעמ' 15.

134 ירחמיאל ברודי "התלמוד בתקופת הגאונים" תעודה כג קנג, קס (תשס"ז); ברודי, לעיל ה"ש 42, בעמ' 184; ברודי, ציון, לעיל ה"ש 42, בעמ' 273-275.

הנהגות חדשות נובעת כנראה מחולשת הישיבות שאינן רואות עצמן מוסמכות לחדש הנהגות וכן מהסתגלות למצב שיצר השלטון המוסלמי, ומתהליך הקנוניזציה הנורמטיבית והתיאולוגית המעמיד את המשנה והתלמוד במרכז, המאפיין תקופה זו.