

נושא העבודה

## כשרות משפטית ואפוטרופסות

תאריך: דצמבר 2015

העבודה מוגשת בחסות העמותה של

נוער שוחר משפט עברי

### תוכן עניינים:

- 1 עמוד שער
- 2 פרק ראשון הקדמה אישית
- 3 פרק שני מבוא
- משפט עברי:
- 4 פרק שלישי מהי כשרות משפטית המשפט העברי
- 4 פרק רביעי מי אינו אוחז בכשרות משפטית
- 6 פרק חמישי מיהו אפוטרופוס המשפט העברי

- 7 פרק שישי מהם הערכים על פי הם יפעל אפוטרופוס  
משפט ישראלי :
- 9 פרק שביעי מהי כשרות משפטית במשפט הישראלי  
פרק שמיני מי אינו כשר משפטית 9
- 11 פרק תשיעי מיהו אפוטרופוס
- 12 פרק עשירי הערכים שעל פי הם יפעל אפוטרופוס
- פרק אחד עשר פסיקה 13
- 15 פרק שנים עשר השוואה בין המשפט הישראלי לבין המשפט העברי
- פרק שלושה עשר סיכום 18
- ביבליוגרפיה 19

### הקדמה אישית:

בחרתי בנושא "כשרות משפטית ואפוטרופוסות" מכיוון שנושא זה עניין אותי מאוד , יצא לי לשמוע עליו במספר הזדמנויות ולא ממש הבנתי מה משמעות הדבר , לאחרונה התחלתי לשמוע שמדברים על הנושא גם בביתנו הפרטי והבנתי שאנחנו קשורים לזה , מכיוון שאנו משמשים כמשפחת אומנה לילדה מקסימה הורי השתתפו במספר דיונים משפטיים שעסקו בנושא האפוטרופוסות.

שמעתי הרבה מושגים שלא ממש הבנתי מה המשמעות שלהם ולכן החלטתי שאני רוצה לדעת יותר , זה היה הנושא הכי קרוב אלי והכי דיבר אלי וכשהתחלתי לחפש חומרים על הנושא גיליתי שיש הרבה חומר מעניין , הנושא מאוד רחב , מאוד רגיש וניתן לקחת אותו לכיוונים שונים . גיליתי שיש הבחנה בין המשפט הישראלי לבין המשפט העברי , בתי הדין הישראלים פועלים

בשיטת המשפט הישראלי ועניין אותי לדעת מהי דעתו של המשפט העברי בנושא, האם הוא חולק על המשפט הישראלי, מוסיף עליו או תומך בו וכו'. ....  
מקווה שהעיון בנושא יבהיר לי מושגים לא ברורים וירחיב לי את הידע בנושא.

### **מבוא:**

הנושא שבו אעסוק במהלך העבודה הינו "כשרות משפטית ואפוטרופסות".  
מעיקר הדין כל אדם כשיר לזכויות ולחובות מרגע לידתו ועד מותו, כלומר לכל אדם יש חובות שהוא חייב לשמור וזכויות שהוא רשאי ליהנות מהן.  
ישנם מקרים שבית המשפט רשאי להחליט על אדם מסוים שהוא אינו כשיר מבחינה משפטית מסיבות שונות ליהנות מהזכויות ומהחובות שיש לכל אדם ובמקרה זה צריך למנות לו אפוטרופוס.  
אפוטרופוס מונח שמקורו ביוונית ומשמעותו נאמן, משגיח ועליו הזכות והחובה להגן ולדאוג לצרכים, לנהוג במסירות ולנהל עניינים של אדם אחר שאינו יכול לדאוג לענייניו.

הורה הוא אפוטרופוס טבעי של ילדיו עד שהם מגיעים לגיל 18 ולאחר מכן ניתן להאריך את האפוטרופסות רק על פי הוראות של בית משפט כדי לשמור על זכויות הילד. יש מקרים שבהם צריך למנות אפוטרופוס חיצוני שהוא אינו אחד ההורים, בעבודתי אעסוק במספר תחומים בנושא זה.

במהלך העבודה נעזרתי באתרים מתוך האינטרנט שעסקו בנושא האפוטרופסות ושדנו בתחומים שונים בנושא של "כשרות משפטית ואפוטרופסות" הן במשפט העברי והן במשפט הישראלי. במהלך העבודה ברצוני לבדוק האם קיים דמיון בין המשפט העברי לבין המשפט הישראלי בנושא זה או שמא קיימים בניהם הבדלים רבים.

### המשפט העברי

#### **מהי כשרות משפטית:**

במשפט העברי על פי דין תורה הבן אינו ברשותו של אביו (גם בן צעיר) לעומת זאת הבת ברשותו של אביה עד שתהייה בוגרת, כאשר הבת מגיעה לגיל 12 היא חייבת בכל החוקים אך נמצאת ברשות אביה עד גיל 12 וחצי.

חיי בן נחלקים לשתיים: קטין ובגיר, כאשר הוא מגיע לגיל 13 הוא נעשה בגיר ונתון תחת החוק כילד קטין, מתחת לגיל 13 אינו חייב בשום חוק (כמו במשפט הישראלי – החוק אינו מדבר אל קטינים) לקטין אין כשרות משפטית עד שמגיע לגיל 13. ואם הגיע לגיל 13 והוא אינו בוגר (לא התגלו אצלו סימני בגרות) הוא יכול להיות פטור החוק.

לעומת הזכר חיי הבת נחלקים לשלושה : קטנה(מתחת לגיל 12) , נערה(מגיל 12 ויום עד גיל 12 וחצי) , בוגרת (מגיל 12 וחצי והלאה). מגיל 12 הבת תחת החוק ויש לה כשרות משפטיות , אלא אם כן היא אינה בוגרת מספיק ולכן אין לה כשרות משפטיות.  
 במשפט העברי ישנה הבחנה בין בנות לבנים בקשר לגיל שבו יש להם כשרות משפטיות ( גיל 12 לבנות וגיל 13 לבנים) ובנוסף המשפט העברי נוהג בשיטה שלפיה צריך לבחון את התפתחותו של הקטין כדי לקבוע את כשרותו המשפטיות ( האם היא / הוא בוגרים מספיק)<sup>1</sup>.

### מי אינו אוחז בכשרות משפטית?<sup>2</sup>

המשפט העברי מבחין בין שני סוגי מוגבלויות נפשיות: אחד הוא שוטה , בעל יכולת שכלית אך סובל בהפרעות פסיכוטיות והשני הוא הפתי , אדם שלוקה במוגבלויות קוגניטיביות.  
 המשפט העברי בוחן באופן פרטני בכל מקרה לגופו כדי לשלול כשרות משפטיות משוטה ומפתי.  
 1. שוטה: הכלל בתורה הוא שלשוטה אין כשרות משפטיות ולכן הוא פטור מכל המצוות , אין עליו אחריות פלילית ואין לו אפשרות לעשות פעולות משפטיות (קניין , חוזים וכו')<sup>3</sup>. הסיבה שניתנה לכך במקורות המשפט העברי הוא משום חסרון דעתו של השוטה. כך למשל המשנה<sup>4</sup> מנמקת את הדין שנדרש חרש<sup>5</sup>, שוטה וקטן אינם חלים :  
 חרש שוטה וקטן ... לא נודרין ולא מעריכין<sup>6</sup> מפני שאין בהם דעת.  
 וכך מסביר התלמוד<sup>7</sup> את הדין שחרש , שוטה וקטן אינם יכולים לכתוב גט , מפני ש"לאו בני דעת נינהו (= הם).

כאמור שוטה הוא אדם הסובל מהפרעות פסיכוטיות שונות אך הגדרתו של "שוטה" אינה פשוטה בכלל ותלויה בנסיבות של כל מקרה לגופו וכך כותב החת"ם סופר<sup>8</sup> : הנה לדון בדיני השוטים אי אפשר כי אם בראיית עיני הדין המבין מה טיבו ומהותו , ואי אפשר לברר בכתב מה עינינו וטבעו ומהותו.

<sup>1</sup> ערך שילה "על גיל הכשרות המשפטיות : מבן עשרים שנה ומעלה", פרשת השבוע, גיליון 352 (תשס"ט)  
<sup>2</sup> משרד המשפטים - המחלקה למשפט עברי "הזכות לנישואין של אנשים עם מוגבלויות" (15.6.10)  
<sup>3</sup> יש לציין שהסדר דומה נקבע בחוק הכשרות המשפטיות והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962, ביחס למי שהוכרז כפסול דין.  
<sup>4</sup> משנה, ערכין א, א  
<sup>5</sup> חרש הוא מי שאינו שומע ואינו מדבר, וההנחה היא שאין לו דעת. על נישואי חרש, ראה להלן.  
<sup>6</sup> "הערכה" הוא נדר שבו אדם מקדיש לבית המקדש סכום כסף כערכו או כערך אדם אחר. הסכום אותו יתחייב לתת הוא סכום סטטוטורי שנקבע בתורה (ויקרא כז, א-ז)  
<sup>7</sup> גיטין כב ע"ב.  
<sup>8</sup> שו"ת חתם סופר, חלק ד (אבן העזר ב), סימן ב

אך מצאנו במקורות סימנים להגדרת שוטה, וכך מגדיר התוספתא<sup>9</sup> את השוטה: איזה הוא שוטה?  
היוצא יחידי בלילה, והלך בבית קברות, והמקרע את כסותו, והמאבד מה שנותנין לו.  
הפוסקים חולקים בשאלה האם ההתנהגויות שמצוינות בתוספתא הנ"ל הם רק דוגמאות או שהם  
"רשימה סגורה" וכך כותר רבי יוסף קארו<sup>10</sup>:

ולכאורה היה נראה דחד מהני (= אחד מאלה) ארבע דתניא בגמרא בעינן (= דרושים) ליחשב  
שוטה, אבל אי עביד (=אם עשה) שאר דברים אחרים דרך שטות, אכתי (=עדיין) בחזקת שפוי  
הוא, כיון שאינו עושה דבר מדי דברים הללו. אלא מדברי הרמב"ם<sup>11</sup> שלא הזכיר דברים הללו,  
אלא סתם וכתב "שנטרפה דעתו וכו' בדבר מין הדברים" ששמע דהני(=אלו) ד' דברים השנויים  
בברייתא לאו דווקא, אלא לדוגמא נקוטינהו, והוא הדין לשאר הדברים.

עם זאת הדוגלים בשיטת הרמב"ם חושבים כי הדוגמאות שמובאות בתוספתא מגבילות את  
שיקול הדעת בהגדרת שוטה, בכך שהם מציינים סוגים שונים של שיבושי דעת שאדם שסובל  
מהם יחשב שוטה או על חומרת שיבוש הדעת שמחשיבות אדם כשוטה<sup>12</sup>.

הרב מרדכי פרבשטיין<sup>13</sup> אומר שכאשר אדם הוגדר כשוטה מוחלט והדבר ברור בטביעת עין אין על  
זה מחלוקת שהוא נעדר מכשרותו המשפטית (נמנעת ממנו הזכות להיות בעל כשרות משפטית)  
אבל כאשר אדם אינו שוטה לחלוטין קיים קושי בקביעה זו והדבר דורש בדיקה קפדנית ופרטנית  
ביותר.

2. פתי (מפגר): ליקוי נפשי אחר שדנו הפוסקים הוא אדם שדעתו קלושה, ומכונה בלשון הפוסקים  
"פתי". דינו של פתי אינו נזכר בתלמוד אך הרמב"ם<sup>14</sup> מזכיר אותו בהקשר של פסולי עדות:  
הפתאים ביותר שאין מכירין דברים שסותרין זה את זה, לא יבינו עיניי הדבר כדרך שמבינין  
שאר עם הארץ, וכן המבוהלים והנחפזים בדעתם והמשתגעים ביותר הרי אלו בכלל השוטים,  
ודבר זה לפי (מה) שיראה הדיין, שאי אפשר לכונן הדעת בכתב.

מדברי הרמב"ם אנו מבינים שדינו של פתי הוא כמו דינו של אדם שוטה, וקביעת מעמדו של הפתי  
נתונה בידי דעתו של הדיין בכל מקרה לגופו. יש פוסקים שהבינו מדברי הרמב"ם שדינו של הפתי

<sup>9</sup>תוספתא (ליברמן), תרומות, פרק א, הלכה ג. דברי התוספתא הובאו בשינוי קל בתלמוד הבבלי, חגיגה ג ע"ב-ד ע"א, ושם נחלקו האמוראים אם יש צורך בכל הסימנים או די באחד מהם. ההלכה נפסקה כדעת רבי יוחנן, שדי באחד הסימנים, ובלבד שיעשה ב"דרך שטות". שולחן ערוך, יורה דעה, סימן א, סעיף ה. וראה ש"ך שם, ס"ק כד, שאם לא עשה דרך שטות, אף אם עשה את כולו, אינו שוטה.

<sup>10</sup>בית יוסף, אבן העזר, סימן קכא.

<sup>11</sup>רמב"ם, הלכות עדות, פרק ט, הלכה ט.

<sup>12</sup>לדיון והרחבה של השיטות השונות, ראה: מרדכי פרבשטיין, **משפטי הדעת** (ירושלים, תשנ"ה), עמ' מ-נא; יאיר לרנר, "בעלי מוגבלות נפשית, שכלית ואוטיזם", **תחומין**כד (תשס"ד), עמ' 160, בעמ' 161-162. ניתן לצפייה ב:

<http://www.ariel-institutes.org.il/hebrew/shiur.asp?id=40>

<sup>13</sup>הרב פרבשטיין (לעיל), הערה **שגיאה!** הסימניה אינה מוגדרת), עמ' יח-יט.

<sup>14</sup>רמב"ם, הלכות עדות, פרק ט, הלכה י.

הוא כדין שוטה לכל דבר ועניין ויש פוסקים שהבינו שאינו שוטה גמור, אלא לפעולות שדורשות יתר דעת כמו עדות<sup>15</sup>.

### מיהו אפטרופוס במשפט העברי?<sup>16</sup>

עקרונות היסוד במשפט העברי הם תואמים לעקרונות "כבוד האדם וחירותו" ו "כבוד הבריות"<sup>17</sup> וכן את רעיון כיבוד הרצון של האדם כביטוי לשמירת כבודו, דבר זה בא לידי ביטוי בפתגם "רצונו של האדם כבודו"<sup>18</sup>.

במשפט העברי קיימת האפשרות והחובה של אדם למנות לבניו הקטינים אפטרופוס, הקודמת לאפשרות של בית הדין למנות לאותם ילדים אפטרופוס או להיות בעצמו כמו אבא לילדים יתומים (סמכות דומה יש גם בסעיף 64 לחוק), וכך כותב הרמב"ם<sup>19</sup>:

"מי שמת והניח יורשין גדולים וקטנים צריך למנות אפטרופוס שיהיה מתעסק בחלק הקטן, עד שיגדל. ואם לא מינה חייבין בית הדין להעמיד להן אפטרופוס, עד שיגדלו: שבית דין הוא אביהם של יתומים.

לצד עיקרון כיבוד הרצון של האדם עומד עקרון טובת החסוי, כפי שנראה לבית הדין יש חובה וסמכות להתערב ולסטות מרצונו של החסוי כאשר זה לטובתו, במשפט העברי טובת בנו הקטין של אותו האדם או טובתו של אדם הלוקה בשכלו<sup>20</sup>, מחייבת את בית הדין להתערב ובהמשך דברי הרמב"ם (הלכה ז'): :

"והוא הדין לאפטרופוס שמינהו אבי היתומים, והייתה שמועתו טובה, והיה ישר ורודף מצוות, וחזר להיות זולל וסובא והולך בדרכי חשד, או שפרץ בנדריים, ובאבק גזל, בית הדין חייבין לסלק אותו ולהשביעו, למנות להם אפטרופוס כשר, וכל הדברים האלו, כפי מה שייראה לדיין, שכל בית דין ובית דין, הוא אביהן של יתומים".

### מהם ערכים על פי הם יפעל אפטרופוס?<sup>21</sup>

<sup>15</sup> לדיון בשיטות השונות ראה: הרב פרבשטיין (לעיל), הערה שגיאה! **הסימניה אינה מוגדרת.**, בעמ' סו-עז; הרב לרנר (לעיל), הערה שגיאה! **הסימניה אינה מוגדרת.**, בעמ' 162.

<sup>16</sup> תזכיר תיקון חוק הכשרות המשפטית והאפטרופוסות (ייפוי כוח מתמשך, הנחיות מקדימות והוראות שונות), תשע"ב-2012, ס"ח 120.

<sup>17</sup> ר' רקובר, גדול כבוד הבריות – כבוד האדם כערך על (ספריית המשפט העברי, תשנ"ט).

<sup>18</sup> ר' למשל בדיני כיבוד הורים וכבוד תלמידי חכמים (תלמוד בבלי, קידושין ל"א – ל"ב ורמב"ם, משנה תודה, הלכות תלמוד תורה פרק ה' הלכה י"א) לעניין הביטוי "רצונו של אדם כבודו" ר' ספר חסידים סימן קנ"ב "רצונו של אדם זהו כבודו ואפילו לכיבוד אב ואם" וירושלמי פאה, פרק א' דף טו.

<sup>19</sup> משנה תורה, הלכות נחלות פרק י' הלכה ה'.

<sup>20</sup> ר' הרמב"ם שם, בהלכה ח.

<sup>21</sup> יחיאל שי קפלן "טובת הילד כעיקרון על: ותחיון את הילדים" פרשת השבוע, גיליון 152 (תשס"ד)

עקרון טובת הילד נזכר הרבה במשפט העברי. התלמוד הבבלי מקטין את היקף הפעילות שהאישה חייבת לתת לבעלה במשך הזמן שהיא מניקה ובנוסף הוא מגדיל את היקף המזונות שהבל חייב לתת לאשתו בכדי שתוכל להניק את בנה כראוי. בנוסף נקבע כי צריך לתת לאישה המניקה את בנה תוספת יין מפני " שהיין יפה לחלב" <sup>22</sup>, הר"ן הדגיש שתוספת המזונות שהאישה צריכה לקבל היא כדי שתוכל לתת לילדיה, האחריות לדאגת תזונת הילדים מוטלת על האם והנימוק: "שכיון שהם נגררים אחריה, אי אפשר לה להעמיד עצמה שלא תזון אותם" <sup>23</sup>. כללי החזקת הילדים במשפט העברי הם בדרך של השקפת העולם של חכמי המשפט העברי- טובת הילד. כאמור ילד זקוק לטיפול מסור מאמו ואין להפרידו ממנה וההנחה היא שהוא צריך להיות בחזקתה <sup>24</sup>. אך כלל זה אינו מוחלט – אם יוכח שטובת הקטין הינה שהוא יהיה אצל אביו, דוגמא: אם האם חולה במחלה גופנית או נפשית והיא אינה יכולה לטפל בו כראוי הזכות להחזיק בילד תהיה של האב <sup>25</sup>.

רבים מחכמי ההלכה חושבים שכלל זה חל גם על הזכרים וגם על הנקבות עד גיל שש כי הילד הגיל זה זקוק לאמו ואם היא יכולה לספק את צורכי הילד בגיל זה, הזכות להחזקת הילד תהיה שלה <sup>26</sup>, אך יש כאלו שחושבים שהילד צריך להיות אצל האם דווקא בגיל הרך <sup>27</sup>. אחרי הגיל הזה הבן צריך להיות אצל האב (לדעת כל הדעות) משום שהוא מחויב ללמד אותו כל מה שאיש צריך לדעת <sup>28</sup>.

ואילו הבת צריכה להיות אצל האמא <sup>29</sup> כדי שתלמד אותה מה שאישה בוגרת צריכה לדעת. הרב יוסף אבן מיגאש, שדן בענייניו של אב שביקש להוציא את ביתו מחזקת אמה ולהעבירו אליו השיב: כי הבת צריכה להיות אצל אמה כדי שתלמד ותדריך אותה כל מה שהבנות צריכות לעשות ולדעת, דברים שהאב אינו יכול ללמד את ביתו, אבל תישאר אצלה כאשר הייתה בתחילה <sup>30</sup>.

<sup>22</sup> ראה כתובות סה ע"ב

<sup>23</sup> פירוש הר"ן לכתובות סה ע"ב (כח ע"ב בדפי הרי"ף), ד"ה בעירוב אמו.

<sup>24</sup> ראה תוספתא, כתובות ה, ה; שם נידה ב, ה; ירושלמי, כתובות, פרק ה, הלכה ו; כתובות נט ע"ב; רמב"ם, הלכות אישות, פרק כא, הלכה טז; ספר הטורים, אבן העזר, סימן פב; שולחן ערוך, אבן העזר, סימן פב, סעיף ה. <sup>25</sup> ראה א' שוחטמן, "למהותם של כללי ההלכה בסוגיית החזקת הילדים", שנתון המשפט העברי ה (תשל"ח) 285, בעמ' 291-292 (מכאן ואילך: שוחטמן, "למהותם"). בית דין רבני, בשבתו כבית דין לערעורים, לא יאשר הסכם בין ההורים או החלטת בית דין רבני אזורי בשאלת המשמורת על הילד אם אינם עולים בקנה אחד עם טובת הילד. ראה פד"ר ב, 298, 300; פד"ר יא, עמ' 172-173.

<sup>26</sup> ראה: משנה תורה לרמב"ם, הלכות אישות, פרק כא, הלכה יז; ספר הטורים, אבן העזר, סימן פב; שולחן ערוך, אבן העזר, סימן פב, סעיף ז. וראה גם פד"ר ז, עמ' 10; פד"ר יא, עמ' 368-369.

<sup>27</sup> ראה דעת הראב"ד בהשגותיו למשנה תורה לרמב"ם, שם. וראה גם: שו"ת הרא"ש, כלל פב, סימן ב; תשב"ץ חלק א, סימן מ; שו"ת מהר"ם די בוטון, סימן כד; אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית לארץ ישראל א (תשי"ח), ח, יא; שו"ת מנחת יצחק, חלק ז, סימן קיג; שו"ת ציץ אליעזר, חלק טו, סימן נ.

<sup>28</sup> ראה כתובות סה ע"ב; שם קב ע"ב; בבא בתראא ע"א. המסקנה משתמעת מן הכלל האמור במקורות הללו. וראה שוחטמן, "למהותם" (הנזכר לעיל, בהערה 14), עמ' 297.

<sup>29</sup> ראה כתובות קב ע"ב-קג ע"א; רמב"ם, הלכות אישות, פרק כא, הלכה יז; טור, אבן העזר, סימן פב; שולחן ערוך, שם, סעיף ז.

<sup>30</sup> שו"ת רבנו יוסף אבן מיגאש, סימן עא. בהמשך תשובתו עומד הרב יוסף אבן מיגאש על נימוקים נוספים הקיימים במקרה זה: "בפרט מה שנראה מהתועלת וההנאה בזה לקטנה, בהיותה אמה אומרת שתתחייב להכניסה לחופה ולתת לה נדוניא משלה, והיות האב רגיל לפרוש לארץ אחרת ואין להאמין שישאר ולא יפרוש".



**משפט ישראלי:****מהי כשרות משפטית במשפט הישראלי?**

סעיף 1 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות קובע כי כל אדם כשיר לזכויות ולחובות מרגע לידתו ועד מותו<sup>31</sup>. המשמעות היא שלכל אדם יהיו זכויות מסוימות וחובות מסוימות. המונח המשפטי שאומר שאדם יכול ליהנות מזכויות ולשאת בחובות הוא "כשרות" – יכולת. כשרות משפטית הינה היכולת ליהנות מזכויות ולשאת בחובות שיש להם משמעות משפטית כזו או אחרת. חוקים שונים במשפט בישראלי מגבילים את יכולתם של אנשים מאוכלוסיות שונות מלבצע פעולה או פעולות משפטיות (כמו קטינים או אנשים בעלי מוגבלויות).

---

<sup>31</sup> ס' 1 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב – 1962, ס"ח 380

חוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות הינו החוק היחיד במשפט הישראלי שמגדיר אילו אוכלוסיות מוגבלות או חופשיות מבחינת כשרותם המשפטית באופן כללי ולא בעניינים ספציפיים (דוגמא: החוק קובע כי לאדם הסובל ממחלת נפש שגורמת לכך שהוא אינו מסוגל לדאוג לענייניו, כשרותו המשפטית תיפסל). בתנאים מסוימים בית המשפט יכול לקבוע בפסק דין שאדם כלשהו אינו כשיר לבצע פעולות משפטיות ולכן הוא רשאי למנות אפטרופוס לאדם שכשרותו המשפטית הוגבלה לפי חוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות או לפי פסק דין.

### מי אינו כשר משפטית?<sup>32</sup>

ניתן למנות אפטרופוס עבור מספר אנשים:

אדם אשר בית המשפט הכריז עליו כי הוא "פסול דין" – הגדרת אדם מסוים כ"פסול דין" הינו דבר נדיר, פסול דין פירושו הוא הגבלת כשרותו המשפטית של אדם – יכולתו לבצע פעולות משפטיות מסוימות כמו הורשת רכוש וכו'... כאשר הוא אינו מסוגל לדאוג לענייניו משתמשים באמצעי זה רק כלפי אנשים עם מוגבלויות שכליות או נפשיות ומשמעות פעולה זו היא שהאפטרופוס או הנציג או היועץ המשפטי לממשלה יכולים לבטל את פעולותיו המשפטיות של "החסוי" ובנוסף חלק מפעולותיו המשפטיות צריכות אישור של בית המשפט וחלים עליו הרבה הגבלות לפי החוקים השונים. פסול דין הוא אדם ללא כשרות משפטית ולכן בית המשפט מחייב מינוי אפטרופוס עבורו, לכל פעולה משפטית של "פסול הדין" צריך את הסכמת האפטרופוס שלו, ההסכמה יכולה להינתן לפני ביצוע הפעולה או במהלכה.

קטין (אדם שעוד לא מלאו לו 18 שנים) שהוריו נפטרו, הוכרזו כפסולי דין או נקבע כי הם אינם יכולים למלא את חובתם כהורים – הוריו של הילד הם האפטרופוס הטבעי שלו במשך כל תקופת הקטינות שלו (מרגע היוולדו עד היותו בן 18) ולכן מכוח החוק ההורים הם האפטרופוסים באופן אוטומטי על ילדיהם. ההנחה היא שהוריו – אפטרופסיו של הקטין פועלים רק לטובתו כך שהחלטותיהם הן הטובות ביותר עבורו. להורים יש את הזכות היסודית לעצמאותם בקשר לגידול ילדיהם ללא התערבות של גורמים חיצוניים ולכן במצב רגיל המדינה אינה מתערבת בהחלטות ההורים על ילדיהם אך ישנם מצבים שבהם המדינה תתערב לדוגמא, כאשר ההורים לא ממלאים את תפקידם בצורה הנכונה. תפקיד ההורים הוא לדאוג לכל צורכי הקטין כמו חינוך ולימודים

<sup>32</sup> משרד המשפטים "כשרות משפטית"

<http://www.justice.gov.il/Units/NetzivutShivyon/Equality/Pages/KashrutMishpatit.aspx>

טיפול רפואי וכו'... (על פי הדין לא ניתן לבצע טיפול רפואי באדם ללא הסכמתו וכשמדובר בקטין צריך הסכמה של הוריו לטיפול, בהסכמה לבצע טיפול רפואי הילד על ההורים לפעול לטובת הילד) שיתוף בין ההורים – בכל עניין הקשור לאפוטרופסותם של ההורים הם חייבים לפעול תוך הסכמה, כאשר מדוב בעניין שאינו ניתן לדחות רשאי כל אחד מההורים לפעול על דעת עצמו. כאשר הורי הקטין חיים בנפרד הם רשאים להסכים בניהם על מי תהייה האפוטרופסות לקטין, כולה או חלקה. הסכם זה צריך אישור של בית המשפט והוא יאושר לאחר שהוכח כי הסכם זה הוא לטובת הקטין, אם ההורים לא הגיעו להסכם בנושא אפוטרופסותם בית המשפט יכריע. אדם בוגר בעל צרכים מיוחדים שאינו מסוגל לנהל את ענייניו בעצמו – כאשר אדם הגיע לגיל 18 שנים הוא הופך על פי החוק לבגיר וחלה עליו אחריות משפטית, הוא יכולה לחתום על הסכמים, לעמוד לדין וכו'... הוריו שעד עכשיו היו האפוטרופוסים הטבעיים שלו לא יכולים לבצע ולקבל החלטות במקומו. ילדים עם צרכים מיוחדים שמגיעים לגיל 18 בהרבה מקרים לא מסוגלים לדאוג לעצמם וצריך למנות להם אפוטרופוס שידאג לצרכיהם ושיהיה על סמכות חוקית לקבל החלטות במום ולפעול במקומם.

קשיש (אדם זקן) שמגיע למצב שבו הוא אינו יכול לדאוג לעצמו ולקבל החלטות בעצמו – ישנם מצבים שבהם קשישים אינם מסוגלים לדאוג ולקבל החלטות בעצמם (קשישים סיעודיים – בגלל מצבם הרפואי אינם יכולים לקבל החלטות על גופם או רכושם, קשישים תשושי נפש- סובלים מבעיות כמו אלצהיימר, כאשר אדם מוגדר כתשוש נפש – יש צורך באפוטרופוס לגוף ולרכוש שיחליט לגבי הקשיש) שלפעמים מצריכות אחריות משפטית כמו הסכמה לתהליכים רפואיים מסוימים, חתימה על חוזים וכו'... במקרים כאלו צריך למנות להם אפוטרופוס שיהיה בעל סמכות חוקית לדאוג לצרכיהם.

אדם שמאושפז בבית חולים שנבדק ונמצא שהאדם אינו מסוגל להביע את דעתו לגבי ביצוע התהליך הרפואי שלו – לפי חוק זכויות החולה – לא יינתן טיפול רפואי למטופל אלא עם כן הוא נתן לכך הסכמה כשהיה שפוי (במצב דחוף ניתן לתת טיפול גם ללא הסכמה מדעת באישור שלושה רופאים, כפי שמצוין בחוק) כאשר מטופל שאינו במצב חרום רפואי זקוק לטיפול רפואי אך מצבו הגופני או הנפשי אינו מאפשר קבלת הסכמתו לטיפול רפואי יש צורך בהסכמה מגורם מוסמך. ההסכמה יכולה להינתן על ידי מיופה כוח שמונה מראש על ידי המטופל לעניינים רפואיים או על ידי אפוטרופוס לגוף המטופל שבית המשפט מינה.

ייפוי כוח – לפי סעיף 16 לחוק זכויות החולה, החולה יכולה למנות לעצמו אדם מטעמו שיהיה מוסמך לקבל בעצמו את ההחלטות לגבי קבלת / אי קבלת טיפול רפואי.

אפוטרופוס – כאשר המטופל צריך לקבל טיפול רפואי ויש צורך בהסכמתו כשדעתו שפוייה והמטופל אינו מסוגל לדאוג לענייניו יש צורך במינוי אפוטרופוס שייתן את הסכמתו לטיפול הרפואי .

ההחלטה שהמטופל צריך אפוטרופוס תתקבל במקרים הבאים : כאשר יש ספק אצל המטופל לגבי היכולת של המטופל לתת הסכמה מדעת , כאשר המטופל אינו יכול לתת הסכמה מדעת משום שהוא חולה במחלת נפש או שהוא במצב דרמטי או שיש לו ליקוי שכלי או שמצבו הפיזי או הנפשי שלו מונע ממנו מתן הסכמה .

### מיהו אפוטרופוס?<sup>33</sup>

בישראל "אפוטרופוס" הוא אדם שמונה על ידי בית המשפט בכדי לקבל החלטות במקום אדם אחר שאינו מסוגל לדאוג לענייניו בכוחות עצמו. אדם שמונה לו אפוטרופוס נקרא "חסוי", לרוב זהו אדם עם מוגבלויות כאלו ואחרות . אפוטרופוס יכול להיות גם תאגיד , בדרך כלל כאשר אין מישהו מהמשפחה שמוכן לקחת על "החסוי" אחריות ולקבל על עצמו את המינוי . אפשר למנות "אפוטרופוס לגוף" – להחלטות אישיות כמו טיפול רפואי , ניהול משק הבית וכו'... או למנות "אפוטרופוס לרכוש" -כלומר אחריות על רכוש החסוי . לעיתים קרובות האפוטרופוס מתמנה גם לגופו וגם לרכושו של החסוי .

כיום יש בישראל כ – 40 אלף חסויים שמונה להם אפוטרופוס.

### הערכים שעל פי הם יפעל אפוטרופוס<sup>34</sup>:

על האפוטרופוס לפעול לפי טובת הילד, טובת הילד הינו עיקרון חשוב במשפט הישראלי והוא נזכר במספר חוקים :

סעיף 3 (ב) לחוק שיווי זכויות האישה<sup>35</sup>, התשי"א 1951 קובע כי אומנם לשני ההורים הביולוגים ישנה אפוטרופוסות טבעית שווה על הילדים , נזכר בסעיף 3 (א) אך הדבר אינו מונע מבית המשפט לקבוע בענייני אפוטרופוסות הן ע גופם והן על רכושם על פי עיקרון טובת הילד.

<sup>33</sup> משרד המשפטים, "אפוטרופוס"

<http://www.justice.gov.il/Units/NetzivutShivyon/Equality/Pages/KashrutMishpatit.aspx>

<sup>34</sup> ש' קפלן "טובת הילד כעיקרון על : ותחיון את הילדים" פרשת השבוע, גיליון 152 (תשס"ד)

<sup>35</sup> ס' 3(ב) לחוק שיווי זכויות האישה, תשי"א-1951, ס"ח 82

סעיף 14 לחוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות<sup>36</sup> קובע כי ההורים הם האפטרופוסים הטבעיים של ילדיהם והם צריכים לדאוג להם ולשמור עליהם כמו שהורים מסורים נוהגים בילדיהם ( לדאוג להם לאוכל , לימודים וכו... )

סעיף 24 לחוק מסדיר את סוגיית ההורים<sup>37</sup> – אפטרופוסים טבעיים החיים בנפרד וסעיף 25 קובע כי אם אין הסכמה בין ההורים ( כמו בסעיף 14 ) או שיש בניהם הסכם אך הוא לא בוצע , בית המשפט רשאי לפעול לטובת הקטין (לגבי העניינים שכתובים בסעיף 24) , אך ילדים עד גיל 6 יהיו אצל אמם אם אין סיבה מיוחדת<sup>38</sup>.

פסיקתם של שופטי בתי המשפט בישראל היא הבסיס לקביעתו של פרופסור שאקי ולפיה טובת הילד מוערכת על פי מכלול הממצאים להבטיח את מרב הדאגה לילד וכל מקרה לגופו. מרב הדאגה לילד = כשירות גופנית ונפשית של ההורה, מגורים ראויים , תנאי כלכלה סבירים, אווירה חינוכית ותרבותית מתאימה, נכונות ויכולת נפשית להעניק לילד תחושה של קרבה , אהבה , חום, רגש , ביטחון ואמון והכי חשוב שהילד ירגיש שהוא רצוי להורים ולסביבה<sup>39</sup> .

## פסיקה :

### פסק דין פלוני נ' עיריית ת"א- מחלקת רווחה<sup>40</sup>

בקשת המערער למינוי אפטרופוס לדין לצורך ניהול הערעור.

פלוני הגיש תביעה נזיקית נגד עריית תל אביב ומשרד הרווחה והשירותים החברתיים וטען כי הן התרשלו כלפיו בכך שלא הפעילו בעניינו את סמכויותיהן מכוח נוער (טיפול והשגחה) התש"ך – 1960 כאשר לא הוציאו אותו מחזקת הוריו כשהיה קטין, למרות שהדבר היה נדרש וגובה בהמלצות הרווחה מאחר שסבל ממחלות נפש קשה אשר מנעה ממנו לתפקד כראוי במשך שנים

<sup>36</sup> ס' 14 לחוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות, תשכ"ב – 1962, ס"ח 380

<sup>37</sup> ס' 24 לחוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות, תשכ"ב – 1962, ס"ח 380

<sup>38</sup> ס' 25 לחוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות, תשכ"ב – 1962, ס"ח  
<sup>39</sup> א"ח שאקי, "אפיונים בדיני משמורת קטינים – תוך דגש על יישום עקרון טובת הילד", עיוני משפט י' (תשמ"ד), ע"מ 15.

<sup>40</sup> ע"א 6890/15 פלוני נ' עיריית ת"א- מחלקת הרווחה פדאור 15 (60) 457

רבות ואף הביאה לאשפוזו בבית חולים פסיכיאטרי . אומנם אביו מונה כאפוטרופוס לרכושו אך פלוני סבר כי אין זה מספיק מאחר שאינו יכול לנהל את ענייניו המשפטיים כי שיוכל לעמוד בפני בית המשפט לשם תביעות מסוג זה. אך אחר שנתיים ביקש להסיר את המינוי מאחר והאפוטרופוס, שהיה בן דודו ניתק עמו את הקשרים באופן מפתיע. הבקשה העומדת בפני בית המשפט היא קשה למינוי אפוטרופוס לדין עבור פלוני, בית המשפט נעתר לבקשה ומונה לפלוני אפוטרופוס שינהל את התביעה הנזיקית.

#### פסק דין היועץ המשפטי לממשלה נגד א.ח.<sup>41</sup>

השאלה: האם ניתן למנות אפוטרופוס לרכושו של אדם בשל חשש לניצולו או קשיים בניהול ענייניו הכספיים או שאולי צריך לנקוט במנגנון "תומך החלטות"?

היועץ המשפטי (המבקש) הגיש בקשה למנות את עמותת "גג לנזקק ולחוסה" בתור אפוטרופוס לרכושו של מר א.ח. (המשיב) משום שנטען כי הוא סובל מסכיזופרניה פרנואידיית, אינו מטופל באופן עקבי וחי בהזנחה.

א.ח. שגר בדירת הוריו, סובל מסכיזופרניה פרנואידיית. (כשמונה חודשים לפני הפנסיה פרש לגמלאות) בית המשפט קבע כי יש למנות אפוטרופוס לא.ח, והוא מסר את הסכמתו אך חזר בו מתוך פחד כי המינוי יפגע בחופש ההתנהלות שלו. הלשכה לסיוע משפטי בצפון בקשה לחייב את המינוי מחשש שאם לא ימונה אפוטרופוס לרכושו ייפול א.ח כקורבן לניצול כלכלי. מעבר לזה טענה עובדת סוציאלית שיש למנות אפוטרופוס לא רק על כרכושו אלא גם על גופו כלומר אפוטרופוס מלא, המשיב טען לעומתם כי הוא מסוגל לדאוג לענייניו לבדו ולא צריך סיוע. האפוטרופוס לדין התרשמה כי א.ח אכן מסוגל לדאוג לענייניו לבדו ואינו זקוק לאפוטרופוס. בית המשפט במהלך הדיון התרשם כי א.ח יודע באופן עקבי מהן הסכומים אותם מקבל מדי חודש מהן הוצאותיו וכו' בעזרת אנשים מגופים פרטיים (כגון בנקאי / עובד מס הכנסה) ועל כן ימונה לו אפוטרופוס מלא לתקופה של ארבעה חודשים. בדרך זו כמעט ולא תהייה פגיעה ברצונו של א.ח לנהל את ענייניו בעצמו.

<sup>41</sup> אפי' 15-03-34820 היועץ המשפטי לממשלה נ' א.ח. פדאור 15 (31) 816

**השוואה בין המשפט הישראלי לבין המשפט העברי<sup>42</sup>:**

המשפט העברי והמשפט הישראלי נחלקים בשתי הכרעות:

נושא ראשון : האם יש צורך להתחשב בהתבגרות קטין מסוים בזמן שרוצים לקבוע מהי כשרות המשפטית?

השאלה לגבי כשרותו של קטין לבצע פעולות מסוימות מוסדרות במשפט הישראלי בחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב – 1962 .

בסעיף 4 לחוק נקבע כי "פעולה משפטית של קטין צריכה את הסכמת נציגו"

בסעיף 3 לחוק נקבע ההבדל בין בגיר לבין קטין :

---

<sup>42</sup> ערן שילה "עוד על תפיסת ההורות בהלכה : כי יסיר את בנד" פרשת השבוע, גיליון 324 (תשס"ח)

אדם שמעל גיל 18 נחשב כבגיר ואדם שלא מלאו לו 18 שנים הוא קטין.

מהסעיפים 3,4 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות עולה כי מחוקק החוק לא מבדיל בין קטינים לבין גילם וקובע חוק אחיד לכל הקטינים בקשר לכל פעולה משפטית – כל פעולה של קטין (שלא מלאו לו 18 שנים) צריכה את הסכמת נציגו. למרות שאנו יודעים שילדים אינם מתבגרים בקצב שווה ואף על פי שישנם קטינים שעדיין אינם בני 18 אך יש להם הבנה מספקת ביחס לפעולות משפטיות מסוימות, המחוקק העדיף שלא לפרט לגבי המקרים השונים אלא לקבוע כלל אחיד לכל הקטינים ביחס לכל הפעולות המשפטיות.

המשפט העברי פועל לפי הכלל "קטן שהגדיל והביר שתי שערות, הזכר אחרי י"ג שנה והבת אחרי י"ב, אף על פי שאינו יודע בטיב משא ומתן מיקחו מקח וממכרו ממכר ומתנתו מתנה במיטלטלין"

הגדרה זו כוללת יסוד אובייקטיבי והוא חל בשווה על כל הקטינים כמו במשפט הישראלי אלא בהבדל אחד, המשפט הישראלי אינו מבחין בין זכר ונקבה ואילו המשפט העברי עושה הבחנה בין גיל הזכר לבין גיל הנקבה. במשפט העברי קיים יסוד סובייקטיבי הנבחן בכל קטין לגופו – התבגרות פיזיולוגית ולומד זאת מהכתוב בתלמוד " והביא שתי שערות "

כשיש אפשרות בדיקה מובהקת מספיק מבחן סובייקטיבי, גישה זו בוחנת אם הקטין המסוים בוגר מספיק כדי שפעולתו תהייה תקפה ואז אין צורך להסתמך על הסטטיסטיקה שבקביעת גיל אחד. אך בגישה הסובייקטיבית קיימים חסרונות רבים, גישה זו מחייבת בדיקה פיזית של כל קטין כדי לעמוד על מעמדו המשפטי ואי אפשר לבדוק את הקטין לפני כל פעולה משפטית, דבר שני קיימת בעיה טכנית שהיא לא כל שיערה מעידה על בגרות ולא כל אדם בקיא בבדיקת השערות. תופעות פיזיולוגיות הן אינם קבועות, דבר נוסף במובן הערכי של כבוד האדם, לא קל לבדוק ולבייש אדם. בגלל כל החסרונות של השיטה הסובייקטיבית יש בתלמוד הנחה משפטית הפוטר מן הצורך להוכיח והיא נקראת " חזקה דרבא ". " והאומר רבא : קטנה שהגיע לכלל שנותיה אינה צריכה בדיקה, חזקה הביאה סימנים ". חזקה משפטית זו אינה מבטלת את הדרישה לבגרות אינדיבידואלית אך נוקטת כלי ראייתי שהופך אותה לדריה תאורתית בלבד. מצד אחד לדרוש בגרות אינדיבידואלית ומצד שני להימנע מן הבדיקה ולסמוך עך כללים ברורים המספקים ודאות. פוסקי הלכה מסכימים שישנם מקרים שבהם " חזקה דרבא " לא יכולה לחול ואין מנוס מבדיקה. ונשאלת השאלה, מתי ניתן לסמוך על " חזקה דרבא " ומתי לא?

רבי ישמעל הכהן אב בית דין מודינא שבאיטליה במאה ה – 18 כותב ציטוט: " והילכך מנהגם של ישראל תורה הוא, שבכל אתר ואתר נוהגים לסמוך אפילו במילוי דאורייתא להקל, ולא נהגו לעשות בדיקה זו, ואפילו להוציא אחרים ידי חובה נהגו להקל, סמכו על חזקה דרבא "



דבר דומה כותב גם רבי יקותיאל יהודה הלברשטם, " צא וראה מה נוהג העם שזולת חליצה ועדות לא ראינו מדקדקים בדבר לבדוק בשערות " שניהם מתייחסים למנהגם של ישראל – תורה הוא, גישה זו משקפת את ניסיון החיים המעשי, לשיטת חלק מהפוסקים עניין החזקה תופס לעניין גיל הכשרות המשפטית גם בתחום האזרחי ולא רק בתחום הדתי, נראה כי גישתו העקרונית של המשפט העברי היא דומה למשפט הישראלי והיא קובעת גיל כשרות אחיד בגלל הקושי בקיום הבדיקות של כל קטין לגופו.

נושא שני: האם יש צורך לקבוע את תנאי כשרותו של קטין על כל פעולה בפני עצמה? כפי שראינו המשפט הישראלי קובע גיל בגרות שווה ביחס לכל הפעולות המשפטיות, לעומתו המשפט העברי נוהג באופן שונה שלפיה ככל שגיל הקטין יותר קרוב לגיל הבגרות, גדל מספר הפעולות המשפטיות שהטקין כשר לבצע: המשפט העברי קבע כמה תקופות קטינות, כמה גילאי מעבר שנקבעו באופן אחיד ואובייקטיבי כולם, אך גם היו מבחנים אישיים – סובייקטיביים לבדיקת כשירות הקטין בתוך תקופת הקטינות. ( כמו בדיקות תכונות אישיות, גופניות ונשפיות של הקטין הנידון ) תקופת הקטינות: על גיל שש. הקטין בתקופה זו לא כשיר לבצע פעולות משפטיות אך אם יודע להבחין בין סחורות שונות הוא יכול להקנות זכויות ורכישות אך לא יכול להקנות זכויות. תקופת הפעוטות: מגיל שש ועד 12 אצל בנות ו- 13 בנערים. אם קטין בגיל הזה קונה מצרכים לקיומו אז קנייתו תקפה, ואם הוא מבין ומנהל במשא ומתן אז הוא לא זקוק לאפטרופוסות חוץ מעסקאות המקרקעין. תקופת הגדלות: מעיל 12 בנערות ו 13 בנערים עד גיל 20. הרמב"ם הבחין בין קטין בגיל ההתבגרות המבין בנהל משא ומתן ויודע לנהלו לבין קטין חסר הבנה, אף על פי ששניהם באותו הגיל. תקופת הבגרות השלמה: מגיל 20 ואילך. בתקופה זו לבני אדם יש כשרות מלאה לכל הפעולות והרמב"ם ציין שאין צורך במבחן ההבנה כתנאי לכושר ביצוע של עסקת מקרקעין.

**סיכום:**

במהלך העבודה עסקתי נושא "כשרות משפטית ואפטרופסות". שני המושגים קשורים אחד לשני מכיוון שאדם שאין לו כשרות משפטית להחליט על ענייניו בעצמו זקוק לאפטרופוס. תפקיד האפטרופוס הינו לטפל בצרכי החסוי לטובת החסוי (הקטין) בלבד כדרך שאדם מסור נוהג בנסיבות העניין. לכתחילה ישנה אפטרופסות טבעית שהיא של ההורים על ילדיהם הקטינים (שטרם מלאו להם 18) אך כשההורים אינם כשירים לשמש כאפטרופוס לקטין זכות האפטרופוס עוברת לאדם אחד או לתאגיד ויכולה גם להתחלק למספר אנשים כאשר כל אחד מהם אחראי על תחום אחר (כגון: רכוש, גוף) כשרותו המשפטית של אדם נקבעת בבית המשפט בהתאם לתנאים מסוימים ומתן עדיפויות שונות.

מעבודתי נראה כי ניתן להסיק מספר מסקנות:

1) ישנם שתי שיטות לפסיקה. פסיקה עפ"י המשפט הישראלי ופסיקה עפ"י המשפט העברי. במהלך עבודתי עיינתי בשתי שיטות הפסיקה וגליתי שבחלק מההכרעות קיימת בניהם הסכמה לגבי הפסיקה ובחלק קיימת בניהם מחלוקת, שני הנושאים שבלטו בשוני בעיקר בעבודתי היו:

האם יש צורך להתחשב בהתבגרות קטין מסוים בזמן שרוצים לקבוע מהי כשרות משפטית.

האם יש צורך לקבוע את תנאי כשרותו של קטין על כל פעולה בפני עצמה או שיש צורך לקבוע כלל

אחיד לגבי כל הפעולות. באופן כללי פוסקים עפ"י המשפט הישראלי ובמקרה של לקונה(חסר)  
בחוק פונים למשפט העברי  
4) לא רק קטינים אינם כשירים וזקוקים לאפטרופוס אלא ישנם סוגים שונים של אנשים  
שזקוקים לכך כגון: אדם בוגר בעל צרכים מיוחדים שאינו יכול לנהל את ענייניו בעצמו  
3) לא רק אדם פרטי יכול להיות אפטרופוס אלא גם תאגיד יכול לשמש כאפטרופוס לאדם.  
4) המטרה גם במשפט העברי וגם במשפט הישראלי היא טובת החסוי, זהו עיקרון המנחה את  
הפסיקה

### **ביבליוגרפיה:**

#### **חקיקה**

חוק שיווי זכויות האישה, תשי"א-1951.

חוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות, תשכ"ב – 1962.

#### **פסיקה**

ע"א 6890/15 פלוני נ' עריית ת"א – מחלקת הרווחה פאדור 15 (60) 457

א"פ 15-03-34820 היועץ המשפטי לממשלה נ' א.ח פאדור 15 (31) 816

#### **מאמרים**

משרד המשפטים "כשרות משפטית"

משרד המשפטים "אפטרופוס"

ש' קפלן "טובת הילד כעקרון על ותחיון את הילדים" פרשת השבוע, גיליון 152 (תשס"ד)

א"ח שאקי , "אפיונים בדיני משמורת קטינים – תוך דגש על יישום עקרון טובת הילד",  
 עיוני משפט י' (תשמ"ד) ע"מ 15.

ערן שילה "עוד על תפיסת ההורות בהלכה : כי יסיר את בנד" פרשת השבוע , גיליון 324  
 (תשס"ח)

משרד המשפטים - המחלקה למשפט עברי "הזכות לנישואין של אנשים עם מוגבלויות"  
 (15.6.10)

### **משפט עברי ספרות הפסיקה**

משנה עריכין א, א.

בית יוסף, אבן העזר, סימן קכא.

רמב"ם, הלכות עדות, פרק ט, הלכה ט.

רמב"ם, הלכות עדות, פרק ט, הלכה י.

משנה תורה, הלכות נחלות פרק י' הלכה ה'.

ר' הרמב"ם שם, בהלכה ח.

### **ספרות השו"ת**

תוספתא (ליברמן), תרומות, פרק א, הלכה ג. דברי התוספתא הובאו בשינוי קל בתלמוד  
 הבבלי, חגיגה ג ע"ב-ד ע"א, ושם נחלקו האמוראים אם יש צורך בכל הסימנים או די  
 באחד מהם. ההלכה נפסקה כדעת רבי יוחנן, שדי באחד הסימנים, ובלבד שייעשה ב"דרך  
 שטות". שולחן ערוך, יורה דעה, סימן א, סעיף ה. וראה ש"ך שם, ס"ק כד, שאם לא עשה  
 דרך שטות, אף אם עשה את כולן, אינו שוטה.

ר' למשל בדיני כיבוד הורים וכבוד תלמידי חכמים (תלמוד בבלי, קידושין ל"א – ל"ב  
 ורמב"ם, משנה תודה, הלכות תלמוד תורה פרק ה' הלכה י"א) לעניין הביטוי "רצונו של  
 אדם כבודו" ר' ספר חסידים סימן קנ"ב "רצונו של אדם זהו כבודו ואפילו לכיבוד אב  
 ואם" וירושלמי פאה, פרק א' דף טו.

כתובות סה ע"ב

פירוש הר"ן לכתובות סה ע"ב (כח ע"ב בדפי הרי"ף), ד"ה בעירוב אמו.

משנה תורה לרמב"ם, הלכות אישות, פרק כא, הלכה יז; ספר הטורים, אבן העזר, סימן פב; שולחן ערוך, אבן העזר, סימן פב, סעיף ז. וראה גם פד"ר ז, עמ' 10; פד"ר יא, עמ' 369-368.

משנה תורה, הלכות נחלות פרק י" הלכה ה'.

דעת הראב"ד בהשגותיו למשנה תורה לרמב"ם, שם. וראה גם: שו"ת הרא"ש, כלל פב, סימן ב; תשב"ץ חלק א, סימן מ; שו"ת מהר"ם די בוטון, סימן כד; אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית לארץ ישראל א (תש"י) ח, יא; שו"ת מנחת יצחק, חלק ז, סימן קיג; שו"ת ציץ אליעזר, חלק טו, סימן נ.

כתובות סה ע"ב; שם קב ע"ב; בבא בתראא ע"א. המסקנה משתמעת מן הכלל האמור במקורות הללו. וראה שוחטמן, "למהותם" (הנזכר לעיל, בהערה 14), עמ' 297. כתובות קב ע"ב-קג ע"א; רמב"ם, הלכות אישות, פרק כא, הלכה יז; טור, אבן העזר, סימן פב; שולחן ערוך, שם, סעיף ז.

שו"ת רבנו יוסף אבן מיגאש, סימן עא. בהמשך תשובתו עומד הרב יוסף אבן מיגאש על נימוקים נוספים הקיימים במקרה זה: "בפרט מה שנראה מהתועלת וההנאה בזה לקטנה, בהיותה אמה אומרת שתתחייב להכניסה לחופה ולתת לה נדוניא משלה, והיות האב רגיל לפרוש לארץ אחרת ואין להאמין שישאר ולא יפרוש".