**הורים וילדים במשפט העברי/נעמה סט**

**שיעור 1/ 20.3.12**

**מבוא:**

1. **ענייני יוחסין:**

כשמגיעים לחשיבה משפטית ושואלים מי הורה של מי ומי ילד של מי לא תמיד התשובות פשוטות. ברור שיש לנו אבא אחד ואמא אחת אך לא תמיד ברור לנו מיהם. איך נפתור את השאלה? יש נושא של חזקות ביחס לקשר המשפטי של ההורים שישליכו גם על הגדרת היוחסין של הצאצאים.

יש דין שנקרא "**דין יכיר".** האב מכיר מיהו בנו הבכור. אם יש לו 4 ילדים והוא בא לביה"ד, מצביע על בנו השני ואומר שהוא בנו הבכור, זה אומר שהבן הראשון לא ממנו.

ככל שנגדיר את הנאמנות בצורה יותר רחבה אנו נותנים להורים יותר כח ביחס להגדרת הצאצאים שלהם. ממילא במקרים של סכסוכים הרבה מאד פעמים נמצא כשחלק מההתכתשות בין בני הזוג הם מטילים רפש בקשר למוסר המיני של בני הזוג. הסכסוך בינהם משליך גם על הגדרת הילדים.

העולם התפתח טכנולוגית ורפואית וכיום השאלות מתרחבות כי כיום לא ברור שלצאצא יש רק אבא אחד או אמא אחת. יש הפריה חוץ גופית, פונדקאות, אימוץ וכו'. כל הנושאים האלה משליכים על ההגדרה המשפטית של הילד.

למשל אם נשאל על פונדקאות בכלל לא ברור לנו שיש אמא אחת כי יכול להיות שהאמא מוגדרת כבעלת הביצית ויכול להיות שהיא מוגדרת כבעלת הרחם.

זה יכול ליצור שאלות רחבות כמו למשל: אם הילד לא מאב הזרע יכול להיות שהוא לא מבצע את מצוות פריה ורביה ולכן, מבחינה הלכתית, אסור יהיה להשתמש בתרומת זרע כי היא לא לשם מצווה ולכן אסורה.

הרפואה יכולה ליצור לנו גם פתרונות כמו למשל לגבי ממזר. אם למשל אנו אומרים שהפריה חוץ גופית מנתקת את הייחוס מבעלי המטען הגנטי אז יכול להיות שאשת איש שתעבור הפריה מאדם אחר, באופן טבעי, אם היה נולד ילד הוא היה ממזר אבל אם הוא לא מיוחס להורים שלו אז אולי הוא לא ממזר.

סוג אחר של יוחסין בין הורים וילדים זה ייחוס משפטי שאין לו קשר למטען גנטי שזה אימוץ. האם הורים מאמצים נחשבים לגמרי כאבא ואמא במשפט העברי? באופן עקרוני המשפט העברי לא מכיר באימוץ.

אם יש לנו תורמי חומר גנטי ויש אמא פונדקאית ואחרי זה מאמצים את הילד הורים אחרים יש 5 הורים.

**2. יחסים נזיקיים בין הורים וילדים:**

הולדה בעוולה תהיה הסוגיה המרכזית בנושא זה. האם ההלכה תחייב בדיקות היריון כדי לא להגיע למצבים של נזק לילד? נדבר גם על מדיניות משפטית של תביעה נזיקית בין הורים וילדים.

**3. חובות הדדיות שבין הורים וילדים:**

החובה הבסיסית של ילדים ביחס להורים היא כיבוד הורים. נשאל מזה כולל? מהם הסייגים? מתי חייבים ומתי לא? ועד כמה המשפט מתערב ביישום של החובה הזו. נדבר על סוגיה שקושרת בין חינוך לבין נזיקין. החיוב הזה בנזיקין קשור גם לשיטת החינוך שההלכה מדברת עליה. מה מקומה של ענישה גופנית? עד כמה המוסדות מתערבים בנושא זה?

**מקור מס' 1- ההתערבות המשפטית ביחסי הורים וילדים**

**מקומה של ההתערבות המשפטית ביחסי הורים וילדים:** שאלה זו קיימת בכלל בדיני משפחה גם בהתערבות של משפט ביחסים של זוגיות והיא קיימת גם ביחס לדינמיקה של הורים וילדים. כבר מהסקירה שעשינו על הנושאים עליהם נדבר ראינו שיש המון התפתחויות הקשורות להרכב של המשפחה. אלו יכולות להיות התפתחויות רפואיות (הפריה חוץ גופנית למשל), הגדרות חברתיות שמשתנות (אייך נגדיר משפחה, אייך נתייחס למשפחה כפרטים או כיחידה אחת) ויש לנו כמובן גם את כל מה שמדובר היום על המושג של משפחה – ערעור של משג המשפחה המסורתית. מדובר על נושא מאד דינמי ומתפתח.

הרבה פעמים המשפט העברי מתלבט מה להגיד ואם בכלל להגיד. שאלת היסוד היא האם זה בכלל נכון ראוי וכדאי שמערכת המשפט תתערב במערכת הזאת וביחסים שנרקמים בה ואם הוא מתערב אז באיזה אופן ובאיזה מידה?

ד"ר בני שמואלי מציג 2 קווי יסוד שונים ביחס לשאלה הזו-

1. **גישת חוסר התערבות- הייחודיות של התא המשפחתי:** התא המשפחתי הוא תא ייחודי, הוא נמצא בין הפרט לבין הכלל. הוא איזשהי יחידה עצמאית שהיא התשתית לחברה כולה. ההכרה בזכות ההשתייכות למשפחה מוכרת במשפט הישראלי ובבינ"ל כזכות חוקתית על כל מה שמשתנע מכך. למשל במשפט הבינ"ל יש אמנות שמגנות על האינטמיות של המשפחה, האוטונומיה שלה וכו'. ההנחה ההזו גם אומרת שהמשפחה היא יחידה כ"כ מיוחדת ורגישה שאף פעם לא נידע באמת מה מתרחש בתוך המשפחה ותמיד התערבות חיצונית תחטא לאמת. הגישה הזו גם אומרת שהעולם המשפט כבודו במקומו מונח אך העולם המשפחתי הוא מקום רגשי וזה לא נכון להכניס מושגים של משפט לעולם הרגשי של המשפחה. המשפחה יכולה להביא לקרבה מאד גדולה ולקונפליקטים מאד חמורים וזה לא נכון לקחת את אותה היחידה שהיא סוג של בועה אטומה ולהכניס אליה כלי נשק של משפט. למשל לגבי חינוך: לכל משפחה יש את שיטת החינוך שלה, זה תלוי מגזר, מסורת, אישיות. עד כמה המשפט יתערב בשאלות החינוכיות. ההנחה אומרת שהתערבות משפטית בתחום המשפחתי תפגע בסמכות ההורית ובאטונומיה המשפחתית ובסוף נפגע בתא המשפחתי ולא נרוויח מההתערבות המשפטית.

**1. הנשיא שמגר בע"א 2266/93 פלונים נ' אלמוני, פ"ד מט(1) 221, 237-238**

זכותם של הורים לגדל ולחנך את ילדיהם כראות עיניהם היא זכות חוקתית יסודית, זכות טבעית הטבועה ועולה מן הקשר בין הורים לצאצאיהם. המסגרת המשפחתית אינה עומדת בצד המערכת החוקתית, אלא היא חלק אינטגרלי ממנה. במסגרת היחידה המשפחתית נתונות להורים זכויות המוכרות על ידי המשפט החוקתי ומוגנות על ידו. זכותם של הורים להחזיק בילדיהם ולגדלם, על כל הכרוך בכך, היא זכות חוקתית טבעית וראשונית, בבחינת ביטוי לקשר הטבעי שבין הורים לילדיהם... זכות זו באה לידי ביטוי בפרטיות ובאוטונומיה של המשפחה: ההורים אוטונומים בקבלת החלטות בכל הנוגע לילדיהם – חינוך, דרך חיים וכדומה, והתערבות החברה ןהמדינה בהחלטות אלה היא בבחינת חריג שיש ליתן טעם להצדיקו.

🡨הנשיא שמגר **-** כשמדגישים את הייחודיות של התא המשפחתי אנו רוצים שתהיה התערבות משפטית מתונה ומצומצמת ויש לשים לב למחירים שההתערבות עלולה לגרום להם.

**2.** **גישת התערבות- האינדיבידואל במשפחה:** ע"פ גישה זו יש לשים את המוקד על זכויות האינדבידואלים שמרכיבים את המשפחה. הצורך של משפחה כמשפחה לא גובר על זכויות הפרטים שמרכיבים אותה. המשפחה מורכבת מחזקים וחלשים. החזקים – ההורים שיש להם כח פיזי וכלכלי יכולים לנצל את כוחם ולגרום לפגיעה, בידוד, ניצול והמשפט חייב להתערב כי המשפחה יכולה להיות מקום מסוכן. המשפט בא להגן על חלשים ולשמור על זכותם לכבוד, זכות להימנע מפגיעה בגופם וכו'. ברגע שיש זכות של אינדבידואל שנפגע זכותם של ההורים לא גוברת בהכרח. האינטרס שעולה מהגישה הזו אומר שיש למקסם את ההתערבות המשפטית ביחסי המשפחה.

**האם כדאי שהמשפט יתערב ביחסי משפחה?** אנו תמיד נמצאים במתח הזה בין 2 הגישות. הםא נתייחס למשפחה כתא ייחודי שצריך לשמור על יחודתיות או שנתייחס למשפחה כמקום שיש לשמור על החלשים שנמצאים בו (ההורים גם יכולים להיות לעתים הצד החלש).

**בני שמואלי גם מציע מודלים** **שונים של התערבות:**

* **מודל ההתערבות המינימלית:** יש התערבות מינימלית עד אפסית של מערכת המשפט ביחסי המשפחה. הגישה הזו היא קיצונית כי היא אומרת שאני מתעלם ממה שקורה במשפחה אפילו אם יש פגיעה ממש קשה במישהו שחבר באותה משפחה.
* **מודל ההתערבות המתונה:** המדינה צריכה להתערב ביחסי הורים וילדים אבל בצורה מבוקרת ומרוסנת. יש הכרה בייחודיות התא המשפחתי אך זכויות הילד לא נשכחות.
* **מודל ההתערבות הגורפת הרכה:** מבחינה הצהרתית מגנים על זכויות הילד אבל בפועל האכיפה היא יותר מינימאלית. כלומר, כן אצהיר שענישה גופנית היא אסורה בכלל גם אם היא מתונה אך ההרשעות יהיו פחותות, הענישה יותר קלה.
* **מודל ההתערבות הגורפת:** מדבר על התערבות מסיבית של מוסדות המשפט במערכת המשפחתית. זה מגיע למצב שהוא מיישם על חברי המשפחה משפט כמו בין שני זרים. נדבר על חוזים בתוך המשפחה וכל פגיעה נזיקית תהיה כפגיעה נזיקית שנעשתה ע"י זר. גישה זו שמדגישה את הזכוייות של האינדבידואל באה להן על חלשים אבל כ"כ גורפת בקיצוניות שלה שבמקרים רבים היא מפוררת את התא המשפחתי. הבסיס המשפטי המהותי לגישה זו היא האמנה של האו"ם בדבר זכויות הילד (1999) שגם מדינת ישראל קיבלה אותה וחו"י: כבוד האדם וחירותו.

**שיטות משפט שונות ביחס לגישות הנ"ל:**

100 שנים לפני אברהם אבינו – נמצאו מאות רבות של תעודות משפטיות גם כאלו המדברות על חקיקה וגם כאלו המעידות על שפיטה:

**2. חוקי המשפחה השומריים, ס' 4 (דרום בבל, מאה 19 לפניה"ס)**

אם (ילד) יאמר לאביו ולאמו "אינך אבי", "אינך אמי",

הוא יאבד בית, שדה, כרם, עבדים ורכוש,

והם ימכרוהו (לעבדות) תמורת מחיר מלא.

**שיטה ראשונה- המזרח הקדום:** סביבות המאה ה-18,19 לפנה"ס (בערך 100 שנים לפני אברהם אבינו). הארכיאולוגיה חשפה בפנינו מאות תעודות משפטיות מאותה תקופה שמראות אייך המשפטים התנהלו בפועל. יש תעודות בהן יש סעיף שאומר שאם ילד יאמר לאביו ולאימו: "אינך אבי, אינך אמי" הוא יאבד בית, שדה, כרם, עבדים ורכוש והם ימכרוהו לעבדות תמורת מחיר מלא. יש כאן בעצם סיפור של ילד שמצהיר (אך הוא לא חייב רק להצהיר) והוא מפר את התחייבויותיו ביחס להוריו. זוהי הפרה מהותית של חובות הילד כלפי הוריו. מהן החובות המהותיות האלה? שם כולל לכל הפעולות שילד צריך לעשות להוריו. אפשר למצוא בתעודות שונות שזה החובה לכלכל אותם, להתאבל עליהם וכו'. חובות נוספות לא לגמרי ברורות. מה העונש של ילד שהצהיר הצהרה כזו או יתנהג בצורה כזו? **1.** אובדן זכות ירושה, **2.** מכירה לעבדות. שני העונשים הללו אמורים ליצור הרתעה.

**3. סדרה סכולסטית (23-33 3 7) (אזור בבל מאה 19 לפניה"ס)**

אם בן יאמר לאביו "לא אבי אתה",

יגלחו את שער ראשו, את סימן העבדות ישימו עליו ובכסף ימכרוהו.

אם בן יאמר לאמו "לא אמי את",

את מחצית שער ראשו יגלחו, בעיר יסובבוהו

ומהבית יוציאוהו.

**שיטה שניה-** **סדרה סכולסטית:** אזור בבל, המאה ה -19 לפנה"ס. אם בו יאמר לאביו: "לא אבי אתה". יגלחו את שער ראשו את סימן העבדות יסימו עליו ובכסף ימכרוהו. אם בן יאמר לאימו: "לא אמי את". את מחצית שער ראשו יגלחו, בעיר יסובבוהו ומהבית יוציאוהו. במקרה של האם אין מכירה לעבדות, גילוח חצי הראש . מצד שני, מוצאים בתעודות אחרות שלאבא ואמא אין את הזכות לעשות זאת בבית – אם יש להם טענות כלפי הבן שלהם הם צריכים ללכת לביה"ד ולברר אם הילדים באמת הפרו את חובותיהם לגבי כיבוד ההורים ורק לאחר הבירור הזה תבוא ענישה.

**4. חוקי חמורבי (בבל, 1750 לפניה"ס)**

אם אב אומר לדיינים את בני אני רוצה לעקור (מסטטוס של ויורש), הדיינים יבחנו את נסיבות המקרה והיה אם הבן לא עבר את העבירה שבגינה מותר לעקור בן האב לא יעקור את בנו. אם הבן עבר את העבירה והוא ראוי לעונש, בפעם הראשונה יסולח לבן. ואם בפעם שניה הבן נמצא אשם, האב יעקור אותו (מסטטוס של בן ויורש).

**שיטה שלישית-** **חוקי חמורבי:** בתק' אברהם אבינו – מופיע **במפורש דיינים**. אם אב אומר לדיינים: "את בני אני רוצה לעקור" (מסטטוס של יורש). הדיינים יבחנו את נסיבות המקרה והיה "אם הבן לא עבר את העבירה ..." ביה"מ מחליט אם הייתה פה עבירה או לא. בימ"ש מחליט האם יש עילה להוקיע את הבן מזכויות וסטטוס של בן ויורש – במידה ויש עילה אז נותנים לבן הזדמנות נוספת ואם עשה כך פעם נוספת אז האב יכול לעקור את אנו מסטטוס של בן ויורש. בהלכה אין דבר כזה לעקור קשר בין הורים וילדים כי ממילא אין אפשרות של אימוץ (ההכרה לא מכירה בנתק מההורים). מכאן אנו למדים שחוקים של המזרח הקדום מכירים בסטטוס של אימוץ כי יש הכרה בעקירה ואילו בהלכה זה לא קיים כי לא מכירים בעקירה הבן מסטטוס כלשהו כלפי הוריו.

**5. י' פליישמן, הורים וילדים במשפטי המזרח הקדום ובמשפט המקרא, 243**

הגדרת החוק הנוהג את חובות הילד כלפי הוריו וקביעת חובות אלה בלבד כמחייבות את הילד מבחינה משפטית, הגבילה את סמכות האב על ילדו ומנעה התנכלות מתוך שרירות לב לזכויות הילד. מעורבות בית הדין במקרים שבהם הורה רצה להעניש את ילדו, למרות שזה נהג כחוק, הבטיחה את זכויות הילד.

**שיטה רביעית- הורים וילדים במשפט המזרח הקדום:** אנו רואים שהמשפט הוא פטריאכלי (=כופה, שתלטן) אך יש התערבות של מוסדות המשפט. הורה לא יכול לגרש את הילד שלו בלי התערבות ביה"ד. החוק הנוהג מנע את התנכלות האב כלפי ילדו ולכן הייתה התערבות של המשפט- זו גישה מאוד פטריארכאלית.

**6. חוקי המשפחה השומריים, סעיפים 5-6**

(אם) אביו ואמו (יאמרו לו) "אינך בננו",

הם יאבדו את הרכוש.

**שיטה חמישית- המשפט השומרי-** אם ההורים מצהירים כי הבן איננו שלהם – הם יאבדו את הרכוש. הורה לא יכול לגרש את בנו בלי התערבות של בי"ד. זה ראי הפוך למקור הראשון.

**7. (תרגום) דיוניסיוס מהליקרנסוס, The Roman Antiquities, Vol. 1 p. 386**

רומולוס (המחוקק של הרומיים) נתן כוח כמעט מלא לאב על בנו, וזאת משך כל זמן החיים, בין שחשב לנכון לאסור אותו, להלקות, לשים בכבלים ולהעביד בשדות, או להמית. הוא איפשר לאב גם למכור את הבן; יתר על כן גם זה הרשה לאב, שירכוש דרך הבן עד למכירה השלישית (של הבן); אכן לאחר המכירה השלישית ישתחרר הבן מן האב.

**שיטה שישית- משפט רומי:** ההתערבות הכללית של מוסדות המשפט כמעט לא מורגשת בספירה המשפחתית. המשפחה היא כמו מדינה קטנה והיא מתנהלת לעצמה בשלטון של האב. מה שמעניין את השלטון זה המדינה – בסיס השיטה הוא טובת השלטון ולכן לא מעניין אותו מה קורה במשפחה. לאב יש זכות לקחת את חיי בנו. עם הזמן הסמכויות של האב הצטמצמו – האב צריך שיהיה לו סיבה טובה להרוג את בנו (ילד פגום למשל). המשפט הרומי נכנס למודל התערבות מינימאלי.

זכויות האב בביתו – האב שולט על בנו לא רק בצעירותו אלא גם בבגרותו כשיש לבן משפחה משלו, ילדים משלו. התפסיה היא שהילדים הם בבעלות האב והאב יכול לעשות כמעט הכל: לאסור אותו, להלקות, לשים בכבלים ולהעביד בשדות, או להמית. לאב יש זכות חנינה ביחס לבן שלו אם החליט להמית אותו. האב גם יכל למכור את הבן. לפני שהאב הורג את בנו הוא צריך להראות סיבה טובה: אם הבן פגום. בסמכות האב גם להפקיע את נישואי ביתו במידה ולא מוצאים חן בעיניו. המודל שקיים במשפט הרומי – **מודל ההתערבות המינ'**. עם התקדמות השנים – גם במשפט הרומי בעצם רואים שסמכויות האב מצטמצמות והוא הופך פחות לבעלים ויותר לאפוטרופוס.

**בעבר הבסיס היה שהאב מנהל את המשפחה.** סביב המהפכה התעשייתית אנו רואים קצת חוקים שבאים להגן על ילדים אבל לא מדובר על זכויות של ילדים כמו הגנה ממצבים קיצוניים של עבדות וכו'. בסוף המאה ה-19 מגיעים להכרה של **"דוקטרינת החסינות ההורית"** שמתייחסת בעיקר לתביעות נזיקיות של ילדים כלפי הוריהם.

**השיטה האמריקאית: 3 פסדי"ם עיקריים-**

* **פס"ד Hewllette v. George:** ב-1891 בת תובעת את אימה בגין נזקים שנגרמו לה בגין כליאת שווא. האם סגרה את ביתה במוסד לחולי רוח כדי להשתלט על רכושה. התביעה נדחתה והנימוק הבסיסי היה שהכרה בתביעה כזו עלולה להפר את ההרמוניה המשפחתית.
* **פרשת רולר:** בת תבעה את אביה בגין נזקים על אונס שהוא ביצע בה. התביעה נדחתה מכל מיני נימוקים. בינהם: אם האב ישלם לבת פיצויים המשפחה תיפגע כלכלית וכך גם הבת. טיעון נוסף: אם הוא ישלם לה פיצויים ואז היא תמות הוא במילא יירש אותה.
* **Burnette v. Wahl:** תביעה של בת נגד אם בגין הזנחה חומרית ונפשית. התביעה נדחתה. בבסיס פסה"ד אנו מוצאים עדיין סימנים של אותה דוקטרינה של החסינות ההורית. המטרה שלנו בעולם של דיני משפחה היא מטרה טיפולית והכרה בתביעה נזיקית תפגע במטרה הטיפולית ותגרום לקרע שאי אפשר לאחות אותו. ההדגשה היא שעל המדינה המיוצגת ע"י מוסדות המדינה מוטלת האחריות על שלמותו של התא המשפחתי.

**הבסיס לגישה של שלושת פסקי הדין היא הדוקטרינה של החסינות ההורית בראשה עומדת קדושת המשפחה.** גם אחרי שמכירים בזכויות הילד, קדושת המשפחה גוברת על זכויותיו גם במקרים של פגיעה קשה. אם במשפט הרומי ההתעלמות מהתא המשפחתי הייתה בגלל אדישות השלטון פה זה נובע מתפיסה של מהי טובת החברה והמשפחה.

**הביקורת שאפשר למתוח על הדוקטרינה היא שזה בקלות יכול להגיע למצב של ניצול החלש.** כשאין הבחנה בין פגיעה פיזית קלה לבין אונס וכו' אז החלש יכול להיפגע.

**במשפט העברי:**

במשפט המקראי והלאה **אין מצב של שלטון האב**. הילדים הם לא רכוש. גם הזכויות הכלכליות של הורים בנכסי ילדיהם הן מוגבלות. ברור שאין פה מצב כמו בתקופה הרומית. אנו רואים לפי הפסוקים שחייבת להיות עמידה מול דיינים והסמכות של ההורים הולכת ומצטמצמת. זה יותר מתאים למודל ההתערבות הגורפת הרכה.

'בן סורר ומורה' – הורים אומרים לבי"ד שהילד פשע ואינו שומע בקולם – חייבת להיות עמידה מול דיינים. ההתערבות היא מתונה אפילו שזה אמור להיות עונש מוות.

**8. שו"ת חתם סופר חלק ה (חושן משפט) סימן קיא**

שלום וכ"ט לתלמידי הותיק הרב המופלג כבוד מו"ה מרדכי ליב נ"י אב"ד דק"ק יהאני יע"א.

גי"ה (גלילת ידו הקדושה) הגיעני ונפשו בשאלתו: א' שמתו בניו ושוב כשהי' לו בן ומכרו לחברא קדישא בעד ה' זהו' והי' תנאי שאם יגיע וכו' נישואי הבן יחזור האב להח"ק עשרה זהו' ויקנה בנו מהם. עוד נדר ליתן בכל שבוע ב' פגים לח"ק עד וכו' נישואי בנו. והנה עברו כ"ז שנים ולא נתן פרוטה א' ושבק חיים והבן רוצה לישא אשה והח"ק מוחי' בידו עד שישלם כל הנ"ל והאב לא הניח אחריו נכסי' אלא כדי כתובת אשתו והבנים לא ירשו כלום.

תשובה ... גם מעות המכירה הנ"ל פשוט שאין אב יכול למכור בנו ולא להקדישו רק הבת למעשי ידי' וליעוד עד שתביא סימנים אבל גופא לא ואפי' בכור שציוה הקב"ה לפדותו מצוה בעלמא הוא ואם אינו פודהו איננו לכהן ולא קדוש לשום דבר ...

ומה שנוהגים למכור הבנים אינו מכירת גופם או הקדש אלא חוששי' שמא נגזר על האב הזה שימותו בניו ע"כ מוכרו לאחר לומר שהוא יהי' אביו מעתה והילד יהי' בנו של זה ולא יקרא עוד שמו עליו ... ה"נ והי' תנאי ביניהם שביום הנישואי' יחזיר האב ויקנהו להיות נקרא בנו שזוכה האב להשיא בנו ומעתה אם אינו חוזר וקונה או שאיננו פה עמנו היום לחזור ולקנות והח"ק יחזיקו בו כבנים מ"מ בשביל זה לא יכלו לעכב הנישואי' ... וא"כ עבירה היא ביד הח"ק אם מעכבי' הנישואי' שעה א' וחלילה לחטוא ...

**דוגמא מהמשפט העברי:** אדם שכל הזמן נולדים לו ילדים והם מתים. נולד לו עוד בן והוא מוכר אותו לחברא קדישא וכך אולי הוא יינצל. היה תנאי בין האב לחברה קדישא שאם יגיעו נישואי הבן האב יקנה אותו בחזרה. עוד נדר האב שהוא ייתן לחברה קדישא כל חודש כסף. עברו מס' שנים, האב לא נתן כסף (לא מילא את חלקו בחוזה) ונפטר. כעת הילד רוצה להינשא וחברה קדישא אומרים לו שעליו לפדות את עצמו ראשית ורק אז יוכל להתחתן. האב לא השאיר אחריו נכסים. החת"ם סופר צריך להתמודד עם הסיטואציה הזו של מכירת הבן לחברה קדישא.

תשובתו: אין אב יכול למכור בנו ולא להקדישו. המכירה שהייתה פה אינה באמת מכירה, אבל לא יכול למכור את בנו. לאב יש זכויות כלכליות במעשי ידי הבת אבל גם רק עד שנעשית בוגרת אבל אי אפשר למכור את גופם. הבן הוא של האב. החת"ם סופר אומר שאין פה מכירה של גוף של ילד, זה לא ניתן בכלל. בגדול אפשר להגיד שזה נמצא או בגישת ההתערבות הגורפת הרכה או המתונה.

**שיעור 2/ 27.3.12**

**הפריה חוץ גופית**:

**הרב פרופ' א' שטיינברג, "הפרייה חוץ גופית", אנציקלופדיה הלכתית רפואית**

הפרייה של ביצית-אישה, על ידי תא זרע, מחוץ לגוף האישה, והחזרת הביצית המופרית לרחם אישה או הקפאת הביצית המופרית והחזרתה בעתיד לרחם אשה.

הפריה של ביצית אישה עם תא זרע מחוץ לגוף האישה והקפאת הביצית מחוץ לגוף האישה. עושים הפריה במבחנה ואת הביצית המופרית מחזירים לרחם אישה (ולא 'האישה' כי לפעמים מחזירים את הביצית לרחם של אישה אחרת). המחקרים התחילו ב78' כאשר עשו ניסויים על ביצית של ארנבת אשר הוחזרה לארנבת אחרת. לפעמים נרצה לבדוק שהולכת להתבצע שהעובר יהיה בריא. ביצעו בסופו של דבר גם על בני"א ולא רק ארנבות. ב79' פורסם מחקר שפרסם את הידע המעבדתי על הפריה חוץ גופית. ב78' נולדה התינוקת הראשונה מהפרית מבחנה. ב79' היתה הילדה הראשונה שנהיתה לאמא.

האפשרויות:

1. הפריה חוץ גופית – ביצית של האם וזרע של האב והפריה מחוץ לגוף האישה והחזרת הביצית המופרית לרחמה של האם.
2. הפריה חוץ גופית – ביצית של האם מופרית באמצעות תרומת זרע ומוחזרת לרחמה.
3. פונדקאות – ביצית של האם מופרית עם זרע של האבא ומוחדרת לרחם של אישה אחרת – לטובת התפתחות עובר ונשיאתו. במצב כזה – האישה לא יכולה לשאת את ההריון.
4. תרומת ביצית – קבלת ביצית מתורמת והפרייתה באמצעות זרע של האבא. החזרת הביצית המופרית לרחמה של האם. במצב כזה – לאמא אין ביציות.

מתי עושים הפריה חוץ גופית?

* כלאחד מבני הזוג יש בעיה במערכת הרביה כמו סתימה בחצוצרות כשרואים מה בדיוק לא תקין.
* כשלא יודעים מה לא תקין, לא ברור למה לא מצליחים להרות.
* למשפחות שנושאות גנים פגומים, מחלות גנטיות כדי להוליד ילד שיהיה ללא אותם מחלות ובודקים שהוא תקין-מחזירים לרחם האם.

בזייצוב נ' כץ- היתה הפריה חוץ גופית ורק אחרי שבדקו החזירו לרחם האם.

יש שאלות משפטיות ואתיות למאפייני ההפריה החוץ גופית:

1. הפרדה בין חיי האישות להריון- זה משפיע על היחסים בין ההורים לילד.
2. ההריון לא נוצר ברגע, זה תהליך עם שלבים, מה שאומר שמשהו יכול להיתקע בין השלבים (נחמני- היו ביציות מופרות ואז התגרשו, האם להשתיל את הביצית כשזוג מתגרש או לא? האם זה הליך עם שלבים ואפשר לעצור בכל שלב?)
3. לא תמיד הזרע והביצית המופרים חייבים להיות של אותם אנשים-יכול להיות זוג נשוי, אך ההפריה לא תהיה מזרע האב או ביצית האם ואז יהיה ילד חצי ביולוגי כמו ע"י תרומת זרע או תרומת ביצית אם האישה יכולה לשאת הריון אך לא לפרות. זה מביא אותנו לשאלת פונדקאות-אישה שיכולה להוציא ביצית אך לא לשאת את הילד. שאלה נוספת-שאיבת זרע אחרי המוות, האם יכול להיוולד ילד שאביו כבר אינו בין החיים.

במשפט הישראלי: ההפריה לא מוסדרת בחקיקה אלא בתקנות מ87'. הפונדקאות כן הוסדרה בחקיקה בחוק ההסכמים לנשיאת עוברים מ96'. מ"י מעודדת הולדה, זה בא לידי ביטוי בכך שזו המדינה היחידה בעולם שהפריה חוץ גופית נכללת בסל הבריאות. מבחנות הפוריות הן פר נפש. הגישה לגבי תרומת ביצית היא מאוד ליברלית גם יחסית למדינות מערב אירופה. ללא קשר להלכה, גם בקרב רופאים יש שאלה האם לעודד הפריות או לא? עד כמה להשתמש בפרוצדורה הזו?

**בעד הפריות**: מי שמעודד הפריה חוץ גופית אומרים שזה פתרון לבעיית העקרות. ילד ביולוגי לא שלך עדיף מאימוץ. בגלל המתח שזה יוצר מאפשרים לא רק ללדת אלא גם לחזק את התא הזוגי שלהם. יתרון נוסף הוא לאפשר לזוגות חד מיניים לגדל ילדים. השאלות האלה לא פשוטות.

**נגד הפריות**: השפעה קתולית- אין להתערב בטבע, בעולם הקתולי זה אסור. למרות הסבסוד זה מאוד יקר, מי שאין לו כסף לא יכול לעשות את זה. היכולת להוליד ילדים פותרת בעיות זוגיות אך גם יוצרת מתח-העול הכספי, המתח בפרוצדורה, אנשים זרים נכנסים לפרוצדורה ולזוגיות. הפרוצדורה לא פשוטה לאישה, זה יכול לגרום להרבה עוגמת נפש, הורים שמפרים-יכולים להיות לילדים מומים. שואבים ביציות ומפרים אותם אך לא בכולם משתמשים, יש ביציות רבות שמופרות וחלקם זורקים. מבחינה משפטית זה בסדר אך מבחינת הבטן זה לא תמיד פשוט. המדרון החלקלק- זה בסדר לעשות הפריה כדי למנוע בעיות אך יש בעיה אתית לגבי בחירת המין, בחירת צבע עיניים ושיער-עד לאן נגיע בבחירת הילד המושלם?

**שאלת הייחוס במ' הישראלי:**

**2. י' גרין, 'פרו ורבו' בעידן המודרני: משפט והלכה, ת"א 2008, עמ' 223**

באשר ליחוס אחר האב, אין נפקא מינה אם ההולדה היא בדרך של הזרעה מלאכותית או הפריה חוץ גופית. מבחן האבהות הוא מבחן ביולוגי.

מי האבא של הילד ומי האמא של הילד? לבדוק מי האבא זה פשוט- מי שתרם את הזרע, זהו מבחן ביולוגי. מבחן האמהות- יותר קשה כי לא ברור האם יש תהליך אחד, יותר נכון לראות כמבחן הלידה ומבחן ההפריה כ2 תהליכים נפרדים. אם בעלי הביצית והזרע מחזירים לה את הביצית אז אין שאלה בכלל.

**3. טופס הסכמה לטיפולי הפריה חוץ-גופית מתרומת ביציות**

הילד שיוולד מתרומת ביצית יישא את שמי/נו וייחשב כבני/נו לכל דבר וענין, לרבות לענין מזונות וירושה.

יש זוג ויש תורמת ביצית, ההורים שמזמינים את ההריון חותמים על ס' שהילד שיופרה מתרומת ביצית ישא את שמו ויחשב כבנו כולל מזונות וירושה. החוק שותק לעניין ההגדרה המשפטית- לא יודעים מי האב אך יודעים שהאם חייבת חובות מזונות וירושה אך זה עידן לא מגדיר אותה כאמא.

**4. תקנות בריאות העם (הפריה חוץ-גופית), תשמ"ז-1987**

11. לא תושתל ביצית מופרית אלא באשה שתהיה אם היילוד.

לא כתוב מפורשות אך ניתן להבין שמי שמשתילים אצלה את הביצית אז היא זו שתהא אם הילוד.

**5. חוק ההסכמים לנשיאת עוברים, תשנ"ו - 1996**

1. "אם נושאת" — אשה הנושאת הריון עבור הורים מיועדים;

"הורים מיועדים" — איש ואשה שהם בני זוג, המתקשרים עם אם נושאת לשם הולדת ילד;

"הסכם לנשיאת עוברים" — הסכם בין הורים מיועדים לבין אם נושאת לפיו מסכימה האם הנושאת להתעבר בדרך של השתלת ביצית מופרית ולשאת את ההריון עבור ההורים המיועדים

...

11. (א) תוך שבעה ימים מיום לידת הילד יגישו ההורים המיועדים בקשה למתן צו הורות; לא הגישו ההורים המיועדים בקשה כאמור, תוגש בקשה על ידי פקיד סעד באמצעות נציג היועץ המשפטי לממשלה.

אפשר ללמוד מהס' הזה שאין משהו שהוא אוטומטי שלילד יש הורים, הם צריכים להגיש בקשת הורות. אמרנו שלגבי האב אין בעיה כי הוא תורם הזרע, גם בפונדקאות אם הוא תורם הזרע הוא האבא. אסור גם לתרום זרע וגם לבקש פונדקאות. יש מחלוקת בין החוקרים בין המצב הרצוי למצוי. במשפט הישראלי אין שורה תחתונה למי מיוחס ילד בהפריה חו"ג.

**משפט עברי**

1. **חשיבות הייחוס**

זה נושא שחשוב להלכה, המצווה הראשונה היא פרו ורבו- היא מאוד יסודית, המשכת האנושית מאוד חשובה אך יש לה גבולות, ההתרבות חייבת להיות הלכתית במס' הנישואין, הייחוס צריך להיות וודאי. אם האישה אינה בהריון היא יכולה להתחתן עם האדם השני.

**6. בבלי יבמות מב ע"א** –

אמר רב נחמן אמר שמואל, משום דאמר קרא (בראשית י"ז) "להיות לך לא-להים ולזרעך אחריך", להבחין בין זרעו של ראשון לזרעו של שני.

רש"י, שם: **ולזרעך אחריך** - שאין השכינה שורה אלא על הוודאים שזרעו מיוחס אחריו והכי נמי קיימא לן בנדרים (דף כ:) "וברותי מכם המורדים והפושעים בי" - אלו בני ערבוביא.

מי זה בדיוק 'לזרעך'? יש פס' בנבואה שדבר על 'בני ערבוביה'-מי הם אותם פושעים? בני ערבוביא הם אותם צאצאים שלא ברור מהיכן הגיעו-אישה ששכבה עם הרבה גברים למשל ולא יודעים בדיוק מי האבא. גזר גורלם: יש להוציא מישראל, הגמרא מתייחסת קשה לאלו שאין להם ייחוס. יש עוד שאלות לגביהם-האם חייבים במצוות כיבוד אב ואם? האם חייבים לאותו ילד מזונות? האם ירש אותו? איסורי חיתון- צריך לדעת מי ילד של מי כדי שאחים לא יתחתנו, ילדם יהיה אחרת ממזר. יש עוד השלכות שיותר רחוקות ופחות עקרוניות כמו שקרובים אסור להם להעיד אחד על השני, האם ילדים מהפריה ח"צ נחשבים לפסולי עדות אחד על השני? יש גם לכך השלכות מעשיות.

**2. האם ההלכה מתירה הולדה בדרך של הפריה מלאכותית?**

**2.א. פוסקים האוסרים**

הפסיקה המחמירה תגיד שיש ספק ביחוס, ההכרעה לא וודאית ואם יש ספק ביחוס זה כבר לא טוב, צריך יחוס ודאי. אחד הפוסקים אומר שאדם כוהן שמוליד בהפריה חו"ג זה ספק בנו וספק לא. הוא מתיחס לכך שיש אנשים שלא משנה להם אם ספק כהן או ישראל אלא העיקר שיהיה זכר. מהיכן מבינים זאת? יש סוגית "נתעברה באמבטי", זה לא עיבור של יחסי עיבור אך הגמרא מתייחסת לזאת-

**7. בבלי חגיגה יד ע"ב-טו ע"א**

שאלו את בן זומא: בתולה שעיברה מהו לכהן גדול?... חיישינן שמא באמבטי עיברה.

יש לנו אישה שטוענת שהיא בתולה אך כרסה בין שיניה-בטוח שהיא חייתה חיי אישות עם מישהו וזינתה, האם מותר לה לשאת כהן גדול או שיש מצב שעדין היא בבתוליה ובכל זאת היא בהריון? פוסק בן זומא שיתכן מצב כזה שהיא בהריון ובתולה, איך זה קרה? היא התעברה באמבטי, יכול להיות שנכנסה אליה שכבת זרע למרות שלא עשתה חיי אישות. זו תפיסה שרפואית אינה נכונה אך אפילו פעם הבינו שיכול להיות תופעה שאישה לא שכבה אך קרה משהו שהיא נתעברה-כיום זה עוזר לנו לגבי הפריה למשל.

**8. ספר מהרי"ל (מנהגים) ליקוטים**

אמר דבן סירא הוא הנולד מזרע ירמיהו, דבת ירמיהו היתה רוחצת אחר אביה באמבטי חמין וקלטה זרע אביה ונתעברה וילדה. והכל מעידין עליה מרוב חסידותה שלא זינתה, אך הסכימו הכל שבאמבטי שרחצה קלטה. והואיל דנולד מקליטת זרע בלא תשמיש קראו **בן זרע**. וכשיגדל ונתיידע לו היה בוש משמו והפכו שמו לקרא "**בן סירא**" בגימטריא ירמיהו.

ברור לנו שבאישה לא זינתה וכולם מעידים על כך אך הסכימו שבאמבטי נתעברה. מאחר וכך קראו לו בן זרע אך התבייש בכך והפך לשמו לבן סירא. לפי ההלכה מותר לאישה להתחתן עם כהן גדול, בתולה שעברה מותרת לכהן גדול, אך אמרו שיותר הגיוני שזינתה ולא ידענו משנתעברה מעצמה.

הפוסקים נחלקים:

האם ילד שנולד מ"עיבור באמבטי" מיוחס לבעל הזרע או לא? המתנגדים להפריה ח"ג:

1. ייחוס- אין שום יחס לבעל הזרע ולכן כשיש ספק בייחוס ויש הפרדה בין האישות לעיבור אז מתנגדים לכך. חלק מהפוסקים יגידו שלאור הפוסקים האחרונים והראשונים אז שמים זאת בצד, אין לו אבא משפטית. הוא מושתק מלדעת מי אביו.

2. קדושת המשפחה- במקום המוצנע ואינטימי של זוג לא יכולים לערב אנשים ביחידה כל כך אישית, זה פוגע בקדושה של הזוג- זוהי דעת הפוסקים המחמירים. לא באמת אכפת לאלו שמערבבים את המבחנות שהזרע והביצית של אותו גבר ואישה ישמרו מובדלים והם לא כ"כ שומרים ולכן אם יש ספק הם מחמירים.

3. קדושת האישות- יהיו פוסקים שיגידו שאסור להוציא זרע לבטלה, זה לא משכנע את כל הפוסקים. גם אם נוצר מזה הריון אז חלק מהביציות נזרקות ולכן הפוסקים מתנגדים לכך.

**9. הרב בצמ"ח עזיאל, שו"ת משפטי עזיאל ה, יט (תרצ"ה – 1935)**

ב"ה תמוז תרצ"ה

לכבוד ידידי הנעלה גבר חכם בעוז הרה"ג ד"ר א.י.

שאל ממני להודיעו חו"ד ע"ד ההמצאה האחרונה להוליד ולד ע"י אופן מלאכותי: זריקת ש"ז לתוך הרחם. השאלה מסתעפת להרבה ספקות: ...

ג. אם האיש שלקחו ממנו הש"ז הוא ערוה לה מחייבי כריתות ומיתות בי"ד, אם הולד הנולד עי"ז הוא ממזר ואסור לבוא בקהל.

ד. אם ולד זה נחשב כבנו של אותו האיש שהוציא ש"ז...

ואען ואומר בס"ד:

דבר זה שנראה כתגלית והמצאה חדשה יש לו עיקר בתלמודין. דהנה גרסינן בגמרא: שאלו את בן זומא...

מהאמור נמצאנו למדים כי הולד הנוצר מש"ז... ע"י אמבטי או זריקת ש"ז לתוך הרחם, אינו נחשב כבנו של המוציא ש"ז... לא לעניין זה שיחשב כאלו קיים מצות פו"ר, ולא לענין פטור אשתו מזיקת יבום וחליצה וכן אם הוא מחייבי כריתות או ממזר אין הולד שנולד מש"ז אסור להוא בקהל...

ולכן נלענ"ד דמוציא ש"ז באמבטי וכדומה ונולד ממנו ולד, הואיל ואינו כבנו, וכמו שהוכחנו לעיל, לא קיים מצות פו"ר, וממילא יוצא שהוא נלכד באיסור מוציא ש"ז לבטלה וכן ראוי להורות.

הרב עוזיאל מתנגד לפרוצדורת הפח"ג. בתקופתו היתה הפריה מלאכותית. יש לי זרע מאדם וההשתלה אסורים גם בדרך אישות, האם אסור גם כשזה בהזרעה מלאכותית? אם יש גבר ואישה והיו מקיימים יחסי אישות היה ממזר, אך כאן לא מקיימים אישות אלא מפרה מלאכותית- האם עדין יחשב לממזר? אם זה יהיה אותו דבר אז הוא יהיה ממזר, אך אם אין תשמיש אז לא יהיה גם ממזר.

האם יהיה יחוס להפריה של שכבת זרע? הרב עוזיאל אומר שאינו מאמין לאגדה של בן סירא, ילד שנולד משכבת זרע לא מיחסי אישות-לא מיוחס לבעל שכבת הזרע ולא יחשב למקיים מצוות פריה ורביה. כלומר, הילד לא נחשב לממזר, אך גם לא נחשב לבן שלו. הוא אומר שזה הוצאת זרע לבטלה כי נולד ילד אך לא שלו. זה כאילו יצא סתם זרע ולא למטרת פרו ורבו.

**10. הרב בצמ"ח עזיאל, שערי עזיאל ב, שער מא, פרק ו, דין ג, הערה ג.**

והואיל ולא מצאנו ראיה מכרעת לדעת האומרים שולד כזה הוא בנו של אדם להתיחס לו, וכיון שמצאנו דעות חולקות ואומרות שולד זה אינו כבנו, להם ראוי לשמוע ולהורות, כדי שולד זה יהיה מחוסר יחוס אב להקרא בשמו ומשפחתו, ומחוסר אב מפרנסו ומכלכלו ומחנכו ומגדלו, ועל ידי כך נגדור התפשטות פרצה ... בישראל עם קדוש שהוא מיוחס למשפחותיו לבית אבותיו**.**

הרב עוזיאל חושש מאותו מדרון חלקלק, שזה יביא לפריצות, שהמבנה המשפחתי יתפורר. הוא מרתיע באומרו שהוא הולך להוליד ילד ללא אבא וזה ירתיע אותו מלעשות זאת כדי למנוע בפגיעה במשפחה וקדושת האישות.

**11. הרב א' וולדינברג, שו"ת ציץ אליעזר חלק טו סימן מה**

הפרייה מלאכותית בתוך מבחנה.

שאלה. ח' באלול תשמ"א. לכבוד הרב הגאון רב אליעזר יהודה וולדנברג שליט"א. אב בית דין, ירושלים. מכובדי הרב וולדנברג.

הנני פונה אל כבודו בענין העומד כיום בפני הצבור כפעולה רפואית חדישה אשר יתכן ובביצועה כרוכות שאלות הלכתיות: מדובר בהפרייה מלאכותית בתוך מבחנה, אני מרשה לעצמי להביא את הענין בזמן הזה לפני כת"ר אחרי שמשרד הבריאות הוציא הוראות בנדון ויתכן שחלק מהצבור בארץ יעמוד בקרוב בפני בעיה מעשית זאת. כדרכי אנסה קודם להבהיר את הצד הרפואי המציאותי של הפעולה המוצעת...

משרד הבריאות, בועדה אשר הוקמה על ידי מנכ"ל המשרד, בדק את הנושא וקבע שבמידה שאין דרך אחרת להגיע להריון תותר הפרייה בתוך מבחנה, הם הציבו תנאים שונים הקשורים לפיקוח של הנושא, רובם עוסקים בצד המשפטי והרפואי, כמו כן קבעו שפעולה כזאת תעשה אך ורק בביצית וזרע מבעל ואשה, ולא תתכן הפרייה כזאת מזרע של תורם זר (דבר אשר הם אינם אוסרים בהפרייה מלאכותית מהסוג המקובל המבוסס על שימוש בזרע זר במזרק במקרה של אשה אשר בעלה עקר).

בהסתייגות זו של פעולת הפרייה רק במידה שאין כל אפשרות אחרת להגיע לידי הריון ובהגבלת הפעולה לזוג נשוי, נראה לי שאין מכשול הלכתי לפעולה זאת.

אבקש לשמוע את דעתו של כבוד הרב בנושא. בכבוד רב פרופ' דוד מ' מאיר המנהל הכללי של מרכז רפואי שערי צדק.

תשובה. ב"ה. ז' דעשי"ת תשמ"ב לפ"ק. ירושלים עיה"ק תובב"א. למכובדי פרופ' ד"ר דוד מ' מאיר נ"י. המנהל הכללי של המרכז הרפואי שערי צדק בפעיה"ק ת"ו. ייטיב ה' החתימה.

...

ועל כן גם מכח זה אין להורות כל היתר בזה, ולא לתת למחיצת הכרם של אחינו בית ישראל שתתפרץ ותשאר כעיר פרוצה אשר אין לה חומה, אלא מן החובה על הגדולים ועל המנהיגים לגדור את הכרם בכל מידי דאפשר, ולהזהיר ולהתריע דרך כל השופרות הנתונים בידיהם על הסכנה הרוחנית העצומה האורבת והצפויה אם העלם יעלימו עין מזה...

(ו) לאור כל האמור בדברינו עד כה נלענ"ד להלכה דאין להתיר בשום פנים את ההפרייה המלאכותית במבחנה. והנני בכבוד רב ובברכת גמח"ט אליעזר יהודה וולדינברג.

הרב ולדינברג התעסק הרבה ברפואה ומשפחה. בהפח"ג מנכל הבריאות אמר שזה רק מאיש ואישה נשואים שלא כמו הפריה מלאכותית שזה יכול להיות גם מתורם. הרב ולדנברג שוב אומר שחושש מפריצות, בעיות יוחסין, הוצאת זרע לבטלה, הוא אומר שכשיש פרוצדורה חדשה-היה איש ואישה ואז הוא חושש מלהוציא את הזרע ולתנה לאישה. הצאצא לא יהיה מיוחס לבעל הזרע ולא לבעלת הביצית. לדעת כולם הצאצא לא יהיה מיוחס. בנוסף, חושש משיבוט כי אומר שזה שינוי בסדרי עולם. לכן גם מכוח זה אין להורות יותר מזה. יש להתריע כמה שיותר על הסכנה הרוחנית הצפויה.

**12. הרב יצחק זילברשטיין, "ברירת עוברים להשתלה למניעת ולדות פגומים ולקביעת מיו הילוד – תשובה לפרופ' חיים גראזי, אסיא נא-נב (יג, ג-ד), אייר תשנ"ב**

וכאשר יבוא זוג לשאול דעת תורה האם הם חייבים להשתדל להביא לעולם ילדים בדרך הנ"ל, תהיה התשובה: לא זאת דרשה התורה!

ואם כוונת ההורים לקיים ציווי הבורא, יידעו שלא זאת דרש מהם בורא העולם וכנראה שגלוי וידוע לפני הקב"ה שטובתם היא שישקיעו את כישוריהם וייעודם בחיים באחד השטחים הרבים בהם אפשר לקיים מצוות הבורא, ולא בדרך זו. ויעידו על כך גדולי ישראל שהותירו אחריהם ברכה בכל מכמני התורה, אך לא בפרי בטן.   
  
אולם אם עיקר כוונתם להשביע את הרצון הטבעי שלהם ולראות פרי בטנם, קשה למנוע זאת מהם. כמו כן אי אפשר לנעול דלת בפני אנשים הסובלים ייסורי-נפש נוראים לנוכח ילדיהם הסובלים ממחלות קשות, ולפעמים האשה יכולה לרדת מדעתה עקב זאת. לכן, במקרה של מחלות גנטיות קשות הפוקדות בני זוג, קשה לאסור עליהם להשתמש בהזרעה מלאכותית ובטכנולוגיה החדשה להפרות רק את הביציות שאינם פגיעות למחלה.

מביע עמדה נגד הפרח"ג-אם אתה לא יכול ללדת אל תלך להפח"ג, אם הורים רוצים ללכת לפי דרך התורה שידעו שזה לא מה שרצה, הם יכולים להשקיע בדרכים אחרות כדי שיהיו להם ילדים. התורה אינה רוצה שתעשו הפח"ג. זוג שלא יכול להוליד ילדים אלא בדרך של הפרח"ג לא צריך להוליד ילדים. בסופו של דבר הלכתית כן נמצא התרים כאשר המוטיבציה היא למנוע מחלות, אך הדעה ההלכתית האמיתית שלו היא שאין לעשות זאת, יש קושי הלכתי.

**2.ב. פוסקים המתירים**

**13. הרב א' נבנצאל, "הפריה במבחנה – הערות", אסיא ל"ד (תשרי תשמ"ג), 5**

א. מן הראוי להזכיר שאם באנו לאסור את ההפריה הזאת, אנחנו גורמים לפחות לאחד משני דברים: או שהאיש ודאי לא יקיים פריה ורבייה, ... ויתכן מאד שתשרור עצבות ומרירות בבית הזוג לעולם, או שייפרדו, ונמצאנו הורסים בנין אשר לשלמותו אמרה תורה "שמי שנכתב בקדושה ימחה על המים". יתכן שאין בשיקול זה להכריע הכף, ואע"פ נלענ"ד מן הנכון לפחות להזכירו.

מתיר עם מס' תנאים: 1.הפרח"ג היא מוצא אחרון 2. רק זוג נשוי 3. חייב להיות פיקוח קפדני לכך. זוג נשוי גם אם אין לו ילדים זה בנין, כשה' מביא לו שכינה יש לשמור על הקדושה גם כשזה רק זוג, יתכן שאין בשיקול זה כדי להכריע אך יש להזכיר את חשיבות קדושת הזוג, אין הוצאת זרע לבטלה כי לא בכל הזרע נעשה שימוש.

ג. גם מה שכתב דאין כאן קיום פריה ורבייה ואף לא יחס, מצד שאינו כדרך כל הארץ, לענ"ד י"ל דשפיר הוי כדרך כל הארץ, דאין לנו לילך בתר חיצוניות הדברים אלא בתר פנימיותם, וזה דרך כל הארץ שהתא מפרה את הביצית.

אין כאן שינוי סדרי בראשית אלא יש כאן משהו רגיל, יש כאן אומנם פרוצדורה רפואית אך אין כאן שינוי בדרך כל הארץ ויש כאן פרו ורבו. יש כאן גם עניינים הלכתיים, יש עוד פוסקים רבים כמותו והם הרוב שמתירים הפח"ג מתמודדים עם הטיעונים נגד זה.

ה. מה שחשש שיוצרים בעיות מרקיעות שחקים, אטו כולי עלמא צייתי דינא, הלא הבעיות צצות בלאו הכי, ובינתיים כנ"ל מוטל על כף המאזניים אושרו של זוג בישראל.

**שיעור 3/ 17.4.12**

הרב שרלו אומר שהזרעה מלאכותית מותרת. הוא אומר שהזרעה מלאכותית זו פרוצדורה קשה ובעייתית. זה לא עיקר החידוש שלו אלא יצירת משפחה חדשה.

הוצאת זרע לבטלה- ברגע שהיתה תרומת ביצית או זרע לפונדקאות או הפריה חו"ג מה קורה כשהביצית והרחם הם לא באותה אישה? בדר"כ קביעת הורות נקבעת לפי הביולוגיה:

לגבי הגבר- ברגע שיש פרוצדורה רפואית יכול להיות אחת מהחלופות הבאות:

1. זה שנתן את הזרע הביולוגי הוא האבא
2. נותן הזרע אינו האב, הילד הוא חסר אב משפטי בלשון ההלכה השתוקית. אבא מוגדר ככזה אם הוא הגורם לעיבור ואם לא אז הוא גם לא האבא, יש גם מי שאומר שאם הזרע לא יצא כדרך כל הארץ אז הוא הופקר ולכן מחוץ לבעלות האב, זה יהיה פחות רלוונטי כשזה לשם הפריה.

לגבי האישה- נושאת את ההריון ויולדת ולכן יש לה יותר מתפקיד אחד בלידה, היא המעבירה את המידע הגנטי. האם יכולה להיות אחת מהחלופות הבאות:

1. בעלת הביצית
2. הנושאת/פונדקאית/יולדת
3. שתיהן שותפות
4. אף אחת לא אם.

נלמד לפי המקורות איך להכריע במקרים-האם הרגע המכריע הוא האלמנט הגנטי או של ההריון והלידה.

**3. ייחוסו של ילד שנולד מהפריה מלאכותית**

**3.א.**

**14. בבלי נידה לא, א**

תנו רבנן: שלשה שותפין יש באדם, הקדוש ברוך הוא ואביו ואמו. אביו מזריע הלובן, שממנו עצמות וגידים וצפרנים, ומוח שבראשו, ולובן שבעין. אמו מזרעת אודם, שממנו עור ובשר ושערות, ושחור שבעין. והקב"ה נותן בו רוח ונשמה וקלסתר פנים, וראיית העין, ושמיעת האוזן, ודבור פה, והלוך רגלים, ובינה והשכל.

השלב הגנטי הוא המכריע לקביעת אבהות ואמהות.

**15. זוהר - רעיא מהימנא כרך ב (שמות) פרשת יתרו [דף צג עמוד ב]**

כבד את אביך ואת אמך ... כבן דאיהו חייב ביקרא דאבוי ואמיה בגין דאיהו משותף מתרין טפין דמנהון נוצר בר נש.

אותו כיוון של המקור הקודם-אביו ואמו הם אלו שנוצר ביולוגית, העברת המידע הגנטי הוא היוצר שם הורות והוא זה היוצר חובות בין הורים וילדים. הילד נוצר מ2 טיפות, כלומר 2 מקורות.

**16. בבלי סנהדרין צא ע"ב**

ואמר לו אנטונינוס לרבי: נשמה מאימתי ניתנה באדם, משעת פקידה או משעת יצירה?

יד רמ"ה, שם: **משעת יצירה** שהגוף כלו נוצר או **משעת פקידה** משעה שהאשה קולטת את הטיפה לבית ההיריון

- אמר לו(רבי): משעת יצירה. - אמר לו: אפשר חתיכה של בשר עומדת שלשה ימים בלא מלח ואינה מסרחת? אלא, משעת פקידה. אמר רבי: דבר זה למדני אנטונינוס, ומקרא מסייעו, שנאמר (איוב י') ופקדתך שמרה רוחי.

אנטונינוס שואל מתי המצב הקריטי בו נותנת הנשמה- רבי עונה לו בשעת היצירה שזה שלב יותר מאוחר. אנטונינוס מקשה ואומר שאם ניתנת הנשמה רק בעת יצירה, כלומר רק כשהזרע נקלט, יש למעשה חתיכת בשר ללא נשמה בגוף האישה, כי חתיכת בשר לא יכולה לעמוד מבלי להסריח. רבי מסכים לכך ואומר שרגע הפקידה זה הרגע המשמעותי להיווצרות האדם וזהו זמן היחוס שלו, הוא לומר זאת מהמילים "ופקדתך שמרה רוחי".

ד"ר ורהפטינג- האם הקודמת בזמן היא האם הביולוגית

הרב ביק- בעלת הביצית היא האם המשמעותית. אין אצל האם 2 שלבים אלא שלב אחד מתמשך. ברגע שמוציאים מבעלת הביצית את הביצית, זו כבר לידה ולכן היא האם בכל מקרה.

3 המקורות הינם אגדתיים, קשה להכריע שזה מה שיכריע הלכה ברורה, מדובר על פרוצדורה מודרנית ואין התייחסות של אחד לאחד אך עדיין יש אחרים שקובעים שבעלת הביצית היא האם.

3**.ב.**

**17. בבלי בכורות כא ע"ב**

אמר רב חסדא: הרי אמרו יצירת הוולד באשה - ארבעים יום**.**

רש"י, שם: **ארבעים יום** - ...בציר מהכא מיא בעלמא הוא.

40 יום מיום ההפריה ועד יום הלידה הוולד לא נחשב לדבר. נלמד כי רק כשיש עובר ממשי יש לו חשיבות. לכן הנושאת היא האם כיוון ש40 יום אחרי ההפריה העובר נמצא כבר ברחם האישה הנושאת.

**3.ג.**

**18. בראשית ל, כא**

ואחר ילדה בת ותקרא את שמה דינה

רש"י, שם: פירשו רבותינו שדנה לאה דין בעצמה אם זה זכר לא תהא רחל אחותי כאחת השפחות והתפללה עליו ונהפך לנקבה.

ללאה לא נולדים ילדים ורחל מצטערת על כך. רחל לאחר שבעלה מתחתן גם עם זלפה ובלהה מצליחה להרות.

**תרגום יונתן, שם**

...ושמיע מן קדם ה' צלותא דלאה ואיתחלפו עובריא במעיהון והוה יהיב יוסף במעהא דרחל ודינה במעהא דלאה.

המדרש מספר שאצל לאה היה בבטן את יוסף, אצל רחל שכבר היתה בהריון עם דינה בקשה לאה שלא תלד עוד בן, ה' החליף את העוברים-יוסף אצל רחל ודינה אצל לאה. מי שהאם המשמעותית היא הנושאת היולדת.

**19. שולחן ערוך יורה דעה רסט, ד**

שני אחים תאומים שהיתה הורתן שלא בקדושה ולידתן בקדושה, חייבים משום אשת אח, אבל לא חולצין ולא מיבמין.

שני אחים תאומים שאמא שלהם ילדה אותם כשהיתה נוכרית אך תוך כדי ההריון נתגיירה, היחוס בין 2 התאומים האם נחשבים לאחים או לא? האם הגיור הפקיעה את הייחוס המוקדם שלהם או שנותר? אם נפקיע את היחוס שלהם הם לא יחשבו אחים. 2 אחים שהתגיירו יכולים להתחתן אחד עם השני. האיסור לשאת עם אשת אחיך חל גם על אחים מן האב וגם מן האם. אם האח מת צריך לשאת את אשתו, אך זה רק אם זה אח מהאב. אם זה מהאם בלבד ואחד נפטר ללא ילדים אין ייבום, במקום שאין ייבום הוא גם אסור מדאורייתא. אם רואים שלא חולצים ולא מייבמים. גם הוצאת ביצית מנתקת את הייחוס ממה שקרה קודם. לכאורה, משקל המקורות לטובת האם הנושאת הוא יותר גדול, יש לנו טיעון הלכתי.

התכונות הגנטיות פחות חשובות מההריון.

**3.ד.**

**20. שו"ת ציץ אליעזר חלק טו סימן מה**

במבחנה במקום שאין בו עניין כלל של התייחסות, הוא שמתרחש תהליך ההפרייה.

הרב וולדנברג אומר שאין אמא משפטית, ברגע שהביצית יצרה מהגוף הוא לא כמו כל אבר אחר שלקחו אותו מהגוף ולכן אינה שייכת יותר לאישה ממנה לקחו את הביצית. אאין יחוס בהפריה חו"ג, אין אם משפטית.

**3.ה.**

**21. פרופ' ז' לב, "תינוק מבחנה: מעמד האם הפונדקאית", עמק הלכה – אסיא ב (תשמ"ט), 165**

נראה לי שאם אין מקור מפורש - ממרחק אביא את לחמי. יש לחפש מקרה דומה שבו מעורבים שני גופים נפרדים וגידול אחד. אם כי הדבר נועז קצת, שהרי ההוכחה היא מצומח, שאין לו תוית של נפש ונשמה.

איתא במנחות סט,ב: "בעי ר' שמעון בן פזי, שיבולת שהביאה שליש קודם העומר, ועקרה ושתלה לאחר העומר והוסיפה מהו, בתר עיקר אזלינן ושרייה עומר, או דלמא בתר תוספת אזלינן ועד שיביא עומר הבא... תיקו"...

כיוון שהגמרא נשארה בתיקו, והרמב"ם גם הוא נשאר בספק, יש לחוש לכל החומרות. זאת אומרת שיתכן שהולד מתייחס או לאם הטבעית או לאם הפונדקאית... אולי גם לשתיהן ביחד ואם כן הילד אסור בקרוביהם של שתי האמהות.

מקרה דומה בו מעורבים 2 גופים נפרדים וגידול אחד, הוא מעולם הצומח. שיבולת שהביאה קודם התבואה. א'דם שתל שיבולת לפני פסח, אחרי הקרבת העומר האם מותר להשתמש בתבואה החדשה? כל התבואה שגדלה 1/3 גידולה אסור להשתמש בה, אחרי הקרבת העומר מותר להשתמש בתבואה אך אם העברנו אותה למקום אחר והמשיכה לגדול, האם מה שמתיר אותה זה העומר תשע"ב או צריך לחכות לעומר של תשע"ג? מה שקובע לכאורה זה ההשרשה או תוספת הגידול? פרופ' לב מצטט מהגמרא- שיבולת שהביאה שליש מהעומר, האם הולכים אחר גידולים או ההשרשה? אין תשובה. אומר פרופ' לב שזה אותו סיפור כמו אצלנו-יש הפריה וגידול. הגמרא נותרה בצ"ע ולכן גם אנו בספק. צריך לשוש ששתיהן האמהות ולכן אסור להתחתן עם קרובים של 2 האמהות.

## 22. "על תרומת ביצית, פונדקאות, הקפאת זרעו של רווק ונטילת זרע מן המת" - שו"ת של חברי הועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים עם הרב זלמן נחמיה גולדברג מתוך אסיא, ס"ה-ס"ו, אלול תשנ"ט (ספטמבר 1999(:

**שאלה:**

בניגוד לאימהות טבעית, בתרומת ביצית או בתהליך פונדקאות מתחלקות פונקציות האימהות בין שתי נשים. האחת היא אם גנטית והשניה היא האם פיזיולוגית - אם יולדת. מי היא האם החוקית על פי ההלכה?

**תשובה:**

מדובר בתהליכים חדשניים מאוד, שאין להם תקדימים ישירים בספרות ההלכה. ניתן לדון בהם בדרך של הקש ודימוי למצבים אחרים הנדונים בספרות ההלכה, אך רמת הוודאות של נכונות הדימוי וההיקש איננה שלמה.   
  
לכן, באופן מעשי, צריך להתייחס לשתי האימהות (הגנטית והיולדת) לפחות כספק אימהות לגבי דיני יוחסין וגילוי עריות. אחרת עלול להיפגע מאוד מעמדו של הילד. באופן מעשי גם אם נסבור יחד עם עוד מאה רבנים שהאם היולדת היא האם המשפטית, ורב אחד או מספר קטן של רבנים יחשבו אחרת, הילד יינזק. במחשבה תחילה ניתן למנוע בקלות את הסכנה למעמדו של הילד.

מאחר ומדובר על חשש לעריות חוזרים לכך ששתיהן האמהות.

כדי לדעת מה הדעה האחרונה בהלכה-עד לפני עשר שנים אמרו שפוסקים לפי היולדת, אך לפני עשר שנים הרב עמר נכנס לנושא ואמר שבעלת הביצית היא האם המשפטית. הרב גורן ולבנטל, שרלו ופוסקים רבים היו בעד בעלת הביצית, זה יצר 2 דעות ואין דעה אחת ומכריעה מול הרב עמר. שום פרוצדורת של תרומת ביצית לא נעשתה מעולם בארץ למרות החוק הקיים שמתיר זאת, עד עכשיו עשו את זה רק בחו"ל. יש 300 תרומות ביציות בחודש בחו"ל, נשים שטסות מהארץ לחו"ל כדי לתרום. השאלה ההלכתית העולה היא מה עושים עם בעלת הביצית היא גויה?

**שיעור 4/ 24.4.12**

**מזונות ילדים**

**משפט ישראלי**

**1. חוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות), התשי"ט - 1959**

**סעיף 3 - מזונות לילדים קטינים**

(א) אדם חייב במזונות הילדים הקטינים שלו והילדים הקטינים של בן-זוגו לפי הוראות **הדין** **האישי** החל עליו, והוראות חוק זה לא יחולו על מזונות אלה.  
(ב) אדם שאינו חייב במזונות הילדים הקטינים שלו והילדים הקטינים של בן-זוגו לפי הוראות הדין האישי החל עליו, או שלא חל עליו דין אישי, חייב במזונותיהם, והוראות חוק זה יחולו על מזונות אלה.  
אם אנו מדברים על מזונות הולכים לפי המ' העברי- יש לבדוק מה אומרת ההלכה על מזונות. כשאין הוראה של הדין האישי או שלא חל הדין האישי יש ללכת לחוק.  
**סעיף 3א - מזונות קטין**

(א) אביו ואמו של קטין חייבים במזונותיו.  
(ב) בלי להתחשב בעובדה בידי מי מוחזק קטין יחולו המזונות על הוריו **בשיעור יחסי** להכנסותיהם מכל מקור שהוא.

**4. מזונות בין שאר בני-משפחה**

אדם חייב במזונות שאר בני-משפחתו, והם —

(1) הוריו והורי בן-זוגו;

(2) ילדיו הבגירים ובני-זוגם; 🡨גם מ18 ומעלה

(3) נכדיו;

(4) הורי הוריו שלו ושל בן-זוגו;

(5) אחיו ואחיותיו שלו ושל בן-זוגו.

**5. סולם המזונות**

סולם

אין אדם חייב לספק מזונות לבן-משפחה לפי סעיף 4 אלא במידה שנתקיימו שלוש אלה:

(1) יש בידו לעשות כן לאחר סיפוק הצרכים של עצמו, של בן-זוגו ושל הילדים הקטינים שלו והילדים הקטינים של בן-זוגו; 🡨קודם להסתכל על צרכי המשפחה ואז החוצה.

(2) אותו בן-משפחה, על אף מאמציו, אינו יכול לספק צרכיו מעבודה, מנכסיו או ממקור אחר; 🡨יש דרישת מאמץ.

(3) אותו בן-משפחה אינו יכול לקבל מזונות לפי סעיף 2 או לפי סעיף 3 או מעזבון, ואינו יכול לקבלם מבן-משפחה הקודם לאותו אדם לפי הסדר שנקבע בסעיף.

ראינו שיש חלוקת המזונות בין שני ההורים, יש חלוקה בין קטינים לבגירים. מזונות ילדים זו החובה הכי בסיסית: מולידים ילד אז צריך לזון אותו. חובת המזונות של ההורים לילדיהם אינה מופיעה בכלל בתורה. זה אינו מובן מאליו המצווה הזאת, עובדה שגם לא תרצח זה מובן מאליו ובכל זאת נכתב בתורה . יש להבין את המטפורה של אלוקים לעמ"י כיחסים של הורים וילדים. הפס' הראשון שאלוקים והעם נחשבים להורים וילדים זה בפנית פרעה למשה- "שלח את בני ויעבדוני" יש דימוי ראשון של עמ"י כבנים של אלוקים. ה' רוצה להציל אותם, יש כאן מוטיב הצלה. ישנם עוד מקורות שמגדירות את יחסיהם כדאגה, הצלה, הגנה לילדיו.

**2. הושע יא, א-ד**

כִּי נַעַר יִשְׂרָאֵל וָאֹהֲבֵהוּ וּמִמִּצְרַיִם קָרָאתִי לִבְנִי:

קָרְאוּ לָהֶם כֵּן הָלְכוּ מִפְּנֵיהֶם לַבְּעָלִים יְזַבֵּחוּ וְלַפְּסִלִים יְקַטֵּרוּן:

וְאָנֹכִי תִרְגַּלְתִּי לְאֶפְרַיִם קָחָם עַל זְרוֹעֹתָיו וְלֹא יָדְעוּ כִּי רְפָאתִים:

בְּחַבְלֵי אָדָם אֶמְשְׁכֵם בַּעֲבֹתוֹת אַהֲבָה וָאֶהְיֶה לָהֶם כִּמְרִימֵי עֹל עַל לְחֵיהֶם

וְאַט אֵלָיו אוֹכִיל:

יש רק מקור אחד שמזכיר שבמערכת היחסים הזאת יש אלמנט של הזנה. יש קריאה לישראל כנער, יש ביטויי אהבה. עמ"י הלך לבעלים אך מתואר שהוא כמו תינוק שנופל וכך ה' מרים אותו כשהוא נופל. הפרשנים אומרים שזה כמו תינוק שצריך להביא לו את האוכל ישר לפה. אין שום תיאור שזה המצב הנוהג, אך התיאור המטפורי היחידי של הזנת ילדים זה פס' מספר דברים "כאשר ישא האומן את בנו". יש כאן הזנה כמו של הנקה.

זה התיאור היחיד במקרא. אין שום חובת מזונות, מצווה שזה המצב הנוהג. המקום היחיד במקרא שיש בו תיאור מטאפורי של הזנת ילדים זה זה.

**המקרא לא כ"כ מתייחס לחובה הבסיסית של מזונות הורים לילדיהם.**

מה המקור הנורמטיבי המחייב הבא? **המשנה. גם במשנה לא מוצאים שום חובה פוזיטיבית על הורים לזון את ילדיהם.** יש מקור אחד שאפשר אולי בעקיפין ללמוד ממנו שמדבר על נדרים ולא ניכנס אליו. **אבל לעומת המקור העקיף הזה יש מקורות מפורשים אחרים שפוטרים הורים מחובת מזונות.**

**3. משנה כתובות פרק ד, משנה ו**

האב אינו חייב במזונות בתו. זה מדרש דרש רבי אלעזר בן עזריה לפני חכמים בכרם ביבנה: הבנים ירשו והבנות יזונו מה הבנים אינן יורשין אלא לאחר מיתת האב אף הבנות אינן נזונות אלא לאחר מיתת אביהן.

גם במשנה לומדים רק בעקיפין את מזונות ילדים אך לא נזכר ישירות בשום מקום במשנה על החיוב. כתוב כאן מפורשות שהאב אינו חייב במזונות ביתו. יש מדרש של רבי אלעזר בן עזריה, דור 3 לתנאים- התקנה אומרת שהבנות אינן ניזונות אך רואים שיש הלכה שהוא כן חייב- רק לאחר מותו. כמו שבנים יורשים אחרי המוות, כך גם הבנות ניזונות אחרי מותו.

**4. בבלי כתובות מט, ע"א**

דתניא: מצוה לזון את הבנות, קל וחומר לבנים, דעסקי בתורה, דברי רבי מאיר; רבי יהודה אומר: מצוה לזון את הבנים, וקל וחומר לבנות, משום זילותא; ר' יוחנן בן ברוקא אומר: חובה לזון את הבנות לאחר מיתת אביהן, אבל בחיי אביהן - אלו ואלו אינן ניזונין.

יש ברייתא במשנה- ר' יהודה אומר שיש לזון את הבנים וק"ו את הבנות. ר' יוחנן אומר שחובה לזון את הבנות אחרי מיתת האב אבל בחייו אינן ניזונות. לידי זילותא- שלא תצטרכנה ללכת בשוק לחפש כסף. כמו שאמרה המשנה הקודמת- אין חובה לזון את הבנות בחייו. הבנים יכולים לצאת לשוק וליזון עצמם.

**5. תוספתא מסכת כתובות (ליברמן) פרק ד, הלכות א-ב**

יפה כח הבעל מכח האב וכח האב מכח הבעל; יפה כח הבעל שהבעל [אוכל פירות בחייה מה שאין כן באב; יפה כח האב שהבעל] חייב במזונותיה בפרקונה ובקבורתה מקום שנהגו להספיד מספיד מה שאין כן באב.

יש דברים לאב יש יותר זכויות מלבעל ויש הפוך. הבעל אוכל פרות בחייה, הוא מרוויח תוך כדי הנישואים את זכויותיו. הבעל חייב לפדות אותה, לכן גם מי שחייב במזונות כאן הוא הבעל ולא אב כלפי ביתו.

אנחנו דנים בזכויות ובחובות שיש בין אב וביתו ובין בעל ואשתו. במה לבעל יש יותר זכויות? הבעל מרוויח תוך כדי חיי הנישואין את מעשי ידיה. במה יש לאב יותר זכויות? הבעל חייב במזונותיה, בפרקונה ובקבורתה. מה למדים? **הבעל חייב במזונות כלפי אשתו, אך כלפי ביתו לא חייב.**

המקור אומר שלאב יש זכויות כלפי ביתו ולבעל כלפי אישתו והוא רוצה לבדוק איפה השוני. במה לבעל יש יותר זכויות ובמה לאבא יש יותר זכויות. לבעל יש יותר זכויות כי התוצר הכלכלי של האישה בזמן חיי הנישואין עובר לבעל. במה הזכויות של האבא יותר גדולות? הבעל חייב במזונות ביתו.

**התשובה היא לא מאד חזקה אבל כנראה אין ברירה להגיד שחובת המזונות היא כ"כ בסיסית שהיא לא דורשת חובה מסויימת אלא חובה מוסרית. אומרים כי זה ברור שאב זן את הילדים שלו. כנראה שאין ברירה אלא ללכת למוסר הטבעי.** אנו נראה שהמוסר הטבעי מתבסס על השוואה לבעלי חיים. כלומר, כמו שאנו רואים שחיות דואגות לילדים שלהם ברור מאליו שאדם דואג לצאציו (למרות זאת, רואים היום שאנשים כן מתכחשים לחובות בסיסיות שלהם) ועדיין זו ההלכה הבסיסית של המקורות.

**6. הראי"ה קוק, אורות התורה, יב ב-ג**

כל דבר של תורה צריך דרך ארץ שיוקדם לו. אם הוא עניין שהשכל והיושר הטבעי מסכים לו, צריך לעבור בדרך ישר, בנטית הלב והסכמת הרצון הטהור המוטבע באדם, כגזל, עריות וצניעות מנמלה, יונה וחתול, וקל וחומר מהכרה הפנימית של האדם עצמו וחושו הרוחני.

כל דבר שהוא נכון במוסר האנושי לא צריך לחכות לחובה חיצונית משפטית, גם לא חובה מדין תורה – זה צריך לבוא מעצמך. דוגמאות לחובות כאלה: קודם כל תסתכל על המוסר הטבעי בטבע ובדרך שמדברים על האדם שהמוסר שלו צריך להיות יותר גבוה. זה נכון לא רק למזונות ילדים אלא לתורה כולה ובאמת אנו מוצאים במקורות יותר מאוחרים אמירות שמדברות על הנושא של מזונות ילדים.

**7. תוספות גיטין מז ע"ב**

דמדאורייתא [האב] אינו חייב במזונות בתו אלא דאורחא דמילתא הוא שהוא זן אותה.

**זו דרך העולם – לא צריך לחפש פסוקים. דרך העולם שהורים זנים את ילדיהם.**

**8. רמב"ן שמות כא, ג**

ואף על פי שלא היה הוא [האב] מחוייב במזונותם מדין התורה, ... דרך כל הארץ לפרנס אדם אשתו ובניו הקטנים.

גם הרמב"ן לא מחפש תורה חיצונית שתורה מה לעשות אלא זו דרך העולם.

**9. ריטב"א קידושין כב ע"א**

הוא [האב] אינו חייב במזונותיהן מן התורה... דסתמא דמלתא כל אדם זן ומפרנס אשתו ובניו.

ע"פ הריטב" המזונות זה עניין כ"כ פשוט אולי באמת יותר פשוט מלא תרצח שכל אדם מפרנס אישתו ובניו.

**אמרנו שמתבססים על המשפט הטבעי.**

נחזור למקור 4 שבו דובר על מצווה. מדוע רבי יהודה ורבי מאיר מנסים ליצור חובה ולקרוא לה מצווה? כנראה שזה קשור לתקופה בה חיו – אחרי מרד בר כוכבא שיש חורבן נוראי בארץ – מהתקופות הקשות של עם ישראל. ממקורות חיצוניים אפשר לקרוא שהיו 580,000 הרוגים בארץ ישראל. המצב הכלכלי נוראי, משפחות מתפוררות וצריך משהו יותר חזק כי אי אפשר לסמוך על המשפט הטבעי. **רבי מאיר ורבי יהודה אומרים שלאב יש מצווה. הם חולקים לגבי מי יש יותר מצווה – הבנים או הבנות אך שניהם מעגנים זאת במצווה.**

**10. בבלי כתובות נ ע"א**

"אשרי שומרי משפט עושה צדקה בכל עת" (תהלים קו) - וכי אפשר לעשות צדקה בכל עת? דרשו רבותינו שביבנה, ואמרי לה רבי אליעזר: זה הזן בניו ובנותיו כשהן קטנים. רבי שמואל בר נחמני אמר: זה המגדל יתום ויתומה בתוך ביתו ומשיאן.

איזה מן פעולה זאת "עושה צדקה בכל עת"? זה שזן את בניו ובנותיו שהם קטנים עושה מצווה של צדקה – הוא לא קיים חובה.

**ראינו שהייתה התבססות על מוסר וזה לא היה מספיק אז חיזקו את זה במצווה.**

**הפרשנים וכותבי המאמרים חלוקים מאד אייך לפרש כל מקור – המרצה בחרה נתיב של הדעה הרווחת:**

**11. כתובות סה, ע"ב (גמרא)**

דרש רבי עולא רבה אפיתחא דבי נשיאה: אף על פי שאמרו אין אדם זן את בניו ובנותיו כשהן קטנים, אבל זן קטני קטנים. עד כמה? עד בן שש.

רבי עולא אומר שאין **חובה על קטנים אבל על "קטני קטנים" יש חובה מעיקר הדין.** מאיפה הוא לומד את זה? משום מקום – סברה. אפשר לחשוב שיש איזשהי אמירה שאפשר לחלק את הילדות לתקופה בה הילד לגמרי חסר יכולת לדאוג לעצמו לבין תקופה בה הוא יכול לדאוג לעצמו לאוכל. יש **איזשהי חלוקה בתוך תקופת הילדות.** הגמרא שואלת עד כמה? מה זה "קטני קטנים"? **הביטוי לא מופיע בשום מקום והגמרא אומרת שזה חובה מעיקר הדין עד גיל 6.** **רבי עולא יוצר חובה מעיקר הדין ללא מקור – כנראה שגם הוא מתבסס על המוסר הטבעי ועל כך שהילד באמת לא יכול לדאוג לעצמו.**

**12. טור אבן העזר, סימן עא**

כ' ר"מ מרוטנבורג אפילו יש להם נכסים שנפלו להם מבית אבי אמם חייב לזונם כיון דתקנת חכמים היא זכו במזונותיהם אפי' אם יש להם להתפרנס משלהם.

**האב צריך להוציא כסף על מזונות ילדיו אפילו אם יש להם נכסים משל עצמם.** יש חובה על האב לזון את ילדיו, מוציאים ממנו את הכסף בכפייה אפילו אם לילדיו יש נכסים ממקור אחר. זה מדהים כי כופים זאת על האב למרות שאין מקור מפורש.

**13. תוספות כתובות סה ע"ב**

אבל זן קטני קטנים - וכייפינן ליה.

**אייך הפרשנים בכל זאת מייצבים את חובת המזונות ל"קטני קטנים"?**

**14. רמב"ם הלכות אישות יב, יד**

כשם שאדם חייב במזונות אשתו כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים עד שיהיו בני שש שנים.

**רצו להגיד שיש קשר בין חובת המזונות לאישה לבין החובה לזון את הילדים. כלומר, הבעל צריך לזון את אישתו וכחלק ממזונותיה צריך לגלם גם את מזונות הילדים.**  הקישור הזה אומר שצריך להוסיף למזונות האישה כדי שתוכל לתת לילדים.

אם זה חלק ממזונות האישה מה קורה כשבני הזוג מתגרשים? בגירושין לא יהיו מזונות לילדים? מה עושים אם האם נפטרה? האם האב יהיה חייב במזונות הילדים או לא?

**15. ר"ן כתובות כח ע"ב מדפי הרי"ף**

דכיוון דבן שש הוא עדיין צריך לאמו דכחד גופא דמו, וגבי מזונות נמי כדרך שחייב לזון את האם כך חייב לזון את הבן דאכתי בתר אימיה שייך וחד גופא נינהו. ...

נ"ל דכי אמרי' דזן אותם קטני קטנים דוקא בשאמן קיימת ומדין מזונות אמן... שכיוון שהן נגררים אחריה אי אפשר לה להעמיד עצמה שלא תזון אותם, אבל בשאין אמן קיימת אינו חייב במזונותיהם...

אבל לא ראיתי לראשונים ז"ל שאמרו כן.

שו"ת אגרות משה אה"ע א, קו: ואין יכול לומר שתהיה אכזרית ולא תתן לכן הוא זה בכלל מזונותיה.

**ע"פ הר"ן, ילד עד גיל 6 הוא בסימביוזה עם אימו. עד גיל 6 הוא חלק מגופה של אימו. האב חייב במזונות הילדים רק כשהאמא קיימת. כיוון שהם נגררים אחריה אי אפשר שהיא לא תזון אותם. אבל, כשאין אמא קיימת האב לא חייב במזונותיהם. הר"ן מבין שיש תלות בין חובת המזונות לילדים וחובת המזונות לאישה. אבל, הוא מסייג את עצמו שזו סברה שלו שאף אחד אחר לא כתב.**

**16. שולחן ערוך אבן העזר הלכות כתובות סימן פב סעיף ו-ז**

הגרושה אין לה מזונות, אף על פי שהיא מניקה את בנה, אבל נותן לה... דברים שהקטן צריך להם, מכסות ומאכל ומשקה וסיכה וכיוצא בזה.

שלמו חדשיו וגמלתו, אם רצתה המגורשת שיהיה בנה אצלה, אין מפרישין אותו ממנה עד שיהיה בן שש שנים גמורות, אלא כופין את אביו ונותן לו מזונות והוא אצל אמו; ואחר ו' שנים יש לאב לומר: אם אינו אצלי לא אתן לו מזונות. והבת אצל אמה לעולם, ואפילו לאחר ו'.

שו"ע **אומר שלמרות שיש אולי קשר בין מזונות ילדים למזונות אישה (לפי הרמב"ם). בכל זאת בגירושין האב חייב לזון את ילדיו הקטנים.**

**17. שו"ע אבן העזר עא, ד**

הבא על הפנויה וילדה ממנו, אם הוא מודה שהולד ממנו, חייב לזונו.

ראינו מהרמב"ם שיש הקושרים את מזונות האישה למזונות הילדים ויש אחרונים שעוד יותר הפליגו – אם מזונות הילדים זה כמו מזונות אישה אז, מאיפה לומדים על מזונות אישה? יש פסוק בתורה שמחייב איש במזונות אישתו. **אז אם מזונות ילדים זה כמו מזונות לאישה שהם מדאורייתא גם מזונות ילדים הם מדאורייתא.**

יש האומרים שמדובר בחובה עצמאית כלפי הילדים ולא קשור במזונות אישה. **ולכן, גם אם מדובר באיש ואישה לא נשואים עם ילדים האב יהיה חייב במזונות הילד למרות שלחלוטין הוא לא חייב במזונות האישה.**

**צריך לדייק עוד יותר ולחשוב שהחובה האבסולטית עד גיל 6 מוטלת רק על האב שזה משמעותי כשעושים את הקפיצה לימינו.**

**18. ר' וידל די טולושא (מאה 14), מגיד משנה אישות פרק כא, הלכה יח**

זה ברור שלא מצינו חיוב לאשה בשום מקום והאב מצווה על בניו בכמה דברים ואין האשה מצווה.

זה ברור שלא מצאו חיוב לאישה בשום מקום והאב מצווה בדברים בהם אין האישה מצווה. **אין על האם שום חיוב לגדל את בניה אחר שגמלה אותם. החובה לזון היא על האב.**

**ממצב שבו לא הייתה לנו שום הגדרה מחייבת הגענו למצב שעד גיל 6 יש חובה אבסולוטית שחלה על האב.** השאלה היא מה עושים מכאן והלאה? **מגיל 6 עד גיל בגרות יש מקורות אחרים מהם לומדים על חובת המזונות**:

אחד המקורות זה "תקנת עושא" שגם היא הותקנה אחרי מרד בר כוכבא:

**20. כתובות מט ע"א**

אמר רבי אילעא אמר ריש לקיש משום רבי יהודה בר חנינא: **באושא** התקינו, שיהא אדם זן את בניו ואת בנותיו כשהן קטנים.

איבעיא להו: הלכתא כוותיה, או אין הלכתא כוותיה? תא שמע: כי הוה אתו לקמיה דרב יהודה, אמר להו: יארוד ילדה ואבני מתא שדיא! [=התנין הוליד צאצאים והשליכם על בני העיר] כי הוה אתו לקמיה דרב חסדא, אמר להו: כפו ליה אסיתא בצבורא [=הפכו מכתשת בציבור], וליקום ולימא: עורבא בעי בניה, וההוא גברא לא בעי בניה!

גם המקור הזה לא ברור ויש לו פרשנויות סותרות. המקור הנורמטיבי פה הוא תקנת חכמים. לא ברור מה באו לתקן. האם נפסקה הלכה שתקנת עושא חלה ומחייבת או לא? ואז הגמרא מביאה 2 סיפורים של היישום אחרי התקנה:

**1.** באו לרבי יהודה ואמרו לו שיש אדם שלא מוכן לזון את ילדיו. הוא אמר: "התנין הוליד צאצאים והשליכם על בני העיר?" הוא בעצם רוצה להגיד שזה יותר גרוע מתנין – חזרנו להשוואה לחיות.

**2.** מקרה אחר – אב שלא רצה לזון את בניו, יצרו במה בציבור, קמו ואמרו שהעורב רוצה את בניו ואותו אדם לא רוצה את בניו. יש 2 פרשנויות מי צריך לצעוק על הבמה? **1.** השליח של רב חסדא, **2.** האדם שלא מוכן לזון את בניו צריך לעמוד ולצעוק: "אני לא מוכן לזון את בני".

**20. רש"י, שם**

**תא שמע** - דלית הלכתא כוותיה אלא מימר אמרינן ליה ואולי יכלכלם ויזון אבל מיכף לא כייפינן.

רש"י אומר שכוונת מתקני התקנה הייתה ליצור נורמה משפטית מחייבת אך זה לא התקבל. מי שתיקן אותה רצה להגיד שאדם חייב לזון את ילדיו עד גיל בגרות אבל לא נפסקה הלכה כמותו. לכן, **אפשר רק לבזות את האדם שלא זן את ילדיו אבל לא התקבלה תקנה כנורמה משפטית מחייבת.**

**21. רמב"ם אישות יב, יד-טו**

... מכאן ואילך מאכילן עד שיגדלו כתקנת חכמים, ואם לא רצה גוערין בו ומכלימין אותו ופוצרין בו, אם לא רצה מכריזין עליו בציבור ואומרים פלוני אכזרי הוא ואינו רוצה לזון בניו והרי הוא פחות מעוף טמא שהוא זן את אפרוחיו, ואין כופין אותו לזונם אחר שש.

הרמב"ם אומר **שהכוונה הייתה ליצור חובה מוסרית ולא תקנה משפטית ולכן העונש הוא נזיפה כי לתקנה שהיא חובה מוסרית יש עונש מוסרי.**

**אם הולכים בשיטת הרמב"ם ולא לפי רש"י זה יותר מתאים למה שלמדנו עד עכשיו – המזונות עד בגרות מבוססים על חובה מוסרית. אז אמרנו שלגבי ילדים קטנים מגיל 6 עד בגרות (בנות = 12 ויום, בנים = 13 ויום) יש חובה מוסרית.**

**22. רמב"ם, שם**

במה דברים אמורים באיש שאינו אמוד ואין ידוע אם ראוי ליתן צדקה או אינו ראוי אבל אם היה אמוד שיש לו ממון הראוי ליתן ממנו צדקה המספקת להן מוציאין ממנו בעל כרחו משום צדקה וזנין אותן עד שיגדלו.

הרמב"ם **אומר שמתקנת עושא אי אפשר לכפות כי זו רק חובה מוסרית.** אפשר לכפות אם אומרים שזה מדין צדקה שצדקה אפשר לכפות אבל, **אם הולכים לפי דין צדקה, צריך לבדוק מתי מחייבים אותו בצדקה ומתי כופים עליו צדקה. יהיו פערים – אם היינו אומרים שהחיוב הוא מעיקר הדין אז היינו מחייבים גם את העיזבון אבל צדקה זוהי מצווה שחלה על אדם ולכן אם האב נפטר נגמרת חובת הצדקה ולא יוציאו כסף מהעיזבון. פער נוסף שיכול להיות בגלל שמדובר בצדקה זה שצריך לבדוק את היכולת הכלכלית של האב. נבדוק האם האב אמיד.**

**המקור הבא מסביר מיהו אדם אמיד:**

**23. פסקי דין רבניים חלק ה עמוד 302**

ובנתיבות משפט להגר"ח אלגאזי דף קנ"ב כתוב: - והעולה על דעתי לומר דאמיד דגבי בניו לא הוי כאמיד דאינשי אחריני, דגבי צדקה לאחריני בעינן אמיד גמור אבל לגבי בניו כל שאינו עני מקרי אמיד לגבי בניו.

**אדם שאינו עני ויכול לספק את צרכיו זה אדם שנחייב בצדקה לזון את ילדיו.**

**24. בית שמואל סימן עא ס"ק ב**

זנן כתקנת חכמים - היינו כשאין להם ממון אבל אם יש להם ממון אין שום חיוב עליו.

**ברגע שלילדים יש נכסים משל עצמם לא נכפה על האב מדין צדקה בניגוד לקטני קטנים. אם יש לילדים ממון אין חיוב על האב. כשהולכים במסלול של צדקה מוצאים מקומות בהם החובה לא תחול.**

**25. רמב"ם הלכות מתנות עניים פרק ז הלכה ג**

לפי מה שחסר העני אתה מצווה ליתן לו, אם אין לו כסות מכסים אותו, אם אין לו כלי בית קונין לו, אם אין לו אשה משיאין אותו, ואם היתה אשה משיאין אותה לאיש, אפילו היה דרכו של זה העני לרכוב על הסוס ועבד רץ לפניו והעני וירד מנכסיו קונין לו סוס לרכוב עליו ועבד לרוץ לפניו שנאמר די מחסורו אשר יחסר לו, ומצווה אתה להשלים חסרונו ואין אתה מצווה לעשרו

**אם מדברים על חובה אבסולטית מהדין כנראה שהיא תהיה רחבה יותר מדין צדקה.**

**יש עוד השלכה משמעותית - אם מדברים על חובת מזונות מדין צדקה גם האם חייבת בה.**

למה לא עשו תקנה עד עכשיו? הכלי של התקנה הוא מאד חזק מדובר ביצירה של משהו חדש ובד"כ חששו לעשות בו שימוש. בפוסקי דורינו אפשר למצוא רק כמה תקנות בודדות.

**26. תקנת הרבנות הראשית, תש"ד**

לפנים בישראל אעפ"י שמעצם הדין לא היו כופין את האב בממונו לזון את בניו ובנותיו הקטנים אלא עד הגיל של שש שנים, היו מכלימים אותו ומכריזים עליו כדי להכריחו לזונם עד שיגדלו. אך בזמננו לא אכשר דרא לצערנו וכפיה מוסרית אין כוחה יפה כלל וכלל...ואירעו מקרים שהאב התאכזר מרוע לב בכדי להכריח את אשתו לקבל ממנו גט... כל המתבונן בצדק ישפוט שהמצב דורש תיקון מתאים.

בימינו אלה אפילו ילדים מבוגרים, קודם שהגיעו לגיל של 15, סכנות מוסריות גדולות צפויות להם (לבנות וגם לבנים) אם פרנסתם לא תהיה מובטחת על יסוד משפטי...

כדי לצאת מכל המבוכות והסבוכים יש לנו רק דרך אחת והיא לתקן תקנה כוללת שתחול על הכל ... ויהא זה דין ממש, ועל פיה יפסקו בתי הדין של ישראל בכל ארצנו הק' וממילא במקרה של סירוב יפסקו כך בתי המשפט של הממשלה...

אי לזאת קבענו את התקנה הכללית הזאת לכל ארץ ישראל, כשם שמאז ומעולם עד היום הזה היה כח בית שין של ישראל יפה לחייב את האב בחיוב משפטי גמור ולכופו בממונות בכל הכפיות האפשריות החוקיות, לפרנס את בניו ואת בנותיו עד הגיל של חמע-עשרה שנה. בעניין החיוב שביד בית דין להטיל מתורת צדקב כשהאב אמיד, אין אנו נוגעים כלל וכלל.

**מתקנים תקנה מפליגה בתוקפה. הם קובעים שמעיקר הדין יש חובה עד גיל 15 – לא צדקה, לא תקנת עושא, לא דרך מזונות האישה – מעיקר הדין.** הם מתנצלים על כך ואומרים שאין ברירה אלא להתאים את עצמנו למציאות שהשתנתה. **אם נשלח ילדים לפני גיל 15 לעבוד הם לא ילמדו, לא יהיה להם מקצוע והם רק יתדרדרו. בגלל שהם רבנים ראשיים וזו תקנה מחייבת אז גם בתי המשפט הכלליים יצטרכו לפסוק לפי התקנה.** אנו לא מדברים על צדקה, אלא על תקנה לפיה האב חייב במזונות עד גיל 15. מה הקושי? **מדובר רק על האב.** קושי נוסף – עד גיל 15, ומה אחר כך? **יכול להיות שבימיהם לימודים עד גיל 15 היו מספיקים אבל לאחר מכן שרצו לתקן את התקנה ולהאריך את הזמן לא תיקנו זאת.**

בהמשך נחזור לראות מה עושים עם חיובי האישה במזונות הילדים במיוחד במציאות משתנה – **אם בתקופה קדומה לאישה לא היה חלק בנכסים ולא הייתה מפרנסת אולי בגלל זה הייתה פטורה מעיקר הדין – אולי היום יש לחייב אותה.** גם נראה מה עושים לגבי האישה עם דין צדקה ואייך בתי המשפט התמודדו עם המשפט העברי כדי להתאים את זה למציאות ולערכים הנוהגים.

**שיעור 5/ 1.5.12**

**מזונות ילדים – המשך:**

**1. במדבר יא, יא-יב**

וַיֹּאמֶר מֹשֶׁה אֶל ה' לָמָה הֲרֵעֹתָ לְעַבְדֶּךָ וְלָמָּה לֹא מָצָתִי חֵן בְּעֵינֶיךָ לָשׂוּם אֶת מַשָּׂא כָּל הָעָם הַזֶּה עָלָי: הֶאָנֹכִי הָרִיתִי אֵת כָּל הָעָם הַזֶּה אִם אָנֹכִי יְלִדְתִּיהוּ כִּי תֹאמַר אֵלַי שָׂאֵהוּ בְחֵיקֶךָ כַּאֲשֶׁר יִשָּׂא הָאֹמֵן אֶת הַיֹּנֵק עַל הָאֲדָמָה אֲשֶׁר נִשְׁבַּעְתָּ לַאֲבֹתָיו.

🡨 אומנת= 1. מיניקת 2. אב מאמץ. הפסוק מדבר על המטפורה של האומן הנושא את היונק. כביכול מדובר על הזנה אך אומנת= מיניקת, מדובר על מטפורת הזנה. זה לא הפס' היחיד אלא גם אב מאמץ, הוא לא האב המאמץ אלא הורה כלפי הילד שלו. הפס' לא מדבר בהכרח על הזנה אלא אב כלפי בנו. הפסוק אינו חד משמעי, הושע הוא המקור היחיד של "ואת אליו.." של אב הזן את בנו. יש פטור של חובת ילדים להזין את ילדיהם. המוסר הטבעי הוא זה שיוצר את החובה והוא חזק יותר מציווי חיצוני. דברנו על איך מתיחסים בפן המשפטי למזונות-כאן אין חובה למזונות. במרד בר כוכבא נגרם אסון למדינה, היה צריך לחזק את המוסר הטבעי, זה עדין לא מצווה ולא מחייב אך צריך להעלות את פעולת ההגנה הטבעית אך עדין אינה מצווה. המשנה בכתובות מציגה יחסים בין בעל לאישה ומונה את חובות האישה ביחס לבעלה.

**2. משנה כתובות פרק ה משנה ה**

אלו מלאכות שהאשה עושה לבעלה טוחנת ואופה ומכבסת מבשלת ומניקה את בנה מצעת לו המטה ועושה בצמר. הכניסה לו שפחה אחת לא טוחנת ולא אופה ולא מכבסת. שתים אינה מבשלת ואינה מניקה את בנה. שלש אינה מצעת לו המטה ואינה עושה בצמר. ארבעה יושבת בקתדרא.

🡨היא לא חייבת להניק בנים אחרים אלא רק את הבן שלה. קתדרא=כיסא, גם אם מבקש ללכת להביא משהו מהבית לא חייבת לקום. יש דעות שאומרות ששעמום מביא לידי זימה ולכן צריכה בכל זאת לעשות, יכולה להפטר אם הכניסה 2 שפחות. מתוך המשנה מבינים את חובת האב להניק את בנו, אין חובה להניק את בנו אך לומדים בעקיפין מתוך חובת האם על חובת האב. האם לא חייבת בהנקה כשלעצמה, אך חייבת במלאכות כלפי בעלה. אם יש לה תינוק יונק-לא חייבת במלאכות כלפי בעלה ולא בהנקה. אם התינוק לא מוכן לינוק מאחרת וכבר נקשר לאמא יש סכנה, לדעת בית שמאי אישה לא חייבת להניק את הבן שלה.

**3. בבלי כתובות דף נט עמוד ב**

**ומניקה את בנה**. לימא, מתניתין דלא כבית שמאי; דתניא: נדרה שלא להניק את בנה, בית שמאי אומרים: שומטת דד מפיו, בית הלל אומרים: כופה ומניקתו. נתגרשה - אינו כופה, ואם היה מכירה - נותן לה שכרה וכופה ומניקתו, מפני הסכנה.

🡨מהברייתא רואים שלא חייבת להניק את בנה-בית שמאי אומרים שאם נודרת לא להניק הנדר תקף, הוא תקף רק כשלא מנוגד לדין ומכאן מסיקים שאין חובת הנקה. גם כשיש סכנה צריך לשלם לה על זה. כשאישה לא חייבת מלאכות כלפי בעלה אין לה חובת הנקה. אב חייב לזון את בנו שנה וחצי-שנתיים (זמן הנקה) לדעת בית הלל-האם חייבת כחלק ממלאכות שחייבת לבעלה. בית שמאי- לא חייבת בהנקה, אין לה שום חובה. אם יתגרשו לא חייבת שום פעולה ולא הנקה.

**4. שולחן ערוך אבן העזר סימן פב, סעיף ה**

האשה שנתגרשה, אין כופין אותה להניק את בנה, אלא אם רצתה, נותן לה שכרה ומניקתו; ואם לא רצתה, נותנת לו את בנו והוא מיטפל בו. בד"א, שלא הניקה אותו עד שהכירה, אבל אם הכירה (ואינו רוצה להניק מאחרת)... אין מפרישין אותו, מפני סכנת הולד, אלא כופין אותה ומינקתו עד כ"ד חדש.

🡨אם לא רוצה להניק יש מצב שהתינוק יהיה אצל האבא, ואז יצטרך לשכור מילד שתניק אותו. אין חובה מפורשת בתקופה הקדומה אלא מדור ראשון של תנאים שאז יש חובה ישירה של האב למזונות בנו שלומדים זאת בעקיפין מכך שהאם חייבת להניק. מדובר רק על תק' הינקות שצריך ליזון את הילד. עד גיל 6 האב חייב במזונות הקטנים, הגמרא אומרת שיש חובה ישירה מגיל 2-6. גם חובה זאת מבוססת על המוסר הטבעי. אצל פוסקים יותר מאוחרים זו מוגדרת כחובה אבסולוטית. זה חל רק על האב וגם אם הוא עני כופים אותו לזון אותה. על הלכה זו שחלה רק על האב יש פרשנות שאומרת שזה רק על חובת הילדים. למה זה הוטל רק על האב? כי זו היתה המציאות הסוציולוגית הכלכלית כי לאם לא היתה פרנסה מוסדרת ונכסים. נסיבות ההלכה משתנות, צריך לראות איך היא משתנה בהתאם לימינו. מגיל 6 עד גיל בגרות (12/13) דברנו על תקנת עושא- במרד בר כוכבא יש מחלוקת האם זו תקנה משפטית שלא התקבלה או תקנה מוסרית שנתקבלה, לפי תקנת אושא זו רק סנקציה מוסרית של נזיפה או של ביזוי פומבי.

**5. בבלי כתובות דף מט עמוד ב**

אבל אמיד - כפינן ליה על כרחיה, כי הא דרבא כפייה לרב נתן בר אמי, ואפיק מיניה ד' מאה זוזי לצדקה.

🡨 הרמב"ם כסיכם את תקנת אושא אמר שמבזים או נוזפים את החכם הזה אך אם היה אמיד כופים אותו מדין צדקה. אולי יש חידוש שמותר לכפות מדין צדקה. יש כלל שאומר שלא כופים מצוות עשה. רבא כפה על בר נתן-יש מקור שאפשר לכפות מדין צדקה, זה לא פשוט שאפשר לכפות על צדקה, כופים מצוות עשה אך יש מצוות עשה שלא כופים עליהם שמתן שכר בצידה.

**6. בבלי חולין דף קי עמוד ב**

אייתוה לההוא גברא דלא הוה מוקר אבוה ואמיה כפתוהו, אמר להו: שבקוהו, דתניא כל מצות עשה שמתן שכרה בצדה - אין בית דין שלמטה מוזהרין עליה.

🡨הביאו לבי"ד אדם שלא כיבד את אביו ואימו, כפתוהו-התחלת הליך הכפיה, הדיין אמר "שבקוהו"-תוציאו אותו. מצוות עשה כופים עליו בדר"כ אך כל מצוות עשה שמתן שכר בצידה, בי"ד לא כופים עליו.

**7. דברים טו ח-י**

כִּי פָתֹחַ תִּפְתַּח אֶת יָדְךָ לוֹ וְהַעֲבֵט תַּעֲבִיטֶנּוּ דֵּי מַחְסֹרוֹ אֲשֶׁר יֶחְסַר לוֹ... נָתוֹן תִּתֵּן לוֹ וְלֹא יֵרַע לְבָבְךָ בְּתִתְּךָ לוֹ כִּי בִּגְלַל הַדָּבָר הַזֶּה יְבָרֶכְךָ ה' אֱ-לֹהֶיךָ בְּכָל מַעֲשֶׂךָ וּבְכֹל מִשְׁלַח יָדֶךָ:

🡨 אם תיתן צדקה תקבל שכר. תקנת אושא מלמדת שבכל זאת אפשר לכפות וגם יש לנו את הסיפור של רב נתן שכפה. אפשר לחייב אב מגיל 6-בגרות מדין צדקה.

**8. שולחן ערוך אבן העזר סימן פב סעיף ז**

שלמו חדשיו וגמלתו, אם רצתה המגורשת שיהיה בנה אצלה, אין מפרישין אותו ממנה עד שיהיה בן שש שנים גמורות, אלא כופין את אביו ונותן לו מזונות והוא אצל אמו; ואחר ו' שנים יש לאב לומר: אם אינו אצלי לא אתן לו מזונות. והבת אצל אמה לעולם ואפילו לאחר ו'. כיצד, היה האב ראוי לצדקה, מוציאין ממנו הראוי לה בעל כרחו, וזנין אותה והיא אצל אמה; ואפילו נשאת האם לאחר, בתה אצלה ואביה זן אותה משום צדקה, עד שימות האב ותיזון אח"כ מנכסיו בתנאי כתובתה והיא אצל אמה.

🡨שולחן ערוך מסכם מזונות עד גיל 6:עד גיל 6 האם יכולה לדרוש שהילדים יהיו אצלה והאב חייב במזונות. אחרי 6 שנים האב יכול לומר שאם אצלו לא יתן להם מזונות. אחרי גיל 6 יש פיצול אם זה ילד/ה. אם זה בן האב יכול לדרוש שיהיה אצלו ולא יתן מזונות, אם זו בת האישה יכולה להיות אצל האמא ותמיד האב יהיה חייב לתת לה מזונות. בן מגיל 6 והלאה- האב דואג לו, ברגע שהוא במשמורת שלו לא צריך לשוב ולומר שחייב לו מזונות כי זה ברור. ברגע שבת אצל האם אחרי גיל 6 החיוב הוא של צדקה לאב לתת לה מזונות.

**9. ספר החינוך מצוות תעט – מצוות צדקה**

לעשות צדקה עם הצריך אליה בשמחה ובטוב לבב, כלומר שנתן ממוננו למי שיחסר לו, ולחזק העני בכל מה שצריך למחיתו בכל יכלתנו... ונוהגת בכל מקום ובכל זמן בזכרים ובנקבות.

🡨 חובת האם מ0-6: האמא פטורה, יש חיוב מוחלט על האב, האם האמא חייבת במזונות צדקה? יש לבחון האם נשים חייבות במצוות צדקה בכלל. ספר החינוך בוחן זאת: אישה באופן עקרוני חייבת במצוות צדקה.

**10. שולחן ערוך יורה דעה סימן רנא, סעיף ג**

הנותן לבניו ובנותיו הגדולים, שאינו חייב במזונותיהם, כדי ללמד את הבנים תורה ולהנהיג הבנות בדרך ישרה, וכן הנותן מתנות לאביו והם צריכים להם, הרי זה בכלל צדקה. ולא עוד אלא שצריך להקדימו לאחרים.

🡨 נתינת מזונות לילדים זה נכנס לגדר צדקה, האם גם אישה חייבת לילדיה מזונות? בכל המקורות אין חיוב מפורש לאישה, אנו לומדים שאו שכן או שלא חייבת. גם מקור זה מדבר על כך שזה חלק ממצוות צדקה אך מתייחס לאיש ולא אישה. האם ניתן ללמוד שגם אישה נכללת במצוות צדקה?

**11. שולחן ערוך אבן העזר סימן פב, סעיף ח**

אם לא רצתה האם שיהיו בניה עמה אחר שגמלתן, אחד זכרים ואחד נקבות, הרשות בידה, ונותנת אותם לאביהם, או משלכת אותם לקהל אם אין להם אב, והם מטפלים בהם, אחד זכרים ואחד נקבות.

🡨מגיל הנקה עד גיל 6 יכולה לבחור איפה הילדים יהיו. בגיל שנתיים היא לא חייבת להחזיק אותם אצלה אחרי שגגמלה אותם מהנקה ונותנת אותם לאביהם או משלכת אותם לקהל אם אין להם אב. אם יש אישה עם ילד בן שנתיים ולא רוצה לזון אותו- לא מחייבים אותם יכולה או להחזיר לאב או למסור לאימוץ. אם היתה חובה לזון מדין צדקה, היו מחייבים אותה לזון אותם.

**12. חלקת מחוקק (ר' משה לימא, ליטא מאה 17), שם**

כאן משמע שאין על האם שום חיוב לגדל את בניה אחר שגמלתן וכבר כתבתי שגם קודם שגמלתן אין עליה חיוב להניק בחנם.

🡨 אין על האם שום חובת מזונות לא מעיקר הדין ולא מדין צדקה, היא לא חייבת להניק בטח שלא בחינם. הוא מפרש כאן את שולחן ערוך. יכול להיות שישלם לה על כך.

**13. הרב גדליה אקסלרוד (ביה"ד חיפה), "בחיוב האם במזונות ילדיה", פעמי יעקב כט (תשנ"ד**) לסיכום: מפשטות לשון הרמב"ם ושו"ע וכמו שפירשו רוב הפוסקים, אין לאם דין חיוב פרנסת הילדים מדין קרוב קרוב קודם, אולם יש לה דין כללי של צדקה על ילדיה כמו על שאר עניי ישראל. מה שאין כן האב, יש לו חיוב מיוחד לפרנס הבן אפילו בן גדול מדין צדקת קרובים.

🡨הרב אומר שנכון שאישה חייבת מדין צדקה אך אין עליה חובה מדין קרבה שמי שקרוב קודם ולכן אם כבר נתנה כסף לקופת העיר חייבים לתת קודם לילדיה אך אין לה חובה לזון אותם. הוא אומר שיש לאם מצוות צדקה, על סתם מצוות צדקה לא כופים. הגישה היא שיש מצוות צדקה, אך האם האי מחייבת אותה לזון ילדים? לא, יש עוד עקרון של "קרוב קרוב קודם" בתוך מצוות צדקה היא לא חייבת לתת קודם למי שקרוב אליה ולכן יכולה לתת קודם לעני. האב כופים עליו לתת דווקא לילדים.

**14.** **פירוש המשנה לרמב"ם, כתובות פרק ד משנה ו**

שהאדם חייב במזונות בניו עד שישלמו להם שש שנים, בין שרצה או סירב, וכופין אותו על כך בין שהיה עשיר או עני, ואם גדלו הבנים למעלה מגיל זה ולא רצה לזונם חובה על הדיין לכופו בדברים ולהוכיחו על כך בפני הצבור ומטיפים לו ברבים בענין זה, ואם לא נתעשה ולא רצה לזון אותם כלל, רואים הדיינים את מצבו אם היה בעל רכוש מעמידים עליו מורשה וכופין אותו ומוציאין ממנו למזונותם כפי ממונו כדרך שעושים למזונות ההורים, לא מפני שחייב לזון את הוריו ובניו שכבר עברו שש שנים אלא מפני שהוא חייב ליתן צדקה כפי ממונו, וכאשר נקח ממנו אותה הצדקה נוציא אותה על בניו או הוריו שהרי הם בני צדקה והם קודמים בה לפי שאמר יתעלה לאחיך לעניך. וידוע שיש לדיין לכוף את האדם על מתן הצדקה לפי שהיא מכלל מצות עשה שחובה להלקות את האדם עד שיקיים אותה המצות עשה שחל עליו חיוב עשייתה באותו העת או עד שימות, וזה כלל בכל מצות עשה. ואין חלוק בזה בין זכרים לנקבות לענין המזונות.

🡨זהו פרוש המשנה ולא מקור מחייב, מה שהרמב"ם אומר זה לא מחייב. כל ההשתלשלות שבמקור מדברת על הצדקה. הרמב"ם אומר בסוף הפרוש שזה חל גם על האב וגם על האם. זה לא מקור נורמטיבי מחייב ולכן אולי זו רק דעת הרמב"ם.

**15. ר' יונתן אייבשיץ (מאה 18), בני אהובה אישות כא, טז:**

ונראה דודאי אם האשה עשירה אף לאחר כ"ד חדשים כופין את האם לזון בניה דהא כופין על הצדקה ואין לך צדקה יותר מזה. ואם כן היא שיש לה חלב בדדיה ותוכל להניק הרי היא עשירה לדבר הזה וכופין אותה כמו שכופין על כל הצדקה.

🡨כותב פרוש לרמב"ם: בענין חלב אם- אם יש לה חלב תדיר נחשבת לעשירה וכופין אותה גם להניק. היא נקראת עשירה לחלב אם. יש דין קדימה להניק קודם את ילדיה. אם לוקחים את דבריו, נלמד שניתן לכפות מדין צדקה מגיל 0. יש כאן דעה הפוכה לגמרי.

**16. הרב שאול ישראלי, פד"ר ט, עמ' 251, 263**

אכן, כשזה מדין צדקה יש לברר גם את אפשרויותיה של האם, שכן גם האשה מחוייבת מדין צדקה. ובמקרה שגם היא אמידה יש לדון על חלוקה נאותה של חיוב זה שמדין צדקה שעל האב והאם כאחד. במקרה דנן, שהילד כבר למעלה משש, אין החיוב מכוח התקנה אלא מדין צדקה בלבד.

🡨מגיל 6 שניהם חייבים. מגיל 6 זה צדקה ונבדוק את האפשרויות גם של האם וגם של האב.

עד גיל 6 – חובה על האב!

מגיל 6 – החובה היא מדין צדקה על האב ויש לבדוק את חובתה של האם גם מדין צדקה.

תקנת הרבנות הראשית (ניתנה כאמור 30 שנה לפני פס"ד זה)– הכלל הבסיסי הוא שבגילאי 0-6 חובת המזונות היא כל האב (הרמב"ם ושו"ע). הרבנים הראשיים החליטו למתוח את הכלל הזה – כך שעד גיל 15 חובת המזונות היא מעיקר הדין. מכאן שהרב שאול ישראלי לא מקבל את התקנה הזו כי הוא מדבר על חובת מזונות מגיל 6 מדין צדקה.

**סיכום**

מסלול 1- האמא פטורה לגמרי.

מסלול 2 – האמא לא פטורה לגמרי וצריך לבחון אם יש לחייב אותה מדין צדקה או מעיקר הדין.

**17. השופט א' רובינשטיין, ע"מ 1356/08 פלונית נ' פלוני ואח'. תק-על 2008(1), 5252 (2008)**

אוסיף באשר לנושא הנכבד של הנשיאה השויונית, כי דומה שאליבא דכל השיטות המתרוצצות בקרבה של מערכת המשפט, ישנה התקרבות לכיוון של השתוות ניכרת במעמד הצדדים בנשיאה בעול. דבר זה הוא בן הזמן; לא הרי הימים האלה כימים משכבר, ומערך היחסים במשפחה נשתנה – דבר המצוי, כך ניתן לומר, בידיעה שיפוטית. בעוד שבמשפחה ה"היסטורית", ברוב המקרים היתה האישה אשר על הבית והבעל "שר החוץ" המפרנס... בעולם דהאידנא הנטייה היא יותר ויותר כי שני בני הזוג ייצאו לעבודה. יתר על כן, יש שיתוף גובר והולך של האב במטלות גידול הילדים, עד כדי שותפות רחבת היבטים ויישומים בין בני הזוג במקרים רבים. לכך אין המשפט אוטם את עיניו ואוזניו. מנגד, עדיין נודעת, בגילאים קטנים במיוחד, דומיננטיות לאם ביחס להשקעה בטיפול בילדים; ועוד, במשפחות פרודות, ההורה המשמורן (על פי רוב האם) משקיע משמעותית יותר ממשנהו בטרחה הכרוכה בגידול הילדים, וגם לכך יש ליתן ביטוי.

🡨החוק אימץ את ההלכה. הדיון במזונות ילדים – הצורך להתאים את ההלכה למה שמתרחש במציאות כיום.

השופט רובינשטיין פס"ד משנת 2008 – מתייחס לנשיאה בעול של מזונות הילדים. הוא שם דגש על השינוי שחל במבנה המשפחתי – יותר ויותר נשים יוצאות לעבודה מחד ויותר גברים לוקחים חלק בגידול הילדים מאידך. האם נכון להחיל את הנוקשות של ההלכה כשהמציאות כ"כ השתנתה? רובינשטיין אומר שהמציאות השתנתה מאוד, האם נכון להחיל את ההלכה בנוקשות שלה על מציאות שהשתנתה כ"כ? האם זה פמיניסטי להטיל על האם או לא? רצו בעבר שיפטרו את האם ממזונות והנשים הפמיניסטיות אמרו שלא יעזו לעשות זאת.

**18. י' בר אור, "מעמדה של האישה ביהדות – יסודות ותמורות", משפחות בית ישראל, ירושלים תשל"ו, 171**

החוק הזה לא שווה בעינינו ולא כלום. כל עוד תישאר אי-חלוקה צודקת ושווה גם של נטל המזונות בתוך המשפחה. אנחנו דורשות שייכתב כי מעתה ואילך בני זוג שלהם ילדים חייבים גם הבעל וגם האשה במזונותיהם. כיצד יש לחלק, על מי להטיל יותר ועל מי להטיל פחות - אלה הם עניינים של מסיבות, שבית המשפט בנקל יוכל לברר ולהכריע בהן. אבל באופן עקרוני לא נסכים לשחרר את האשה מחובת המזונות.

🡨גם הבעל וגם האישה צריכים לרשום את מזונותיהם. יש כאן היפוך של דרישה של האישה שרוצה להיות כעת חלק מהנטל הזה. מצטט את ארגוני הנשים ביחס לחוק מזונות ילדים – הן מתנגדות למצב לא שוויוני שבו נשים וגברים לא ישלמו זהה את מזונות הילדים. יש פה ממש דרישה של הארגונים הפמיניסטים להיות חלק מהנטל, מהעול של חובת המזונות.

איפה מוצאים כיום את היכולת, החובה של האישה לשלם מזונות ילדים?

1. מדין צדקה מגיל 6 – על שני בני הזוג. החסרון הוא שעד גיל 6 – החובה היא על האב בלבד.
2. השופט גייפמן - הבחנה בין צרכים בסיסיים לבין צרכים בסיסיים – בגרעין של הצרכים מהסוג הראשון – האב יהיה חייב מגיל 0 מעיקר הדין. בגרעין של הצרכים מהסוג השני – גם מגיל 0 האב לא חייב. צרכים לא בסיסייים יהיו מדין צדקה על שני הצדדים. השופט הוא זה שיחליט מהם אותם צרכים בסיסיים/לא בסיסיים. החסרון – חוסר השוויון בין האם לאב ביחס לאותם צרכים בסיסיים שהם רק על האב.
3. סע' 3 לחוק תיקון דיני משפחה – פתרון שמשלב את החוק ואת ההלכה – מכוח ההלכה,הדין האישי אי אפשר להחיל חובת מזונות על האישה (סע' 3(א) ואז נפנה לסע' 3(ב) ונוכל להחיל עליה חובת מזונות מכוח החוק האזרחי.
4. ביטול הדין האישי במזונות - פתרון זה מתייחס לזרם יותר פתוח וליברלי של דיינים שיודעים לקרוא את המצאיות המודרנית ומבינים שיש לכוון למגמה שוויונית יותר בין גברים ונשים בכל הקשור לחובת מזונות. הדיינים עושים זאת באמצעות קריאה לשינוי חקיקה, באמצעות פרשנות שגויה כפי שעשה השופט גייפמן (מקור מס' 22) או באמצעות דינא דמלכותא דינא – מה שיש בחוק מקובל עליהם.

שאלה אפשרית במבחן: לעניין דיני מזונות מהם הפתרונות האפשריים?

1. מדין צדקה, עד גיל 6 באחריות האב ומגיל 6 על שני בנה"ז.
2. הבחנה בין צרכים בסיסיים – באחריות האב, לבין צרכים אחרים שהם באחריות שני בנה"ז.
3. האישה נכנסת לס' 3(ב) לחוק.
4. ביטול הדין האישי במזונות:
5. שינוי חקיקה.
6. פרשנות הלכתית שגויה ("ועשית הישר והטוב").
7. דינא דמלכותא דינא (הרב שפירא).

**19.** [**תמ"ש (תל-אביב) 82010/96 יונתן סער (קטין) נ. יפתח חפר**](http://www.psakdin.co.il/fileview.asp?filename=ver_bahx.htm)**, הש' גייפמן**

(א) בפסיקת מזונות של קטין עפ"י הדין האישי שני מעגלים. מעגל ראשון של צרכים הכרחיים ומעגל נוסף של צרכים מדין צדקה.

(ב) בה בשעה שבמעגל הראשון חל עקרון "אי השיויון" חל במעגל השני עקרון " השיויון".

(ג) על האב חלה חבות אבסולוטית לשאת בצרכים ההכרחיים של הקטין. האם אינה חייבת לספק את הצרכים ההכרחיים עפ"י הדין האישי.

(ד) כתוצאה מחבות בלעדית זו של האב, ניתן להחיל, מכוח הדין האישי, את מבחן כושר ההשתכרות, בהיבט של צרכים הכרחיים, לעניין אב שאינו עובד.

(ה) הזכות לשויון כזכות חוקתית תיושם בדיני מזונות ילדים באופן, שתינתן פרשנות מצמצמת למונח "צרכים הכרחיים". החבות החלה על האב תצומצם. חלק יותר גדול מצרכי הקטין יסופק ע"י שני ההורים מדין צדקה.

(ו) את המונח צרכים הכרחיים יש לפרש כצרכים בסיסיים ממש של קיום, השווים לעני ולעשיר.

(ז) צרכים הכרחיים הינם: מזון, ביגוד והנעלה, מדור - חלקו של הקטין בשכר-דירה והוצאות בית, והוצאות רפואיות. הוצאות מעון של קטין בגיל 2.5 שנים אינם צרכים בסיסיים ממש של קיום, ויש לאפשר העברתם מהמעגל הראשון של צרכים הכרחיים למעגל השני של סיפוק מזונות קטין ע"י שני ההורים מדין צדקה".

...הזכות לשויון היא זכות יסוד במשפט הישראלי, ומעוגנת כיום גם בסעיף 1 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו... החדירה של הזכות החוקתית - הזכות לשויון, לדיני המזונות, שבדין האישי, תעשה באמצעות פרשנות מצמצמת למונח "צרכים הכרחיים".

🡨 השופט מבצע יישום של ההלכה בתוך החוק ביחס למזונות.

* **מעגל ראשון: צרכים הכרחיים** – מעיקר הדין כמו בהלכה – על מעגל זה חל עיקרון אי השוויון בגלל שרק האב חייב.
* **מעגל שני: צרכים מדין צדקה** – כמו בהלכה – על מעגל זה חל עיקרון השוויון בגלל ששני בני הזוג חייבים במזונות מדין צדקה.

גם ביהמ"ש מבין כי *'על האב חלה חבות אבסולוטית לשאת בצרכים ההכרחיים של הקטין. האם אינה חייבת לספק את הצרכים ההכרחיים עפ"י הדין האישי.'*

יחד עם זאת, אם ביהמ"ש מבין שיש התנגשות בין ההלכה לחוק וזה מביא למצב של חוסר שוויון מהותי – הוא יעדיף את החוק.

**20. השופט אגרנט בע"א 65/49 פריזלר נ' וויס (4), בעמ' 892:**

במלא בית המשפט את תפקידו לתת תוקף לחוק החרות, אסור לו, כמובן, לעשות צעד כלשהו לקראת ביטול הכתוב או הפיכתו לאות מתה, אך מאידך גיסא, בתתו את דעתו (כפי שהוא חייב לעשות) על המטרה העומדת מאחורי סעיף החוק הנדון, גם חלילה לו, לבית המשפט, להתעלם מתנאי-הזמן המתחדשים שלאורם יש לקיים אותה מטרה.

אחרי 80 שנה, מאז שנחקק "דבר המלך במועצה על ארץ ישראל", הגיע הזמן, שלפחות בענייני מזונות קטינים יהיה במדינת ישראל דין טריטוריאלי אחיד לכל האוכלוסייה, ללא הבדל דת, גזע ומין.

🡨הוא קורא לשנות את החוק או לפרש את החקיקה בצורה שלא יכולה להתנגש עם ערכי השוויון. לבטל את הזיקה בין הדין האישי למזונות ילדים.

**21. עו"ד א' ליבוביץ, "יישום עקרונות השוויון והצדק במזונות ילדים",**

לשיטתו של השופט גרניט הדין האישי הדתי החל על כל סוג מאוכלוסיית ישראל, מנציח את הסקטוריאליות בחברה הישראלית, והחלת הדין האישי בענייני מזונות, שהיה לה אולי הצדק מבחינה סוציולוגית בתקופה הקולוניאלית - העותמאנית והמנדטורית - והצדק הקואליציוני בשנים הראשונות להקמת מדינת ישראל, עת חוקק חוק המזונות - אינה מוצדקת יותר כיום בשנת 2003, כאשר רוב האוכלוסייה במדינת ישראל הוא חילוני, וחלק ממנה הם חסרי דת בכלל.

🡨 למה הזיקה הזאת טובה? חלק מזה יכול להיות פרשנות של החוק וחלק יכול להיות קריאה לביטול החוק. מזונות הם מזונות לפי החוק. זה רק שריד סקטוריאלי להגיד שמזונות קשור לדין אישי – הוא גורס לשינוי החוק והחלה אך ורק של חוק אזרחי ביחס למזונות. זאת במיוחד לאור העובדה שהיום רוב האוכ' במדינה היא חילונית שלא מחפשת את ההקשר ההלכתי.

**22.** [**תמ"ש (תל-אביב) 82010/96**](http://www.psakdin.co.il/fileview.asp?filename=ver_bahx.htm) **דלעיל, הש' גייפמן**

"11. דיני היושר של המשפט העברי מהווים מטריה נורמטיבית מעל דיני המזונות, והינם חלק בלתי נפרד מהדין האישי.

🡨דיני היושר הם עקרונות העל של השיטה ויש ללכת לפיהם. הוא מצייר זאת כזכויות היסוד. דיני היסוד כפופים לדיני היושר של המשפט העברי.

12. דיני המזונות במשפטנו האזרחי כפופים לדיני היושר של המשפט העברי. בהיות דיני המזונות חלק מדיני הממונות - אין מניעה עפ"י הדין הדתי להחיל עליהם את דיני היושר של המשפט העברי. היושר בא להשלים את המשפט ולהוסיף עליו אך לא לבטלו.

🡨 קובע שהוא צריך את המטריה הנורמטיבית של ערכי היסוד במשפט העברי. הוא מזהה את דיני המזונות כחלק מהדין האישי ולכן אין מנוס מלהחיל עליהם את דיני היושר שהם בבחינת אותה מטרית על נורמטיבית של המשפט העברי. מהם אותם דיני יושר אלו? "ועשית הישר והטוב":

13. "ועשית הישר והטוב" הוא המקור לדיני היושר במשפט העברי. דין מובהק, שמקורו בדיני היושר של המשפט העברי, הוא הכלל, שבית המשפט אביהם של יתומים... דיני היושר במשפט העברי הם מסגרת נורמטיבית שיש ליצוק בה תוכן, ולא מסגרת הקופאת על שמריה.

14. במידה ויישום דיני המזונות המסורתיים, החלים במשפטנו האזרחי כחלק מהדין האישי, מביאים לתוצאה קשה ועלולים לפגוע בצורה לא ראויה בפרט - ניתן לסטות מהם מכוח דיני היושר של המשפט העברי, המהווים חלק מהדין האישי, והמצויים ברמה נורמטיבית גבוהה יותר מדיני המזונות. השימוש בדיני היושר במערכת דיני המזונות יעשה רק במקרים חריגים, שתוצאתם קשה".

🡨הוא מתכוון לפגיעה באיש בגלל חוסר השוויון. השימוש בדיני היושר יעשה רק במקרים חריגים בדיני מזונות. זה החוק הישראלי שיש מקרי על-זו פרנשות תכליתית. יש חוקים של "ועשית הישר והטוב"-כשיש לקונה בהלכה –אל תהיה נבל ברשות התורה אלא תעשה הישר והטוב. מבחינה הלכתית לא נכון לומר שחוק ספציפי נדחה מפני ועשית הישר והטוב. אם לא חלה הוראה משפטית תהיה אדם ישר. אם התורה לא אסרה לשבת כל היום לשתות יין אז מותר לעשות זאת. לא כל מה שהתורה לא אסרה זה מותר-עליך להיות ישר ואיש טוב. **יש פרשנות הלכתית שגויה לגמרי**- אנשים שרוצים להכניס לדין הישראלי דיני יושר לא כך מחילים אותם- דיני יושר זו לא מטריה נורמטיבית.

**23. הרב אברהם שפירא, ערעור תשנ"ב/46; תחומין טז (תשנ"ו), 85**

כיום ב"ה יש כנסת המייצגת ייצוג גמור את כל תושבי המדינה, ומייצגת גם את היהודים שומרי הדת, שגם הם הסכימו לתקנה שתיקנו שחלה חובה על האב לזון את ילדיו עד גיל י"ח. לזה מספיק רק שהרבנות תסכים, כדי שלא נגיד שזה מנוגד להלכה היהודית, ולזה מספיקה כל מועצת הרבנות הראשית... וזה מוכיח שאין זה בניגוד להלכה, וזה מחייב את כל היהודים לזון את ילדיהם עד גיל י"ח.

🡨יש תקנה של המדינה לזון עד גיל 18 ואנו מסכימים לה. לזה מסכימה כל מועצת הרבנות הראשית וזה מחייב לדון את הילדים עד גיל 18. אין חובה כזאת אך חובת הכנסת אינה בניגוד להלכה ולכן מדינא דמלכותא דינא או כהלכת קהל ניתן לפסוק שזו ההלכה. לפי החלטת המחוקק שחייב את האם לזון מגיל 0-האם חייבת מגיל 0 מדין צדקה. אם לוקחים החלטת מחוקק ואומרים שיש חוק שמגיל 0 צריך לבדוק גם את הכנסות האם האם זה משנה את ההוראה לגבי האבא מגיל 0-6? לגבי הצרכים הבסיסים לא בטוח אך לגבי הצרכים שלא בסיסיים- בגיל מאוד צעיר האמא יותר תתאמץ והאב יתן מזונות. לגבי הצרכים מעבר יבדקו לגבי ההכנסות מדין צדקה.

**שיעור 6/ 8.5.12**

חינוך ילדים

מה אומרת מצוות חינוך? הילד חייב לקיים מצווה מדין חינוך, הוא הגיע לדין מצוות.

**משמעות ראשונה- ערכים**: התורה מדברת על הנחלת ערכים, במקרא אומרים "חנוך לנער ע"פ דרכו" לא מובן בדיוק למה הכוונה כי אין מקורות דומים, אין לשון של הוראה או לימוד . המקור הראשון הוא של בן סורר ומורה:

**1. דברים כא, יח-כא**

כִּי יִהְיֶה לְאִישׁ בֵּן סוֹרֵר וּמוֹרֶה אֵינֶנּוּ שֹׁמֵעַ בְּקוֹל אָבִיו וּבְקוֹל אִמּוֹ וְיִסְּרוּ אֹתוֹ וְלֹא יִשְׁמַע אֲלֵיהֶם: וְתָפְשׂוּ בוֹ אָבִיו וְאִמּוֹ וְהוֹצִיאוּ אֹתוֹ אֶל זִקְנֵי עִירוֹ וְאֶל שַׁעַר מְקֹמוֹ: וְאָמְרוּ אֶל זִקְנֵי עִירוֹ בְּנֵנוּ זֶה סוֹרֵר וּמֹרֶה אֵינֶנּוּ שֹׁמֵעַ בְּקֹלֵנוּ זוֹלֵל וְסֹבֵא: וּרְגָמֻהוּ כָּל אַנְשֵׁי עִירוֹ בָאֲבָנִים וָמֵת וּבִעַרְתָּ הָרָע מִקִּרְבֶּךָ וְכָל יִשְׂרָאֵל יִשְׁמְעוּ וְיִרָאוּ:

🡨מדבר על ילד שלא שמע על מה שהוריו ניסו להנחיל לו. אין ביטוי "למען יראו ויראו" אלא "למען ישמעו ויראו". ניתן לראות שבן סורר ומורה, מייסרים אותו אביו ואימו, הם מלמדים אותו, הוא לא שומע את מה שהם מלמדים אותו. מה שהם מנסים להנחיל לו הם ערכים אונ' של התנהלות חברתית נכונה וראויה. הדבר היחיד שיודעים על בן סורר ומורה בתיאור הוריו את החטא זה זולל וסובא-אוכל בשר ושותה יין.

**2. תהלים צד, יב**

אַשְׁרֵי הַגֶּבֶר אֲשֶׁר תְּיַסְּרֶנּוּ יָּ-הּ וּמִתּוֹרָתְךָ תְלַמְּדֶנּוּ.

🡨ה"ייסור" כאן הוא מלשון ללמד- הכוונה שהוריו צריכים ללמד אותו.

**3. י' פליישמן, הורים וילדים במשפטי המזרח הקדום ובמשפט המקרא, עמ' 251**

להנחלת ערכי המוסר חשיבות רבה במחשבת החינוך במקרא. גורלו הטוב או הרע של מי שכלפיו מופנים דברי המוסר, תלוי בקבלתו את המוסר או בדחייתו. הנענה למייסר הוא האדם החיובי העושה את המעשים הנכונים, ואילו הדוחה דבריו ואינו שת לבו להוראותיו הוא האדם השלילי והתנהגותו עבריינית.

🡨חינוך זה הנחלת ערכים. מעשהו העברייני של בן סורר וסובא הוא התנהגות עבריינית, יש לרגום אותו באבנים, הוא לא שומע לנו ולכן ברגע שתופסים ומוכיחים אותו על כך- ניתן לרוגמו. הגמרא אומרת שהגמרא רק מלמדת רעיון ולא באמת הורים רגמו את ילדיהם.

**4. משלי כג יט-כא**

שְׁמַע אַתָּה בְנִי וַחֲכָם וְאַשֵּׁר בַּדֶּרֶךְ לִבֶּךָ:

אַל תְּהִי בְסֹבְאֵי יָיִן בְּזֹלֲלֵי בָשָׂר לָמוֹ:

כִּי סֹבֵא וְזוֹלֵל יִוָּרֵשׁ וּקְרָעִים תַּלְבִּישׁ נוּמָה:

שְׁמַע לְאָבִיךָ זֶה יְלָדֶךָ וְאַל תָּבוּז כִּי זָקְנָה אִמֶּךָ:

🡨השכרות מביאה **לעניות ולניבול**-זו השלכה אחת לאדם שזולל וסובא.

**5. ישעיהו ה יא-יב**

הוֹי מַשְׁכִּימֵי בַבֹּקֶר שֵׁכָר יִרְדֹּפוּ מְאַחֲרֵי בַנֶּשֶׁף יַיִן יַדְלִיקֵם: וְהָיָה כִנּוֹר וָנֶבֶל תֹּף וְחָלִיל וָיַיִן מִשְׁתֵּיהֶם וְאֵת פֹּעַל ה' לֹא יַבִּיטוּ וּמַעֲשֵׂה יָדָיו לֹא רָאוּ:

🡨עוד השלכות לזולל וסובא: הנביא ישעיהו אומר שמי שכל היום רודף אחרי יין הוא **עתיד להתכחש לאל**.

**6. הושע ד, י-יא**

וְאָכְלוּ וְלֹא יִשְׂבָּעוּ הִזְנוּ וְלֹא יִפְרֹצוּ כִּי אֶת ה' עָזְבוּ לִשְׁמֹר: זְנוּת וְיַיִן וְתִירוֹשׁ יִקַּח לֵב:

🡨החיבור של יין לזנות ועבירות מין שפוגעות במובן המוסרי.

**7. משלי כג, כט-ל**

לְמִי אוֹי לְמִי אֲבוֹי לְמִי מדונים מִדְיָנִים לְמִי שִׂיחַ לְמִי פְּצָעִים חִנָּם לְמִי חַכְלִלוּת עֵינָיִם: לַמְאַחֲרִים עַל הַיָּיִן לַבָּאִים לַחְקֹר מִמְסָךְ ... אַחֲרִיתוֹ כְּנָחָשׁ יִשָּׁךְ וּכְצִפְעֹנִי יַפְרִשׁ: עֵינֶיךָ יִרְאוּ זָרוֹת וְלִבְּךָ יְדַבֵּר תַּהְפֻּכוֹת: וְהָיִיתָ כְּשֹׁכֵב בְּלֶב יָם וּכְשֹׁכֵב בְּרֹאשׁ חִבֵּל: הִכּוּנִי בַל חָלִיתִי הֲלָמוּנִי בַּל יָדָעְתִּי מָתַי אָקִיץ אוֹסִיף אֲבַקְשֶׁנּוּ עוֹד:

🡨הלב שלך יתהפך - הוא מדבר על התנתקות חברתית ומעבר לכך- ריב ומדון. חברה שיש בה אלימות. מתי אקיץ אוסיף- מדובר על התמכרות, שלב יותר גבוה. בעצם ניסינו להנחיל לו ערכים והוא לא שומע, מגיע למצב של אלימות ועבירות מין, לא תורם לחברה בגלל האלימות. האבא וגם האמא הם אלו שאחראים לבן שלהם, בכל המקורות לעיל אנו רואים זאת-שניהם נמצאים כמחנכים כדי להנחיל ערכי מוסר לילד.

**8. משלי א, ח**

*שְׁמַע בְּנִי מוּסַר אָבִיךָ וְאַל תִּטֹּשׁ תּוֹרַת אִמֶּךָ.*

🡨מבחינת המקרא האב והאם שניהם חייבים בחינוך הילד.

**9. דברים כב, יג-כא**

כִּי יִקַּח אִישׁ אִשָּׁה וּבָא אֵלֶיהָ וּשְׂנֵאָהּ: וְשָׂם לָהּ עֲלִילֹת דְּבָרִים וְהוֹצִא עָלֶיהָ שֵׁם רָע וְאָמַר אֶת הָאִשָּׁה הַזֹּאת לָקַחְתִּי וָאֶקְרַב אֵלֶיהָ וְלֹא מָצָאתִי לָהּ בְּתוּלִים:וְלָקַח אֲבִי הַנַּעֲרָ וְאִמָּהּ וְהוֹצִיאוּ אֶת בְּתוּלֵי הַנַּעֲרָ אֶל זִקְנֵי הָעִיר הַשָּׁעְרָה: וְאָמַר אֲבִי הַנַּעֲרָ אֶל הַזְּקֵנִים אֶת בִּתִּי נָתַתִּי לָאִישׁ הַזֶּה לְאִשָּׁה וַיִּשְׂנָאֶהָ...וְלָקְחוּ זִקְנֵי הָעִיר הַהִוא אֶת הָאִישׁ וְיִסְּרוּ אֹתוֹ...וְאִם אֱמֶת הָיָה הַדָּבָר הַזֶּה לֹא נִמְצְאוּ בְתוּלִים לַנַּעֲרָ: וְהוֹצִיאוּ אֶת הַנַּעֲרָ אֶל פֶּתַח בֵּית אָבִיהָ וּסְקָלוּהָ אַנְשֵׁי עִירָהּ בָּאֲבָנִים וָמֵתָה כִּי עָשְׂתָה נְבָלָה בְּיִשְׂרָאֵל לִזְנוֹת בֵּית אָבִיהָ וּבִעַרְתָּ הָרָע מִקִּרְבֶּךָ:

🡨ישנו זוג שנישא, קיים יחסי אישות הוא טוען שלא מוצא לה בתולים, לומר היא זינתה, אמר אבי הנערה שהוא מסר לו אותה לאישה ועכשיו הוא שונה אותה- ההורים מוכיחים שכן וזו סתם עלילה. אם זה היה נכון החכמים צריכים להוציאה מבית אביה ולסכול אותה באבנים. כדי להוכיח שיש בפרשיות הקבלה, במקור 8,9 יש הקבלה בין שתי הפרשיות: בשניהם יש השורש של לייסר, היציאה אל זקני העיר.

**10. בבלי כתובות דף מה עמוד א**

סוקלין אותה על פתח בית אביה, כלומר: ראו גידולים שגידלתם.

🡨 העונש של נערה כזו היא סקילה בפתח בית אביה. מדוע שם? זה הרי לא בי"ד! יש לה אשמה ביחס להורה, זה אומר שזו אשמת ההורים, זה מציב מעין מראה מול ההורה שיראו איזה ילד גידלו. זה מראה שוב על החובה שיש להורה כלפי הילד- ערכים בסיסיים מוסריים ואם לא אז הם כושלים.

**10א. רש"ר הירש בראשית פרשת בראשית פרק א**

והנה, ארבעת הסעיפים של תפקיד האדם - "פרו, רבו, מלאו את הארץ וכבשה" - מגלמים את כל התפתחותו המוסרית - החופשית. "פרו" - הנישואין; "רבו" - המשפחה; "מלאו" - החברה; "וכבשוה" - הרכוש:

🡨 גם חובת ההורים להנחיל ערכים מוסריים, הולדה של אנשים זה לא כמו הולדת חיות. לחנכם זה להנחיל ערכים מוסריים. הפריון הנשי הוא חלק מהתנהגות מוסרית של האדם.

**פרו** - חיבור המינים כדי להוליד את פרי האדם, - את הבנים. כי האדם עץ השדה: מיטב הכוחות והמיצים של העץ "משתחררים" בפריו כנבט עצמאי (ראה לעיל פסוק י"א); וכך, מיטב הכוחות של האב והאם מתחברים כדי להוליד בר - אנוש עצמאי:

**רבו** - המשפחה. "רבה" =להתרבות. אין די בהולדת ילדים כדי שמין האדם יתרבה. הטיפול בוולדות הוא תנאי להתרבות - גם ברבים מבעלי החי; והוא הכרח גמור במין האנושי - ולו רק מבחינה פיסית גרידא. ולד האדם יאבד מיד, אם הורים לא יטפלו בו משעת לידתו ולא ישקדו על קיומו והתפתחותו הגופנית. לא הלידה, אלא הטיפול הוא הגורם האמתי של התרבות האדם. אולם, "רבה" כולל למעלה מזה. חובת ההורים להתרבות בבניהם: הם יקומו בדמות בניהם; והבנים יהיו דומים להוריהם - לא רק מבחינה גופנית, אלא מבחינה רוחנית ומוסרית. על ההורים לשתול ולפתח בבניהם את מיטב כוחותיהם הרוחניים והמוסריים; קיצורו של דבר: עליהם לעצב ולחנך את בניהם מבחינה רוחנית ומוסרית. רק אז יקומו ההורים בדמות בניהם ויקיימו את מצות "רבו"... "רבו" מצווה אפוא על ייסוד הבית והמשפחה, - שרק בהם יצלח חינוך האדם. רק משנתקבלה מצות "רבו", ניתנה ל"פרו" חשיבותו המוסרית הנעלה, וגם מבחינה זו - הרי לידה ללא נישואין היא סם מוות לאנושות. ילד יולד שם להורים, אך אין הוא מתחנך על ידי אהבת הורים; יש לו הורים, אך אין לו בית הורים, - שרק בו הוא יגדל ויהיה ל"אדם".

🡨תחילה ההגדרה הפיזית. יש העברה של דמות אנושית לדור הבא, הילדים לא יהיו דומים להוריהם רק בצורה גופנית אלא גם מוסרית. רק כזה יקרה, יקיימו את מצוות רבו. יש לנו פריון פיזי, התרבות פיזי, אך תפקיד ההורים הוא תחילה מזון בתור מזונות ואז את הערכים המוסריים. המצווה היא להנחיל ערכים מוסריים- שיהיה אדם ולא בהמה.

**פרו**- חיבור המינים הפיזי כדי להוליד. **רבו-**המשפחה. העברה של דמות אנושית לדור הבא. מצווה על ייסוד הבית והמשפחה וזה מה שנקרא חינוך אצלו.

**הגדרה שניה לחינוך- הרגל למצוות**:

**11. רמב"ם, הלכות שביתת עשור פרק ב הלכה י**

קטן בן תשע שנים ובן עשר שנים מחנכין אותו לשעות. כיצד? היה רגיל לאכול בשתי שעות ביום מאכילין אותו בשלש, היה רגיל בשלש מאכילין אותו בארבע, לפי כח הבן מוסיפין לענותו בשעות. בן אחת עשרה שנה בין זכר בין נקבה מתענה ומשלים מדברי סופרים כדי לחנכו במצות.

🡨האם אפשר לאמר שיש חובה בהלכה לחנך ילדים? מדובר כאן על הלכות יו"כ- מדבר על מה עושים עם ילדים ביו"כ: איך נרגיל ילדים לצום? כל פעם נוסיף לו שעה-זה נקרא "לחנך בשעות". השלב השני של אותו ס' הוא שילמד מדברי סופרים-זה מגדיר את סוג המצווה, זו מצווה מדיני סופרים. הילד בגיל הזה לא חייב מצד הדין לצום את כל הצום אז מחנכים אותו בשלבים לצום את כל הצום.

בן9-10:מחנכים לשעות בן 11:מדברי סופרים-השלמה חינוך למצוות

**12. בבלי סוכה דף ב עמוד ב**

מיתיבי: סוכה שהיא גבוהה למעלה מעשרים אמה - פסולה, ורבי יהודה מכשיר עד ארבעים וחמשים אמה. אמר רבי יהודה: מעשה בהילני המלכה בלוד, שהיתה סוכתה גבוהה מעשרים אמה, והיו זקנים נכנסין ויוצאין לשם, ולא אמרו לה דבר. - אמרו לו: משם ראייה? אשה היתה ופטורה מן הסוכה. - אמר להן: והלא שבעה בנים הוו לה. ... כי תאמרו בנים קטנים היו, וקטנים פטורין מן הסוכה, כיון דשבעה הוו - אי אפשר דלא הוי בהו חד שאינו צריך לאמו.

מה גודל סוכה כשרה? מבחינת גבול עד כמה אמות הוא כשר? האם סוכה גבוהה מ20 אמה פסולה? מביאים סיפור כחלק מהדיון. ר' יהודה אמר עד 40 אמה, הוא מסביר כיצד הוא יודע- היתה סוכה להלנה המלכה שהיתה גבוהה מ20 אמה ולכן כשרה. שאלו אותה האם זה ראיה מספקת? הרי האישה פטורה מהמצווה.. ענה להם שהוא יודע שיש לה 7 בנים, אך אם הם ילדים קטנים גם הם פטורים..יש כלל בסוכה שאומר שקטן שאינו צריך לאימו חייב מדרבנן בסוכה. מה הכוונה קטן שאינו צריך לאימו? אומרת הגמרא שזה קטן שמתעורר בלילה לא צועק אמא! ואז אומרים שגם גדולים קוראים אמא, עונה הגמרא שזה רק מי שקורא "אמא! אמא!" . אם הוא חייב בסוכה מדרבנן- היא צריכה להיות כשרה. מה גובה סוכה כשרה? לומדים זאת מאותו בן של הלנה המלכה שהוא קטן וחייב בסוכה. החכמים באו להלנה המלכה ואמרו שמדין חינוך כשמחנכים ילד למצוות, יש לחנכו למצווה כמו שהיא- אם מחנכים אותו ללולב צריך לקנות לו לולב כשר. בחינוך למצוות אף הוא צריך להיות למצווה שלמה וכשרה.

**13. חידושי הריטב"א על מסכת סוכה, דף ב עמ' א**

א"ר יהודה מעשה בהילני כו' עד כל מעשיה לא היתה עושה אלא ע"פ חכמים. מהא שמעינן דקטן שמחנכין אותו במצות (צריך) לעשות לו מצוה בהכשר גמור כגדול, דהא מייתי' ראיה בשמעתין מסוכה של הילני, משום דלא סגיא דליכא בבניה חד שהגיע לחנוך דבעי סוכה מעלייתא, ומקרא מלא דבר הכתוב חנוך לנער על פי דרכו... והוצרכתי לכתוב זה לפי שראיתי חכמים טועים בזה.

**14. רבינו מנוח, על הרמב"ם דלעיל**

ומה שכתב הרב כאן "כדי לחנכו במצוות" ולעיל נמי כתוב מחנכין אותו לשעות בא להודיענו דתרי חנוכי הוו... חד לעינוי וחד להשלמה, וחנוך השעות אינו חובה מדרבנן אלא חובה המוטלת על כל אדם מעצמו ללמד ולהרגיל בניו ללכת בדרכי יושר דכתיב (משלי כב) "חנוך לנער על פי דרכו" וגומר, וכדי להכניסם תחת כנפי השכינה...

🡨רבנו מנוח : מגיב על מה שאמר הרמב"ם לעניין חינוך מצוות- הוא אומר שיש 2 סוגי חינוך:

1. חינוך להתרגל למצוות-חינוך למצוות, כאן נכנס החינוך של הרמב"ם להרגלת ילדים לצום ביו"כ. (להכניס תחת כנפי השכינה)
2. חינוך לדרכי יושר-ערכים של היהדות-רבינו מנוח לא קובע לפי מה הם-האם מדברי סופרים או לא.(הרגל למצווה)

**15. ר' אשר וייס, מנחת אשר א, סימן כא: ביסוד מצות חינוך**

הנה ידוע דחובת האב לחנך בנו המבוארת בריש ערכין "קטן היודע לשמור גוף נקי אביו קונה לו תפילין" וכו', מדרבנן הוא, ודבר זה מבואר במקומות רבים בש"ס ובפוסקים, והדברים פשוטים וידועים, אך לדידי נראה פשוט וברור דשורש מצוה זו דאורייתא היא, ומקורה במקרא מלא דכתיב "כי ידעתיו למען אשר יצוה את בניו ואת ביתו אחריו לשמרו דרך ה' לעשות צדקה ומשפט", הרי שאאע"ה [=אברהם אבינו עליו השלום] זכה לאהבת וקירבת הקב"ה מפני שציוה בניו אחריו, וא"כ רצונו ית"ש שכל אחד מישראל יחנך בניו לאהבה וליראה.

🡨 הרב וייס מסביר לשיטתו מהו חינוך כללי ומהו מעמדו הנורמטיבי שנכלל בתוכו גם חינוך צום לפי שעות. חינוך למצוות אומר שזה מדקבנן אך השורש מדאורייתא. המקור הוא מאברהם אבינו. מכניס ערכים יהודיים של אהבה ויראה. הוא אומר שיש מצווה מדאורייתא לחנך לערכים יהודיים, הפרוט שלה ואיך צריך לעשות זה מצוות חינוך מדרבנן.

אלא דמדאורייתא מצוה זו מסורה לאב לחנך לפי דעתו והבנתו, ומתקנת חכמים יש גדר ברור מסוים ומוגדר בחיוב זה...ולפי המבואר אתי שפיר דחינוך זה אינו מדין חינוך דרבנן אלא מחובת האב ללמד ולהרגיל את בנו לתורה וליראה, ובגדר זה אין קפידא שיהיה החינוך באופן הראוי ממש לקיום המצווה.

🡨המצווה היא מהתורה אך איך לחנך לכל מצווה זה מחכמים. החינוך צריך להיות לקיום שעות מלאות. יש עוד גדר במצוות החינוך הכללי- מי צריך לחנך שני ההורים או האב? מדרבנן שואלים האם זה חל גם על האם?

והנה נחלקו הראשונים אי מצוות חינוך דרבנן חיילא נמי אאם... ולדרכינו... דאין חובת האם במצווה זו כחובת האב, לפי דחובת האם אינה אלא חוב כללי לחנך בניה אחריה לתורה וליראה, משא"כ חיוב האב דגדר מסוים יש בו...

🡨החינוך למצוות יש שאלה האם זה גם על האם-החינוך לתורה וליראה חלה ללא ספק גם על האם. המצווה הכללית של הנחלת הערכים חלה גם על האם. את מי צריך לחנך? את שני הילדים או רק את הבנים? זו שאלה שעולה בחינוך למצוות אך וויס אומר שמדאורייתא להכניס את הילדים לדרך החובה והמצוות ברור שהיא חלה גם על הבנות.

ולפי"ז נראה נמי דהא בפליגי (נזיר כ"ט ע"א) אי במצוות החינוך נצטווינו נמי על חינוך הבנות או דאין החיוב אלא חינוך הבנים בלבד ולא נחלקו אלא בגדרי חובת החינוך אי חייל אנמי אבת, ומ"מ פשוט דחובה הכללית לחנך ביתו אחריו לתורה וליראה היא אף אבת.

🡨החינוך של דאורייתא-שני ההורים חייבים בו, הא חל גם על הבנים וגם הבנות. הקושי בדברי וויס- מהיכן מוכיח שהמצווה היא מהתורה? זו לא מצווה ממש אלא זה תיאור ואין לשון ציווי. הוא מתאר את התנהגות אברהם אבינו והופך אותה לחובה על כל אדם. יש דברים שהם רצון התורה, הוא לומד אותם כחובה גם אם לא נקראו בלשון ציווי. התורה רוצה שנחנך את ילדינו כמו שאברהם חינך את ילדיו.

והנה יסוד הדברים נראה פשוט, דחובה על האדם לקיים רצון ה' אף בדברים שלא נימנו במנין התרי"ג מחמת שלא נאמרו בלשון ציווי מפורש, ומ"מ נצטווינו בהם לפי ד"רצון התורה" הם.

🡨כשאומרים שדברים נראים פשוט-הם לא. צריך להנחיל ערכי יושר, יראה ואהבה, להכניס תחת כנפי השכינה.

וכבר כתבתי להוכיח גדר זה מהא דאמרו בב"מ (ל"ב ע"א) "צער בעלי חיים דאורייתא", ולא הובא שם מקור איסור זה... ומכל הנ"ל מוכח דאף במצוות שאין בהם לא לאו ולא עשה מ"מ חיובן דאורייתא לפי ד"רצון התורה" הן וא"כ פשוט וברור דאף מצוות חינוך דאורייתא היא וכמש"כ.

🡨מקור נוסף שהוא לומד שיש מצוות שאנו חייבים לקיימם גם אם לא רשומים בתרי"ג מצוות כמו "צער בע"ח". וגם פה -מצוות חינוך מדאורייתא להנחיל ערכים אוניברסאליים יהודיים.

**הגדרה שלישית לחינוך- תלמוד תורה:**

***16. דברים ו ,ה-ז:*** *וְאָהַבְתָּ אֵת ה' אֱ-לֹהֶיךָ בְּכָל לְבָבְךָ וּבְכָל נַפְשְׁךָ וּבְכָל מְאֹדֶךָ: וְהָיוּ הַדְּבָרִים הָאֵלֶּה אֲשֶׁר אָנֹכִי מְצַוְּךָ הַיּוֹם עַל לְבָבֶךָ: וְשִׁנַּנְתָּם לְבָנֶיךָ וְדִבַּרְתָּ בָּם בְּשִׁבְתְּךָ בְּבֵיתֶךָ וּבְלֶכְתְּךָ בַדֶּרֶךְ וּבְשָׁכְבְּךָ וּבְקוּמֶךָ:*

*🡨*יש פה פסוקים מפורשים שמגדירים את החובה מתוך קריאת שמע.

**17. דברים יא, יג-יט:** וְהָיָה אִם שָׁמֹעַ תִּשְׁמְעוּ אֶל מִצְוֹתַי אֲשֶׁר אָנֹכִי מְצַוֶּה אֶתְכֶם הַיּוֹם לְאַהֲבָה אֶת ה' אֱ-לֹהֵיכֶם וּלְעָבְדוֹ בְּכָל לְבַבְכֶם וּבְכָל נַפְשְׁכֶם: ...הִשָּׁמְרוּ לָכֶם פֶּן יִפְתֶּה לְבַבְכֶם וְסַרְתֶּם וַעֲבַדְתֶּם אֱלֹהִים אֲחֵרִים וְהִשְׁתַּחֲוִיתֶם לָהֶם... וְשַׂמְתֶּם אֶת דְּבָרַי אֵלֶּה עַל לְבַבְכֶם וְעַל נַפְשְׁכֶם ...וְלִמַּדְתֶּם אֹתָם אֶת בְּנֵיכֶם לְדַבֵּר בָּם בְּשִׁבְתְּךָ בְּבֵיתֶךָ וּבְלֶכְתְּךָ בַדֶּרֶךְ וּבְשָׁכְבְּךָ וּבְקוּמֶךָ:

🡨יש פה את החובה להעביר הלאה את התורה אל הבנים.

**18. בבלי קידושין דף כט עמוד א- עמוד ב**

דת"ר: האב חייב בבנו למולו, ולפדותו, וללמדו תורה, ולהשיאו אשה, וללמדו אומנות; וי"א: אף להשיטו במים ללמדו תורה. מנלן? דכתיב: (דברים יא) ולמדתם אותם את בניכם. והיכא דלא אגמריה אבוה - מיחייב איהו למיגמר נפשיה, דכתיב: (דברים ה) ולמדתם ["וּלְמַדְתֶּם אֹתָם וּשְׁמַרְתֶּם לַעֲשֹׂתָם"]. איהי [=האם] מנלן דלא מיחייבא? דכתיב: ולימדתם ולמדתם, כל שמצווה ללמוד - מצווה ללמד, וכל שאינו מצווה ללמוד - אינו מצווה ללמד. ואיהי מנלן דלא מיחייבה למילף נפשה? דכתיב: ולימדתם ולמדתם, כל שאחרים מצווין ללמדו - מצווה ללמד את עצמו, וכל שאין אחרים מצווין ללמדו - אין מצווה ללמד את עצמו. ומנין שאין אחרים מצווין ללמדה? דאמר קרא: ולמדתם אותם את בניכם - ולא בנותיכם.

🡨 מדבר על מי חייב לחנך ואת מי? הכנסה של הילד לתוך הקהילה, הוראת התורה ודאגה לעתיד.

ללמדו תורה- מתוך הפס' ולמדתם אותם את בניכם. זו החובה הראשונה, שאב ילמד את בנו, ואם האב לא לימד, אז הבן צריך ללמד את עצמו- "ולמדתם אותם ושמרתם לעשותם".

האמא- לא צריכה ללמד כי היא לא צריכה ללמוד. לומדים את זה שהיא לא צריכה ללמוד לעצמה כי כתוב "ולימדתם ולמדתם" ובגלל שהיא לא מצווה ללמד את עצמה אז לא מצווים אחרים ללמד אותה. את זה יודעים מתוך הפס' "ולמדתם אותם את בניכם" אז הכוונה היא שאת הבנות לא.

כלומר רק האב צריך ללמד את הבן ואם הוא לא לימד אותו, אז הבן מלמד את עצמו. והכוונה פה ללימוד של תלמוד תורה.

**19. בבלי סוכה דף מב עמוד א**

תנו רבנן: קטן היודע לנענע - חייב בלולב, להתעטף - חייב בציצית, לשמור תפילין - אביו לוקח לו תפילין. יודע לדבר - אביו לומדו תורה וקריאת שמע. תורה מאי היא? - אמר רב המנונא: (דברים לג) תורה צוה לנו משה מורשה קהלת יעקב. קריאת שמע מאי היא? פסוק ראשון.

🡨את הילד מלמדים לפי ההתקדמות שלו. כשהוא לומד לדבר- לומד קריאת שמע ותורה.

**20. רמב"ם, ספר המצוות, מצווה יא**

והמצוה הי"א היא שצונו ללמוד חכמת התורה וללמדה וזה הוא שנקרא תלמוד תורה והוא אמרו (שם) ושננתם לבניך... ונשים אין חייבות בה מאמרו בה (פ' והא"ש) ולמדתם אותם את בניכם ואמרו בניכם ולא בנותיכם כמו שהתבאר בגמרא קדושין (כט ב, ל א).

🡨זהו מעין סיכום למה שלמדנו עד עכשיו. המעמד הנורמטיבי של לימוד תורה הוא מדאורייתא. במצווה הזו אין מחלוקת וכל מוני המצוות מכניסים את תלמוד תורה שהיא ללמוד לעצמך וללמד את הבנים.

מצווה י"א- היא ללמוד תורה וללמדה. זו מצווה דאורייתא שרק גברים חייבים בה.

**21. ספר החינוך מצוה תיט**

מצות עשה ללמוד חכמת התורה וללמדה, כלומר כיצד נעשה המצוות ונשמור ממה שמנענו האל ממנו, ולדעת גם כן משפטי התורה על כיוון האמת... שורש מצוה זו ידוע, כי בלמוד ידע האדם דרכי השם יתברך, וזולתו לא ידע ולא יבין ונחשב כבהמה*.* 🡨צריך ללמוד כי אתה לא בהמה, צריך לדעת מה ה' רוצה ממך.

*מדיני המצוה מה שאמרו זכרונם לברכה [סוכה מ"ב ע"א], מאימתי מתחיל האב ללמד את בנו תורה, משיתחיל לדבר מלמדו תורה צוה לנו משה [דברים ל"ג, ד'], ופסוק ראשון מקריאת שמע שהוא שמע ישראל [שם ו', ד']. ואחר כך מלמדו מעט מעט מפסוקי התורה עד שיהא בן שש או בן שבע שמוליכו אצל מלמדי תינוקות. וראוי לכל בן דעת שיתן לבו שלא להכביד עול הילד בלימוד בעודנו רך האברים ורך הלבב, עד שיגדל ויתחזק כח לבו ותוקף אבריו, ועצמותיו ימלאו מוח, ויוכל לסבול יגיעת הלימוד ולא יקרנו חולי ההתעלפות בסיבת היגיעה רבה עליו, ואולם אחר התחזק כוחו ויאורו עיניו להבין לקול מוריו, אז ראוי וכשר הדבר ומחוייב להביא צוארו בעולה של תורה ולא ירפוהו ממנה אפילו כחוט השערה, ישקוהו תמיד מיין רקחה ויאכילוהו מדבשה.* 🡨תשים לב שמה שאתה מלמד מתאים ליכולות של הילד, אל תעמיס עליו. יש לראות אילו כים הילד יכול לקלוט ולעבוד לפי זה. אח"כ צריך ללכת לפי מצב יגעה-שלא נשבור אותו.

*ונוהגת מצוה זו בכל מקום ובכל זמן, בזכרים אבל לא בנקבות... וכן אינה חייבת ללמד בנה, דכל שאינו בחיוב ללמוד אינו בחיוב ללמד. אבל מכל מקום ראוי לכל אשה להשתדל שלא יהו בניה עמי הארץ אף על פי שאינה מצווה מדין התורה, ושכר טוב יש לה בעמלה. וגם האשה שלמדה תורה שכר יש לה, ואף על פי כן צוו חכמים [סוטה כ' ע"א] שלא ילמד אדם לבתו תורה, לפי שדעת הנשים קלה, ומוציאין דברי תורה לדברי הבאי בעניות דעתן.*

🡨 אישה כן צריכה להתאמץ לחינוך שלהם שילמדו תורה ואז תקבל שכר, גם אם תלמד תורה יהיה לה שכר על כך למרות שלא חייבת ללמד בנה ולא את עצמה. לפי שדעת הנשים קלה, מוציאים אותן ידי חובה ללמוד דברי תורה.

**22. הגהות מיימוניות הלכות תלמוד תורה פרק א ר' מאיר הכהן מרוטנברג, מאה 13. תלמיד המהר"ם.**

כתב מהר"ם זצ"ל דכייפינן ליה ללמדם או לשכור להם מלמדים דמאי שנא האי עשה דולמדתם אותם את בניכם משאר עשה דכייפינן לקיים כמו עשה... וכשם שאב חייב בבנו למולו ולפדותו דכופין אותו לקיים הכי נמי כייפינן ליה ללמדו תורה.

🡨בגלל שזו מצוות עשה דאורייתא אנו כופים את האב ללמד תורה. יש ציטוט של המהר"ם- כל מצוות עשה באופן עקרוני אם אדם לא עושים אותה כופים אותו לקיים- אם אב לא מלמד כופים אותו לפחות לשכור מלמד. אב חייב למול ולפדות וכמו כן גם ללמד תורה. למה חשוב ללמד תורה? כדי שלא נהיה כבהמות. יש כאן העברת תורה כדי לדעת מה היא רוצה, לדעת מה רצון ה' ומה לעשות או לא לעשות.

**23. א' שוחטמן, דיני חינוך במשפט העברי (חיבור לשם קבלת תואר מוסמך במשפטים), ירושלים תשכ"ט.**

התורה מהווה את ספר החוקים היסודי של עם ישראל. לכל עם ספר חוקים, אולם שונה הוא ספר החוקים של עם ישראל מאלו של יתר האומות, שבדרך כלל לא קיימת המגמה לעשות למען החדרת ספר החוקים לידיעתם של כלל האזרחים, אלא מסתפקים בקביעת החזקה אשר על פיה כל אדם מוחזק שהוא יודע את החוק, ואילו מגמתה המוצהרת של שיטת המשפט העברי הינה לא להסתפק בחזקה הזו, אלא לעשות לכך שכל אזרח ידע הלכה למעשה את החוקים אשר על פיהם חייב הוא לנהוג. לכן, בעוד אשר שיטות המשפט האחרות לא ראו לקבוע כחובה משפטית שעל כל אזרח לידע אותן למעשה, קבעה שיטת המשפט העברי, כחובה משפטית, שעל כל יהודי מוטל ללמוד ולדעת את ספר חוקיו. ומאחר ואין התורה ספר חוקים בלבד, כוללת החובה ללמדה ולהורותה גם לימודים והוראתם של ענינים שאינם בגדר חוק ומשפט, אלא שעיקרם ותכליתם הקניית אורחות חיים והליכות עולם וכיו"ב. חובת זו הידועה יותר כמצוות תלמוד תורה (הכוללת את שתי החובות: ללמוד וללמד), היא היא חובת החינוך, אשר יסודה הינו, כאמור, בשאיפה להנחיל ידע התורה בין כל האנשים הלכה למעשה.

🡨מדבר רק על הנחלת ידע- נותן סקירה ביוון רומא אנגליה ואמריקה ומראה שבכולם דרישת החינוך מתחילה במאה 16 מתפתחת במאה 18 אך לא מוצאים דרישת חובת חינוך והנחלת ידע. הוא שואל מדוע במ' העברי זה כן ובשיטות משפט אחרות זה לא ברור בכלל? שיטת המשט העברי עשה חובה ללימוד תורה, יש ללמוד עניינים של הקניית אורחות חיים. צריך להנחיל ידע , ההקשר כאן הוא העברת ידע וללמד איך להתנהג.

מצוות חינוך זה התרגלות למצוות, יש מחלוקת אם זה חל על בנים ובנות ראינו פרשניות למהו חינוך:1. הנחלת ערכים 2. כהנחלת ערכים יהודיים שהרב וייס הגדירם כדאורייתא 3. שייכת לדאורייתא אך רק לבנים ולא לבנות.

**שיעור 7/ 15.5.12**

**הרחבת חובת החינוך**

במשפט הישראלי

סע' 15 לחוק הכשרות והאפטרופסות – חינוך זו לא רק זכות אלא גם חובה לילדים!

חוק זכויות התלמיד, נחקק בעקבות זכויות האדם – הזכות של התלמיד ללמוד.

חוק חינוך חובה – הטלת אחריות על המדינה לחינוך הילדים עד גיל חינוך חובה.

במ' עברי:

1. דברים פרק ו , פסוק ז

וְשִׁנַּנְתָּם לְבָנֶיךָ וְדִבַּרְתָּ בָּם בְּשִׁבְתְּךָ בְּבֵיתֶךָ וּבְלֶכְתְּךָ בַדֶּרֶךְ וּבְשָׁכְבְּךָ וּבְקוּמֶךָ:

🡨 פסוק שמכונן את ההורים ללמד תורה את ילדיהם.

**2. מדרש תנאים לדברים פרק ו**

**ושננתם לבניך** - אלו תלמידיך. וכן את מוצא בכל מקום שהתלמידים קרואים בנים שנ' (מ"ב ב' ג') ויצאו בני הנביאים אשר (בבית) [בית] אל אל אלישע וכי בני הנביאים היו והלא תלמידים היו אלא מיכן לתלמידים שהם קרואים בנים: +[וכן הוא אומר ויאמרו בני הנביאים אשר ביריחו אל אלישע וכי בני הנביאים היו והלא תלמידים היא אלא מכאן לתלמידים שהן קרואים בנים]+ כיוצא בו (שם ז') וחמשים איש מבני הנביאים הלכו ויעמדו מנגד: וכן את מוצא בחזקיה שלימד תורה לישראל וקראן בנים שנ' (מ"ב ב' י"ב) ואלישע רואה והוא מצעק אבי אבי ואומ' (שם י"ג י"ד) ואלישע חלה את חליו אשר ימות בו: ויאמר אבי אבי.

🡨 מדרשי התנאים מפרשים את הפסוק לא רק כלמד תורה את הבן אלא במקור 2 אומרים ששיננתם לבניך-חובת החינוך היא לאו דווקא אב לבן אלא אב לבן חברו או כל תלמיד חכם ביחס לתלמידי ישראל בלי קשר לביולוגיה. יחס של הוראת תורה זה כמו יחס של אב ובן, רב ותלמיד מושווה לאב ובן. הבנים הם התלמידים. נראה שהפס' הבאים אומרים ששיננתם זה מצווה לא רק לבנים הביולוגים אלא גם בנים של אחרים בישראל.

**3. רמב"ם הלכות תלמוד תורה פרק א הלכה ב**

כשם שחייב אדם ללמד את בנו כך הוא חייב ללמד את בן בנו שנאמר והודעתם לבניך ולבני בניך, ולא בנו ובן בנו בלבד אלא מצוה על כל חכם וחכם מישראל ללמד את כל התלמידים אף על פי שאינן בניו, שנאמר ושננתם לבניך מפי השמועה למדו בניך אלו תלמידיך.

🡨יש הרחבה ביולוגית אך ליותר דורות- לא רק דור אחד אלא גם בהמשכיות הדורות, לבני הבנים. מהפרשנות של מדרש הפרשנים והרמב"ם הוא שדין תורה ללמד את כל הילדים. אם נסתכל על סוג התורה זה חל על אדם פרטי, עכשיו אומרים שזה חל על כל אב, על כל איש מישראל. חובת חינוך היא אישית על כל אדם ללמד תורה.

1. **תלמוד ירושלמי (ונציה) מסכת כתובות פרק ח דף לב טור ג /הי"א**

והוא התקין שמעון בן שטח שלשה דברים ... ושיהו התינוקות הולכין לבית הספר.

בימי בית 2 החלו לשמוע על תקנות בעולם החינוך. המשפט אומר מה הוא חושב בעניני החינוך. תקנה אחת שאנו יודעים עליה מופיעה בתלמוד הירושלמי בלבד שהדבר השלישי ששמעון אומר רלוונטי- יש לנו תקנה שמחדשת זאת שיש לנו מוסד: בי"ס. יש לנו מוסד ציבורי, מקור חיוב אישי משתנה כי כאן מתחיל להיות מונחל החובה הציבורית לכך. לא יודעים האם התקנה הצליחה, לא ברור האם חובה על ההורים לשלוח את התינוקות, האם נוצרה מציאות שהתינוקות הלכו לבי"ס. מחקרים רבים היו על הרקע הרעיוני, באמירה המשפטית משמעותית-זו היתה תק' של עליית הצדוקים והוא כמנהיג פרושי אומר שהוא צריך להיות אחראי על תוכנית הלימודים כדי שיהיו צדוקים ולא פרושים, יהודים ולא מתייוונים. אם התורה מתחילה על קשר קרוב בהוראת תורה, יש כאן דריסת רגל גסה: שמעון מפקיע את החינוך מההורים ואומר שעכשיו זה אצלו, הוא מנהיג הציבור.

**5. רבי יששכר תמר, עלי תמר, עמ' קנט**

ובתקופה נוראה כזאת ראה שמעון בן שטח כי אין רפואה לשבר בת עמו אלא בחינוך של אמונה ותורה לתינוקות של בית רבן... בכדי שלא ישטפו גם הם... בזרם הצדוקי.

🡨 יש כאן התערבות בעולם החינוך. כל השאלות שדיברנו על עד כמה להתערב בחינוך מובא בדברי שמעון שמעביר זאת לספירה ציבורית.

**תלמוד בבלי מסכת שבת דף קיט עמוד ב**

אמר רב יהודה אמר רב: מאי דכתיב (דברי הימים א טז) "אל תגעו במשיחי ובנביאי אל תרעו"? אל תגעו במשיחי - אלו תינוקות של בית רבן, ובנביאי אל תרעו - אלו תלמידי חכמים. אמר ריש לקיש משום רבי יהודה נשיאה: אין העולם מתקיים אלא בשביל הבל תינוקות של בית רבן. אמר ליה רב פפא לאביי: דידי ודידך מאי? - אמר ליה: אינו דומה הבל שיש בו חטא, להבל שאין בו חטא. ואמר ריש לקיש משום רבי יהודה נשיאה: אין מבטלין תינוקות של בית רבן אפילו לבנין בית המקדש. ואמר ריש לקיש לרבי יהודה נשיאה: כך מקובלני מאבותי, ואמרי לה מאבותיך: כל עיר שאין בה תינוקות של בית רבן - מחריבין אותה. רבינא אמר: מחרימין אותה.

**🡨** התלמוד מדגיש את החובה להקים בכל מחוז בי"ס. אם כל הכבוד לתלמוד תורה, מה עם הלימוד שלנו? הוא לא מציל את העולם? יש כאן היררכיה משמעותית שאומרת שהבל פה של תינוקות בית רבן יותר חשובים מתינוקות של חכמים. יש

אחריות ציבורית על העיר

**רמב"ם הלכות תלמוד תורה פרק ב הלכה א**

כל עיר שאין בה תינוקות של בית רבן מחרימין את אנשי העיר עד שמושיבין מלמדי תינוקות, ואם לא הושיבו מחריבין\* את העיר, שאין העולם מתקיים אלא בהבל פיהם של תינוקות של בית רבן.

🡨חובה על אנשי העיר להושיב ללמד תינוקות, אם לא מחרימים את אנשי העיר. יש מעבר לספירה הציבורית ונפסק הלכה שיש אחריות על העיר ללמד תינוקות מתוך החשיבות הגדול השל תינוקות בית רבן.

**6. תלמוד בבלי בבא בתרא דף כא עמוד א**

דאמר רב יהודה אמר רב: ברם זכור אותו האיש לטוב ויהושע בן גמלא שמו, שאלמלא הוא נשתכח תורה מישראל; שבתחלה, מי שיש לו אב - מלמדו תורה, מי שאין לו אב - לא היה למד תורה, מאי דרוש? (דברים י"א) "ולמדתם אותם" - ולמדתם אתם.

🡨השתלשלות של החינוך ע"י תקנות:

1. בתחילה **מי שיש לו אב מלמדו תורה ומי שלא היה לו לא היה לומד תורה.** האבות צריכים ללמד תורה ולכן מי שלא היה לו אבא לא למד. ברור כשמדברים על מציאות קדומה, רוב האנשים לא היה להם זמן ויכולת ללמוד, מדובר כאן על העברת מסורת.מדובר על תקנה לפני שהיתה חובה על העיר.

התקינו שיהו מושיבין מלמדי תינוקות בירושלים, מאי דרוש? (ישעיהו ב') כי מציון תצא תורה; ועדיין מי שיש לו אב – היה מעלו ומלמדו, מי שאין לו אב – לא היה עולה ולמד.

1. **הקמת בי"ס ציבורי**- התקינו דווקא בירושלים "כי מציון תצא תורה". יש תקנה שמקימים מוסד ציבורי במקום אחד, התקנה הזאת יתכן והועילה קצת אך עדין לא מספיק, זה לא מתקן את המצב של מי שאין לו אב. מה עם הדרך, הסכנה וכו'?

התקינו שיהו מושיבין בכל פלך ופלך; ומכניסין אותן כבן ט"ז כבן י"ז, ומי שהיה רבו כועס עליו – מבעיט בו ויצא.

1. **בכל פלך ופלך מקימים בי"ס**- מי שרבו היה כועס עליו היה מבעיט בו ויוצא. חידוש נוסף- גיל החינוך עולה: נראה שהיה קושי שרק ילדים שכבר גדולים שראשם התמלא בדברים אחרים, המשנה באבות אומר שמי שמלמד ילד זה כמו דיו על דף חלק. במסכת אבות נהוג לומר שמגיל 6-16 עבר זמן רב שלא למד וקשה ללמד במסגרת חינוכית מחייבת. ילד בן 16 צריך כבר לעזור בנוסף לכלכלת המשפחה. למרות ההתפתחות יש הרבה חסרונות.

עד שבא יהושע בן גמלא ותיקן, שיהו מושיבין מלמדי תינוקות בכל מדינה ומדינה ובכל עיר ועיר, ומכניסין אותן כבן שש כבן שבע.

1. התקנה האידיאלית- **בי"ס בכל מדינה ועיר**, גיל החינוך יורד ל6.

לסיכום השתלשלות העניינים בכל הקשור לחובת חינוך הילדים:

1. בהתחלה - האבות הם אלו שצריכים ללמד תורה ומי שאין לו אב אז לא יכול היה ללמוד.
2. בעקבות מצב זה – התקינו תקנה שלפיה מקימים בי"ס במקום ציבורי אחד לשם ישלחו את התינוקות ללמוד (בירושלים – 'כי מציון תצא תורה') אבל זה לא מספיק כיוון שמי שיש לו אב הוא יחנך אותו. התקנה הזו מוגבלת כיוון שמתייחסת רק למי שאין לו אב!
3. התקינו תקנה רחבה יותר – בכל פלח ופלח מקימים בי"ס וגם יש מורה שהוא אחראי על החינוך. חידוש נוסף – גיל החינוך יהיה מבוגר יותר. התקנה מצד אחד מאפשרת חינוך ליותר ילדים ולא רק לאלו שאין להם אב אבל מצד שני מגבילה את גיל החינוך וזאת בגלל שהבי"ס היו רחוקים ואי אפשר לשלוח ילדים קטנים לבד לשם. החיסרון בתקנה הזו – בגילאים מבוגרים קשה להתחיל לחנך לעומת בגילאים צעירים יותר שמגיעים פחות 'מקולקלים', מדובר על גילאים שכבר צריכים לעזור בכלכלת המשפחה ולא ללכת ללמוד.
4. יהושוע בן גמלא – תקנה חדשה! – התקנה האידיאלית מבחינת הגמרא – יותר בי"ס וגיל החינוך יורד.

* **החוקרים שואלים מה היחס בן תקנת שמעון בן שטח לתקנת יהושוע בן גמלא?** מס' דעות:
* יש הבדלים בינהם:
* שמעון בן שטח- מדבר על החובה **ללמוד**, תקנה ראשית
* יהושוע בן גמלא- מדבר על החובה **ללמד**, יישום תקנות משנה
* דעה נוספת: מדובר באותה תקנה!
* גישה נוספת: זו תקנה של שמעון בן שטח אך היה לפי מקור בירושלמי עני מרוד והיה צריך לחבור למישהו אמיד שהוא יהושוע בן גמלא שהיה עשיר גדול, הפרשנות הזו מניחה ששניהם מכירים זה את זה. הנחה הסטורית זו לא פשוטה כלל.
* יש האומרים שהתקנה של בן שטח הראשונה- זו תקנה של אנשי כנסת הגדולה או של עזרא הסופר. התקנה השניה שמכניסים בכל פתח זה באמת שייך לשמעון בן שטח. בן גמלא לקח את זה אח"כ ושכלל אותה בגלל החסרונות שנתגלו.
* גישת הרב עוזיאל- אין התקדמות טכנית לתת מצוקות אלא דיברו על תנאים שונים. תקנת בן שטח לדידו מטילה על האב לשלוח את בנו לבי"ס. תלמוד תורה זה חובת הורים לשלוח לבי"ס. תקנה שניה של בן גמלא זה חובה לשלוח לבי"ס- חוק חינוך חובה שמוטל על המדינה.

ניתן להתייחס לכך בשני מובנים:

* **היתרון**: יכולת להרחיב את הילדים להיות זכאים ללמוד תורה, שהעשירים יגבו אותם כלכלית,זה מרחיב אותם כלכלית.
* **חיסרון**: יש הפקעה של תחום החינוך מההורים.

כשגדלים עם המשפחה אז זה יותר קל ללמוד ערכים אחד מהשני, כשיוצאים מהבית יש בחירה של החברה לשים יותר דגש על לימוד וידע וממילא צריך לשלם מחיר מצד ההימצאות התמידית של אחד עם השני בקרב המשפחה.

לסיכום: ראינו שהחובה מתרחבת והופכת מחובה אישית לציבורית.

**חיוב קטנים בנזקים, ואחריות הורים לנזקי ילדיהם**

**חיוב קטן בנזיקין**

**1. משנה בבא קמא ח , ד**

*חרש שוטה וקטן פגיעתן רעה - החובל בהן חייב והם שחבלו באחרים פטורין. העבד והאשה פגיעתן רעה החובל בהן חייב והם שחבלו באחרים פטורין אבל משלמין לאחר זמן, נתגרשה האשה נשתחרר העבד חייבין לשלם:*

**🡨חרש, שוטה, קטן-פטורים. אשה ועבד- פטורים אבל..**

**מדוע זה שונה? מה הרציונאל בחלוקה בינהם? חרש, שוטה וקטן אין דעת ולכן הם פטורים לגמרי, אשה ועבד אין להם נכסים אבל עדין רובץ עליהם חוב.**

**2. הגהות אשרי בבא קמא פרק ח סימן ט**

*מיהו קטן חייב לשלם כשיגדיל וכן פרש"י לקמן בהגוזל עצים כפייה רפרם לרב אשי ששרף שטר חבירו בילדותו ואגבי מיניה גוביינא מעלייתא.*

🡨**דעת אשרי בבא- קטן חייב לשלם כשגדל. פתאום אומרים לנו שקטן עובר לקב' השניה.**

**3. שו"ת רבי עקיבא איגר מהדורה קמא סימן קמז**

*נראה דעת הגהת אשר"י פ' החובל דקטן שהזיק חייב לשלם כשהגדיל. דעת יחידאי היא.*

**המקור הקודם רבי עקיבא אומר שזו דעה יחידאית, אחרת המשנה היתה כותבת זאת** **מראש**.

**4. שולחן ערוך חושן משפט סימן תכד סעיף ח**

*החובל בחרש, שוטה וקטן, חייב; והם שחבלו באחרים, פטורים; אף על פי שנתפקח החרש ונשתפה השוטה והגדיל הקטן, אינם חייבים לשלם, שבשעת שחבלו בהם לא היו בני דעת.*

**🡨מתחדש במשנה שלאישה יש דעת. ילד בן 3 שזרק צעצוע לשרותים וזה עלה מליונים אז אף אחד לא צריך לשלם על זה. הוא אומר שכולם פטורים- פגיעתם רעה, אין לך את מי לתבוע, אכלת אותה כי אין לך יריבות מול הילד הזה.**

**חיוב הורים מדין "אש"**

**7. משנה בבא קמא א, א**

*ארבעה אבות נזיקים השור והבור והמבעה וההבער.*

**🡨איך אפשר בכל זאת לחייב את ההורים? "השור הבור המבעה וההבער". לשור יש שני אברים שיכול על ידם להזיק- שן או רגל (רגל שבועט או שן-שאכל משהו ובכך הזיק).**

**8. שולחן ערוך חושן משפט תיח, א**

אש הוא אב, דכתיב: כי תצא אש ומצאה קוצים (שמות כב, ה); והוא ממונו שהולך למרחוק ומזיק ע"י הרוח שמוליכו.

**🡨מה מיוחד באש? יש משהו שהוא ממוני, ובאיזה רוח מצויה הממון מתרחק ויוצר נזק. למשל ילד עם כדור- לילד אין כדור, הילד הוא שלי, הילד מזיז את הכדור- הממון ממקום למקום. אם הכדור הזיק זה כמו האש שהזיקה.**

**תלמוד בבלי בבא קמא דף ו עמוד א**

אבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו. היכי דמי? אי בהדי דקא אזלי קא מזקי, היינו אש! מאי שנא אש? דכח אחר מעורב בו וממונך ושמירתו עליך, הני נמי כח אחר מעורב בהן וממונך ושמירתו עליך!

🡨**יש חפץ שהזיקו על ידו, זו תולדה של אש. כוח אחר מעורב בו הוא ממונך ושמירתו עליך. אם התרשלתי בשמירה וכוח אחר גרם לו לגרום לנזק-אני חייב. הייתי צריכה לצפות שילד ילך ויכול להזיק, כמו שיכולתי לצפות שהרוח תעיף את הסכין שלי ותזיק. זה לא דין מיוחד מאב לילד , כי גם אם ילד אחר יקח את הכדור שלי אז אהיה חייב, אם הילד שלי לעומת זאת יקח כדור של השכן- השכן חייב.**

**חיוב אדם בנזקי ממונו ופטור בנזקי ילדיו:**

**5. משנה בבא קמא ב, ג**

הכלב שנטל חררה והלך לגדיש אכל החררה והדליק הגדיש על החררה משלם נזק שלם ועל הגדיש משלם חצי נזק.

🡨**הכלב שלי שהלך והזיק שבטוח שאין לו דעת, אני חייבת לשלם על נזקו ואילו על הילד שהזיק שהוא שלי-אני פטורה. כיצד זה יתכן? כלב נחשב לממון ושמירתו עלי, הילד לא ממוני. יש הבדל בין חפץ ממון לילד-אין חובת שמירה על הילד כמו על הממון שלי. יש כאן אמירה מהותית שאומרת שילד הוא בתהליך התחנכות והתבגרות, יש כאן תהליך ואי אפשר לקשור אותו כי הוא צריך ללמוד לאט איך להתנהג, אני מאמין בו. יש אמירה חינוכית שה' עשה את האדם ישר. הילד הזה אם יתחנך היטב הוא יהא ישר, הוא לא נולד כמזיק. יתכן ויעשה טעויות אך זה תהליך של התבגרות והתחנכות לעשיית טוב. חייבים לשחרר אותו ולא ניתן להחזיקו בכוח בהליך הזה.**

**6. ספר מורה הנבוכים חלק ג פרק מ**

המצות אשר כללם הכלל החמישי, הם אשר ספרנום בספר נזיקין, והם כלם **בהסרת העול** **ומנוע ההזק**, ולרוב האזהרה על מניעת ההזק חייב האדם בכל נזק שיבא מממונו או מסבת פעולתו ממה שאפשר לו לשמרו מהזיק, ולזה חייבנו בנזקין שיבא מבהמותינו עד שנשמרם וכן אש ובור מפני שהם ממעשה האדם ואפשר לו לשמרם עד שלא יבא מהם נזק.

🡨**לא צריך לשמור כך על הילד שלי, דיני הנזיקין נועדו למנוע היזק. מי שמשלם את המחיר הוא האדם הפרטי שנפגע לו הרכב או החברה שלוקחת את הנטל את הנזק שגרם הילד.**

**חיוב מדין חינוך**

ילד שבן 8 שבכל זאת זורק אבנים על מכוניות- הוא כבר לא כ"כ חסר דעת..

**9. פירוש המשנה לרמב"ם בבא קמא ח, ד**

כל זה פשוט, אבל יש לדיין להכותם מכה רבה כדי למנוע הנזקים מבני אדם.

**🡨לא מוותרים לו אלא מכים אותו.**

**10. רמב"ם גניבה א, י**

ראוי לבית דין להכות את הקטנים על הגנבה כפי כח הקטן כדי שלא יהיו רגילין בה, וכן אם הזיקו שאר נזקין, וכן מכין את העבדים שגנבו או שהזיקו מכה רבה כדי שלא יהיו משולחין להזיק.

**🡨בהלכות גניבה: צריך להכות קטנים על הגנבה כפי כוח הקטן כדי שלא יתרגלו לכך, עושים זאת מדין חינוך.**

**11. משנה ברורה, שם**

קטן שגנב או שהזיק ראוי לב"ד להכותו שלא ירגיל בה [וכן חבלה וביוש וכל דברים שבין אדם לחבירו ב"ד מצווין להפרישו שלא יארע תקלה על ידו] אבל אין צריך לשלם אם אין הגנבה בעין. וכ"ז מדינא אבל לפנים משורת הדין בין שחבל בו בגופו או שהזיק לו בממונו צריך לשלם לו [ט"ז וח"א וכן משמע מהגר"א].

**🡨קטן שהזיק יש להכותו ולביישו, גם אם פשוט לא מתנהג יפה. אין צריך לשלם אם אין הגנבה בעין וכל זה מדינא, יש לשלם לו לפנים משורת הדין, בכללי הוא פטור, אי אפשר להוציא כסף מהוריו.**

**לסיכום: ילד שהזיק לא ניתן להוציא כסף מהוריו. המרצה אומרת שזה חלק מהחינוך שלו, הוא לא חפץ או בהמה ,הוא יצור מתבגר וזה חלק מהתהליך שלו לחינוך.**

**משפט ישראלי**

1. **פקודת הנזיקין (נוסח חדש), תשכ"ח- 1968, סעיף 9(א)- קטין**

(א) לא תוגש תובענה נגד אדם על עוולה שעשה אותה בטרם מלאו לו שתים-עשרה שנים.

**🡨האדם עצמו יהיה פטור אך מה עם הוריו?במקור הבא:**

**סעיף 41א - נזקים שנגרמו על ידי כלב**

בתובענה בשל נזק לגוף שנגרם על ידי כלב, חייב בעליו של הכלב או מי שמחזיק בכלב דרך קבע (להלן - הבעלים) לפצות את הניזוק, ואין נפקא מינה אם היתה או לא היתה התרשלות מצדו של הבעלים.

🡨**גם בחוק אנו רואים שילד זה משהו אחר.**

**האם ניתן לתבוע הורים ברשלנות תורמת כשהילד עשה נזק?**

**2. ת"א 1225/90 צמח כהן נ' מרום ניר, בבית המשפט המחוזי בחיפה, בפני כב' השופטת טובה שטרסברג-כהן**

*התובע צמח כהן (להלן: צחי) יליד 7.4.72יצא ביום 7.5.89בהיותו כבן 17ביחד עם שלושה חברים: ניר, שרון (הנתבעים 2,1) ואסף, לוואדי, למטווח ברובי אויר שהיו בבעלותם של צחי שרון ואסף. לניר לא היה רובה משלו. תוך כדי הירי נפגע התובע בראשו על ידי כדור שנורה על ידי ניר שהחזיק בידו ברובהו של שרון.*

*הנתבעים הם ניר שירה ברובה (נתבע 1) שרון שהיה בעליו של הרובה (נתבע 2)* *והוריו של שרון- שמואל ונחמה בן עמי (נתבעים 4,3)...*

*התאונה קרתה כאשר צחי כרע על מנת לירות בכריעה למטרה מסוימת. באותה עת היה ניר מאחוריו וירה לכוון אותה מטרה כשהוא במצב עמידה. צחי הרים או סובב לפתע את ראשו תוך שהוא מתרומם, והכדור שנורה פגע בראשו.ב..*

*שרון והוריו אינם מתכחשים לאחריותם לאי הוצאת הרשיון. האב, שעשה עלי רושם טוב ואמין, הודה שידע על המצאותו של הרובה ברשות שרון; ידע שאין לרובה רישיון ואף העיר לבנו לפני המקרה שיתענין אצל "זניוק" (חנות המוכרת בין השאר כלי נשק), בדבר הליכי הוצאת רשיון לרובה ולא וודא שבנו עשה כן; הוא לא יכול היה לומר אם שוחח עם שרון כאב עם בן וכבעל נשק על כללי בטיחות ואיננו זוכר אם הזהיר אותו שלא למסור את הנשק לאחרים. הוא גם לא אמר לו דבר על הצורך לירות אך ורק במטווח קליעה.ו*

*אחריות הורים בנזיקין למעשי ילדיהם, נמצאת בשני מישורים: במישור אחריות שילוחית ובמישור האחריות הישירה.ו אין ההורים בתור שכאלה אחראים באחריות שילוחית לרשלנות ילדיהם אלא אם כן מערכת היחסים במקרה כזה או אחר מכניסה אותם למסגרת דומה לזו של מעביד ועובד.נ*

***הורים חבים חובת זהירות ישירה של השגחה על מעשי ילדיהם שלא יזיקו, לפי מידת הזהירות הרגילה של הורה סביר ואחראים הם כלפי מי שניזוק על ידי ילדם עקב אי מילוי חובת הזהירות המוטלת עליהם כהורים...***

*יישומם של העקרונות הנ"ל איננו אחיד והוא תלוי בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה.*

🡨**דעת בלהה כהנא- מייחס רשלנות להורים בלי קשר ליחסי הורים וילדים, לא משנה אם התרשלת כי זה היה ילד אחר. אפשר ברשלנות לתבוע את ההורים על משהו שילדים עשו. בפס"ד צמח כהן- יצאה חבורה למטווח, יש אחריות שילוחית במישור האישי(ישיר) והשילוחית- ההורים חייבים בנזק שגרם ילדם בשל רשלנות. זה שונה מהמ' העברי-מבחינת הנזיקין יש שוני, אמרנו שאעם כל הפליאה, אם היה בן 12 אז במ' העברי לא ניתן לתבוע את ההורים על רשלנות.**

**3. בש"א 002010/08 בתיק עיקרי 009154/07 ילנה דימרסקי נ' נדב חזן ואח', בית משפט שלום בחיפה, בפני כב' השופטת שולמית ברסלב**

*בכתב התביעה נטען כי הבן (המשיב מס' 2) התגורר בבית הוריו והיה באחריותם המלאה, וכאשר המדובר בילד קשה חינוך ובעל נטייה לאלימות יש לראות את הוריו כמי שהתרשלו וגרמו ו/או תרמו לארוע התקיפה ולנזקי התובעת.*

*עוד נטען בכתב התביעה כי רשלנותו של המבקש מתבטאת, בין היתר, בכך שלא עשה די כדי למנוע את פגיעת המשיבה מס' 1 על ידי בנו הקטין עת היה באחריותו הבלעדית; ו/או היה אדיש לכך שחלה הידרדרות בהתנהגות בנו, ובכלל זה בעיות משמעת חמורות בבית הספר ובבית והרחקתו מבית הספר בו למד; המבקש ידע על בעיות המשמעת הרבות של בנו, אך לא פיקח עליו כלל ו/או די ולא מנע את התנהגותו האלימה ו/או את מקרי התוקפנות והאלימות ו/או את הישנותם ו/או לא השגיח כי לא יגרם כל נזק לאחר בשל התנהגותו האלימה של בנו; המבקש לא פעל לשיפור מצבו של בנו ומניעת מעשי האלימות ו/או לא טיפל בו באמצעות אנשי מקצוע למרות שידע כי דרוש לו טיפול בדחיפות ו/או לא נקט באמצעי זהירות מספיקים בנסיבות ולא נהג כמצווה מהורה אחראי זהיר וסביר.*

**🡨מתייחס למוטיביציה שיש בדיני נזיקין – האם אני מזיק כי פגעת לי ברכוש וגרמת לי נזק לרכוש וזה הבסיס לחובה בנזיקין.**

**לפי הרב קוק – המטרה של דיני נזיקין מקורה ב2 מוקדים שונים:**

1. **המוקד הטוב – הפוגע - לחנך את האדם לא לעשות עוולה. המוקד של דיני הנזיקין – האדם הפוגע – שלא יעשה רע בעולם.**
2. **המוקד הרע – הנפגע - הרכוש הוא אישי שלי ואחר פגע בו.**

7*.       בהתאם להלכה הפסוקה, חלה חובת זהירות מושגית של הורים כלפי צד ג' למעשיהם של ילדיהם (אף מעל גיל 12 שנה), אם כי היא איננה "מוחלטת" ועל התובע להוכיח כי הנסיבות הספציפיות מקימות חובת זהירות קונקרטית.*

**הראי"ה קוק, ערפילי טוהר עמ' צג**

*העונשים החברותיים, בייחוד בשביל היזק ממון, יש להם שני מקורות נפשיים; טוב ורע. האחד נובע מתוך ההכרה שאסור לעשות עוולה, והעושה עוול צריך שייוסר כדי שתתחזק ההכרה הטובה הזאת. והשני בא מתוך צרות עין, שהאיש האחר אין לו ליהנות בשלי, או לנגוע בשלי, מפני שההרגשה של השלי ושל האני היא חזקה ומגושמת באין שיעור.*

**🡨 לפי הרב קוק – ההלכה מתמקדת באדם והיא אמורה לחנך אותו לטוב!**

**שיעור 8/ 22.5.12**

**הכאת ילדים:**

סקירה של המשפט הישראלי-

הגישה המשפחתית בגין טובת הילד היא פטרנליסטית ביחס לילד, אם ההורים יודעים מה טוב הילד, יש לגיטימיות להתנהגויות יותר רחבות של ההורים, יש התערבות פחותה ביישום של שיטות החינוך שמקובלות עליהם. גם בגישה המשפחתית צריך להיות גבולות, יש להראות שההכאה יעילה יותר ממזיקה.

פס"ד של השופט סולברג-מדבר על ענישה גופנית. גם אם הכאה גופנית זו לא דרך חינוך אידיאלית, לא נפנה אותה להליך פלילי אלא להליך חינוך. השיטה מדברת על כבוד האדם של הילד, לא רואה את ההקשר המשפחתי שהילהד נמצא בו. בשיטות קיצוניות יותר זה יחס של זרים. יש גישות פמיניסטיות שמנסות לבטל כוח של מורא ושלטוון. הרבה מהתפתחות המ' הישראלי שמתחיל מהתערבות מתונה ועובר לגורפת נעשה בעיקר ע"י נשים, כי רוצות לערער את הכוח.

ענישה גופנית תנסה לגרום כאב פיזי אבל לא נזק. המטרה צריכה להיות לשפר התנהגות הילד או לעצור התנהגות שלילית.

**ע"פ 7/53 דלאל ראסי נ' היועמ"ש, פ"ד ז(2) 790**

*נזירה יוונית-קתולית, כיהנה כמפקחת ומשגיחה בבית היתומות... באמצע שנת 1952 נתבעה המערערת לדין בבית המשפט המחוזי בחיפה... הורשעה... שני פרטי תקיפה... גרימת חבלה... נדונה לתשלום קנס בסך כולל של 150 ל"י... קנס נוסף בסכום של 11 ל"י...*

*ילדה - ברחה מהמוסד ואח"כ חזרה אליו, הנאשמת הענישה אותה על ידי כך שסטרה על לחייה, בעטה בה בגבה, משכה בשערותיה... לאחר שחשדה ב... שזו קרעה שמלתה... דחפה ראשה לקיר... הכתה אותה במקל... ילדה... העידה שבהיותה פעם בכיתה שיחקה בקנה סוף והוציאה דרכו קול. כשהנאשמת שמעה זאת סטרה לה פעמיים על לחייה ואח"כ לקחה מחט מאחת הילדות ודקרה אותה בה בשפתה התחתונה מספר דקירות שכתוצאה מהן נזל דם משפתה ושפתה התנפחה...*

*האב, במסרו את בנו לחינוך, ממלא את ידו של המחנך להדריך את הילד בדרך טובים בכל האמצעים העומדים לרשותו של פדגוג, ובכלל אלה גם שוט ורצועה. כמו כן ייתכן לומר כי האב מעביר למחנך את כוחו הוא לייסר ולהעניש את הילד עונשי גוף. אך השאלה תהיה אז: מה מקור כוחו וסמכותו המשפטיים של האב גופו? מניין שואב הוא את הזכות החוקית לפגוע בבנו?... אין לנו אלא להסתמך על מה שבא לו לציבור בקבלה, איש מפי איש, בן מפי אביו, דור מפי הדור שקדם לו, כלומר על מנהגו של עולם שתוקף דין לו.*

🡨מקור 1- ילדה שנכנסה למוסד, הנאשמת בעטה בה בגבה,האלימות שלה היתה ממש אלימות, לא היתה מטרה חינוכית אלא עצבים גרידא.

ע"פ 7/53 דלאל ראסי נ' היועמ"ש, פ"ד ז(2) 790- בערכאה הראשונה ובערעור בעליון – הורשעה ולו בגלל שמדובר באלימות ממש קשה.העליון באופן עקרוני על הסוגייה של ענישה גופנית – השופט חשין – להורה יש סמכות להעניש את הילד בענשיה גופנית. מאיפה למורה יש את הסמכות? חשין גורס כי ככה נוהג העולם. הענישה הגופנית קיימת מאז ומעולם ולא יעצרו אותה.

**הש' עציוני בערכאה ראשונה:**

*אין חולק כי זכותם הטבעית של הורים להעניש את ילדיהם אפילו עונש גופני. זכות זו לא נזכרה בפקודת החוק הפלילי, אך מותר להסתמך על החוק האנגלי המקובל בנדון זה. לפי החוק האנגלי, הורה או מורה, אשר למטרה זו מייצג את ההורה, ויש לו סמכות הורים שהופקדה בידיו כדי לתקן את הרע שבילד, רשאי להטיל עונש גופני, בתנאי שהעונש יהיה מתון ומתקבל על הדעת. אם נעשה הדבר כדי לספק יצר (passion) או זעם או שהעונש הוא בלתי מתון ומוגזם באופיו ובממדיו ואם הוא הוטל על הילד ועולה על כוח סבלו או שנעשה במכשיר בלתי כשר למטרה זו, או שהוטל באמצעות מכשיר המסכן חיים או אבר מאבריו של הילד, בכל מקרה כזה העונש הוא מוגזם, והאלימות בלתי חוקית. במקרה דנן, לנאשמת, בהיותה המשגיחה על ילדים במוסד יתומים, הייתה אותה זכות הניתנת להורים, בהענשת ילדים שחטאו.*

🡨לא למעשים הקיצוניים שעשתה אך אם היתה נותנת להם רק פליק יש לה סמכות להעניש ענישה גופנית כדי לתקן את הרע שבו. יש לנו היתר עקרוני עם סייגים של סבירות, תדירות, האברים בהם פוגעים עימם.

השופט עציוני בערכאה הראשונה – ביחס לסוגיה העקרונית – הזכות להעניש את הילדים בענישה הגופנית היא זכות טבעית. ***השופט עציוני*** מציג את העמדה שהילד הוא רע מטבעו ויש לחנכו, אף במכות. ביחס לנאשמת (הנזירה) – יש לה את הזכות כמו להורים להעניש את הילדים אבל לא באלימות קשה, בתנאי שהעונש חהיה מתון ומתקבל על הדעת.

סיכום: יש פה היתר עקרוני לשימוש באלימות מתונה, אין אישור לשימוש בכלים מסוימים ולפגוע באיברים מסוימים – השופטים מפרטים הכל בפס"ד.

2. **הש' חשין, ע"א 319/54 ד.ג. נ' ה.ג. וערעור נגדי, פ"ד יא(1) 261.**

*'טובת הילד' אין פרושה שפע מותרות, ריבוי תענוגות, תפנוקים לאין שיעור ואין היא מצטמצמת ביד רכה, בדברי מחמאה ובשפת חלקות. דברים אלה מורים לעתים על אהבה מזויפת ועל מסירות של חנופה. יש מייסר בנו, ואף מרים עליו יד לעתים, ואף על-פי כן יימצאו מחנכים שיאמרו כי אין הדבר מביא רעה לילד...קובלנתה של מרת ג. על עונשי הגוף שבהם משתמש מר ג. כלפי בנימין (הילד – ב"ש) אין לה על מה שתסמוך, הן מבחינה עובדתית, הן מבחינה חינוכית ולא כל שכן מבחינה משפטית. לא היו הוכחות, כי מר ג. הפריז על המידה, או הלקה את הילד ללא כל אבחנה. נהפוך הדבר: היו הוכחות כי העונש הוטל מיד לאחר שהתנהג הילד שלא כשורה, וביצע בגופו של הילד במקום שהלקאה עשויה לגרום כאב אך לא נזק. תהא דעת ג. ודעתנו אנו אשר תהא על הערך – או הנזק - החינוכי שבעונשי גוף, עדיין אין אחידות דעים בקרב מחנכים – ובין הורים לא כל שכן – שעונשים אלה שכרם יוצא בהפסדם. ובאין הוכחה ברורה על הפרזה יתירה אין גם החוק אוסר על הורים להטיל עונשי גוף על בניהם.*

🡨 טובת הילד- אין פרושה שפע וריבוי תענוגות ופינוק. אפשר להעניש ולייסר את הבן ולעיתים להרים יד, החוק לא אוסר להכות-כל זאת עד שנות ה50. זה היה במישור הפלילי.

**3. פקודת הנזיקין (עד לתיקון בשנת 2000), סעיף 24 (הגנה מיוחדת בעוולת תקיפה)**

*בתובענה על תקיפה תהא הגנה לנתבע אם... הנתבע הוא הורו או אפוטרופסו או מורהו של התובע... והוא ייסר את התובע במידת הנחיצות הסבירה למען ייטיב דרכו.*

🡨גם בפקנ"ז יש תנית פטור לתקיפה. יש הבנה עקרונית שאם זה נעשה למטרת חינוך היא עקרונית מותרת, יש הגנה פלילית וגם נזיקית.

4. **ע"פ 4405/94 מדינת ישראל נ' אלגני, פ"ד מח(5) 191, השופט ברק**

*התנהגותה של המשיבה חמורה היא. היא פגעה קשות בגופו ובנפשו של תלמיד קטין שהיה נתון לאחריותה החינוכית. אלימות פיזית כלפי תלמיד אסורה היא. מלקות, מכות ומשיכות אזניים - אין מקומן בבית הספר. חדר הכיתה הוא מקום הוראה ולא זירת אלימות. גופו של תלמיד ונפשו אינם הפקר. כבודו כאדם נפגע אם מוריו מפעילים כלפיו אלימות פיזית.*

🡨הפסיקה הזו בוטלה ב98' שלהורה אסור בשום פנים להכות תלמיד.**פס"ד אלגני** הוא אחד מהפסד"ים שמדברים על כך. מדבר כאן על אלימות פיזית, הזנחה, אלימות מילולית- פגיעה בנפשו כאדם. הטיעון שמתחדש לנו כאן הוא כבוד האדם. ב94' התחדש חו"י כבוה"א-זכות שלמות הגוף כזכות יסוד, שמירה על הגנת החיים.

מסמך משפטי נוסף זה אמנת האו"ם לזכויות הילד שאושררה בתחילת שנות ה90 בישראל (הס' המרכזיים אושרו).

**5. השופט חשין, ע"א 6106/92 פלונית נ' הי"מ לממשלה, תק-על 94(2) 1166**

*קטן הוא אדם, הוא בן-אדם, הוא איש - גם אם איש קטן בממדיו. ואיש, גם איש קטן, זכאי בכל זכויותיו של איש גדול.*

*🡨* אם איש קטן חייב בשמירה על גופו ברור שגם ילד שיש לו פחות הגנות בפני עצמו זכאי לאותם זכויות*.*

**6. השופט חיים כהן, "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית - עיונים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" הפרקליט ספר היובל (תשנ"ד) 9, 30-31**

*...דומני כי בעקבות חוק-היסוד ייטיב המחוקק עשות אם יעיין מחדש בכמה מן ההיתרים המצויים עתה בחוק, שמא רחבים הם יתר על המידה... זכות ההגנה על גופו שחוק-היסוד מעניק לכל אדם בגיר, צריכה, מקל חומר, להיות מנת חלקו של הקטין: לא רק משום שזה מסוגל גם בעצמו להגן על גופו וזה אינו מסוגל, אלא משום ששלומם וטובתם של ילדים הוא אחד הערכים הגדולים של המדינה - הן כמדינה יהודית והן כמדינה דמוקרטית.*

🡨 חו"י של כבוה"א החל גם על קטינים וערכי מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית צריכים להביא שינוי בחוק הנוהג. בשנות ה90 היתה ועדה שהמליצה על חקיקה. זה התיחס לכל נושא אלימות במשפחה וגם על איסור על ענישה גופנית.

נוצר מצב לגבי ענישה גופנית במשפחה שעדין יש לנו את הלכת ראסי, אך יש לנו גם את אמנת זכויות הילד וכובה"א וחרותו. במקרה של אלימות במשפחה במחוזי- איך מאזנים בין פסיקה מחייבת לבין חוקי יסוד חדשים?

אם היה סיפור של ענישה גופנית תוצא' הדיון היה תלויט בזרם שהגיעו אליו-השופט רוטלווי או סטרשנוב.

**7. הש' סטרשנוב, ת''פ (ת''א) 570/91 מ''י נ'** אסולין **פ''מ נב(1) 431, בעמ' 433-439**

*חובתם הבסיסית והראשונה במעלה של הורים הינה לחנך את ילדיהם למצוות ולמעשים טובים על מנת להופכם, לכשיתבגרו, לאזרחים טובים, מועילים וישרי דרך. על ההורים להנחיל לילדיהם עקרונות מוסר, חינוך וערכים הולמים ולציידם בהם לקראת יציאתם מתחת כנפיהם וצאתם לחיים הגדולים בעולם הרחב. משימה קשה ויומיומית זו נעשית על-ידי ההורים בדרכים שונות ובאמצעים מגוונים. הן ובעיקר בדרכי נועם והן, במידת הצורך, באמצעי ענישה והרתעה, בכלל זה עונשי גוף. דומה, כי השימוש במידת כוח סבירה וקלה, כתגובה עונשית הולמת וראויה, וזאת במקרים המתאימים יוצאי הדופן, הינו אחד האמצעים החינוכיים שהורה רשאי גם רשאי לנקוט אותו כלפי ילדו. ככתוב בתורת משה 'חושך שבטו שונא בנו - ואהבו שחרו מוסר'...לא אחת, קשה מאוד היא ההבחנה בין שימוש בכוח כאמצעי חינוכי, המותר על-פי הדין, לבין התעללות ומעשי אלימות לשמם, האסורים מכל וכל. הכל תלוי בנסיבות המקרה לגופן, ביחס שבין המעשה המחייב תגובה עונשית לבין האמצעי הננקט בגינו, ובעיקר בכוונתו של ההורה; האם ללמד בנו מוסר ודרך ארץ התכוון, או שמא, חלילה, להביא על סיפוקו יצר אלים וחבוי כלשהוא. קשה לקבוע הנחיות וכללים ברורים ושווים לכל נפש בכגון דא, והכל חייב להיעשות במידה ובשיקול-הדעת; לא דין סטירת לחי או מכה בישבנו של הילד, המקובלים כאמצעים חינוכיים הולמים, כדין שימוש באגרופים או בחפצים קשים לצורך הכאה, שאותו יש לפסול מניה וביה. לא הרי שימוש חד-פעמי ונדיר בכוח כלפי הנער הסורר, כהכאה שיטתית יומיומית שבאה להשפיל ולבזות ושאין לה עם אמצעי חינוכי ולא כלום. ממילא, כל שימוש באלימות, הגורם או העלול לגרום חבלה או פגיעה גופנית קשה לילד, אסור בתכלית האיסור...*

*ניתן לסכם ולקבוע, כי ענישה גופנית מצד הורה כלפי ילדו, במטרה לחנכו להנחיל לו הרגלי משמעת ולרסנו – כל עוד נעשית היא במידה הראויה, ביישוב הדעת ובתבונת אנוש – איננה פסולה מבחינה חינוכית ואיננה אסורה מבחינה משפטית.*

**🡨**אבא החזיק את הבת הקטנה שלו על הכתפיים והילד ביקש גם, הילד התעצבן והתחיל לזרוק אבנים על המשפחה, יש כאן סכנת חיים והוא זרק על האמא אבנים על הרגל. האב נתן לו בעיטה בישבנו, הילד הסתובב וזה בעט לו בבטן. הוא נורא נעלב ורץ בוכה הביתה, הילד מגיע הביתה והסבתא חיכתה שם, היא שמעה את הסיפור והיא מהר רצה למשטרה לספר להם את זה. הם עצרו אותו לחודש, ונתנו לו הגבלות תנועה.

באופן עקרוני חוזר על ראסי- יש היתר עקרוני מסוים. יש כאן אמירה תרבותית חברתית- יש לפסול שימוש באגרופים, והכאה שיטתית יומיומית שבאה להשפיל ולבזות. לא כל ענישה גופנית אלא רק כזו הגורמת לנזק ופגיעה קשה. לא פסולה חינוכית ומשפטית בניסיבות הענין שלו, האב זה לא פעם ראשונה שהרים יד על ילדו, אך זה היה להתנהגות לא יפה של הילד, קובע שההתנהגות היתה סבירה ופוטר את האב- זו גישת סטרשנוב. יש פסקי דין הפוכים.

**8. הש' רוטלוי, ת"פ (ת"א) 511/95 מ"י נ' פלונית, תק-מח 97(3) 1898**

*דובר באֵם שהואשמה כי היכתה בהזדמנויות שונות את שני ילדיה, בני חמש ושבע, בישבן, בראש, בעורף וביד (מכות כואבות, באמצעות היד או קבקב גומי, שהותירו אדמומיות בעור) וכן סטרה להם בשל עניינים של מה בכך. כן הואשמה שהיכתה פעם אחת את בתה באמצעות שואב-אבק (אישום זה לא הוכח) ואת בנה במכת אגרוף בפניו, מה שגרם לשבירת אחת משיניו. הכאתם של הילדים נעשתה באופן תדיר, שיטתי ונמשך. האם לא הביעה חרטה ולא קיבלה על עצמה לחדול ממעשיה. השופטת קבעה כי ענישה גופנית לחינוך הילד אסורה מבחינה מוסרית ומשפטית. היא הסתמכה על הוראות האמנה, על חוק היסוד וכן על עקרונות כלליים מן המשפט העברי (כגון "כבוד הבריות") והסבירה כי יש לסטות מהלכת* ***ראסי*** *ולמעשה לבטלה מכיוון שאינה רלוונטית עוד בימינו. הלכת ראסי אינה ישימה שכן הערכים השתנו, כמו שניתן לראות משינויי החקיקה שהתקבלו מאז.*

🡨 הנסיבות עצמן היו יותר חמורות- אם היכתה רבות את ילדיה בני 5 ו7 בישבן בעורף וביד, לעיתים ע"י כפכף גומי שהשאיר סימנים וסתרה להם בענינים של מה בכך, פעם היא היכתה גם ע"י שואב אבק. ההכאה נעשתה באופן שיטתי וסביר. האם אמרה שהיא יודעת שזו לא דרך מקובלת אך זו דרך החינוך שלה והיא לא מתחרטת על כך. השופט רוטלווי הסתמך על האמנה ועל זכות היסוד, ועל עיקרון כבוד הבריות. קבע שהלכת ראסי לא ישימה ביותר, היא לא רלוונטית לימינו. אין הבדל של שנים רבות בין שני הפסדי"ם וכל אחד מהש' באים לתאר מצב אחר- השני אומר שזה ערכים שהשתנו וראסי לא מתאים לנו יותר.

**9. ע"פ 4596/98 - פלונית נ' מדינת ישראל, השופטת בייניש**

*ענישה גופנית כלפי ילדים... כשיטת חינוך מצד הוריהם, פסולה היא מכל וכל והיא שריד לתפיסה חברתית-חינוכית שאבד עליה הכלח... גם כאשר ההורה מאמין בתום לב שמפעיל הוא את חובתו וזכותו לחינוך ילדו...*

*אשר על כן נדע כי שימוש מצד הורים בעונשים גופניים... כשיטת חינוך, הינו אסור בחברתנו כיום...*

*יטען הטוען כי בקביעתנו זו, גוזרים אנו על הציבור גזירה שלא יוכל לעמוד בה, שהרי בקרבנו מצויים הורים לא מעטים העושים שימוש בכוח שאינו מוגזם כלפי ילדיהם (כגון - מכה קלה בישבן או על כף היד) כדי לחנכם ולתת בהם משמעת, האם נאמר כי הורים אלה עבריינים הם? התשובה הראויה היא כי במצב המשפטי, החברתי והחינוכי שבו אנו נתונים, אין להתפשר על חשבון סיכון שלומם ושלמותם של קטינים... אמת המידה הראויה צריכה להיות ברורה וחד משמעית, והמסר הוא כי אין ענישה גופנית מותרת...*

*לעומת הגישה המקנה להורה הגנה מפני אחריות פלילית אם העניש את ילדו בעונש גופני "סביר", קיימת גישה השוללת מן ההורה סמכות לענישה גופנית כלפי ילדו. גישה זו שמה את הדגש על זכות הילד לכבוד, לשלמות הגוף ולבריאות הנפש. לפי אותה גישה, ענישה גופנית כשיטת חינוך לא רק שאינה משיגה את מטרותיה, אלא היא גורמת לנזקים פיזיים ונפשיים לילד, שעלולים להטביע חותמם עליו גם בבגרותו.*

🡨ביניש מתארת את המצב הראוי הערכי והקיים. ענישה גופנית פסולה בכל מכל, זוהי שיטה חינוכית שעברה מן העולם. זה לא ריאלי כי יש הורים שנותנים מכה קלה בישבן למשל, האם ניתן לקבוע שהם עבריינים? אין להתפשר על חשבון סיכון שלמותם של הקטינים. לכן התשובה שלה היא כן, גם מכה קטנה נחשבת לחמורה. היא שמה חשיבות לשלמות הגוף והנפש. מעבר לפגיעה הגופנית, זה גם מזיק לנפש.

**10. הש' שלי טימן, ת"פ (ת"א) 40076/00 מ"י נ' פלוני ואח', דינים מחוזי, לג(3) 732, פסקה 191 לפסק-הדין**

*להשקפתי, כל אדם הוא תבנית נוף ילדותו. כל אחד מאתנו נושא עמו בצקלונו נורמות, עקרונות, אידאות, דרכי התנהגות ומטען אינטלקטואלי, שקיבל מהוריו, מאז ינק חלב אמו, ועד שפרש כנפיים ועזב את הקן המשפחתי הגרעיני... גם לאחר שבגר, למד, השכיל, עבר מסגרות ראה עולם, הפנים נורמות חדשות ועיצב לעצמו דרך משלו – גדול משקלו של המטען שהביא עמו מבית הוריו, שכן כך חונך וכך גידלו אותו. כך כל אדם, וגם אנו – השופטים – בכלל זה. נראה שיש באלה כדי להסביר – בין היתר – את המחלוקת שנפלה בין חלק מעמיתי, בנושא הענישה הגופנית, של ילדים, החוצה גם את כלל הציבור לשני מחנות.*

🡨כותב אחרי הפס"ד של בייניש. אומר שהוא גדל בתרבות ילדות שונה. אדם שגדל ומעצב דרך חיים משלו, עדין נשארים לו שרידי הילדות. שומעים מדברי הש' שאלימות סבירה לא צריכים להיות במשפט, אין מה לחדש במשפט כי זה סביר ומותר.

**11. ת' אבידר "מכה על חטא" ירחון להיות הורים, 2.8.00.**

*מאז יצא אותו חוק [הכוונה לפסק-הדין – ב"ש] האוסר על מורים וגם על הורים להרים יד על ילדים (קרי: להרביץ להם) הרי שאנחנו, הסבתא והסבא, שהיינו פעם הילדים המוכים, לא חדלים להעלות זיכרונות מן הימים הרחוקים בהם חטפנו מכות מידי הורינו היקרים שדרשו רק את טובתנו.*

*אבי המנוח אמר פעם: 'כאשר אני מרביץ לאחד מכם – לי זה כואב יותר'. חלפו הרבה שנים עד שהבנתי בדיוק למה הוא התכוון. וחלפו עוד יותר שנים עד שירדתי לעומק הפסוק 'חוסך שבטו – שונא בנו'. וכנראה שאותי, הילדה המרדנית, אהבו במיוחד בבית, כי לא חסכו ממני מכות ובעיקר אזהרות שהתחילו תמיד במילים: חכי, חכי... את עוד תקבלי... ההצלפות היו שמורות למקרים מיוחדים של חוצפה. כיום, אילו שמעו השכנים את הטקסטים שהתלוו למכות, היו לבטח מטלפנים למשטרה או לאגודה לזכויות הילד. היום היו הילדים עצמם מדווחים כי בבית מאיימים עליהם... אולי אפילו היו בורחים אל הסבתא ומספרים לה מה קורה, והיא הייתה מתערבת ומבקשת על נפשו הרכה של הילד הסורר.*

*ועכשיו, כשאני עם עצמי, וילדיי עם עצמם, ואין פרץ ואין צווחה בבית וכל נושא המכות נראה בלתי רלוונטי – אני מדמה לנגד עיניי את התמונה הזו, הזכורה לי אישית מלפני הרבה שנים: איש חזק מרים יד על יצור חלש כדי לפרוק עליו את זעמו ואת תסכולו (לא על מנת להקנות לו בינה, זה שטויות). היש לכם דוגמה משכנעת יותר לדרך חינוך שגויה? והתמונה האכזרית הזו לא סרה מנגד עיני ויש בה גם רחמים עצמיים.*

*לנו לא הייתה כתובת לתלונות, הרי הכו אותנו מתוך אהבה וזו הייתה השיטה. גם לילדינו, שקיבלו מכות במינון מינימלי, לא הייתה כתובת אלא הפסיכולוגים העומדים לרשותם כיום. חבל שלא היה מקובל אז ללכת לחוגי הורים... במקום להעיף סטירת לחי לילד.*

*אבל, אולי, ורק אולי, אני נתפסת להגזמה בחלוף כל כך הרבה שנים. האמת היא שיצאנו לחיים כילדים מאוד ממושמעים, כנראה שגם בשל שיטת החינוך המלווה במכות, שקראנו להן 'פליקים', בעיקר על הטוסיק. וכשאני שומעת היום אימא צעירה הצורחת על ילדיה הקטנים, מפני שהם כבר עברו את הגבול ושיגעו אותה, פשוטו כמשמעו, אני מהרהרת בשיטה הישנה של שתי מכות על הטוסיק, ובא סוף לפרשה – הילדים נענשו וילמדו לקח, והעיקר – האם פרקה את תסכולה. עכשיו יהיה שקט בבית. האמנם?*

🡨 הדילמה היא לא משפטית בלבד, נתחיל לראות את הכיוון של **המשפט העברי**: שבט=מכה, שחרו=כמו שהשחר מגיע כל יום כך גם זה צריך להיות משהו עקבי.

**1. הרב אליהו דסלר, מכתב מאליהו ג, בני ברק תשכ"ד, 360-362**

*מכאן עניין אחר לגמרי בהכאה, דהיינו לעשות לבן לב נשבר ונדכה... שהכאת הבנים היא בבחינת הפרדת ערלת הלב ובבחינת חבוט הקבר. והנה סיפר לי בן דודי ר' זיסל נ"י שראה באחד הספרים הק' כי אם הבן שומע להוריו, ראוי למצוא עלילה למען הכותו על כל פנים קצת.*

🡨יש איזו תפיסה שילד נולד עם משהו רע שיש לשבר אותו.   
*ומה שהקשו החוקרים לא קשה כלל... כאשר תחדר בלב התינוק הידיעה כי האב הוא השליט והבעלים שלו לגמרי, ובטל הוא כלפי אביו, אז מתוך הכנעתו לא ילמד להכות בשביל שאביו מלקה אותו. אלא עיקר החינוך שלנו מקולקל, שהמורים נעשים חברים לתלמידיהם, וכן ההורים, והכל בשביל עצמאות הבנים. וכיוון שכן, בודאי אם האב יכה לבנו, ישוב הבן ויכה לאביו או לאחיו הקטן וכו'. אלה החוקרים החדישים בחפשם חדשות ולהרוס היסודות שידעום אפילו גויים, ואשר שורשם בתורת ה' ובנביאים, המציאו המצאות שמביאות להפוך את כל השורשים, ולחנך היטלריסטים חצופים, וחוצפא יסגי.*

🡨כל מטרת החקירות החדשות זה להפריך מה שאפילו החוקרים יודעים. החוקרים החדשים מחפשים לטעמו איך להרוס יסודות שאפילו גויים יודעים שמקורם בתורת ה' שמטרתם לחנך ילדים רעים וחצופים.

*מזה אנו רואים עד כמה צריך להיזהר בכל גדר חדיש של החוקרים בנוגע לפסיכולוגיה וחינוך, וצריך לבחון ולדייק היטב אם אין לזה סתירה בדברי חז"ל וראשונים או מנהגי ישראל שהם תורה. אם יש לזה סתירה, צריך לזרוק את כל חידושיהם המטונפים ולא לקבל מהם דבר טרם נבקרם בביקורת חדה ובחיפוש מחופש בתורה ובחז"ל וגדולי המחברים ראשונים ואחרונים.*

**🡨**אם יש עיקרון בסיסי של חושך שבטו שונא בנו רק זה מה שמעניין אותו וכל השאר אני לא אתייחס כי הם סותרים את העיקרון הבסיסי הזה.

גישה פרגמטית שמסתכלת על התוצאה- "יש עיקרון יותר עקרוני אבל.."-תוצאה יותר מעשית, גישה מתערבת מתונה, החובה היא חובת חינוך והאמצעי היא הכאה אך רק לשם חינוך.הענשה גופנית הינה לגיטימית ואם חוזרים לגישות המודרניות יש התערבות בתא המשפחתי. זו גישה מאזנת בין חובת החינוך ליישום היומיומי ומנגד, שומרת על זכויות הילד.

**2. רמב"ם הלכות חובל ומזיק פרק ה הלכה א-ב**

*אסור לאדם לחבול בין בעצמו בין בחבירו, ולא החובל בלבד אלא כל המכה אדם כשר מישראל בין קטן בין גדול בין איש בין אשה דרך נציון הרי זה עובר בלא תעשה, שנ' (דברים כ"ה ג') "לא יוסיף להכותו", אם הזהירה תורה שלא להוסיף בהכאת החוטא קל וחומר למכה את הצדיק. אפילו להגביה ידו על חבירו אסור וכל המגביה ידו על חבירו אף על פי שלא הכהו הרי זה רשע.*

🡨נק' במוצא היא שיש איסור להכות כל אדם, אם מכה אותו בשוגג יש הקלה, בנזיקין מי שחובל בחברו וגורם לו נזק עליו לשלם על כך. לדעת הרמב"ם שכל המכה אדם בין קטן ובין גדול-אדם מקבל מלקות בביה"ד-אין להכות אותו יותר ממה שחייב. אפילו מי שמאיים ולא מרביץ ממש הוא נקרא רשע.

**3. משנה מסכת מכות פרק ב משנה ב**

*הזורק אבן לרשות הרבים והרג הרי זה גולה ר' אליעזר בן יעקב אומר אם מכשיצאתה האבן מידו הוציא הלז את ראשו וקבלה הרי זה פטור זרק את האבן לחצרו והרג אם יש רשות לניזק ליכנס לשם גולה ואם לאו אינו גולה שנאמר (דברים י"ט) ואשר יבא את רעהו ביער מה היער רשות לניזק למזיק ליכנס לשם יצא חצר בעל הבית שאין רשות לניזק ולמזיק ליכנס לשם אבא שאול אומר מה חטבת עצים רשות יצא האב המכה את בנו והרב הרודה את תלמידו ושליח בית דין:*

🡨הרוצח בשגגה נס לעיר מקלט. אדם זורק אבן לחצר והורג- אם אותה חצר שזרק עליה את האבן מותר לאחרים להכנס אליה-היה צריך לשוב על כך, זה רצח בשגגה. אם לזה שנהרג לא היתה רשות להכנס לחצר- זה כמו אונס ולא גולה. יש לראות עד כמה צריך לצפות שיהיה שם מישהו ואם זה קרוב לאונס או לא. לומדים זאת מדברים-כשהתורה מתארת רצח בשגגה אומרת שמקום שרצח ושגגה מתקיים, למזיק ולניזק יש רשות להכנס. אבא שאול אומר שהוא לומד משהו אחר-מי שכורת עצים ביער עושה זאת סתם בלי סיבה, פרנסה וכו' אך לא מחויב לעשות זאת, אם זה משהו רשות כחטיבת עצים זה יחשב לרצח. יצא האב המכה את בנו והרב הרודה את תלמידו ושליח בי"ד-הם לא נחשבים כמי שרצחו בשגגה, יש להם פטור כי הם חייבים בחינוך. מי שחייב לכך בגלל מצוות חינוך יש פטור. התנאי הוא שמכים כדי לחנך ולא לשם ההכאה.

**הרצאה מס' 9 – 29.5.2012  
ענישה גופנית-המשך (דף מקורות מס' 9)**

דיברנו בסוף השיעור האחרון על הגישה המחייבת במשפט העברי – הגישה שרואה בהכאת ילדים ממש מצווה. בשבוע שעבר ראינו את הפירוש של "חוסך שבטו שונא בנו". ראינו את הרב דסלר שכתב דברים לא פשוטים. יש עוד מקור שאפשר להבין אותו גם כך:

**3. משלי פרק כט פסוק יז**

יַסֵּר בִּנְךָ וִינִיחֶךָ וְיִתֵּן מַעֲדַנִּים לְנַפְשֶׁךָ.

בשבוע שעבר ראינו את המשנה שאומרת שבאופן עקרוני אדם שהרג בשוגג יורד לעיר מקלט חוץ מהורה ומורה שמכים את התלמידים/ילדים. מדוע? **יש מצוות חינוך שמאפשרת את ההכאה, ואם הייתה הריגה זה נחשב לתקלה.**

**4. תלמוד בבלי מסכת מכות דף ח עמוד א**

איתיביה רבינא לרבא: יצא האב המכה את בנו, והרב הרודה את תלמידו, ושליח ב"ד... התם אע"ג דגמיר - מצוה, דכתיב: (משלי כ"ט) "יסר בנך ויניחך ויתן מעדנים לנפשך".

רבא עונה במשפט רלוונטי: **אפילו שהילד לומד – מצווה להכותו. זו שיטת החינוך – הייסור של הילד, שימוש בהכאה פיזית כדי שבעתיד יהיו לו גבולות והוא יהיה מחונך.** זו הגישה שקראנו לה הגישה המחייבת אבל צריך לסייג שיש מי שאומר שרבא אומר את זה ואז חוזר בו ומתרץ את זה בצורה שונה. **בעצם במקור 4 רבא אומר שיש מצווה גם כשהילד בסדר ולומד.**

**ב. גישה שמרנית פרגמטית**

גם את הגישה השמרנית הפרגמטית ראינו בשבוע שעבר. ראינו שהרמב"ם מתחיל מכך שיש איסור לאדם להכות את רעהו – בין אם זה רעהו הגדול ובין אם זה הקטן. יש איסור על הכאה וגם על איסור הרמת יד כדי לאיים. אז בבסיס יש איסור הכאה. על גביו יש את הפטור של המשנה – במסגרת של מצוות חינוך יש פטור לאב ולרב מהכאה שגרמה לחבלה. כלומר, זהו אמצעי שהוא אפשרי.

**אז באופן עקרוני יש אישור להכות אבל צריך לבדוק שמדובר בהכאה לשם חינוך, בהכאה מתונה וסבירה ויש סייגים שמחייבים שהענישה הגופנית תישאר לשם חינוך:**

**1. סייג ראשון – הכאה לשם חינוך בלבד.** גם הפטור של האב ושל הרב שהרגו את הילד בשביל לחנך אותו, זה לא כשהם התכוונו להרוג אותו.

**7. תלמוד בבלי מסכת בבא בתרא דף כא עמוד א**

אמר ליה רב לרב שמואל בר שילת: עד שית לא תקביל, מכאן ואילך קביל ואספי ליה כתורא.

רש"י, שם: האכילהו והשקהו תורה בעל כרחו כשור שנותנין עליו עול על צוארו.

וא"ל רב לרב שמואל בר שילת: כי מחית לינוקא, לא תימחי אלא בערקתא דמסנא

רש"י, שם: ברצועות של מנעלים כלומר מכה קלה שלא יוזק.

במקור הזה יש שיטת לימוד קפדנית אך הוא אומר שכשאתה מכה ילד לשם חינוך אל תכה אלא ברצועות של מנעלים, כלומר, מכה קטנה שלא יוזק. כבר מכאן אנו רואים גם את ההיתר העקרוני וגם את הסייגים. **ההיתר העקרוני אומר ששיטת החינוך היא קשוחה (עד גיל 6 הכל בנחת ומגיל 6 הכל קשה) ויש גם אפשרות של הכאה אבל בניגוד לגישה המחייבת הוא לא אומר כל בוקר להכות את הילדים אלא כשנזקקים לאמצעי של הכאה** (לא מדובר בהכאה תמידית).

מהגמרא הזו אנו רואים שהכאה היא לשם חינוך מגיל תחילת החינוך (6) ויש כמה הגבלות: **הגבלה של גיל והגבלה של עצמה.**

הרמב"ם מדבר על הכאה שהיא לא לשם חינוך:

**8. רמב"ם הלכות רוצח ושמירת הנפש פרק ה הלכה ה**

הבן שהרג את אביו בשגגה גולה וכן האב שהרג את בנו בשגגה גולה על ידו, במה דברים אמורים בשהרגו שלא בשעת לימוד, או שהיה מלמדו אומנות אחרת שאינו צריך לה, אבל אם יסר בנו כדי ללמדו תורה או חכמה או אומנות ומת פטור.

אב שהורג בן או בן שהורג אב (אם זה בשגגה) גולה לעיר מקלט אם מדובר על אב שהרג אותו בשגגה ללא קשר ללימוד. אז יש היתר שזה בהקשר חינוכי, כשזה לא בהקשר של חינוך מדובר על כל רוצח בשגגה. צריך להוכיח שההכאה אכן הייתה לשם חינוך.

אייך יודעים שזה לשם חינוך? למשל, **יש דרישה שההכאה לא תהיה עם הפנים לעבר, אלא עם הפנים לעתיד. אם זו נקמה על העבר זו חבלה רגילה - אין שום היתר.**

**9. ערוך השולחן חושן משפט הלכות גניבה סימן שמח סעיף ג**

בנים קטנים הרגילים לגנוב חייב האב ליסרם ולהכותם שלא ירגילו עצמם בזה.

יש כאן חיוב הכאה. למה מכים את הילד**? כדי למנוע ממנו התנהגות רעה בעתיד. זה נחשב לדרך חינוכית – כשהפנים קדימה כדי לחנך אותו ולא פנים אחורה כדי לנקום בו על מה שעשה.**

**2. סייג שני – צריך לדעת באיזה גיל מותר להכות ובאיזה גיל כבר אסור.**

לגבי הגיל המינימלי להכאה יש קטע מתוך ספר מוסר שלא ממש יודעים לתארך אותו (כנראה מהמאה ה-16):

**10. ר' משה ן' מכיר, ספר סדר היום, ירושלים תשל"ח, רמה**

"בן חמש למקרא" – באלו החמש שנים אין לצער תינוק בשום דרך, כי אין לו שכל כלל וכל מה שיקח מצדו ומתבונתו יקח, אבל אין להכותו כלל על שום דבר וענין והמכה בו חוטא.

**יש שיגידו שכל מי שנחשב לקטני קטנים אין להכות אותו כי זה ממילא לא עוזר ויש הסבר נוסך לכך: שלא יוזק – ככל שהילד קטן יותר יש חשש לנזק יותר גדול. אז הגיל המינימלי לפי רבי משה הוא לא פחות מגיל 5.**

**ההגדרה הזו היא לא ההגדרה המדוייקת – ההגדרה צריכה להיות סובייקטיבית ולא אובייקטיבית.**

**11. רמב"ם הלכות תלמוד תורה פרק ב הלכה ב**

מכניסין את התינוקות להתלמד כבן שש כבן שבע לפי כח הבן ובנין גופו, ופחות מבן שש אין מכניסים אותו, ומכה אותן המלמד להטיל עליהם אימה, ואינו מכה אותם מכת אויב מכת אכזרי, לפיכך לא יכה אותם בשוטים ולא במקלות אלא ברצועה קטנה.

הרמב"ם **אומר שצריך לבדוק את האופי של הילד והחוזק הפיזי שלו – זה פחות לפי גיל. יש הבנה שפחות מגיל 6 הילד רך מדי כדי להיכנס למערכת תובענית.**

המקור הבא הוא מקור אגדי אבל נותן לנו את האווירה של אותה הגישה הפרגמטית:

**12. ילקוט שמעוני תורה פרשת חקת**

"ודברתם אל הסלע"- והכיתם לא נאמר, א"ל כשהנער קטן רבו מכהו ומלמדו כיון שהגדיל בדבור הוא מיסרו, כך אמר הקב"ה למשה כשהיה סלע זה קטן הכית אותו שנאמר "והכית בצור" אבל עכשיו "ודברתם אל הסלע" שנה עליו פרק אחד והוא מוציא מים מן הסלע.

כשבני ישראל הלכו במדבר היו 2 סיטואציות בהן משה היה צריך להוציא מים מהסלע: הראשונה הייתה כשהם יצאו ממצרים והשניה בשנת ה-40 לנדודים. בשנה הראשונה משה היה צריך להכות את הסלע, במקרה השני ה' אמר למשה לדבר על הסלע. אז מה ההבדל? המדרש עושה איזשהי הקבלה בין ילד לבין בני ישראל שהלכו במדבר. אנו לומדים מזה שהנער קטן הלימוד מלווה בהכאה, כשהוא גדול מדברים איתו. **יש איזשהי ציפייה שבהמשך התהליך כבר לא יהיה צורך להכות אלא לדבר. לכן, ילד קטן מותר להכות אבל צריך לשים לב טוב מתי הילד הופך להיות גדול כשמדברים אליו. אולי הילד מבחינה חינוכית גדול שאפשר להוכיח אותו במילים ולא להכות אותו בהכאה חינוכית.**

**13. תלמוד בבלי מסכת מועד קטן דף יז עמוד א**

אמתא דבי רבי חזיתיה לההוא גברא דהוה מחי לבנו גדול, אמרה: ליהוי ההוא גברא בשמתא, דקעבר משום "ולפני עור לא תתן מכשל". דתניא: ולפני עור לא תתן מכשל - במכה לבנו גדול הכתוב מדבר.

זו הייתה אמה מאד מיוחדת שנפסקו הלכות לשמה. יש פה אדם שמכה את בנו הגדול לשם חינוך. לכאורה יש לו היתר אבל מדובר כבר בבן גדול שיכול להחזיר לו ולקלל אותו. על איזה איסור הילד עובר? גורמים לו לעבור על איסור תורה של מקלל אביו ואימו ומכה אביו ואימו. **צריך לבדוק טוב את הגבול העליון – האם ההכאה שלך היא הכאה שתשיג תוצאה טובה של חינוך או תשיג תוצאה לא טובה של מרידה. המגבלות הן טכניות של גיל אבל המטרה היא לשם חינוך – השיטה היא פרגמטית – אם ההכאה משרתת את החינוך אולי יש לה אישור, אם היא חרגה ולא משרתת את החינוך היא תהיה אסורה כמו כל חבלה במישהו אחר.**

**14. רמב"ם הלכות ממרים פרק ו הלכה ט**

והמכה בנו גדול מנדין אותו שהרי הוא עובר על ולפני עור לא תתן מכשול.

באופן עקרוני אומר הרמב"ם שאסור להכות את הבן הגדול. מה זה בן גדול? **13 ומעלה.**

**15. הרב חיים דוד הלוי, קיצור שולחן ערוך, קמג, יח**

אסור להכות את בנו הגדול, ואין גדלות זה תלוי בשנים אלא הכל לפי טבעו של הבן, כל שיש לחוש שיתריס כנגדו בדיבור או במעשה, אפילו אינו בר מצווה אסור להכותו, אלא יוכיחו בדברים...

לפי מקור זה, גם ילד בן 8, שנותנים לו מכה והוא מחזיר, צריך להיות בגבול העליון שאין להכות אותו אפילו אם ההכאה היא לשם חינוך והיא סבירה. **זה לא גדול רגיל שאנו מכירים – זה גדול סובייקטיבי.**

**3. סייג שלישי - הכאה היא לא תמיד הפיתרון הנכון**. צריך לבחון את הדבר הנכון למצב הנכון – ההכאה היא אמצעי אחד לחינוך ולא היחיד.

**16. רבי י' אבוהב, מנורת המאור (תשכ"א) כלל ב, פרק ג**

מי שהוא מלמד תלמידים גדולים או קטנים לא יָכוּף אותם תמיד בשוטים ובייסורים של דברים קשים, אלא פעמים יָכוֹף, פעמים יגזים ופעמים יפייסם, כפי טבע התלמידים, וכפי השעה.

צריך לבדוק את הנסיבות ולהתאים בצורה סובייקטיבית. אייך מפרשים את המילה יגזים? **יש 2 אפשרויות:**

**1.** לפעמים יעניש מאד ולפעמים יחנך בדיבור.   
**2.** יגזים (מהמילה לגזום) להפסיק.

**17. שו"ת אגרות משה יורה דעה חלק ג סימן עו**

בעניין ההנהגה בחינוך הבנים כ"ה ניסן תשכ"ט מע"כ ידידי מהר"ר משה טורצקי שליט"א.

בדבר הצלחה בחינוך הבנים ליכא כלל בדבר איך להתנהג, שתלוי לפי מדות הבן והבת שחנן אותם השי"ת, שיש שטוב לילך בתקיפות ויש שיותר טוב לילך ברכות ובנעימות. וברוב הפעמים בנעימות ורכות הוא יותר טוב, ... וכ"ש בילדים אף זכרים כי אז מה שאומרים להילד הוא מקבל בשמחה ומכיר שהאב והאם רוצים בטובתו אף בדעת קטנותו, וכשאומרים לו מה לעשות ומה שלא לעשות עושה ברצון, וכשגדל מעט עד שמבין דברי טעם מסבירין לו גם טעם לפי הבנתו.

יש ילדים שיבינו בעקבות דיבור אליהם, ואז יש להוכיחם בדברים בלבד, ויש שיבינו זאת רק מתוך הכאה. מי שלא יבין זאת בכלל – אין להכותו כלל, מחוסר תועלת.

בעניין חינוך הבנים אין כלל אחד אייך להתנהג. גם כשהם קטנים – יש ילדים מגיל קטן שיבינו רק כשידברו אליהם, ויש שיבינו רק מתוך הכאה. צריך לבדוק האם ההכאה הזו תוביל לחינוך או לא.

**שני המקורות אומרים שההכאה אפשרית אבל צריך לבדוק את התועלת שלה וצריך למצוא דרכים נוספות לחינוך. אסור שזו תהיה הדרך היחידה לחינוך וגם לא המרכזית. רואים שיש כלל שמתיר ועוד סייגים.**

**4. סייג רביעי – אסור לאיים על ילד.**

לומדים זאת מ-2 סיפורים מאד טרגיים:

**18. מסכתות קטנות מסכת שמחות ב, ד-ה**

ומעשה בבנו של גורגיוס שברח מבית הספר, והראה לו אביו באזנו, ונתיירא מאביו, והלך ואיבד עצמו בבור, ושאלו לרבי טרפון ואמר אין מונעין הימנו כל דבר.

ושוב מעשה בתינוק אחד מבני ברק ששיבר צלוחית, והראה לו אביו באזנו, ונתיירא ממנו, והלך ואיבד עצמו בבור, ובאו ושאלו לרבי עקיבא, ואמר אין מונעין הימנו כל דבר. ומיכן אמרו חכמים אל יראה אדם לתינוק באזנו אלא מלקהו מיד, או שותק ולא אומר כלום.

ילד שהתאבד כי אביו איים עליו במכות. שאלו את רבי טרפון איפה לקבור את הילד, האם בתוך בית הקברות או בחוץ? אמר רבי טרפון – בפנים. האיום גורם לילד לפתח דמיונות הרבה מעבר למה שאולי האב התכוון. **המקור אומר שעדיף להכות מיד מאשם לאיים ולא לעשות כלום. אנו מדברים על ילדים שהדמיון שלהם רחב – אם מביאים אותם לדמיון של פחד זה יכול להתנפח מאד.**

משה פיינשטיין מתייחס לזה בשאלה של מורה ותלמיד ונותן דרך ביניים:

**19. שו"ת אגרות משה, יו"ד, חלק ד, סימן ל**

פשוט שמסברא לא היה האיסור אלא כשלא אמר לו במה יענשהו. דאם אמר שיענשהו בדבר שאין בזה פחד מיתה או יסורים גדולים לא היה לן (=לנו) לאסור. אבל מסתבר שיש לאסור בכל אופן, שלא יתרגלו לאיים בעונשין. אבל ודאי רשאין לקבוע שתלמיד שיעבור ויעשה דבר זה יענש בשילוחין מחדר זה ויצטרך אביו לבקש בעדו מקום אחר, או שאם יעבור יענש בשלש או ארבע הכאות ברצועה, שהוא רק ידיעת חומר האיסור. וכדאי לומר להתלמיד כשעבר פעם ראשון שאם יבטיח להרב שלא יעשה יותר, הוא מוחל לו.

באופן עקרוני, צריך קצת לצמצם את האיום אבל הוא מוסיף עוד סייג – יש לאסור בכל אופן. **צריך להגיד להורים שלא לאיים בכלל – שלא יתרגלו להשתמש בכלי של האיומים (יש כאן אמירה חינוכית כלפי ההורים). הוא אומר שעדיף מבחינה חינוכית שהילד ידע מה התוצאה שמצפה לו לכל מעשה.**

**5. סייג חמישי – מתייחס לעוצמת ההכאה ולאיסור השימוש באביזרים.**

**לגבי עוצמת ההכאה ראינו ביחס לשרוך שלגבי חלק מהפרשנים זה אמירה סמלית של מורת רוח וברור שאסור שההכאה תגרום לנזק וגם לא לביזיון או להשפלה. בגלל שצריך להימנע מנזק, ביזיון והשפלה גם יהיה אסור להשתמש באביזרים כדי להכות.**

התייחסות נוספת של משה פיינשטיין:

**20. שו"ת אגרות משה יורה דעה חלק ד סימן ל**

והנה לע"ד פשוט שבמקל ובכל דבר שאפשר שיחלה התינוק כשמכין בו מכה גדולה בכוח, אסור להמלמד להכות התלמידים בו אפילו רק הכאה קלה ואף לא להפחידם בעלמא שיכה אותם בזה. שלכן אסור להמלמד להחזיק מקל ביד, אלא צריך שיהיה מוכן אצלו רק הרצועה קטנה שהתירו להאב ומלמד להכות את התלמידים כשיפשעו ולא ילמדו כראוי (רמב"ם הלכות תלמוד תורה פרק ב' הלכה ב'). ונכון הוא מה שהביא כתר"ה שהגאון ר' ראובן גראזאווסקי ז"ל ... שהמכה במקל עובר בלאו דחובל בחברו.

לא רק שלא תכה, גם אל תחזיק כזה מקל בכיתה ותזכיר לתלמידים. מי שמכה במקל אין לו כבר את כל ההיתרים של הכאה חינוכית – הוא חוזר לאיסור הבסיסי של איסור חובל.

**גם אם יגידו שיש מקורות שמדברים על הכאה באביזרים זה אגדתי ולא מקור נורמטיבי.**

**21. תלמוד בבלי מסכת חולין דף צד עמוד א**

ואין האורחין רשאין ליתן ממה שלפניהם לבנו ולבתו של בעה"ב - אא"כ נטלו רשות מבעה"ב, ומעשה באחד שזמן ג' אורחין בשני בצורת, ולא היה לו להניח לפניהם אלא כשלש ביצים, בא בנו של בעה"ב, נטל אחד מהן חלקו - ונתנו לו, וכן שני, וכן שלישי, בא אביו של תינוק מצאו שעוזק א' בפיו ושתים בידו, חבטו בקרקע ומת, כיון שראתה אמו - עלתה לגג ונפלה ומתה, אף הוא עלה לגג ונפל ומת.

אם בעל הבית נתן לך מנה של אוכל, אל תכבד מהאוכל הזה את הילד שלו. לומדים מהמקור הזה שכדאי להיזהר לא להיכנס למעגל הטרגיות. אם אתה נכנס כאורח לבית – אל תתערב, אתה לא באמת יודע מה קורה שם.

**6. סייג שישי - אולי הסייג הכי קשה, אסור להכות מתוך כעס.**

**22. רמב"ם הלכות דעות פרק ב הלכה ג**

וכן הכעס מדה רעה היא עד למאד וראוי לאדם שיתרחק ממנה עד הקצה האחר, וילמד עצמו שלא יכעוס ואפילו על דבר שראוי לכעוס עליו, ואם רצה להטיל אימה על בניו ובני ביתו או על הציבור אם היה פרנס ורצה לכעוס עליהן כדי שיחזרו למוטב יראה עצמו בפניהם שהוא כועס כדי לייסרם ותהיה דעתו מיושבת בינו לבין עצמו כאדם שהוא מדמה כועס בשעת כעסו והוא אינו כועס.

הרמב"ם נותן ספציפית את הדוגמא של חינוך ילדים. נדרשת שליטה מאד מאד גדולה של ההורים.

שני סייגים נוספות:

**1. תדירות ההכאה –** אם ההכאה תהיה תדירה מאד היא לא תהיה אפקטיבית. **2. בימי ספירת העומר ובימי בין המיצרים צריך להשתדל עוד יותר לא להכות.**

**מומלץ שגם במצב של כעס לפנות מקום להסחת הדעת ולפיוס שישיג את הדברים בצורה טובה יותר.** זו פרשנות על הביטוי הידוע: שמאל דוחה וימין מקרבת. הפרשנות אומרת שלא סתם נקבע ששמאל דוחה וימין מקרבת כי בד"כ שמאל היא החלשה וימין היא החזקה יותר.

**23. שו"ת שרידי אש חלק ב סימן מט (יחיאל יעקב וינברג, גאמניה מאה 19-20)**

היש לאב להדיר את בנו שנלכד בתאות משחק אחיזת עינים?

אכן מטעמים פדגוגים יש להניע מאמצעי כפיה בנוגע לבן הסוטה מהדרך הכבושה. כבר הזכיר כת"ר את האיסור להכות בנו גדול, וצדק כת"ר באמרו שלאו דווקא מכה ביד אלא כל אמצעי כפיה בכוח עלול להביא לידי תוצאות הפוכות מהרצוי. וכבר הוכיחו הפדגוגים המודרנים, שהכפיה או ביצוע רצון בכוח מעורר בנער בגיל מבוגר עקשנות יתר ונטיה למרידה. העצה הנאותה ביותר למצוא לנער זה עיסוק משעשע אחר, להעתיק את תשוקתו לשעשועים ממשחק זה של אחיזת עינים לעניינים אחרים מבלי שירגיש בכך.

בנידון שלפנינו שהנער אדוק בתורה ובמצות, אולי כדאי לשלוח את הנער לארץ ישראל ללמוד שם בישיבה, שינוי החברה והאוירה הרוחנית ירחיקוהו מההוי האמריקני ותעסוקי הבל של הנוער האמריקני.

זוג בארה"ב שהבן שלהם היה צדיק אבל התחיל להתעסק עם משחקי אחיזת עינים. ההורים שלו חשבו על דרך להפסיק את זה. לכן הם שאלו את הרב האם להדיר אותו – להרחיק אותו מהבית. את הרב מעניינים המחקרים הפדגוגיים – יש להימנע כמה שיותר באמצעי כפייה כאשר מדובר בילד הסוטה מדרך הישר. לפי הרב, צריך למצוא לילד שעשוע סביר ולהסיח דעתו ממשחקי אחיזת העיניים מבלי שירגיש בכך. **הוא לא שולל לגמרי את נושא ההכאה – הוא אומר שאסור להכות נער גדול ולכן יש לבדוק אם אפשר להסיח את הדעת, אין שום מטרה להכאה.**

**ג. גישה שוללת**

**גישה שהולכת צעד קדימה ממה שאמרנו, מעבר לחינוך בכפייה, ומעודדת חינוך בדרכי נועם. אין באמת גישה שאומרת שאין להכות.**

**24. ר' אליעזר פאפו, פלא יועץ, ערך 'הכאה'**

.. בדורות הללו דחוצפא יסגא ובן בועט באביו, לא על ידי הכאה אלא אפילו אם גוער בו בכעס גם הוא יכעוס ואינו מקבל גערה... כל כי הא צריך דעת באב ואם, ביודעים ומכירים את בניהם שהם קשים ואין יראת ה' נגד פניהם ואינם שומעים בקול אביהם ואמם, לא יצוו עליהם שום דבר שישרתום, וישתדלו שלא לכעוס עליהם ושלא לצערם, ולא ידברו אליהם אלא בלשון רכה... אין הדור דומה יפה...   
דורות אחרונים אינם כדורות ראשונים, ואוי לו למי שאינו נותן דעתו לדבר ומחנך דור אחד חינוך שתואם דור אחר

**באופן עקרוני מותר להעניש גופנית אבל תמורות הזמן מחייבים שינוי.** **זה לא סייג ספציפי אלא סייג שאומר שהשתנו התנאים והמציאות אז היום ההורה עצמו צריך להשתדל להימנע. הוא נמנע מענישה גופנית דווקא בגלל שהילדים יותר מתמרדים – ראינו שילד מתמרד זו סיבה להימנע מהכאה.**

**25. רש"ר הירש, יסודות החינוך, חלק ב, סה**

אנו נהיה האחרונים להמליץ על עונשים גופניים... והדברים אמורים במיוחד כלפי בית ההורים. אם הילד ירגיל את עצמו להתרשם מהערה ביקורתית של ההורים רק אם יחוש אותה על גופו, ולציית לפקודות רק מתוך פחד מפני מכות, הרי יתקהה חושו המוסרי וממילא יזלזל גם בהערותיו של המורה.

הרש"ר הירש מאד מסתייג מכך שאומרים שלפי ההלכה יש בסיס עקרוני להתיר עונשים גופניים. **עד עכשיו כל הזמן הגבילו קודם כל את המורה כי חוששים שהוא לא מספיק אוהב את התלמיד ויכה יותר מדי. הרש"ר הירש אומר אחרת – קודם צריך להגביל את ההורים. דווקא בבית צריך לראות שמציבים גבולות מתוך דיבור ולא מתוך הכאה.**

**26. הראי"ה קוק, עין אי"ה ברכות א' פרק ראשון דף ז,ע, ירושלים תשמ"ז**

תלמוד בבלי מסכת ברכות ז ע"א: ואמר רבי יוחנן משום רבי יוסי: טובה מרדות אחת בלבו של אדם יותר מכמה מלקיות, וריש לקיש אמר: יותר ממאה מלקיות

"יפה מרדות אחת בלבו של אדם יותר מכמה מלקויות" - הורונו חז"ל נועם דרך החינוך, כי לא במהלומות יחונך האדם כי אם בדרכי נועם. והיראה האמיתית היא יראת הרוממות הבאה מצירוף האהבה הנאמנה. ועד הזמנים האחרונים לא ירדו חכמי הפדגוגיא לזה, והיה דרך חינוכם רק במקל חובלים, עד הימים האלו שהנסיונות הרבים הוכיחום להשכיל את אשר הורו לנו חז"ל ברוח קדשם.

רבי יוחנן אומר עדיפה מרדות בלב מאשר כמה מלקיות, וריש לקיש אומר שלעולם עדיפה מרדות בלב ולא מאה מלקיות. הרב קוק אומר שהיום עדיף לחנך בנועם, אבל אנו יודעים את זה כבר מחז"ל.

**27. הרב יצחק לוי, "הכאת ילדים", תחומין יז(תשנ"ז), 157**

ראשית, יש לזכור שספר משלי הינו ספר משלים, אשר בשונה מספר הלכתי, בא ללמד הנהגות ומוסר ולא הלכות. שנית, משמעות המילה "שבט" אינה דווקא מקל, יכולה היא להיות גם ביטוי להלטלת מרות... מכאן שפירוש המלצתו של ספר משלי הוא: החושך את הטלת מרותו של בנו... עלול להיחשד כמי ששונא את בנו; שמא הוא נמנע מכך בשל חוסר כל יחס ועניין בהתנהגות בנו.

לגבי הפסוק "חוסך שבטו שונא בנו" אומר הרב יצחק לוי שאי אפשר ללמוד מהפסוק הזה שצריך להכות ילדים מ-2 סיבות:

**1.** לא צריך ללמוד מספר משלי כי זה לא מקור נורמטיבי (לא אחד מחומשי תורה).

**2.** אפשר לפרש את הפסוק בצורה אחרת: שבט הכוונה לא לשבט (מקל) אלא שבט מילולי, כלומרף לפי הפסוק הזה אי אפשר ללמוד שצריך להעניש בענישה גופנית, אלא לומדים ממנו שצריך לחנך במילים.

**הרב וולבה אומר שעד גיל 3 אסור להכות ילדים כי הם קטני קטנים ומגיל 3 אי אפשר להכות כי הם כבר מתמרדים. זה אומר שבאופן כללי אין איסור אך אין אפשרות אמיתי להכות.**

**אי אפשר להגיד גם לפי הגישה השוללת שיש איסור על הכאה שעומדת בסייגים. אבל רואים גישה שיותר מסייגת את זה ויש לה כמה קריטריונים טכניים ויש גישה שלוקחת את זה למקום עוד יותר מצמצם ואומרת כמה זה לא נכון.**

**מקומה של המסורת ההלכתית בסוגיית ענישה גופנית במשפט הישראלי**

**היו פסקי דין במשפט הישראלי שבאו בפני השופטים זוגות דתיים שהואשמו בהכאת ילדים וטענו שההלכה מתירה. באחד מפסקי הדין האלה מצטטים דווקא את הרב יצחק מכל המקורות.**

איפה זה משתלב במציאות שלנו?מה קורה שבפני שופט מגיעים זוג הורים שמואשמים בהכאה של ילדיהם?בד"כ ההכאות לא יעמדו בגדר ההלכתי כי מדובר בהתעללות, אבל השאלה האם יש התייחסות לרב תרבותיות? אם יש משפחה שהרקע החינוכי בה מאפשר הכאה חינוכית האם יש מקום שהמשפט יתייחס לזה, יעתר לזה? ומה יקרה אם הוא יתעלם? **באופן כללי, אין שום התייחסות בפסקי הדין למשפט העברי. לעומת זאת, יש פסקי דין אחרים שכן מתייחסים להלכה.**

יש שופטים שיתעלמו מהרב תרבותיות (כמו בייניש בפס"ד פלונית), יש שופטים שיגידו שדווקא בחברה רב תרבותית צריך לשרש התנהגויות פסולות. יש כאלה שמתחשבים ברקע האחר בעונש.

**1. הש' ג'ובראן (אב בית-הדין), ג'רג'ורה ושפירא, ת"פ (חי') 117/01 מ"י נ' וייספלד תאריך פסה"ד. מי כתב אותו?**

סבורים אנו כי ההרתעה הציבורית וההכרח להבהיר את חומרת המעשה והעונש לו צפוי המתעלל בילד חשובה במיוחד כאשר הנאשם נמנה על קהילה המכירה באלימות כ'אמצעי חינוכי', ורואה באלימות שיטה מותרת של חינוך והוראה, זאת כפי שעלה מהעדויות שהובאו בפנינו. **דווקא בקהילה מסוג זה** חשוב להבהיר את הפסול שבמעשה ולהרתיע מפני הישנותו. ב"כ הנאשם מבקש כי בית המשפט יביא בחשבון את העובדה ששימוש בענישה פיסית כדרך חינוכית מהווה אמצעי מקובל בחברה החרדית, וזאת כשיקול להקלה בעונש. לטענתו יש להביא בחשבון שהנאשם נולד, התחנך וחינך בקהילה הרואה בענישה פיסית של ילדים אמצעי לחינוכם. כך ראה כל חייו ולכן יש לראות בכך נסיבה מקלה, ככל שהדבר נוגע להבנת מניעי התנהגותו, שבבסיסה אינה עבריינית אלא התנהגות שבתפיסת העולם בחברה בה הוא חי היא התנהגות מקובלת...איננו סבורים כי יש מקום ליתן משקל של ממש לטענת 'ההגנה התרבותית' מאחר וסבורים אנו כי מעשיו של הנאשם חורגים גם מהמקובל בקהילה בה הוא חי. בכל מקרה, וגם אם קיימים כאלו הסבורים שאלימות היא דרך ואמצעי מותר כשיטת חינוך, חובת בית המשפט להבהיר כי עקרונות היסוד של מדינת ישראל וההגנה על כבוד האדם וחירותו, לרבות הגנתו של הקטין, אוסרים מעשים אלו בתכלית האיסור.

פסה"ד הזה נוקט בגישה פטרנליסטית. מדובר במקרה מאד קשה של מלמד בחדר של ילדים בגיל 4-6. דובר על התעללות מינית, גופנית, פגיעה בכבוד וכו'. ברור שצריך להרשיע אותו אבל השאלה אייך מתייחסים לטענתו שהוא לא ידע שזה אסור. הוא טען שהוא מכיר בשיטה של הכאה לשם חינוך.

**שיטה אחת להתייחס לרב תרבותיות – להגיד שבשום פנים ואופן לא צריך להקל – להפך. מי שצריך לעבור חינוך מחדש זה חברה שחושבת שיש דבר כזה הכאה חינוכית.**

**2 פסקי דין שמתייחסים אחרת הם פסקי הדין של סולברג ושפירא.**

**שיעור 10/ 5.6.12**

התמודדנו עם שאלות של מה עושה המשפט הישראלי מול שאלות הורים של חנוך הנער ע"פ דרכו. יש גישה מחיבת פרגמטית ושוללת אך גם השוללת לא יכולה לאסור ענישה גופנית. דיברנו על פס"ד שהתיחסות רב תרבותית יכולה להעשות בכמה אופנים. היתה לפס"ד גישה פטרנליסטית שהמשפט קובע וכופה כללים דווקא על מי שלא מבין בעצמו.

פס"ד של הש' סולברג- אמא נהגה להכות 8 מעשרת ילדיה. בין הסיפורים שהשופט סולברג מספר בפס"ד זה שאחת הבנות דברה עם האינסטלאטור והאם החלה להכות את הבת עם מקל בכל חלקי גופה כשידיה כפותות. היה מקרה נוסף ששני ילדים דיברו במיטה לפני השינה והיא הכתה אותם עם מטאטא. אמרו שהיא נמצאת במצב של טראומה, של חוסר כוחות, שהזוגיות שלה לא טובה וקיבלה מכות מהאבא שלה. נגזר עליה 8 שנות מאסר אך ההגנה תבעה שיתנו לה שנות שירות.

1. **ת"פ 2122/06 מד"י נ' פלונית, הש' סולברג תאריך פרסום פסק הדין?**

*בתסקיר מאת שירות המבחן ניתן מידע נוסף על הרקע האישי והמשפחתי של הנאשמת, אישה חרדית המשתייכת לחסידות "גור". מעת שהחלו ההליכים הפליליים נגדה, נמצאת הנאשמת בחלופת מעצר בבית הוריה. הילדים נמצאים עם אביהם בבית המשפחה, מצבם טוב, ומשק הבית מתנהל בעזרת הבנות הגדולות. על-פי התסקיר, לנאשמת אינטליגנציה תקינה, אך היא מתקשה בהבעת רגשות, בהבחנה בצרכי הזולת ובהקרנת אמפטיה כלפי אחרים, מכיוון שהיא עצמה לא חוותה מעולם תחושה שהיא משמעותית למישהו. הנאשמת עייפה ושחוקה ממטלות החיים, הריונות, לידות, גידול ילדים ועבודות הבית, בלא סיפוק ומימוש עצמי, ואת חובותיה כאם וכרעיה היא ממלאת מתוך הכרח. כל אלה הביאו את הנאשמת לתחושה של כעס, לדברי קצינת המבחן, כשהכעס לא קיבל ביטוי רגשי אלא תוקפני. הנאשמת מתקשה ליטול אחריות על החלקים התוקפניים שבאישיותה ונוטה לייחס אשמה לילדיה, לבעלה ולתרבות אשר ממנה באה...בילדותה חוותה גם היא אלימות מצדו של אביה, והיא עודנה מזדהה עימו ותופסת את האלימות כדרך חינוך...  
על-פי התסקיר, הנאשמת נוטלת אחריות על ביצוע העבירות, אך לא מביעה צער או כאב, אלא מנסה להסביר את התנהגותה. ההסבר הוא שזו דרך חינוכית מקובלת מקדמת דנא אצלה ואצל שכנותיה. זו דרך לשלוט על התנהגותם של הילדים ו"שהבת לא תדבר עם האינסטלטור המסריח למטה", כדברי הנאשמת. קצינת המבחן מאשרת כי אכן משפחות מסוימות במיגזר החרדי נוקטות אלימות נגד הילדים כדרך "חינוכית". לבד מכך, מצבה הנפשי הרגיש של הנאשמת, תחושת הבדידות והמחנק, הביאו אותה להתפרצויות התוקפניות...  
לטענת הנאשמת, על-פי ההלכה היהודית "חוסך שבטו שונא בנו", ו"אנחנו לא הולכים לפי חוקי המדינה אלא לפי חוקי התורה". לדברי באת-כוחה, התחנכה הנאשמת על מכות. כך נהגו אבותיה וכך נהגה גם היא. לפיכך לא הבינה את מהות האיסור ואת חומרת המעשה, אלא רק לאחר הגשת כתב האישום נגדה... ב"כ הנאשמת מבקשת להביא בחשבון את הפער התרבותי שבין חסידות "גור" שעליה נמנית הנאשמת, לבין החברה הכללית בישראל, באשר לנקיטה באלימות לצרכי חינוך. מעשיה של הנאשמת לא נעשו מחמת רוע, אלא מתוך שילוב של השקפת עולם ומעגל החיים שנכפה עליה. בתמצית, ב"כ הנאשמת מבקשת ליתן משקל מכריע לשיקול השיקומי והטיפולי...  
יש טעם בטענת ההגנה לפיה הכאת ילדים לשם חינוכם מעוגנת היטב במסורת ההלכתית היהודית. ברם, עיון מעמיק בסוגיה ובמקורות ההלכתיים ילמדנו כי אין הדברים פשוטים וחד משמעיים כלל ועיקר, ובודאי שלא כפי שביקשה הנאשמת להציגם...*

*דומה כי עצם ההיתר לנקוט בהכאה לשם חינוך, הינו תולדה של מוסכמות חברתיות ונורמות סביבתיות שהיו אופייניות לעת העתיקה ולימי הביניים. אֵלו השתנו בחלוף הדורות, וגם בתחום זה של גידול ילדים וחינוכם מה שהיה איננו מה שהווה.   
השינוי לא פסח על עולמם של פוסקי ההלכה וחכמיה. בדורות האחרונים, הולכת וקונה לה שביתה התפיסה כי הכאת ילדים איננה מותרת, אף לא לשם חינוכם. אמנם ניתן למצוא חילוקי דעות בדבר...*

*בידוע, כי עם שינויי העיתים, נשתנו הטבעים. אי אפשר להתעלם מן התמורות שחלו בשדה החינוך, בפרהסיה וברשות היחיד. יתר על כן: במידה שאכן הכאה שוב אינה יעילה כשיטת חינוך, ובודאי אם היא צפויה להביא לתוצאות הפוכות, הרי ששב איסור ההכאה הכללי למקומו, והכאת הילדים תהא אסורה כפי שכל הכאה הריהי בגדר איסור. נמצא כי לעת הזאת, הלכה למעשה, הולך ומצטמצם הפער בין המשפט העברי לבין הדין הישראלי.*  
🡨 **השופט סוקר את גישות המ' העברי מאלו שמתירות אך עד לאלה שאומרות שההלכה משתנה והיום יש גישה יותר לאסור. גם אם נוקטים בגישה שהולכת לפי הגישה העברי יש למצוא רלוונטיות להיום. לאחר שסוקר ומראה שהעמדה הנכונה היא המ' העברי בהתא לימינו וגם מתיחס לשיקול הגנה תרבותית, מונה טעמים לכולא למה חייב להכניסה למאסר בפועל אך לא לזמן שהתביעה רצתה.**   
*אף-על-פי-כן, ראויה הנאשמת להתחשבות במסגרת השיקולים לקולא במסורת מבית אבא. אביה היכה אותה בילדותהּ והמשיך בכך מסורת מדורי-דורות. כך במשפחתה של הנאשמת, כך אצל שכנותיה וכך בקהילתה (ראו והשוו: ש' דותן, "על מקומה של 'ההגנה התרבותית' במשפט הפלילי בישראל"* ***הסנגור*** *86 (מאי 2004) 5 והמקורות הנזכרים שם). עם זאת, לא דומה הכאה לשם חינוך להכאה של אכזריות... מעשיה של הנאשמת עלו כדי התאכזרות והתעללות.  
שקלתי אפוא את כל השיקולים דלעיל וגם נתתי דעתי על פסיקה שהגישו ב"כ הצדדים לעיוני. החלטתי לגזור על הנאשמת עונש של מאסר בפועל על מנת לבטא את חומרת מעשיה, אך מִשכוֹ לא יהיה ארוך, בהתחשב בנסיבותיה האישיות של הנאשמת וכדי לעודדה - אותה ואת משפחתה - בהליכי השיקום. אֵלוּ הם עונשיה: (א) 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל; (ב) 12 חודשי מאסר-על-תנאי...*  
🡨 **השופט סולברג מאיין את פס"ד פלונית שאמר שלא מענין אותנו רב תרבותיות אלא אסור תמיד להכות. ההגנה היחידה היא של דיני העונשין. סולברג היה חתרני, הכניס טענה תרבותית והכניס שיקולי מסורת של המ' העברי. יש מקום למ' עברי+רב תרבותיות.**

1. **הש' רון שפירא, ת"פ** **368/02 מד"י נ' א.ג וא.מ.**

**🡨גם שפירא הלך בגישה דומה. היו שני הורים שהזניחו את ההורים שלה, הם הגיעו לבית ספר בלי אוכל וגם כשהגיעו עם אוכל הוא היה מקולקל. הם עברו הרבה פעמים דירה.**

*...הסניגור מאשר בסיכומיו כי למעשה שני הנאשמים היכו מעת לעת את ילדיהם... אלא... (ש)אין מדובר במקרה זה לטענת הנאשמים באלימות אלא במכות לשם חינוך. כפועל יוצא מכך, גם הנאשמים לא רואים במכות אלו, לרבות בהחזקת מקל לשם איום (עובדה שבה מודה הנאשם), כאלימות סדרתית שיש בה את יסודות עבירת ההתעללות...*

*העדה (חוקרת הנוער. נ"ס) ציינה בעדותה כי שני הבנים הבוגרים (ד. ו- ע.) סיפרו מהצד האחד על מכות שהם חווים בבית ועל "דברים כואבים". יחד עם זאת, ניסו שניהם להמעיט מחומרת האירועים כאשר שניהם ובמיוחד ע. מסבירים לה כי למעשה לא ניתן לקרוא למכות "להרביץ". שניהם הסבירו שהאב לא מעוניין להכות, אבל הוא נאלץ לעשות זאת לצרכי חינוכם. שניהם הסבירו גם כי אין הם סובלים, אם כי חזרו וסיפרו על מכות אשר לדבריו של ד. אלו מכות שאי אפשר לקרוא להן מכות... 🡨***ההורים מנסים לומר שיש מכות לשם חינוך, כתפיסת עולם כמקור תרבותי זה קיים. הנאשמים לא מכחישים אלא אומרים שזו גישה חינוכית. הסנגור נותן סקירה של ההלכה ואומר שיש גישה פרגמטית ושהפסיקה אומרת לאסור הכאה לשם חינוך, יש לאסור זאת ולצמצם את ההיתר להכות כי זה מה שרלוונטי היום. מחד חשוב לו שהפסיקה מול זוג דתי יהיה בשפה שלהם- זה גם רב תרבותיות כי מדבר בגובה העיניים (בפלונית זה לא היה). אולם, בשורה התחתונה הוא לא קיבל את הטיעון ולא היה צריך לאסור אף אחד מההורים. טיעון לשם הכאת חינוך צריך לעבור אם כן במסלול של המשפט העברי ולהכירו כדי לגרום לו להיות רלוונטי ולהתאים לאנשים.**

*כאמור, הנאשמים לא מכחישים כי היכו את ילדיהם, אלא שרואים הם במכות כחלק משיטה חינוכית ומערכת יחסים רגילה בין הורים לילדים. נראה כי הם אינם מבינים ומכירים כלל בפסול שבאלימות וממעיטים מחשיבות הנושא ומעוצמת האלימות, כפי שהיא משתקפת מעדויות הילדים עצמם. בכל הנוגע לטענות בדבר איחורים לבית הספר והעדרויות, אין הם למעשה מכחישים את טענות המאשימה, אלא מפחיתים מחומרת העניין ולמעשה אינם רואים בשגרת החיים המשפחתית כבעיה. לכל היותר מגדירים הם את התופעות הנ"ל כבעיות של השקמה וסידורי הסעה...*

*הנאשמים טוענים, אם כי בשפה רפה, כי במידה בה היכו את ילדיהם, היה הדבר לצרכי חינוכם. למעשה טוענים הם כי יש לראות באלימות שנקטו כסוג של ענישה חינוכית אשר אין בו לכשעצמו עבירה.*

*"ענישה גופנית" כאמצעי חינוכי, נפסלה על-ידי בית המשפט העליון ונקבע כבר כי אסורה היא...*

*יחד עם זאת, העלה הסנגור את טיעוניו בדבר ענישה גופנית וזאת כדי להבהיר את הרקע לביצוע העבירות, רקע המבוסס בין היתר על הוראות מההלכה היהודית אשר הסנגור מבקש להבהיר כי אלו עמדו לנגד עיני הנאשמים. למעשה, מבקש הוא כי בית המשפט יכיר ברקע של הנאשמים כאנשים דתיים, כחלק מהסיבה בגינה נקטו באלימות כלפי הילדים.*

*יובהר כי לכל היותר מקומה של טענה זו במסגרת שיקולי הענישה, מאחר ואין היא עומדת במסגרת טענת הצידוק המוכרת בדין. יחד עם זאת, מצאתי לנכון להתייחס לענין זה כבר בשלב הכרעת הדין.*

*כאמור, טוען הסנגור לענין זה כי יש להתחשב ברקע של הנאשמים כאנשים דתיים וביקש אף להפנות את בית המשפט למקורות ההלכה בענין זה. אלא שלדבריו התייעץ קודם לדיון בפני עם חבר שופט וזה ייעץ לו שלא להביא בפני בית המשפט מקורות מהמשפט העברי. אין אלא להצר על כך שהסנגור נמנע מלהציג את מקורות ההלכה בפני בית המשפט. מעבר לעובדה שהמשפט העברי הוא חלק ממקורות המשפט בישראל, ומקור לפרשנות הוראות החוק מכוח* [*חוק יסודות המשפט, התש"ם - 1980*](http://www.nevo.co.il/Law_word/law01/055_007.doc)*, הרי שבהיותה של מדינת ישראל, מדינה יהודית ודמוקרטית, חובה על כל רשויות אכיפת החוק, לרבות בתי המשפט, לפרש את החוק וליישמו באופן שבו תובא לידי ביטוי "יהדותה" של המדינה במסגרת יישום הדין...*

*אוסיף עוד כי תפיסת עולם דתית יכולה, בנסיבות מסוימות, לעורר את הדיון בשאלה האם יש מקום ליתן משקל לרקע התרבותי של הנאשמים וזאת במסגרת ניתוח הילך המחשבה והיסוד הנפשי שבבסיס העבירות שביצעו, בין אם לצורך ההרשעה ובין אם כדיון במסגרת שיקולי הענישה. ראה לעניין זה:* ***ש. דותן, "על מקומה של 'ההגנה התרבותית' במשפט הפלילי בישראל", פורסם בחוברת הסניגור מס' 86 ממאי 2004, עמ' 5.ו***

*כאמור, מטעמים השמורים עמו, בחר הסניגור שלא להרחיב את הדיון בהקשר זה. לא הובאו ראיות לפיהן שימוש במכות כאמצעי חינוכי הוא אכן מאפיין מקובל בחברה הדתית/מסורתית. בנוסף, נמנע הסניגור, כפי שהצהיר, לתמוך טיעוניו במובאות מתוך ההלכה. מצאתי לנכון לעשות זאת במסגרת הכרעת הדין...*

*נראה אם כן, כי גם במקורות ההלכתיים ובמשפט העברי קיימת מחלוקת בכל הנוגע לשימוש בענישה גופנית כמכשיר חינוכי.*

*לסיכומו של דבר וגם אם נפנה למקורות, אין הכרח להגיע אל המסקנה כי ענישה באמצעות של מכות היא הראויה והמקובלת. נראה כי פרשנות אפשרית ומקובלת גם על חכמי ההלכה היא, הטלת מרות על ילדים באמצעי משמעת וקביעת גבולות, וזאת מכוח מוסרי ולאו דווקא באמצעים פיזיים. גישה זו של ההלכה מתיישבת גם עם חוקי מדינת ישראל ופסיקת בתי המשפט, ועם עקרונות היסוד של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.*

*מצאתי לנכון לציין זאת במיוחד לאור דבריו של הסנגור, אשר ביקש לראות ברקע הדתי ובמקורות המשפט העברי, כמעין צידוק או הסבר להתנהגות הנאשמים. כאמור לעיל, סבור אני כי אין לראות בדברים אלו כהסבר או צידוק. אין לראות בהלכה כממליצה או מנחה להעניש בענישה גופנית דווקא וכאמור, קיימים זרמים בהלכה המורים אחרת.*

**כיבוד הורים**

**1. ש"י עגנון, כיבוד אב**

*מעשה באדם אחד בארץ אשכנז שהלך הוא וחמישה בניו ליריד למכור סחורה. מכרו את סחורתם יפה יפה וראו שכר טוב. בלילה במלון עשה אביהם של בנים סעודה גדולה לו ולבניו בדגים מלוחים ובדגים כבושים ובצנון ובבצלים ובקישואים הבאים בחומץ ובשאר דברים שמרבים את התיאבון.משאכלו ושתו וברכו עלו על מיטתם. כרכו עצמם בשמיכות חמות ועצמו עיניהם לישון. נטרפה שנתו של אבא מחמת צימאון שכן דרך המלוחים והכבושים שמביאים את הצימאון. אמר לו לבנו הגדול צמא אני, השקני מים.*

*נתרשל בנו של אבא לעמוד ממטתו החמה, שאותו לילה ליל טבת היה שהגוף נהנה מהמטה, כל שכן אחר סעודה, כל שכן שהיה שוכב בבית אפל באכסניה של נוכרים. אמר להם לאחיו אבינו צמא ומבקש מים. הרי שמצוה גדולה היא להביא לו מים. נמכור את המצוה למי שיתן יותר ונעשה לו סעודה בדמיה. זקף עצמו קצת על מיטתו והכריז כדרך מוכרי מצוות בבתי כנסיות קודם הוצאת הספר קרא בקול ובנעימה, הבאת כוס מים לאבא, הבאת כוס מים לאבא, גילדון ומחצה גילדון ומחצה. מי כאן נותן יותר? אין כאן מי שנותן יותר?*

*נענה אחיו אחר ואמר שני גילדונים. קרא בנו הגדול של אבא בנעימה שני גילדונים כוס מים לאבא, מים קרים לאבא. מי כאן שנותן יותר?*

*נענה אחיו אחר ואמר שני גילדונים ומחצה. חזר בנו הגדול של אבא וקרא שני גילדונים ומחצה, כוס מים לאבינו. אין כאן מי שנותן יותר?*

*נענה אחיו רביעי ואמר שלושה גילדונים אני נותן.*

*חזר בנו הגדול של אבא וקרא שלושה גילדונים כוס מים צוננים לאבא. מים קרים לנפש עיפה. מי כאן נותן יותר? אין כאן נותן יותר?*

*היה שם בן זקוניו של אבא. נצטער בלבו שמצות כיבוד אב קלה בעיניהם של אחיו כל כך שממעיטים בדמיה כאילו היא מצוה כשאר המצוות, שלבם של בני אדם גס בהן. הוציא ראשו מן הכר ושאג כארי: ואני נותן חצי רייכשטאלי"ר. נפלה המצוה בידיו של בן זקוניו של אבא מפני שכיבד את אביו יותר משאר אחיו.*

*טפח לו אחיו הבכור על מקום שטפח ובירכו בברכת מי שברך ואמר לו: זכה במצוותך אחינו, זכה במצוותך אחינו.*

*אמר בן זקוניו של אבא: מצוה זו עלתה לי בדמים מרובים, אכבד בה את אבא, שאבא אדם כשר ושמח במצוות. מיד קרא לאביו ואמר לו: אבא הריני מכבד אותך במצוה זו.* (כלומר לך ותיקח לך בעצמך מים)

*הפך בנו הגדול של אבא את פניו לכותל ונתכסה בשמיכתו החמה וקרא לעמוד. כשם שקרא הוא כך קראו כל אחיו. לא הספיקו להכפיל עד שנפלה עליהם שינה ונתנמנמו. עד שנשנע קול נחירתם מסוף הבית ועד סופו.*

*ואביהם של בנים, אם לא מת באותו לילה מצמאון זכה ונשתתף בסעודת הבנים שעשו במעות שבאו להם ממכירת המצוה.*

*🡨***הסיפור כאן הוא סטירי אך מצביע על מציאויות קיימות. סיפורים הפוכים קיימים בתלמוד הירושלמי: הוא שולח אותנו לגוי אשקלוני בשם "דמה בן נתינה".**

***2. תלמוד ירושלמי (וילנא) מסכת פאה פרק א***

*רבי אבוה בשם רבי יוחנן, שאלו את ר' אליעזר: עד היכן כיבוד אב ואם? אמר להם: ולי אתם שואלין?! לכו ושאלו את דמה בן נתינה.* **הוא מספר 3 סיפורים על אותו גוי:**

1. *דמה בן נתינה ראש פטרבולי [=ראש מועצת העיר] היה פעם אחת היתה אמו מסטרתו בפני כל בולי ונפל קורדקן [=נעל] שלה מידה והושיט לה שלא תצטער.* **(אמא של דמה בן נתינה באה לישיבת המועצה וסטרה לו עם נעל***)*
2. *אמר ר' חזקיה גוי אשקלוני היה וראש פטרבולי היה ואבן שישב אביו עליה לא ישב עליה מימיו, וכיון שמת אביו עשה אותה יראה שלו***. 🡨לאחר שמת אביו לא ישב על אבן שישב עליה למרות שהוא כבר מת מתוך כבוד כלפיו.**
3. *פעם אחת אבדה ישפה של בנימין(אבדה אבן היפה של בנימין). אמרו: מאן דאית ליה טבא דכוותה? אמרו: אית ליה לדמה בן נתינה(קבעו שישלמו לאותו גוי עבור אבן בנימין). אזלון לגביה ופסקו עמיה במאה דינר (רצו לשלם עבורה מאה דינר). סליק ובעי מייתו להו, ואשכח אבוה דמיך(מצאו את אביו ישן). אית דאמרין מפתח דתיבותא הוה יתיב גו אצבעתיה דאבוי, ואית דאמרין ריגלוהי דאבוה הוות פשיטא על תיבותא. נחת לגבון אמר לון לא יכילית מייתותיה לכון. אמרי: דילמא דו בעי פריטן טובא, אסקוניה למאתים, אסקוניה לאלף. כיון דאיתער אבוה מן שינתיה סליק ואייתותיה לון. בעון מיתן ליה בסיפקולא אחרייא ולא קביל עלוי. אמר: מה אנא מזבין לכון איקרא דאבהתי בפריטין?! איני נהנה מכבוד אבותי כלום. מה פרע ליה הקב"ה שכר? א"ר יוסי בי רבי בון: בו בלילה ילדה פרתו פרה אדומה ושקלו לו כל ישראל משקלה זהב ונטלוה.* **🡨היתה אבן יפה של בנימין שאבדה, אמרו שיש אדם שיש לו את האבן הזאת ושילכו להשיג ממנו. האבא ישן והיה תלוי לו מפתח על אחת האצבעות, האב ישן והרגל היתה על התיבה. הבן-דמה בן נתינה פתח להם את הדלת ואמר לאנשים שלא יכול לתת אותה כי אבא שלו ישן ולא רוצה להעירו. האנשים חשבו שאולי הוא מתמקח והעלו את הסכום לאלף דינרים. האב התעורר ורץ לתת את האבן לחכמים אך הוא לא הסכים לתת את אלף הדינרים, הבן אמר שהוא לא מוכר את הכבוד של אבא שלו בפרוטות. נאמר שהקב"ה סובב את השכר והפרה האדומה שלו ילדה. הכל בזכות כך שלא רצה להרוויח כסף על כיבוד אב אז הוא הרוויח בדרך אחרת.**

*תכלית מצוות כיבוד הורים*

* **הכרת הטוב**
* **פרקטי או שכר-אריכות ימים**
* **סמכות-הורית,מוסדית (חברתית פוליטית),דתית**
* **מסורת**

***3. תלמוד בבלי מסכת קידושין דף לא עמוד א***

*דרש עולא רבה אפיתחא דבי נשיאה, מאי דכתיב: (תהלים קלח) "יודוך ה' כל מלכי ארץ כי שמעו אמרי פיך"? מאמר פיך לא נאמר אלא אמרי פיך, בשעה שאמר הקב"ה (שמות כ) "אנכי" ו"לא יהיה לך", אמרו אומות העולם: לכבוד עצמו הוא דורש, כיון שאמר "כבד את אביך ואת אמך", חזרו והודו למאמרות הראשונות.*

*🡨***יש איזה פסוק שמדבר על ההודאה של כל האומות כששומעים את דבר ה'. שואלים על הפסוק למה אומרים בריבוי "אמרי" ולא "מאמר" פיך? אומות העולם אומרים שאם האל כל מה שמצווה זה לכבוד עצמו אז לא רוצים להיות כפופים כלפיו, אך אם אומר תכבדו קודם את ההורים ואז אותי אז יש מקום להקשיב לו. ניתן ללמוד שיש כבוד לאל וכבוד להורים כשני מסלולים נפרדים. צריך לכבד את ההורים בפני עצמם כדי לבסס את מעמדם.**

***4. משנה מסכת בבא מציעא פרק ב משנה יא***

*אבדתו ואבדת אביו אבדתו קודמת אבדתו ואבדת רבו שלו קודמת אבדת אביו ואבדת רבו של רבו קודמת שאביו הביאו לעולם הזה ורבו לחיי עולם הבא.*

*🡨***המשנה אומרת ביחס להשבת אבידה שיש קדימות בהשבת אבידה: אבדת אביו מול אבדתו-שלו קודם. אבדת אביו מול אבדת רבו-רבו קודמת כי אביו מביאו לעולם הזה ורבו לעולם הבא. יש קדימות לאב כי יש יחס למעמדו של אב על עצם ההולדה לעולם הזה, יש לו מעמד.**

***5. תלמוד ירושלמי (ונציה) מסכת קידושין פרק א דף סא טור א /ה"ו***

*תמן תנינן האב זכה לבן בנוי בכח בעושר ובחכמה ובשנים. בנוי מניין? "ייראה אל עבדיך פעלך והדרך על בניהם"; בכח? "גיבור בארץ יהיה זרעו" וגו'; בעושר? "נער הייתי גם זקנתי ולא ראיתי צדיק נעזב וזרעו מבקש לחם"; בחכמה? "ולמדתם אותם את בניכם לדבר בם"; בשנים? "למען ירבו ימיכם וימי בניכם". וכשם שהוא זכה לו בחמשה דברים כך הוא חייב לו בחמשה דברים ואילו הן: מאכיל ומשקה מלביש מנעיל מנהיג.*

*🡨***האב מזכה את הבן בכוח עושר חכמה ושנים. יש הדר על הבנים ונוי לבנות. בכוח- יש גבורה וזרע. בחכמה- ברגע שמלמדו תורה מעניק לו חכמה. בשנים-כדי שיאריכו ימים. יש הענקה מההורה ולכן יש חובה של כיבוד ההורה-יש כאן ענין של הכרת הטוב.**

***6. ספרי דברים פרשת האזינו פיסקא שט***

*"ה לה' תגמלו זאת": משל למה הדבר דומה לאחד שהיה עומד וצוהב כנגד אביו בשוק. אמרו לו השומעים: שוטה שבעולם כנגד מי אתה עומד וצוהב, כנגד אביך?! שמע כמה עמל עמל בך וכמה יגיעה יגע בך אם לא כבדתו לשעבר צריך אתה לכבדו עכשיו שלא יהא כותב כל נכסיו לאחרים. כך אמר להם משה לישראל אם אי אתם זכורים נסים וגבורות שעשה לכם הקדוש ברוך הוא במצרים הזכרו כמה טובות עתיד ליתן לכם לעולם הבא.*

*🡨***טעם פרקטי: תכבד הורים כדי שלא ינשלו אותך מהירושה. יש כאן טיעון נוסף: הכרת הטוב- ההורה השקיע בך אז תכיר תודה.**

***7. תלמוד ירושלמי (ונציה) מסכת קידושין פרק א דף סא טור ב /ה"ז***

*א"ר אבא בר כהנא השוה הכתוב מצוה קלה שבקלות למצוה חמורה מן החמורות: מצוה קלה שבקלות זו שילוח הקן, ומצוה חמורה שבחמורות זו היא כיבוד אב ואם ובשתיהן כתיב "הארכת ימים". א"ר אבון מה אם דבר שהוא כפריעת חוב כתיב בו למען ייטב לך ולמען יאריכון ימיך דבר שיש בו חסרון כיס וסיכון נפשות לא כל שכן.*

**🡨יש שכר של אריכות ימים גם בשילוח הקן. חכמים מתיחסים לאריכות ימים לפריעת חוב. ההורים דאגו לך אז אתה צריך להחזיר! זה עול ודבר קשה, מבחינת הינסטינקט זה קל כי יותר קל להבין שאתה צריך לכבד את ההורים מאשר לטפס על סולם. זה יותר מצווה קלה כי זה מבוסס על המשפט הטבעי.**

***7.1. פני משה, שם***

*מצוה זו שהיא כפריעת חוב לאדם, שכל מה שיעשה לאביו ולאמו אינו אלא כפרעון חוב שגמלוהו הטובה בלידתו וגידולו ולימודו.*

*🡨***פני משה חוזר ומסביר מה שאמרנו שכל מה שיעשה לאביו ואמו זה פירעון חוב. כמה שלא תתאמץ אתה עדין פורע חוב.**

***8. חיי אדם חלק א כלל סז***

***סעיף א***

*...ואמרו ז"ל, דכל מצוות הבן על האב ואם, הוא פרעון חוב שהבן חייב לפרוע לאביו ולאמו הטובות שגמלוהו. ומי שאינו מכבדם, נקרא רשע, דכתיב [תהילים לז, כא] לוה רשע ולא ישלם. ואם כן בכלל הפרעון, שיאהוב אותם אהבה עזה כדרך שהיו אוהבים אותו ולא יהיו עליו לטורח ולמשא...*

***סעיף ב***

*יסכר פי דוברי שקר האומרים שאינם צריכים להחזיק טובה לאב ואם כי להנאת עצמם היו מכוונים וממילא נולד וכיון שנולד מהם נתן הקב"ה הטבע שהאב והאם יגדלו בניהם בטבע ככל בהמה חיה ועוף שמגדלים בניהם ואין הבנים מחזיקים טובה לאבותיהם, יתאלמון וישתתקון ויתחרשון, כדכתיב [תהילים לא, יט] תאלמנה שפתי שקר, כי הם בעצמם מעידים עליהם שהם כבהמה, ולא חלק ה' להם לב לדעת ולהבין. ועל זה אמרו חכמים, כל הכופר בטובתו של חבירו, סוף כופר בטובתו של הקב"ה, דלדבריהם גם אינם צריכים לכבד ולירא מהמקום ברוך הוא, כיון שאנחנו מעשי ידיו של הקב"ה, מהראוי להיטיב ולחמול על מעשי ידיו. ואין ספק, שהאומרים כן שהם כופרים בלבם.*

*🡨***מי שלוקח חוב ולא מחזיר נקרא רשע. עצם זה שנוצרתי זה כי הם רצו, אח"כ זה שהם מטפלים בי זה אינסטינקט חייתי אז איך הם מטפלים בי? זה התנהגות כמו של חיות. הוא מכנה טענה זו כטענת שקר, אך בסוף דבריו אומר אף כפירה. יש 2 ממדים להכרת הטוב: להורים ולאל. מי שכופר בטובת חבירו סופו לכפור בטובת הקב"ה. אם לא תכיר תודה להוריך, סופך לא להכיר תודה לאל , יש התחלה של זיקה בין הכרת הטוב לאל והוריך.**

***9. תלמוד בבלי מסכת קידושין דף ל עמוד ב***

*ת"ר, שלשה שותפין הן באדם: הקב"ה, ואביו, ואמו, בזמן שאדם מכבד את אביו ואת אמו, אמר הקב"ה: מעלה אני עליהם כאילו דרתי ביניהם וכבדוני.*

**🡨ישנו חיבור בין כבוד ההורים והכבוד לקב"ה. הפסוק של כיבוד הורים הוא כבד את אביך ואמך המופיע בעשרת הדברות בדיבר החמישי. יש הבחנה מאחר ונמצא בדיוק בתפר בין הדיברות של בין אדם למקום לבן אדם לחברו.**

***10. רבנו בחיי, ספר כד הקמח כבוד אב ואם***

*מצות כיבוד דיבור חמישי הוא בעשרת הדברות ולוח ראשון חתום בו שהרי הלוח התחיל ב"אנכי" שהוא כבוד האב העיקרי וסיים ב"כבד" שהוא האב התולדי, ולא בא מצות כיבוד אלא לכבוד האב העיקרי. וכשם שנקרא האב התולדי המוליד את הבן אב כן האב העיקרי שהוליד את הנפש ונפחה מרוח קדשו נקרא אב, וגדולים חסדי האב העיקרי אצל בריותיו מחסדי האב התולדי אצל הבן.*

**🡨כאן רבינו בחיי אומר מפורשות-המטרה של כיבוד הורים זה כדי להגיע לכבוד האל. כל התכלית מכוונת לשם, יש בסוף רמז גם להכרת הטוב-בגלל הטוב שהאל משפיע על הבריאה צריך להכיר לו תודה.**

***11. אבן עזרא שמות (הפירוש הארוך) פרשת יתרו פרק כ***

*הדעת שנטע השם בלב האדם, חייב כל אדם להטיב למי שייטיב לו. והנה הבן לא יצא לעולם רק על יד אבותיו, והם גמלוהו וטפחוהו ורבוהו והשקוהו והאכילוהו והלבישוהו, חייב לכבדם כל ימיו, כי הם היו לו הסבה להיותו חי על פני האדמה, על כן שכרו למען יאריכון ימיך. ובעבור כי השם נפח בו נשמה על ידי האבות שתקנו הגוף, ציווה שיכבד אבותיו, כי מי שיכבדם הוא מכבד את השם.*

**🡨**שוב יש **לנו** את הזיקה שבסיסה היא הכרת הטוב על הבריאה.

***12. ספר החינוך מצוה לג - מצות כיבוד אב ואם***

*משרשי מצוה זו, שראוי לו לאדם שיכיר ויגמול חסד למי שעשה עמו טובה, ולא יהיה נבל ומתנכר וכפוי טובה, שזו מידה רעה ומאוסה בתכלית לפני א-להים ואנשים. ושיתן אל לבו כי האב והאם הם סיבת היותו בעולם, ועל כן באמת ראוי לו לעשות להם כל כבוד וכל תועלת שיוכל, כי הם הביאוהו לעולם, גם יגעו בו כמה יגיעות בקטנותו. וכשיקבע זאת המדה בנפשו יעלה ממנה להכיר טובת הא-ל ברוך הוא, שהוא סיבתו וסיבת כל אבותיו עד אדם הראשון, ושהוציאו לאויר העולם וסיפק צרכו כל ימיו, והעמידו על מתכונתו ושלימות אבריו, ונתן בו נפש יודעת ומשכלת, שאלולי הנפש שחננו הא-ל יהיה כסוס כפרד אין הבין, ויערוך במחשבתו כמה וכמה ראוי לו להזהר בעבודתו ברוך הוא.*

*🡨***הכרת הטוב והכרת הטוב היותר גדולה היא הכרת הטוב לאל.**

***13. ר' יוסף אלבו, ספר העיקרים מאמר ג פרק כו***

*ואחר כך אמר "כבד את אביך ואת אמך", לפי שהוא מן הידוע שאין המלך שבנה המדינה נגלה בכל יום לאנשי המדינה ההיא, ואם יזכרו אנשי הדור ההוא שראו ביאת המלך אל המדינה את קבלת עול מלכותו ושהמלך בנה המדינה ושהוציאם מעבדות לחרות, הנה הבאים אחריהם שלא הרגישו בעבדות כלל ושלא ראו כניסת המלך במדינה, יבאו למרוד ולחשוב שהמדינה היתה שלהם תמיד ושאין להם מושל עליהם, ואין דרך לצאת מן השטות הזה אלא בהיותם נכנעים אל האבות ומקבלים המוסר מהם, כי הם יודיעו את בניהם איך היו עבדים, ושאדון אחד הוציאם לחרות והוא שבנה המדינה והשכין אותם בתוכה, ולזה היה מן ההכרח כדי שלא תשתכח ממשלת המלך מעל המדינה והטובה שעשה עמהם שהוציאם מעבדות לחרות, שיכנעו הבנים בכל דור ודור אל האבות ויקבלו דברי מוסרם עליהם, ובעבור זה בא הדבור החמישי שהוא "כבד את אביך ואת אמך" להזהיר על הקבלה, רוצה לומר שימשך האדם לקבלת האבות, שזה עקר כולל לכל הדתות שלא יצוייר מציאותם אם לא יהיה האדם נשמע לקבלת האבות וחכמי הדת.*

*🡨***מזכיר גם הוא את עשרת הדברות: הולך לכיוון סמכות דתית- המסורת לא יכולה לעבור אלא אם כן יהיה חיבור בין הדורות.**

**שיטת הרמב"ם מאוד מורכבת- הוא מתיחס במורה נבוכים לטעמי המצוות וכולל כיבוד הורים ומפר כיבוד מצוות כיבוד הורים בדין הפלילי העונשי:**

***14. רמב"ם, מורה הנבוכים (שוורץ), ח"ג פרק מא***

*המצוות הכלולות בקבוצה השישית הן העונשים. תועלתם באופן כללי ידועה, והזכרנוה[[1]](#footnote-1)...ומכה אביו ואמו ומקלל אביו ואמו בגלל עזות-המצח החמורה שבזה ומכיוון שהדבר משבש את הסדר בבתים, שהם החלק הראשון של העיר.*

*🡨***מכה אביו ואימו מצויים בקבוצה השישית בגלל הסדר הציבורי. המשפחה במיוחד בעת העתיקה נתפסת כעת הבסיסית, לפי הגישה הזו התכלית היא פוליטית חברתית של הכנעה לסמכות.**

***15. רמב"ם הלכות ממרים פרק ו הלכה א***

*כבוד אב ואם מצות עשה גדולה וכן מורא אב ואם* ***שקל*** *אותן הכתוב בכבודו ובמוראו, כתוב כבד את אביך ואת אמך וכתוב כבד את ה' מהונך, ובאביו ואמו כתוב איש אמו ואביו תיראו וכתוב את ה' אלהיך תירא, כדרך* ***שצוה*** *על כבוד* ***שמו*** *הגדול ומוראו כך צוה על כבודם ומוראם.*

🡨**יש שקילות בין כבוד שמים ומורא הורים.**

***רמב"ם הלכות ממרים הקדמה***

*הלכות ממרים. יש בכללן תשע מצות, שלש מצות עשה, ושש מצות לא תעשה. וזה הוא פרטן: (א) לעשות על פי התורה שאמרו לנו בית דין הגדול. (ב) שלא לסור מדבריהם. (ג) שלא להוסיף על התורה לא במצות שבכתב ולא בפירושן שלמדנו מפי השמועה. (ד) שלא לגרוע מן הכל. (ה) שלא לקלל אב ואם. (ו) שלא להכותם. (ז) לכבדם. (ח) ליראם. (ט) שלא יהיה הבן סורר ומורה על קול אביו ואמו. וביאור מצות אלו בפרקים אלו.*

*🡨***יש 9 מצוות של הלכות ממרים. מדבר על סמכות- בי"ד> הורים> מלך. שמים לב טוב איפה הוא שם את ההלכה. יש גם סדר פוליטי, גם במשנה תורה הרמב"ם מעביר לנו שני מסרים- במורה נבוכים נאמר כיבוד הורים זה בשביל הסדר החברתי וגם במשנה תורה יש כאן קו ישיר למורה נבוכים.**

**מעמד ההורים**

***16. פילון האלכסנדרוני, פרקי פילון: על עשרת הדברות (תרגום: רוקח), ירושלים תשס"ו, בעמ' 107***

*אחר הדברים האלה על אודות היום השביעי הריהו משמיע את הצו החמישי, שעניינו כיבוד הורים, והוא קובע לו מקום על הגבול שבין החמישיות. שכן אחרון הוא לחמישיה הקודמת, שבה נמסרים הצווים שמרובה קדושתם ביותר, ומתחבר לחמישיה השניה הכוללת את החובות כלפי הבריות. כסבור אני שהטעם לכך הוא זה: דומה שטבע ההורים הוא על גבול ההוויה בת האלמוות ובת התמותה. בת תמותה על שום הקירבה שבין בני האדם לבעלי החיים האחרים, הנובעת מהיות הגוף כלה ועובר, בת אלמוות על שום הדמיון בכוח ההולדה שבינם לבין הא-ל, שהוא המוליד של הכול.*

*🡨***הוא קובע גבול בין חמישית בין אדם לחברו לבין המקום. פילון מעלה טעם משלו- כוח ההולדה. הכוח הגדול של האל הוא כוח הבריאה וההורים הם גורם משתתף לו. יש השוואה בין הורים והאל.**

***17. אליהו רבה (איש שלום) פרשה כד***

*בזמן שאדם מקלל אביו ואמו ומכה אותן ועושה בהן חבורה, כביכול הקב"ה כופף את רגליו תחת כסא הכבוד, ואומר, אני השויתי לאילו כבוד שלי, ששלשתן שקולין כאחד בכבוד, אילו הייתי אצלו של זה, כך היה עושה לי, יפה עשיתי שלא דרתי עמו בשכונה.*

*🡨***כשמרביצים להורים הוא כופף את הרגלים כאילו גם הוא נפגע. כיפוף רגליים זה כיבודו, כשיש פגיעה בהורים ה' מסלק את רגליו מהעולם ואין שכינה. הוא השווה את כבוד האל להורים.**

**הבחנה מהרמב"ם: ע"פ הרמב"ם את האל יש להרחיק ממובן גשמי, הוא אומר שיש שקילות אך לא משתמש במונח השוואה. הבחנה נוספת היא שהאל לא מכבדים אלא מכבדים את שמו. לשיטת הרמב"ם הכבוד לא משווה אלא יש כבוד שמים ומתחתיו הורים והאל נותן לו משקל ומצווה על הכבוד שלו.**

**שיעור 11/ 12.6.12**

כיבוד הורים - המשך

**שמות פרק כ פסוק יב**

*כַּבֵּד אֶת אָבִיךָ וְאֶת אִמֶּךָ לְמַעַן יַאֲרִכוּן יָמֶיךָ עַל הָאֲדָמָה אֲשֶׁר ה' אֱ-לֹהֶיךָ נֹתֵן לָךְ:*

*🡨השוואה רוחבית של חוקי המזרח הקדום- יש פועל מקביל לשורש כ.ב.ד באכדית: "כובודו"- לכבד, המשמעות שם היא לקבל מרות ולציית, להתנהג בהתנהלות המצופה מילד ביחס להוריו.*

**ויקרא פרק יט פסוק ג**

*אִישׁ אִמּוֹ וְאָבִיו תִּירָאוּ וְאֶת שַׁבְּתֹתַי תִּשְׁמֹרוּ אֲנִי ה' אֱ-לֹהֵיכֶם:*

*🡨מצוות מורא הורים בספר ויקרא.* אייך ממלאים את ההגדרה של כיבוד הורים? רואים מתוך המקרה מה אסור לעשות להורים ואז נראה מה צריך לעשות להורים. אסור לקלל, אסור להרביץ.

*יחס הילד כלפי הוריו: מה אסור לילד לעשות?*

* *לקלל- כל המקלל אביו ואימו מות יומת*
* *להכות- מכה אביו ואימו מות יומת.*

*החוק המקראי לא אומר למה צריך לציית- האם יש הוראה שכתובה שצריך לציית או לא. חכמים לא בטוחים שניתן להבין את המקור הזה כפגיעה בסמכות הורית.*

*נראה שמצופה שילד יציית להוריו.*

**א. דברים פרק כא, פס' יח-כ**

*כִּי יִהְיֶה לְאִישׁ בֵּן סוֹרֵר וּמוֹרֶה אֵינֶנּוּ שֹׁמֵעַ בְּקוֹל אָבִיו וּבְקוֹל אִמּוֹ וְיִסְּרוּ אֹתוֹ וְלֹא יִשְׁמַע אֲלֵיהֶם: וְתָפְשׂוּ בוֹ אָבִיו וְאִמּוֹ וְהוֹצִיאוּ אֹתוֹ אֶל זִקְנֵי עִירוֹ וְאֶל שַׁעַר מְקֹמוֹ: וְאָמְרוּ אֶל זִקְנֵי עִירוֹ בְּנֵנוּ זֶה סוֹרֵר וּמֹרֶה אֵינֶנּוּ שֹׁמֵעַ בְּקֹלֵנוּ זוֹלֵל וְסֹבֵא:*

🡨 בן סורר ומורה זה עוד הגדרה של ילד שהוא לא בסדר. זה הגדרה שדומה לפועל העקדי של לציית. החוק המקראי לא אומר לנו למה הבן צריך לציית – האם לכל הוראה או שיש הוראות להן צריך לציית ויש הוראות שלו? חכמים לא בטוחים שאפשר להביא את המקור הזה כפגיעה בסמכות הורים. אייך יודעים?

**ב. מדרש תנאים לדברים פרק כא**

*שמא תאמרו בשביל זה שאכל זה ממון אביו ימות אמר בן סורר ומורה ידון על שם סופו שגלוי וידוע לפני מי שאמר והיה העולם שסוף זה עתיד לגמר את כל נכסי אביו והוא חוזר ומבקש ולא ימצא ... ויוצא ומפקח על הדרכים ומאבד נפשות הרבה אמרה תורה מוטב שתאבד נפש אחת ואל יאבדו נפשות הרבה.*

*🡨* בגלל שאדם כילה את ממון אביו כדי לקנות בשר ומים מגיע לו עונש מים? בן סורר נענש בגלל הפגיעה בחברה. מפה החכמים אומרים שאי אפשר ללמוד שהילד צריך להיענות להוריו אחרת ייענש, מפה מבינים שהוא יענש מאיזשהו חשש של פגיעה בחברה. בן סורר ומורה לא נענש פה בגלל אי ציות להוריו.

עוד מקור תנאי שמפרש את "בן סורר ומורה" ואומר דברים אחרים:

**ג. ספרי דברים פרשת כי תצא פיסקא ריח**

*דבר אחר סורר על דברי אביו, ומורה על דברי אמו. סורר על דברי תורה, ומורה על דברי הנביאים. סורר על דברי עדים, ומורה על דברי דיינים.*

***🡨*** מה החטא של בן סורר ומורה פה? הוא נענש כי הוא חורג מהסמכות האלוהית. יש במעשיו פגיעה דתית ולכן הוא נענש.

**מפשט הפסוקים אפשר להבין מבן סורר ומורה שיש איזשהי חובת ציות אבל דווקא המדרשים מרככים את המסר הזה.**

נעבור לעולם של סיפורי המקרא – מה ילד צריך לעשות להוריו (עברנו לפן החיובי):  
המדרש אומר לנו שכשיעקב עזב את הארץ ועבד את לבן בכל השנים הללו הוא לא סעד את אביו ולכן הוא נענש – הוא לא כיבד את הוריו בשנים האלה. כלומר, יעקב היה צריך לסעוד את אביו. המדרש משתמש בטרמינולוגיה של כיבוד הורים באמצעות סעידת ההורים. כלומר, **דרישה אחת מהילדים היא לסעוד את הוריהם.**

**ד. בראשית פרשת ויצא פרק לא פס' לג-לה**

*וַיָּבֹא לָבָן בְּאֹהֶל יַעֲקֹב וּבְאֹהֶל לֵאָה וּבְאֹהֶל שְׁתֵּי הָאֲמָהֹת וְלֹא מָצָא וַיֵּצֵא מֵאֹהֶל לֵאָה וַיָּבֹא בְּאֹהֶל רָחֵל: וְרָחֵל לָקְחָה אֶת הַתְּרָפִים וַתְּשִׂמֵם בְּכַר הַגָּמָל וַתֵּשֶׁב עֲלֵיהֶם וַיְמַשֵּׁשׁ לָבָן אֶת כָּל הָאֹהֶל וְלֹא מָצָא: וַתֹּאמֶר אֶל אָבִיהָ אַל יִחַר בְּעֵינֵי אֲדֹנִי כִּי לוֹא אוּכַל לָקוּם מִפָּנֶיךָ כִּי דֶרֶךְ נָשִׁים לִי וַיְחַפֵּשׂ וְלֹא מָצָא אֶת הַתְּרָפִים:*

🡨רחל מניחה שהיא צריכה לקום בפני לבן- קימה בפני ההורים, מורא.

סיפורים נוספים מהמקרא שמלמדים על כבוד הורים:

* כשיוסף נשלח לחפש את אחיו הוא תועה בדרך, הוא יודע שהם שונאים אותו אך בכל זאת מקשיב ליעקב והלך לחפש אותם. הוא ידע שהם שונאים אותו ושנשקפת לו סכנה.
* הסיפור של יצחק הכיבוד הוא מטעמים תיאולוגיים אז נשים אותו בצד.
* ההגדרה של כבוד רחבה במקרא כי כוללת הסתכנות, דאגה לכלכלה בחיים וקבורה ולא לקלל, להכות או לבזות.

בכיבוד הורים חייב להיות ציווי קונקרטי כדי שיקשיבו לזה.

דברים שיש להם הנאה מוחשית:

**1. תלמוד בבלי מסכת קידושין דף לא עמוד ב**

*ת"ר: איזהו מורא, ואיזהו כיבוד? מורא - לא עומד במקומו, ולא יושב במקומו, ולא סותר את דבריו, ולא מכריעו; כיבוד - מאכיל ומשקה, מלביש ומכסה, מכניס ומוציא.*

🡨 לא לשבת במקום-מזכיר את הסיפור של דמא בן נתינא שלא ישב על האבן שאביו ישב.

ישנן פעולות אקטיביות-מאכיל ומשקה, מלביש ומכסה, מכניס ומוציא.

בסוגיות שמדברות על יחסי הורים וילדים אומר התלמוד הבבלי: יש הגדרות – מה מוגדר כמורא וכיבוד הורים. כשהיא שואלת מה זה כבוד רואים פעולות אקטיביות של סיעוד – דברים שלהורה יש מהם הנאה מוחשית. מורא זה אומר - אם אבא שלי אומר משהו אחד, ומלומד אומר משהו אחר – אין להכריע במחלוקת בין הורה לבין אדם זר.מי שהולך בכיוון הזה הם הרמב"ם והרשב"א-

**2. חידושי הרמב"ן מסכת יבמות דף ו עמוד א**

*וא"ת והלא מכיון שאמר לו אביו חמר אחר בהמתך זהו כבודו, אין זה עיקר כבוד אלא מה שאמרו בקידושין איזהו כיבוד מאכילו ומשקהו ומלבישו ומנעילו וכו' וכל דבר שיש לו הנאה בו, אבל אמר לו לעשות דבר שאין לו הנאה של כלום אין זה כיבוד שאמרה תורה, וכן מה שאמרו יכול אמר לו אביו הטמא וכו' להביא פירות קאמר אבל הטמא לחנם אין צריך לומר שלא ישמע לו.*

🡨 כיבוד הורים זה דבר שיש לו הנאה מוחשית, מה שמכריע הוא האם יש להורה הנאה מוחשית מהילד. הרמב"ן מתיחס לדין שאמרו במשנה, אבא שהוא כוהן מבקש מבנו שיביא לו פרות מבית הקברות-הוא מבקש ממנו למעשה להטמא. יש כאן מחלוקת- האם להקשיב לאב או לא. יש הנאה מוחשית- כיבוד הורים ואז צריך לחשוב האם כיבוד הורים דוחה טומאה או להפך. אם האב אמר לו להכנס לבית הקברות ללא פרות כדי שיטמא אסור בוודאי להקשיב לו. ההנאה שיש זה לא כיבוד הורים.

**3. חידושי הרשב"א מסכת יבמות דף ו עמוד א**

*לפי שאין עיקר כבודו אלא במה שיש לו בו הנאה וכדאמרינן בקדושין (ל"א ב') איזהו כבוד מאכילו ומשקהו מלבישו ומנעילו אבל אמר לו לעשות דבר שאין לו בו הנאה של כלום אין זה כבוד שנצטוה עליה.*

**4. שו"ת מהרי"ק סימן קסו (ר' יוסף קולון, אירופה מאה 15)**

*דלא שייך כבוד אלא כגון מאכילו משקהו מלבישו מנעילו כו' מורא לא ישב במקומו ולא סותר את דבריו כו' וכן כיוצא בזה דשייך לאב אבל במלתא דלא שייך האב בגווה פשיטא דאין כח האב למחות ביד בנו.*

**🡨** מדובר על בן שרוצה לשאת אישה ואביו רוצה שיישא אישה אחרת.  
נכון שאפשר לסבך את זה עם עוד אלמנטים שבהם לאב יש איזשהי הנאה, נדוניה למשל. אבל באופן עקרוני המהרי"ק אומר שכל מה ששייך לאבא שגבה בעצמו זה כבוד, אך כל מה שלא שייך לאבא בכלל לא קשור להגדרת כיבוד הורים.

**מעניין לראות מהרמב"ן, הרשב"א והמהרי"ק שהם שוקלים גם את מצוות כיבוד הורים מול מצווה אחרת.** הרמב"ן והרשב"א מדברים על כיבוד הורים מול האיסור של כהן להיטמא. כשהמהרי"ק רוצה להשוות את כיבוד הורים הוא עושה זאת מול מצווה האומרת שבני זוג צריכים להכיר אחד את השני ולראות אחד את השני לפני שהם מתחתנים מאחר ובנישואין צריך להתקיים "ואהבת לרעך כמוך", אז אם האב רוצה להכריח אותו להתחתן עם מישהי אחרת זה נוגד את המצווה הזו.

ראינו מגמה של צמצום של כיבוד הורים ועכשיו הגדרה רחבה הרבה יותר שאומרת שיש חובת ציות כללית:

**5. מנורת המאור פרק ט - כבוד אב ואם**

*לעולם ישתדל אדם לכבד את אביו, ואל יעשה דבר אחד שיאמר לו אביו אל תעשהו, שנא' שמע לאביך זה ילדך (וְאַל תָּבוּז כִּי זָקְנָה אִמֶּךָ. משלי כג, כב), וכתי' שמע בני מוסר אביך. כי לעולם ינהיג האב את הבן על הדרך הטובה והישרה באהבתו אותו, שנא' שמע לאביך זה ילדך. אחר שאמר שמע לאביך, למה אמר זה ילדך, אלא ר"ל מאחר שהוא ילדך הוא אוהב אותך, א"כ קבל מצותיו, כי מלמדך להועיל. ואל תבוז כי זקנה אמך, ר"ל קבל עצתה ואל תבזנה מפני זקנותה, מפני שעברו עליה כמה דברים והיא יודעת לתת עצה נכונה. על כן אמרו רז"ל סבתא בביתא סימנא טבא בביתא. ולפעמים יועץ האב והאם לבן עצה טובה ונכונה, ונראית לו שאינה טובה ובוזה אותה, מפני שטבע הבחור ורצונו הפך מטבע הזקן ורצונו, ולפיכך תראה לבחור עצת הזקן עצה של שטות...*

*וכמו שחייב האב ללמד לבנו מוסר ולהדריכו על הדרך הישרה ולצוותו לעשות מצות ומעשים טובים, כך חייב הבן לשמוע לאביו ולקבל דברו ולעשות מצותו, אפי' שלא לדבר מצוה.*

🡨מנורת המאור מתחיל בלשון פחות משפטית אך הוא מסיים בלשון של חובה. הוא אומר שמה שאביך אומר תעשה ומה שהוא לא אומר אל תעשה. יש איזשהי הנחה – שאבא אומר לך משהו זה בגלל שהוא רוצה שיהיה לך טוב, בגלל אהבתו אלייך הקצה השני של הספקטרום- הגדרה יותר רחבה, לא קשורה להנאה או למצווה. אין הקשר דתי- חייבים להקשיב להורים לא בגלל מצווה דתית, אלא כי יש להם ניסיון והם רוצים להיטיב עם הילד.

**6. הרב מיכאל אברהם, "סייגים שונים למצוות כיבוד אב ואם", http://www.yhy.co.il/content/view/448/168/lang,he/**

*... החובה לכבד הורים כלל אינה נדחית או מתבטלת בגלל משקל נגדי. יתכן שבמקרים מסויימים החובה לכבדם כלל אינה קיימת שכן היא מצויה מחוץ לתחום התקפות שלה. ישנם מקרים שבהם הציווי של ההורים אינו מחייב את הבן מפאת הזכויות של הבן, ולא בגלל שהוא נדחה או בטל מסיבה הלכתית כלשהי. ישנם תחומים שבהם רק הבן עצמו אמור לקבל החלטות, ולכן הם מצויים מחוץ למוטת השליטה שנותנת התורה להורים...*

🡨אומר בצורה בוטה יותר שלפעמים המצווה של כיבוד הורים אינה קיימת. זה חלק מתפיסה שלמה שלו של יחסי הורים וילדים- זה לא שיש כאן כיבוד הורים ורצון הילד וצריך לבדוק מה שוקל יותר, לעיתים החובה כלל לא קיימת. נכון שגם לשיטתו יש לבדוק האם יש הנאה להורה ואם יש הנאה יש יסוד לומר שיש כיבוד הורים, אך אם אין לו הנאה- למשל ילד נשוי רוצה לגור דירה ובודק שתי דירות ששתיהם באותו מחיר אך ההורים רוצים דירה אחת והזוג את השניה. האם יש להקשיב להורים? זה סוג של שליטה של ההורים לומר מה לעשות לפי הרב מיכאל אברהם ולכן במקרה הזה אין להקשיב להורה, הילד עצמאי וצריך לקום על הרגליים ואסור לו לתת להם לשלוט בחייו. במציאות השיקולים יתערבבו אך אלו היסודות.

סיכום הגישות:

* המהרי"ק- כיבוד זה הנאה מוחשית, מה שאינו הנאה מוחשית מחוץ למצוות כיבוד הורים.
* הרב אברהם- כל מה שקשור לעצמאות הילד ולא קשור להורים- להורים אין נגיעה ולא קשור למצוות כיבוד הורים.
* מנורת המאור- גם דברים של יומיום שלא קשורים למצוות נכנסים לכיבוד הורים.

איפה נמצא מצוות כיבוד הורים מול ערכים אחרים:

הרשבא דיבר על כיבוד הורים מול טומאה והמהריק מול מצוות ואהבת לרעך כמוך. התפיסה הזו מעמידה כיבוד הורים מול ציווי כלשהו.

**7. משנה מסכת בבא מציעא פרק ב, משנה י**

*ואם היתה בית הקברות לא יטמא לה אם אמר לו אביו היטמא או שאמר לו אל תחזיר לא ישמע לו.*

🡨לא צריך להקשיב לאב אם רוצה שיטמא. יש היררכיה ברורה: גם האב חייב במצוות ואם הוא רוצה שתטמא אתה שומע קודם למצווה ואז לאב.

**8. תלמוד בבלי מסכת יבמות דף ו עמוד א**

*דתניא: יכול אמר לו אביו היטמא, או שאמר לו אל תחזיר, יכול ישמע לו? תלמוד לומר: איש אמו ואביו תיראו וגו', כולכם חייבים בכבודי!*

🡨 אם אומר האב שיטמא מסביר התלמוד שכולם חייבים בכבוד ה' ולכן כבוד ה' קודם לו.

מדובר על השבת אבידה. המשנה מספרת 2 סיפורים: **1.** כהן שאביו אומר לו להיטמא כדי לקחת אבידה **2.** אביו אומר לו שיש אבידה אבל לא מקיימים את מצוות השבת האבידה. הגמרא אומרת שבמקרים אלה הילד לא צריך לציית להורה. מדוע? **יש היררכיה ברורה. גם אבא שלך חייב במצוות ולכן, אם הוא אומר לך לעבור עבירה אתה לא שומע לו אלא עושה את המצווה. ברור שאב לא יכול לצוות על ילדיו לעבור עבירה.**

**9. תלמוד בבלי מסכת בבא מציעא דף לב עמוד א**

*תנו רבנן: מנין שאם אמר לו אביו היטמא או שאמר לו אל תחזיר שלא ישמע לו - שנאמר (ויקרא י"ט) איש אמו ואביו תיראו ואת שבתותי תשמרו אני ה' - כולכם חייבין בכבודי. טעמא דכתב רחמנא את שבתותי תשמרו, הא לאו הכי - הוה אמינא: צייתא ליה. ואמאי? האי [=כיבוד הורים] עשה והאי [=שבת] לא תעשה ועשה, ולא אתי עשה ודחי את לא תעשה ועשה! - איצטריך, סלקא דעתך אמינא: הואיל והוקש כיבוד אב ואם לכבודו של מקום, שנאמר כאן (שמות כ') כבד את אביך ואת אמך, ונאמר להלן (משלי ג') כבד את ה' מהונך. הלכך לציית ליה - קא משמע לן דלא לשמע ליה.*

🡨 הטעם שכתבה התורה את המילים "שבתותי תשמורו" הוא שאם זה לא היה כתוב והיה כתוב רק "איש אמו ואביו תיראו" הייתי חושבת שלעולם איש אמו ואביו תיראו בלי הגבלה, המצווה של שבת נמצאת שם כדי להראות שלכיבוד ההורים יש גבול. האם בכלל היינו אומרים שכיבוד הורים גובר על שבת? מצוות כיבוד הורים זה אך ורק מצוות עשה ושבת זה מצוות עשה ואל תעשה. מבחינת היררכיה כיבה"ו זה יותר משבת כי יש בו גם עשה וגם לא תעשה. האם יתכן שכבה"ו גובר על שבת? יש היקש בין כבוד הורים וכבוד מקום- אם הורים זה כבוד מקום, כל מה שההורה אומר חייב לעשות כי זה כמו כבוד ה'. לכיבוד הורים יש גבול- כשהאב רוצה שהבן יחלל שבת לא מקשיבים. שואלת הברייתא אם היתה מחשבה לדחות שבת בגלל כב"ה כאשר משקללים את חובת המצוות כיבו"ה נדחה בפני שבת, אז אין מחשבה להזכיר שיש גבול. אומרת הבריתא שלא! יש מסר מאוד משמעותי- כבוה"ו זה כמו כיבוד שמיים, אז זה אומר שבכב"ה גם אם נוגד מצווה יש להקשיב. בגלל שהיתה מחשבה שהיקש כבוה"ו מכבוד שמים דוחה מצוות, בא הפסוק ואומר שאם ההורה דוחה את כבודו-נדחה הכבוד כלפיו.

**10. שולחן ערוך יורה דעה, סימן רמ סעיף טו**

*אמר לו אביו לעבור על דברי תורה – בין מצות עשה בין מצות לא תעשה, ואפילו מצוה של דבריהם – לא ישמע לו.*

🡨אחרי שמסבירים את היחס בין כיבוד הורים אומר השולחן ערוך שאב לא יכול לצוות על ילדו לעבור עבירות לא משנה אם זה עבירה מדאורייתא או מדרבנן מותר לעשות הידור מצווה ע"י הבן בניגוד לרצון ההורה.

על מקור 10 מוסיף הרב אריאל שגם אם הילד רוצה לעשות הידור מצווה זה דוחה כבוד הורים. הוא אומר שברור שבמצב הבטחוני היום להתגייס לצבא ולהתנדב להיות קצין זה הידור מצווה. השאלה האם הידור מצווה של להיות קצין דוחה כיבוד הורים? **הוא מכריע שכן באופן עקרוני.** באופן מעשי צריך לראות למה ההורים שללו זאת – האם זה יפגע בהם פיזית – אולי לא יהיה מי שידאג להם. **לעומת זאת, מידת חסידות לא דוחה כיבוד הורים.** זו דוגמא מספר של חסידים של ילד שמתענה וההורים שלו מצטערים לראותו מתענה. הרב אריאל אומר לאור הספר חסידים שעינוי של הנפש זה מצוות חסידות ואם זה גורם להורים צער לראות את ילדם מתענה אז אסור לעשות.

**11. שולחן ערוך יורה דעה סימן רמ סעיף יג**

*תלמוד תורה גדול מכבוד אב ואם.*

🡨אם ילד רוצה ללמוד תורה והוריו לא מסכימים- יכול להמרות פיהם.

**12. מהרא"י איסרליין, שו"ת תרומת הדשן סימן מ** (אשכנז, מאה 15)

***שאלה****: תלמיד רוצה לצאת ממדינתו, ללמוד תורה לפני רב אחד שהוא בוטח שיראה סימן ברכה לפניו, ויזכה בתלמוד ללמוד הימנו, ואביו מוחה בו בתוקף. וא"ל, בני אם תלך לאותה מדינה שהרב שם, תצערני עד מאוד, כי אדאג עליך תמיד, ח"ו פן תהא נתפש, או יעלילו עליך כמו שרגילים באותו מדינה. מה יעשה תלמיד ישמע לאביו, או ילך כחפצו ללמוד תורה?*

***תשובה****: יראה, דאין צריך לשמוע כה"ג לאביו... אלמא לצאת לת"ת, אף על פי שמוצא ללמוד תורה במקומו, עדיף מכיבוד אב ואם, שהרי יעקב אבינו לא נענש על כיבוד אב ואם, כל אותם שנים שלמד תורה בבית עבר /שם ועבר/. וכיון דקי"ל כר' יוסי, דלא מן הכל אדם זוכה ללמוד, א"כ הכל בכלל ת"ת הוא. ואין נראה לחלק, בין כיבוד אב ואם, בין מה שאביו מיחה בידו, ושמצערו במה שעובר על צוואתיו /שמא צ"ל: צוואתו/, דהא תרווייהו מצות עשה שוה נינהו, כבודו ומוראו.*

🡨יש לנו הנאה מסוימת של האב- זה גורם לו להנאה מוחשית שנכלל בכיב"ה. במ"ד אין לשמוע לאביו ויצא ללמוד תורה. זה לא שאין לו אפשרות ללמוד קרוב לבית, למרות זאת, בגלל שזה לימוד תורה- יכול להמרות פיו. לומדים זאת מיעקב אבינו שיצא ללמוד תורה ולא נענש. אם מצאת מישהו טוב שיודע ללמד אך רחוק- זה יותר חשוב. אם הילד רוצה ללמוד תורה שיודע שילמד שם יותר טוב- יכול לצאת מהמדינה למרות שזה גורם לאביו צער.

הרב עובדיה נשאל ע"י תלמיד תיכון שרצה ללמוד בתיכון שלומדים בה רק תורה אך הוריו התנגדו. הוא התיר לו לשם לימוד תורה להמרות פי הוריו שרצו שיהיה לו מקצוע. לאחר מכן צמצמו זאת ואמרו שרק לענין לימוד תורה ניתן להמרות את פי ההורים ולא על כל דבר:

**13. ערוך השולחן יורה דעה הלכות כבוד אב ואם סימן רמ סעיף לו**

*אמרו חז"ל... גדול תלמוד תורה יותר מכיבוד אב ואם שעל אותן י"ד שנים שלמד יעקב אצל שם ועבר לא נענש על כיבוד אב. ולכן אם רוצה לילך וללמוד בעיר אחרת יכול לילך שלא ברשות אביו ואמו. ונראה מזה דכשהולך למצוה אחרת צריך רשות אביו ואמו, ואף על גב דכשצריך לפרנסתו וודאי א"צ ליטול רשות מ"מ משום מצוה צריך ליטול רשות דהעוסק במצוה פטור מן המצוה ואיך יעזוב מצות כיבוד ויטול מצוה אחרת?!*

🡨 תלמוד תורה גובר על כב"ה ומצוות אחרות לא עליהם צריך לקבל רשות.

אם יש הורים שלא מקיימים מצוות- רלוונטי להורים לחוזרים בשאלה- האם יש חובה לכבדם?

האם יש חובה לכבד הורה שהרע לי?

**14. ספר המקנה, קדושין לא, ד"ה "שם אסתייע"; "שם תנו רבנן"**

*דכל דבר שמצווה לו אביו אף בדבר שאין לו שום הנאה ממנו שאינו בכלל כיבוד, אפילו הכי אם אין לבן שום הפסד ממנו הווה ליה בכלל מורא, שאם לא ישמע לו הוי כסותר את דבריו.*

*🡨* האם צריך לכבד הורים שההתנהגות שלהם היא לא בסדר? דיברונ על זה שאחד היסודות של מצוות כיבוד הורים זה הכרת הטוב. כששואלים אם צריך לכבד הורים שהתנהגותם לא בסדר צריך לחלק זאת – האם ההורים לא מקיימים מצוות או האם הרעו לילד.

**15. שו"ת במראה הבזק חלק ז**

*מרילנד, ארה"ב Maryland, USA, מרחשוון תשס"ח*

*פג. בת שאינה רוצה לנהוג מנהגי אבלות על אביה משום שהתעלל בה*

*שאלה:אשה בקהילתי שואלת אם היא צריכה לקרוע ולשבת שבעה אחרי פטירת אביה, שאנס אותה ר"ל פעמים רבות בילדותה. היא רוצה ללבוש לבנים ולאכול ולשתות בשמחה, וביזיונו יהיה כפרתו.*

*תשובה: בת זו, שמרגישה שאינה יכולה להתאבל על אביה, שעשה בה מעשים מתועבים – יכולה בהחלט להימנע מלהתאבל עליו.*

# 🡨מדובר על ספר שאלות ותשובות שיוצא בירושלים. מגיעות אליהם שאלות מכל העולם. מדובר על המון דברים מודרניים בשו"ת הזה וגוף הדברים הוא מאד קצר ומתומצת. נשאלה שאלה בשו"ת לגבי ילדה שלא רצתה לשבת שבעה על אביה מאחר שאנס אותה בילדותה. באופן עקרוני אבלות של היום הראשון היא מדאורייתא ושאר הימים זה מדרבנן ובכל זאת, אומרים לה שהיא לא חייבת. מדוע? היסוד של האבלות זה בגלל שהאדם שקרובו מת מרגיש שזהו יום מר. בהסתמך על זה – אדם שבשבילו זהו לא יום מר יוצא מתחום האבלות.

# שו"ת נוסף מדבר על אב שהתעלל התעללות נפשית מאד קשה. הרב שרלו אומר שלא חייבים לכבדו אבל גם אסור לבזותו – שב ואל תעשה.

# התשובה הבאה גם היא יוצאת דופן:

# 16. כיבוד הורים במצבים קשים. מתוך אתר "כיפה"

***תוכן השאלה:*** *שלום  
קראתי את תשובתך לשאלה של מישהי בקשר לכיבוד הורים. אני מכירה באמת את כל ההלכות האלה, שאפילו אם רואה את הוריו לוקחים את ארנקו וזורקים לים, אסור להכלימם וכו´ וכו´  
לא יודעת, ואני מבינה שחשוב לשמור על כבודם של ההורים, אבל זה נשמע כאילו זה ממש בלי גבול של טעם טוב.. בסדר, אני מבינה שהם ילדו אותי וגידלו אותי ועברו הרבה בשביל שאני אגיע לאיפה שאני וכל זה, אבל אם מדובר על הורים מתעללים, ח"ו, אני לא מבינה למה שילדיהם יהיו חייבים להם כבוד. בשביל מה? בשביל זה שהם מכים אותם או, עוד יותר גרוע, מתעללים בהם נפשית??  
לא ברור לי למה הכבוד הזה הוא ממש בלי גבולות ובכל מצב..*

***תוכן התשובה:*** *ב"ה כ"ד מנחם אב תשס"ה  
שלום רב!  
כיבוד אב ואם הוא אינו תשלום עבור הטובה שההורים נתנו לילדם, למרות שבודאי יסוד הכרת הטוב טמון במצוה זו. מצות כבוד אב ואם היא מצוה עצמית שהקב"ה צוה בתורה, הוקש כבודם לכבוד הקב"ה, הם שותפים של הקב"ה בהבאת הבן או הבת לעולם, ומי שמכבדם מכבד את ה´. כל המצוות אנו מצווים לקיימם גם בקשיים וגם לעיתים במצב של אי הבנה, זה כולל את המצוות שבין אדם למקום וגם בין אדם לחבירו. ודוקא במצבים האלו האדם נבחן, מהי מידת דבקותו במצוות.*

*בברכת התורה  
בניהו ברונר  
צפת*

🡨הוא אומר משהו קצת מקפיץ- למה מכבדים הורים? כי ככה צוונו. הוא אומר שמי שמכבדם מכבד את ה' וגם כשאנו לא מבינים עד הסוף יש לכבד יותר כי במצוות אלו אנו נבחנים.

**שעור 12 / 19.06.12**

חידוד של מבנה החומר מהשיעור הקודם– (דף מקורות 11):

**א.     נושא ראשון: יש 3 דעות במשפט העברי באשר למה התוכן של מצוות כיבוד הורים:**

1.      ברייתא בקידושין (בבלי) – דבר שגורם להנאה מוחשית.

סייג (חדש, לא ציינה אותו בשיעור הקודם): דרך לביצוע אינה כיבוד הורים בפני עצמה, אך עדיין צריך לנהוג באופן מכובד כשעושים דבר שגורם להנאה מוחשית.

מאיפה לומדים את הסייג? ממקור שאומר שגם אם בן מאכיל את אביו במאכלים משובחים, דינו גיהינום אם הוא מתנהג אליו בגסות כשהוא עושה זאת.

2.      מנורת המאור – ציות מלא בכל דבר.

3.      מיכאל אברהם – ציות כל זמן שאינו פוגע ביכולת הילד להתפתח כישות עצמאית.

**ב.     נושא שני: מהו המשקל של כיבוד הורים מול גורמים אחרים?**

1.      מול הוראה לעבור עבירה: אין להקשיב להורים כי יש תלות בין סמכותם לצוות לבין היותם שליחיו של האל בציווי (כשהם לא נחשבים כנציגיו של האל, אין להם סמכות לצוות כי הסמכות לצוות מגיעה מהחובה לציית לאל). ראה הרחבה בשיעור הקודם.

2.      מול מצוות אחרות – כמה דעות לפי מה שאמרנו שבוע שעבר (לא ציינה אותם).

3.      מול התנהגות "לא כשורה" (גרועה, לא קשור לדת):

א)     הרב שרלו – מותר לא לכבד, אבל אסור לבזות.

ב)      ארץ חמדה – מותר לא להתאבל על אב מתעלל (גישה יותר פתוחה משרלו).

ג)      ברונר – צריך לציית בכל מקרה כי זו המצווה (גישה מסוגרת).

4.      מול הורים שאינם שומרי תורה ומצוות – ואז מתחיל דף מקורות 12.

היא הזכירה אחרי ב.1. שיש שתי גישות לבחון את 3 הסיפורים בירושלמי עם דמה בן נתינה:

1) אלה סיפורים שנועדו להמחיש כמה חשובה מצוות כיבוד הורים.

2) עמדת הרב יהודה ברנס – זוהי למעשה ביקורת באמצעות הגזמה: אין להגיע למצב כזה שבו אתה משעבד, פיזית ותיאולוגית, את עצמך למען כיבוד ההורים כשאין בכך צורך.

**האם יש כיבוד הורים להורים שלא מכבדים מצוות?**

גם כאן כהרגלנו יהיו שתי תשובות:

**1. תלמוד בבלי מסכת בבא קמא דף צד עמוד ב**

הניח להם אביהם פרה וטלית וכל דבר המסויים - חייבין להחזיר מפני כבוד אביהם... ומפני כבוד אביהם חייבין להחזיר? אקרי כאן (שמות כ"ב) "ונשיא בעמך לא תאור", בעושה מעשה עמך! כדאמר רב פנחס: בשעשה תשובה, הכא נמי בשעשה תשובה. אי עשה תשובה, מאי בעי גביה? איבעי ליה לאהדורי! שלא הספיק להחזיר עד שמת.

* מדובר על אב שעבר איסור דאורייתא של נתינת הלוואה והוא ביקש ריבית תמורה. היורשים צריכים לקחת את ריבית שנלקחה ולהחזיר לאותו אדם שממנו היא נלקחה מפני כבוד אביהם.

מכאן למדים שצריכים לכבד את ההורים.

* שואלת הגמרא הרי הוא עבר עבירה וצריך לכבדו? גם האבא כל זמן שהוא עושה עמך (עושה מה שצריך לעשות, לא עובר עבירות) כמו שכבודו של נשיא מוגבל כל עוד הוא לא עושה עבירות, אז גם ההורים צריך לכבד אותם כל עוד הם לא עוברים עבירות.
* אומר הרב פינחס שהאבא לקח ריבית ועשה (חזר ב) תשובה, ומת לפני שהספיק להחזיר את הריבית, הילדים צריכים לכבד אותו ולהחזיר את הריבית במקומו.

**רש"י, שם**: בעושה מעשה עמך - וזה לא עשה מעשה עמו ואינן חייבים בכבודו.

* רש"י אומר שיש תלות בין הקיום מצוות לכיבוד הורים

מדובר על אדם שנפטר והעביר לילדיו פרה וטלית שהוא לקח כריבית להלוואה שנתן. כידוע, ריבית זה איסור מדאורייתא. כלומר, מדובר כאן באב שעבר על איסור מדאורייתא של לקיחת ריבית ועדיין הילדים חייבים להחזיר את הריבית מפני כבוד אביהם. מה אנו מסיקים לגבי כיבוד הורים עוברי עבירה? **צריך לכבד אותם. הילדים שלו צריכים לדאוג לכבודו לאחר מותו ולהחזיר את הריבית שנלקחה. גם אם האב עבר עבירה צריך לכבד.**

**יש היקש בין 2 פסוקים:** מתי צריך להימנע מקללת נשיא? כשהוא עושה מעשה עמך (עושה מה שצריך לעשות, לא עובר עבירות). אז כמו שנשיא כבודו מוגבל רק למצבים בהם הוא לא עובר עבירות כך גם לגבי הורים – יש לכבדם רק כאשר הם לא עוברים עבירות. **הגמרא מקישה את כבוד ההורים לכבוד הנשיא ומגבילה את מה שכתוב בתלמוד שתמיד יש לכבד הורים.**

בסוף כביכול אין סתירה – כי הגמרא מסבירה שהסיפור המלא הוא שהאב כן התכוון לחזור בתשובה, כן רצה להחזיר את הריבית אבל לא הספיק ומת, ולכן היה צריך לכבד אותו.

כך באמת חלק מהפוסקים פוסקים להלכה.

רש"י אומר שבמקרה שלנו מדובר על הורה שלא עשה תשובה ולכן לא חייבים בכבודו. **לשיטת רש"י יש תלות בין החזרה בתשובה של האב לבין חובת הכבוד.** אם האב עשה תשובה צריך לכבד אותו ולהחזיר את הריבית, אם לא עשה אז לא צריך להחזיר.

**2. ספר מצוות גדול עשין סימן קיב-קיג**

אמרינן בפרק איזהו נשך (ב"מ סב, א) הניח להם אביהם, פרה וטלית משל רבית וכל דבר המסויים חייבין להחזיר מפני כבוד אביהם, ומקשה והני מחייבי בכבוד אביהן איקרי כאן ונשיא בעמך לא תאור בעושה מעשה עמך ומתרץ כשעשה תשובה ולא הספיק לשלם עד שמת, *משמע מכאן שעד שלא עשה תשובה פטור ממוראו ומכבודו מאחר שעובר במזיד והוכיחו אותו ולא שב מרשעו*.

* אותו סיפור עם האב שנתן הלוואה עם ריבית
* ספר המצוות מסיק כמו הרש"י שיש תלות בין החובה לקיים מצוות לבין החובה לכבד אותו או לא.

ספר המצוות מספר לנו את המהלך של הגמרא. הוא מקשה בשאלה האם הילדים באמת חייבים בכבוד האב שלקח את הריבית. **הוא מסיק שיש תלות בין הורה שמקיים מצוות לבין החובה לכבד אותו (בדומה לרש"י).**

**3. רמב"ם הלכות ממרים פרק ו הלכה יא**

הממזר חייב בכבוד אביו ומוראו אף על פי שהוא פטור על מכתו וקללתו עד שיעשה תשובה, אפילו היה אביו רשע ובעל עבירות מכבדו ומתיירא ממנו.

* לרמב"ם יש דעה שונה, למדנו שלפי שיטתו כיבוד הורים תכליתה סדר חברתי.
* הממזר (אבל זה חל על כל אחד) חייב בכבוד אביו אפילו אם היה רשע ובעל עבירות, עדיין יש חובה לכבד אותו.

לרמב"ם, באופן מפתיע, יש דעה אחרת. אמרנו כבר שבהלכות ממרים מדבר הרמב"ם על כיבוד אב ואם. המיקום של כיבוד אב ואם בספרו במורה נבוכים הוא בין כבוד מלך לכבוד בית דין מה שמלמד שתכלית כיבוד ההורים זה סדר חברתי. הרמב"ם אומר שבטוח שאבא של ממזר לא קיים את כל המצוות והסיפא של הרמב"ם (שכל הפרשנים מנתקים אותה ועושים ממנה דין כללי) אומרת שאפילו שהאב ממשיך להיות רשע ובעל עבירות יש לכבדו. **לשיטת הרמב"ם, בצורה ברורה אין תלות בין היותו של ההורה מקיים מצוות או לא לבין החובה לכבד אותו או לירא ממנו – יש לכבד בכל מקרה.**

**4. שולחן ערוך יורה דעה סימן רמ סעיף יח**

ממזר חייב בכבוד אביו ובמוראו. אפילו היה אביו רשע ובעל עבירות, מכבדו ומתירא ממנו.

הגה (=הרמ"א): וי"א דאינו מחוייב לכבד אביו רשע, אא"כ עשה תשובה.

* השו"ע פוסק כמו הרמב"ם
* הרמ"א אומר שלא חייב בכיבוד הורים לאב רשע, אלא אם עשה תשובה.
* **השולחן ערוך פוסק כרמב"ם.**
* **הגה = הערות הרמ"א על שולחן ערוך.** הרמ"א מביא את הגישה של ספר המצוות הגדול האמורה לעיל שיש תלות בין קיום המצוות לבין החובה לכבד הורים.

הגישה של הרמב"ם יצרה בעייתיות דווקא בתקופת ההשכלה. כי עד אז הורה רשע היה פחות נפוץ. רוב ההורים קיימו מצוות. אבל כשיש אנשים שכל חייהם מנותקים מהמצוות אז הפוסקים האחרונים צריכים להתמודד אייך לא לתת לגיטימציה וליצור הרחקה בין הדור שרוצים לחנך לבין דור ההורים שסר מן הדרך. אם נגיד לילדים להמשיך לכבד את ההורים זה לתת למעשיהם לגיטימציה והפוסקים חששו מזה. מעניין לראות פוסקים באותה תקופה שמנסים לצמצם את היתר הרמב"ם.

**5.הרב יחיאל מיכל אפשטיין, ערוך השולחן יורה דעה סימן רמ סעיף לט** (רוסיה, מאה 19)

נראה דווקא רשע לתיאבון אבל להכעיס כמו האפקורסים והמינים פשיטא שאסור לכבדם.

* אומר הערוך שולחן על דברי הרמב"ם, שיש שני סוגי אנשים שלא מקיימים מצוות:

1. כאלה שלא בא להם (רשע לתיאבון)
2. כאלה שלא מקיימם מתוך אידיאולוגיה (להכעיס)

הוא אומר שהרמב"ם התכוון רק לסוג אחד, אם רשע לתיאבון צריך לכבדם, אך אם זה להכעיס אז לא צריך)

ערוך השולחן אומר שיש 2 סוגי אנשים שלא מקיימים מצוות:

**1. אנשים שלא מקיימים מצוות כי לא בא להם:** "רשע לתאבון" – אני אוכל את הארנבת כי בא לי.  
**2. אנשים שלא מקיימים מצוות מתוך אידיאולוגיה:** "רשע להכעיס" – אני אוכל את הארנבת כי כתוב שאסור.

**ערוך השולחן אומר שהרמב"ם התכוון רק לסוג מסויים של הורים עוברי עבירה. אם הוא עובר עבירה לתאבון צריך להמשיך לכבד אותו כי יש הכרה בחולשות של אנשים, אבל הורה שעובר עבירות מאידיאולוגיה ממנו צריך להתרחק ואותו לא צריך לכבד.**

**6. שו"ת יביע אומר חלק ח - יורה דעה סימן כא**  (עובדיה יוסף כתב ספר שקוראים לו "יביע אומר")

**שאלה**: החוזרים בתשובה שהוריהם אינם שומרי תורה ומצוות, האם חייבים הם בכל זאת לכבד את הוריהם מדין מצות כיבוד אב ואם, או מכיון שהוריהם עוברים במזיד על מצות התורה, כגון שבת וכשרות וכיוצא בזה, אינם צריכים לנהוג בהם כבוד?...

ועל כל פנים לדידן שקבלנו הוראות מרן, בודאי שעל הבן לכבד את הוריו אף על פי שאינם שומרים תורה ומצוות.

אולם עדיין צריכים אנו למודעי, כי הגאון רבי חיים בן עטר בספר ראשון לציון (דף צו ע"ב), וכן בספר אור החיים (ריש פרשת קדושים), כתב לדייק מדברי הרמב"ם, שדוקא אם היה האב רשע לשעה, כגון שעבר עבירה מן התורה שנקרא עליה רשע, וכעת אינו ממשיך ברעתו, אלא שיש בידו אותה עבירה של תורה, צריך לכבדו ולירא ממנו, אבל אם הוא רשע גמור וממשיך בדרכו הרעה, שמסתמא אין לחוש שמא יצרו תקפו ומיד שב, אלא הבאיש ריחו לגמרי, ועובר על העבירות שבאות לידו, אינו צריך לכבדו. עכת"ד.

**ולפי זה אם ההורים חילוניים שמחללים את השבת ואינם שומרים על כשרות וטהרת המשפחה וכיוצא בזה, כי זה דרכם כסל למו, גם לדידן אין צריך לכבדם...**

**אולם מרן החיד"א בברכי יוסף (סימן רמא סק"ז) הביא דברי הרב ראשון לציון הנ"ל, וכתב עליו שאין דבריו מוכרחים, וסיים, שכבר אמרו באגדה על אברהם אבינו, שאמר לו הקדוש ברוך הוא לך לך מארצך, לך אני פוטר מכיבוד אב ואם ואיני פוטר לאחר. ע"כ. כלומר שאע"פ שתרח עובד ע"ז היה, חוטא ומחטיא את אחרים, מ"מ לא פטר הקדוש ברוך הוא מכיבוד אב אלא את אברהם, ולא לאחר כיוצא בו. ומוכח שגם כשעודנו ממשיך ברשעתו, אף על פי כן צריך לכבדו...**

בדורינו זה רבים מאלו הנקראים חילוניים הם כתינוק שנשבה בין הגוים... ולכן גם כשההורים ממשיכים בחילול שבת ושאר עבירות, צריכים הבנים לנהוג בהם כבוד, ושיתאהב שם שמים על ידיהם, אולי ישמעו וישובו. כי התורה דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום. אולם כל זה שייך כשההורים אינם מפריעים לבניהם שזכו להכיר את האמת ולשוב לצור מחצבתם, ומוקירים אותם על אומץ לבם ועוז רוחם. (או לכל הפחות שנשארים אדישים כלפיהם).

אבל אם הם עויינים אותם על כך שחזרו בתשובה, וצוררים להם בגלל שנאתם לדת, הרי הם בכלל המינים והאפיקורסים שבודאי אין לכבדם, ומנעם ה' מכבוד. וכמו שכתב הערוך השלחן (בס"ק לט). ע"ש. ואם אפשר עדיף שהבן יפרד לגמרי מהורים כאלה וידור בעיר אחרת, כמו שכתב כיוצא בזה בספר חסידים (סימן שמג). ע"ש. והשי"ת יחזיר את כל פושעי ישראל בתשובה שלימה, וידעו כל תועי רוח בינה, ומלאה הארץ דעה את ה' כמים לים מכסים, אמן.

* האם ילד חוזר בתשובה שההורים שלו לא שומרי מצוות עדיין צריך לכבד אותם?
* הרב עובדיה **לא מקבל** את מה שהרמב"ם אומר שצריך לכבד הורים רשעים כי יכול להיות שבלב הם חזרו "הרהרו תשובה- מתחרט על מעשיו ולא יעשה כך בעתיד" אבל לא יודעים עדיין. **הוא אומר שזה נכון רק לעניין מאוד ספציפי** של קידושין שמא הרהר תשובה.
* הרב עובדיה אומר שצריך לכבדו אם זה רשע לשעה ולזה התכוון הרמב"ם, אבל אם הוא רשע גמור, הוא ממש התרחק מתורה ומצוות לא צריך לכבדו.
* ברגע שזה משהו בסיסי בקיום מצוות אז גם הרב עובדיה אומר שלא צריך לכבד אב.
* אברהם קיבל פטור חד פעמי מכיבוד אביו תרח מהאל, וכול השאר לא פטורים.
* אבל אם זה "תינוק שנישבה" אז כן צריך לכבדם גם אם ההורים מחללים שבת ועוד... יכול להיות שהם יחזרו בתשובה בעתיד ובצריך בכלליות להתנהג בדרך ארץ.
* אם אנחנו אומרים שכיבוד הורים שייך לסמכות אלוהית אז כשהם לא נציגי האל יש נתק, זה הנ' מבט של הרב עובדיה, אם הם עוינים אותך על זה שחזרתם בתשובה.

**נשאל הרב עובדיה יוסף:** האם ילד חוזר בתשובה שהוריו ממשיכים להיות חילוניים צריך לכבד אותם?

**תשובתו של הרב עובדיה:** הרב עובדיה מתייחס לטיעון שלא העלנו שאומר שצריך לכבד גם הורים רשעים, כמו שאומר הרמב"ם, מאחר שאולי בליבם הם חוזרים בתשובה ("שמא הרהר תשובה"). אז כדי שלא יהיה ספק בכיבוד הורים יש לכבדם. הרב עובדיה לא מקבל את הטיעון הזה. הוא אומר שהחשש שמא אדם חזר בתשובה הוא מסווג לסוגיה מאד ספציפית של קידושין וכשמסתכלים על כלל האוכלוסייה לא אומרים "שמא הרהר תשובה". קודם כל, לרב עובדיה יש גישה של מדיניות פסיקה. הוא הולך לשולחן ערוך שהולך לפי הרמב"ם מה שאומר שיש לכבד הורים בכל מקרה. ולכן, בכלל לא הולכים לסוגיה בבבלי. אם מדובר על משהו מצומצם: "רשע לשעה" - זה מה שהתכוון הרמב"ם שצריך לכבד. אבל אם ההורה הוא "רשע גמור"- ממשיך בדרכו הרעה, ממש מתרחק מתורה ומצוות ועובר עבירות אז לא צריך לכבדו.

אז הרב עובדיה באופן עקרוני הולך לפי השולחן ערוך שאומר שאין תלות – צריך לכבד הורה וזהו. מצד שני, יש שצמצמו את הרמב"ם אז אולי מצוות כיבוד הורים היא יותר מצומצמת. ולפי זה, אם ההורים חילוניים ולא שומרים שבת ואת טהרת המשפחה לא צריך לכבדם. בדומה לערוך השולחן – ברגע שזה משהו כ"כ בסיסי ומהותי הוא פוסק שאין לכבד.

הרב עובדיה יוסף מביא מדרש על "לך לך מארצך וממולדתך". ה' אומר לאברהם לך ואברהם אומר שהוא לא יכול ללכת כי הוא ישאיר את אביו. ה' אומר שהוא פוטר אותו מכיבוד הורים אך רק אותו. כלומר, זה אומר שאין תלות – תמיד צריך לכבד.

אז בעצם הרב עובדיה יוסף מביא כל מיני פסיקות. מה הוא עושה לבסוף? הוא נוקט בשיקול שאומר שהחילונים בימינו לא נחשבים עוברי עבירות להכעיס. אז בסופו של דבר יש פה שיקול להחזיר גם את ההורים בתשובה אך הוא אומר שאם כיבוד הורים שייך לסמכות ה', וכיבוד הורים זה כלפיהם שהם נציגי האל, אז כאשר הם לא נציגי האל יש נתק. אם ההורים אדישים לכך שבנם חזר בתשובה יש לכבדם, אבל אם הם עוינים אותו אז עליו להתרחק. **באופן עקרוני הורים חילונים כיום אינם רשעים אז צריך לכבד אותם. אם הם עויינים לילדם שחזר בתשובה הם כבר נחשבים לאפיקורסים ואין לכבדם.**

**לסיכום:**  באופן עקרוני חילונים של היום צריך לכבד אותם כי הם כמו "תינוק שנישבה" אלא אם כן הם רשעים והם עוינים את החזרה בתשובה אז לא צריך לכבד אותו.

**משפט חוכמה לסיום הקורס:**

**רמב"ם הלכות תלמוד תורה פרק ה הלכה יג**

התלמידים מוסיפין חכמת הרב ומרחיבין לבו, אמרו חכמים הרבה חכמה למדתי מרבותי ויותר מחבירי ומתלמידי יותר מכולם, וכשם שעץ קטן מדליק את הגדול כך תלמיד קטן מחדד הרב עד שיוציא ממנו בשאלותיו חכמה מפוארה.

**המבחן:** 3 שאלות מתוך 4. 3 סעיפים בכל שאלה. 2 שאלות עם מקורות שלמדנו, 2 שאלות עם מקורות שלא למדנו-צריך לדעת עמדות כלליות אבל לא מי אמר מה. צריך לזכור גישות פוסקים מרכזיים, דעות ודוגמאות מהמקורות, אבל לא צריך לשנן ולזכור את המקורות עצמם. הגבלת עמודים של עמוד לשאלה, והגבלת זמן של שעתיים. המבחן לדעתה קל למדי.

1. מורה הנבוכים, חלק ג פרק לה: הקבוצה השישית: כוללת את המצוות הקשורות בעונשים, כגון דין גנב וגזלן ודין עדים זוממין ורוב מה שמנינו בספר שופטים. התועלת של זה ברורה וּמְחֻוֶּרֶת כי אם לא ייענש העבריין, לא יסולק שום נזק כלל ולא יירתע מי שמתכוון לעבור עבירה. [↑](#footnote-ref-1)