

## המעמד החוקי וההלכתי של נישואי זוגות עם מוגבלויות

### שי פירון

שאלת נישואיהם של בעלי מוגבלויות אינה תופסת את מקומה הראוי במחקר המשפטי. לפיכך שוררת מבוכה רבה בבירור המעמד המשפטי של הנישואין בשני מישורים:

המישור "היוצר" – מה עמדת מערכת המשפט כלפי נישואי בעלי מוגבלויות?

המישור "המגיב" – מה תגובת מערכת המשפט לנישואין כאלה?

במסגרת זו לא נעסוק בבעלי מוגבלויות על רקע פיזיולוגי כי אם בבעלי מוגבלויות על רקע התפתחותי או קוגניטיבי, ונדון בשאלת נישואיהם של בעלי לקויות כגון פיגור לדרגותיו, תסמונת דאון, אוטיזם וכדומה.

עיון בסוגיית הנישואין של בעלי מוגבלויות מחייב דיון בשלוש שאלות מרכזיות:

א. מה תוקפו החוקי של מעשה הקידושין לנוכח היבטים משפטיים במעשה הקידושין, כגון ההיבט החוזי שבנישואין? האם יש תוקף לחוזה של הלוקה בשיטיון?

ב. נישואי מפגרים יהפכו, בסבירות גבוהה, את בני הזוג לנטל כלכלי על החברה. האם זכותה של החברה, באמצעות חקיקה, להגן על עצמה מפני נישואין אלה והשלכותיהם?

ג. נישואי מפגרים מעלים, בסבירות גבוהה, את הסיכוי להולדתם של בעלי לקויות נוספות. האם זכותה של החברה כמייצגת הצאצאים להתגונן מפני לידתם של מפגרים על ידי מניעת נישואין מעין אלו? האם זכותה של החברה להתגונן מפני הנזק הכלכלי שייגרם לה לנוכח חובתה לטפל בילדים שייולדו? האם זכותה של המדינה, באמצעות מערכת החקיקה, להגן על עצמה באמצעות חקיקה המתירה עיקור כפוי, קבוע או זמני?

אולם מעל לכול מרחפת שאלת הזכות לנישואין. האם יש בכוחו של המחוקק להתערב בזכות לנישואין, שהיא ביטוי מובהק בקרב קבוצות נרחבות לזכות לאהוב, לחיות חיים זוגיים שיש בהם משום שלמות אישית ועוד. שאלה זו כוללת, בהבחנה ראויה, גם את שאלת הזכות להורות. האם בכוחה של החברה להתערב ולשלול זכות יסודית ובסיסית זו מהאדם?

המשפט הישראלי שותק בשאלות חשובות אלו. להלן נראה שהתגבשו בו מעט תקנות, ללא מבנה וסדר פנימי, נטולות היגיון ותפיסת עולם מגובשת. נוכל להבחין באוסף של צעדים שונים שאין בהם אלא כדי להכביד על בעלי המוגבלויות בניהול אורח חייהם.

ייתכן ששתיקת החוק נובעת מהעובדה שבמדינת ישראל הדין הדתי הוא המכריע בשאלת ההיתר להינשא, כמו גם בתוקפם של נישואין. אשר על כן בירור עמדת המשפט העברי וההלכה הנוהגת הם בעלי חשיבות עליונה לקראת גיבושן של המלצות חקיקה בעניין זה.

### נישואי בעלי מוגבלויות – רקע מקצועי

במדינת ישראל כשלושת אלפים זוגות של מפגרים נשואים. בשליש מהמשפחות שני בני הזוג מפגרים ובשני שלישים רק אחד מבני הזוג מפגר.

דומה שמאז קביעתה של בס (Bass, 1964) שלרוב החברה מגלה עניין רב בשאלת כדאיותם המוסרית והחברתית, כמו גם קבילותם החוקית, של נישואי מפגרים עד לרגע הנישואין שלהם, אולם מרגע שהקימו משפחה, נוטשת החברה את אחריותה ומזניחה אותם, לא חל שינוי ממשי.

ככלל, המחקר מציג מניע מרכזי להתנגדותה של החברה לנישואי מפגרים: "להפחית את מספר המפגרים בעולם"<sup>1</sup>. האמצעים היו חיקוק שני סוגים של חוקים: האחד מונע מהסובלים בפיגור להינשא; השני מעגן בחקיקה את זכותה, ולעתים את חובתה, של החברה לעקר את המפגרים בכלים שונים.

מחקרים שנערכו בשנות השמונים הצביעו על נתונים חד-משמעיים: החברה אינה רואה בנישואי מפגרים מהלך ראוי. בסוף שנות השמונים שללו למעלה מ-80% מהנשאלים בארה"ב נישואין כאלו. הנתונים מתעצמים לנוכח העובדה שאחוז ניכר מההורים למפגרים הביעו התנגדות לנישואי ילדיהם:<sup>2</sup> בשנת 1977 דיווח ארגון ההורים לילדים מפגרים בארה"ב על התנגדות של 77% מההורים לנישואי ילדיהם<sup>3</sup>.

1 מחקרו של פרופ' שירבורגר מובא באריכות אצל א' לויתן, "פעולות גומלין בקרב משפחות מפגרים", עבודת ד"ר, אוניברסיטת בר אילן, 1990. מחקרו של לויתן משמש תשתית בסיסית במאמר זה. עיקרי מסקנותיו של שירבורגר הופיעו בספרו "ההיסטוריה של הפיגור השכלי" (1987), Paul, R. A history of mental retardation, Scheerenberger, Baltimore 1987.

2 Sales, B. P. et al., *Disabled persons and the law: State Legislative Issues*, N.Y. 1982.

3 לויתן (לעיל, הערה 1).

אמנם המחקר אינו מצביע על המניעים להתנגדות ההורים, אך אפשר למנות כמה סיבות להתנגדותם זו:

א. ההורים סבורים שילדיהם נעדרים מסוגלות זוגית או לחלופין מסוגלות הורית;

ב. ההורים דואגים לצאצאים שייוולדו. הסבל, ובעיקר ייסורי המצפון המלווים את ההורים לילדים עם מוגבלות, מתעצמים לנוכח החשש להעברת הלקות לדורות הבאים;

ג. ההורים חוששים שלא יהיה מי שיטפל בצאצאים ושהנטל הכלכלי והטיפולי ייפול על כתפיהם. יתר על כן, הם חוששים מי ידאג לצאצאים אלו לאחר מותם;

ד. ההורים חוששים מהיחס הסביבתי לנישואין אלו. הורים לילדים עם מוגבלויות מבקשים למזער את תשומת הלב של החברה אל ילדיהם וממילא למשפחה המורחבת, והנישואין עלולים למקד בהם את תשומת הלב החברתית.

חלק מן הנימוקים הם אובייקטיביים ואין בכוחה של החברה להשפיע אליהם. אולם חלק ניכר משיקולי ההורים מונע מכוחן של תפיסות העולם והתרבות הנוהגות. לפיכך תפקידה של החקיקה לעצב תרבות אחרת ביחסה של החברה לבעלי מוגבלויות בכלל, וביחסה לנישואין בקרב בעלי מוגבלויות בפרט.<sup>4</sup>

למרות האמור לעיל, קשה להתעלם מהממצאים החד-משמעיים ביחס להצלחת המערכות הזוגיות שפיתחו בעלי מוגבלויות. מה שמאפיין את המחקר בנושא זה הוא יציבות בממצאים לאורך שנים.

מחקרו של קנדי, שפורסם בשנת 1966 ובדק זוגות שנישאו בארה"ב מאז 1948, מצא שיעור גירושין של 6%, שיעור נמוך מהממוצע החברתי, והצביע על

4 בעניין זה עיינו בהרחבה במחקריו של מנחם מאוטנר, ובעיקר משפט ותרבות, רמת גן תשס"ח, פרק שלישי.

מערכת חיים זוגית המתאפיינת בשביעות רצון גבוהה מהמקובל.<sup>5</sup> מחקר של קריין, שנערך בשנת 1980, העלה ממצאים דומים, המצביעים על אחוז גירושין נמוך ושביעות רצון מאיכות הנישואין.<sup>6</sup> וכך גם במחקר של אדגרטון שנערך בתחילת שנות התשעים.<sup>7</sup> בישראל נערך מחקר מקיף אחד, על ידי ד"ר ארנון לזיטן,<sup>8</sup> והעלה ממצאים דומים לאלו שבעולם. יתר על כן, מחקרים רבים מצביעים על כך שבקרב בעלי המוגבלויות הנישואין נתפסים כעדות להצלחה כהודמנות לנרמל את חייהם ולהשתלב בחברה.

המסקנה החד-משמעית שניסח אדגרטון היא שנישואי מפגרים הם, בחלק גדול מהמקרים, נישואין בעלי משמעות, ממלאים ותומכים.

מחקרים רבים מצביעים על שיפור רב בתפקוד האישי של מפגרים לאחר נישואיהן. הוכחה העמדה שנישואי בעלי מוגבלויות משפרים את איכות חייהם באופן ניכר, גם אם התפקוד ההורי שלהם לקוי. תפיסה של מי?

יחד עם זאת, מחקר לאומי על נשים עם מוגבלויות בארה"ב<sup>9</sup> (National Study of Women with Physical Disabilities: Final Report Huston: Center for

Kennedy, R.J.R. *A connecticut community revisited: Abridged version*, 5  
Connecticut State Dept. of Health, Office of Mental Retardation (Hartford),  
1966.

לזיטן (לעיל, הערה 1), עמ' 36. 6

Edgerton, R. et al. "The cloak of competence after two decades" *American* 7  
*Journal of Mental Deficiency*, 88 (1984), pp. 345-351.

לזיטן (לעיל, הערה 1), עמ' 18 ואילך. 8

[http://www.bcm.tmc.edu/crowd/abuse\\_women/abuse\\_women.html](http://www.bcm.tmc.edu/crowd/abuse_women/abuse_women.html). 9

לנישואי נשים בעלות מוגבלות. (Research on Women Disabilities, 1997),<sup>10</sup> מעלה מספר ממצאים ביחס

ראשית, נמצא שאף שלא קיים פער בין מידת ההתעללות שחוות נשים עם מוגבלויות לאחרות, אולם משך ההתעללות בנשים מוגבלות נמצא ארוך יותר. הסיבה לכך היא שלנשים עם מוגבלויות אין די כלים להתמודדות עם התופעה. יש להן פחות אפשרויות לברוח ממקור הבעיה, לטפל בעצמן או להתמודד עם התופעה. במקרים של היעדר מסוגלות נפשית הבעיה מחמירה. התעללות בנשים מוגבלות התאפיינה בפרקי זמן ממושכים.<sup>11</sup>

שנית, הנשים דיווחו על הזדמנויות מוגבלות לקיומו של קשר זוגי רציני. המשמעות הייתה שנשים עם מוגבלויות העדיפו להותיר קשר לקוי על כנו כדי לא לאבדו.<sup>12</sup> דוגמאות קיצוניות יותר נמצאו כשלקשר הלקוי התלווה החשש לאיבוד המשמורת על הילדים.

שלישית, נשים אלו נתקלות בקשיים עצומים כבואן לקבל טיפולים רפואיים הנוגעים לפיריון, להיריון וללידה. היחס התרבותי של החברה ללידה בקרב בעלי מוגבלויות בא לידי ביטוי באיכות השירות שקיבלו הנשים ובהיקפו. הנשים דיווחו שעל אף ה-ADA (American with Disabilities), החוק האמריקני המחייב נגישות, הן לא הצליחו לקבל את השירות גם מסיבות טכניות. כל הנשים דיווחו על מחסומים בלתי נראים, כגון מדיניות וגישה לא שוויוניות (על אף היותן מנוגדות לחוק האמריקני) וחוסר ידע מצד הגורמים הרפואיים. כמו כן נמצא ששיעור הנשים עם מוגבלויות שעברו כריתת רחם גדול פי שניים משיעורו אצל נשים אחרות, אף שלא נמצא הסבר רפואי להצדקת התופעה.

10 אף שעיקר המחקר עוסק בנשים בעלות מוגבלויות פיזיות, חלק ממשקנתיו הולמות את נשוא מחקרנו.

11 בעניין זה ראו גם ר' ארגמן, "גורמים מנבאים פגיעות מינית בקרב אנשים עם פיגור שכלי", עבודת מוסמך, אוניברסיטת תל אביב 2003; ד"נ בריין, "קורבנות שהינם אנשים עם נכויות התפתחותיות שוברים את קשר השתיקה", סוגיות בחינוך מיוחד ובשיקום 17 (2) 2002, עמ' 7-15.

12 ראו גם אצל ש' רייטר, מעגלי אחווה – לשבירת קשר בין מוגבלות לבדידות, חיפה 2004.

לאור הממצאים שהובאו לעיל עולה השאלה אם יש לנו כלים לניתוח מושגים כגון זוגיות, מיניות ואהבה אצל מפגרים? אם איננו בוחנים את איכות הזוגיות על בעלי מוגבלויות על פי התפיסה שלנו מהי התאהבות, זוגיות ומיניות? אם לתפיסת העולם התרבותית שלנו אין השפעה גדולה על עיצוב התרבות, ומתוך כך על החקיקה ביחס לנישואי מפגרים?

נושא זה בא לידי ביטוי באחד השיקולים ההלכתיים המרכזיים המועלים במאמרו המקיף של הרב אברהם אבא פקטור "נישואין או חיי משפחה לפגועי תסמונת דאון". בבואו לסכם את עמדתו ההלכתית הוא פורס את השיקולים למניעת קשר זוגי מוסדר באמצעות קידושין ואומר כך:

לבעל תסמונת דאון חסרה היכולת לקיים קשר נורמאלי עם בן זוג בנישואין, או כל קשר עם בן זוג למטרת אישות. קשר כזה מושתת על יכולת רגשית שבה יש נותן ומקבל, ועל הבנה של ההדדיות הנוגעת לחיים המשותפים עם בן זוג, ולהערכתו, לבעל תסמונת דאון אין יכולת זו.<sup>13</sup>

יש פער גדול בין התפיסה המקובלת ביחס לפיגור, שלא רואה את הלוקה בשכלו כמי שראוי לבוא בקהל, קל וחומר לנהל מערכת חיים זוגית ראויה, ובין תפיסת המחקר את המפגר בכלל ואת מערכת החיים הזוגית בפרט. המחקר מבקש

13 הרב א"א פקטור, "נישואין או חיי משפחה לפגועי תסמונת דאון", אסיא סז-סח (תשס"א), עמ' 131-153. אחד הקריטריונים המשמעותיים לבחינת היחס המהותי לסוגיית הנישואין של בעלי תסמונת דאון קשורה במידה רבה בשפה שמתמש בה כותב המאמר. ראשית, כותב המאמר משתמש כמה פעמים בניסוח "מונגולואיד". זהו ביטוי שאין נוהגים להשתמש בו בשפה מקצועית ויש בו כדי לבטא יחס עקרוני של הכותב לסוגיה. שנית, יש להבחין בין ביטויים כמו "לקות", "בעלי מוגבלויות" ועוד לבין שימוש בביטוי "פגועי" תסמונת דאון. מכאן, שלשפה משקל גדול בהבעת העמדה העקרונית של הכותב בסוגיה.

להדגיש: "הפיגור השכלי כשלעצמו, לבדו, ללא לחצי סביבה והשפעותיהם, אינו נושא עימו כל נורמה שלילית או אלימה ובוודאי שלא מופרעות".<sup>14</sup>

כאמור לעיל, חלק גדול מהמתנגדים לנישואי מפגרים לא עשו זאת מתוך רצון למנוע מהם חיי אהבה וזוגיות, כי אם מתוך צורך להגן על החברה מפני ההשלכות הכרוכות בנישואין כאלו. הדבר בא לידי ביטוי בספרות המחקר משנות השישים ועד אמצע שנות השמונים, ואפשר למצוא בה תפיסת "ביניים" בנוגע לנישואי מפגרים, תפיסה המבקשת להתיר נישואין כאלה, אך בה בעת למנוע מהזוגות להוליד ילדים. תפיסה זו מבקשת להבחין בין תמיכה של החברה בנישואין או אי-התערבות לבין התערבותה במניעת הולדת ילדים.

ביטוי חד וחרیف לעמדה הדוגלת ב"זוגיות ללא ילדים אצל מפגרים" השמיע אלורוז, סופר ורופא מפורסם: "הינשא אם זאת מה שאתה שואף לעשות, אבל אל תשאיר על סף דלתנו מאות צאצאים פגועים ומוגבלים".<sup>15</sup> בחלוף השנים התעדנו הביטויים, והיו שניסו להדגיש את החיוב שבנישואין ללא ילדים: "נישואין ללא ילדים יכולים להיות מאושרים ומועילים ואף נורמאליים יותר".<sup>16</sup> הדגם "נישואין ללא ילדים" הועלה בעקבות חששה של החברה ובמטרה למנוע נזק מהילד שייוולד. תומכי גישה זו חוששים מהעתיד העגום הצפוי לילדים הנולדים להורים מפגרים. אולם גישה זו מתעלמת משאלה מוסרית ומשפטית: מי מתיר לנו "לאפשר" ללוקים בשכלם להינשא ובה בעת לפלוש לגופם ולנפשם?

בשנת 1943 בוצעו בארה"ב למעלה מ-1500 עיקורים למפגרים. בחלוף עשרים שנה ירד מספר העיקורים לכדי 500 בשנה.

Gan, J. et al., "Mentally retarded adults", *Mental Retardation* 15 (5) (1977), pp. 5-9. 14

Alvarez, W. "More trips of paupers", *Modern Medicine* 37 (2) (1969), p. 58. 15

Bass, H., "Marriage for the mentally defective", *Mental Retardation*, 2 (4) (1964), pp. 198-202. 16



### נישואין בקרב בעלי מוגבלויות במשפט העברי

מה יחסה של ההלכה לנישואין בקרב בעלי מוגבלויות קוגניטיביות דוגמת פיגור או לקויות אחרות, כגון תסמונת דאון, P.D.D. (אוטיזם) ועוד? עולם ההלכה מתמודד עם שלוש שאלות, בדרגות חומרה הלכתית שונות:

א. הכשירות לקידושין ולגיטין: הסוגיה הקשה והחמורה היא קבילותם של נישואי בעלי המוגבלויות, ויותר מכך – מעמדו של גט שניתן על ידי בעלי לקויות אלו. לשאלת הגט עלולות להיות השלכות אישיות קשות, המובילות לציגון, בצד שאלות ארוכות טווח כגון יצירת תשתית לבעיית ממזרות;

ב. תכנון המשפחה: ההלכה היהודית אינה מקדמת בברכה שימוש קבוע, תמידי, באמצעי מניעה. חובתו של האדם לחברה כוללת גם את המצווה להביא ילדים לעולם, שהרי הציווי "פרו ורבו ומלאו את הארץ",<sup>17</sup> כמו גם הרחבתו באמרנו: "לא תהו בראה, לשבת יצרה",<sup>18</sup> הם התשתית למצוות הנישואין;

ג. טהרת המשפחה: מערכת היחסים הזוגית כוללת שורה של הלכות הנוגעות לטהרת המשפחה. מלבד לימודן של הלכות אלו, הן מצריכות שליטה, בעיקר מצד האישה, במנגנון מעשי מורכב. ספק באשר למסוגלות האישה להקפיד על דיני טהרת המשפחה הוא מכשול למימוש חיים זוגיים.

להלן נסקור את מקורות היסוד של המשפט העברי בכל אחת משלוש השאלות שהצגנו לעיל.

17 בראשית א, כה.

18 ישעיהו מה, יח.

## א. הכשירות לקידושין ולגיטין

ההלכה מבחינה בין "שוטה" ובין "פתי", וההבחנה ביניהם באה לידי ביטוי בפסקו של הרמב"ם: "הפתאים ביותר שאין מכירין דברים שסותרין זה את זה ולא יבינו עניני הדבר כדרך שמבינין שאר עם הארץ". לעומתם: "השוטה פסול לעדות מן התורה [...] ולא שוטה שהוא מהלך ערום ומשבר כלים וזורק אבנים בלבד, אלא כל מי שנטרפה דעתו ונמצאת דעתו משובשת תמיד בדבר מן הדברים".<sup>19</sup>

לשונו של הרמב"ם מדגישה את המשותף ואת המפריד בין הפתי לשוטה. שניהם אינם נוהגים בדרך הטבע והעולם, אבל ההבחנה ביניהם ברורה: הפתי לוקה בשכלו; השוטה לוקה בהתנהגותו. לפתי נכות המונעת ממנו להבין, רמתו הקוגניטיבית נמוכה והוא אינו מסוגל לגלות הבנה נורמטיבית; השוטה לעומתו מתנהג בטירוף. אמנם רמתו השכלית גבוהה משל הפתי אך עם זאת קשה לשייכו לחברת בני אדם. הגדרות דומות אפשר למצוא אצל פרשני ההלכה המאוחרים. כך מצינו בדברי הסמ"ע (ספר מאירת עיניים) לרבי יהושע פלק:<sup>20</sup>

שהשוטה בשאר דברים דעתו היא משובשת ומטורפת לגמרי [...] מה שאין כן פתי שאינו מטורף לגמרי בשום דבר. אבל בצד אחד הוא גרוע מהשוטה. שהשוטה בשאר דברים הוא חכם כשאר בני אדם. והפתי הוא שאין לו שכל גמור ואינו מבין שום דבר כדרך שמבינים אותו שאר בני אדם.<sup>21</sup>

או בדבריו של החתם סופר:<sup>22</sup> "אמנם אין פסולם (של הפתאים) אלא משום שחסרים דעה, ולא שנתווסף להם שום שיגעון וטרוף הדעת כלל".<sup>23</sup>

19 רמב"ם, הלכות עדות ט, ח, י. הובא גם בשולחן ערוך, חושן משפט לה, י.

20 פולין, 1555 לערך.

21 סמ"ע, חושן משפט לה, כא. דבריו הובאו גם בספר דרכי תשובה על יורה דעה קנ, א.

22 רבי משה סופר (שרייבר), החת"ם סופר, 1762–1839.

23 שו"ת חתם סופר, אבן העזר ב, ב. שיטות נוספות להבחנה ביניהם הובאו בדרכי תשובה (לעיל, הערה 21).

אפשר לסכם את ההבחנה בין שוטה לפתי בפשטות: פתי הוא מי שלוקה בשכלו; שוטה הוא מי שלוקה בטירוף. הרקע ללקות הפתי הוא קוגניטיבי, תפקודי; הרקע ללקות השוטה הוא פסיכיאטרי.

מלשון השולחן ערוך עולה הגדרה ייחודית של קשר זוגי עם שוטה, וזהו אם כן מקור הלכתי שנוכל ללמוד ממנו שאי ההכרה בתוקפו של מעשה הקידושין אצל שוטה אינו מחייב שלילה של הקשר הזוגי. "חרשת, אע"פ שיש לה נישואין מדבריהם, לא תקנו לה כתובה ולא מזונות ולא תנאי מתנאי כתובה; ואם כנס החרשת, ונתפקחה, או שוטה ונשתפית, יש לה כתובה ותנאי כתובה, וכתובתה מנה".<sup>24</sup>

כיצד נוכל להסביר את המושג "כנס השוטה", והרי אין בית הדין משיאין אותה? נוכל ללמוד מכך שאף שחז"ל לא אפשרו לשוטה להינשא, הם הכירו בכך שהוא עשוי "לכנוס" אותה, היינו לחיות עמה חיים זוגיים, לשם אישות, ללא נישואין.<sup>25</sup>

24 שולחן ערוך, אבן העזר סו, ח.

25 לכאורה הדבר תלוי במחלוקת ראשונים אם מותר לאדם לחיות עם אישה, המיוחדת לו, ללא קידושין, ואל לנו לכפותו להוציאה או שמא יש איסור ועלינו להפרישם. מבואר בשו"ע: "אין האשה נחשבת אשת איש אלא על ידי קדושין שנתקדשה כראוי, אבל אם בא עליה דרך זנות, שלא לשם קדושין, אינו כלום. ואפילו בא עליה לשם אישות בינו לבינה, אינה נחשבת כאשתו, ואפילו אם ייחדה לו, אלא אדרבא כופין אותו להוציאה מביתו. הגה: דבודאי בושא היא מלטבול, ובא עליה בנדתה (טור). אבל אם מייחד אליו אשה וטובלת אליו, יש אומרים שמותר והוא פלגש האמורה בתורה (הראב"ד וקצת מפרשים). וי"א שאסור, ולוקין על זה משום לא תהיה קדשה (דברים כג, יח)" (שולחן ערוך, אבן העזר כו, א).

בבית שמואל, שם, הסביר שלדעת הרמב"ן בתשובה, הרא"ש וייתכן שאף הרמב"ם אין איסור בפילגש. האיסור הוא רק משום שעלול לבוא עליה ללא טבילה, כיוון שהיא מתביישת לטבול. אבל בשוטה, שלא תיקנו לו רבנן נישואין, ואין לו דרך אחרת לחיות עמה חיי אישות, ייתכן שמוסכם על הכול שאין הדבר אסור.

עיון בראשונים ובאחרונים – המהרי"ל,<sup>26</sup> הב"ח (ספר בית חדש),<sup>27</sup> והבית שמואל,<sup>28</sup> – מלמד שלדעתם אין מניעה עקרונית ששוטה יחיה במסגרת זוגית של חיי אישות. לעומת זאת, לדעת הבית יוסף בשם הרב המגיד,<sup>29</sup> אין לשוטה לא מסגרת של נישואין, ולא מסגרת של חיי אישות מכל סוג שהוא.<sup>30</sup>

כיום יש מיעוט פוסקים המתירים קשר זוגי ללא חופה וקידושין. המניע המרכזי להיתר זה הוא הרצון להימנע מהתמודדות עם השאלות שתתעוררנה אם יהיה צורך בגט. בפועל אין בגישה זו משום התמודדות עם הבעיה כי אם התעלמות ממנה, מעין הסתלקות של המערכת ההלכתית. ובבסיס הגישה עומדת המחשבה שככל שנמנע קשרים אלו, כן ייטב, ואם יהיו – יהיו איך שיהיו.

והנה, אף שלשיטות חלק מהראשונים והפוסקים אפשר למצות את הקשר הזוגי ללא נישואין, אנו מבקשים לבחון, לנוכח ההבחנה בין דין שוטה לדין פתי, את המסגרת שתאפשר להשיאם בחופה ובקידושין ולא לקבל את הפסיקה בדבר זוגיות ללא חופה וקידושין כמדיניות ואף לא כעמדה פרטית. לדעתי יש לדחות גישה זו מכול וכול, אף שהיא מאפשרת לרבים יותר לחיות חיים זוגיים, ביניהם פתאים ושוטים, וזאת ממספר טעמים:

א. חלק גדול מבעלי הלכות הפונים להינשא הם שומרי תורה ומצוות. גם אם יש מקום לדון בשאלת היקף חיובם בתורה ובמצוות, הרי הדרתם ממסגרת יסודית

26 רבי יעקב בן משה מולין, מהרי"ל, נולד במגנצא שבגרמניה בשנת ה"א ק"כ (1360) לערך, נפטר בשנת 1427.

27 רבי יואל סירקיש, נולד בפולין בשנת ה"א שכ"א (1561), שם מת בשנת ה"א ת' (1640). מגדולי הפוסקים האשכנזים לאחר הרמ"א.

28 ר' שמואל ב"ר אורי שרגא פייבוש מווידיסלב (פולין), נולד בערך בשנת ת' (1640) ונפטר בשנת תנ"ח (1698). כתב ביאור על שולחן ערוך חלק אבן העזר.

29 ר' וידל די טולושא, נולד בערך בשנת ה"א ס' (1300), כנראה בעיר טולושא שבספרד והיה מראשוני מפרשי הרמב"ם, נפטר בשנת 1370.

30 ניתן למצוא מקור המאפשר, במקרים בהם לא ניתן לממש חיי נישואין, חיי אישות בהיתר וללא נישואין. המקרה הבולט הוא דינו של קטן. להרחבת דין קטן וזיקתו לעניינינו, עיינו במאמרו של הרב א"א פקטר (לעיל, הערה 13).

- זו – נישואין – היא פגיעה קשה בעבורם, משום שמדובר בנדבך חשוב ביסוד החיים האישיים של כל אדם;
- ב. אי אפשר להתעלם מהפגיעה הקשה בבני משפחתם של בעלי המוגבלויות. ההיתר לחיות ללא נישואין הוא פגיעה בציפור הנפש של החיים היהודיים;
- ג. היתר זה אינו רק מעורר חשש למדרון חלקלק, כי אם מוביל אותנו היישר למעמקי הבור. ההשלכות של פסיקה זו הן דרמטיות, שכן עולה השאלה מדוע לא נוכל נשתמש בטענת "אין בררה" זו גם במקרים של פסולי חיתון אחרים ונתיר קשר ללא נישואין;
- ד. ההיתר מסיר מן החברה את אחריותה לבניית מערכת חיים קבילה וראויה. כאמור, עמדה זו עלולה להוביל לבריחה של החברה מהתמודדות עם הסוגיה ועם השלכותיה;
- ה. היתר זה עלול לחזק את ההדרה של בעלי מוגבלויות מן החברה ולמנוע שילוב עתידי שלהם בה. הם מובילים לתיוג ולסימול המוגבלים ויש בכך משום פגיעה אנושה בסיכווי השתלבותם, הקשה ממילא, בחברה;
- מציאות זו הובילה להפרדה יתרה בין גברים לנשים בעלי מוגבלויות. בידי עדויות להפרדה כואבת בין בני זוג, פעמים לאחר תהליך של התאהבות ושל יצירת קשר עמוק, לנוכח התהייה בדבר הלגיטימיות ההלכתית, בהקשר הרחב, של קשר מסוג זה. לטעמי, המבוכה הגדולה מובילה לשלילת זכויות יסוד של בעלי המוגבלויות.
- לפיכך אני מבקש לחזור ולבחון את ההבחנה בין פתי ובין שוטה. ראשית, חשוב לבחון אם המקור ברמב"ם המבחין בין שוטה לפתי – דיני עדות – רלוונטי גם לענייננו. דומה שדיני עדות מצריכים קריטריונים מיוחדים, שאינם נדרשים בהכרח בעניינים אחרים.

ראשונים ואחרונים הבחינו בין דיני עדות לדיני קידושין. נציג עמדה אחת לדוגמה. המהרי"ט<sup>31</sup> מבחין בבירור בין דיני עדות לדינים אחרים, וקידושין בכללן:

דלא אמר כן [הרמב"ם בהלכות עדות ובעקבותיו השולחן ערוך] אלא לענין עדות, שהצריך להעיד על מה שעבר כבר, יש לחוש שמא נדמה לו באותה שעה שהדבר כן – ואינו, ונתחלף לו דבר בזולתו – מאחר שלפעמים אין מכירים דברים שסותרים זה את זה – ואיך יעיד עכשיו על מה שראה בתחילה! אבל כשאנו באים לקיים דבר עמו במקח וממכר או בגיטין וקידושין, ומסברו ליה וסבר, ואנו מכירים שהבין הדברים, כגון זה לאו שוטה הוא, והרי הוא כפיקח לכל מה שהוא עושה בדעה שפוייה לפנינו.<sup>32</sup>

פרשנות זו מקלה את מצבו של השוטה, ופותחת פתח לאפשרותו להינשא, כיוון שיש לבדקו רק בעת הקידושין והגירושין. אם באותם רגעים הוא "שפוי", הרי יש להם תוקף, כמו אצל כל אדם. כלומר אף שהשוטה נוקט צעדים קיצוניים כמפורט בתלמוד הבבלי, במסכת חגיגה:<sup>33</sup> מקרע בגדיו, לן בבית הקברות, מהלך עירום בין הבריות, הוא יוכל להינשא אם בעת הנישואין והגירושין היה שפוי.

לעומת השוטה, מעמדו של הפתי, הלוקה בהבנתו, נקבע על פי שני תנאים. התנאי הראשון מבואר בסוגיה בתלמוד הירושלמי,<sup>34</sup> שממנה משמע שאם יודע לענות על הן הן, הרי שהוא מחויב באותו עניין, ודינו ככל אדם. התנאי השני הוא

31 רבי יוסף מטראני, המהרי"ט, בנו של ר' משה מטראני, המבי"ט, נולד בצפת בשנת ה"א ש"כ"ח (1568) ונפטר בקושטא שבתורכיה בשנת ה"א ש"צ"ט (1639).

32 שו"ת מהרי"ט, חלק ב, אבן העזר טז. ובדומה, שולחן ערוך הרב, יורה דעה, תשובה כ"ה. נראה שכן היא דעת רבי משה פיינשטיין, אגרות משה, אבן העזר, קס"ד.

33 בבלי, חגיגה ב ע"ב.

34 ירושלמי, גיטין ט, א.

שאם מסבירים לו הוא מבין.<sup>35</sup> לענייננו, בני זוג שמבינים טיב נישואין וגירושין מהו, יוכלו להינשא.

ייתכן שיש להוסיף קריטריון נוסף, המבקש לבחון את הזיקה העקרונית של בעלי המוגבלויות הללו לעולם של תורה ומצוות, כפי שנתבאר בסיכומו של הרב שלמה זלמן אויערבך זצ"ל: "נראה דכל שהוא מבין ויש לו דעת, כמו הפעוטות, יודע שהקב"ה נתן לנו תורה ואנחנו מקיימים מצוותיו, דשפיר חשיב כבר דעת לענין קיום מצוות".<sup>36</sup>

מהיכרותי המקצועית עם בעלי מוגבלויות נוכחתי שאכן קיימת הבחנה בין פתי לשוטה. השוטה סובל ממופרעות נפשית, תגובותיו בלתי צפויות, ויכולתו לעמוד על סגולותיו בכל רגע נתון עלולה להיות מוטלת בספק, כיוון שאין לנו כלים לדעת אם ברגע זה הוא בחזקת "שוטה" או "פיקח". הפתי לעומת זאת הוא מי שלוקה בהבנתו, אך בעניינים רבים מסוגל לומר על הן הן, וכן כשגדול, היינו אדם מן היישוב, מסביר לו בכלים ראויים ובהירים, הוא מסוגל לקבל ולהבין גם עניינים מורכבים. משום כך אפשר להתיר את נישואי הפתי אך לא את נישואי השוטה.

מורכבותם של נישואי השוטה באה לידי ביטוי מובהק במעשה הגט מקליווא.<sup>37</sup> בשנת 1766 (תקכ"ו) בא בחור ושמו יצחק (איציק) בן אליעזר נייבורג

35 כגון אם כשנותן גט, מבין שעשה פעולה להתרתה של האישה. ראו עונג יום טוב, אבן העזר, קנ"ג. בסיס הדיון הוא מהסוגיה שבבבלי, בבא בתרא קנה ע"ב.

36 הרב ש"ז אויערבך, שו"ת מנחת שלמה לד, ב.

37 להרחבה ראו ש' טל, "הגט מקליווא", סיני כד (תש"ט), עמ' קנב-קסז, ריד-רל; י' שטרן, "הסערה סביב הגט מקליווא", בתוך: בנין אריאל מרבי שואל מאסטרדם, ירושלים תשכ"ה, עמ' ג-מא.

ממנהיים בקשר שידוכין עם נערה בשם לאה בת יעקב גונצהויזן מבון. תאריך החתונה נקבע ליום ח' באלול באותה שנה. בימים שלפני החתונה התרשמו הנוכחים שדבר מה מטריד את החתן. הוא סיפר שהוא מודאג בשל עניינים כספיים הקשורים לחתונה. עם זאת, הוא התנהג באורח שקול ונראה מיושב בדעתו. החתונה נערכה כמתוכנן ביום שישי, והחתן נשא בה דברים. למחרת בבוקר, בעצם יום השבת, קם החתן והסתלק מן העיר בלי לומר דבר לאיש. ביום ראשון מצאוהו, ולאחר שהושב לביתו התעלף. כשהתאושש ונחקר לפרש מעשיו סירב לנמק את בריחתו ורק הסביר כי נפל עליו פחד מוות במנהיים ולכן ברח. הוחלט שהזוג יצא לחופשה קצרה כדי להתאושש. אולם כבר אז הילכו שמועות בין אנשי מנהיים על כך שלקה בטירוף הדעת. בחלוף ימי המשתה טען החתן שהוא מוטרד ושהעיר היא מקום סכנה בעבורו. הוא ביקש להתגרש, בדרכו לחיים חדשים באנגליה. מכיוון שבבון לא היה בית דין שהשלטונות מכירים בו, ובדיסלדורף הסמוכה לא הסכים החתן להתגרש משום שרבים ממכריו מצויים בה, הוחלט שהגירושין יתקיימו בעיירה קליווא (קליף, Kleve, Cleves), בדרך להולנד, שאליה התכוון החתן לנסוע בדרכו לאנגליה. הרב בקליווא היה הרב ישראל ליפשיץ. הרב שוחח עם החתן והכלה, התרשם שניהם מבינים את מצבם וסידר להם גט כריתות. אחר כך שבו הכלה ומשפחתה לביתם, והחתן נסע לאנגליה והחל עוסק שם במסחר. אבי החתן כעס על מעשה הגט ועל הכסף שנלקח מבנו. לטענתו, בנו בחזקת שוטה ולכן אין לגט תוקף. הוא ורב הקהילה שלו שלחו מכתב בעניין לרבני קהילת פרנקפורט ובראשם רבי אברהם אבוש מליסא, וביקשו מהם להכריז בפומבי בשעת היריד שייערך בפרנקפורט כי האישה היא בחזקת אשת איש. רבני פרנקפורט קיבלו את טענתו ושלחו מכתב לרב ליפשיץ בקליווא ובו הביעו את עמדתם כי האישה היא בגדר אשת איש. הרב ליפשיץ השיב לרבני פרנקפורט כי לדעתו הגט כשר לחלוטין ולכן האישה מותרת להינשא לכל אדם.

העניין עורר התדיינות רחבה והשתתפו בה רבנים רבים מקהילות רבות. הרב מקליווא גבה עדות מאנשי קהילתו שהיו נוכחים בשעת סידור הגט, ואלו העידו על שפיותו של מקבל הגט, ולעומתו רבני פרנקפורט גבו עדות מאנשי בון ומהרב בקופנהגן, וקבעו בעקבותיה שהחתן היה לוקה בנפשו. הם הוציאו כרוזים שבהם קבעו כי האישה היא בגדר ספק אשת איש, ולאחר מכן כרוזים נוספים שבהם



קבעו שהיא אשת איש גמורה.<sup>38</sup> השאלה ההלכתית שעמדה במוקד הדיונים הייתה שאלת מעמדו הנפשי של החתן: באיזו מידה הלם מצבו של הבעל את ההגדרה ההלכתית של השוטה.

לדעת הרב ליפשיץ, מסדר הגט, שאלת כשרותו של הגט נבחנת לאור מצבו של הבעל בשעת מתן הגט בלבד: "וישבו אצלי כמו ג' שעות, ודברנו מעסק הגט ומשאר דברים. וגם ר' יצחק דיבר ולא ראיתי בו שמץ מנהו משטות, רק כל דבריו בהשכל כמו שאר בעלי שכל והמדע". לעומתו טענו רבני פרנקפורט כי לא ייתכן ששב לשפיותו בזמן הקצר שבין פרשת מנהיים לזמן סידור הגט בקליווא.

רבות מן הנקודות שעלו בסוגיה זו משמשות עד היום במערכת השיקולים ההלכתית בענייני כשירות נפשית ובענייני גירושין. לענייננו, חשוב להבין את השלכות המחלוקת בין הרב מקליווא לרבני פרנקפורט על מעמדה של האישה. לפי פסקם של חכמי פרנקפורט הייתה האישה נשאת עד סוף ימיה בגדר "אשת איש", היינו אסורה להינשא לאחר. לעומת זאת הגט סידר הרב מקליווא אפשר לה להינשא לאדם אחר ולהקים משפחה. מן הבחינה ההלכתית הצרופה, ההכרעה הקלה ביותר במחלוקת הייתה לקבוע כי האישה היא בגדר ספק אשת איש וספק מגורשת. אלא שמשמעות ההכרעה היא שהאישה תהיה כמצב של עגינות קבועה.

במהלך הדיון ההלכתי הוזכר חרם שהכריז רבנו תם על כל מי שיערער על תקפותו של גט לאחר שניתן. בעל "הנודע ביהודה", מגדולי הפוסקים בתקופה, הכריז כי יערוך בעצמו את טקס הקידושין למי שיבקש לשאת את האישה.<sup>39</sup>

38 במחלוקת עסקו חשובי רבני הדור, ובהם רבי שאול מאמסטרדם, רבי יעקב עמדין, רבי אריה ליב גינצבורג בעל "שאגת אריה" ורבי יחזקאל לנדא בעל "הנודע ביהודה", שהיו כולם בעד הכשרת הגט; מסיבה לא ידועה לא השתתף הגאון מווילנה בדיון.

39 בעקבות המחלוקת קבעה קהילת פרנקפורט בתקנותיה כי כל מי שתמך בהכשרת הגט לא ישמש בה כרב. לגבי הרב יחזקאל לנדא שעמד בראש המחנה המכשיר, ודעתו הכריעה את הדיון, קבעה כי גם צאצאיו אחריו לא ישמשו בה כרבנים. ואכן, כשנפטר הרב אברהם אבוש והקהילה חיפשה מועמדים להחליפו, מצאה רק שלושה רבנים שהתאימו לשמש בה

פרשת הגט מקליווא הפכה למקרה מכונן הממחיש עד כמה יש להימנע מקשרי שידוכין במקרים של חשש לשיטיון,<sup>40</sup> ואולי יש בכוחה להסביר את העמדה המעדיפה חיים ללא נישואין. בשיחה שקיימתי עם אחד מגדולי הפוסקים שאלתיו אם למעשה הגט מקליווא השפעה על עמדה זו והשיב לי בפירוש שכך הדבר. השאלה בדבר תוקפו של הגט בנישואיהן של בעלי מוגבלות היא גורם מרכזי ביחסה של ההלכה לנישואין אלו ואין להתעלם מכך.

אולם לאחר שהבהרנו את החילוק בין שוטה לפתי והעמדנו את דינם של בעלי מוגבלות על דין פתי, דומה בעיניי שאין למעשה זה קשר לענייננו.

כיוון ששאלת הגיטין והקידושין היא מכשול מרכזי ביחסה של ההלכה לנישואין אלו, אני מבקש לעסוק, בקיצור רב, בשתי השאלות האחרות:

#### ב. תכנון המשפחה

אמנם פרייה ורבייה היא מצוות עשה מן התורה, ולחלק מהראשונים היא תכלית הנישואין, עד שיש אומרים "אין אישה אלא לבנים",<sup>41</sup> ולשון השולחן ערוך היא: "חייב כל אדם לישא אשה כדי לפרות ולרבות".<sup>42</sup> אולם מורכבותו הדינית של נידוננו הובילה לשורה של נימוקים המתירים דחיית הריון בנישואי בעלי מוגבלות מכמה טעמים: יש שהתירו בשל הסכנה לאם,<sup>43</sup> ויש שהתירו

כרבים ולא השתתפו בפולמוס, ובסופו של דבר נבחר לתפקיד הרב פנחס הורוויץ (בעל ה"הפלאה"). שני ספרים הסוקרים את הדיון ואת המכתבים שנשלחו בעניינו נתחברו על ידי הרבנים מן המחנה המכשיר את הגט. הרב שמעון מקופנהגן כתב את "אור הישר" (אמסטרדם תקכ"ט), והרב ישראל ליפשיץ כתב את "אור ישראל" (קליווא תק"ל). דברי בעל שו"ת "שאגת אריה" בפרשת הגט מקליווא מצוטטים בקונטרס מיוחד בסוף השו"ת, וכך גם בחלק מהמהדורות של שו"ת "גודע ביהודה".

40 ס' שניידר, "כשירות רגשית: ניתוח הלכתי ופסיכולוגי של הגט מקליווא", בתוך: החיים כמרדש – עיונים בפסיכולוגיה יהודית, תל אביב 2004, עמ' 103–122.

41 לסיכום השיטות בעניין ראו שו"ת דברי יציב, אבן העזר א.

42 שולחן ערוך, אבן העזר א, א.

43 ראו תשובת החת"ם סופר, שהדגיש שאין לאישה לצער עצמה, אפילו אין מדובר בסכנה אלא בצער, כדי שבעלה יקיים מצוות "לערב". שו"ת חת"ם סופר, חלק ראשון, עמ' קכה–

בשל הסכנה לילד,<sup>44</sup> כאשר המסוגלות ההורית מהווה שיקול מכריע במקרים של פיקוח נפש של הילד. אמנם זהו נימוק בעייתי, משום שנצטרך למצוא חילוק ראוי העומד במבחן הסבירות, מדוע בעלי מוגבלויות כשירים להינשא, קידושיהם – קידושין, גיטין – גט כשר הוא, אך בה בעת הם מסכנים את ילדיהם.

האמנם סכנה התפתחותית אך לא קיומית די בה כדי להתיר מניעת היריון? בשאלה זו לא מצאתי גילוי דעת מפורש בפוסקים. גילוי דעת ראשוני אפשר למצוא בדברי הרב יעקב ברייש, שהבהיר שגם ב"שעת הדחק המגיעה לצד רחוק של חשש הסתעפות סכנה" יש להתיר דחיית היריון, אף שאינה בחזקת פיקוח נפש ממש.<sup>45</sup>

יש פוסקים האוסרים שימוש באמצעי מניעה כשמדובר בסכנה סבירה למחלות תורשתיות, אולם אחרים מתירים להימנע מהיריון במקרים אלה.<sup>46</sup> מעניינת הידרושתם של פוסקים לשימוש באמצעי מניעה כאשר הילדים שכבר נולדו אינם הולכים בדרך הישר. במקרה זה יש פוסקים שהתירו לשתות כוס של עקרין.<sup>47</sup> הנוכל להשתמש בנימוק זה כנימוק מכונן במניעת הולדת ילדים מתוך חשש לשלומם העתידי?

קכו. ודאי שיש להבחין בין מצוות פרייה ורבייה למצוות "לערב", אך אין זה מענייננו להבחין ביניהם. כל שאנו מבקשים הוא לחשוף את השיקולים שהנחו את הפסיקה בשאלות אלו. בשאלות של סכנה לאם, ראו שו"ת אגרות משה, אבן העזר ד, סא.

44 עקרונות היסוד של הסוגיה נלמדים מהאמור בבבלי, יבמות יב ע"א–ע"ב.

45 הרב יעקב ברייש, (ציריך, 1896–1978), שו"ת חלקת יעקב ג, ב.

46 בין האוסרים: הרב י"י וייס, מנחת יצחק ג, כו, אות ת. בין המתירים: הרב ש"ז אויערבך, נשמת אברהם, אבן העזר ה, יג.

47 ראו יש"ש, יבמות, פרק א, ח; שו"ת פרי השדה, א, פ"ג; ברכי יוסף, אבן העזר ה, יד; שו"ת דבר אליהו, סה.

נימוק נוסף, שייתכן שיש בו כדי לחייב שימוש באמצעי מניעה, הוא הנטל הכלכלי שייפול על החברה בעקבות הולדת הילדים. ידועים דברי רבי סעדיה גאון,<sup>48</sup> המתיר להשתמש באמצעי מניעה כאשר המצב הכלכלי קשה. האם נוכל להשתמש בנימוק זה כנימוק מקל גם במקרה דנן?<sup>49</sup>

על כל התהיות האלה יש להוסיף את ההסתייגות של הרב שלמה זלמן אויערבך: כל ההיתרים הללו תקפים רק בעת שהם זמניים, אבל לא כהנחיה קבועה.<sup>50</sup> הם צריכים דיון המתחדש מזמן לזמן ובוחר את המציאות בכל פעם מחדש. ההשלכה היא שאין להשתמש בעיקור כפתרון המונע הולדת ילדים.

### ג. טהרת המשפחה

מבין שלוש השאלות שהעלינו זו השאלה שזוכה להתייחסות הדלה ביותר, אך יש בידינו מקור תנאי שהוא אסמכתא לפתרון.

המשנה<sup>51</sup> מציעה פתרון לשאלה כיצד תנהג אישה סומא או שוטה המבקשת לעלות לרגל לירושלים או לאכול בטהרה (כגון ששייכת למשפחת הכוהנים), והרי הליך ההיטהרות מחייב ראייה והבנה מעמיקה של תהליך הבדיקה: "החרשת והשוטה והסומא ושנטרפה דעתה אם יש להן פקחות מתקנות אותן והן אוכלות בתרומה".

48 אמונות ודעות, חלק עשירי.

49 דעת ספר חסידים, תכ"ק, שמצב כלכלי אינו שיקול למניעת היריון, וכך נפסק בשו"ת ישכיל עבדי להרב עובדיה הדאיה. לעומת זאת ראו הרב י"ה הנקין, שו"ת בני בנים, חלק שני, לח.

50 רבי ש"ז אויערבך, דבריו הובאו בספר נשמת אברהם, אבן העזר ה, עמ' ס.

51 משנה, נדה ב, א.

מעניין שהמשנה כורכת יחד לקויות השונות זו מזו. לחירשת (חירשות כוללת בתוכה גם אילמות) ולסומא לקות שהיא "טכנית", ואילו לשוטה ולמי שנטרפה דעתה עליה לקות "מהותית". ואף על פי כן לא העלו חכמים על הדעת להדיר את אלו או את אלו ממעמד חשוב זה, ולכן תיקנו שה"פיקחות" תבדוקנה במקומן, תתקנה (=תכשרנה) אותן ותאפשרנה להן לאכול בתרומה.

תפקידן של הפיקחות הוא למלא את החלל החסר תחת פסילתן של הנשים הללו מהצטרפות למעמד לאומי או משפחתי נשגב. אין מניעה שגם בעניינינו "פיקחות" תסייענה למשפחות לשמור את הדינים הנוגעים לטהרת המשפחה, מה גם שכבר הבהרנו לעיל שברוב המקרים מדובר בזוגות שכשמסבירים להם בדרך נכונה, הם מבינים כהלכה.

המשנה אינה מציינת מי ממנה את אותן נשים "פיקחות" – המדובר ביזמה פרטית של משפחת הסומא או השוטה או שמא בחובה קהילתית מאורגנת להכשיר "פיקחות" כאלה, שתפקידן לדאוג להיטהרותן של הנשים? אף שאין בידי ראייה מפורשת לדבר, אני מבקש להעניק כפל משמעות לביטוי "פיקחות": המשמעות הראשונה מנגידה אותן לנשים בעלות המוגבלות, היינו בניגוד לסומא עיניה פקוחות ובניגוד לחירשת ולשוטה היא פיקחת ומסוגלת לגלות הבנה מעמיקה. המשמעות השנייה היא מלשון "פיקוח", היינו תפקידן של הנשים הללו הוא לפקח על תהליך הטהרה. על פי המשמעות השנייה, תחת הסרת אחריות כלפי הנשים הללו החברה נוטלת על עצמה את האחריות לפקח על היטהרותן ומאפשרת להן לבוא בקהל. והחובה אינה מוטלת על האישה המוגבלת או על משפחתה, כי אם על הקהילה.

מה הוביל את החכמים למצוא פתרון שיאפשר לנשים אלו ליטול חלק באכילה בתרומה? אפשר להצביע על שני מניעים: האחד הומני, מתוך תפיסה המבקשת להעניק זכויות אלמנטריות לכל חלקי החברה; השני מעשי, מתוך רצון למעט טומאה בישראל.

מדין החירש, הסומא והשוטה נלמד שחובת העמדת "פיקחות" פירושה חובה המוטלת על הציבור לסייע לכל מי שאינה מסוגלת להיטהר. חשוב להדגיש זאת לנוכח מצב נגישותם של המקוואות בישראל, האחריות על הנגשת המקווה היא חובת ה"פקחים". איננו רק שליחים של החפצים להיטהר, כי אם מפקחים מטעם הקהילה והמדינה על עצם קיומו של תהליך הטהרה.

שאלת טהרת המשפחה באה אם כן על פתרונה עם הכשרת מערך "פיקחות" שתסייע למשפחה החדשה להקפיד על הלכות הטהרה כנדרש, ואין בכך מניעה לנישואין. להפך.

### משפט משווה – סקירת החקיקה בארצות הברית<sup>52</sup>

שיטת המשפט האמריקנית מכירה בזכות לנישואין כזכות אדם בסיסית.<sup>53</sup> לפיכך נראה ששאלת נישואי בעלי מוגבלויות מיותרת. אף על פי כן ראוי להתחקות אחר התהליך ההתפתחותי שעברה החקיקה האמריקנית בסוגיה זו.

נישואין

מחקר משפטי הוכיח שעד שנות השמונים בכשלושים מדינות חלו הגבלות על נישואי מפגרים לסוגיהם.

ולפנסברגר חקר את הרקע ההיסטורי לכך והראה שראשיתו של התהליך בחוק משנת 1897 שבו נאסר על נישואין עם "משוגעים". בסקירתו הוא מביא ציטוטים רבים המדגישים את ניסיונה של החברה למנוע נישואין כאלה בכל דרך אפשרית.

אף שבמהלך השנים האחרונות חלו תהליכים רבים שגרמו לשינוי היחס לבעלי מוגבלויות, שאלת נישואי מפגרים לא זכתה לרוויזיה משמעותית.

52 המקורות בפרק זה הם מתוך מחקרו של לויתן (לעיל, הערה 1), אלא אם כן צוין אחרת.

53 *Skinner v. Oklahoma*, 316 U.S. 535, 541 (1942).

E. S. Scott, "Sterilization of Mentally Retarded Persons: Reproductive Rights and Family Privacy", *Duke Law Journal* 806 (1986), p. 815.

סטרומן ניסה לעמוד על הסיבות לפער שבין הדין הנוהג בשאלה זו לבין התפתחות החקיקה והפסיקה בתחומים אחרים הקשורים בשוויון זכויות ובקידום מעמדם של בעלי מוגבלויות. לטעמו, ההבחנה בין מקרה זה לאחרים נובעת משלוש סיבות:

א. אי-כשירותם של בעלי מוגבלויות לעמוד בכללי דיני החוזים: אנשים בעלי מוגבלויות אינם מסוגלים, מנטלית, להבין את המשמעות החוזית וההסכמית של הנישואין. לכן יש פגם מהותי הנוגע לענייני חוק ומשפט שמונע מאתנו לקיים הליך שאין השותפים בו יכולים לעמוד בתנאי היסוד שלו;

ב. אי-כשירותם של בעלי מוגבלויות לעמוד בתנאי היסוד של נישואי: למפגרים אין כלים לפיתוח זוגיות ראויה ולכן אל לו למחוקק לתת ידו למהלך שנראה עקר מיסודו;

ג. חובתה של מערכת המשפט לשלום הדורות הבאים: כדי להימנע מהולדתם של חסרי ישע, על מערכת המשפט למנוע מבעלי מוגבלויות להינשא. כך ייחסך מהילדים סבל לנוכח האי-מסוגלות ההורית של ההורים הלוקים בפיגור.

אף על פי כן עברה מערכת המשפט האמריקנית בשנים האחרונות טלטלה גדולה. התברר שהכנה ראויה מכשירה בעלי מוגבלויות להבנת תהליך הנישואין ומשמעותו (וכך הופרכו הנימוקים הראשון והשני של סטרומן), וכן הובהר שהמשפחה המורחבת יכולה לסייע לילדים הנולדים וכך להבטיח גם להם עתיד טוב (וכך הופרך הנימוק השלישי).

ראשיתו של התהליך בשנת 1967, עם קביעתו של השופט העליון בוז'לה כי לא יוכל לממש את החוק האוסר על בני זוג מפגרים להינשא. הוא פסק שאף שהבעל מוגדר כמפגר, יש לו הכישורים הנדרשים כדי להיכנס למערכת זוגית ולהינשא. אמנם השופט העלה חשש שהיתר הנישואין הוא מעשה לא אחראי, אך הוא הדגיש שאין זה מסמכותו למנוע מהאיש לשאת את בחירת לבו לאישה.

קו זה ממשיך להתבטא בפסיקה עד שנת 1977. פעם אחר פעם קובעים שופטי הערכאות המשפטיות השונות פסקי דין המנוגדים לחוקה ונמנעים מלהתערב בנישואי מפגרים.

רק בשנת 1982 מכריז בית המשפט העליון בפסק דין<sup>54</sup> כי "כל החלטה חוקית המפרידה ומחלקת בין אנשים וחודרת אל שאלות כישוריהם או זכותם להינשא, אינה יכולה להתקבל אלא אם היא נתמכת בצורך עמוק ובסיסי של הגנת הזוג או אם ברור כי ייפגעו מנישואין אלו".

מתברר שהרקע לפער הגדול בין פסיקות השופטים לאשר התרחש בפועל הוא האווירה התרבותית והיחס הציבורי לנישואי בעלי מוגבלויות. כבר ציינתי לעיל שמחקר אמריקני משנות השמונים מצא שאחוז גבוה מקרב ההורים לילדים מפגרים אינו חפץ בנישואי ילדיהם וחושש מכך.

עיקור

עד שנות השבעים אנו מוצאים את מערכת המשפט האמריקנית ניצבת לימנים של דורשי העיקור. אמנם חל תהליך מדורג שבו הנימוק המרכזי היה טובת הילד. לאט, הפסיקה המערכת מלהשתמש בשיקולים כגון הימנעות מהוספת ילדים פגועים לחברה.

ליתן מביא במחקרו את דבריו של ברנרד דיאמונד בדו"ח מיוחד שהוגש לוועדה הפסיכיאטרית האמריקנית:

זהו ללא ספק שדה עמוס בשאלות ובקונפליקטים. הרבה נלמד בשנים האחרונות על אודות השפעתה של הסביבה על התפתחות הילד, על התפקיד הבסיסי של מרכיבים פסיכודינמיים בהתפתחות אישיות האדם וגורמי הפיגור השכלי, על המנבאים הרפואיים והמנטליים בבריאות האם ותנאי ההיריון ועל בריאות הוולד. הידע המדעי הקיים היום איננו מצדיק את ההרחבה של העיקור והשימוש בו במקרים של פיגור שכלי וחריגויות דומות. השאלה אם המפגר בשכלו אינו יכול לספק לילד את התנאים



הנפשיים החומריים הנדרשים לו, אינה מקבלת מענה ברור. החלטות כאלה, הנובעות מן המחקר הסוציולוגי-פוליטי, עלולות להיות מסוכנות מאוד כאשר התזה הגנטית רחוקה מלהיות מוכחת.<sup>55</sup>

בשנת 1974 קבע מיניסטרוני הבריאות הפדרלי בארצות הברית כללים חדשים, ואלו קבעו שעיקור יתבצע רק בהסכמה של נשוא העיקור ולאחר שהוסבר לו מה משמעויות העיקור. כן נקבע שהוצאות עתידיות לטיפול בילד והעול שייפול על החברה אינו שיקול בהתרת עיקור.

בהמשך פסק בית המשפט העליון של וושינגטון שאפשר לעקר פסולי דין בשלושה תנאים:<sup>56</sup>

א. פסול הדין אינו מסוגל להגיע לכלל החלטה עצמאית בדבר העיקור, ולא יהיה מסוגל להגיע לכלל החלטה כזאת בזמן הנראה לעין;

ב. פסול הדין מסוגל להיות פורה ועשוי להיות מעורב בפעילות מינית שתביא לכלל הפריה, וכי באופן מוחלט אינו מסוגל להיות אחראי לטיפול בילד, גם לא עם עזרה סבירה;

ג. לא קיימת שיטה פחות חמורה של מניעה לגבי פסול הדין הנדון.

אלמנטים דומים מצינו גם במשפט האנגלי. בית הלורדים באנגליה התיר לעקר נערה בת 17, חולת נפש, שגילה הנפשי היה כשל בת שש. בית המשפט השתכנע כי לא היה כל סיכוי לכך שיחול שיפור במצב הנערה, וכי לא היה בהחלטתו כדי לפגוע בזכות הנערה ללדת, כיוון שאינה מסוגלת להבין את הקשר בין מין, היריון

55 אצל לויתן (לעיל, הערה 1), מתוך דו"ח Ferster, 1966.

56 *In Re Hayes*, 608 P. 2d 635 (Wash., 1980).

וילדים. בית המשפט הדגיש כי השיקול העיקר שהנחה אותו הוא טובת הקטינה, בריאותה ורווחתה.<sup>57</sup>

## החוק בישראל

נישואין

החקיקה בישראל שותקת. אין בה ביטוי מפורש הנוגע לנישואי בעלי מוגבלויות בכלל ולוקים בפיגור בפרט.

מאז שנת 1937, עת הוחל החוק המנדטורי המתיר גם נישואי מפגרים, לא מצינו התייחסות לנישואי בעלי מוגבלויות, למעט במקרים שהתברר בהם לאחר הנישואין שאחד מבני הזוג איננו שפוי מבלי שדווח על כך, כראוי.

במכלול חוקים בישראל העוסקים בפיגור אין ולו התייחסות אחת לנישואי בעלי מוגבלויות. לא ב"חוק הכשרות המשפטית – 1962", לא ב"חוק הסעד (טיפול במפגרים) – 1969" ולא ב"תקנות סדרי הדין (טיפול במפגרים) – 1970".

האם שתיקת המשפט נובעת ממערכת היחסים המורכבת בין הדין האזרחי לדין הדתי בענייני משפחה?

*In Re B (a minor)* [1967] 2 All E.R. 206 (H.L.). 57

ראו גם: J. Fortin, "Sterilization, the Mentally Ill and Consent to Treatment" *Modern L. Rev.* 51 (1988); N. West, "Parens Patriae: Judicial Authority to Order the Sterilization of Mental Incompetents", *Journal of Legal Medicine*, 2 (1981), pp. 523–542; *In Re D (a minor) (Wardship; Sterilization)* [1976] 2 W.L.R. 279; K. Kirsty, "Hobson's Choice: Reproductive Choices for Women with Learning Disabilities", 17(2) *Med. Law* (1998) 149.

היה ונכונה ההשערה, יש לתמוה מפני מה אין המחוקק פונה אל מקור הסמכות הדתי, אל בית הדין, ומבקש ממנו לנסח כללים לנישואי בעלי מוגבלויות בכלל, ובעלי לקות קוגניטיבית ופיגור בפרט ? !

נטעה אם נניח שהשאלה אינה רלוונטית דיה במציאות הישראלית. אחוז בעלי המוגבלויות בחברה הישראלית אינו נופל מהממוצע העולמי, ולפיכך גם עליה מוטל לתת את הדעת לסוגיה חשובה זו.

דומה שהמשפט הישראלי טרם השלים את המעבר משיח של חסד לשיח של צדק וזכויות.

עקרונות היסוד של השיטה המשפטית בישראל, בעיקר לאחר חקיקת חוק יסוד "כבוד אדם וחירותו", אף שיש בהם קריאת כיוון חשובה, אינם מסוגלים למלא את החלל התרבותי בכל הנוגע לזכויות אנשים עם מוגבלויות.

אולם לטעמי לחקיקה זו חשיבות רבה. מחקרים תרבותיים-משפטיים עוסקים רבות ברקע לשינויי החקיקה בשאלת בעלי המוגבלויות. מערך האיזונים הכולל יוצר מצב של הזנה הדדית בין מערכת המשפט לתרבותה. לעתים מערכת המשפט מסייעת לעיצובה של תרבות החיים. זה אחד המקרים שבהם עלינו להשתמש במערכת המשפט ככלי יוצר תרבות.<sup>58</sup> תפיסות עולם רבות רואות את מערכת המשפט כמייצרת רטוריקה,<sup>59</sup> או כשדה לייצור מוצרים תרבותיים.<sup>60</sup>

הפסיקה והחקיקה מבטאות שינוי בתפיסת הנכה והנכות בחברה. בחינה שורשית של היחס לבעלי מוגבלויות מעלה שלוש תפישות שונות:

58 מאוטנר (לעיל, הערה 4).

59 שם, עמ' 59.

60 שם, עמ' 64 ואילך. בעיקר שיטתו של פייר בורדיה.

א. תפיסת החסד – מניע רגשי, רחמים, אמפתיה ורצון לסייע לחלש. יש גם הרואים את הנכים כמי שביכולתם לסייע לחברה לחשוף את הטוב שבה ולהיטהר מכוחה של ההענקה והנתינה;

ב. תפיסה תועלתנית – מנג'ריאליזם, מוביליות חברתית: הרצון לאפשר לחברה לקדם את הנכים כך שלא יהפכו לנטל כלכלי על החברה. מניע כלכלי מהווה מנוע צמיחה לפעולות מוסריות ונאצלות;

ג. תפיסה שוויונית – זכויות אדם, "חביב אדם שנברא בצלם": תפיסה שעל החברה להעניק יחס שווה לכל אדם ולאפשר לו להיות בכבוד.

אחד הפרמטרים לבחינת העמדה התרבותית-רעיונית העומדת מאחורי המדיניות החקיקתית של המדינה נמצא בשאלת "זכויות אדם" והזכות לשוויון במלוא עוזה.

על פי עקרונות היסוד של השיטה המשפטית בישראל, לנוכח האמנות הבינלאומיות שעליהן חתמה ישראל, נוכל לומר כך: לאדם הסובל ממחלת נפש, מלקות קוגניטיבית או מכל מוגבלות – פיזיולוגית או אחרת – נתונות מלוא הזכויות האזרחיות, המדיניות, הכלכליות, החברתיות (בישראל, לנוכח מעמדה של הדת נכון להוסיף: הדתיות) והתרבותיות, כפי שהוכרו בהצהרה האוניברסלית על זכויות האדם, באמנה הבינלאומית של הזכויות הכלכליות, החברתיות והתרבותיות, באמנה הבינלאומית של הזכויות האזרחיות והמדיניות ובמסמכים רלוונטיים אחרים, כגון ההצהרה על זכויות הנכים.

עיקור

בניגוד לסוגיה הקודמת, שבה כאמור החקיקה שותקת, יש ביטויים מפורשים בחקיקה לעיקור בעלי מוגבלות ולזכותם להיות הורים – במסגרת חוק העונשין, בעיקר בסעיפים 316(4) ועוד. אולם אין התייחסות מפורשת של המחוקק לשאלה המרכזית והיא זכותה של כל אישה, ומפגרת בכלל, ללדת. כבר הצבענו על ההבחנה בין הזכות ללדת לבין הזכות לגדל ילדים. דא עקא, קשה למצוא דרך שבה תמיד אפשר יהיה לשלב בין שתי הזכויות הללו.

מחד גיסא, החוק הישראלי רואה בזכות להורות ביטוי להגשמה אישית, לחירות ולכבוד. זכותו של כל אחד לבחור להיות הורה. מה מקומה של המדינה בהכרעה אוטונומית זו?<sup>61</sup> מאידך גיסא, לא ניתן להתעלם מביטויים בחקיקה ובפסיקה המלמדים שהזכות ללדת היא זכות יחסית, הנתונה להגבלות שנקבעו בחוק.

הסמכות לעיקור נמצאת בידי בית המשפט, כגון במקרים שהניתוח דרוש לשמירת שלומה הגופני או הנפשי של המפגרת.<sup>62</sup> בכל המקרים שבהם עסקה החקיקה והפסיקה בישראל הודגשה טובתה של היולדת ולא אינטרסים חברתיים, כגון שיפור הגזע האנושי או מניעת הנטל על החברה בהוצאות הטיפול ביילודים בגין חוסר האונים של הוריהם.

בעקבות פסק דין שניתן באנגליה<sup>63</sup> ובעקבות מקרים שנידונו בארץ, נתגלעה מחלוקת בישראל, בשנות השבעים,<sup>64</sup> בשאלת מקור הסמכות להחלטה על עיקור

61 ע"א 5587/93 נחמני נ' נחמני, פ"ד מט(1) 485. דנ"א 2401/95 נחמני נ' נחמני, פ"ד נ(4) 661, 701, 719. ש' אלמוג, א' בנדור, "חופש הרבייה בזכות יסוד", הריון מסוג אחר (תשנ"ו), עמ' 115.

62 חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב 1962, סעיף 68 (ב). ראו ד' שניט, "זכויות המפגרים בישראל", עיוני משפט יב (תשמ"ז), עמ' 305-313.

63 2 W.L.R. 279 [1976] *In re D (a minor) (Wardship; Sterilization)*: בית המשפט אסר עיקורה של נערה מפגרת משום שקיים היה סיכוי לשיפור-מה במצבה, לא הייתה התוויה רפואית שחייבה את ביצוע העיקור, ומצויות היו דרכי טיפול חלופיות.

K. Keywood, "Hobson's Choice: Reproductive Choices for Women with Learning Disabilities", *Journal of Medicine and Law*, 17/2 (1998), pp. 149-166.

64 ש' נעמן, "עיקור של ילדה מפגרת" מכתב לחבר (25.9.1975). נעמן היה סבור שאפשר לבצע עיקור למטרת ריפוי (הצלת חיים או בריאות) ובהסכמת האפוטרופוס. בהיעדר מטרת ריפוי, היינו אם העיקור נדרש רק למטרת מניעה של היריון, נעמן גרס שסמכות ההחלטה נתונה בידי בית המשפט. את סברתו זו מסר נעמן במכתבו למערכת, מכתב לחבר, מיום 2.12.1975. ' קרפ, אז עוזרת בכירה ליועץ המשפטי לממשלה, יידעה את ב' פדה, אז

אצל נערה מפגרת. כך או כך, נקבע שעל בית המשפט להיות משוכנע, על פי חוות דעת רפואית, שהעיקור דרוש לשמירת שלומה הגופני והנפשי של האישה.<sup>65</sup>

### סיכום והמלצות

היעדר חקיקה מוסדרת ופסיקה שיטתית בנוגע לבעלי מוגבלות מוביל לאבסורדים ולעוולות נוראיות. שאלות הרות גורל נמסרות להכרעה אקראית. היעדרה של אמירה חדה וברורה של המחוקק בדבר זכויותיהם של בעלי מוגבלויות מוביל לכך ששאלות מהותיות הופכות תלויות תרבות. כך למשל אישה הלוקה בפיגור קל או לחלופין אישה שנזקקה לטיפול נפשי בשל משבר לא תוכלנה לקבל טיפולי הפריה בסיסיים על סמך שיקול דעתו של רופא. בנוסף, בני זוג שהגיעו להירשם לנישואין במשרדי הרבנות נדחו בבושת פנים על ידי פקיד הרישום.

בתחום ההלכתי

א. יש לגבש עמדה הלכתית המקובלת על השדרה המרכזית של גדולי הפוסקים. על הפוסקים לקבל סקירות רפואיות, פסיכולוגיות וסוציאליות ממומחים ולגבש הנחיות כלליות לפקידי הרישום. על ההנחיות להיות נגישות לכלל האוכלוסייה בטרם יגיעו למשרדי הרבנות;

ב. יש להקים ועדה הלכתית-מקצועית לבחינת מקרים גבוליים. על הוועדה לפעול בשיתוף פעולה עם גורמים מקצועיים לבחינה מיטבית של מקרים אלו. לבני הזוג תינתן זכות ערעור. השיקולים היחידים למניעת נישואין יהיו תלויים

מנכ"ל משרד הבריאות, במכתבה אליו על חוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה, שלפיה אין אפשרות, מן הבחינה החוקית, לבצע ניתוחי עיקור בילדות מפגרות, אף אם ניתנה הסכמת ההורים לכך.

65 חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, תשכ"ב 1962, סעיף 68. במקרה הבא סירב בית המשפט להיענות לבקשת האם להתיר ביצוע עיקור בילדה בת 11 אשר סבלה מהפרעות שונות, אך לא אוכחנה כמפגרת: 1 All ER 326 [1976] D (Re).

במידת הסיכון שייגרם לבני הזוג. שאר הסיכונים, כולל מסוגלות הורית, אינם שיקול שהוועדה רשאית להשתמש בו ;

ג. יש להכשיר פקידי הרישום למפגשים מעין אלו או לחלופין מקומות רישום נישואין מתאימים לבעלי מוגבלויות המקום יהיה נגיש, יהיו בו מסמכים בכתב ברייל, רושמי נישואין השולטים בשפת סימנים ועוד ;

ד. יש להכשיר מסגרות הכנה לנישואין לבעלי מוגבלויות על רקע קוגניטיבי כמו גם פיזיולוגי. למסגרות ההכנה תהיה זכות להביע עמדה על מסוגלות לנישואין כמו גם על המסוגלות ההורית. מסגרות ההכנה יכללו גם את קרובי המשפחה ולעתים אף את הקהילה ;

ה. יש להכשיר "פקחות" שתסייענה בענייני טהרת המשפחה ;

ו. במקרים גבוליים יש להתיר לכתחילה דחיית הריון תוך כדי ליווי הזוג בצעדיו הראשונים. גם במקרים אחרים יש לשקול את המסוגלות של בני הזוג להתמודד בפרק זמן קצר עם החוויה המשמעותי כל כך של הנישואין לצד חוויה משמעותית לא פחות – היריון, ולשקול דחיית הריון ראשון לזמן מאוחר יותר.

#### בתחום המשפטי

א. יש להסדיר חקיקה ראשית המדגישה את הזכות לנישואין של בעלי מוגבלויות, ויש לתקן תקנות במגוון השאלות הנובעות מכך. על עקרונות החקיקה להדגיש את זכותו של בעל המוגבלויות להינשא ואת חובתה של החברה לסייע לו בכך. על החברה לספק את התנאים שיאפשרו נישואין מיטביים. שלילת הזכות לנישואין תהיה באחריות בית המשפט ובהמלצת ועדה מקצועית ;

ב. לנוכח ההשלכות המהותיות של הדין הדתי על סוגיה זו, נכון יהיה להקים ועדה המשותפת לבתי המשפט, לרבנות ולמחלקות הרווחה לדיון משותף

במקרים גבוליים. הוועדה תגיש דוחות מנומקים שיהיו פתוחים וגלויים לבני הזוג או לאפוסטרופוסים;

ג. יש להסדיר בחקיקה ראשית ומשנית את הזכות להורות, על מכלול השירותים הנובעים מהזכות להורות;

ד. יש לעגן בחקיקה את המקרים שבהם אפשר לעקר ולקבוע בידי מי הסמכות להורות על עיקור. מומלץ שהסמכות לא תהיה בידי האפוסטרופוסים כי אם בידי ועדה, כאמור בסעיף ב.

בתחום הסוציאלי

א. יש להכשיר עובדים סוציאליים שיתמחו בליווי זוגות נשואים;

ב. מוצע לשקול הקמת מרכזי מגורים בקהילה, שבהם יזכו זוגות של בעלי מוגבלויות לתמיכה ולסיוע במגוון תחומים;

ג. יש להקצות משאבים מוגדלים לילדי משפחות אלה ולדאוג שיוכלו להתפתח כראוי.





