

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יחסין

מינוי אפוטרופוס וחלוקת ירושה

תיק ממונות מס' 10350197-עב

נושא הדיון

א' מת והותיר 3 בנות: פ', ב' וק'. בנים אין לו. הבת ב' חולת נפש והיא נכה 100%. ק' היא בעלת רמת מישכל נמוכה. ב' נישאה לבעל אך הם פרודים מאחר שהוא מאושפז כבר כמה שנים במוסד ואינו בדעתו.

א' כתב צוואה מחיים שבה הוא מוריש את נכסיו לשלוש בנותיו, לא בחלקים שווים, וכן הסמיך את הבת פ' שתהיה אפוטרופסית על ק' עד שתגיע לגיל 18. את הצוואה כתב בכת"י ללא עדים וללא קנין. הנכסים כוללים את הדירה שלו (שבח"י האמא משמשת לה לתשלום למדור), אותה חילק בצוואה לבנות פ' וק'. ביטוח חיים מניית וכסף בחשבון השקעות, חשבון עו"ש פק"מ ותפ"ס, חילק לשלוש בנותיו בשווה. בקופות הגמל שלו רשם בזמנו רק את הבנות פ' וק' כמוטבות. פ' מציינת שברוב חשבונות העו"ש רשם האבא את פ' כשותפה בחשבונות, אך מסבירה שברישום זה לא התכוין האבא לחזור בו מהצוואה.

לפני מותו (אחרי כתיבת הצוואה הנ"ל) נישאה ב' לבעל רמת מישכל כמוה, ופ' דאגה לפרנסתה ולקיצבת הביטוח הלאומי שלה. האמא נמצאת במוסד, והחזקתה ממומנת משכר הדירה שהותיר א' במותו.

פ' קבלה לפי בקשתה - ועל סמך חתימה של שתי אחיותיה ואמה - צו ירושה מביה"ד המחלק את כל עזבונו של האבא לשלוש בנותיו בחלקים שווים. בהחלטת ביה"ד נאמר שהחלוקה נקבעה על סמך "ההקנאות והויתורים". היא מסבירה שכונתה בזה היתה שלא לבייש את אחיותיה, אך בלבה היה שלא יהיה להן יותר ממה שהיה כתוב בצוואה.

פ' שואלת כמה שאלות: א. האם צריכה לקבל מינוי אפוטרופסות מבית הדין על אחיותיה שהן בעלות רמת מישכל נמוכה?, ב. האם מותר לה לשלם בכסף שלהן לעילוי נשמת אביהן, מעשר כספים, ושכ"ט לעצמה? ג. האם יש תוקף לצוואה של האבא כשחילק את נכסיו בין בנותיו לא בחלקים שווים? ד. האם חולת נפש ובעלת רמת מישכל נמוך יורשות את אביהן? ה. מי יירש את ב' שחיה בנפרד מבעלה?

פסק דין

- א. צוואה שיש לה תוקף חוקי בלבד, הדבר ספק אם בגלל התוקף החוקי יש לה גם תוקף הלכתי.
- ב. לאור צו הירושה כל שלושת הבנות יורשות את אביהן בחלקים שווים (למרות מחלת הנפשית).
- ג. הבת פ' זקוקה הלכתית למינוי אפוטרופוסות על אחיותיה מבית הדין, וזה ייעשה לאחר חקירה ובדיקה.
- ד. האפוטרופוס רשאי להוציא מנכסי השוטה לכל דבר שהוא לצרכיו ולטובתו. אך אינו רשאי לחלק על דעתו את מעשר הכספים מכספם.
- ה. השוטה אינו בר קדושין ונישואין, וספק שוטה קדושיו הם ספק קדושין.
- ו. הבעל יורש את אשתו במוחזק, אפילו נפרד ממנה לצורך אישפוז, אך ספק שוטה שקדושיו הם ספק, הממע"ה.

(-) אברהם דוב לוין, אב"ד (-) דוד יהושע קניג (-) טוביה גולדשמידט

שטר מינוי אפוטרופוס (עפ"י נחלת שבעה סי' לט)

במותב תלתא בי דינא כחדא הוינא ביום... לחודש... תשע"ב לפ"ק וקיבלנו את פניית מרת... שאמרה הכי: מרת... ומרת... חולות ואינן יכולות לטפל בעצמן בנכסיהן, ויש להן נכסין, והשתא לעיינו בי דינא ולימנו להו אפוטרופוס דמישתעי דינא בהדי אינש וזכי להן וקאים בצרכיהן.

וכד חזינא דלית טבא דלהוי אפוטרופוס רק מרת... הנ"ל וחקרנו ושאלנו עלה דאיתתא מעליתא היא ונאמנת וחכימא דשמעה דינא, ולא קיבלה עלה שמתא דרבנן מיומה, ובכך אנחנו בית דין יהיבנא לה רשותא בכח בי"ד יפה לאסכויי עלייהו דמרת... ומרת... הנ"ל, ותזכה להון ותהפוך בזכותן ותכניס נכסיהן ופרותיהן בראוי ומוחזק בכל הנכסים המיטלטלין בכל מקום שהם ולמיקם בצרכיהן. ופטרנו אותה בבי דינא מן שבועתא ומן גזירתא ומן כל טענות וערעורים ומן שמתא פתקא דלטותא ומן כל דהנעלת לה מכל בי"ד בין בדיני ישראל ובין בדיני או"ה.

תוקף מינוי אפוטרופוס זה אינו חל לגבי הדירה שהיה בבעלות מר... ז"ל. תוקף מינוי זה עד שנה מהיום. אם ח"ו ייעדרו מרת... או מרת... או אימם מרת... לפני תום השנה יתבטל מינוי זה.

ומה דהוי באנפנא כתבנו וחתמנו למרת... אפוטרופוס למרת... ומרת... החולות, ולית דימחה
 בידה בין לזכות בין לחובה. הכל שריר וקיים.
 (-) אברהם דוב לוין, אב"ד וע"ז באעה"ח (-) דוד יהושע קניג (-) שמואל יגד

השאלות לדיון

- א. האם נזקקים להשיב בענין ירושה וצוואה שלא במעמד כל היורשים.
- ב. צוואה מחיים בכת"י בלי קנין שבאה לשנות מדיני הירושה.
- ג. תוקפו של צו ירושה שנעשה בבי"ד, ואם צריך להעשות ביום ולא בלילה.
- ד. גדר שוטה לענין קדושין.
- ה. האם צריך בי"ד חשוב למינוי אפוטרופוס.
- ו. האם ממנים אפוטרופוס לחלק מהרכוש בלבד.
- ז. אפוטרופוס לשוטה.
- ח. חלוקת מעשר כספים ע"י אפוטרופוס.
- ט. ירושת הבעל כשחי בנפרד מאשתו.

תשובה

א. בספר היוכל לשיבת מקור חיים (ירושלים תש"ן) עמ' פ ואילך, וצ"מ משפטי שלמה סי' לז, הוצא בזה
 חילופי מכתבים בין אחמו"ר ז"ל לבין הגרש"ש קרליץ ז"ל, וז"ל הגרש"ש"ק: הנה כת"ר נשאל על דבר ע"א
 המעיד שאמר לו השכ"מ "שהילדים ימכרו את ציהח"ר ויתחלקו ביניהם", ונשאלו בן וצת, והנה בא אללי
 הצן ושאל אם הצוואה יש לה תוקף. והנה לא אוכל לחוות דעתי היות שלד אחד בא ולא הלד השני, וצפרט
 שלא ידוע לי אם המלווה היה שכ"מ בזמן שאמר וכו'. והשיב לו אחמו"ר: עיי' פת"ש סי' יז ס"ק יא שהביא
 את תשובת הרמ"א סי' קיב צמה שהתנכל עצמו שכתב לאחד מתלמידיו לענין דינו אודות ירושת אשתו, אף
 כי נאמר שמוע בין אחיכם מ"מ שאני כאן כי אין זה תלוי בטענה שצין איש לחצירו רק צדיני נחלות, ואין
 חילוק בזה בין טענה וכו'. ועיי' שבות יעקב ח"א סי' סד דכתב דהמקרא מסייע קלת, שנאמר ותקרצנה
 צנות ללפחד כו' תנה לנו אחוזת נחלה כו', ולא נזכר שאחי אציהם טענו נגדם ואעפ"כ שמע משה ואהרן
 והזקנים דצריהם לפסוק להם הדין עפ"י שאלתם, ועיי"ש צעלס הענין להשיב להשאל לצדו ועכו'. עכ"ל.

ב. צוואה התקפה לפי דיניהם נחלקו בה האחרונים. עיי' שו"ת מנחת שי סי' עה ושו"ת מהרי"א הלוי ח"ב

סי' פו ושו"ת מהרש"ם ח"ב סי' רכד. ועיי' אחיעזר ח"ד סי' סו שנהגו לקיים לוואה בערכאות מלד מלד לקיים דברי המת, מכיון שהמקבל מוחזק עפ"י דינא דמלכותא, וודאי גמר בדעתו בלב שלם, ואין לורך בהשלשת הרכוש, כדעת ר"ת (ועוד עיי' אחיעזר ח"ג סי' לד). ועיי' אגרות משה אבהע"ז ח"א סי' קד-קה שאע"פ שהלוואה אינה עפ"י דרכי הקנינים, מ"מ יש לה תוקף גם עפ"י ד"ת לפי שיש כאן גמירות דעת מלד המלווה, כי הוא ידע שהלוואה תבוצע כדינא דמלכותא, ואין לורך בקנין.

אמנם בשו"ת עטרת שלמה להגרש"ש קרליץ ז"ל ח"א סי' פד אות ו כתב שמאחר שבשו"ע סי' רנג נפסק דאין אומרים מלד לקיים דברי המת אלא"כ הושלש מתחילה לכך, וכן פסק שם הרמ"א, ואם נימא שיש מלד בעלמא לקיים דברי המת אף כשלא הושלש - וכמש"כ כנה"ג סי' רנב בשם מהרשד"ם יו"ד סי' רג - היה להם לרבותינו בעלי השו"ע להציא את זה, מאחר שלפי מה שמשמע מדבריהם אין שום מלד כשחסר התנאי הושלש לכך, וכן לא הוציא זה בנו"כ של השו"ע, ומשמע מזה שהב"י והרמ"א והאחרונים ז"ל נו"כ השו"ע חולקים ע"ז וסוברים כשחסר התנאי של הושלש לכך, או שחסר התנאים לפי שיטת שאר הראשונים ז"ל, אין כאן שום מלד לקיים דברי המת ודלא כמהרשד"ם ז"ל. ע"כ. וכ"כ בשו"ת מגדל לופים סי' ס אות א, ופי' מקוה המים ח"א סי' עד.

ועיי' קובץ מוריה שנה כ גליון י-יב בשם מרן הגרי"ש אלישיב שליט"א שאף האחיעזר לא נתכוין להפקיע לגמרי הירושה מכח הלוואה הזו אלא לתת מקום לחלוקת כספי לדקה לאחר מתן חלק היורשים ומדין מלד לקיים דברי המת, וע"כ יש לעשות פשרה בין הלדדים, עיי"ש וכן במוריה כא עמ' קיח, ובקובץ תשובות ח"ג סי' רכה. וראה עוד: קריינא דאיגרתא ח"ג סי' נה; מנחת יצחק ח"ו סי' קסה; פתח"ח ח"ח פ"ד הערה פה ולב; תשובות והנהגות ח"ב סי' תתנג; משפטיך ליעקב ח"ד סי' ז אות ו; עיונים במשפט (שאנן) חו"מ סי' לד אות ד; משפט הלוואה ח"ג שער א ענף ג; שמרו משפט סי' נ, ועוד.

ולפי חוק הירושה סעיף 19 לוואה צכת"י המוריש בלא עדים אם יש בה תאריך וחתימה היא כשרה, ולפעמים היא כשרה גם בלי תאריך וחתימה, ראה סעיף 25(א).

ג. עיי' "עזר משפט" סי' טו שצו ירושה שלא היתה עליו מחלוקת בין היורשים אם לריך צי"ד תלוי הדבר במחלוקת הרשצ"ם והר"י צ"ב קיג ב (ועיי' פס"ד ירושלים כרך ז עמ' קסג). ואם לריך צי"ד יש על הפס"ד דין של מעשה צי"ד, וכמו שכתב בשו"ת חת"ם אבהע"ז ח"ב סי' סד ואילך דמה שהלריכו צי"ד של שלושה בגט הוא משום דנוהגים לקרוע הגט ולכתוב מעשה צי"ד שנתגרשה, וזה לריך צי"ד של שלושה, וכ"כ הגט מקושר הוצא צפת"ש במדר הגט ס"ק ח, וכתב דלפ"י היכי דאין כותבין מעשה צי"ד אין לריך בגט צי"ד של שלושה, עיי"ש.

ואם יש על הפס"ד ללו ירושה דין מעשה צי"ד לריך שיהיה ציוס, עיי' גיטין יח א מעשה צי"ד נכתבין ציוס וכו', והיינו כמו שכתב הרמב"ם אסו"ב פ"ג ה"ו בטעם שטבילת הגר לריכה להיות ציוס לפי שריכה צי"ד, ועיי' שיעורי רבנו יחיאל מיכל סנהדרין עמ' ז דבגביית חוב כיון דלריך צי"ד ועלם הגוביינא הוא

מעשה צי"ד לריך דוקא כשרים לדון. ועיי' נתה"מ סי' ה ס"ק צ בדעת הרמב"ם סנהדרין פ"ב הי"א דמהיקשא דריצים ילפינן שאין להם דין צי"ד כלולה, ועיי' דברי לוי סנהדרין פ"ג ה"ה דלילה זה פסול צי"ד ושלושה הרי הם כשנים, וכעיי"ז צ"דרכי הקנינים" שמעתתא ח' פ"ה. ועיי' הלכה פסוקה סי' ה סעי' צ הערה 124 שהביא מישועות ישראל שלילה אינו פסול צדיינים לדון אלא פסול מחמת הזמן, ועיי"ש מה שהקשה עליו.

ומרן הגרי"ש אלישיב שליט"א הורה ביום כ בטבת תשע"ב לשאלת חבר ציה"ד הגרד"י קניג שליט"א שבדאי מינוי צי"ד לאפטרופוס לריך להיות ביום אע"פ שאין בזה שני צע"ד.

ד. בשוטה לדבר אחד, כתבו תוס' בחגיגה ד' א' ד"ה דרך, דכיון שהוא שוטה באחד, ודאי יש להחזיקו בחזקת שוטה לכל דבר. וכתב בתבואות שור יו"ד סי' א ס"ק יא שמבואר בתוס' שאם נצדק בשאר דברים ונמלא שאינו שוטה בהם, ושאל ומשיב כהלכה ומדבר בחכמה, אין דינו כשוטה משום דבר אחד, שאי אפשר שיהיה שוטה באחת וחכם בשאר דבריו. אמנם בשו"ת חכמי פרוצניליה סי' נז וסי' נח כתבו שהאיש שצא בגבול השטות לא סגי ליה בצדיקה, שאחר שהחזק בשוטה בדבר מן הדברים חזקתו לא יאמר כלום אלא מדעתא שגישתא ואפילו יאמר על הן הן ועל לאו לאו, לפיכך לא נשנית צדיקה בשוטים. עיי"ש.

וצרמב"ם עדות פ"ט ה"ט כתב: השוטה פסול לעדות מן התורה לפי שאינו בן מלוות. ולא שוטה משהוא מהלך ערום ומשבר כלים וזרק אבנים בלצד, אלא כל מי שנטרפה דעתו ונמלאת דעתו משוּבשת תמיד בדבר מן הדברים אע"פ שהוא מדבר ושאל כענין בשאר דברים, הרי זה פסול ובכלל שוטים יחשב. וכתבו בשו"ת ל"ל אבהע"ז סי' קנב וסי' קנז אות ח, ושו"ת בית יצחק אבהע"ז ח"ב סי' ו, ושו"ת דברי חיים ח"ב סי' עד, ושו"ת זכרון יוסף סי' י, ושו"ת אבני נזר סי' כג, ודברי מלכיאל ח"ג סי' קלז, ועוד, שלדעת הרמב"ם שוטה לדבר אחד דינו כשוטה אע"פ שבשאר דברים מבין כפקח. ועיי' גט מקושר בולה סי' יד דלדעת הרמב"ם אע"פ שאנו רואים שמדבר ושאל כענין בשאר דברים אינו כלום, שמה שמדבר ושאל כענין אינו סימן שדעתו כלולה, דודאי גם בשאר דברים אין דעתו כלולה, אלא שדרך השוטים כן בדבר אחד מתרבה שטותו, אבל ודאי דגם בשאר דברים דעתו מבולבלת כיון שנכנסה בו רוח שטות. וכ"כ בעונג יו"ט סי' קנג ושו"ת בית יצחק אבהע"ז ח"ב סי' ו ושו"ת מהרי"א סי' לג ושו"ת דברי חיים ח"ב אבהע"ז סי' עד, ועיי"ש דנהי שמבין ועושה מעשיו בכוונה מ"מ רלון ודעת אין לו. ובשו"ת משנת ר' אהרן סי' נג כתב דאין הגדר משום דדיינין שאינו מבין שום דבר, דהא חזינן דמכיר שאר דברים המרוצים תמיד, אלא דמלד הדין חשיב שוטה אף שמבין. ועיי' שו"ת לפנת פענח סי' קג-קז.

אמנם המהרי"ט אבהע"ז סי' טז כתב שדברי הרמב"ם נאמרו דוקא לענין עדות שלריך להעיד על מה שעבר כבר ויש לחוש שמה נדמה לו באותה שעה שהדבר כן, אבל כשאנו צאים לקיים דבר עמו במקח וממכר או בגטין וקדושין ומסכרו ליה וסביר ואנן מכירין שהבין את הדברים, כגון זה לאו שוטה הוא, והרי הוא כפקח לכל מה שהוא עושה צדעת שפויה לפנינו. וכ"כ הנו"צ בתשובה באור הישר בענין הגט

מקלאווירא סי' ל, ונפש חיה אזהע"ז סי' כז, ושו"ת ל"ל אזהע"ז סי' קנג, ואבן האזל עדות פ"ט ה"ט, ואגרות משה אזהע"ז ח"א סי' קכ ענף ב.

ופסק צשו"ת חת"ס אזהע"ז ח"ב סי' ב שהשואט העושים מעשי תעמועים אפילו שום דבר מהדברים שעושה כן ג"פ, אפילו שאל כענין ומשיב כהלכה, אין בדבריו כלום, עיי"ש.

ובעיתים חלים אמרו בגמ' ר"ה כח א: עיתים חלים ועיתים שוטה כשהוא חלים הרי הוא כפקח לכל דבריו, וכשהוא שוטה ה"ה כשוטה לכל דבר. וכן בגמ' כתובות כ א צמעשה דבר שטיא, ובגמ' גיטין ע ב ועוד. ופסק הרמב"ם מכירה פכ"ט ה"ה דצעה שהוא שפוי כל מעשיו קיימים וזוכה לעלמו ולאחרים ככל בן דעת. וכתב צשו"ת הרשב"א ח"ד סי' רא דאף לר"ל דאמר לכשישתפה, כלומר שיהיה עכשיו שפוי לגמרי, ולא שאנו בטוחים עליו שלא ישוב לחוליו עוד, אלא שהוא עכשיו שפוי וחלים, אע"פ שיש לו עיתים שהוא חוזר לחוליו. ועיי"ש עוד דאפילו חלים בעלמא שאינו שפוי לגמרי הוא כפקח אע"פ שעדיין סימני חוליו ניכרים בגופו שלא נתרפא לגמרי אלא כאדם המתחזק מחוליו. עיי"ש. וכן פסק צשו"ע אזהע"ז סי' קכא סעי' ג ובמהרי"ק צשו"ת החדשות סי' כ (ועיי' תורת גיטין סוף סי' קכא דאין דניס אותו כחלים רק צעה שיכול לעסוק צטות זו ואינו עוסק, עיי"ש).

אמנם צשו"ת הרמב"ם (מהד' בלאו סי' קלח) כתב דאין סומכין על עמות השקט אלא אנשים כאלה, לפי שיתכן שדעותיהן טרופות אפילו בעמות השקט, ולכן אין דניס אותה בדין הצריאים עד אשר תתחזק צריאותה ותשאר צריאה זמן רב. וכ"כ הרמב"ם בהל' מכירה פכ"ט ה"ה ושו"ע חו"מ סי' רלה סעי' כא כתב: מי שהוא עת שוטה ועת שפוי כגון אלו הנכפין, בעת שהוא שפוי כל מעשיו קיימין וזוכה לעלמו ולאחרים ככל בן דעת, ולריכין העדים לחקור הדבר היטב שמא בסוף שפיותו וצתחילת שטיותו עשה מה שעשה. ופירש הסמ"ע סי' רלה ס"ק נב שצתחילת שטיותו קודם שהתחיל השטות ועדיין הוא צשפיותו אלא שניתק מיד משפיה לשטות, ובעת ההיא ג"כ אין דעתו ללולה כ"כ. עיי"ש. ועיי' גט מקושר בולה סי' יד ס"ק ב צדעת הרמב"ם דהשוטה מלצד צבעת שטותו אין מעשיו קיימים, גם קודם שהתחיל השטות שעדיין הוא צשפיותו כיון שהוא קרוב שמיד עתיד להינתק משפיה לשטות, גם צאותה שעה אין דבריו קיימים לפי שאז אין דעתו ללולה כ"כ. וכ"כ בדברי מלכיאל ח"ג סי' קלח, ועיי"ש ח"א סי' פו אות ב. ועיי' שו"ת נפש חיה סי' כז וחלקת יואב אזהע"ז סי' כ. ופסק צשו"ת חת"ס אזהע"ז ח"ב סי' מז דדינו של הרמב"ם אמת, וא"כ כל שאינו שפוי מכבר זמן יום או יומיים וכן אחר נתינת הגט ישאר צשפיותו זמן מה, צאופן שיאלנו מספק סוף שפיותו ותחילת שטותו, לא יאלנו מספק. ועיי' שו"ת חת"ס יו"ד סי' ז צדעת השו"ע שהקל צגט מצעדות, דצגט אין צריך לחזור לשפיותו לגמרי, וסגי צסוף שטותו ותחילת שפיותו. ומה שפסק השו"ע בהלכות גיטין שיכולים לתת הגט אף בלא חלים לגמרי היינו דוקא צמגרש ע"י שליח ומינה את השליח צהיותו שפוי לגמרי אף אם אה"כ השתטה, אם צשעת הנתינה כבר התחיל להצריא ולחזור לשכלו יכול השליח ליתן לה הגט.

ה. צו"ת הרא"ש כלל פה סי' ו, הוצא צרמ"א צו"ע סי' רל סעי' א, דדוקא דיינין שממונין בכל עיר ועיר או גדולי הדור שהן אציהם של יתומים יש להם למנות אפוטרופוס ליתום, אבל לא כל שלושה אנשים דעלמא. וכתב בהגר"א ס"ק ז כמ"ס צצ"ק לו א ר"ג וצית דינו אציהן של יתומים הן. ע"כ. ועיי"ש פרש"י להכי נקט ר"ג דנשיא הוה וצית דינו צ"ד חשוב. וכ"כ במאירי שם דיינים הקצועים והחשובים שכלל דור ודור.

ועיי' פס"ד ירושלים כרך ז עמ' קסט שמרן הגריש"א שליט"א הפנה לצ"ד זה למינוי אפוטרופוס כדין צ"ד קצוע.

אמנם יש לעיין בנידון זה שלאחיות החולות יש צעלים שנישאו להם, והרי לבעלים יש זכות פירות של נכסי מלוג - אם הנישואין היו כשהיה להם דעת לכל הפחות לענין קדושין, שאל"כ לא תפסו הקדושין כלל - וא"כ לריך למנות האפוטרופוס גם לחלק הבעלים, שגם הם חולים כיום ומוגבלים בשכלם וצנפסם. ול"ע.

ו. חקרו האחרונים בדעת ראשונים מהו דין אפוטרופוס, האם יש בו חידוש דין והוא מדין זכיה, כמו שכתב הרשב"א והריטב"א קדושין מז א, או שהוא מכח צ"ד כדברי נקודות הכסף יו"ד סי' שה על הט"ז ס"ק יא בדעת רש"י, ועיי' רשב"א צ"ק קיב א דאפוטרופוס כבעלים הוא, וכ"כ פנ"י גיטין נב א דמכח אפוטרופוס הו"ל כבעלים, ואילו לדעת הרמב"ן צ"מ עא א אין באפוטרופוס חידוש דין, וכל מינויו הוא לחלוק בלצד מדין גילוי מילתא בעלמא, עיי"ש. ועיי' אמרי בינה תרומות סי' ח, וצאר יתח אציה"ו סי' א ענף א', וספר זכרון עולת שלמה ח"ב עמ' רלה מהגר"ח, ושערי חיים קדושין סי' מז אות ד, ושערי רי' שמואל ז"ל צ"ב קלא ב, וחוו"ב להגר"ח שליט"א קדושין מז א בדעת הרמב"ן שהוא כבעלים, ועיי' הצללת השרון במדבר עמ' אלף לו ואילך שנעשה כאציהם של יתומים.

והנה אם כח האפוטרופוס הוא משום שנעשה כבעלים או כאציהם של יתומים, מסתבר - לכאורה - שזה דוקא כשנמסר לו כל עניני הממון והגוף של היתומים, אבל אם מסרו לו ענין אחד בלצד כיון שלא נעשה כבעלים על הכל גם על ענין זה הרי אינו כבעלים (ועיי' שו"ת רעק"א מהד' המאור ח"ד חו"מ סי' לא שנתנו לו כח של יד היתומים לאותו ענין בלצד), אבל אם זה ענין זכיה, שפיר יכול לזכות על אותו ענין שמינו אותו בלצד, וה"ה אם אין בו חידוש דין כהרמב"ן ומה שיכול לזכות הוא מדרבנן.

ונראה להציא ראיה מגמ' קדושין מז א אמר רב נחמן אמר שמואל יתומים שבאו לחלוק בנכסי אציהם צ"ד מעמידים להם אפוטרופוס וכו', וכתב הרמב"ן צ"מ עא א דכח האפוטרופוס לחלוקה אינו מדין זכיה דאין זכיה לקטן מן התורה, אלא משום שהארץ שלהם היתה והחלוקה אינה אלא גלוי מילתא בעלמא (ועיי' קלוה"ח סי' רמג ס"ק ז שהשיג על הש"ך מדברי הרמב"ן הנ"ל), מפורש שכל דין האפוטרופוס הוא למעשה החלוקה ולא לענין אחר שהרי אין זכיה לקטן מן התורה, משמע שמעמידים אפוטרופוס לענין אחד בלצד. וכ"כ בנתה"מ סי' קח ס"ק ב צ"ס אגודת אזור סי' לו דשייך אפוטרופוס שנתמנה רק לטעון בנכסי יתומים, עיי"ש. ואם נאמר שגם הרמב"ם והשו"ע סוברים כן, מה שכתב הרמב"ם נחלות פי"א ה"ד

כשמעמידין צי"ד האפורופוס מוסרין לו כל נכסי הקטן הקרקעות והמטלטלין שלא נמכרו והוא מוליא ומכנים וזונה וסותר וזוכר ונוטע וזורע ועושה כפי מה שיראה שזה טוב ליתומים וכו', דברי הרמב"ם הללו מדברים בסתם אפורופוס על נכסי יתומים שזה כולל הכל, ולדעת הרמב"ן שאין זכיה לקטן מן התורה ל"ל שכאן הוא דין דרצון, אבל ודאי שאפשר למנות אפורופוס לענין אחד בלבד.

לפיכך צנידון דידן שמינוי האפורופוסין היה רק על הכסף שבחשבונות הצנקים, אך אינו כולל הדירה שירשו, המינוי חל רק לדעת הסוברים שכה האפורופוס הוא מדין זכיה, וכן לסוברים שאין זו חידוש דין, אבל לסוברים שמקבל כח הצעלים נראה שאי אפשר לעשות כזה מינוי.

ז. כתב הרמב"ם נחלות פ"י ה"ח וצ"ע ס"י ר"ל סע"י כו עפ"י כתובות מח א ויצמות ק"ג א, דאזנה וחרש הרי הן כקטנים ומעמידין להן אפורופוס. ודייק צ"ע מהר"ם אלשיך ס"י קל"ב שיש הבדל בין קטנים לגדולים שאין בני דעה, דצקטנים הם לא מינה אציהם אפורופוס חייבים בית דין להעמיד להם אפורופוס, אבל בגדולים שאין בני דעה לא אמרו דרך חיוב אלא כמלוא בעלמא הם יראו.

וצ"ע מהרמב"ם בתשובות המיוחסות לרמב"ן ס"י סו כתב דצ"ד מעמידין אפורופוס לכל מי שנשתטה לפקח על נכסיו בכל מה שיהא לו בו תיקון וכו' וזוטה מלוא לפקח צנכסיו כקטן. והוצא צ"ע ס"י רפה וצ"ע מהרמב"ם צ"ע שם סע"י ב.

ח. במשנה גיטין נב א: יתומים שסמכו אלל צעה"ב או שמינה להן אציהן אפורופוס חייב לעשר פירותיהם. ובגמ' שם: ורמינהו אתם וכו' ולא אפורופוסין וכו', אמר רב חסדא לא קשיא כאן להאכיל כאן להניח. ובגליון הש"ס לרעק"א ליי"ן לתוס' שבת נד ב דאפורופוס לקטנים מעשר להם מעשר בהמה. וכתב צ"ע ס"י ר"ל סע"י יד וסע"י טו: האפורופוסין תורמין ומעשרין נכסי יתומים כדי להאכילן, שאין מאכילין את היתומים דבר האסור, אבל לא יעשרו ולא יתרומו כדי להניח פירות מתוקנים אלא ימכרו אותם טבל. האפורופוסין עושים לקטנים לולב וסוכה וכו', כללו של דבר כל מ"ע שיש לה קלצה בין שהיא מדברי תורה בין שהיא מדברי סופרים עושים להם אע"פ שאינם חייבים במלוא מכל אלו המלוות אלא כדי לחנכן, אבל אין פוסקין עליהן לדקה אפילו לפדיון שצוים מפני שמלוות אלו אין להם קלצה, ומיהו אם פסק עליהם לדקה לאחשובינהו כדי שילא עליהם שם טוב והם אמודים לכך, שפיר דמי. ומי שנשתטה או נתחרש צי"ד פוסקין עליו לדקה אם היה ראוי. ע"כ.

וצמעאר כספים נחלקו האחרונים אם הוא חוב מן התורה או מדרצון, לשער אפרים ס"י פד הוא מן התורה, ולחות יאיר ס"י רכד הוא מדרצון, ולצ"ח יו"ד ס"י שלא הוא מנהג של מלוא. ע"י פת"ש יו"ד ס"י שלא ס"ק יב. וע"י שו"ת רעק"א (הול' המאור) ח"ד חו"מ ס"י לא.

ט. פסק הרמב"ם צ"ע אצעה"ז ס"י ל סע"י ה: המורד על אשתו או מדירה ואינו נוהג עמה מנהג אישות י"א דאם מתה אינו יורשה (הגהות מרדכי פ' אע"פ). וכתב בצ"ע יעקב שם דנראה דאין למורד פירות ממעשה ידיה המותר ממזונות, דחז"ל לא תיקנו מעשה ידיה ופירות תחת מזונות ופירקונה רק להבעל ולא

להמורד מאישות, וחיוצים דידיה לא מפסדת רק כשיכול לומר לה לאי מעי למזונותיך אז פטור ממזונותיה
 אבל חיוצה דידיה דהיינו מזונות כשאין לה מעי שנתקן מקודם לטובתה אי לקלקל, רק פירקונה מפסדת
 במדיר משום תנאי דאותבינך לי לאינתו כמבואר במי ע"ה. ע"כ. אלא שדברי הרמ"א שהצעל אינו יורשה
 הוא רק לדעת הי"א, וכמו שכתב בדרכי משה שם דזה דוקא לספרת הרשב"ם דס"ל דמשנתן עיניו לגרשה
 אינו יורשה, אבל לדעת החולקים עליו לא, וכ"פ הרא"ש והרי"ף בפ' אע"פ אע"ג שכופין אותו כל זמן שלא
 גירש אותה יורש אותה. ומיהו יש לדחות דשאני הנהו וכו' ולא פשע כלל ולכן אינו מאבד ירושתו, משא"כ
 מורד דאינו נוהג מנהג אישות ולמיפק קאי לכן אינו יורשה, ול"ע. ע"כ. ועיי' צ"ח שם, וח"מ ס"ק יז וב"ש
 ס"ק כג ובהגר"א ס"ק יז. ועיי' עזר משפט סי' י בהרחבה.

ועיי' תוספתא בכורות פ"ו ה"ה ובגמ' צ"ק מז ב ועוד מקומות דהצעל אינו יורש את אשתו בראוי
 כצמוחזק, שנאמר בכופר והמית איש או אשה, אמר ר' עקיבא מקיש אשה לאיש מה איש נזקיו ליורשיו אף
 אשה נזקיה ליורשיה ולא לצעלה, ואמר ר"ל לפי שהכופר אינו משתלם אלא לאחר מיתה, עיי"ש.

אברהם דוב לוינ.

ב

א. בענין הדירה. היורשים חייבים במדור האלמנה מכיון שלא גבתה כתובתה (אבהע"ז סי' נד). אבל יש
 לדון שכאן כבר אינה גרה בדירה אלא עברה לבית האבות ועפ"י הפס"ק עם משרד הרווחה הדירה
 מושכרת והשכירות הולכת לכסות חלק מהוצאות בית האבות, והרי איתא ברמ"א בפ"ה א שם שאין
 האלמנה יכולה להשכיר דירה, ובשו"ת רעק"א סי' קלג, הוצא צפת"ש אבהע"ז סי' נג ס"ק טו, הסביר
 שאפילו כשגרה שם לא הקנו לה חכמים ענין זכות בדירה רק שמוטל בתנאי צי"ד להניחה לדור בתוכה,
 עיי"ש, ועיי' פס"ד ירושלים כרך יא עמ' תקלד-תקלה מחלוקת אחרונים בזה (ועיי' קובץ זכרון כנסת
 ישראל לזכר הגר"מ טיקווינסקי ז"ל עמ' נה מהגרד"ל צדעת הרעק"א). מ"מ נראה דהסדר זה נעשה
 כדין, ומתרי טעמא. א. הרי מקור דין מדור אלמנה איתא בשו"ת הרשב"א והוצא בח"מ סי' נד ס"ק ד
 משום תנאי צי"ד כדי שלא תתצוה האלמנה, א"כ כאן שהשכירות לא נעשתה מטעמי הרווחה אלא משום
 שכבר אין בכוחה לטפל בעצמה בציתה וכל הגורמים המטפלים הצינו שהיא לריכה לעבור למיגורים עם
 השגחה, זיל בחר טעמא, וגם כאן איך תנאי צי"ד וכדי שלא תתצוה.

ב. היורשים חייבים גם ברפואתה, עכ"פ רפואה שאין לה קלבה, עיי' שו"ע סי' עט סעי' א וסי' נד סעי' ז,
 וחיוב זה הוא כמזונותיה שבהם הם מחוייבים, והרי כאן שהיית האלמנה צבית אבות הוא גם ללרכים
 רפואיים וממילא טוב עשו היורשים שמשלמים עבורו מדמי השכירות.

ג. מינוי אשה לאפוטרופוס. צי"ד ממנה כאן אשה לאפוטרופוס על שתי אחיותיה לפקח על נכסי הירושה,
 ואע"פ שפסק המחבר במי רל סעי' ב שאין ממנים אשה לאפוטרופוס, מ"מ כאן שכבר מינה אותה אביה
 בחייה ממילא ראוי צי"ד למנותה לאחר מיתה, וכמו שכתב הרשב"א בגיטין נב א ד"ה הא דתניא, והוצא

בצ"י סעי' ג. ועוד סברא לתת לטפל בנכסים עצור היורשים הוא עפ"י המ"מ נחלות פ"י ה"ה והוצא צמ"ע ס"ק א דכשהיורשים הגדולים יכולים להשציה הנכסים ע"ז לקטנים לתת לגדולים להתעסק בהם, ומשמע באופן כזה אין צורך לפילו למינוי אפוטרופוס, וכאן שהאשה הוכיחה את עצמה כנאמנת לטובת אחיותיה עליה להמשיך ולפקח על נכסיהן לצרכן. עוד מעליותא כאן צמינוי אשה הוא מכיון שהאחיות הן נשים המוגבלות בשכלן ויש גם בעיות רפואיות, יש ענינים שמטבעם אשה לריכה לטפל בהם.

ג. מינוי אפוטרופוס לגדולים המוגבלים בשכלם. שתי האחיות אע"פ שהן גדולות מ"מ התקבלו הוכחות על מוגבלותן השכלית והנפשית. והנה אם היינו מחליטים שדין כשורה הרי בשורה הדין שצ"ד דואג ומעמיד אפוטרופוס, ע"י כתובות מח מי שנשטתה צ"ד יורדין לנכסיו, והוצא בשו"ע סי' רלה סעי' כ וסי' רל סעי' כו וצ"מ"א סי' רפה סעי' ז, אבל כאן יש להסתפק צדין כל אחת מהן לפי שאין מחלתן שווה. ולפוס ריהטא נראה דדין תלוי צדין שוטה לדבר אחד, דבפשטות הוא מחלוקת ראשונים, דעת הרמב"ם עדות פ"ט ה"ט היא שדינו כשורה, ודעת התוס' חגיגה ג צ ד"ה דרך, שוטה לדבר אחד יש להחזיקו בחזקת שוטה לכל דבר ויש מהאחרונים החולקים על ביאור זה, ע"י בספר "משפטי הדעת" פ"ב צדן בענין זה בהרחבה). לכן נראה דלא מיבעיא לדעת הרמב"ם ודאי יכולים צ"ד למנות אפוטרופוס, אלא לפילו לדעת תוס' שאין חשונה כשורה לשאר דברים מ"מ נראה דלענין הדבר שבו ניכרת המוגבלות שלהן קרוב הדבר לומר שדין כשורה. וכאן לענין ערך הכסף והצורך לדעת איך ומה לעשות אתו, ודאי שהצחנתן גרועה ופגומה, ולכן כל הרשויות למיניהם המטפלים בהן לא נתנו להן כסף ציד, וממילא גם כה צ"ד יפה למנות להן אפוטרופוס להפוך בזכותן. ועוד נראה דאפילו אם דיין כגדולות צנות דעת עדיין מוטל על צ"ד למנות אפוטרופוס, וצדוקא את האחות הנ"ל, והוא מאוס שבעלם כבר התמנתה ע"י האבא ואין כאן אלא המשך מינוי, וכמו שפסק הרמ"א צמ"י רל סעי' כו עפ"י הירושלמי תרומות פ"א ה"א (דף צ ע"ב בסופו) ששייך מינוי אפוטרופוס לגדול, ועיי"ש צמ"ע דכשנתן המעות האפוטרופוס או ציד השליש יש בזה מאוס מלוא לקיים דברי המת.

ולכן מחליט צ"ד למנות את האחות האמצעית כאפוטרופוס על כל נכסי אחיותיה חוץ מעל הדירה המשמשת כמדור אמש האלמנה.

ד. אפוטרופוס על חלק מהנכסים ולזמן מוגבל. עלם הדבר של מינוי על חלק מהנכסים, כבר הוכיח הגר"ט גולדשמידט שליט"א שאין בזה שום חסרון, ועיקר ההוכחה היא מהרמב"ם נחלות ריש פ"י ונפסק בשו"ע סי' רל סעי' ח דממנים אפוטרופוס רק על נכסי היתומים ולא על כסף מזומן, עיי"ש. וכאן עדיפא שיש כאן כעין שעבוד על הדירה שהרי מתנאי כתובה משועבד האבא המת במדור האלמנה.

הגבלת זמן המינוי לכאורה הוא מילתא דפשיטא שזה צממכות ציה"ד, ומלאנו מקור מפורש לזה צירושלמי תרומות הנ"ל, דלמסקנא שם מועיל מינוי לשעה להיחשב אפוטרופוס לפילו לענין שיכול לתרום משל יתומים. עוד משמע מרהיטת הסוגיא שם צירושלמי שיש הגבלה דאפוטרופוס לזמן אינו יכול למכור קרקעות, וזו עוד סיבה שלא כללנו צמינוי האפוטרופוס את הדירה שירשו.

ה. מינוי אפוטרופוס צלילה. תחילת דין אין לעשותו צלילה כדאיתא בשו"ע סי' ה. לכאורה מינוי אפוטרופוס וכתובת שטר על כך הוא כתחילת דין ואין לעשותו צלילה, ומינוי כיו"צ צכתובת הרשאה למינוי שליח שני בגט שצריך צ"ד ואיתא בקצ ונקי שצריך לעשותו ציוס (ועיי' ירחון "קול תורה" שנה יג

תשי"ט חורת יב עמי ז לענין סידור פרזבול זלילה). ויש לעיין לפי"ז חס זי"ד מחליט שריכיס לכתוב כתובה לחרשת שנשאת, לכאורה הכתיבה של כתובה זו נריכה להיות דוקא זיוס.

ואע"פ שכל התורה מועיל קבלת קנין של הזדדים לדון זלילה, מ"מ זאפוטרופסות יש להסתפק, וכמו שמינו שאין מקיימין שטר זלילה, ולענין קיוס חתימת הלווה אין מועיל קבלת המלוה, מכיון שהוא אינו הזע"ד היחידי. וה"ה כאן אין האפוטרופוס הזע"ד שקבלתו תועיל, דעיקר המינוי הוא החלטת זיה"ד לזורך היתומים או המוגזלים, ואס אין מעשה זי"ד זלילה גם קבלת האפוטרופוס לכך לא תועיל.

דוד יחושע קניג.

ג

א. זנוסח שטר ספר השטרות של הר"י הזרללוני, השטר השלישי, הוא אפוטרופסא דיתמי (הול' מקיני נרדמים עמי' 6), מזואר דמפרטים זשטר את הנכסים הנממרים לאפוטרופוס וכן את החובות שעל הנכסים הנממרים לאפוטרופוס, ושאהר כך מכח אותו שטר שזיד האפוטרופוס יש זכוחו למכור ולהתעסק זלרכי היתומים. ונראה דגם זשטר אפוטרופסות דידן יש לפרט את הנכסים שנממרו לידה. ועי' גם זשטר האפוטרופסות שהוצא זחת"ס ח"ח סי' נח שנערך זיחד עם שטר שימושא, דהיינו שמופיע לתוך שטר האפוטרופסות הנכסים שנממרו ליד האפוטרופוס.

והנה זניד"ד מעיקר הדין י"ל דגם זלא מינוי הזי"ד האחות הזו זכר אפוטרופסית וזידה לטפל זנכסים כמו שעשתה עד עכשיו, כיון שזשטר הלוואה מינה אותה אזיה לאפוטרופסית על האחות הקטנה, ודינה כאפוטרופוס שמינהו אזי יתומים, ואע"ג דהאז כתב "עד שתהיה זת 18", אזל כיון שהוסיף את הנימוק שאז יהיה זידה לטפל זעלמה, וזמליאות אין זידה לטפל זעלמה גם כיוס זשהיא מזוגרת יותר, האומדנא הזרורה היא דהיה רלון האז שזמקרה כזה האחות תטפל זאחותה הקטנה גם אחרי שתגיע לגיל 18, ועי' שו"ת הרשז"א ח"ז סוף סי' קכו וסי' קכו דאזלינן זתר אומדנא זאפוטרופוס ומתנת שכיב מרע. וגם לאחות הגדולה שהאז לא מינה עליה אפוטרופוס, יש לשמוע אזו היתה כוונתו מטוסח הלוואה וכן מהעוזדה שהאז מינה את הזת האמלעית שלפנינו למורשית חתימה זיחד איתו על כל החשזנות, שהאז סמך עליה לענין אפוטרופסות. וגם לפי הרא"ש כלל סז דא"א לסמוך רק על מי שמינהו מחיים, מ"מ זלירוף שלאחות הקטנה האז מינה אותה גם לאחר מיתתו זודאי שהאז סמך עליה כאפוטרופסית. וזר מן דין גם חס לא היינו מחשיזים את האחות כאפוטרופוס משוס מינויו של האז, הרי שכיון שזפועל היא טיפלה זשתי אחיותיה זמשך כל השנים א"כ הרי היא כמו יתומים שסמכו אלל זעה"ז שדינו כאפוטרופוס. ועי' שו"ת הרשז"א ח"ז סוף סי' קכט ד"ה ועוד: שהיתוס הזה הילוד הרי סמך עליהם וכו'. ויתרה מכך, עי' זשו"ת חת"ס ח"ח חו"מ זפסקי דין סי' נח דהחת"ס קיבל מעות לזדו להיות עליהם אפוטרופוס ומשמע דמסירת המעות לידו זתורת אפוטרופוס ע"י זעל המעות זעלמו סגי זלי מינוי זי"ד. וא"כ זניד"ד אשר האז נתן את זכות החתימה זזנק לזת האמלעית, נחשז הדזר שזמר לידה את המעות וזזה הוא מינה אותה לאפוטרופוס על המעות, וסגי זלי כל מינוי אחר, ואותם האפוטרופסים (מטעם מינוי האז או סמכו) מינויים לפעמים גם זלי שטר (ר"י אלזרללוני), וזהם גם אשה זשרה. אמנם אפוטרופוס שמינהו זי"ד נעשה דוקא זשטר ומעלתו שיכול גם למכור את הנכסים, ולכן מפקידיס זידו

את השטר, ומשום כך לריך לפרט ולהגביל את הנכסים שנמסרו לו.

ב. והנה לענין איזה נכסים נכון למסור לידה, כבר הוכרע ע"י הדי"ד, דכיון דאין לורך לדון כיום על הצעלות של הדירה, לכן גם אין למסור את האפטרופסות על הדירה לידה. וזנושא הצעלות על הדירה יש להעיר שמלד אחד היתה הלוואה שהדירה תחלק לחלצין בין שתי האחיות הצינונית והקטנה, ומאידך הולא לו ירושה מציה"ד שהלדדים כולם הסכימו לחלוקה שווה בין כל שלושת האחיות, אך כאשר גם על לו ירושה זה יש לערער, דכיון דלפי הנראה אחת האחיות לא היתה מסוגלת עפ"י דין לקבל על עצמה צי"ד, א"כ צודאי שכל עוד לא הוכרעה הצעלות על הדירה אין למוסרה בשטר לאפטרופוס משום שעפ"י השטר יהיה זכות לאפטרופוס למוכרה, וצמיוחד כאשר על הפירות של הדירה גם בעליהן של שתי האחיות האחרות הם צע"ד, ואין זה נכון שציה"ד הממנה את האפטרופוס ידון על זכויותיהם שלא בפניהם או שלא בפני צאי כוחם.

וצנוגע לכסף המתקבל משכירות הדירה, גם בזה היה מקום לדון האם כיון שהושכרה הדירה האם אותה שכירות עדיין שייכת לאם, או רק מדור בעלמא, וע"י מש"כ צטו"ט הגרד"י קניג שליט"א, או דלמא לאחד מצעלי הדין (האחיות או בעליהם) וצמיוחד באם הכסף המתקבל עודף על לרכי המדור והרפואה כפי שיעורם המזומלם עפ"י ההלכה, זאת ועוד, דעל האפטרופוס מוטל לסלק את הכתובה של האם כדי לפטור את היתומים מחיוב המזונות, כמצואר בשו"ת רעק"א (הול"י המאור) ח"ד חו"מ סי' ל ד"ה אמנס, וכיון שלמעשה לא באו שום צעלי דינים לפני הדי"ד וגם דמי השכירות אינם מונחים לפני הדי"ד אלא הם מועברים ישירות למשרד הרווחה, ומסתבר שבכלל א"א לשנות את המלצ, לכן אין הדי"ד יכול ולריך לדון עליו. ועל קופת הגמל אשר עפ"י הלוואה יש לחלקו בין האחיות האמלעיות ובין האחיות הקטנה, ואילו עפ"י לו הירושה יש לחלקו בין שלושת האחיות, ה"נ נראה דכיון שיש לעורר האם לו הירושה תקף הן מפאת חסרון ה"קצלו עלייהו" כנ"ל, והן אולי מפני טענתה אשר הסכימה רק משום שלא לצי"ש את האחיות השלישית, נראה דכל עוד לא הוכרעה השאלה של הצעלות על הכסף הזה, אין למוסרו לאפטרופסות, כיון שעל כסף זה יש לה תביעה אישית והיא תהיה נגועה עליו בנאמנותה כאפטרופסית (ע"י רמ"א בשו"ע סי' רל סעי' א בהגהה ראשונה).

ולכן נראה דיש לפרט בשטר האפטרופסות שלה את הכספים שעליהם אין עוררים שהם מתחלקים בין שלושת האחיות, ושעליהם היא מופקדת לנהל כל חלק לטובת בעליו.

ואם ציה"ד יכריע דיש לתת לה גם שכר עבור עצודתה כאפטרופסית, נראה דגם אותו יש לפרט בתוך שטר האפטרופסות מאותו טעם אשר מפרטים בו גם את החובות שעל נכסים אלו, וכמו שמצואר בר"י אלצרללוני.

ג. צנידון מינוי אפטרופוס אם כבר צלילה, נראה דאין לחדש בהלכות מינוי צי"ד דין חדש אשר לא מלאנו צפוסקים קודמים. ומרובים הם ההלכות אשר נעשים צפני צי"ד ולא מלאנו דיש להחמיר שלא לעשותם צלילה. ובגמרא דרשו מפסוקים אותם שיש לעשות ציוס כנחלות גרות וחלילה, ומשמע דבלא"ה אין מקור להלריך יום צדצרים שאינם דינים בין אדם לחצירו, ולא מלאנו מערערים על פרוצבול או מכירת חצידה שצריכין להיעשות ציוס, ושליח להרשאה בגיטין ש"א שצריך דוקא ציוס טעמייהו משום דיני קיוס שטרות, ע"י קב ונקי סדר גט שלישי אות א, ולא העירו כלל משום שהוא דבר שנעשה צצ"ד.

ונראה דהגדר הוא לפי מש"כ הרמז"ס בהל' אסו"צ פיי"ג ה"ו דגרות לריך יוס הואיל והדצר לריך צי"ד, ולכן י"ל דשאני דין אפוטרופוס דבעלס אינו לריך צי"ד דהרי מינהו האב או סמכו היתומים סגי, ולכן גם בכמהותו אינו לריך צי"ד וסגי ביוס. וגם כאשר הצי"ד מינהו אין זה משום שהאפוטרופוס לריך צי"ד אלא דצי"ד אצוהון של יתומים וצמקוס אב קאי, וכמזואר בסדר ההלכות של הרמז"ס לענין אפוטרופוס.

ועיי פסקי דין צשו"ת חת"ס חו"מ ח"ח ס"י נח בשטר הראשון המסיים: וקנינו מהאלמנה בקג"ס על כל האמור ויאשר ויקויים בכח מעשה צי"ד יפה אצוהון דיתמי, וצאה האלמנה בעה"ח פק"ק פ"ב "נגה ליוס" ג' ז' טבת תקע"ו לפק פראדל אשת זימל ז"ל בפנינו נעשה מעשה הנ"ל וצפנינו חתמה האשה פראדל הנ"ל ואשרנוהו וקיימנו כדחזי פק"ק הנ"ל יוס הנ"ל משה"ק סופר מפ"פ דמיינן הק' מרדכי טאסק הק' משה שלום פרענקל סג"ל הק' ליפמאן שטרן הק' משה שאכרלס הק' הרש יפה. ע"כ.

נמלא דאותו שטר שנעשה צי"ד אצוהון דיתמי נעשה כלילה. ונראה מאותו שטר וכן מסי' לט ולד דכאשר לא הספיקו דמי הירושה או כשהיה לורך, היה מנהג הצי"ד לערוך הסכס עם האלמנה שתחייב להחזיק את היתומים תמורת המעות שקבלה. ומנוסח פטור החיובי שצוה וגלגול שצוה וערעור וטענה ומענה משמע דהגדירו את האלמנה כאפוטרופוס (עיי' ס"י לט ד"ה וצוה פטורה).

ד. עיי' שו"ת הרשב"א ח"ב ס"י קכז דאפוטרופוס אינו לריך קנין, אצל צנחלת שצוה ס"י לח כתב דאפוטרופוס שמינהו אבי יתומים לריך קנין, וצאפוטרופוס שמינהו צי"ד כתב שס בסי' לט שאינו לריך קנין, ונראה דס"ל דצמינהו צי"ד חלות האפוטרופוס הוא מתקנת חז"ל ולכן אינו לריך קנין אצל מינהו אבי יתומים כח המינוי אינו מתקנת חז"ל אלא בהרשאה מהאב שיעסוק צנכסי היתומים ולכן לריך קנין. ולהלכה עיי' בפסקי דין של החת"ס ח"ח ס"י נח בסוף השטר כתוב: וקבלנו קאג"ס מהאפוטרופוס הנ"ל על כל התחייבות הנ"ל וכו'. והנה ההתחייבות שס היתה התנאים שיש על האפוטרופוס איך להשתמש בכסף. ונראה דה"ה צניד"ד אשר השטר נועד למסור כסף לידה ולהגדיר את הנעשה איתו יש לעשות על זה קנין ולכותבו בשטר.

ה. וצאותו ענין יש להוסיף דצוועדות הלדקה שצימינו נוהגים להקים קרן בעד היתומים עד לחתונתם, ועל כספים אלו ממונים אחראים מטעם ועדות הלדקה. ואם כי מינוי זה הוא בעלס אפוטרופוסות לא נהגו - לפי הידוע לי - למנות אותם עפ"י צי"ד (שו"ע ס"י רל), והדצר ל"ב. אמנם לפי מה שהצאנו מפסקי החת"ס ס"י נה שהחת"ס קבל לצדו מעות מהבעלים שנתנו לו כדי להיות עליהם אפוטרופוס לטובת היתומים, וגם צלי שנתמנה ע"י צי"ד, הרי יש מקור למנהג צחת"ס. והציאור הוא כמו שכתבנו דאם בעל המעות נתנס מלכתחילה לאחראי שיהיה עליהם אפוטרופוס דינו כאלוחו וצא כחו על מעות אלו על תנאי זה לאותו תפקיד, ואי"ל מינוי ע"י אחרים.

טוביה גולדשמידט.