

[תיק 1202045/12](#)

בבית הדין הרבני האזורי חיפה

לפני כבוד הדיינים:

הרב משה שלום שור

התובעת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד שמעון סויסה)

נגד

הנתבע: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד אלכס גרינשטיין)

הנדון: חיוב אם אמידה במזונות ילדים במשמורת מלאה, שוויונית, או בהסדרי שהות

הנידון העומד לפנינו הוא הצורך בחישוב חיובי כל אחד מההורים במזונות 3 ילדיהם הקטינים [א'] בן 10, [ב'] בן 9 ו[ג'] בת 5.

האב והאם משתכרים בסכומים גבוהים יחסית. כאשר בגובה המשכורת הפער הוא לטובת האב במידה משמעותית. ואילו בנוגע להסדרי השהות, יש יתרון קל בזמני שהיית הילדים אצל האם. ולמעשה המשמורת היא כמעט משמורת שוויונית (הנקראת כיום, משום מה, בשם "משמורת משותפת"). מינוח שאינו משקף בצורה מדויקת את אופי המשמורת. שכן המינוח "משותפת" אינו בהכרח שותפות השווה לחלוטין. אשר על כן המינוח הנכון הוא "משמורת שוויונית". והשאלה העומדת לפני בית הדין כיצד יש לחלק את חיוב המזונות בין ההורים.

האם יש מקור לחייב את האם ב"מזונות"

שורש הנידון העומד לפנינו הוא שההורים שניהם נחשבים כ'אמידים' מבחינת ההלכה. וגם זמני השהות של הילדים בבתי ההורים קרובים מאד להיות שווים, למרות הפער המסוים לטובת האם, שלא נעלם מעינינו. והשאלה העולה האם גם כאשר האם בעלת יכולת כלכלית, עדיין ההלכה מחייבת את האב לשאת בהוצאות מזונות הילדים לבדו. וזאת מהסיבות דלהלן או מחלקן: א. בגלל אבהותו. ב. בגלל הסדרי השהות של האם העודפים על הסדרי השהות שלו. ג. בגלל הכנסתו העודפת במידה רבה על הכנסות האישה? ואם אכן הוא צריך לשאת בהוצאות, מהו הסכום שהוא אמור לשלם לאם?

בעיקר חיובי המזונות כתב בשו"ת מהר"י וייל (סימן י') שאין לאם כל חיוב במזונות הבנים, והובאו דבריו בבאר היטב (סימן ע"א ס"ק א'). ויסוד הדברים ברמב"ם (הלכות אישות פרק כ"א הלכה י"ח) ובשולחן ערוך (אבן העזר סימן פ"ב ס"ח) שאם לא רצתה האם שיהיו בניה עמה וכו', הרשות בידה, ונותנת אותם לאביהם, או משלכת אותם לקהל, אם אין להם אב וכו'. וכן כתב בשו"ת חוט השני (סימן ח'), והוכיח כן מהגמרא ביבמות (דף מ"ב ע"א) ולתבעינהו ליורשים וכו', כלומר חיוב מזונות הבן יהיה על היורשים (משפחת האב), כי על האם אין כל חיוב.

אמנם העומד לנגדנו, מה שכתב השולחן ערוך (סימן פ"ב ס"ה) שאישה שהתגרשה אין כופין אותה להניק את בנה, אלא אם רצתה, נותן לה שכרה ומניקתו וכו', וכתב הרמ"א (שם) דיש אומרים שאם אין לאב ממון כופה אותה ומניקתו [רבינו ירוחם]. והקשו החלקת מחוקק (ס"ק ו') והבית שמואל (ס"ק ה') והגר"א (ס"ק ז') מדוע תחויב האם יותר משאר נשים? ותיירץ הבית מאיר,

והובאו דבריו בפתי תשובה (ס"ק ג'), שחיובה מתורת צדקה, כדאיתא בשולחן ערוך יורה דעה (סימן רנ"ז ס"ח) ומה שכתב שיכולה להשליך הבן על הקהל, היינו מסתמא אם היא עניה, שאינה אמורה לפרנס משלה, אבל עשירה לאו כל כמיניה, ולגבי הנקה תמיד עשירה היא וכו'. וכן תירץ בבני אהובה (הלכות אישות פרק כ"א הלכה ט"ז) שאם האם עשירה יש לה חיוב, ומה שיכולה להשליך לקהל, זה באופן שהיא עניה וכו', ולכאורה היה מקום לומר שאמא עשירה, תחייב במזונות כדין האב, כשגם חיובו משום צדקה, ולכן אם יתברר לבית הדין שהיא עשירה, תחויב במזונות הבנים, ויוכלו לכופה על זה כדין צדקה, וכמו באב (גמ' כתובות דף מ"ט ע"ב, ותוס' שם ד"ה אכפיה).

פרשנות בתי המשפט ל"דין האישי"

במדינת ישראל אף בתי המשפט צריכים לפסוק בעניין המזונות לפי "הדין האישי", היינו על פי המשפט העברי, ושופטים רבים נשאו ונתנו בדברי הפוסקים בעניינים אלו. והשופט ר' יצחק קיסטר ז"ל ([ע"א 166/66](#) פד"י כ' (2) ע. 536 - 533), ואחריו השופט ר' אלישע שיינבוים ז"ל, בפסק דין תקדימי ("פורטוגז" ע"א 59/81 פד"י ל"ו (3) ע. 457 - 449), הבינו בדברי הבית מאיר והבני אהובה, כי למעשה שווים האב והאם בחיוב המזונות כמעט לחלוטין, וחיוב המזונות המיוחד לאב, הוא רק במה שהגדירו "הצרכים ההכרחיים". ולאחר כמה שנים חידשו השופטים (פסק דין "גלבר" [ע"א 210/84](#) פד"י ל"ח (2) ע. 21 - 20)) כי חיובי האב והאם למזונות הילדים שווים לחלוטין בילדים מעל גיל 15. ובעקבותיהם הולכים ומחייבים בתי המשפט את האב והאם באופן שווה, כאשר הכנסותיהם שוות. וכאשר האם משתכרת יותר מהאב, היא תחויב במזונות יותר מהאב. כשהמגמה ההולכת וגוברת להשוות את החיובים במזונות של האב והאם.

ונשאלה השאלה האם "הדין האישי" כפי שהתפרש על ידי בתי המשפט אכן עולה בקנה אחד עם ההלכה?

לאחר העיון במקורות ההלכה נראה שאין הדבר כן.

האם יש להשוות בין ההורים מדין צדקה

בראשונה, נחזי אנן, גם בדברי הבית מאיר עצמו מדובר על חיוב האם במזונות משום צדקה, רק כשקרובי האב עניים, וקל וחומר שהאב עצמו אינו חייב בצדקה, שאם לא כן חיובם קודם לחיוב האם, ומאי טעמא? אין ויכוח כי על האב מוטל כל הנטל של חיוב מזונות, ואפילו הקרובים לאב קודמים בחיוב הצדקה לפני שאר הציבור, על פי העקרון ההלכתי של "קרוב קרוב קודם", וברור שהם קודמים גם לאם, ופה מחדש הבית מאיר כי אמנם אין לאם חיוב משום דין מזונות, וגם לא משום צדקה של קרוב, אבל האשה בהחלט נכנסת תחת חיוב הצדקה הכללי, ככל ישראל החייבים בצדקה, ולא בכדי ציין כמקור לדבריו את דברי השולחן ערוך ביורה דעה סימן רנ"ז, שסימן זה הוא חלק מהלכות צדקה, כאשר חיוב מזונות שחייב האב לבנים התפרש בשולחן ערוך אבן העזר בסימן ע"א סעיף א' ומקור החיוב הוא מתקנת אושא ולא מהלכות צדקה, כלומר יש לאם חיוב צדקה כללי, ואין לזה קשר לחיוב האב במזונות, וגם אם שמענו חיוב צדקה לאם כשהאב חסר אמצעים, אין מקום להסיק כי גם כאשר האב עשיר, נחלק את נטל המזונות בין ההורים בחלקים שווים, ואדרבה מדברי הראשונים והאחרונים מוכח להיפך, שהרי קרובי האב העני קודמים לחיוב האמא, ואם האב עשיר, ובכל זאת מבקש שיתחלקו אתו בהוצאות הצדקה (המזונות היתרים על "הצרכים ההכרחיים") היו קרוביו צריכים להשתתף בהוצאות אלו ולא האשה, ומאחר ולא יעלה על הדעת לחייב את קרובי האב, אין לחייב בכך את האשה.

האם יכולה לטעון שהציבור יפרנסו את הילדים

ידועים דברי הרמב"ם (הלכות אישות פרק כ"א הלכה י"ח) שהובאו לעיל, שהאם פטורה מכל חובתה, ונותנת הבן לאביו אם תרצה, ומשליכה לקהל כשהאב עני, וכן נפסק בשולחן ערוך (אבן העזר סימן פ"ב סעיף ח'), ואין חולק בדבר, [וגם הרמ"א שפסק כרבינו ירוחם, שאם האב עני כופים את האם להניק, פה לא הגיה מאומה] וכביאור המגיד משנה (שם) והחלקת מחוקק (שם ס"ק י"ב) כי אין לאם שום חיוב, ואם נאמר כי חיוב האב והאם כמעט שווה, כיצד יסכימו ה"קהל", שזה קופת הצדקה המתנהלת על פי גבאי הצדקה, כי האם תתנער מחובתה לפרנס ילדיה, ותשליך ילדיה לקהל? ואם נשאל מה דעת השולחן ערוך בעצם חידוש הרמ"א, בשם רבינו ירוחם, שאם האב עני כופה האם להניק בנה חנם, שזה יסוד כל הבניין? כתב בחלקת מחוקק (ס"ק י"ב) בביאור דעת השולחן ערוך, וזה לשונו: וכבר כתבתי שגם קודם שגמלתן, אין עליה שום חיוב להניק בחינם, דלא כמו שכתב לעיל סעיף ה', בשם רבינו ירוחם, שאם אין לאב, כופין אותה, עכ"ל, וציין לדבריו בהגר"א (ס"ק ז'), ואם כן מוכח כי דעת השולחן ערוך שאין לאם חיוב צדקה עדיף לבנה, יותר מכל קהל ישראל.

עוד ראייה כי שונה דין האב מדין האם, ממה שכתב השולחן ערוך (סימן פ"ב ס"ז) וזה לשונו: ואחר ו' שנים, יש לאב לומר אם אינו אצלי, לא אתן לו מזונות, עכ"ל, וכתב על זה החלקת מחוקק (ס"ק ט'), וזה לשונו: ויש ליישב בדוחק כשהבן אינו רוצה להיפרד מאמו, יש לאב לומר אין עלי חיוב צדקה לפרנסו, כל זמן שאין שומע לקולי, להיות אצלי ללמדו תורה ושאר דברים, עכ"ל. ולכאורה הדברים צריכים עיון, כי חיוב צדקה להיכן הלך? ומדוע ייענש זה הבן הקטן, שבסך הכל מלאו לו רק 6 שנים, והרי רק באדם עבריין במזיד נפטרים מהצדקה (שולחן ערוך יורה דעה סימן רנ"א ס"א), וצריך לומר כי אכן רק מחיוב המזונות המיוחד לו, נפטר האב, ואף על פי שיסודו משום צדקה, אבל מחיוב צדקה רגיל ככל ישראל בודאי שאינו יכול להפטר, אלא שכעת אין חיובו אלא כחיוב האם, וכחיוב כלל ישראל, ולא יותר, ולכן נפטר האב רק מ"חיוב צדקה לפרנסו", כלומר לדאוג לו לכל צרכיו באופן בלעדי (ונידון חיוב אם המגדלת את בנה אצלה, יבואר בעזה"י לקמן).

ואם נאמר כי חיובי האב והאם שווים כשהיא עשירה, ולגבי הנקה תמיד היא כעשירה, למה כתבו השולחן ערוך והרמ"א בתחילת הדברים, כי בפשטות הדברים האב נותן שכר ההנקה, ורק אם האב עני מחדש הרמ"א, שאפשר לחייב האם, וכאמור לדעת השולחן ערוך גם כה"ג אין חיוב לאם, הרי היה לרמ"א לפסוק כי החיוב העיקרי הוא על האם דוקא, כי היא מסתמא אמידה לגבי זה, ולא האב, שאי אפשר לומר כי מסתמא עשיר הוא, כי אין כל אב בחזקת עשיר, וצריכים לאמוד אותו, ואם כן מסתמא האב לא ישלם בלי בדיקה, וגם השולחן ערוך מדוע אינו מחייב את האם תמיד, ולפחות באב עני.

חיוב מיוחד לעניין הנקה

ודברי הבית מאיר צריכים תלמוד, מדוע כתב שהאם תחשב כעשירה לגבי הנקה, והרי איתא במשנה כתובות (דף פ"ד ע"ב), דבזמן ההנקה פוחתין ממעשי ידיה וכו', כי הכנסותיה מתמעטות, ואילו ההוצאות מתרבות, וכן נפסק בשולחן ערוך (סימן פ' ס"א), ואם כן אין לקבוע באופן נחרץ "שהיא עשירה לעניין זה" שהרי פעמים רבות תפסיד פרנסתה המצומצמת בגלל ההנקה.

אמנם כידוע דברי תורה עניים במקום זה ועשירים במקום אחר, ויסוד הדברים אפשר לבאר בעזה"י על פי שו"ת בית מאיר (סימן ה') והובאו דבריו בפתחי תשובה (סימן י"ג ס"ק י"ח) ובשו"ת חתם סופר (אבן העזר סימן ל"ב ול"ג), שקרובה ישועת הבן לבא בכפיית האם, וזכה בשדי אמו, וכמו בפורס מצודה, ויש לומר דאפילו באם עניה ביותר, קרוב הדבר לעזור לבן בכפיית האם, וכשם שכופים העשירים על הצדקות, ואף על גב שכל ישראל חייבים במצוות והצדקה בכלל, כי

היכולת בידם ליתן לצדקה, מבלי לחשוש שהם עצמם יתרוששו, ויפלו לקופה של צדקה, שהרי תמיד פרנסת עצמו קודמת לצדקה, ובודאי לחיוב צדקה בכפיה, והוא הדין פה האם נחשבת כעשירה במובן זה שיכולתה להניק בנה יותר מאחרים, כי סוף סוף זה טבעו של עולם שהאם תניק בנה, והסברא נותנת כי עדיפה כפייתה להנקה, כאשר זה סדרו של עולם, ולא לערוך מגביות ולאמוד העשירים על הצדקה, כדי לשכור לו מינקת זרה, כאשר במשך זמן זה התינוק יסתכן חלילה, ואף על פי שבאמת יש לה הפסד כספי, כי הכנסותיה מתמעטות ואילו ההוצאות רבות, נחשב הדבר כאילו קצבו לה זאת כחיובה הפרטי לצדקה, הואיל וכך דרכו של עולם כשאינ מריבות, ובאמת כל חיובה אינו אלא ככל ישראל, אלא שקוצבים לכל אחד הראוי לו, וזה הראוי לה, וחידוש האחרונים שנלמד מפה שגם לאם יש חיוב צדקה ככל ישראל, ולכן אם אמידה לא תוכל להפטר מחובת צדקה כראוי לה, ואולם חיוב אם במזונות, זה לא שמענו.

ועל פי זה יש ליישב קושיית החלקת מחוקק (ס"ק ו') שכתב לא ידעתי טעם לדין זה, ובמה נתחייבה היא יותר משאר נשים, ולמה לא יתנו לה בית דין שכר הנקה, כשם שעל בית הדין לפרנס הולד אחר שגמלתו, כי אכן יש חיוב לבית הדין לפרנס הבן אחר שגמלתו, אם תבחר להשליכו לקהל כפי זכותה, אולם פה שהתעורר צורך דחוף להניק את התינוק, בית הדין קצבו לה את ההנקה כחיובה הפרטי לצדקה, ולכן לא תוכל לשוב ולתבוע שכר הנקה ממאן דהו, ומעתה אפשר לומר שגם השולחן ערוך מסכים לזה, כי אף על פי שזכותה להשליך את הבן לקהל, לגבי ההנקה חיוב הצדקה רק עליה.

וכדברים האלה מצאנו בפתחי תשובה בהלכות צדקה (יורה דעה סימן רנ"א ס"ק ב') בשם שו"ת מהר"מ מינץ (סימן צ') שיש חיוב צדקה לקרובי האם, ולמרות שאין שם דין "קרוב קרוב קודם", יש חיוב משום עניי עירך, והוא הדין שבנה יחשב לפחות כעניי עירך, ואם דר אצלה, יהיה כעניי ביתה, הקודמים לעניי עירה [רמב"ם הלכות מתנות עניים פרק ז' הלכה י"ג], ויבואר בעזה"י בהמשך, אמנם כל חיובה מדין קדימה בצדקה, וכתב בשו"ת חתם סופר (חו"מ סימן קע"ד) דמי שרוצה לקיים מצות צדקה, ואינו רוצה לקיים דין עניי עירך קודמים, אי אפשר לכופו, כי לא עבר על הלאוין, ואם כן גם באם אי אפשר לכופה אם תאמר כן, ועוד ראיה לדבר, דכתב בשו"ת חתם סופר (אבן העזר חלק ב' סימן ק"ה), וזה לשונו: והגאון בית מאיר מזנזו בדבר, כי מי התובע, שהרי היא אמו לאו בעל דברים ידיה היא כלל, כי עליה אין מוטל אפילו להניקו, ולא לפרנסו בשום דבר וכו', והעלה דבית הדין ממנים את האם לאפוטרופוס, לטעון עבור התינוק, שתובע מזונות עצמו בברי שלה, ודוחק, אלא שכבר נהגו וכו', עכ"ל, ואם כן ראינו בשם הבית מאיר עצמו, כי לא זו בלבד שאין חיובי האב והאם שוים, אלא שהאם פטורה מכל וכל, וכמו שכתבו הרמב"ם והשולחן ערוך בלי חולק, וכנ"ל.

השולחן ערוך (סימן ע"ג ס"ו) מחייב את האב בצרכי הבנים "כפי צרכן", וכתב חלקת מחוקק (ס"ק ו') כי לגבי אשתו דרשין ש"עולה עמו", וחייב לכבדה יותר מגופו, אבל לגבי בניו די אם נותן להם כפי צרכן ההכרחי, ומסתבר כי שאין הכוונה ללחם צר ומים לחץ, אלא שאין צריך לכבדם יותר מגופו, ואולם בכל צרכיהם חייב מדין מזונות, כי אפילו בהלכות צדקה, זה כולל סיפוק כל צרכיהם, כי אם לא כן, יפלו לקופה של צדקה, וחיוב קופת הצדקה הוא "די מחסורו" ולא פחות (שולחן ערוך יורה דעה סימן ר"נ ס"א), וסוף סוף חיוב המזונות הנוסף של האב, שלא יהיה כאותו יארוד המטיל פרנסת בניו על הציבור (כתובות דף מ"ט ע"ב), ואולם כל זה בבעל יכולת, שחייב בצדקה לעניים עד "די מחסורו", אולם אם הוא אדם דחוק בפרנסתו, או שיש לו עוד בנים לפרנס, אי אפשר לכופו ליתן יותר מיכולתו, וכל זה נכון בחיוב המזונות, אולם בסתם חיובי צדקה, כל אחד נותן כפי יכולתו, ואם כן גם האם תיתן כן בתורת צדקה. וחילוקים רבים בין חיוב צדקה לבין חיוב המזונות. ואכמ"ל. (וע"ע מש"כ בקובץ שערי צדק ח"א מעמוד 205 ואילך ובח"ח מעמוד 334 ואילך).

חוב צדקה מיוחד בעני המבקש ממנו צדקה

וכל זה ביסודם של דברים, כאשר הבן נמצא אצל אביו כדינא דגמרא, שעליו לזונו ולפרנסו לבדו, בלי שום חוב על האם, אמנם עדיין יש לעיין בחיוב המזונות, כאשר בפועל הבן נמצא אצל האם, כפי המצוי על פי רוב, אמת הדבר שיכולה להפטר מחיובי המזונות, ולהשליכו לאביו או לקהל, אבל לרוב אינה עושה כן, ובשעת הצורך גם תאבק על כך, ואולם לא תנהג עמו כמגדלת בן מאומץ, שפרנסתו עליה, והיא תובעת מהאב שעול הפרנסה יהיה עליו.

ובראשונה יש להעיר כי כאשר הבן נמצא אצל אמו, כרצונה, הרי כל יום ויום בקומו משנתו הוא תובע לחם יומו, האם את האב הוא תובע, או את האם? בוודאי את האם, כי היא הנמצאת עמו, ואינו תובע את האב שאינו שם, ואם כן על מי החיוב הראשוני להאכילו? בוודאי על האם, וכדין כל איש, שעני תובעו לחם, וכמו שכתב הרמב"ם (הלכות מתנות עניים פרק ד' הלכה ב') הרואה עני מבקש והעלים עינו וכו', עובר וכו', וגם אם נאמר כי הבן נמצא אצל האם כדין, כי טובתו להיות אצל אמו, או שאין הכרעה מה עדיף, אלא שכך הסכימו הוריו, הרי בבן למעלה מגיל שש, שיסוד חוב האב במזונות רק משום צדקה, הואיל והבן תובע לחמו מאמו, וגם היא חייבת במצוות הצדקה ככל ישראל, ולהשליכו לאביו או לקהל אינה רוצה, ואכן אם הייתה רוצה, הייתה נפטרת מחיוב הצדקה המיוחד לה, ואמנם משליכה לאביו או לקהל שמענו, אבל מנלן לומר שיהיה בביתה, ותדרוש שאחרים יבואו ויזונו אותו, ובאמת חדא גמרא היא, (כתובות דף נ' ע"א) וזה לשונו: "אשרי שומרי משפט עושה צדקה בכל עת", דרשו רבותינו שביבנה, ואמרי ליה רבי אליעזר: זה הזן בניו ובנותיו כשהן קטנים, ופרש"י וזה לשונו: שתמיד יום ולילה הן עליו, והיא צדקה שאינו חייב בהם, רבי שמואל בר נחמני אמר: זה המגדל יתום ויתומה בתוך ביתו ומשיאן וכו', ונראה ששניהם שווים. כלומר שהמגדל בביתו יתום ויתומה מתחייב בצדקתם עד שמשיאן ויוצאים לרשות עצמן כעין הזן בניו ובנותיו וכו'.

וכעין זה איתא בקידושין (דף ל"ד ע"ב) אמר אביי: אישה - בעלה משמחה, אלמנה מאי איכא למימר? - בשרויה אצלו, ופרש"י (ד"ה אלמנה מאי) וזה לשונו: לא נצטווית היא, אלא בעניה הכתוב מדבר, ונצטווה מי שהיא שרויה אצלו, לשמחה משלו, במאכל ומשתה וכלי פשתן, עכ"ל, וכן כתב הכסף משנה (הל' חגיגה פ"א הל' א') ולכאורה יש לעיין, שלשון הגמ' מי שהיא שרויה אצלו, מורה שאין מדובר בהכרח בקרוב או בן עיר, אלא סתם איש טוב לב שהסכים לארח בביתו אלמנה עניה, ולכאורה מדוע יתחייב זה יותר מכל ישראל? והרי אינו קרוב או בן עיר, ולבני עירה וקרוביה יש חוב קודם ממנו, משום עניי עירך קודמים, או משום קרוב קרוב קודם? וצריך לומר שהואיל והיא שרויה אצלו, גם זה סיבה שחיובו גדול משאר ישראל, וכנ"ל.

וכתב בשו"ת ערוגת הבושם (יורה דעה ח"ב סימן קי"ט) לדייק מלשון הרמב"ם הנ"ל, שאין בצדקה דין "לא תעשה" - אלא אם כן היה העני מבקש ממנו צדקה, והוא מעלים עינו ממנו, והסתפק שאולי גם הכלל שעניי עירך קודמים, לא יהיה, כשלפניו עניים מערים אחרות המבקשים ממנו צדקה, ועניי עירו אינם מבקשים ממנו, והניח בצריך עיון. ובזה יישב גם דעת הר"י בר ברוך, שהובאו דבריו בטור (יורה דעה סימן רנ"א), ועל פי זה יש להסתפק אם חוב צדקה של המגדלים בביתם, גובר גם על חוב האב, כי הם נתבעים יום יום על ידי הבן העני, עבור לחם חוקו, ואם כן יש להם חוב לא תעשה, ואילו שאר כל ישראל שאינם לפניו, אין להם אלא חוב עשה, ואולם אם נאמר שחיוב המזונות הוא חוב קצוב, מסתבר שגם יחשב כאילו הם תובעים אותו, ואם כן חוב האב לא גרע מחיוב המגדלים בביתם.

זאת ועוד, על פי פשוט הרמ"א שהאם חייבת בהנקה, כאשר לאב אין מעות לשכור מינקת, שאז אינה יכולה להשליכו לקהל, ומסתבר מאד שכאשר בנה עימה בבית, ואינה נותנת אותו לאביו או לקהל, והיא נתבעת ממנו לראשונה, לא תוכל להפטר מחיובה.

ועל פי הדברים אפשר לומר כי הבני אהובה והבית מאיר לא אמרו דבר אחד, כי לדעת הבני אהובה אימתי יכולה האם להשליך הבן לקהל? - רק באם עניה, ולא באם עשירה החייבת בצדקה, כאילו קצבו לה זאת, וחיובה יהיה כעין חיוב האב, והואיל ויש לה חיוב צדקה, וסוף סוף בבנה אנו מדברים, אם לא תפרנסו כשהיכולת בידה, גם היא תחשב כאותו יארוך, המטיל בנוי על הציבור, שהרי אמרו חז"ל ג' שותפים באדם, והאם אחת מהם, ומתקנת מזונות של האב אולי נלמד גם כן לגבי אם בעלת יכולת, ואף על פי דבגמרא לא נאמר הדבר רק באב, אפשר שבמצוי בזמנם דיברו, שרק לאב הייתה יכולת, כי מסברא מאי שנא האב מהאם.

אמנם לדעת הבית מאיר, גם אם עשירה יכולה להשליך בנה לקהל, וכפשטות הגמ' הרמב"ם והשולחן ערוך, שלא חילקו, כי אין לה שום חיוב לפרנס בניה, ואין לה חיוב צדקה עצמי כחיוב האב, אמנם כל אם שבחרה שיהיו הבנים אצלה, יהיה לה חיוב משום הצדקה הניצבת בפניה יום יום, וזה ביאור דבריו בשו"ת, שהו"ד בפ"ת (סי"ג ס"ק י"ח), דלא גרע התינוק שזכה בשדי אמו מהפורס מצודה, כלומר אף על פי שיכולה להשליכו לקהל, שיאספו צדקה לשכור מינקת, הרי יש פה אדם שהתינוק כבר תובעו, וזו אמו, כי כל תינוק כשנולד כאילו תובע אמו יולדתו כי תניקהו, ואז רואים זאת כאדם הפורש מצודה להתפרנס, שדרך היושר שלא יפריעו לו, ולכן אין מניחים לה להשליך התינוק לקהל, קל וחומר הדברים כאשר היא בוחרת שהבן יהיה אצלה, ולא אצל האב או מוסד [שהוא כדוגמת "הקהל"], שתביעת הבן מהאם יותר פשוטה, כי היא הבוחרת להיות הניצבת לידו, והיא המונעת פרנסתו באופן אחר, באם יגדל אצל האב או במקום אחר, וגם כאשר טובתו להיות אצלה, עדיין חיובה לצדקה קיים, וגם מה שכתב החתם סופר בשם הבית מאיר שאין לאם שום חיוב לפרנס בנה, כוונתו שחיוב פרנסה כחיובו של האב אין לה, אבל מחיוב צדקה ככל ישראל בוודאי אינה נפטרת.

זאת ועוד, כתב המחנה אפרים (הלכות צדקה סימן א') שחיוב האב במזונות יותר מכל בני העיר, "דסתם קטנים על אביהם סמכי, ועליהו רמי יותר מאחריני", והביא הגמרא קידושין (דף ח' ע"ב), התקדשי לי בכיכר, תנהו לעני, אינה מקודשת, מאי טעמא, אמרה ליה כי היכי דמחייבנא ביה אנא, הכי נמי מחייבת ביה את, כי אף על פי שהעני סמוך עליה, אינו כאילו נותן לה הכיכר, כי גם המקדש חייב בצדקה כמוה, וכאשר נתן הכיכר לעני, בהכרח שהיה סמוך לו, והיה אסור לו להעלים עיניו מהצדקה, ואם כן רק קיים חובתו לעני, ולה לא נתן דבר, מה שאין כן בחיוב פרנסת הבן המוטל על האב, שלא ייפול לקופה של צדקה, וכאן אינו נופל לקופה של צדקה, כי האם כבר נתבעה לצדקה, ואסור לה להעלים עיניה מהבן העני הסמוך לה והסמוך עליה, וכמו שכתב המאירי (שם) שאינה מקודשת, ואפילו היה עני סמוך עליה, או רץ אחריה לבקש ממנה, שאף היא אומרת אף אתה חייב במזונותיו כמוני, אף על פי שאני קודמת בחיובו, מצד עניין קודמין, וכוונתו כמו שכתב הרמב"ם (הלכות מתנות עניים פרק ז' הלכה י"ט) דעניי ביתה קודמין, ובודאי שזה בנה הגדל אצלה יחשב כעניי ביתה, וגם הוא עני הרץ אחריה יום יום שתפרנסו, ואם כן חיובה לפרנסו עדיף מחיוב כל ישראל.

ואין להקשות ממה דאיתא במשנה (כתובות דף ק"א ע"ב) שהנושא את האישה, ופסקה עמו כדי שיזון את בתה חמש שנים, חייב לזונה חמש שנים וכו', שלכאורה למה יש לה להתנות על כך, הואיל ובלאו הכי יחויב במזונות, כאשר יהיו יחדו בבית האם עם הבת, שהרי פה יחויב גם כאשר נישאת האם לאחר הגירושין ממנו לאיש אחר, כי פה יש התחייבות חדשה העומדת בפני עצמה, גם ללא המשך הנישואין, ואפילו במה דאיתא בהמשך המשנה, שהפיקחים היו כותבים על מנת שאזון את בתך חמש שנים כל זמן שאת עמי, שאכן הוא עצמו הגביל את התחייבות למשך הנישואין בלבד, עדיין אין ספק שיש לבת עדיפות גדולה להיות ניוזנת בזרוע מכח התחייבות עצמית, ולא לאכול נהמא דכיסופא מדין צדקה, וגם עצם ההתחייבות עדיפה כמובן על חיוב רגיל לצדקה, מפאת אפשריות הגבייה, וכנ"ל, [ועיין עוד בשולחן ערוך סימן קי"ד ס"ד].

ואכמ"ל] וכל זאת מלבד שההתחייבות תהיה כמובן גם אם ירחיק נדוד ולא ישהה בביתו, כי הרי אז לא יהיה לו חיוב צדקה רגיל כנדרש לגבי תביעת מזונות הבת, למרות שהאישה עדיין עמו, וההתחייבותו העצמית לאם כמובן תחייבו למעשה, וגם בלאו הכי הרי 'בכמה אמתלאות יוכל אף למונעה מביתו', וכמו שכתב הבית מאיר (סימן קי"ד) והובאו דבריו בפתחי תשובה (שם ס"ק א') ואז כמובן שאין כל מקום לחיוב צדקה כשאינה בביתו, ואינה תובעת צדקה. ועל פי זה צריכים לומר שמה שכתב הטור (ריש סימן קי"ד) וזה לשונו: כל אלו הדברים אינו חייב אלא בבת אשתו שילדה לו, אבל אם יש לה בת מאיש אחר אינו חייב לה כלום, עכ"ל, אין כוונתו אלא מצד דיני אבן העזר, ואולם אין הכי נמי שיחויב מדיני צדקה כאשר תהיה בביתו ותתבע מזונות.

[ואולי בזה יבואר מה שהקשה הבית יוסף (שם) וזה לשונו: ולא ידעתי למה הוצרך רבינו להאריך בזה, דמהיכא תיסק אדעתין שיתחייב לבת אשתו שום דבר, עכ"ל, ובוודאי הדבר תמוה מאד, והב"ח והפרישה והט"ז (ס"ק א') טרחו לבאר מה כוונת הטור, ואולם אם נאמר כי אכן אין חיוב מצד חיובי האישות עם האם, אלא מצד חיובי הצדקה, אפשר להבין שבא לרמז שאכן אפשר ואפשר שיהיה חיוב כל שהו כאשר הבת שוהה בביתו, ואולם אין החיוב אלא מצד דיני צדקה, שאינו שייך לאבן העזר, ואחר כך מצאתי בספר שערי עוזיאל לראשון לציון הגר"ב צ"ח עוזיאל זצ"ל (ח"ב שער מ"ח הערה ב') שהביא דברי הטור ותמיהת הבית יוסף, וכתב ליישב שבא הטור לומר ש'אע"פ שבעלה הבטיח זאת וקיים למעשה את הבטחתו זמן ידוע, אין זה מחייב אותו ויכול לשלחה מביתו או להפסיק מזונותיה בכל עת וזמן שלא ירצה לזונה עוד', וזה כעין מה שנתבאר לעיל בעזה"י, ואולי זה כוונתו לבאר בדברי הטור שאין כאן משום נדר, דהואיל ואין פה עילה לצדקה כי איננה פה, גם חיוב הצדקה פקע].

ומעתה יש לרדן אודות חיוב פרנסת הקטנים כשהם אצל האם, ושניהם בעלי יכולת לצדקה, שהקשו התוס' כתובות (דף מ"ט ע"ב ד"ה אכפיה) כיצד כופין על הצדקה, והרי כל מצוה שמתן שכרה בצדה, אין בית דין כופים עליה, ותיירצו: א. כי אין כפיה אלא בדברים. ב. יש כפיה בצדקה קצובה. ג. הכפיה משום שיש שני לאוין, וכיוצא בזה כתבו התוס' בחולין (דף ק"י ע"ב ד"ה כל מצות) ואילו בתוס' בבא בתרא (דף ח' ע"ב ד"ה אכפיה לרב נתן) כתבו בשינוי לשון, וזה לשונם: ועוד תירץ דהכא קבלו עליהם שיכופו אותן הגבאי, עכ"ל, וזה יותר מצדקה קצובה, כי הם עצמם קבלו על עצמם, ועוד תירצו שם בשם הריצב"א, שאין בית דין של מטה מוזהרים, לא בא לומר אלא שאין נענשים על זה, וע"פ התירוצ' שיש כפיה רק בצדקה קצובה, אפשר לומר כי חיוב האב קודם, כי רק חיוב המזונות שלו קצוב, וכתב בשו"ת הרשב"א (ח"ג סימן רצ"ב) דכופין אותו לצדקה יותר משאר העם, וקודם להם, שחייב לפרנסם משום וחי אחיך עימך, והובאו דבריו בבית יוסף (יורה דעה סימן רנ"א ורנ"ז), וכה"ג כתב במרדכי (ב"ב פ"ק) שהעשיר חייב לפרנס קרוביו, שלא יפלו לקופה של צדקה, וזה כעין הצדקה הקצובה במזונות הקטנים, ואמנם לדעת הבני אהובה אפשר שבאם אמידה גם אצלה יחשב כצדקה קצובה, וכנ"ל, מה שאין כן לתירוצ' שיש שני לאוין, האישה קודמת בחיוב לכולם, כי היא הנתבעת בראשונה, ורק להציל עצמה היא תובעת את האב, וכעין גבאי צדקה או אפוטרופוס, ואז נאמר לה קשוט עצמך תחילה.

ויש מקום לחלק בין חיובי ההורים, כי חיוב האב לבן קודם גיל שש, הוא חיוב מצד עצמו, שאינו מדין צדקה, ולכן חיובו גם כן באב שאינו אמיד, כי זה חוב ככל חוב שאדם חייב למאן דהו, וגם לאחר גיל זה, שכל חיוב המזונות מדין צדקה, חיובו קצוב שלא יפול לקופה של צדקה, וזה חיוב של די מחסורו, דאם לא כן הרי שוב הוא מטיל פרנסתו על הציבור, ואולם חיוב האם שכל חיובה כי היא נתבעת מבנה כל יום, אין חיובה קצוב יותר מפרנסת אותו יום, כי אינה חייבת אלא ככל ישראל [ולדעת הבני אהובה, חיוב אם עשירה זה כחיוב האב, ואינה יכולה להשליכו לאביו או לקהל] וכבר כתב הרמ"א (יורה דעה סימן רנ"א) בשם הבית יוסף, שאין חיוב פרטי לכל יחיד ליתן לעני כל מחסורו, כי למה לא יודיע צער לרבים, ולכאורה היה מקום לומר

כי אם אין הרבים אצלו, אינו יכול להודיע להם צערו, ועוד, כי גם אם יפנה לציבור בודאי יאמרו לו כי מקומו שמור לו אצל האב להתפרנס אצלו, ולפעמים כשמדובר בבן לאחר גיל שש, אין זה פשוט כי אצל אימו עדיף לו, ולכן אם היא רוצה שיהיה אצלה, אין על הציבור לפרנסו, אלא חיוב הצדקה על כל הנתבע לכך, וכאשר הבן אצלה היא הנתבעת, והסכימו לדבריו הט"ז (ס"ק א') והש"ך (ס"ק א') שביאר כי תלוי הדבר אם הרבים אצלו, אבל אין כן דעת הב"ח והגר"א (ס"ק ג') שדחו הדברים, ממעשה דהלל, שאף על פי שיחיד היה, עשה בעצמו למען עני בן טובים די מחסורו, והערוך השולחן (סעיף ד') ביאר כי גם לדעת הט"ז והש"ך באמת החיוב הוא פרטי לכל אחד, וככל המצוות, אמנם הואיל ולרבים יש חיוב פרטי זה, מן הראוי שיתנו כולם, ואם אין הרבים רוצים ליתן מכל סיבה שהיא, ואי אפשר לכופם, אין היחיד נפטר מחיובו הפרטי.

ואמנם היה מקום לומר, כי אם באמת הדבר ברור, כי טוב לו להיות אצל אמו, ואינו נמצא אצלה רק כי כך רצונה, הרי זה עצמו יחשב אצלו כדי מחסורו, כי טוב לו בטיפולה, ואי אפשר לציבור להפטר מחיובם לצדקה אם אינה עשירה, וכמו שיהיה להם חיוב צדקה, גם כאשר טוב לו יותר להיות אצל אביו, והוא אין ידו משגת, כי מתקשה בפרנסתו ובפרנסת בני ביתו, ואולם אם יש ספק הדבר, באמת יפטרו מהטעם הנ"ל, אמנם הואיל וחיוב הקצוב לאב שלא ייפול לקופה של צדקה, לכאורה היה מקום לומר כי האם תפטר, דמה לי תביעה מרבים או תביעה מהיחיד, ואדרבה הכא עדיף, שאין צורך שהבן ילך לרבים לבקש פרנסתו, כי הדבר קצוב מקדמת דנא, כי האב חייב במזונות בנו.

אמנם עדיין יש מקום לחיוב האם, הואיל ואין הבן עצמו תובע את אביו לצדקה, כי אין האב עמו בבית, וגם את הציבור אינו תובע, ומי פה למעשה זה שתובע את האב? - האם, כי הבן תובע אמו, והיא תובעת את האב, וכאפוטרופוס, וכנ"ל, הרי כבר כתב בשו"ת חתם סופר (יורה דעה סימן רכ"ט) כי באמת מעיקר הדין צריך כל אדם ליתן כל ממנו לצדקה, מלבד פרנסת יומו, אלא שבאושא התקינו כי המבזבז לא יבזבז היותר מהחומש, וכיוצא בזה העלה בערוך השולחן (סימן רמ"ט ס"ה), הרי יאמרו לה כיצד את באה לתבוע את האב ליתן כספים לצדקה, כאשר את עצמך לא נתת מה שהיה ראוי לך לתת, כאשר הבן כבר תבע ממך מזונו, וכעין שכתב הר"ן (כתובות דף כ"ח ע"ב מדפי הרי"ף) דאי אפשר לאם להעמיד עצמה שלא תזון בניה, הרי אם האם בעלת יכולת, הרי סיפוק צרכיו קיים ממילא, אם הוא אצל אם הראויה לגדלו, ואינו דומה למתחייב לזון בן אשתו (כתובות דף ק"א ע"ב), כי שם לקח על עצמו התחייבות חדשה, ופה כל החיוב אינו אלא משום צדקה, שלא קצבו חז"ל אלא לפי הצורך.

ועל פי הדברים אפשר ליישב בעזה"י מה שתמה הגהות הרמ"ך על דברי הרמב"ם (הלכות אישות פרק כ"א הלכה י"ח) דמה ההפרש בין אב לאם, ומדוע לא תתחייב האם בפרנסת קטני קטנים, ולמה מותרת להשליך ילדיה לקהל, ואם היא עשירה מדוע לא יכפוף לפרנסם לאחר ו' שנים, והניח בצ"ע, ולהנ"ל יש לומר שבודאי יש לה חיוב צדקה גמור, ואפילו יותר משאר בני אדם, אמנם דין חיוב מזונות אין עליה, וגם אם תשליכם לקהל לא תפטר אלא מחובת המזונות המיוחדת, וכאשר אינה משליכה לקהל, והבן תובע אותה, חיובה גדול, ומשום דיני צדקה, וכנ"ל.

ובמעשה רוקח (על דברי הרמב"ם והרמ"ך שם) כתב שיפה השיג הרמ"ך, כי בוודאי האשה חייבת בצדקה ככל ישראל, וגם עליה יש חיוב קודם לקרוביה, וממילא גם לבנה, [ודלא כמו שכתב בשו"ת מהר"י וייל (שם) שדין קרוב קרוב קודם נאמר רק בקרובי האב, ולא בקרובי האם] ומדוע האם פטורה מלכתחילה מחובת ההנקה, כי האב יותר קרוב ממנה, (כי אח מן האב קודם לאח מן האם, וכדאיתא בספרי, והו"ד בהגהות הגר"א יורה דעה סימן רנ"א ס"ק ד') ומסיק כי אם עשירה תיתן לבן לפי עושרה באותה העת, ואחר כך יכולה להשליך לקהל, וביאר זאת גם בדעת הרמב"ם,

שכתב ואם לא רצתה וכו', כלומר הרשות בידה אם תרצה להשליך לקהל, אבל קודם לכן היא חייבת ליתן לו כפי ממונה, וסיים "ודו"ק כי נלע"ד נכון מאד", ולהנ"ל אתי שפיר, כי כאשר הבן אצלה הרי חיובה לו מוחלט משום צדקה, כי היא הנתבעת ממנו בכל עת, מה שאין כן לאחר שהוציאה אותו מרשותה, שאז תפטר מחיובה הפרטי לצדקה לבנה בדוקא, וכנ"ל, ומעתה יקשה עליה להוציא ממון מהאב בתורת אפוטרופוס, הואיל וכן דעת הרמ"ך ומעשה רוקח.

ובאמת כל החיובים לצדקה מוגבלים, ואולם בקטנים פחות מגיל שש, שחיוב האב ככל חוב, ולא מדין צדקה, הגביה כגביית כל חוב, ואין מקום להגבלות של דיני צדקה, וכנ"ל, (ועיין רמ"א (יורה דעה סימן רנ"ג ס"א), והכא עדיפא) ולכן בחיוב המזונות לאחר גיל שש, שזה משום צדקה, כתב הרמ"א (יורה דעה סימן רנ"ג ס"ג), שפרנסת עצמו קודמת לכל אדם, ועיין ביאור הגר"א (ס"ק ד' וס"ק ו') ואם כן יש להעריך כמה ייתן כל אחד מהם, כאשר פרנסתם קודמת, וגם לגבי עצמם יש לחשב צרכי פרנסתם, לפחות כמו חיוב די מחסורו של עני, וזה יכלול לפי הצורך סוס לרכב וכו', וכבר כתב בשו"ת מהרשד"ם (יורה דעה סימן קס"ו) שאם אין סיפק בידו, הרי גם בקטני קטנים לא נכופ אותם, וכי מן הסלע הזה נוציא מים, ועל כורחך שגם כאשר יש ביכולתו, יש הבדל בין קטני קטנים לבין הגדולים מגיל שש, וגם כתב בהגהות בית לחם יהודה (סימן רמ"ח ס"א) בשם ספר חסידים שאם מעשה על הצדקה למי שאינו יכול להתפרנס, כאילו גוזלו, ולכן כאשר כל יסוד החיוב משום צדקה, השטר מוגבל ושוברו בצידו, שיוכל להתפרנס כראוי.

ויש לעיין בסוגיא דכתובות, שבבנים מעל גיל שש, שחיובם משום צדקה, מכלימין אותו אם אינו נותן, אף על פי שאינו אמיד, ופרש"י שאינו עשיר, ולכאורה איך מותר לעשות כן, וכי מה רע עשה, והרי סוף סוף פרנסתו קודמת, וגם באמיד שכופין אותו, הרי כתבו התוס' בתירוצ' הראשון דהכפיה בדברים בלבד, וכתב התוס' רי"ד שאין הכפיה על ידי מלקות ויסורים, אלא על ידי הכלמות ופיתויים עד שיתפתה לזון, וכבר הקשה הר"ן שאם כן איך יבארו מה עושים לו בלא אמיד, ומשום הכי דחה תירוצ' זה, אמנם כתבו המהרש"א והמהר"ם שיף דיש חילוק גדול, שאם אינו אמיד זו אמירה בעלמא, מה שאין כן באמיד שאומרים לו שעובר על מצות צדקה, משמע שבאמת כה"ג באינו אמיד אין לו חיוב צדקה, ובאמת גם בגמרא אמר רב יהודה יארוד ילדה וכו', ואמר רב חסדא דעורבא בעי בני וכו', כלומר מוכיחים אותו בדרך משל ורמז, ואפילו לרבא ששאלו ניהא לך דמיתזני בניך מהצדקה, הרי אין מכלימו באופן ישיר, אלא בלשון שאלה, וכמו שפירש תוס' רי"ד אולי יבוש ויכלם ויפרנסם, כי יותר מכך אין עושים לו.

אמנם כתב הרמב"ם (הלכות אישות פרק י"ב הלכה ט"ו) שאינו אמיד הכוונה כפשוטו שאין ידוע אם ראוי הוא לתת צדקה, ולכן פירש (שם הלכה י"ד) דגוערין בו ומכלימין אותו ופוצרין בו, ולכאורה למה יעשו כן, הרי לא הוברר הדבר, ושמא כדין הוא עושה, כי פרנסתו קודמת, וצריך לומר כי הואיל ואינו אמיד ואין יודעים מה טיבו, אזלינן בתר טבע העולם שההורים מסתמא זנים ילדיהם, ואינם עושים חשבונות רבים, כי אפילו העופות האכזרים כעורבים עושים כן, וזנים עצמם ואפרוחיהם באותה שעה, ואפילו בשעה שהמזונות מצומצמים, וכמו ששכיח בבעלי החיים הגדלים בטבע, ואי אפשר להביא ראיה מפה לדעת רבינו ירוחם והרמ"א, שהאם חייבת בהנקה, אם האב עני, ואינו יכול לשכור מינקת, כי כן דרכו של עולם, כי פה רק מכלימין וכו', ואינו חיוב גמור.

והנה איתא בשו"ת הרא"ש (כלל י"ג ס"א וכלל ל"ט ס"ח) וזה לשונו: ושאלת אישה הנושאת ונותנת בתוך הבית, ונדרה ליתן צדקה או השכירה מלמד וכו', ואם השכירה מלמד, אם ידע הבעל ושתק, ודאי ניהא ליה במה שעשתה, אבל אם מוחה לאלתר, אין בדבריה ומעשיה כלום, עכ"ל, והובאו דבריו בטור יורה דעה (סימן רמ"ח), ואמנם הלשון בטור שונה במעט מלשון הרא"ש, שכתב וזה לשונו: ואם השכירה מלמד "לבנו" וכו', כאשר ברא"ש לא נזכר דאיירי בבנו

דוקא, ובשולחן ערוך (שם סעיף ה') שוב שינה הלשון, וכתב וזה לשונו: ואם האישה השכירה מלמד "לבנה" וכו', והרי אם איירי בבנה אינו בהכרח שזה גם בנו, וכדאיתא בילקוט שמעוני (ר"פ יתרו) שאם נכתב בתורה בניה אינו בהכרח גם בנו, וכתב הש"ך (שם ס"ק י"א) שהטעם כדלעיל בצדקה בדבר מועט, שמסתמא אינו מקפיד בזה, והוא הדין הכא, ואף על פי שאין הגבלה שיהיה שכר המלמד רק דבר מועט, וכן משמע בשו"ת הרא"ש שלא חילק לצורך מי שכרה ובכמה שכרה, וכתב עוד הש"ך (שם) שכתב רמ"א (חושן משפט סימן פ"א סעיף ז') שמי שהתנה עם מלמד ללמד בן חבירו, בפני אביו, והאב שותק, שתיקה כהודאה דמיא, דהוה ליה לאסוקי אדעתיה ולמחות וכו', והקשה הש"ך דאם כן מאי איריא הכא אשתו, אפילו אחר נמי? וחילק דהתם דוקא ששכרו בפני אבי הבן, ואולם אם שכרו שלא בפניו, גם אם ידע ושתק, פטור האב, דכאן לא ה"ל לאסוקי אדעתיה שהוא ישלם, ומה שאין כן הכא באשתו, שאף על פי שלא השכירה בפניו, כיון שידע ושתק, מסתמא ניחא ליה, והובאו דבריו בשער המשפט (סימן פ"א ס"ק ה').

ולכאורה יכול הש"ך לחלק באופן פשוט, כי בחושן משפט איירי ששכר את המלמד למען בנו, שאבי הבן חייב ללמדו תורה, וכמו שכתב בשולחן ערוך (יורה דעה סימן רמ"ה ס"א) ונתבאר ברמ"א (שם ס"ד) שחייב לשכור לו מלמד, וכייפין ליה על זה, וכדאיתא ברמ"א (חושן משפט סימן פ"א ס"א) שמי שאמר לחתנו העשיר תלמוד עם בנך, ואני אשלם לך, פטור, כיון דלאו עני הוא, ובלא"ה חייב ללמוד עם בנו וכו', כלומר הואיל ואין האב עני, אין כאן מצוות צדקה, ובודאי לא גרע מהאומר לחבירו אכול עימי, שחייב לשלם לו, אף על פי שלא התחייב בפירוש, וכמו שכתב רמ"א (חושן משפט סימן ר"מ סעיף ט"ב) והוא הדין כה"ג שחייב, וכן ביאר הנתיבות המשפט (שם ס"ק ה') ליישב קושית האורים ותומים, דשאני הכא "שעושה מעשה בשל חבירו על פי דיבורו בפניו ושתק, דהוי כרצוני", עכ"ל, מה שאין כן הכא שלא פירט הרא"ש למי שכרה, והשולחן ערוך כתב ששכרה עבור בנה, הרי אין הבעל חייב בתלמוד תורה שלהם, וגם אם היה שם ושתק, אין השתיקה כהודאה, כי אינו עושה בשלו.

ויש לעיין, כי לא כתב שולחן ערוך דין זה בהלכות תלמוד תורה, ולא בהלכות שכירות פועלים, [ורק רמזו שם רמ"א (סימן של"ד ס"ד) שמקומו ביורה דעה בהלכות צדקה] ואם כן מוכח שאין הנידון פה בחשיבות לימוד התורה, או בכוח אישה הנושאת ונותנת בתוך ביתה לשכור פועל, אלא הכול דין בהלכות צדקה, ובא סעיף זה אחר הסעיף (ס"ד) שמקבלים צדקה מהאישה דבר מועט, והכל לפי עושר הבעל וכו', ומשמע שדין זה המשך לדין כוח האישה ליתן צדקה דבר מועט, שמסתמא ניחא לבעל, וכמו שגם רואים בשו"ת הרא"ש שכללם יחדיו, ואם נאמר כי כאשר הבן נמצא אצל האם, ואין מי שידאג לו, היא הטורחת למצוא לו מלמד, וחייב בעלה יהיה מדיני צדקה, ושיערו דעתו של בעל כה"ג, שמסתמא ניחא ליה בהאי צדקה קרובה, ואף על פי שאינו בנו אלא בנה, שאינו חייב ללמדו תורה, אבל בצדקה כה"ג יש מקום לומר שרוצה בכך, כי צדקה חשובה היא ללמד לנערים תורה, וכדאיתא בשולחן ערוך (יורה דעה סימן רמ"ט ס"ז) ובפרט כאשר הבן גדל בביתו, שכאילו תובעו שיזכה בו לצדקה, ולכן אם ידע ושתק, אומרים שמסתמא ניחא ליה בהאי צדקה, ואם כן נלמד מדבריו שכה"ג עדיף משכירות מלמד על ידי אחר עבור בנו, כי שם אין אומרים שניחא ליה בזה, אלא כאשר יש שתיקה שהיא כהודאה, וזה כשעשה מעשה בפניו ושתק, וכמו שכתב הנתיבות המשפט וכנ"ל.

וכאשר אי אפשר לחייב את האב, כי אין לו כל, או שמת, או שאינו פה, האם המגדלת בנה אצלה, והיא בעלת יכולת, תתחייב לפרנסתו, כדין חיובי הצדקה הרגילים, כי אותה הבן תובע יום יום, ובאם שנשאת לאחר, והוא מסרב שתיתן הצדקה לבנה, לכאורה יכול לסרב, וכנ"ל, אמנם כתב באגרות משה (יורה דעה ח"א סימן קמ"ג ואבן העזר ח"א סימן ק"ו) דלא גרעי בניה מארחי ופרחי, שהבעל חייב במזונותיהם, ולדבריו היה מקום לשאול דאם כן מדוע נהגו להתנות לזון בן

אשתו, ומה גרע מארחי ופרחי, דיש לומר שכל מה שמתנים שלא תצטרך להשליך לקהל, כי מסתבר שגם חיובו לזון ארחי ופרחי אינו ללא גבול, אלא כפי הרגילות במקום, אמנם זאת אי אפשר לו לדרוש, שיהיה הבן אצלה ולא יזון אותה, כי זה כמו פסיק רישא ולא ימות, דלא גרע מארחי ופרחי, ועוד אפשר לומר שאינה יכולה לאכול ולא להאכיל בנה, וכמו שכתב הר"ן, ואם נשאת כאשר ידע שיש לה בנים, ונפשה קשורה בנפשם, ובודאי שלא תסלקם מביתה, הרי כאילו הוא הזמין ארחי ופרחי, כאשר נשא אותה, ואולם אם כשנשאה היו הבנים אצל האב או במקום אחר, ואחר כך נמלכו בדעתם לבוא להיות אצלה, הואיל ולא נשאה על דעת כן, יכול לומר שאינו מוכן לארח אותם ולפרנסם אלא כמו המקובל כה"ג בארחי ופרחי, שהם קרובים בדרגא גבוהה כדוגמתם.

ומעתה הואיל וגם לאב וגם לאם כשהבן אצלה, יש חיוב צדקה יותר מכל ישראל, יש לעיין חיובו של מי גדול, וכתב שו"ת הרשב"א (ח"ג סימן ש"פ) בשאלה שבאה לפניו שעניי העיר היו מרובים, ונפלה קטטה בין העשירים הגדולים, שאומרים שיחזרו העניים על הפתחים, "ונתן להם כולנו פת בכל יום כדי שיתפרנסו בו, כי גם העשירים הבינוניים הדין נותן שיתנו לכל העניים בכל יום, כמונו", וטענת הבינוניים ש"ישבו בבתיהם, כי אחינו בשרנו הם, ותהיה פרנסתם מוטלת על הציבור, ונפרע כולנו לפי העושר, ובית דין כופין את האמוד, כעובדא דרבא [כתובות דף מ"ט ע"ב]" וכתב הרשב"א: "שורת הדין כדברי העשירים הבינוניים, שהצדקה ופרנסת העניים לפי ממון הוא", והובאו דבריו בבית יוסף (יורה דעה סימן ר"ג בסו"ד) וכן נפסק בשולחן ערוך (שם ס"ה) והביא הרמ"א (שם) לשון הרשב"א (שם) "והנותן לפי ברכתו יותר ראוי לברכה", ואם כן גם פה יהיה ראוי לחלק החיוב ביניהם לפי ממון.

ובבת אצל אימה, כתב הרמב"ם (הלכות אישות פרק כ"א הלכה ט"ז) והשולחן ערוך אבן העזר (סימן פ"ב ס"ז) שהבת אצל אימה לעולם, וכתב הרמ"א שתלוי הדבר מה טובת הבת, וכתב בפתחי תשובה (שם ס"ק ד'), שעל פי רוב טובתה להיות אצל האם, ועל כל פנים הבת הנמצאת אצל האם, תובעת מזונותיה בראשונה ממנה, וכנ"ל.

אמנם יש להעיר כי אם כל החיוב אינו אלא בתורת צדקה, הרי איתא בגמרא כתובות (דף נ' ע"א) אמר רבי אילעא, באושא התקינו המבזבז - אל יבזבז יותר מחומש, תניא נמי הכי וכו', שמא יצטרך לבריות וכו', וכתבו התוס' ד"ה אל יבזבז וזה לשונם: מפרש בירושלמי שפעם ראשונה יכול לבזבז חומש, ומכאן ואילך בכל שנה ושנה יתן חומש הריות, עכ"ל, ואם כן לכאורה הכיצד נחייב לזון הרבה יותר מחומש, וכבר כתב הרמב"ם (הלכות מתנות עניים פרק ד' הלכה א') והשולחן ערוך (יורה דעה סימן רמ"ט ס"א) שיעור הנתינה אם ידו משגת ייתן כפי צורך העניים, ואם אין ידו משגת כל כך, ייתן עד חומש נכסיו, מצוה מן המובחר וכו', ועל זה כתב הרמ"א ואל יבזבז אדם יותר מחומש, שלא יצטרך לבריות, ומשמע שכל שיש חשש שיצטרך לבריות, אסור לתת לצדקה יותר מחומש, ואם כן יצטרכו לשער גם בחיוב צדקה זה של מזונות הבנים, לפי ממון שלא יצטרכו לבריות, ויותר מכך אי אפשר לחייב מעיקר הדין.

ויש לעיין במה שכתב שו"ת הרשב"א (ח"ג סימן רצ"ב), בנידון "עני אחד יש לו אב עשיר, ואינו רוצה לפרנסו, [שטוען] שאינו חייב לזונו אלא כשאר אנשי העיר, מהו לכופו מן הדין", ואחר שכתב החילוק בין קטני קטנים עד שית, שחייב אפילו באינו אמיד, ובאמיד כייפינן ליה, ומשום צדקה וכרבא (כתובות דף ס"ה ע"ב) כתב עוד וזה לשונו: ונראה לי דאפילו בבנו גדול, אי אמיד כופין אותו לזונו מדין צדקה וכו', יותר משאר העשירים שבעיר וקודם להם, שחייב הוא לפרנסו משום וחי אחיך עמך, ואינו יכול להימלט מחיוב זה, ולומר שיפרנס אותו עם שאר העשירים, על ידי גבאי צדקה, שכל הנופל - אינו נופל תחילה ליד גבאי, וכענין שאמרו בנדרים פרק רבי אליעזר (דף ס"ה ע"ב) וכו', ומחמירין על האב יותר משאר העם, ומבקשין לחייבו יותר

משאר וכו', והובאו דבריו בבית יוסף (סימן רנ"א) וכן כתב עוד (סימן רנ"ז) בשם המרדכי, שהביא דעת רבי אליעזר ממיץ (שהובאו דבריו בשיטה מקובצת נדרים דף ס"ה ע"ב) "דעני שיש לו קרובים עשירים שיכולין לפרנסו, אין גבאי העיר חייבים לפרנסו", וכן פסק בשולחן ערוך (סימן רנ"א ס"ד וסימן רנ"ז ס"ח) וכתב רמ"א (סימן רנ"ב ס"ב) לגבי פדיון הבן השבוי, על דברי השולחן ערוך שהאב חייב לפדות בנו, אי אית ליה לאב ולית ליה לבן, וזה לשונו: והוא הדין קרוב אחר, דקרוב קרוב קודם, דלאו כל הימנו שיעשירו עצמם, ויטילו קרוביהם על הציבור, ולכאורה גם פה נאמר שחייב האב מוחלט, גם אם הבנים נמצאים אצל האם, ואולם מלשון הפוסקים שכל חיובו שלא יפלו לקופה של צדקה, נראה שאם לא יפלו לקופה של צדקה, כי הם תובעים בראשונה את האם שמגדלת אותם, אין לומר שכל החיוב על האב והקרובים מצדו, וכבר הביא בהגר"א (סימן רנ"א ס"ק ד') לשון תנא דבי אליהו (רבא ריש פכ"ז) וזה לשונו: הלא פרוס לרעב לחמך, ועניים מרודים תביא בית, כי תראה ערום וכסיתו, ומבשרך לא תתעלם וגו', הא כיצד, אלא אם יש לו לאדם מזונות בתוך ביתו, ומבקש לעשות מהן צדקה, כדי שיתפרנסו אחרים משלו וכו', והלשון אם יש לו לאדם מזונות בתוך ביתו, נראה שאם גדלים בביתו קטנים התובעים לחמם, הם קודמים לכל צדקה שהיא, וכנ"ל, ואולי יש לדקדק בלשון "בתוך ביתו" שזה קודם לכל צדקה, וכעין מה שכתב הר"ן לגבי מזונות, שאין האשה יכולה לאכול כאשר הבנים רעבים.

והנה איתא בט"ז (סימן רנ"א ס"ק ב') ובש"ך (שם ס"ק ז') ובהגר"א (שם ס"ק ג') בשם הספרי, והו"ד גם בסמ"ג מרדכי בבית יוסף ודרכי משה, שאחיו מן האב קודם לצדקה מאחיו מן האם, ומשמע שקודם לו בלבד, אולם האח מן האם קודם לרחוקים, וכתב שו"ת מהר"מ זיסקינד (סימן י"ט) והו"ד בפ"ת (שם ס"ק י"ט) בשם שו"ת מהר"מ מינץ (סימן ז') שגם לקרובי אשתו יש לפחות דין של עניי עירך, כלומר שהחיוב להם קודם לחובה הכללית,

ומעתה אין הכי נמי שיש לאב חיוב יותר מכל ישראל, כשיש לו כדי פרנסתו, ואולם אמא המגדלת ילדיה התובעים אותה מזונותיהם, לא גרע חיובה מחיוב האב הרחוק ממקומם, וכמו שמצאנו בשו"ת שמש צדקה (סימן י"ט) והו"ד בפ"ת (שם ס"ק ג') שדין עניי עירו אפילו עמי הארץ, קודמים לעניי עיר אחרת שהם תלמידי חכמים, ואף על פי דאיתא לקמן (ס"ט) שכל הקודם בחכמה קודם לחבירו, היינו דווקא אם שניהם מעיר אחרת, והיינו טעמא שעניי עירך עומדים ותובעים לפניו, יותר מעניי עיר אחרת.

ועוד יש להעיר מדין השולחן ערוך (סימן ר"נ ס"א) דכמה נותנין לעני די מחסורו וכו', שכתב הרמ"א וזה לשונו: ונראה דכל זה בגבאי צדקה, או ברבים ביחד, אבל אין היחיד מחויב ליתן לעני די מחסורו, אלא מודיע צערו לרבים, ואם אין רבים אצלו, ייתן לו היחיד אם ידו משגת, ועיין שם בט"ז (ס"ק א') ובש"ך (ס"ק א'), ומעתה יש לומר בקטנים הגדלים בבית האם, הרי אין הרבים מצויים אצלם, כי תובעים את המגדלים, ואם כן מן הדין שהם יתנו די מחסורם, כאשר ידם משגת, אלא שהואיל ויש אדם נוסף שחויבו גם כן גדול ועדיף, שהוא האב, צריכים להתחלק בדבר, וכמו לגבי קופה של צדקה שבעיר, שבית דין קוצבים לכל אחד לפי ממון כמה יחויב בפרנסת העניים.

אכן יש לדון כי במה דברים אמורים, כאשר הבנים יכלו לגדול כראוי אצל האב או במקום אחר, ואולם בהרבה מקרים אין זה כך, ויש מקום לומר כי אין הם תובעים בראשונה את האם או המגדלים המתנדבים, כי הרי עצם גידולם הוא חסד, כי היו יכולים להיות מושלכים לקהל או למקום גרוע יותר, וזו תהיה התוצאה אם יתבעו אותם, כאשר אינם בעלי יכולת או רצון לתרום להם ממון, ועוד יש להעיר כי כאשר האב נפגש עם בניו הגדלים אצל האם, הרי בזמן זה נוצרת גם תביעה לפניו, וכמו כל עני העומד לפניו ותובע מזונו, ולא גרע מתביעת הבנים כלפי האם, או למי שגדלים אצלו, ואדרבה התביעה עליו עדיפה, הואיל והחיוב שלו גדול מחיוב האם ומחויב

כל אדם, ואולם אפשר לצמצם התביעה למזון היום ותו לא, ולכן צריכים לשקול הכול במאזני צדק, ובזה ראויים ויכולים לשפוט דייני ישראל, וכמו שכתב בהגהות בית לחם יהודה (סימן רמ"ח ס"א) וזה לשונו: ועכשיו אנו נוהגים שהקהל עושים הערכה בין הקרובים, הן לעניין הצדקה, והוא הדין להשיא בנות קרוביו העניות, ונכון הוא, עכ"ל, ומסתבר שכך יש לעשות, כאשר גם לאב וגם לאם יש חיוב עדיף לצדקה מכל ישראל.

דברי אגדה

ונסיים בדברי אגדה בעניין זה, במה שכתב הגה"ק רבי צדוק הכהן זצ"ל, בספרו פרי צדיק (מאמר קדושת השבת מאמר ז' אות י"ט במהדורת 'אור עציון') ד"ה וכל אדם לעמל יולד וד"ה ועל זה, שכתב שמתחילה נבראה האשה כעזר כנגדו, שאינה מצווה בתלמוד תורה, ותפקידה היה לעזור לאדם שהוא יוכל לעסוק בתורה. וזהו אשת חיל עטרת בעלה שממרחק תביא לחמה, ולכן באמת אדם הראשון לא דקדק אחריה, ואמר האשה אשר נתת וגו' ואוכל, ועל זה נענש בקללת בזעת אפיך תאכל לחם, שהחזיר עמל המזון לו במלאכת חרישה וזריעה שאינה מלאכת נשים, מה שאין כן קודם החטא היו צריכים רק לתלישת הפרי, ע"כ תורף דברי קודשו. ואולי המקובל כ"כ בתקופות האחרונות שאכן לרוב האשה נושאת בעול הפרנסה של עצמה קודם נישואיה, וגם של התא המשפחתי כולו בשיתוף בן זוגה, כפי יכולתה, ולעיתים קרובות יכולתה יותר גבוהה מהאיש, וזאת לאור המצב כיום שאין רוב מקורות הפרנסה מצריכים כוח פיסי רב, כצורך בחרישה וזריעה שהיה בשנים קדמוניות. ואולי גם זה מסימני התנוצצות הגאולה של התיקון השלם, בבחינת איילת השחר, וכדאיתא כך היא גאולתן של ישראל קמעא קמעא (ירושלמי ברכות פ"א ה"א) ואולי זו גם הסיבה שכיום יש יותר אפשרויות לאותם החפצים בחיים של עמל התורה, בחוגים נרחבים ובארצות רבות וביחוד בארץ הקודש, לקיים זאת למעשה, וכעין מצב האנושות קודם החטא, ובלבד כמובן שינהגו כדרכה של תורה, וכמבואר במשנת חסידים (מסכת אבות פ"ו).

המורס מכל האמור

והעולה מכל זה שאמנם אי אפשר לנו לחדש מעצמנו את השוואת חיובי המזונות של האב לאם, שלא כפי שקבעו הקדמונים. ואולם כאשר למעשה הבנים גם אצלה, כפי רוב הפעמים, והיא גם אמידה לגבי מצוות צדקה, אפשר ואפשר לחייבה בדרך המלך משום עני הסמוך עליה, וכנ"ל. ואין הכי נמי במיעוט המקרים כאשר אין הבנים כלל אצל האם, והאם גם אמידה לגבי מצוות צדקה, שלא כנבואת הנביא (ישעיהו פמ"ט) 'התשכח אישה עולה מרחם בן בטנה', אלא כהמשך הפסוק 'גם אלה תשכחנה ואנכי לא אשכח', וכמו שביאר הרד"ק (שם) 'פעמים שגם אלה נשים תשכחנה בניהן, כשיש בהם מדת אכזריות כי ימצא בהן, אבל הם מעטות, אבל אני רחום ולא אשכחך לעולם', עכ"ל, כלומר אמנם כן יתכן כי באופן נדיר האם תגלה מדת אכזריות שכזו כלפי בניה, אבל זו אינה התופעה הרגילה, ולכן המשיל הנביא בדברי הנחמה לעם ישראל משל זה, שידבר לליבם של ישראל, (ואמנם אם ישוהו הבנים אצל האם רק בהסדרי שהות ארוכים או קצרים, יש לדון על פי מה שנידון לעיל, ואולם אכמ"ל) ובכל זאת צריכים לדון חכמי ישראל, וכמו שכתב החזון איש (קובץ אגרות ח"א איגרת ל"א) 'בירור משפט בבחינת הלכה למעשה נחלק לעיונים שנים, העיון הראשון להניף הסולת הנקי סעיפי המשפט התוריים, ואחריו עיון השני החדירה בהעובדא הנוכחת לפנינו [...] ובשל העיון האחרון נשללה ההוראה מן ההמון, אף בדברים שהאסור והמותר מפורסם תכלית הפרסום, ונתנה לחכמים שבכל דור'. ובלבד שיהיה כמו שהאריך הגאון הראי"ה קוק זצ"ל בשו"ת דעת כהן (סימן נ"א) לבאר כי כל ההצלחה בתורה 'תלוי לפי עומק יראת שמים שיקבלו', כי רק אז 'יושר הסברא הולך ומתרבה', כלומר כמידת היראה כן מדת ההבנה.

לסיכום

העקרונות ההלכתיים העולים מדברינו :

א. עיקר חיוב המזונות מוטל על האב לבדו. ואם הבנים גדלים אצל האב, הוא לבדו חייב במזונותיהם. ובאופן זה גם כשהאם בעלת יכולת, היא פטורה מכל חיוב .

ב. אולם בנים שהגיעו לגיל שש הגדלים אצל האם, והיא בעלת יכולת, יש גם עליה חיוב למזונות הבנים משום צדקה יותר מכל ישראל. כי הם נחשבים כעני העומד לפניה ותובע ממנה צדקה .

ג. כשיש מקום לחייב במזונות גם את האב וגם את האם, יש לחלק את החיוב בין ההורים באופן ראוי בהתאם לנסיבות.

מהכלל אל הפרט

ומעתה בנידון דידן הרי הילדים שוהים רבות גם אצל האב וגם אצל האם, וזאת מחמת מחשבת וצפיית ההורים כי כן ייטב לילדים. וכך יגדלו באופן הראוי להם ביותר. דבר שבהחלט צפוי, בע"ה, באם אכן ישכילו לגדלם מתוך פתיחות ושיתוף פעולה כנה בכל הקשור לגידול הילדים. וגם יסייעו זה לזו בהתגלע קושי זמני לאחד ההורים במרוצת הזמן. וזאת מתוך ראיית פני עתיד הילדים ואושרם. אכן יש חיוב במזונות גם על האב וגם על האם .

ואולם כאשר באים לדון בדיני חיובי הצדקה, עדיין אין חיובם שווה לחלוטין, כי החיוב על האב עדיף בהרבה, מהטעמים האמורים לעיל. ובנידון דידן כאשר זמני השהות אמנם קרובים להיות שווים, ואולם עדיין יש פער מסוים לטובת האם. ומאידך גיסא הפער בין המשכורות גדול למדי לטובת האב, נראה כי בתנאים הקיימים יש לחייב את האב בסכומים הנ"ל .

ניתן לפרסם לאחר השמטת פרטים מזהים.

ניתן ביום י"ט בכסלו התש"פ (17/12/2019).

הרב משה שלום שור

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה

הרב משה שלום שור