

תיק 1514110/6

בבית הדין הרבני האזורי נתניה

לפני כבוד הדיינים:

הרב אוריאל אליהו, הרב חיים וקנין, הרב יאיר בן ציון אטון

התובעת: [א] (ע"י ב"כ עו"ד נתנאל מויאל)
נגד

הנתבע/ת: [ב] (ע"י ב"כ עו"ד אברהם קורחוב)

הנדון: קביעת סמכות שיפוט בתביעת מזונות, פסיקת מזונות בקטני קטנים

פסק דין¹

בפני ביה"ד הוגשה תביעת מזונות שנכרכה לתביעת הגירושין.

הצדדים נישאו זל"ז כדמו"י בשנת 2015 ולהם שני ילדים משותפים א' יליד 6/4/2020 וה' ילידת 18/12/23.

האם תובעת דמי מזונות ומדור וכן חלוקת הוצאות חינוך ובריאות.

ב"כ האב מבקש למחוק את תביעת המזונות ולדחותה על הסף בהעדר סמכות עניינית בהתאם לפסיקת הבג"ץ.

ב"כ האם מבקש לקיים את הדיון בהתאם לכתוב בחוק.

ביה"ד קיים את הדיון בתביעת המזונות מבלי לפגוע בטענת הסף להעדר סמכות.

לטענת האם הינה משתכרת 11,000 ש"ח לחודש, לטענת האב הינו משתכר 14,000 ש"ח לחודש, לא הוכחו הכנסות שונות.

הצדדים הגישו אסמכתאות לטענותיהם בעניין סמכות השיפוט.

דיון והכרעה

א. סמכות בית הדין לדון במזונות ילדים

בענין טענת המשיב כי בעקבות בג"ץ 5988/21 אין לביה"ד סמכות לדון בתביעת מזונות זמניים או קבועים יש לדחות את טענתו כדלהלן:

¹ פסק דין זה ניתן לפני פרסומו ברשומות של חוק בתי דין רבניים (נישואין וגירושין) (תיקון מס' 6 – הוראת שעה), התשפ"ו-2025. [ס"ח חוברת 3459 מיום כ"ז חשון תשפ"ו \(18.11.25\)](#)

הוראות היסוד בחוק יסוד השפיטה קובעות מפורשות בסעיף 2 לחוק יסוד השפיטה:

"בענייני שפיטה אין מרות על מי שבידו סמכות שפיטה, זולת מרותו של הדין".

ומשכן, ברור שגם בג"ץ כפוף לחוק כמו כל גוף או גורם אחר.

כאשר בג"ץ פוסק בניגוד לחוק, החלטתו השיפוטית אינה מחייבת כל גוף או אדם פרטי, לרבות ערכאות שיפוט נמוכות או אחרות, החלטה זו הינה מאוינת (VOID) וכאילו לא נכתבה.

ביהמ"ש העליון מוסמך לקבוע את סמכותו של בית הדין הדתי מכח חוק יסוד השפיטה סעיף 15(ד)(4):

"לתת צווים לבתי דין דתיים לדון בענין פלוני לפי סמכותם או להימנע מלדון או מלהוסיף ולדון בענין פלוני שלא לפי סמכותם; ובלבד שלא ייזקק בית המשפט לבקשה לפי פסקה זו אם המבקש לא עורר את שאלת הסמכות בהזדמנות הראשונה שהיתה לו; ואם לא היתה לו הזדמנות סבירה לעורר שאלת הסמכות עד שניתנה החלטה על ידי בית הדין הדתי, רשאי בית המשפט לבטל דיון שנתקיים או החלטה שניתנה על ידי בית הדין הדתי ללא סמכות"

בג"ץ בקבעו את מסגרת הסמכויות של הערכאות השונות או כל החלטה שיפוטית אחרת, עושה זאת מכח החוק. וממילא, בהתאם ללשון החוק ולא לפי תפיסת עולמו הערכית והפוליטית, החוק והמחוקק הינם הסמכות העליונה, וביהמ"ש מוסמך לפעול מכח החוק בלבד ואינו מוסמך לתת החלטות הנוגדות את החוק. ערכאות השיפוט כולן ובג"ץ בכללן גם הן כפופות ומחויבות לחוק ולדבר המחוקק. אדרבא, ערכאות שיפוט בהיותן אמונות על קיום החוק הינן הגוף המחויב ביותר לחוק.

חוק שיפוט בתי דין רבניים התשי"ג-1953 קובע מפורשות את סמכות ביה"ד בסעיף 3 לחוק קובע המחוקק:

"הוגשה לבית דין רבני תביעת גירושין בין יהודים, אם על ידי האישה ואם על ידי האיש, יהא לבית דין רבני שיפוט יחודי בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזונות לאישה ולילדי הזוג".

אין ספק כלל כי המחוקק לא הגביל את המזונות לאישה ולילדי הזוג לדיון בהשבת מזונות בלבד, אלא להגבלת פסיקת מזונות בכפוף לכריכת התביעה לתביעת גירושין.

אמנם בנידון דידן לשון החוק מפורשת, אבל ודאי שגם כאשר לשון החוק סובלת פרשנות, הפרשנות צריכה להיות בהתאם להבנתו של 'המחוקק הסביר' ולא של 'השופט הסביר' גם אם הוא יושב בביהמ"ש העליון. דבר המחוקק כוונתו ורצונו - הם, ורק הם, משקפים את סמכות החיקוק הדמוקרטית הנתונה למחוקק בהיותו נבחר העם ושליחו, וממילא כאשר ביהמ"ש מפרש את לשון החוק עליו להתנתק מעמדתו הפוליטית-ערכית ולאמוד את רצון המחוקק וכוונותיו, ככל וביהמ"ש חורג מהפרשנות כפי שהייתה ניתנת ע"י 'המחוקק הסביר' הרי שגם כאן ביהמ"ש חורג מסמכותו.

לנוכח הנ"ל נראה שבג"ץ חרג מסמכותו בפסק הדין בתיקים שאוחדו (בג"ץ 5998/21; בג"ץ 7880/21; בג"ץ 8228/21 ובג"ץ 5652/21) והחלטתו אינה בתוקף והינה מאוינת (VOID). ומשכן, אינה מחייבת את ביה"ד, וביה"ד רשאי ע"פ החוק להתעלם מהחלטת בג"ץ ולפסוק דמי מזונות שנכרכו כדין.

ביה"ד עצמו גם הוא יונק את כוחו השיפוטי מהחוק ודבר המחוקק שהינו דבר הריבון הלא הוא העם.

הוראות היסוד בחוק יסוד השפיטה קובעות מפורשות בסעיף 2 לחוק יסוד השפיטה:
"בענייני שפיטה אין מרות על מי שבידו סמכות שפיטה, זולת מרותו של הדין".

וכך גם קובע המחוקק בחוק הדיינים התשט"ו-1955 בסעיף 12:

"אין על דין מרות בענייני שפיטה זולת מרותו של הדין לפיו הוא דין".

לאור זאת, ואף מבלי להזדקק לשאלת היסוד של היחס בין הדין הדתי לדין האזרחי, ביה"ד מחוייב לחוק ולדבר המחוקק ומחוייבותו זו גוברת על הוראות בג"ץ, ומשכך, סמכות ביה"ד הקבוע בחוק גוברת על הוראות בג"ץ.

סמכות השיפוט בתביעת מזונות הקטינים לרבות קביעת דמי מזונות זמניים וקבועים, שנכרכה כדין נתונה לביה"ד הרבני.

ב. תביעת המזונות

ועתה לגופה של תביעת המזונות.

יצוין כי טרם התקיים דיון הוכחות, ומשכך טרם בשלה העת לקביעת מזונות קבועים אלא מזונות זמניים עד לדיון ההוכחות. לפיכך, יקבעו מזונות זמניים לאור הנתונים הידועים כרגע לביה"ד.

עוד נציין כי גם קביעת דמי מזונות זמניים הינה הוצאת ממון, ויש לקבעה עד כמה שאפשר באופן מנומק והלכתי, ומבוסס מבחינת נתוני הצדדים והכנסותיהם המוכחות לעת עתה.

לצדדים שני ילדים האחד בן 5 וקצת והשנייה בת שנה וחצי.

העבודות המוסכמות הינם כי הצדדים מנהלים הורות משותפת וזמני השהות הינם שווים לחלוטין.

בנוסף, האב נושא בנטל גידול הילדים יותר מהאם כאשר הינו לוקח את הקטינים למסגרות הלימודים גם בימי השהות של האם והינו לוקחם מבית האם למסגרות הלימודים.

הכנסות האם נטו 11 אלף, הכנסות האב נטו 14 אלף. האם שוכרת דירה בסך 4,850 ש"ח. האב שוכר דירה בסך 3,900 מהוריו.

האם טוענת שהאב עובד עבודות נוספות בשחור. האב מכחיש והאם לא הביא כל אסמכתא לטענותיה כך שאין להתייחס לטענות האם.

עלינו לדון כיצד נכון לחלק את משאבי המשפחה שנפרדה לצערנו וכצד לחייב דמי מזונות. להלן נרחיב את היריעה ההלכתית והמשפטית ונוכיח כי כך נכון וראוי לפסוק בכל תביעת מזונות.

הדברים שלהלן פרסמתי בפסק דין מיום י' באדר ב' התשפ"ב (13/03/2022) בתיק (בדן יחיד בהסכמה) 1190454/6, ובתיק 1208682/8 מיום ח' באדר ב' התשפ"ב (11/03/2022) כדלהלן:

הקדמה

בחיובי ממון, ובהם חיוב במזונות קטנים, יתכנו שני אופני חיוב, חיוב משפטי ממוני, חיוב אבסולוטי כדין כל חוב ממון, עם הסייגים שנאמרו בהלכה, וחיוב 'וולונטארי' מדין צדקה, הניתן לעיתים לכפייה, כגון באב עשיר, אך, ביסודו הינו חיוב התנדבותי הכפוף לדיני הצדקה.

הסברא המקובלת, בעקבות דברי מרן השו"ע באהע"ז סי' ע"א הינה, שחיוב האב במזונות ילדיו עד גיל שש הינו חיוב מוחלט [תקנת אושא או אולי אף מדאורייתא], ואילו מעל גיל שש, החיוב הינו חיוב מדין צדקה. לסברא זו יסודות רבים בהלכה ובפוסקים, ואף אנכי הצעיר כך חשבתי מתחילה וכך פסקתי במספר פסקי דין. אך בפסק דין זה נביא שיטת פוסקים נרחבת מאד, בראשונים ובאחרונים, הסוברים שמזונות קטני קטנים הינם מדין צדקה, לכל הפחות כשאינו חייב במזונות אימם.

אמנם, גם ביחס לחיוב מזונות ילדים קטנים מעל גיל שש, שמעיקר הדין החיוב הינו מדין צדקה (שו"ע שם). בימינו, לאחר תקנת מועצת הרה"ר משנת תש"ד, נחלקו דייני הדור הקודם האם 'תקנת תש"ד' הינה הרחבת החיוב הקיים מתחת לגיל שש עד לגיל חמש עשרה, כך סברו הגר"א הרצוג והגר"צ עוזיאל. או שמא גם תקנת הרה"ר הינה חיוב מדין צדקה, הכפוף לכללי דין הצדקה, אלא שניתנה לחיוב צדקה זה יכולת אכיפה גבוהה יותר, כך סברו רוב דייני הדור הקודם והדור שלפניו, ובהם, הגר"ש אלישיב, הגר"ע יוסף, הגר"ש ישראל, הגר"א שפירא, הגר"מ אליהו הגר"ן גולדברג ועוד, כולם זצ"ל.

למעשה, דיינים רבים כיום מתייחסים לתקנת תש"ד כחיוב מוחלט, אם משום 'מנהג בתי הדין' ואם מחמת חיוב מכח 'חוק המזונות'.

בשנת תשע"ו קבעה מועצת הרה"ר פה אחד כי תוקף התקנה לא הוכרע וכל דין ינהג כפי שהוא סבור, ז"ל החלטת מועצת הרה"ר מס' 172/עו מיום י"ח כסלו התשע"ו:

בנושא חיוב האב במזונות ילדיו לאחר גיל שש, ישנה מחלוקת גדולה בין דייני ישראל בעבר וכיום, האם החיוב הוא מצד התקנה או מדין צדקה. רוב הפוסקים וביניהם הגר"ש אלישיב, הגר"ע יוסף והגר"מ אליהו, קבעו שהחיוב הוא מדין צדקה. אולם היה כאלה ובהם הגר"א הרצוג והגר"צ עוזיאל, שקבעו שזו המשך התקנה.

היטיב לבטא דיון זה הרה"ג יעקב רוזנטל זצ"ל. הוא כתב שבסוגיא זו רבתא המבוכה בפסקי הדין, יש המחייבים את יישום התקנה מכוח הדין, ויש המחייבים את יישומה מדין צדקה.

עמדת מועצת הרבנות הראשית היא, שאין ראוי להכניס ראשנו בין ההרים הגבוהים שדנו בסוגיא העקרונית האם התקנה מצד הדין או מדין צדקה, ועל כן שאלה זו נותרה בעינה, וכל דין יכריע בעניין על פי שיקול דעתו.

במספר פסקי דין ומאמרים כבר עסקנו בנושא זה, והעלנו את הנראה לענ"ד, כשיטת הסוברים שזהו דין צדקה.

² להרחבה ולהשלמת הדברים עיין:

[מזונות בעני ומזונות בסיסים.](#)

[שיעור גובה המזונות הראוי, ועיין פס"ד בתיק 1128743/7 \(פורסם\).](#)

[שיעור גובה המזונות הראוי - המשך, ועיין פס"ד בתיק 1289797/5 \(פורסם\).](#)

לשאלה זו האם חיוב האב הינו מוחלט או מדין צדקה ישנן השלכות רבות וכבודות משקל, הן ביחס לאב וחיובו, והן ביחס לחיוב האם במזונות ילדים, וכפי שיבואר לקמן.

בפסק הדין שלפנינו נטען ונוכיח שתי טענות.

האחת, כי לשיטת רבים מהפוסקים, ראשונים ואחרונים, כאשר האב אינו חייב במזונות האם³, אזי חיוב האב במזונות ילדיו גם מתחת לגיל שש, דהיינו בקטני קטנים, הינו מדין צדקה בלבד.

השנית, כי כיום, בעקבות שינויים דרמטיים שהתרחשו בפסיקה המקובלת בדיני משפחה ובצורת החיים של הכלכלה המשפחתית, יש ללכת בדרכם של המחייבים מדין צדקה בלבד, וגם לסוברים שחיוב האב לבדו במזונות ילדים מתחת גיל שש הינו מן הדין, כיום יש לחייב את האם כשם שמחייבים את האב, גם במזונות קטנים מתחת גיל שש לפי יכולותיהם ויחסי ההכנסות של שני ההורים.

ראשית נעסוק בשאלת היסוד – האם חיוב מזונות ילדים מתחת גיל שש הינו מן הדין או כחלק מחיובי הצדקה.

חובת מזונות קטני קטנים – צדקה או דין

1. שיטת הר"ן

מדינא דמשנה מבואר בכתובות דף מ"ט ע"א שאדם אינו חייב במזונות בתו ובנו כלל, אלא לאחר מותו ניזונות בנותיו הקטנות מנכסיו.

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

מבאר הגמרא שבחיי האב אינו חייב לזון לא את בניו ולא את בנותיו ואינה אלא מצווה, וי"א דאף מצווה ליכא.

אמנם בזמן ישיבת הסנהדרין באושא תיקנו שאדם יזון את ילדיו.

וכך איתא במסכת כתובות דף מ"ט ע"ב:

אמר רבי אילעא אמר ריש לקיש משום רבי יהודה בר חנינא: באושא התקינו, שיהא אדם זן את בניו ואת בנותיו כשהן קטנים. איבעיא להו: הלכתא כוותיה, או אין הלכתא כוותיה? תא שמע: כי הוה אתו לקמיה דרב יהודה, אמר להו: יאררוד ילדה ואבני מתא שדיא! כי הוה אתו לקמיה דרב חסדא, אמר להו: כפו ליה אסיחא בצבורא, וליקום ולימא: עורבא בעי בניה, וההוא גברא לא בעי בניה! ... כי הוה אתי לקמיה דרבא, אמר ליה: ניחא לך דמיתזני בניך מצדקה? ולא אמרן אלא דלא אמיד, אבל אמיד - כפינן ליה על כרחיה, כי הא דרבא כפייה לרב נתן בר אמי, ואפיק מיניה ד' מאה זוזי לצדקה.

מבואר שתקנת אושא לא התקבלה להלכה.

וכ"כ רש"י שם:

³ כגון שמתה האם או בגרושה או בפנויה שאינו חייב להן מזונות אשה.

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

אלא שבדין חיוב מזונות לאישה מסיקה הגמרא שכשם שחייב לזון את אשתו צריך להוסיף
לה מזונות בשביל בנה הקטן הכרוך אחריה דהיינו עד גיל שש, כפי שלמדנו בדיני עירובין.
וזה לשון הגמרא שם דף ס"ה ע"ב:

ואם היתה מניקה. דרש רבי עולא רבה אפיתחא דבי נשיאה: אף על פי שאמרו
אין אדם זן את בניו ובנותיו כשהן קטנים, אבל זן קטני קטנים. עד כמה? עד
בן שש. כדרב אסי, דאמר רב אסי: קטן בן שש יוצא בעירוב אמו. ממאי?
מדקתני: היתה מניקה - פוחתין לה ממעשה ידיה ומוסיפין לה על מזונותיה;
מ"ט? לאו משום דבעי למיכל בהדה.

לכאורה שתי הסוגיות סותרות זו את זו, הסוגיא בדף מ"ט מסיקה שתקנת אושא לא נפסקה
להלכה, וחיוב האב במזונות הינו מדין צדקה בלבד וכפוף לדיני צדקה, ולא מצינו חילוק בגיל
הילדים, ואילו בדף ס"ה מסיקה הגמרא שזן הוא קטני קטנים.

ביישוב סתירה זו נאמרו שני פירושים עיקריים.

תוספות (דף ס"ה ע"א ד"ה אבל) ביארו שתקנת אושא לא התקבלה כחיוב רק מעל גיל שש,
אבל מתחת גיל שש התקבלה התקנה וכפינן ליה לזון, כדרש עולא רבה.

ואילו הר"ן חילק בין חיוב המזונות לקטנים עצמם, דקיי"ל שאינו אלא מדין צדקה ללא
הבדל גיל, לעומת חיוב מזונות אישה, שכאשר חייב הבעל במזונות אשתו חייב הוא גם לזון את
ילדיה הכרוכים אחריה, אך כאשר אינו חייב מזונות לאם אף לילדים אין חיוב אלא מדין צדקה.

וכ"כ הר"ן על הרי"ף מסכת כתובות דף כ"ח ע"ב:

ומתוך לשונות הללו נ"ל דכי אמרי' דזן אותם קטני קטנים, דוקא בשאמן
קיימת ומדין מזונות אמן [נגעו] בה, שכיון שהן נגזרים אחריה אי אפשר לה
להעמיד עצמה שלא תזון אותם, אבל בשאין אמם קיימת אינו חייב
במזונותיהם. וגמרינן נמי דיקא לי הכי דמסייעין לעולא ממתני', מאי סיעתא
נימא שאינו חייב לזונן אלא זמן הנקתם, אלא ודאי דייקנן הכי דמדתנא
מוסיפין לה על מזונותיה משום דבעי למיכל בהדה. אלמא מזונות הבן הנגרר
אחריה הרי הן כמזונותיה ומדין מזונות שלה נגעו בה. וכיון דמדר' יוסי
שמעינן שעד שש הבן נגרר אחר אמו שמעינן שהוא חייב להוסיף על מזונותיה
בשבילו עד שיהא בן שש, אבל כל שאין אמן קיימת לא מחייב אבל לא ראיתי
לראשונים ז"ל שאמרו כן.

אמנם סיים דבריו וכתב שלא מצא לראשונים שאמרו כן, אך, בשיטמ"ק שם הבין שזוהי
מסקנת הר"ן להלכה.

וכן ביארו האחרונים בדעת רש"י, עיין מהר"ם שיף כתובות ס"ה ע"ב ועוד רבים מהאחרונים
שביארו כן בדעת רש"י, שכשאינו חייב במזונות האם, פטור לגמרי ממזונות קטני קטנים.

וכ"כ להדיא בשו"ת מהרשד"ם חלק יור"ד סימן קס"ו:

ופרש"י ז"ל אלמא עד ו' צריך סיוע מאמו כשהבעל זן אותה כך זן אותו עמה.
והר"ן ז"ל כתב כו' מפירוש רש"י נראה שאפי' פחותים מבני שש אין האב
חייב במזונות אלא כשאמן קיימת ומדין מזונות שלה נהגו בה, אבל כל שאין
אמם קיימת לא מחייב אף על פי שכתב אבל לא ראיתי לראשונים ז"ל שכתבו
כן מ"מ דעת רש"י כן הוא וגם אין חולק בדבר.

וכשיטת הר"ן מוכח ממקור הדין של חיוב מזונות בקטני קטנים, דאיתא שם בדף סה ע"ב:

דרש רבי עולא רבה אפיתחא דבי נשיאה: אף על פי שאמרו אין אדם זן את בניו ובנותיו כשהן קטנים, אבל זן קטני קטנים. עד כמה? עד בן שש; כדרב אסי, דאמר רב אסי: קטן בן שש יוצא בעירוב אמו. ממאי? מדקתני: היתה מניקה - פוחתין לה ממעשה ידיה ומוסיפין לה על מזונותיה. מ"ט? לאו משום דבעי למיכל בהדה.

וכי איזו שייכות יש לחיוב מזונות אב לבנו עם דיני עירובין? וניחא טובא לשיטת הר"ן כי יסוד החיוב הוא ממזונות אמו, לכן, כשהילד נגרר אחרי אמו הוא ניזון עמה כי מפיתה אוכל, והיכן שמזונה מונח שם מזונו מונח, וממילא שם מקום שביתתו, זוהי ראיית הר"ן שחיוב מזונות קטני קטנים הינו חלק מחיוב מזונות אישה.

וכ"כ להדיא בר"י מיגאש וכפי שהביאו בשיטה מקובצת מסכת כתובות דף ס"ה ע"ב:

והילך לשון ה"ר יהוסף הלוי'ן' מיגש, ועד כמה עד בן שש כדאמר רב אסי קטן בן שש יוצא בעירוב כו' מימריה דרב אסי מפורש בפרק כיצד משתתפין ועיקר דבר זה דקי"ל שהאישה שעירב בעלה לרוח זה להלך ממנו אלפים אמה לכל רוח ולא איכפת לה בעירוב בעלה לפי שאין לבעלה לערב עליה אלא מדעתה ... קאמר רב אסי דהיכא דעירב אדם לרוח זו ונעשית שביתתו במקום עירובו ומודדין לו ממנו אלפים אמה לכל רוח והיה לה בן קטן בן שש אותו בן יוצא בעירוב אמו ואינו יוצא בעירוב אביו כלומר כרגלי אמו הן ולא כרגלי אביו וטעמא דמלתא שהדבר ידוע שכן שש בתר אמו גריר ולא בתר אביו ומ"ה שביתתו במקום שביתת אמו ולא במקום שביתת אביו זהו מימריה דרב אסי בפירושו.

וכתב עליו בשיטמ"ק:

ונראה מדבריו [...] וכיון דבתרה גריר ועמה אכיל צריך הוא להרויח עליה במזונותיה בשביל בנו שהוא נמשך אחריה ואוכל עמה ואמרינן ממאי כלומר ממאי דהיכא דהוי בנו ממשך בהדה ואכיל בהדה דצריך הוא להרויח עליה במזונותיה בשביל בנו דילמא לעולם אימא לך דכיון דלא מחייב לזון את בנו אפילו כי ממשך בתרה ואכיל בהדה לא מחייב למיזן ליה ולארויחי לה במזונותיה ומהדרי מדקתני אם היתה מניקה פוחתין לה ממעשה ידיה ומוסיפין לה על מזונותיה מ"ט מוסיפין לה על מזונותיה לאו משום דבעי למיכל בהדה אלמא כיון דרמי עליה וקא אכיל בהדה ולא אפשר ליה דלא למיכל בהדה צריך להוסיף לה על מזונותיה מחמתו הכא נמי לענין קטן בן שש כיון דקא ממשיך בהדה ואכיל בהדה מדרב אסי ולא אפשר דלא אכיל בהדה צריך לארויחי במזונותיה בשבילו אלמא חייב הוא במזונות בניו קטני קטנים עד בן שש.

הרי דס"ל בשיטמ"ק שהר"י מיגאש סובר כר"ן דכל חיוב מזונות עד גיל שש הינו מחמת מזונות אימן, ומשום שכן מבואר להדיא בגמרא.

וצ"ל, דהא דחייב הר"י מיגאש (שו"ת ר"י מיגאש סי' ע"א) במזונות הבת לאחר גירושין הוא מדין צדקה (עיין פד"ר כרך ה עמ' 342 שביארו כן).

וכ"כ רבינו יהונתן מלוניל על הרי"ף מסכת כתובות (לפי דפי הרי"ף) גמרא דף כ"ח ע"ב שחיוב מזונות עד גיל שש, אינו חיוב לבן אלא לאם מכח מזונותיה דחד גופא נינהו, וז"ל:

קטני קטנים, אותן שהם קטנים ביותר [...] עדין הוא צריך לאמו כחד גופא דמו גבי מזונות נמי כדרך שחייב לזון את האם כמו כן זן את הבן דאכתי בתר

אימיה שייך וחד גופא ניהו. ומוסיפין לה על מזונותיה, ש"מ משום דבעי למיכל בהדה מוסיף לה האב המשרה את אשתו על ידי שלישי שהיין יפה לחלב אלמא משום כן מחייב לטפויי לה מזונות.

ובמשנה למלך פ"ב מהל' אישות כתב דהרא"ש וריב"ש חולקים על הר"ן, ומחמת סיום דברי הר"ן לא חש הריב"ש לדברי רבו הר"ן, ואילו הרב המגיה (רבי יעקב כולי) כתב שמסקנת הר"ן לפטור כשאינו חייב במזונות האם **ושכך היא דעת הרמב"ם**, עיי"ש.

ועיין שו"ת פעולת צדיק חלק ג' סימן כ' למהרי"ן, ראש לכל גולת תימן, שהסכים כן להלכה כר"ן וז"ל

והחכם המגיה כ' שם אח"ז וז"ל: ומדברי רבי הרמב"ם שכ' כשם שאדם חייב במזונות אשתו כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים וכו' משמע דס"ל כהר"ן דמזונות בניו **מדין מזונות אמם נגעו בה דאל"כ** למאי הלכתא אקשינהו לימא חייב אדם לזון את בניו עכ"ל. וראיה חזקה היא ודו"ק.

ועיי"ש עוד בהמשך תשובתו. ולפי זה גם ניתן לבאר את דברי הרי"ף והר"ן בחידושים שאין חיוב מזונות קטני קטנים אלא כחלק ממזונות האם.

וכ"פ הגר"מ פיינשטיין כר"ן וס"ל שכן הוא דעת רש"י והרמב"ם ושגם הרא"ש מודה לר"ן בהסבר הגמרא.

וז"ל בשו"ת אגרות משה אבן העזר חלק א סימן קו:

ולכן אף שהב"ש והח"מ בסי' ע"א סק"א סברי דלא כר"ן. **נלע"ד שיש לפסוק כר"ן כיון שרש"י ורא"ש ורמב"ם סבירא להו כותיה ומוכרח כדבריו כדבארתי.**

וכ"פ שם בשו"ת אגרות משה יורה דעה חלק א סימן קמ"ג כר"ן וכרש"י:

דהנה בכתובות דף ס"ד מצינו שמחוייב ליתן להאישה מדין מזונות חד סעודה יתירתא או גם תרתי ותלת לארחי ופרחי שלכאורה תמוה הא אין מחוייב ליתן לה שתחלק לצדקה. וצריך לומר שכיון שהוא דבר שכל אחד נותן אם מזדמן לו הוא בכלל חיוב מזונותיה דאין יכול לומר לה שתהיה אכזרית ולא תתבייש ולא תתן. וזהו ראייה גדולה להר"ן ס"פ אף על פי שכתב בטעם שזון קטני קטנים שהוא עד שש שנים משום שכיון שהן נגררין אחריה א"א לה להעמיד עצמה שלא תזון אותם ומדין מזונות שלה נגעו בה עיין שם, שהרי חזינן שמחוייב ליתן לה בעד ארחי ופרחי מדין המזונות מטעם שאין יכול לומר לה שתהיה אכזרית ולא תתן כ"ש בבניה שלא יוכל לומר לה שתהיה אכזרית. והווי תרוייהו הא דארחי ופרחי והא דקטני קטנים מחד טעמא. וכן משמע לשון רש"י שם שכתב עד שש צריך סיוע מאמו וכשם שהבעל זן אותה כך זן אותו עמה.

ועיי"ש שגם מהר"ם והרא"ש סברי כר"ן, ומה דמחייבי באינה נשואה הינו מדין תנאי או מזיק וכד' [אך בזה רבו הדעות החולקות על סברת האגרות משה שיש לחייב את האב במזונות ילדיו מדין מזיק. שהרי אין כאן אלא גרמא (מהרי"ט ח"א סי' צח, שו"ת עטרת פז ח"א כרך ג אבה"ע סי' י, שו"ת אחיעזר ח"א אבה"ע סי' כג אות ב)]. ועוד שכן בכה"ג לא מקרי מזיק, דאטו לא ידעה האישה דע"י מעשיה יולד ולד ויצטרכו לזון אותו וסברא וקבלה את תוצאות ההיזק הללו (שו"ת היכל יצחק).

וכ"פ בקורבן נתנאל להדיא כר"ן שחיוב מזונות קטני קטנים הינו מכח מזונות אישה וכשאין **אימן קיימת פטור ממזונותיהם.**

וז"ל מסכת כתובות פרק ה' סימן מ':

[ל] קטן בן שש יוצא בעירוב אמו. כי התינוק עד אותו זמן נגרר אחר אמו ואי אפשר שלא נותנת לו ממזונותיה והוי בכלל מזונות שחייב הבעל לאשתו. וע"ד אמר מתני' מסייע ליה משום דבעי למיכל בהדה ונ"מ כשאין אמו קיימת האב אין מתחייב במזונות בנו קטן עד שש.

וכ"כ במלאכת שלמה⁴ מסכת כתובות פרק ד' משנה ו':

ועוד דין אחר אשמועי' דהא דקיימא לן דכשם שאדם חייב במזונות אשתו כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים היינו דוקא כשהן נגררין אחר אמם שעדיין אמם קיימת וכמו שאכתוב בס"ד לקמן בס"פ אף על פי בשם הר"ן ז"ל והיינו דקתני בתו אפי' הנגדרת אחריו אינו חייב במזונותיה אפי' בעודה פחותה משש מדלא קתני האב אינו חייב במזונות הבת.

וכ"פ להדיא בשו"ת עבודת השם אהע"ז סי' יז, שהאב המוחזק יכול לאמר קים לי כר"ן וקרוב נתנאל ופטור מן הדין כשפטור ממזונות האם, ושהר"ן נשאר במסקנתו בדין זה ויש עוד ראשונים דס"ל כוותיה.

וכ"פ בשו"ת אבני אפוד סי' ע"א, ששיטת הר"ן אינה יחידאה ובוודאי מצי המוחזק למימר קים לי כר"ן ופטור ממזונות קטנים אפילו פחות משש כשאינו חייב במזונות האם.

לסיכום, לדעת הר"ן, רש"י, ר"י מיגאש, רבינו יהונתן מלוניל והאחרונים ההולכים בשיטתם, אין חיוב עצמי במזונות קטנים אף מתחת גיל שש, אלא, שמכח חיוב 'מזונות אישה' לאם הקטינים, חייב להוסיף גם לקטנים, שאל"כ יחסר ממזונותיה שלה, אבל בגרושה אין שום חיוב במזונות אלא מדיני הצדקה בלבד.

2. שיטה מהר"ם מרוטנבורג ורא"ש

לעומת הר"ן סוברים מהר"ם מרוטנבורג והרא"ש שמתחת לגיל שש החיוב הינו מדינא כדין מזונות אישה ולכן חייב אפילו שיש להם מהיכן להתפרנס ואפילו כשאינו חייב מזונות לאמא.

כ"כ מהר"ם מרוטנבורג שו"ת סי' רמ"ד:

... אלא ש"מ דפשיט הכי, מדקא פסיק ותני [שם סד, ב] המשרה אשתו ע"י שלישי, [משמע] דכל מניקה כשם שחייב במזונותיה, דהיינו בין אמיד בין לא אמיד, בין אית לה נכסים שנתנו לה על מנת שאין לבעלה רשות בהם, בין לית לה נכסי, דהא חוב גמור הוא דאחייב במזונותיה משלו, כשם שהוא חייב בכתובה משלו אפילו כי אית לה נכסי טובא חייב בכתובה ובתוספת שהוסיף לה, הכי נמי חייב לזונה משלו דתנאי כתובה ככתובה דמי, הכי נמי קא פסיק ותני דכל שעתא מוסיף לה משלו על מזונותיה כשהיא מניקה בשביל דתקינן רבנן מזונות לאישה תקינן רבנן לקטני קטנים, בין שהאם בחייה בין שמתה חייב לזונם.

וכ"פ ברא"ש מסכת כתובות פרק ד' סימן י"ד:

דשמעינן מינה דחייב לזון בניו ובנותיו כשהן קטני קטנים ואפילו יש להם נכסים שנפלו להם מבית אבי אמם פסק רבינו מאיר דחייב לזונם דכיון דתקנת חכמים היא זכו במזונותיהם אפי' יש להם להתפרנס משלהן דומיא דמזונות האישה מדכלל מזונות האישה דקתני ומוסיפין לה על מזונותיה בשביל הקטן אלמא דין אחד להם:

⁴ רבי שלמה ב"ר ישועה עדני נולד בשנת שכ"ז (1567) בצנעא שבתימן עלה לארץ ישראל והיה מרבני צפת בדור שאחרי מרן השו"ע לפני יותר מ 400 שנה.

וכ"פ מרן בשולחן ערוך אבן העזר סימן ע"א סעי' א':

חייב אדם לזון בניו ובנותיו עד שיהיו בני שש, אפילו יש להם נכסים שנפלו להם מבית אבי אמם.

לכאורה מבואר לשיטה זו שחייב מזונות קטני קטנים הינו מתקנת מזונות חלוטה ולא מדין צדקה⁵, ולכן, אע"פ שיש לקטינים נכסים ואינם עניים הזקוקים לצדקה חייב האב לזונם.

לשיטה זו חייב המזונות עד גיל שש הינו חלוט ואינו מדין צדקה אלא חובה דינית משפטית גמורה וללא קשר לחיוב מזונות אישה לאמם.

כשיטה זו נהגו לפסוק בבתי הדין בארץ ישראל מאז קום המדינה וכשיטה זו, כפשטות השו"ע, נראה שהלכו ראשוני הפוסקים שאחרי מרן ובהם הלבוש, הח"מ הב"ש ועוד, ובשיטה זו כבר האריכו לכתוב ולפלפל, ועיין יביע אומר חלק ט' אהע"ז סי' כג.

אלא שרבו האחרונים שחלוקים על הסבר זה כפי שנבאר בהמשך הדברים.

יסוד נוסף שעולה מדברי המהר"ם, שאמנם חיוב מזונות קטנים הינו מתקנה הנובעת וקשורה לחיוב מזונות אישה, אך, לאחר שתיקנו חיוב מזונות לקטינים, גם אם האב כבר אינו חייב במזונות אישה, כגון שמתה האם או התגרשה, עדיין נשאר עליו חיוב עצמי של מזונות קטנים, וכפי שפסק מרן שם בסעיף ו דאף בילדו מן הפנויה חייב.

לסיכום, שיטת מהר"ם ורא"ש בפשטות סוברת שחייב מזונות קטני קטנים הינו חיוב עצמי ללא קשר לאמם והינו חיוב דיני ולא צדקה, ולכן גם כשיש להם נכסים חייב לזונם.

אך, לקמן נראה שיסוד זה גם הוא אינו מוסכם, אפילו בשיטת מהר"ם ורא"ש ושו"ע, ונראה שגם מהר"ם ס"ל כר"ן ועיקר החיוב הינו מדין מזונות אישה, וכפי שנוכיח לקמן בדיקדוק לשונו ובדברי האחרונים בדעת מהר"ם, עיין בפרק הבא.

ואמנם גם לשיטה זו כתב בשו"ת נבחר מכסף⁶ חלק אבן העזר סימן ע"ו, שגם לדעת מהר"ם החיוב הינו מדין צדקה, אלא דלא מחייבים אותם למכור נכסיהם ולא לצאת לעבוד בכדי לפרנס את עצמם, בניגוד לשאר עניים המחוייבים למכור נכסיהם או לעבוד בטרם יטלו מן הצדקה, וס"ל שמהות התקנה שווה הן בקטני קטנים והן בקטנים עד י"ב שנים והחיוב הינו בתורת צדקה, ואפילו שיש להם נכסים, אלא דמעל גיל שש לא כפינן לאב אלא בדברים וז"ל:

וא"כ יש לנו לחלק ולומר דדוקא עד י"ב זנים בתורת צדקה אפילו יש להם נכסים מבית אבי אמם אבל בגדולים לא ובבנים שהם עניים ואין להם ממה שיזונו לעולם מחוייב האב האמוד אף לאחר שיגדלו לזונם בתורת צדקה ולא להפילם על הצבור.

3. שיטת הרמב"ם

ז"ל הרמב"ם הלכות אישות פרק י"ב הלכה י"ד:

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

ונחלקו האחרונים בהבנת כוונתו של הרמב"ם במה שכתב 'כשם'.

⁵ כשיטת תוספות בהסבר הסתירה בין הסוגיות ולא כשיטת רש"י.

⁶ רבי יאשיהו ב"ר יוסף פינטו, שכ"ה-ת"ח, רבה של דמשק.

רבי יעקב כולי בהגהתו למשנה למלך מבין שהרמב"ם פסק כר"ן ואילו המשנה למלך מבין שהרמב"ם חולק על הר"ן, וז"ל מל"מ שם (פרק יב הלכה יד):

וכתב הר"ן וז"ל: ונראה לי דכי אמרין הזן אותם קטני קטנים דוקא כשאמן קיימת ומדין מזונות אמם נגעו בה וכו' אבל כשאין אמן קיימת אינו חייב במזונותיהן ע"כ. ומדברי הרא"ש והריב"ש שהביא מרן הב"י ס"ס ע"א בדין הבא על הפנויה שאם מודה שהוא בנו דחייב לזונו מוכח דפליגי עליה דהר"ן וסבירא להו דמזונות בניו לאו מדין מזונות אמם נגעו בה. ואפשר דאף הר"ן לא להלכה אמרה שהרי כתב בסוף דבריו אבל לא ראיתי לראשונים שאמרו כן ומש"ה הריב"ש לא חש לסברת הר"ן.

ואילו רבי יעקב כולי ס"ל שהרמב"ם כר"ן וז"ל:

א"ה ומדברי רבינו שכתב כשם שאדם חייב וכו' משמע דס"ל כהר"ן דמזונות בניו מדין מזונות אמם נגעו בה דאל"כ למאי הלכתא אקשינהו לימא חייב אדם לזון את בניו.

וכן ביאר במשפטי שמואל⁷ סי' ט' שדעת הרמב"ם להלכה כשיטת הר"ן, וכן העלה בשו"ת אבני אפוד⁸ סי' ע"א.

וכ"כ הב"ח בסי' עא בדעת הרמב"ם ואף בדעת מהר"ם וז"ל:

ומשמע התם דמכלל מזונות האשה הן דקתני ומוסיפין לה על מזונותיה בשביל הקטן אלמא דין אחד להם ומשום הכי כתב הר"ם דזכו במזונותיהם אפילו יש להם להתפרנס משלהם דומיא דמזונות האשה עיין במ"ש הרא"ש פרק נערה משמו וכן נראה מלשון הרמב"ם [פי"ב הי"ד] שכתב וז"ל כשם שחייב אדם במזונות אשתו כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים עד שיהיו בני שש שנים עכ"ל משמע דכי היכי דחייב במזונות אשתו אף על פי שאינו אמוד וגם האשה יש לה להתפרנס משלה כך הוא חייב במזונות בניו וכו' וכ"כ הר"ן ס"פ אף על פי (כח ב ד"ה גמ') דמדין מזונות אמן נגעו בה דכיון שהם נגררים אחריה אי אפשר להעמיד עצמה שלא תזון אותם ולהכי נראה להר"ן דדוקא בשאמן קיימת אלא שלא ראה לראשונים שאמרו כן ע"ש וכל זה סעד והסכמה לדינו של הר"ם מרוטנבורג ז"ל.

וכ"נ דסבירא ליה בדעת הטור להלכה דכל שאין האם קיימת אינו חייב במזונות קטנים מכח התקנה, וכפי שהעלה הרב המגיה הנ"ל.

ועיי"ל בשו"ת פעולת צדיק (חלק ג' סימן כ') שהבאנו לעיל שהסכים עמו וכתב על דבריו 'והיא ראייה חזקה' ופסק שהרמב"ם ס"ל כר"ן ושכן ההלכה, וז"ל:

והחכם המגיה כ' שם אח"ז וז"ל: ומדברי רבי הרמב"ם שכ' כשם שאדם חייב במזונות אשתו כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים וכו' משמע דס"ל כהר"ן דמזונות בניו מדין מזונות אמם נגעו בה דאל"כ למאי הלכתא אקשינהו לימא חייב אדם לזון את בניו עכ"ל.

וראיה חזקה היא ודו"ק.

⁷ רבי שמואל ברוך ורנר (כ"ה בטבת ה'תרע"א, ינואר 1911 – ל' בסיון ה'תשנ"ג, יוני 1993) היה ראב"ד בתל אביב במשך עשרות שנים. חתן פרס הרב קוק. חתנו של הרב יעקב משה חרל"פ, עסק רבות הנושא חיוב מזונות ילדים ונחשב מהגדולים בתחום בדור הקודם.

⁸ רבי דוד פִּיפֶּאנֹו (ט"ו באדר ב' ה'תרי"א – ח' בכסלו ה'תרפ"ה) מגדולי רבני סלוניקי, ובסוף ימיו רבה הראשי וראב"ד של בולגריה.

וכן נראה להוכיח מהא דהבאנו לקמן משו"ת משפטי שמואל, דס"ל שחברו ותלמידו המובהק של הרמב"ם, רבי פנחס הדיין, ס"ל כרשב"א שכל החיוב הינו מדין צדקה ומסתבר שכך היא דעת רבו הגדול הרמב"ם, וא"כ יש לומר שבעוד אימם קיימת וחייב במזונותיה חייב מדינא, ואילו לאחר מיתה או גירושין החיוב הינו מדין צדקה בלבד גם בקטני קטנים.

אמנם יש להקשות שהרי בהלכות אישות (פרק י"ט הלכה י"ד) פסק הרמב"ם וז"ל:

בת הממאנת הרי היא כשאר הבנות ויש לה מזונות, אבל בת היבמה ובת השנייה ובת הארוסה ובת האנוסה אין להן מזונות אחר מיתת אביהן בתנאי זה, אבל בחיי אביהן הוא חייב במזונותן כדין שאר הבנים והבנות בחיי אביהן.

הרי להדיא ס"ל שגם כשפטור ממזונות האם חייב במזונות הבת. וכן הוא להדיא בדבריו בגרושה (הלכות אישות פרק כ"א הלכה י"ז):

הגרושה אין לה מזונות אף על פי שהיא מניקה את בנה אבל נותן לה יתר על שכרה דברים שהקטן צריך להן מכסות ומאכל ומשקה וסיכה וכיוצא בזה, אבל המעוברת אין לה כלום. שלמו חדשיו וגמלתו אם רצת המגורשת שיהיה בנה אצלה אין מפרישין אותו ממנה עד שיהיה בן שש שנים גמורות אלא כופין את אביו ונותן לו מזונות והוא אצל אמו.

ויש לומר שאכן עיקר החיוב הינו כר"ן מחמת מזונות אישה, ובגרושה וכדומה לא פלוג ותיקנו לחייב את האב כשיש לו והוא מדין צדקה הניתן לכפיה, כרשב"א, ולכן בשיש להם נכסים יסבור הרמב"ם שהאב פטור מלזונם ודלא כרא"ש ומהר"ם.

וכ"פ בשו"ת דברי מלכיא⁹ ח"ה סי' קסה וכתב כן אפילו בדעת מהר"ם ורא"ש וריטב"א כשיטת הר"ן וז"ל:

ויותר נראה דס"ל שיש במזונות קטנים שני טעמים. טעם אחד בשביל שהם אצל אמם והיא מוכרחת לזונם והוי זה בכלל מזונותיה וכמ"ש הר"ן וריטב"א וכן מוכח להדיא בס"פ אף על פי. וטעם שני מפני שאין להם דעת לבקש להם מזון ואם לא יזונם אביהם יזדמן שימותו ברעב. ולזה הטילו על האב לזונם. ולזה איתא בש"ס (בדף מ"ט) שחייב לזונם ולא חילקו בין אמם קיימת או לא. ואיתא שם דאין הלכה כתקנת אושא בזה ולא חילקו בין קטנים לקטני קטנים וכמ"ש¹⁰ והיינו משום דאירי כשאין להם נכסים וכשמתה אמם. ונ"מ בין הטעמים לעניין אם יש להם נכסים. דלטעם הראשון צריך לזונם אצל אמם אף אם יש להם נכסים וכמו שצריך לזון אשתו. וכ"כ הרא"ש פ"ד דכתובות בשם מהר"ם מרוטנבורג דלזה חייב לזונם כשיש להם נכסים מפני שמזונותיהם נכללו במזונות אמם ע"ש. ואם מתה אמם אזי חייב מטעם השני, וזה שייך רק אם אין להם נכסים. ועכ"פ נתבאר דהיכי שמתה או נתגרשה אשתו וגם יש להם נכסים משלהם כ"ע מודו שהוא פטור מלזונם. ושמענו דבנ"ד פטור מלזונם כיון שיש להם נכסים. ועל פי מה שכתבנו לעיל מיושב מה שקשה בדברי הר"ם מרוטנבורג והרא"ש הנ"ל שהוכיחו ממזונות האישה שנותן לה אף שיש לה נכסים דא"כ היכא שמתה אשתו או נתגרשה יפטור ממזונות הקטנים. והרי דעת הרא"ש וריב"ש שחייב בכל גוונא כמ"ש המ"ל פ"ב מה"א הי"ד. אבל לפמ"ש¹¹ ל"א א"ש דהיכא שמתה אמם וכדומה חייבוהו רק משום לא פלוג וכמ"ש¹² ל, ולזה היכא שיש להם נכסים אוקמוה אדינא שפטור. וכעין מ"ש בחיבורי ח"א סי' צ' דהיכי דהוי רק משום לא פלוג אזי כשיש איזה טעם כגון משום פסידא או דליכא דטרח להו אוקמוה אדינא ע"ש וה"ה בנ"ד.

⁹ הרב מלכיא צבי הלוי טננבוים (תר"ז, 1847 – ה' ניסן תר"ע, 1910) היה רבה של העיר לומז'ה, ומגדולי הרבנים "המשיבים" בדורו.

וכ"כ מהריב"ל בדעת הרא"ש דמזונות אחר מיתת אימן הוא מדין לא פלוג.

וז"ל שו"ת מהר"י בן לב חלק ב סימן כ':

דיש להשיב דבתר רובא תקנו ורוב הבנים והבנות אין להם במה שיתפרנסו בחיי אביהן.

וברא"ש קשה מאד להלום את דבריו של ה'דברי מלכיאל', שהרי כתב להדיא, דיש להם נכסים מאבי אמם וכ"כ הטוש"ע בשמו, אך במהר"ם עצמו וכן בקיצור פסקי הרא"ש כתב סתם שיש להם להתפרנס ואפשר לומר כדברי מלכיאל, ולומר שאכן לא חיבוטם לצאת ולפרנס עצמם כדין שאר עניים אבל ודאי שאם יש להם כבר נכסים האב פטור מזונם שהרי אינם עניים כבר.

ונראה עוד דס"ל לדברי מלכיאל בדעת הרא"ש ומהר"ם, שכשאין להם נכסים ס"ל דחייבו לזונם גם כשאין אימם קיימת, אך, תוקף החיוב הינו קלוש והוא משום לא פלוג בלבד, ואילו הר"ן והריטב"א לא סברי דלא פלוג ופטור לגמרי כשאין אימם קיימת, בין יש להם נכסים ובין שאין להם איך להתפרנס.

ועוד נראה מעיון מדוקדק במהר"ם עצמו, לדייק שמה שחייב אפילו כשיש להם להתפרנס היינו בשאמם חיה ומדין תוספת למזונות אימם שכן כתב להדיא מוסיף לה על מזונותיה וז"ל

דכל מניקה כשם שחייב במזונותיה, דהיינו בין אמיד בין לא אמיד, בין אית לה נכסים שנתנו לה על מנת שאין לבעלה רשות בהם, בין לית לה נכסי, דהא חוב גמור הוא דאחייב במזונותיה משלו, כשם שהוא חייב בכתובה משלו אפילו כי אית לה נכסי טובא חייב בכתובה ובתוספת שהוסיף לה, הכי נמי חייב לזונה משלו דתנאי כתובה ככתובה דמי, הכי נמי קא פסיק ותני דכל שעתא מוסיף לה משלו על מזונותיה כשהיא מניקה.

ומנמק זאת:

בשביל דתקינן רבנן מזונות לאישה תקינן רבנן לקטני קטנים, בין שהאם בחייה בין שמתה חייב לזונם.

הרי מבואר שאגב עיקר תקנת מזונותיה תקנו להוסיף, ואגב תקנה זו עשו תקנה נוספת לחייב גם לאחר מותה, אך בתקנה זו יתכן שהוא משום דלית להו נכסים ומדין צדקה כרשב"א, וכפי שדייקנו במרן שבגרושה לא כתב שנותן מזונות כשיש להם נכסים עיין לקמן.

ואם כהסבר זה, תתיישב כפתור ופרח דרשתו של עולא רבה בכתובות סה במקור החיוב במזונות קטני קטנים, דאיתא שם בדף סה עמוד ב

דרש רבי עולא רבה אפיתחא דבי נשיאה: אף על פי שאמרו אין אדם זן את בניו ובנותיו כשהן קטנים, אבל זן קטני קטנים. עד כמה? עד בן שש; כדרב אסי, דאמר רב אסי: קטן בן שש יוצא בעירוב אמו. ממאי? מדקתני: היתה מניקה - פוחתין לה ממעשה ידיה ומוסיפין לה על מזונותיה; מ"ט? לאו משום דבעי למיכל בהדה.

וכי איזו שייכות יש לחיוב מזונות אב לבנו עם דיני עירובין? וניחא טובא להנ"ל כי יסוד החיוב הוא ממזונות אמו לכן כשהילד נגרר אחרי אמו הוא ניזון עמה כי מפיתה אוכל, והיכן שמזונה מונח שם מזונו מונח וממילא שם מקום שביתתו, זוהי ראיית הר"ן שחיוב מזונות קטני קטנים הינו חלק מחיוב מזונות אישה, ופשיטא שמהר"ם לא פליג עליה, אלא שמוסיף חיוב קלוש מדין לא פלוג גם לאחר מותה, וכפי שביאר בדברי מלכיאל דהחיוב נמשך לאחר פטירת האם מדין לא פלוג כנ"ל ואתי שפיר.

וכן נראה להדיא בים של שלמה כתובות פרק ד אות כב שאחר שהביא דין הרא"ש בדין תוספת מזונות אימם, כתב מקור אחר לחיוב בפנויה והוא מהריב"ש, משמע דס"ל שמהרא"ש וממהר"ם אין מקור מספיק ובודאי שאין לחייב כשיש להם נכסים במצב שאינו חייב לאימם. וא"כ למרות הדוחק הרב בדברי הרא"ש יש להסברו של דברי מלכיאל במהר"ם וברא"ש יסוד גדול.

לסיכום, לר"ן והריטב"א וסייעתם ישנו חיוב מדינא במזונות קטני קטנים מכח מזונות אמם בלבד, וכשפטור ממזונות האם פטור מן הדין אף בקטני קטנים וחל חיוב צדקה בלבד.

וכן היא שיטת הרמב"ם (ב"ח, משפטי שמואל, פעולת צדיק).

ואילו למהר"ם והרא"ש, אפשר לומר שישנו חיוב עצמי בקטני קטנים אפילו כשאין אמם קיימת, והוא חיוב מדינא, ולכן, אפילו כשיש להם נכסים חייב.

ואפשר לומר, שגם לשיטתם עיקר החיוב הינו מדין מזונות אמם כשיטת הר"ן, אלא, דס"ל שכשאין להם איך להתפרנס לא פלוג וחייבו אף כשאין חייב לאמם, אך, זהו חיוב קלוש רק מכח 'לא פלוג' ומדיני צדקה ולכן בשיש להם נכסים מודים שפטור (דברי מלכיאל), א"נ כשאין אמם קיימת חייב רק מדין צדקה ולכן דווקא כשאין להם נכסים כשיטת הר"ן (ב"ח) א"נ בכל מקרה חייב, אך בתורת צדקה (נבחר מכסף).

ואפואי במחלוקת לא מפשינן.

4. שיטה ר"י מגאש ורשב"א

לעומת המהר"ם והרא"ש, סוברים הרשב"א והר"י מגאש שחיוב מזונות לעולם הינו מדין צדקה, ואפילו מתחת לגיל שש ואפילו כשחייב במזונות אישה לאמם של הקטינים, וממילא כשיש להם נכסים פטור גם בקטני קטנים.

וכ"כ בשו"ת הרשב"א ח"ב שצ"א:

עוד אמרתם שאותו בן הקטן יש לו נכסים ממקום אחר והאב אינו רוצה לזונו אף על פי שהוא קטן. ויש אומרים שעל האב לזונו דתנאי ב"ד הוא, מדדרש רבה אפתחא דבי נשיאה אף על פי שאמרו וכו' אבל זן הוא קטני קטנים. ועד כמה, עד בן שש. וסתמא אמרו לא שנא יש לבן נכסי' שנפלו לו מבית אבי אמו ולא שנא אין לו נכסים אחרים. וכענין אלמנה הניזונית מנכסי יתומים אף על פי שיש לה נכסים ממקום אחר. ויש מי שאומר שלא חייבו את האב לזונו אלא כשאין לו במה שיתפרנס. הודיענו הדין עם מי.

תשובה: גם בזה הדין עם האב שלא אמרו אלא מפני שאין לו. ושלשה זמנים יש כשהבן גדול ויכול להשתדל אין האב חייב לזונו כלל ואין כופין אותו אפילו בכפיית אסיתא. וכל שהוא קטן כבר שבע כבר תמני ועד שיגדיל כופין אותו בכפיית אסיתא ומכריזין עליו עורבא בעי בני והאי גברא לא בעי בני, לפי שאין הבן עדיין יודע להשתדל. וכשהוא קטן קטנים כופין אותו בבית דין לפי שאין לו ואינו יכול להשתדל כלל. אבל כל שיש לו למה יתחייב האב לזונו. ומה שטען הטוען שהוא תנאי בית דין ובא לדמותו למזונות אלמנה אינו כן, לפי שמזון הבנים אינו מתנאי כתובה. דלא אמרו בבנים אלא בנין דיכרין יירתון כסף כתובותיך. ובבנות הוא שתקנו מזונות. כדתנן בנן נוקבין יתוני מנכסי. ואף הם אין להם בחיי האב מזונות מתנאי כתובתה. שהרי לא עשו הפרש מה בנין דכרין אינן נוטלין אלא לאחר מיתה אף הבנות אין ניזונות אלא לאחר מיתה.

ויתכן, כי מקורו של הרשב"א הינו בירושלמי דכתב שכל מצוות האב על הבן לא ניתן לכפות, וס"ל לרשב"א שאפילו במצוות דאורייתא כמילה ופדיון הבן שהוא חיוב גמור ומלווה הכתובה בתורה לא ניתן לכופ את האב.

וכך מפורש בירושלמי (קידושין פ"א הלכה ז'), שאפילו חובות האב כלפי בנו, הנלמדים מדאורייתא, האמורים במסכת קידושין (כט א) אין לכופו עליהם וזה לשון הירושלמי:

מה למצוה או לעיכוב [מיבעיא ליה אם מצות האב על הבן למצוה לחוד וקרא עצה טובה קמ"ל לאב לעשות כן לבנו או דלמא אפי' לעכב וכופין אותו על כך] (קרבן העדה), נשמענה מן הדא [נלמד מהמעשה דלהלן], בר תרימה אתא לגבי רבי אימי אמר לי' פייס לאבא דיסביני אתא [בר תרימא ביקש מרבי אמי שיפייס וישכנע את אביו לקיים מצוותו ולהשיאו אישה] פייסיה ולא קביל עלוי [ניסה לפייסו ולא שמע לו, ורבי אמי לא כפה אותו על כך], הדא אמרה למצוה אין תימר לעיכוב הוה ליה לכופניה [וזאת אומרת שכל מצוות הבן על האב למצווה אך לא לעיכוב, דהיינו שביה"ד אינו יכול לכפות על האב לקיים מצוותו].

וכ"פ להדיא בירושלמי בשו"ת הרשב"א חלק ב' סימן שכ"א:

אבל בכור שהוכר ויש לו ולא רצה האב לפדותו הוא חייב לפדות את עצמו וכופין אותו ולא את האב. שדבר זה למצוה נאמר ולא לעכוב. וכן נראה לי ממה שאמרו בירושלמי בפ"ק דקדושין גבי מצות הבן על האב. דגרסינן התם מה למצוה או לעכוב, כלומר מה שאמרו שמצות אלו לאב על הבן למצוה בלבד ולא לעכוב או אפי' לעכוב. נשמענה מן הדא בר גרדא אתא לגביר דאמר ליה פייס לאבא דיסכנן / דיסביני/. אתא אמר ליה ולא שמע ליה הדא אמרה למצוה אין תימר לעכוב הוה ליה מכופניה ע"כ. ונראה שעל כל מצות הבן על האב השנויות שם למולו לפדותו להשיאו אישה ללמדו תורה ללמדו אומנות ולהשיטו בנהר, אמרו כן. ולא על להשיאו אישה ולהשיטו בנהר בלבד. שאם כן היה להם לפרש ולהוציאו להשיאו אישה למצוה או לעכב.

וכן נקט ר"ש מקינון בספר הכריתות ח"ה ש"ב אות מ"ה.

וכ"פ בשו"ת דבר אברהם ח"ב סי' א אות ו.

וכ"פ בשו"ת דברי שלום (לרבי שלום יצחק מזרחי דיין ביה"ד הגדול) חלק יו"ד סי' קלט, ועיי"ש שהביא מחלוקת בדין מילה ופדיון הבן אי נקטינן כרשב"א או שהירושלמי מיירי בשאר מצוות, אך, לכו"ע בחיוב ללמדו אומנות וכדומה (מה שנכנס כיום במחציות חינוך), לית מאן דס"ל דכייפינן לאב.

וכך כתב בנתיבות המשפט לגר"ח אלגזי על דברי רבנו ירוחם נתיב כג חלק ה', וכ"כ בלב אריה לגאון מבראד חולין דף פ"ד ע"א על הא דנקטינן בש"ס שם "ללחמך וללחם ביתך – לחמך קודם ללחם ביתך", דמוכח שמזונות הקטנים הינם מדין צדקה ולכן מזונות ביתו אינם קודמים למזונותיו שלו, כי יש להבדיל בין חיובים שביד ביה"ד ובסמכותו לכפות, לבין חיובים מוסריים, שאסור לביה"ד להתערב בהם, ודיין הכופה על כך הרי הוא גזלן ועתיד ליתן את הדין.

וכ"ד ר"י מיגאש בשו"ת סי' עא, כרשב"א, דבאית להו נכסי או מקור פרנסה פטור האב ממזונותיהם, ואפילו בקטני קטנים, עיין פד"ר כרך ה עמ' 342 מהרבנים גרז, דביר ושפירא, שהעלו שזו מחלוקת ראשונים ופוסקים האם חיוב מתחת גיל שש הינו מדין צדקה ומצוה או חיוב מדינא, והביאו את הרשב"א הנ"ל והסיקו שכן גם דעת הר"י מיגאש וז"ל:

ולפי"ז נראה דגם הר"י מגאש ס"ל כהרשב"א דעיקר חיובו של האב הוא מדין צדקה כי צ"ע במה שכ' הר"י מיגאש דהקנין שעשה אביו של ראובן הוא בלתי קיים כפי הדין להיותו קנין דברים, והרי הלכה פסוקה כי אפשר להתחייב לזון

חבירו כמבואר בח"מ סי' ס', אלא לפי מה שנתבאר בדברי הרשב"א כי עיקר יסוד הדין דמזונות הבנים הוא מדין צדקה ובעיקרו הוא מצוה, נחא, כי מה שכתוב בתשו' הנ"ל דקיבל האב לזון אותו בהיותו חוץ לעיר, היינו דקיבל עליו בקנין לקיים את מצות הצדקה שחל על ראובן, לכן אין מועיל קנין. שהרי כ' המרדכי בשבת פ' ר"א שאם קיבל עליו לקיים מצוה של חבירו הוי קנין דברים.

ועיי"ש שהשאירו מחלוקת זו ללא הכרעה. ועיין לעיל שהבאנו מהשיטת"ק בשם ר"י מיגאש דס"ל כר"ן בהיותה נשואה וחייב במזונותיה חייב גם להוסיף לה עבור הבן, אמנם, אכתי אפשר לומר שאפילו לסברא זו יסבור הר"י מיגאש שאם יש להם נכסים פטור האב אפילו בנשואה שהרי יש להם מה לאכול וליכא למימר שלא תוכל לעמוד על עצמה בהיותם רעבים.

ולפ"ז עלה לנו כי שיטת הר"י מיגאש הינה, שבהיותו חייב במזונות לאם חייב במזונות קטני קטנים השהים עימה מדין מזונות אישה, וכשפטור ממזון האם חייב רק מדין צדקה, בין כך ובין כך, בהיות להם נכסים פטור, דלא שייך לא טעמא דצדקה ולא טעמא שמחסרת ממזונותיה בשבילם.

וכ"כ להדיא רבינו שמואל בן חפני גאון(בספר ההוצאות) דפטור בהיות להם נכסים משלהם.

וכ"ד רבי פנחס הדיין בשאלתו לרמב"ם (שו"ת הרמב"ם סימן שסז) שכתב:

אבל תקנת אושא אינה אלא בזמן שהבנים קטנים ואין להם במה יתפרנסו אבל אם היה להם במה יתפרנסו לא רבותינו חייבו בתקנת אושא.

עיין משפטי שמואל סי' ט שכתב דס"ל להלכה כרשב"א.

ושם לא חלק עליו הרמב"ם בזה, אמנם סוף התשובה נאבד, וחבל על דאבדין.

וכ"ד הפרישה חושן משפט סימן צז אות מא שתקנת אושא עד גיל שש הינה משום שאינן יכולים להתפרנס והא כשיטת הרשב"א וז"ל:

והא דשינה רבינו וכתב גבי בניו מוטלין עליו וגבי אשתו כתב חייב במזונותיה משום דגבי בניו אינו חייב אלא עד שיהיו בני שש כמו שכתב רבינו באבן עזר (ריש) סימן ע"א דעד אותו זמן מוטלין עליו ואינן יכולין לשאל על הפתחים ובאשתו חייב לה מתנאי בית דין אף שהיא יכולה להתפרנס ממקום אחר וק"ל:

מפורש דשאני מזונות קטני קטנים ממזונות אישה ודלא כמהר"ם והרא"ש, ולכן אם יש לקטני קטנים מהיכן להתפרנס האב פטור, אלא שאי אפשר לכפות ילדים מתחת גיל שש להשאל על הפתחים.

וכן היתה סברתו הפשוטה של השואל בשו"ת מהר"ם וז"ל שו"ת מהר"ם מרוטנבורג דפוס ברלין סימן קסג (רמב):

יורני מורי מי שיש לו שני בנים ובנות יתרות מבן שש ופחותים מבן שש, ויש להם נכסים שנתנו להם במתנה, מי מחייב האב לזונם ולפרנסם או לא.

מטיבותיה דמר ובהרמנא דמר אדון לפניו בקרקע, כי נראה לתלמידך שאינו מחוייב מאחר שיש להם להתפרנס משלהם, מאחר שמדמה אותו לצדקה בפרק נערה [כתובות מ"ט ע"ב], ולא אמרן אלא דלא אמיד אבל אמיד כפינן ליה בעל כרחו, לא יהא אלא אחר כי הא דרבא אכפייה וכו', כמו צדקה דוקא לעניים, כמו כן בניו נמי דוקא שאין להם משל עצמם.

וכן הוא אומר שם [ג, א] עושה צדקה בכל עת זה הזן בניו ובנותיו כשהן קטנים, אלמא צדקה קא חשיב ליה.

ואע"פ שמהר"ם סתר דבריו, ואף נראה שהשואל הוא הרא"ש והסכים בסופו של דבר למהר"ם רבו, הבו דלא לוסיף עלה והדין כן דווקא כשאם הקטנים קיימת וחייב לה מזונות אישה, אבל אם מתה אינו אלא משום לא פלוג כדכתבו הב"ח ודברי מלכיאל.

וכ"כ להדיא בשו"ת חתם סופר חלק ג' (אבן העזר חלק א') סימן קלג ביחס לקטני קטנים וז"ל:

כיון שכל חיוב המזונות לבנו הוא בתורת צדקה לא תוכל להשביעו ע"ז ובית שמואל ס"י ע"ב קיצר בזה.

וכ"כ שו"ת חתם סופר חלק ד (אבן העזר ב) סימן ק"ס:

ואודות שכר הנקה אם הי' ברור גמור שהולד ממנו כופין אותו הב"ד לשלם לה שכר הנקה כי חייב במזונות בניו הקטנים מדין צדקה וכופי' על זה ... ואמנם אם הוא כופר שאינו בנו מי ישביעו כיון שאינו חיוב ממון אלא צדקה בעלמא.

אמנם שם מיירי בפנויה, ואפשר שס"ל כר"ן ויודה בנשואה שהוא חייב מדין מזונות אישה ולא כרשב"א, אך בגרושה ופנויה ודאי ס"ל שהוא דין צדקה, ומאי דקיי"ל כופין לזון היינו מדין צדקה.

ושם מיירי בקטני קטנים ואף בתינוק יונק, וכן ביאר בשו"ת יד אפרים סי' ה בדעת החת"ס דס"ל דמי שאינו מחוייב במזונות האם מחוייב במזונות ילדיו רק מדין צדקה ומשום דהחת"ס פסק להלכה כר"ן, עיי"ש.

וכ"פ כשיטת הרשב"א בשו"ת תשב"ץ חלק ב' סימן רצ"ב תיקון ג':

והרשב"א ז"ל כ' בתשובה כל שיש לו נכסים לקטן אין האב חייב לזונו. ואין זה דומה למזונו' אלמנה. שאע"פ שיש לה נכסים ניזונת מנכסי בעל'. לפי שזונו' האלמנה הם תנאי ב"ד ומזון היתום אינו מתנאי כתובה עכ"ל תשובה וה"ה לבת ניזונת מתנאי כתובה שאם נשאת האם וקבל עליו הבעל לזונה חייב לזונה ולא הפסידה מזונו' שהם תנאי ב"ד. והכי מוכח בפ' הנושא. ומלשונו נראה שאפי' נכסיה שנפלו לו מבית אבי אמו יהא ניזון מהם אף על פי שה"ר מאיר מרוטנבורק ז"ל היה מחייבו כמו שנזכר בספר אהע"ז (סי' ע"א).

וכן פירש הגר"ח איזרר בתיק 832682/1 בדעת תוספות יו"ט כתובות פרק ד' משנה ו' וז"ל:

לגבי קטני קטנים כתב התו"ט בפרק נערה שאין האב מחויב לעבוד כדי לפרנסם. אולי י"ל התו"ט סובר כרשב"א שפרנסת קטני קטנים הוי מצוה בלבד המוטלת על האב.

לסיכום, לשיטת הרשב"א, ר"י מיגאש, תשב"ץ, ר"ש בן חופני, רבי פנחס הדיין, תו"ט וסייעתם חיוב האב במזונות לעולם הינו מדין צדקה, אפילו בקטני קטנים ואפילו כשאמם קיימת וחייב במזונותיה.

וכ"פ בפרישה וכ"פ חת"ס להדיא לכל הפחות בפנויה.

וכ"פ הרמב"ם ע"פ הב"ח, המגיה על משל"מ, פעולת צדיק, משפטי שמואל ועוד, וכ"נ מהא דרבי פנחס הדיין ס"ל הכי.

ויש לשים לב, דהגם שחיוב מזונות קטני קטנים הינו מדין צדקה, הרי זהו חיוב הניתן לכפייה, ואפילו באדם שאינו עשיר גדול שניתן לכופו לצדקה דעלמא, אלא די בזה שיש לו די בשביל

עצמו, בכדי לחייבו בכפיית בי"ד לזון את ילדיו בכדי מזונותיהם ההכרחיים והבסיסיים או לכל הפחות שיאכלו יחד עמו בסעודתו(עיי' תוס' יו"ט כתובות פרק ד' משנה ו').

5. שיטת השו"ע

מין בשו"ע סי' ע"א סעי' א' פסק כמהר"ם שחייב לזון קטני קטנים אף כשיש להם נכסים, משמע שאינו מדין צדקה.

ושם סעיף ו' פסק שחייב לזונם אף כשאינו חייב לאמם כגון בפנויה.

ובסי' פ"ב סעי' ו-ח פסק שחייב מזונות ילדים הינו גם בגרושה, וכן הוא ברמב"ם אישות פרק כ"א הלכה יז-יח.

לכאורה, פסק מין כרא"ש וכמהר"ם ומחייב עד גיל שש חיוב גמור ואפילו ביש להם נכסים. אך לפי דברי מלכיאל ושאר פוסקים שהבאנו לעיל, דסבירא להו שכאשר אינו חייב במזונות אישה חיובו הינו קלוש, ואולי אף אינו אלא מדין צדקה, י"ל דבסימן פ"ב בסעי' ו' בסימן ע"א מיירי בשאין להם נכסים וכופין מדין צדקה, ורק בסימן ע"א ס"א דמיירי בשחייב מזונות לאמם, חייב אף בשיש להם נכסים אחרים.

וא"כ גם מין אפשר שכיוון לדעת הרשב"א אע"פ שלא ראה אותו.

אמנם בדברי מין קשה מאד לפרש דס"ל דאחר מיתת אמם פטור כשיש להם נכסים, שהרי כתב: "כגון שיש להם נכסים שנפלו מבית אבי אמם", והמקרה הפשוט הינו שמתה אימם והם ירשו את נכסי הסבא במקומה, וא"כ מיירי כשכבר מתה ואעפ"כ חייב לזונם.

אך בדברי הרמב"ם לא מוכח כלל כמהר"ם. ואפשר לומר כהסברם של האחרונים שהבאנו לעיל דס"ל כר"ן, ומה שחייבו להוסיף על מזונות גרושה הינו מדין צדקה כרשב"א, ודווקא בדלית להו נכסי.

ומצאתי מרגניתא טבא בשו"ת פני דוד¹⁰ סי' י"א דס"ל שמרן פסק כרשב"א ואפשר שגם מהר"ם ס"ל כוותיה. ועיי"ש שמבאר דמה שחייב מרן בנפלו להם נכסים מבית אבי אימם הוא משום דאכתי לית להו כלום להתפרנס ממנו. ומבאר שמרן ס"ל כי בניו ובנותיו הסמוכים על שולחנו שירשו נכסים מבית אבי אימם הנכסים שייכים לאב, וכן ס"ל במתנה שקיבלו בלא תנאי, וכפי שהוכיח קצוה"ח בסי' ע"ר מדברי מרן באו"ח סי' שס"ח, ומכיוון שהירושה לאב ממילא נשאר בחיובו ואף אם יתן להם את הירושה להתפרנס ממנה הרי משלו נותן להם.

ומסיק ואומר דבמקום שיש אחר שהתחייב לפרנסם, וה"ה בשיש להם נכסים שלאב אין רשות בהם, פטור ממזונות אפילו בקטני קטנים, וז"ל:

הדרן למאי דאתאן עלה, הנה לדעת מרן מהר"י קארו ז"ל דפטור מליתן להבת הנ"ל מזונות כיוון שמוצא מי שזן אותה.

הרי לנו גדול חכמי המערב והמזרח לפני כמאה וחמישים שנה חכם באשי וראש אבות בתי הדין בלוב, טורקיה, בגדד וירושלים, מרן חכם דוד פאפו, סבירא ליה שמרן פסק למעשה כרשב"א ואין שום סתירה במה שחייב את האב גם בשנפלו להם נכסים בירושה.

¹⁰ הרב דוד פאפו (כ"ג באייר ה'תר"ח, 26 במאי 1848 - כ"ב בניסן תרפ"ז, 24 באפריל 1927) היה הרב הראשי של בורסה שבטורקיה וביטולה שבמקדוניה, חכם באשי של טריפולי שבלוב ובגדאד שבעיראק, ממנהלי בית החולים משגב לדרך בירושלים, אב בית דין וחבר ועד העדה הספרדית בעיר.

ועיין באורך רב בפסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל חלק ז בפס"ד המתחיל בעמוד 136 מהרבנים ש"ב ורנר וע' אזולאי שכתבו בדעת רוב באורך רב, ומסיקים שאין מחלוקת בין מהר"ם והר"ן והרשב"א, ומוכיחים דבריהם מהחתם סופר הנ"ל, וס"ל דתרי דיני מזונות איכא, מזונות מכח האם, והיינו בקטנים עד גיל שש כשחייב במזונות אימם, בזה כו"ע ס"ל כר"ן, שהחייב הינו מכח מזונות אישה, ובזה מיירי מהר"ם שחייב אף בשיש להם איך להתפרנס, שהרי הוא חייב מדינא, ובזה גם הרשב"א יודה, וכדפסק מרן בריש סי' ע"א. ואילו בקטנים מעל גיל שש, אפילו כשחייב מזונות לאימם, או בקטנים מתחת גיל שש, כשאינו חייב במזונות האם, אזי אין חייב מן הדין, אלא מכח הצדקה, ובזה מיירי הרא"ש והריב"ש בתשובות שחייב אף לבנו מן הפנויה, כפי שפסקם מרן שם סע' ו', ובזה מיירי הרשב"א שדווקא בלית להו נכסי, אבל בשיש להם נכסים, פשיטא שפטור דלא שייך בזה צדקה.

וכך כתבו בעמוד 151 שם:

וכמו כן יש לתמוה על המחבר בשו"ע שהביא באה"ע בסימן ע"א סעיף א' פסקו של הר"מ מרוטנברג, וזה ע"כ משום דמזונות הבנים כלולים במזונות האישה שחייב בכל אופן אפילו יש לה, וכאמור לעיל בשם הב"ח שזה עפ"י ד הר"ן הנ"ל; ואילו בסוף הסימן כתב המחבר דינו של הרא"ש בבא על הפנויה וילדה ממנו, אם הוא מודה שהולד ממנו חייב לזונו, וזה לא כדברי הר"ן.

אכן כבר ביארנו בכוונת הר"ן דחייב מזונות בקטני קטנים כשהם ניזונים אגב אמם, נכלל בחיוב מזונות האישה, וזהו חוב כמו במזונות האישה שחייב בהם אף כשיש להם משלהם, ואילו כשאין אמם קיימת או באופן שאינו חייב במזונות האם, יש עליו חיוב מתקנת אושא ומטעם צדקה, וחייב זה קיים גם בבן הפנויה, אף שאינו חייב במזונות האם ואין איפוא סתירה בדברי הרא"ש והשו"ע.

ועוד יש לתרץ דמה שכתב מהר"ם שאפילו אם נפלו להם נכסים מבית אבי אימם חייב האב, דלכאורה מוכח דמיירי בשמתה אימם, אפ"ל דמיירי בחיוב עבר, דהיינו כשלא זן אותם בחיי אימם, ועתה מתה, וטוען שישלמו ממה שירשו מאבי אימם על מזונות העבר בזה אינו יכול להפטר.

לסיכום, אפ"ל דמרן ס"ל כר"ן ורשב"א וכמדוייק ברמב"ם, ומודה שמזונות קטני קטנים הינם מדין צדקה, אא"כ חייב במזונות האם, כפי שביאר הגרש"ב ורנר.

6. דבר משה אמרליו וסייעתו

מעיון בפוסקי הדורות שבאו אחרי מרן מצאנו שרבים מהם סוברים שהלכה כרשב"א, ולפחות לא ניתן להוציא מהאב המוחזק. וסבירא להו, דאף מרן עצמו אילו ראה את הרשב"א היה חוזר בו ולא היה פוסק כמהר"ם והרא"ש.

כ"פ דבר משה אמרליו¹¹ ח"א אהע"ז מ"ה וז"ל:

והסכים הרשב"א ז"ל בתשובה דהדין עם האב שלא אמרו אלא מפני שאין לו וכו', דכל שיש לו למה יתחייב האב לזונו... ואף דמהר"ם מרוטנברג ז"ל הביאו הרא"ש ז"ל בפרק נערה סי' י"ד הסכים לסברת הי"א הא' שהביא הרשב"א ז"ל וכ"כ בטור אהע"ז סי' עא ומרן ז"ל שם בשו"ע פסקא להלכה באין חולק בדבר ואחריו נגררו כל האחרונים ז"ל, היינו טעמא ודאי שלא ראו

¹¹ רבי חיים משה אמרליו מגדולי רהני סלונקי, שימש כרבה של סלונקי דיין ואב"ד עשרות בשנים לפני כ 300 שנה, כשני דורות לאחר מרן, על מצבתו נכתב "ממשה בן מיימון, עד משה, אמרליו, לא קם כמשה".

תשובת הרשב"א ז"ל, דעדיין בזמנם לא יצא טבעו בעולם¹², דאילו ראה תשובת הרשב"א ז"ל אין ספק שלא היו מביאים דברי מהר"ם ז"ל בסתם משנה, וכפי זה מצי המוחזק לומר קים לי כיש מי שאומר הרשב"א וכהסכמתו, כמו שכתב מהרשד"ם בכמה מתשובותיו, דכשהיה רואה רבו המהרי"ט דברי הרשב"א ז"ל כמעט היה שוקל דעתו כנגד שאר הפוסקים.

וכ"פ הלכה למעשה רבי יוסף מולכו כתובות סימן ו', והוסיף וכתב ששיטת הרשב"א שקולה כשיטת יותר מכל הראשונים, וז"ל:

וכתב מהר"ם מרוטנבורג אפילו יש להם נכסים מבית אבי אמם וכו', וכן פסק מרן ז"ל בספר הקצור ונגררו אחריו כל האחרונים, והיינו טעמא שלא ראו דברי הרשב"א ז"ל בח"ב סי' שצ"א, שכתב בשם יש אומרים שלא חייבו את האב לזונו אלא כשאין לו במה להתפרנס, אבל אם יש לו נכסים ממקום אחר אין חייב לזונו והסכים הרשב"א ז"ל עם יש אומרים, ואילו היו רואים סברת הרשב"א ז"ל אין ספק שלא היו מביאים דברי מהר"ם ז"ל בסתם משנה, וכפי זה מצי המוחזק לומר קים לי כיש מי שאומר הרשב"א וכהסכמתו.

כמו שכתב מהרשד"ם בכמה מתשובותיו, דכשהיה רואה רבו המהרי"ט דברי הרשב"א ז"ל כמעט היה שוקל דעתו כנגד שאר הפוסקים.

עד כאן דבר משה ח"א מ"ה.

ומסיק ר"י מולכו דלדינא יכול המוחזק לומר קים לי כרשב"א.

גדולי עולם אלו מלפני 300 שנה, שהיו סמוכים לתקופתו של מרן הב"י, מעידים שתשובת הרשב"א הזו לא הייתה בפני מרן הב"י, ופשיטא להו שמרן לא היה פוסק בפשיטות כמהר"ם וכרא"ש אילו ראה תשובה זו, ופסקו הלכה למעשה שהאב יכול לומר קים לי כרשב"א נגד מרן.

וכ"פ להדיא יד אהרן אלפנדר¹³ סי' עא.

וכ"פ בשו"ת אבני אפוד¹⁴ סי' עא.

וכ"נ בשו"ת בן הרמה לרבי חיים מזרחי הלכות שלוחין ושותפין דף קצג א.

וכן נראה בשו"ת פני דוד (פאפו) אהע"ז סי' יא.

וכן בערך השולחן לגאון ישראל רבי יצחק חי טייב סימן עא.

וכן נראה דעת כנסת הגדולה סי' עא הגהות טור ג שהביא באחרונה את הרשב"א שחולק על מהר"ם.

וכ"פ להדיא בשו"ת עבודת השם אהעז סי' יז שהאב המוחזק יכול לאמר קים לי כר"ן וקרוב נתנאל ופטור מן הדין כשפטור ממזונות האם.

כולהו סבירא להו שיכול האב לומר קים לי כרשב"א, משום שאין ספק שמרן היה חוזר בו מפסקו כמהר"ם, אילו ראה את הרשב"א, וממילא, גם כל האחרונים ונו"כ שנמשכו אחרי פשטות מרן היו חוזרים בהם מכח הרשב"א.

¹² בעיקר רבות מתשובות הרשב"א בחלק ב' ידוע שלא היו בפני מרן הב"י.

¹³ בן דורו של רבי משה אמריליו, מגדולי חכמי איזמיר וטורקיה לפני כ 300 שנה ובזקנותו ראש רבני חברון, בעל מרכבת המשנה על הרמב"ם.

¹⁴ לרבי דוד פִּיפֶאנו, מגדולי חכמי טורקיה וסלוניקי לפני כ 180 שנה, ראש אבות בתי הדין בבולגריה.

וכ"פ להדיא הגרש"י אלישיב בפד"ר חלק ב' עמ' 175 והצטרפו אליו הראשל"צ הרב נסים והגר"ב זולטי, שהביאו את הדבר משה והיד אהרן דיכול האב לומר קים לי כרשב"א [אמנם אם החיוב הינו בהסכם כתבו שיודה הרשב"א שחייב בכל עניין].

וכ"פ בשו"ת עטרת פז חלק א כרך ג - אבן העזר סימן י', וביאר שם דכיוון שהי"א ברשב"א והרשב"א סבירא להו דלא כמהר"ם שהביא מרן, קיי"ל, דאמרינן קים לי כשני פוסקים כנגד מרן, שלא להוציא ממון.

ועיין לעיל מה שהבאנו מפד"ר חלק ז' עמוד 151 דסברי להלכה שמרן פסק כרשב"א ומה שחייב בקטני קטנים אפילו יש להם נכסים היינו בשחייב במזונות האם.

מקובלים אנו כי מסורת הפסיקה איננה מדלגת ממרן ישירות לדורנו, אלא עוברת דרך גדולי העולם שהנחו אותנו בים הדעת וההלכה במשך מאות השנים שממרן ועד ימינו.

וכן מקובל גם בעניינים אחרים בגדולי הפוסקים שביחס לשו"ת של הראשונים, ובפרט הרשב"א או התשב"ץ בתשובות שלא היו בפני השו"ע, אמרינן דאילו ראה מרן השו"ע את דבריהם היה חוזר בו ובוודאי שאין להוציא ממון כנגד דבריהם (עיין משכנות הרועים אות מ סי' שז ושם אות ק סי' כג, וברכי יוסף למרן החיד"א או"ח סי' עה, ושו"ת פרח שושן או"ח כלל א סי' ה, שו"ת קול אליהו או"ח סי' טז, שו"ת תנא דבי אליהו סי' עד, וכן כתב בשו"ת רב פעלים אהע"ז סי' י' דאילו ראה מרן דברי הפוסקים שלא היו לפניו היה מיקל אף להתיר אישה לשוק, וכ"כ בשו"ת יביע אומר ח"ז אהע"ז סי' כה, ובשו"ת שואל ונשאל ח"ג סי' נג, וע"ע בזה באורך בשו"ת יבי"א אבהע"ז סי' לו ובשו"ת יבי"א ח"ט חו"מ סי' ח ועוד פוסקים רבים בכהאי גוונא).

ובשו"ת שאלו לברוך (טולדאנו)¹⁵ אהע"ז סימן צט פסק, וז"ל:

שאע"פ שכתב מרן באבן העזר סימן ע"א חייב אדם לזון בניו ובנותיו עד שיהיו בני שש אפילו יש להם נכסים שנפלו להם מבית אבי אמם הנה לעומת זה מצינו להבית יהודה במנהגים סימן ק"ל ראם נפלו להם נכסים מאמם בתקנת ההשבון שאינו חייב לזון שאינו לוקה בתרתי שוב מצאתי בליקוטי מוה"ר שלמה בירדוגו ז"ל שכן כתב בחוט המשולש ושכן המנהג פשוט לשום עליהם מזונות אפילו קטני קטנים ושכן כתבו הרבנים מימון בירדוגו ואביר יעקב בירדוגו זצ"ל ואם כן הכי נמי אע"ג דנימא דין הזקן כדין האב מאחר שהיה להם אשר הניח להם אביהם אין על הזקן חיוב מזונות אפילו מדין צדקה ומה שהיה זן ומלביש לפעמים יהיה בעד אותו המעט שהניח להם אביהם.

ואמנם התם מיירי בנכסים שקיבלו מחמת תקנת ההשבון, אך כתב בן המחבר בהגה שם, וז"ל:

נראה מכאן דלא נהגו כמרן ז"ל בסימן ע"א דחייב האב לזון בניו קטני קטנים גם אם נפלה להם ירושה, ולעיל בסימן צד כתבתי שכן היא דעת הרשב"א בתשובה שצ"א, שכתב דכשהם קטני קטנים [...] אבל כל שיש לו למה יתחייב האב לזונו, עכת"ד. והובאו דבריו בכנה"ג הגהת טור כאן אות ג', ונראה דאילולי מרן ראה תשובה זו היה פוסק כמותו, ועל כל פנים, במקום שנהגו דלא כמרן וכדכתב א"א זלה"ה ודאי יש להם אילן גדול להישען עליו.

וכן נראה שפשט המנהג במרוקו דלא כמרן, עיין שו"ת לך שלמה ושו"ת אשר לשלמה אות גימל דף קל"ג לרבי שלמה אבן דנן אב"ד דביה"ד הגדול דמרוקו ואביו של רבי שאול אבן דנאן, שכתבו שחייבו את האם במחצית שכר המינקת ואם היא עצמה מניקה חייבו את האב רק מחצית הנקה, וכן פסקו רבי שאול סיררו רבי סעדיה אבן דאנן רבי עמנואל סיררו וכן המנהג במרכאש.

¹⁵ מגדולי רבני ודייני מקנס במרוקו.

אתה הרואה שמנהג בתי הדין וגדולי הדיינים ממזרח ומערב, ממרקו ומאיזמיר מסלוניקי ומבולגריה דלא כמרן, ואפילו בתינוק יונק החשיבו את חיוב האב במזונות ילדיו הינו מדיני הצדקה וחייבו את האם כמו את האב.

זאת תורת העולה, גדולי הפוסקים והדיינים נטו מפשטות דברי השו"ע מכח תשובת הרשב"א, וס"ל שגם מתחת גיל שש חיוב מזונות הינו מדין צדקה, ולפחות יכול האב המוחזק קים לי, וסבירא להו שאילו ראה מרן את תשובת הרשב"א לא היה פוסק כמהר"ם, ומנהג זה לחייב רק מדין צדקה כרשב"א פשט בישראל ולא נהגו לחייב כאשר לילד יש נכסים, ואפשר שבגרושה גם מרן ס"ל הכי כפי שביארנו.

סיכום ומסקנות

מצאנו בהלכה 4 שיטות בדין חיוב מזונות בקטני קטנים:

- א. חיוב מזונות קטני קטנים הינו חיוב משפטי חלוט, ואפילו שיש להם נכסים, ואפילו כשפטור ממזונות אמם [מהר"ם ורא"ש, ובשו"ע אפ"ל שפסק כשיטה זו ואפ"ל שפסק כר"ן וחייב בגרושה רק מדין צדקה ולא כשיש להם נכסים] (גם בשיטה זו יש הסוברים שהוא מדין צדקה כדברי בעל הנבחר מכסף והחת"ס ושו"ת דברי מלכיאל).
- ב. חיוב מזונות קטני קטנים הינו חיוב מכח חיוב מזונות אישה. ולכן, החייב במזונות האם, דהיינו באשתו הנשואה לו, חייב במזונות ילדיה ואפילו שיש להם נכסים, ואילו הפטור ממזונות אשתו (כגון שהתגרשה או מתה) פטור לגמרי ממזונות [כלומר, אין חיוב מזונות ילדים, אלא חיוב מזונות ילדי אשתו בלבד] [ר"ן, רש"י, רבנו יהונתן מלוניל, ר"י מיגאש אליבא דשיטמ"ק, רמב"ם אליבא דהמגיה ופעולת צדיק ועוד, קרבן נתנאל, מלאכת שלמה, פעולת צדיק, עבודת השם, אגרות משה ועוד].
- ג. חיוב מזונות ילדים לעולם הינו מדין צדקה ואפילו בחייב לאם מזונות אישה [רשב"א, ר"י מיגאש, רבי פנחס הדיין, תשב"ץ, פרישה, חתם סופר, תיו"ט ועוד, וי"א שזו גם שיטת מהר"ם והשו"ע כדכתבו דברי מלכיאל, פני דוד ועוד].
- ד. חיוב מזונות קטני קטנים נתון במחלוקת, ואמנם השו"ע פסק כשיטה א', אך המנהג כשיטה ב' או ג', ואילו ראה השו"ע את הרשב"א היה פוסק כשיטה ג', ולכן האב המוחזק יכול לאמר קים לי כרשב"א, וביה"ד אינו יכול להוציא ממנו מזונות מעבר לדין צדקה [דבר משה אמריליו, ר"י מולכו, יד אהרן אלפנדרי, אבני אפוד, פני דוד, כנסת הגדולה, שאלו לברוך טולדינו ועוד רבים מהאחרונים].

לפיכך, ישנם פוסקים רבים, גאוני עולם אנשי שם אשר מעולם המה, הסוברים שכאשר האב אינו חייב לאם הקטינים 'מזונות אישה' [דהיינו מחמת שנתגרשה או שמתה], האב אינו חייב במזונות קטני קטנים אפילו פחותים מבני שש מדינא כלל, אלא אך ורק מדיני הצדקה, יתכן שלא חייב מזונות לילדיו כלל אפי' בקטני קטנים כשיטת הר"ן, ויתכן שבכל מקרה אינו אלא מדין צדקה כשיטת הרשב"א, ואין להוציא מהאב שיכול לאמר קים לי, וסוברים הפוסקים שגם השו"ע היה חוזר בו מכח הרשב"א, ומבואר שכך פסקו וכך היה מנהג בתי הדין מאות בשנים מימות מרן המחבר והלאה.

אם כן, התפיסה שחיוב מזונות מתחת גיל שש, הינו חיוב אבסולוטי דיני, אינה אלא לשיטת מהר"ם והרא"ש, אבל לשאר הראשונים האחרים החיוב הינו מדין צדקה, ולדעת רבים מאד מהאחרונים אין להסתמך על השו"ע שפסק כמהר"ם, משום שסביר להניח שהיה חוזר בו אילו ראה את תשובת הרשב"א.

יתירה מזאת, מפורסמים דברי הטור והשו"ע אהע"ז קיח ו' דכל שהוא ספק בתקנה מעמידין על דין תורה.

וכ"פ הרבנים ב. רקובר, א. אטלס, ג. אקסלרוד בעניין תקנת הרה"ר במזונות מעל גיל שש, שיש להעמיד על דין תורה ואין לחייב אלא מדין צדקה וז"ל בפסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל חלק יג עמוד 8:

"בזמננו, כאשר בתי הדין הרבניים בישראל מחייבים מזונות לאב עבור ילדיו עד גיל חמש עשרה שנה מכח תקנות הרבנות הראשית לארץ ישראל משנת תש"ד, האם התקנה היא מגדרי צדקה או לא. בפסקי דין שפורסמו בקובצי הפד"ר, יש דיעות שונות בזה. לא נכריע כעת בבירור שהתקנה היא בגדר צדקה, אבל עכ"פ יש ספק בזה, וכאשר יש ספק בתקנה, הדין הוא שמעמידים על דין תורה. וכמ"ש בשולחן ערוך אבן העזר סימן קי"ח סעיף ה': "דבר שאינו מפורש בתקנה נעמידנו על דין תורה". וראה מ"ש בזה בשדי חמד כללים מערכת התי"ו כלל ס"א.

וא"כ - מאחר שלא פורש בתקנה שהחייב הוא יותר מגדרי צדקה נעמיד את הדין של חיוב מזונות לילדים שלמעלה מגיל שש על דין תורה דצדקה, ואין בכהאי גוונא לפסוק ולהוציא מזונות מהאב."

אמנם, ברור שלסוברים כפשט השו"ע, וס"ל שעד גיל שש, החיוב הינו מוחלט יש יסוד גדול בפוסקים ראשונים ואחרונים. אך, הראנו שגם לחולקים שסוברים שגם מתחת גיל שש החיוב הינו מדיני הצדקה יש יסוד גדול ופרשנות זו נפסקה להלכה ע"י גדולי הפוסקים ראשונים ואחרונים.

לפיכך, להלכה ולמעשה יש להתייחס למזונות קטינים, הן מתחת גיל שש והן מעל גיל שש כחיוב שמקורו הינו מדין צדקה, אלא שניתן לכוף גם באב שאינו אמיד ביותר לזון את ילדיו ולספק להם את הצרכים ההכרחיים והבסיסיים, ובלבד שנשאר לו די כדי מחייתו שלו הקודמת לילדיו.

משהגענו למסקנא זו, יובן מדוע לא ניתן לחייב אדם לצאת לעבוד בכדי לפרנס את ילדיו כפי שפסק בתוס' יו"ט וז"ל בפירושו לכתובות פרק ד משנה ו':

אבל ודאי אינו חייב להשכיר עצמו בפועל לפרנסם. אפילו לסברת ר' אליה שכתב שם בטור דבאישה חייב דהתם היינו טעמא דמספר כתובה נלמד אנא אפלא וכו'.

והוסכמו דבריו על כל הפוסקים עיין אוצה"פ סי' ע"א אות א', ומובן מדוע לחמו קודם ללחם בני ביתו (חולין פ"ד ע"א).

לאור מסקנא זאת, ניתן להטיל חיוב גם על האם כמו על האב כפי שנבאר להלן.

חלוקת העול והאחריות בין שני ההורים

לאחר שהסקנו שחיוב מזונות קטני קטנים הינו מדין צדקה לרבים מהפוסקים, יש לדון עד כמה ניתן לחייב את האם מדין צדקה במזונות הילדים, בפסק דין זה לא נעסוק בסוגיא זו ממקורותיה בהרחבה, אלא נלך בדרכם של גדולי הדיינים, שסוברים כי חיוב ההורים שווה בדיני צדקה ואילו את ההרחבה במקורות חז"ל עליהם הסתמכו הגדולים דלקמן נעסוק בהזדמנות אחרת, אי"ה.

כתב הרמב"ם בהלכות אישות פרק כ"א הלכה י"ח:

כיצד היה האב ראוי לצדקה מוציאין ממנו הראוי לו בעל כרחו וזנין אותה והיא אצל אמה ואפילו נשאת האם לאחר בתה אצלה ואביה זן אותה משום

צדקה עד שימות האב ותזון מנכסיו אחר מותו בתנאי כתובה והיא אצל אמה, ואם לא רצת האם שיהיו בניה אצלה אחר שגמלתן אחד זכרים ואחד נקבות הרשות בידה ונותנת אותן לאביהן או משלכת אותן לקהל אם אין להן אב והן מטפלין בהן.

לכאורה משמע שלאם אין כל חיוב לזון את ילדיה ואפילו כשאין להם אב.

וכתב במעשה רקח הלכות אישות פרק כא הלכה יח דהאם חייבת גם היא בצדקה, וז"ל:

ואם מצינו חיוב לאב יותר מהאם אינו אלא בלימוד התורה דהאישה פטורה מדכתיב ולמדתם אותם את בניכם ולא בנותיכם וכיוצא בו אבל לענין הצדקה ולפרנס את קרוביה ובניה היכא דליכא אב מהיכא תיפוק לן למפטרה.

והעמיד שם את דברי הרמב"ם בשאין לה.

וכן הוא ברבנו ירוחם שגם לאם יש חיוב לזון את ילדיה, בהא דאין כופין את האישה אא"כ התינוק מכירה, כתב רבנו ירוחם (מישרים נכ"ג ח"ה נח ע"א):

הא דנתגרשה אינו כופה דוקא כשמוצא מניקה אבל אינו מוצא או שאין לו שכר המניקה כופה ומניקתו אפילו אינו מכירה.

הובאו דבריו בבית יוסף סי' פב, וכך גם פסק ברמ"א שולחן ערוך אבן העזר הלכות כתובות סימן פב סעיף ה:

וי"א הא דגרשה אינה מחוייבת להניק אם אינו מכירה, היינו כשמוצא מינקת אחרת ויש לו להשכיר, אבל אם אין לו, כופה אותה ומניקתו.

הח"מ תמה מדוע לחייב אותה הרי אישה אינה חייבת במזונות וכתב:

"לא ידעתי טעם לדין זה ובמה נתחייבה היא יותר משאר נשים ולמה לא יתנו לה ב"ד שכר הנקה כשם שעל הב"ד לפרנס הולד אחר שגמלתו".

אך, העזר מקודש והבית מאיר ופתחי תשובה תרצו שכיוון שחיוב המזונות מדין צדקה הוא היא קודמת לציבור.

וז"ל הבית מאיר שם:

לע"ד י"ל מתורת צדקה אתינן עלה כדאי' ב"ד סי' רנ"ז סעיף ח' ומיירי בשגם קרובי האב עניים ומה שמבואר ס"ס זה שיכולה להשליך על הקהל היינו **מסתמא ענייה שאין אמודה** לפרנס משלה אבל עשירה לאו כל כמינה ולגבי הנקה תמיד עשירה היא.

וז"ל העזר מקודש:

וגם אם נימא שיהי' לה מנוח יותר על ידי שלא תניק על כל פנים **היא חייבת בזה משום צדקה דאטו נשי לא בעי חיי מה שצדקה תציל כו'** וצדקה היא מצות עשה שלא הזמן גרמא ויש בה ג"כ סדר ההדרגה להקדים הקרוב לה וצלע"ע בזה ועל כל פנים בצד מה יש בזה יישוב טוב.

וכ"כ הגר"י אייבשיץ בבני אהובה הלכות אישות פרק כא הלכה טז:

הרמ"א הביא סימן פ"ב סעיף ה' דאם אין לו להשכיר כופין אותה להניק ותמה החלקת מחוקק ס"ק ו' דלמה לא יהיה מוטל על הבי"ד לשכור מינקת כמו פרנסה דלאחר כ"ד חודש ונראה דודאי **אם האישה עשירה אף לאחר כ"ד חדשים כופין את האם לזון בניה דהא כופין על הצדקה ואין לך צדקה יותר מזה** ואם כן היא שיש לה חלב בדדיה ותוכל להניק הרי היא עשירה לדבר הזה וכופין אותה כמו שכופין על כל הצדקה.

מדבריהם רואים שמה שלא מצינו חיוב במזונות על האישה כשאין לו, כי גם היא בד"כ עניה בזה, אבל הנפק"מ היא בהנקה שכן בזה עשירה היא, כלשון הבית מאיר, ובאמת בזה נכוף אותה מדין צדקה, ומה דלעניין הנקה הוא קודם ליתן שכר, ורק אם אין לו פסקו רבנו ירוחם והרמ"א שהיא חייבת, היינו משום דאזלי בתר מרן דס"ל שהחיוב מתחת לגיל שש הינו חיוב גמור, אבל מעל גיל שש ולרשב"א וסייעתו, אף מתחת גיל שש, א"כ החיוב שלה שווה לחיובו של האב, ומה דלא חייבו היינו כשהיא עניה, א"נ מיירי שהנקה מונעת ממנה להשתכר למחייתה.

ויש שרצו לדקדק משו"ת חוט השני (לרבנו יאיר בכרך זצ"ל, בעל החוות יאיר) סימן ח', דס"ל שדין מזונות תלוי בירושה, וממילא קרובי האב קודמים אפילו לאמא עצמה בחיוב לזון את ילדיה מדין צדקה, אך, במחילה, זו טעות, שהרי שם משווה בין קרובי האם לקרובי האב, אבל האם עצמה ודאי חייבת בצדקה ליוצאי חלציה לפני כל קרוב אחר וז"ל שם להדיא:

וכיוצא בזה דקדק מהרי"ו בקיצור דיניו סי' י' דכל היכא שאין לתינוק משלו
אין האם חייבת לזונו ודקדוקו יש לדחות דדלמא איירי שאין לאישה ממון וכן
משמע שם דקאמר לא יהיב לה בעל כלומר ומשלה אין לה ליתן כלום.

יש עוד להאריך רבות בדין זה, אך העולה מדברים אלו שגם לאם יש חיוב לזון את ילדיה מדין צדקה כשיש בידה לעשות זאת.

ואכן כבר תהה בזה הגר"י רוזנטל בפד"ר כרך י"א עמ' 216 וז"ל:

האם ראוי שתמיד האב ישלם אף בזמן שהאם היא עתירת נכסים או שמרויחה
היטב והוא חי לו במשכורת מצומצמת? !

ואכן, כך פסק הגר"א שפירא שאין הבדל בין חיוב האב לחיוב האם בקטינים מעל גיל שש, וכן בצרכי קטינים שמעבר לצרכיהם הקיומיים אפילו מתחת גיל שש.

כ"פ בקובץ שערי צדק כרך ג' עמוד 429 ובמנחת אברהם ח"ג סי' ה' וז"ל ביחס לתקנה
המחייבת לאחר גיל 6:

דלכאורה נראה לומר דאם כי התקנה שחייבו לאב לזון את בניו עד שש
הותקנה רק לאב ולא לאם, וכיוון שלא הותקנה אין לחייב את האם באחריות
מזון הבן, אבל מה דכופין את האב באמיד לאחר שש, לכאורה מצד הסברה
אין בזה חילוק בין אב לאם, שכיוון שהחיוב הוא מכח צדקה הרי גם האם
מחוייבת בצדקה, ומכח זה מסתבר דמה דמצינו בש"ס דבר זה באב דווקא,
הוא משום שבדרך כלל האב הוא שאמיד ויש לו נכסים לזון מהם אבל אישה
בד"כ לא אמידה ואין בידה לפרנס את בנה, אבל כשגם האם אמידה החיוב
של צדקה מוטל גם עליה.

ומפורסמים דברי הגר"ש ישראלי זצ"ל בפד"ר ח"ט בעמו' 251 ובחוות בנימין ח"ב סי' מב
כתב:

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

וכך פסק מרן הגר"ע יוסף בשו"ת יחוה דעת ח"ג סימן עו (הוצאה חדשה התש"פ עמ' קצו
הערה 12), לאחר שדחה את דעתו של המשפטי עוזיאל וקבע כי גם לאחר תקנת הרה"ר החיוב
הינו מדין צדקה, ואין לחייב יותר מחומש ולא כאשר יש לילדים נכסים כתב וז"ל:

לדינא העיקר כהוראת בתי הדין הנ"ל (שהוא מדין צדקה), ועוד יש להאריך.
גם אם האישה מרויחה כמו הבעל ודורשת מזונות לילדים מעל גיל שש יש לחייב הבעל והאישה ג"כ לפרנס את הילדים שלהם מדין צדקה, ואם הוא אמיד כופין אותו, וכן כשהיא אמידה ויש לה רווחים טובים.
וכ"כ ראב"ד ירושלים הרב אליהו אברזיל בשו"ת דברות אליהו חלק י סימן קלה וז"ל:

מעל גיל שש שנים חיוב האב במזונות בניו ובנותיו הוא מדין צדקה והואיל וגם האישה חייבת במצוות צדקה הרי א"כ חייבת במזונות ילדיה מעל גיל שש שנים מדין צדקה כמו האב, אשר ע"כ שעתה נשים עובדות ותופסות מעמדים גדולים בחברה כלכלית ומשכורתם אינה נופלת משל גברים ולפעמים יותר שצריך לחייבם במזונות ילדיהם מעל גיל שש דהרי גם נשים חייבות במצוות צדקה וכן העלה בשורת הדין כרך ד' עמ' ע"ב דיש לאם חיוב כללי של צדקה.

אמנם גדולים אלו כתבו דבריהם רק בקטינים מעל גיל שש, אך, משהוכחנו כי גם מתחת גיל שש החיוב הינו מדין הצדקה לדעתם של פוסקים רבים, הרי שלשיטתם יש על האם חיוב מדין צדקה גם מתחת לגיל שש, וכפי שכתבו להדיא במעשה רוקח, רבנו ירוחם, ב"י, רמ"א, בית מאיר, בני אהובה, פת"ש, עזר מקודש וחוט השני, ואפילו בתינוק יונק, א"כ, לסוברים שגם על האב החיוב הינו מדין צדקה, כמובא לעיל, יש להחיל את חיובי המזונות במידה שווה על האב והאם, באופן יחסי ליכולותיהם הכלכליות, כבר מגיל הלידה.

וכך נראה מהחלטת מועצת הרה"ר שלא חילקה בגילאי הקטינים וקבעה בשנת תשע"ו¹⁶:

לאחר דיון החליטה המועצה שהן אם החיוב מצד התקנה והן אם החיוב מצד צדקה, היות שתנאי החיים השתנו והמציאות כיום היא שגם האם נושאת בעול פרנסת הבית, על היושבים על מדין להוסיף לשיקול הדעת בפסיקת מזונות הילדים את היכולת הכלכלית של האם.

ואכן, כך היה המנהג בתפוצות ישראל, להטיל על האם כמו על האב את מזונות הקטינים בהתאם ליכולותיהם הכלכליות, וזוהי הפסיקה שהתקבלה במרוקו כפי שהבאנו לעיל משו"ת לך שלמה ושו"ת אשר לשלמה אות גימל דף קלג לרבי שלמה אבן דנן, אב"ד דביה"ד הגדול דמרוקו אביו של רבי שאול אבן דנאן, שכתבו שחייבו את האם במחצית שכר המינקת, ואם היא עצמה מניקה חייבו את האב רק מחצית הנקה, וכן פסקו רבי שאול סיררו רבי סעדיה אבן דאנן רבי עמנואל סיררו וכן המנהג במרכאש, וכך גם עולה מהערת המגיה בשו"ת שאלו לברוך (טולדנו) הנ"ל.

ונראה שמה שלא מצינו בפדרי"ם הותיקים מאז קום המדינה חיוב על האם, אינו מחמת דס"ל שהאם פטורה אלא מחמת העובדה שרוב ככל הנשים בקושי יכלו לפרנס את עצמן, ורק הגברים היו בעלי יכולת כלכלית, ובכה"ג "לא ראינו אינה ראייה".

לפיכך יש להעמיד במרן וברמב"ם, שרק כשאין לאם והיא ענייה פטורה, וכן הוא במנהגי מרוקו משנת תש"ז תקנו לפטורה שלא תמות ברעב, אבל בלאו הכי חייבת כמו האב, ולא פסקו כח"מ והב"ש אלא כבית יוסף רבינו ירוחם והרמ"א.

¹⁶ י"ח כסלו, תשע"ו 30 נובמבר, 2015 מרר' - 172. עו.

שיטות המשפט השונות

לאור המסקנא לעיל, האם נכון מבחינה תורנית הלכתית לשנות מהפסיקה שנפסקה בפועל בדורות האחרונים, הפסיקה שהטילה חיוב על האב לבדו? ! כיצד היו מורים לנו חז"ל לפעול ולפסוק כיום? ! מהו רצון השי"ת הדורש מאיתנו בדרכנו לעשות צדקה ומשפט? !

דומני, שאי אפשר עוד להפטיר כדאשתקד, ויש להטיל את חיוב המזונות על האב והאם כאחד, בהתאם ליחסי ההכנסות וליחסי זמני השהות של כל אחד מההורים, אם באמצעות פסיקה כרוב הפוסקים שהבאנו לעיל, דלא כמהר"ם והרא"ש, ואם ע"י תקנה מפורשת תטיל גם על האם חיוב מזונות, באותה רמת חיוב כפי שהינה מוטלת על האב.

תורתנו תורת חיים ודרכיה דרכי נועם, ומוכרחים אנו להתייחס לשינויים הדרמטיים שהתרחשו בפסיקה, בנוהג ובמערכות הכלכלה המשפחתית בדורות האחרונים.

שינוי אחד דרמטי המתרחש לנגד עינינו, הינו במבנה הכלכלה המשפחתית, בעוד שבעבר האישה, האמא, הייתה מחוסרת אמצעים, ואי אפשר היה לחייב אותה במזונות לבעלה ולילדיה, אפילו מדין צדקה, כיום נשים עובדות לא פחות מגברים והכנסותיהן מאפשרות גם להן להשתתף בכלכלת הבית¹⁷.

שינוי זה, שינה את מערך הכלכלה המשפחתית בצורה דרמטית, ואין ספק שכיום זוג שמתחתן ומביא ילדים לעולם, עושה זאת, לרוב, על דעת ששני ההורים יהיו שותפים בכלכלה המשפחתית, וכל תנאי שבממון תנאו קיים¹⁸.

שינוי דרמטי נוסף הינו בכך שכיום מדיניות הפסיקה בענייני חלוקת הרכוש, בכל ערכאות השיפוט, הן האזרחיות והן הדתיות, הינו שונה בתכלית מתקנות חז"ל ומהדין העברי.

לפי ההלכה, האיש הינו בעל הרכוש והממון, משכורתו, רווחיו וכלל הכנסותיו שייכים לו לבדו ואין לאשתו שום חלק בהם, לא זו אף זו, גם הכנסותיה של אשתו שייכים לו באופן מוחלט, משכורתה כולל ההפרשות הסוציאליות שלה שייכות לו לגמרי, וכל מה שנצבר שייך לו, מציאותיה שייכות לו, ומתנות שקיבלה שייכות לו לפירותיהם ולעתים אף לגופם, גם פירות הנכסים שנפלו לה בירושה שייכים לו, נכסים שרכשה בטרם הנישואין נחשבים נכסי מלוג ופרותיהם שייכים לו, כגון שכר דירה שרכשה טרם הנישואין, שימוש ברכב שנרכש על ידה וכדומה, בנוסף לכך האישה אינה יורשת את בעלה ואילו הבעל יורש את אשתו, אישה גם לא יורשת את הוריה או ילדיה ושאר קרוביה ככל ויש לה אחים, גם בעצם הנישואין, האישה משועבדת לבעלה לעשות לו את מלאכות הבית ולשרתו, עד כדי כך שפטורה היא ממצוות כיבוד אב ואם לשם כך, האיש מגרש את האישה בעל כורחה והמשך הנישואין תלוי ברצונו בלבד למעט מקרים חריגים מאד, כך שמן הדין אי אפשר לחייב אדם במזונות אשתו בעל כורחו שהרי יכול לגרשה בכל עת ללא תלות ברצונה ויפטר מכל חיוביו.

¹⁷ ע"פ נתוני הלמ"ס, עד שנות ה-60 השתתפות נשים בכח העבודה הייתה כ-27% מכלל הנשים והשתתפות הגברים הייתה 78% מכלל הגברים, ב-2019 שיעור הנשים המשתתפות בכח העבודה היהודי מכלל הנשים היהודיות עומד על 73% ואילו שיעור זה בגברים עומד על 72%, ובנשים יהודיות שהן גם אימהות שיעור ההשתתפות הינו סביב 90%.

¹⁸ למעט זוגות אברכים, בהם הנוהג הינו כי האם לבדה נושאת ברוב העול הכלכלי והפיזי ואילו האב תורם את החלק הרוחני.

במצב זה, לסוברים שחיוב מזונות הינו מן הדין, חז"ל אמנם הטילו על האיש לבדו לזון את אשתו וילדיו, אך, מצד שני זיכו לו רכוש והכנסות רבות מאשתו ובוודאי שלא נטלו ממנו את הכנסותיו שלו¹⁹.

זאת ועוד, גם במסגרת החיוב הבלעדי שהוטל על האב, צמצמו חז"ל את החיוב במזונות ילדים לצרכים הכרחיים ובסיסיים בלבד זאת בניגוד לחיוב מזונות אישה.

חז"ל בחוכמתם יצרו איזון עדין וקריטי המטיל על הגבר חובות, אך, גם מקנה לו זכויות משמעותיות המאפשרות לו לעמוד בחובותיו.

החוק האזרחי גם הוא מנסה ליצור איזון, המתאים לתפיסת המשפחה ולהתנהלות הכלכלה המשפחתית הנהוגה כיום בכל המשפחות חילוניות ודתיות כאחד²⁰, התנהלות שיתופית כיחידה אורגנית משותפת, בה גם האיש וגם האישה נושאים בנטל הכלכלי של המשפחה כולה הן של בני הזוג והן של הילדים, דבר המאפשר רמת חיים גבוהה יותר ממה שמתאפשר למשפחה עם מפרנס יחיד.

לאור זאת קובע החוק האזרחי כי כלל הרכוש והכנסות הצדדים יאוזנו בין בני הזוג, כך שהרכוש והממון שנצברו במהלך הנישואין שייך לשניהם בשווה, גם דיני הירושה האזרחיים נוגדים את ההלכה ומקנים לאישה זכות ירושה מבעלה ומשאר קרוביה, כך שגם במקור ההכנסה הזה אין כבר הבדל בין איש לאישה, החוק שולל מהאיש את מעשי ידי אשתו, פירות נכסיה, בלעדיות הירושה ועוד זכויות ממון שנתנה לו התורה.

מצד שני, גם את החיובים החוק מאזן, כך שהאישה חייבת במזונות בן זוגה כשם שהאיש חייב במזונות בת זוגו(סעיף 2 לחוק לתיקון דיני משפחה(מזונות)-התשי"ט, להלן, 'חוק המזונות'), ושני ההורים חייבים במזונות ילדיהם ללא הבדל מגדרי אלא בהתאם ליחסי הכנסותיהם(סעיף 3א לחוק המזונות).

שתי שיטות המשפט יוצרות איזון בין הזכויות לחובות, כל אחת לפי שיטתה ותפיסת עולמה. והנה, שיטת המשפט הישראלית הנהוגה כיום הן בערכאות השיפוט האזרחיות והן בערכאות הדתיות, יוצרת עיוות בלתי אפשרי וחסר כל היגיון וצדק הגורם לעוול משווע, עוול שהמחוקק עצמו יצר וערכאות השיפוט החריפו.

מצד אחד, המחוקק השאיר על האיש את חיוביו שמכח הדין האישי (חוק המזונות)²¹, כך שלכאורה, האיש לבדו חייב במזונות אשתו וילדיו, ומצד שני, שלל מהאיש את כל זכויותו היתרות, המגיעות לו לפי אותו הדין האישי והמאפשרות לו לעמוד לבדו בחובותיו, חוק יחסי ממון - התשל"ג השווה את האישה לאיש ושלל מהאיש את כל יתרונותיו, כך, גם בחוק הירושה הושוו נשים לגברים.

ערכאות השיפוט החריפו את העוול במה שהלכו והעלו את גובה דמי המזונות הבסיסיים המחוייבים לפי ההלכה היהודית, ואף הרחיבו את החיוב הרבה מעבר לחובה ההלכתית המקורית,

¹⁹ אציין, כי טרם התקבלה בבתי הדין הרבניים המהפכה בדיני חלוקת הרכוש, כאשר רוב ככל דיניי ביה"ד עדיין פסקו בפועל בענייני הרכוש וזכויות הממון בהתאם להלכה, העיד הרב מרדכי אוריה, אב"ד חיפה, כי כשביט המשפט האזרחי פסק חלוקת רכוש כחוק ולא כהלכה היו הם מפצים את האיש בהורדת דמי המזונות (כנס הדיינים התש"ס, הובא בספר כנס הדיינים התשע"ו עמ' 401).

²⁰ למעט משפחות אברכים, כאמור לעיל, בהן האשה נושאת לבדה בעול הכלכלי ומנגד האיש מביא את זכות לימוד התורה ושכר העולם הבא.

²¹ כך גם חוסר האיזון שבחיוב האיש לבדו בכחובת בעוד האשה זכאית למחצית נכסיו, בסוגיא זו פטרו בתי הדין את חוסר האיזון בכך שקבעו כי אין 'כפל מבצעים', ואכמ"ל.

וחייבו סכומים גבוהים ומופקעים עד למאד, חיובים שגם עם שתי משכורות קשה מאוד לעמוד בהם, וכ"ש שהאב לבדו אינו מסוגל לעמוד בדמי המזונות.

בתי הדין הרבניים גם הם פוסקים את חוק איזון משאבים וחוק הירושה, השוללים מהאיש את זכויותיו ההלכתיות, כשיטתו של הגר"ש דייכובסקי²², זאת בניגוד להלכה המסורה לנו מימי חז"ל, דרך הרמב"ם והשו"ע ועד לפסיקות בתי הדין שנהגו עד למהפכת 'הלכת בבלי' של בג"ץ, הלכה שקיבלה גושפנקא הלכתית מהגר"ש דייכובסקי שליט"א ושכמותה נוהגים כל בתי הדין כיום, ומצד שני, בתי הדין עצרו באמצע המהלך ומחייבים את האיש והאב לבדו דמי מזונות גבוהים מאד, הרבה מעבר לחיוב ההלכתי, וכפי שהארכנו במקום אחר²³ להוכיח את הטעות בהערכת עלות המזונות, הן מצד ההלכה והן מצד המציאות.

מדיניות פסיקה זאת הפרה לחלוטין את האיזון שקבעה ההלכה בהתאם לתקנות חז"ל, והחריבה את מבנה הכלכלה המשפחתית המסורתית.

וכך כתב הגאון הרב יעקב אריאל שליט"א ביחס לסברתו של הרב דייכובסקי²⁴:

מדובר בזעזוע מהותי וחוסר איזון של כל מבנה המשפחה. (ההדגשה במקור). הפירות ניתנו לבעל תמורת פירקונה (שהיא חובת הבעל לפדותה אם נשבתה). לפי המצב החדש, חובתו בפירקונה נותרה בעינה, אולם תמורתה – הפירות – נשללה ממנו. אין כאן איזון משאבים, אלא אדרבה הפרת האיזון העדין שעליו בנויה המערכת המשפחתית (הדגשה שלי). אי אפשר לבודד את נושא הפירות ולהתעלם מתנאים אחרים שבהם עדיין הבעל חייב חיוב מלא. האם על דעת כן כל אחד מוכן לקבל עליו את המנהג החדש?

[...]

חזרנו לטענתנו הראשונה שהפקעת זכות הפירות מהאיש מצד אחד וחיובו בריפוי אשתו מצד שני הם עוול משווע, ואיננו יכולים להכיר בו.

[...]

לא יעלה על הדעת שנאחז את החבל בשני ראשים: מצד אחד נזכה את האישה בשיתוף נכסים מלא, ופירותיה יהיו שייכים לה; ומצד שני נחייב את הבעל לפדותה ולרפאותה (ונוסף על כך גם חיוב המזונות לילדים יהיה מוטל רק עליו). אילו היו הבעלים יודעים שמשמעותו של שיתוף הנכסים הוא אי-סימטריה לרעתם, לא היו מוכנים לשיתוף כזה, ואדעתא דהכי לא היו מוחלים על זכויותיהם. נמצא שאי אפשר לומר שהמנהג למעשה משנה את ההלכה העקרונית בנדון דידן.

וכן כתב הגרי"ש אלישיב דחז"ל תיקנו את תקנות הזכויות והחובות בחדא מחתא, כ"כ בקובץ תשובות הרב אלישיב חלק ב סימן קעב וז"ל:

ברם, מסתבר הדבר דהלכה זו של הט"ז דכולי עלמא היא, גם להרמב"ם והתוס' ויש הבדל בין חיוב, הנובע מתקנת חז"ל לבין חיוב אשר הוא קיבל על עצמו. חז"ל כאשר באו להטיל חיוב על אב לפרנס את בנו הקטן או על בעל לפרנס את אשתו, תיקנו גם שיהיו לאב זכויות במציאתו ובמע"י (וכמו"כ

²² בהתאם לפסיקתו של הרב דייכובסקי (תחומין כרך יח עמ' 31-18), שהלכת השיתוף וחוק איזון משאבים הינם מנהג שבממון המחייב ע"פ ההלכה, שיטה זו פשטה בעשור האחרון בכלל בתי הדין הרבניים בניגוד לדעתו החולקת של הרב שרמן (שם עמ' 40-32), אמנם, ישנם דיינים שעדיין סבורים, שע"פ ההלכה לא ניתן לפסוק איזון זכויות, ולכן מקבלים את הסכמת האב בקנין לפסוק כחוק, אלא שקנין זה הינו בעל כורחו בבחינת 'תליוהו ויהיב' דאל"כ יאלצוהו להדיין בביהמ"ש האזרחי שבכל מקרה יפסוק כחוק, ואכמ"ל.
²³ מאמר 'שיעור גובה המזונות הראוי' ו'שיעור גובה דמי מזונות הראוי-המשך' ובפס"ד בתיק
²⁴ 'חובות וזכויות בני זוג במשפחה המודרנית' - הרב יעקב אריאל, ספר ראויים לטוב עמ' 185. [\(המאמר המלא\)](#).

בבעל שיזכה במע"י של אשתו, כמבואר בכתובות נ"ח, כי תיקנו רבנן מזוני עיקר ומעשה ידיה משום איבה), שאם לא כן יבוא הדבר לידי מורת רוח מצד הנותן כלפי המקבל, כי עליו הטילו רק חובות ואין לו שום חלק בזכויות.

הרי לך שחז"ל איזנו בין צלע החובות לצלע הזכויות, ומשביטלת צלע אחת לא ניתן להשאיר את הצלע השניה לבדה, דבר היוצר עוול משווע.

לנוכח חוסר האיזון הנ"ל, היוצר עוולות קשות, ומייצר שיטת משפט חסרת היגיון וחסרת צדק שהינה תוצר של הכלאת שתי שיטות משפט שונות בתכלית, זאת ההלכתית וזאת האזרחית, קבע ביהמ"ש העליון בפסק דין דרמטי, בבע"מ 919/15 כי בכדי לצמצם את חוסר האיזון, יש לקבל את הפרשנות המצמצמת של פוסקי ההלכה, המעמידה את חיוב המזונות מעל גיל שש, מכח תקנת הרה"ר, כדין צדקה בלבד, ומשכך, שני ההורים חייבים באותה מידה לפי יחסי הכנסותיהם ויחסי זמני השהות, הלכה המתאימה לחיוב המזונות האזרחי כאמור בחוק המזונות סעיף 3א.

המחוקק עצמו בתיקון לחוק המזונות משנת תשמ"א-1981 עמד על חוסר האיזון והטיל על ההורים באופן שווה את העול הכלכלי, ללא תלות בגיל הילדים וללא תלות בזמני השהות, אלא שבאופן תמוה השאיר גם את החיוב מכח הדין האישי מה שיצר 'לקונה' המאפשרת לערכאות השיפוט להיצמד לדין הקודם ולהתעלם מהתיקון המפורש בחוק.

מצד אחד, בתיקון החוק התווסף סעיף 3א הקובע כי:

(א) אביו ואמו של קטין חייבים במזונותיו.

(ב) בלי להתחשב בעובדה בידי מי מוחזק קטין יחולו המזונות על הוריו בשיעור יחסי להכנסותיהם מכל מקור שהוא.

אך, מצד שני, לא בוטל בפירוש סעיף 3(א) המחייב מזונות לפי הדין האישי, כך שנוצרה סתירה מהותית בין התיקון בחוק לבין החוק הישן ככל ומקבלים את הפרשנות המחמירה של הדין הדתי.

ואלו דברי ההסבר להצעת חוק 1530 המהווה את התשתית לתיקון החוק:

ע"פ המצב הקיים חלה חובת דמי מזונות הקטין על האב, גם כאשר הקטין בחזקת אמו, ללא התחשבות הולמת ביחס ההכנסות בין האב לאם. כך קורה שאב העובד כשכיר צריך להמציא לידה של האם חלק ניכר משכרו, גם אם האישה מרוויחה ממקורותיה שלה סכומים שווים ואף רבים יותר מזה של הבעל לשעבר.

מצב זה מחמיר עוד יותר באותם מקרים שבהם הגבר בונה בית חדש, והכסף שהוא ממציא לידי אשתו לשעבר, הריהו למעשה על חשבון אשתו ובניו החדשים.

במקרים רבים, ובמיוחד בילדים שלמטה מגיל שש הרי שהאב נאלץ למורת רוחו, להשאיר את הילד בחזקת האם, וגם- משום שהילד בחזקת אמו- לשלם לידה את דמי המזונות, החזקת הילד בידי האם הופכת במקרים רבים כאלה לאמצעי המביא כספים ומשמש ככלי נקם כנגד הבעל לשעבר.

לעיתים גם אין בקרה כי כל הכספים המשולמים כמזונות לקטין אמנם יוצאו על הקטין לצרכיו.

מכל הסיבות הללו באה הצעת התיקון לחוק, במטרה לחלק את המעמס הכספי בפועל בין שני ההורים ביחס הולם להכנסתם הריאלית ובאופן שלא יפגע באופן חד צדדי בילדים מנישואים שניים.

אולי כוונת המחוקק במה שלא ביטל בפירוש את החיוב לפי הדין האישי, הייתה להטיל על ההורים את העול הכלכלי של הילדים באופן יחסי, שיתופי ושוויוני, אך, להשאיר את הדין האישי המטיל סייגים, כגון, בעניין ההכרח להתחשב ביכולתו הכלכלית של המפרנס/ת, דיני צדקה, בן סרבן קשר וכדומה.

אכן אם נלך בדרכם של הרשב"א ורוב הפוסקים, הרי שאין סתירה, וניתן יהיה ליישב בין הסעיפים, כך שגם לפי הדין האישי-העברי שני ההורים חייבים במזונות, שהרי הינם מדין צדקה בכל גיל, כפי שהראנו תיקון זה לחוק מתאים גם לתפיסת התורה וההלכה כפי שביארנו לעיל.

הצעות למעשה

לענ"ד, ישנן כמה דרכים בהן נכון לצעוד ע"פ ההלכה העברית והחוק האזרחי – דרכים שמרניות ומתפתחות:

הדרך האחת, להיצמד למנהג הקדום, כמבואר בגדולי הפוסקים והדיינים מזה כשלוש מאות שנה, לקבל את דברינו בראשית פסק הדין, ולפסוק כשיטת הרשב"א וסייעתו, כך שהחיוב לזון קטני קטינים וקטינים, **מלידתם** ועד גיל חמש עשרה או שמונה עשרה, הינו מדין צדקה, לקבל את תפיסתם ההלכתית של הגר"א שפירא, הגר"ש ישראלי, הגר"א אברז'ל ופוסקים נוספים, שחיוב זה חל על ההורים **באופן שווה**, בהתאם ליכולותיהם, ודמי המזונות אצל שני ההורים יחולקו באופן מתאים ויחסי להכנסותיהם תוך התחשבות בזמני השעות בפועל אצל כל הורה, כך שהדין העברי שהוא הדין האישי עצמו מטיל על ההורים את החיוב באופן שוויוני ויחסי, ומצד שני לקבל את חוק יחסי ממון ואת חוק הירושה²⁵, כפי שאכן נוהגים בתי הדין ובתי המשפט האזרחיים, כך, שגם בזכויות ישנה חלוקה שוויונית בין בני הזוג.

הדרך השנייה, לדחות את דברי הרשב"א, ולקבוע כי ישנו חיוב חלוט על האב לבדו, בוודאי עד גיל שש, או אז יש לפסוק את ההלכה **במלואה**, גם בנושאי הרכוש ושאר הזכויות והחובות שתקינן חז"ל, כך שמשכורת האישה ושאר הכנסותיה שייכות לאיש, מנגד לאישה אין שום זכויות בהכנסות האיש והפרשותיו הסוציאליות, כל נכס של האישה, גם אם הינו מלפני הנישואין או שהתקבל במתנה או ירושה שייך לבעל לבדו, שהרי גם משכורת האישה שייכת לו, רישום נכס ע"ש שניהם לא יחשב מתנה כמבואר בערוך השלחן חו"מ סוס"י ס'²⁶, כל מתנה שנתן הבעל לאישה כולל רישום משותף על דירה וכדומה יחזור במורדת ובתובעת גירושין, סכום הכתובה יהיה נמוך כתקנות חז"ל ובהתאם לתקנות הקהילות השונות ולא כמקובל כיום, כמובן שבזמן הנישואין, הגבר יעסוק פחות במלאכות הבית, כפי שהיה מקובל בדורות הקודמים, כך שיהיה פנוי להגדיל את יכולותיו הכלכליות, לפתח את יכולותיו המקצועיות ולצבור נכסים שיאפשרו לו לעמוד בחובותיו היתרות.

מנגד, ניתן ללכת בדרך בה צועדים כיום בתי הדין בסוגיית חלוקת הרכוש והירושה, דרך המקבלת את כלכלת המשפחה המודרנית, את החוק האזרחי ופסיקות בתי המשפט האזרחיים.

לכן, הדרך השלישית הינה לקבל את תפיסתו של הגר"ש דייכובסקי²⁷, ולהניח שכיום זוגות נישאים זל"ז על דעת **שיתוף מלא**, לקבל את התפיסה שחוק יחסי ממון תואם להלכה היהודית,

²⁵ לעניין חוק הירושה יש להרחיב ולעיין ואכמ"ל.

²⁶ ערוך השולחן חושן משפט סימן ס סעיף כא: "ויש לדקדק עתה כשנכתב קרקע על שם האשה בערכאותיהם צריכים הדיינים להיות מתון בזה כי יש לפעמים שהבעל כותב נכסיו על שם אשתו מפני איזה טעמים ולעולם הנכסים הם של הבעל לכן צריכים לחקור בזה הרבה"

²⁷ תחומין כרך יח עמ' 18-31.

מהטעמים שהעלה הרב במאמרו וכדין תנאי שבממון, אך, להולכים בדרך זו, בשום אופן אין לעצור באמצע הדרך, אלא לקבל גם את העובדה שזוגות נישאים ומביאים ילדים משותפים על דעת שיתוף מלא, לא רק בחלוקת הזכויות, אלא גם בחלוקת החובות, גם בעול הפרנסה וגידול הילדים, הן בענין הטיפול בילדים, הן בענין מלאכות הבית והן בחובה לזון ולפרנס זא"ז ושני ההורים את ילדיהם, גישה כזו תחייב גם את האם במזונות ילדים בהתאם ליכולתה היחסית, ואף תחייב את האישה במזונות בעלה כמקובל, שאם לאישה ישנן יכולות כלכליות גבוהות מבעלה הרי שהינה נושאת בעול הפרנסה יותר ממנו.

דרך זו אמנם לא תקבל את הפרשנות שהעלנו לעיל, הגורסת שעל פי הדין העברי חיוב מזונות גם מתחת גיל שש הינו מדין צדקה, אך, מנגד תצטרך בהתאם לכלל ההלכתי הידוע כי "כל תנאי שבממון תנאו קיים", אין ספק כי כיום איש ואישה מתחתנים ומביאים ילדים לעולם על דעת שיתוף כלכלי מלא, כולל גידול הילדים והזנתם יחדיו, גם נשים כיום משתתפות, ולעיתים אף נושאות בעיקר עול פרנסת המשפחה והילדים, ומשכך על דעת כן נישאו זה לזה ועל דעת כן הביאו ילדים לעולם, ולכן, כשם שדעת רוב הדיינים שחוק יחסי ממון נכון ומחייב כיום למרות שהינו סותר את ההלכה, כך, חוק המזונות בסעיף 3א המטיל באופן שווה את חובת המזונות על האב והאם מתאים לאורח החיים כיום גם אם הינו סותר את פשט ההלכה, אך מתאים הוא למנהג העולם, ובכך "ג קיי"ל כי 'מנהג עוקר הלכה', כך שמכח תנאי שבממון יחולקו הזכויות והחובות, כולל מזונות הילדים באופן שיתופי מלא, שוויוני ויחסי בין ההורים²⁸.

הדרך הרביעית הינה לתקן תקנה באמצעות מועצת הרה"ר, בהתאם לרוח החלטת מועצת הרה"ר משנת תשע"ו, תקנה המטילה חיוב שווה ויחסי על שני בני הזוג ועל שני ההורים ביחס לילדיהם, או לחלופין, לחוקק באמצעות הכנסת חוק מתאים ולבטל את סעיף הדין האישי מהחוק, בהתאם לתפיסה כי דינא דמלכותא דינא, בדיוק כשם שהתקבלה תפיסה זו ביחס לחלוקת הרכוש, שינוי זה בחוק מתאים גם לרוח ההלכה כפי שהרחבנו לעיל כך שאינו נגד דין תורה.

וכ"כ הגר"א שפירא זצ"ל, ביחס לחיוב עד לגיל שמונה עשרה, ז"ל (פד"ר חלק כ' עמוד 12):

"לגוף חיוב מזונות הבן עד י"ח, כבר פסקתי ופרסמתי שלענ"ד יסוד חיוב המזונות היום אינו על התקנות הקודמות ולא על הרב הרצוג ולא על הרב גורן. בשעתו לפני הקמת המדינה הסמכות לתקן תקנות כאלו היו בידי הרה"ר בהסכמת המועצות העירוניות המקומיות. ולכן חזרו גם על הקהילות הקטנות כגון נס ציונה ועפולה וכי"ב שיסכימו לתקנה זו של מזונות עד י"ב [נדצ"ל טו] שנה, אבל כיום כשב"ה יש כנסת המייצגת ייצוג גמור את כל תושבי המדינה. ומייצגת גם את היהודים שומרי הדת שגם הם הסכימו לתקנה שיתקנו שחל על האב לזון את ילדיו עד גיל י"ח. ולזה מספיק שהרבנות תסכים, כדי שלא נגיד שזה מנוגד להלכה היהודית, כל מועצת הרה"ר חזרה על כך בהסכמה כללית גם בתקופת נשיאותי ביחד עם כבוד הראשון של"צ הרב אליהו שליט"א, והסכימו על כך כל הנציגים הדתיים שבכנסת שזה מוכיח שאין זה בניגוד להלכה וזה מחייב את כל היהודים לזון את ילדיהם עד גיל י"ח, והחיוב הוא גם על ילדים חצופים מסכנים שאין להם מה לאכול והאב חייב בפרנסתם. ואין כל הגבלה בתקנות הנ"ל. וכאמור בשו"ע על תקנות הקהילות שתקפן כתקנות ביה"ד הגדול".

גם בנידון דידן כבר הסכימה מועצת הרה"ר שתנאי החיים השתנו ויש לחייב גם את האם, ולכן נכון כיום לבטל את הדין האישי מהחוק משום שסעיף 3א הוא הוא המשקף את הדין האישי

²⁸ דברים דומים בהבנת דבריו של הגר"ש ישראלי העלה דר' צ. גילת, דיני משפחה יחסי הורים וילדים (תשס"א) 507.

ורצון ההלכה כיום, וממילא יחול סעיף 3א לחוק בהתאם לתיקון התשמ"א-1981, ללא צורך בהסכמה נוספת של הרבנות.

סוף דבר

העלנו כי ע"פ ההלכה, ע"פ הצדק וע"פ רוח ההלכה, וכן ע"פ החוק ורוח החוק, כיום האם והאב צריכים לשאת בעול המזונות באופן שיתופי, שוויוני ויחסי ליכולותיהם והכנסותיהם, זאת בעקבות שני השינויים הדרמטיים שהרחבנו עליהם, השינוי באופי הכלכלה המשפחתית והשינוי בפסיקה הקובעת איזון בזכויות, מה שמוביל בצורך לאיזון באחריות ובחובות.

לצורך כך, יש לקבל את הפרשנות הקובעת כי כבר מגיל הלידה חיוב המזונות הינו מדין צדקה, וכן את הפרשנות שהאם חייבת כמו האב בדיני צדקה, לחלופין, יש לתקן תקנות או לשנות את החוק בהתאם לנ"ל.

לחלופין יש לחזור לכלכלת המשפחה המשתקפת בהלכה היהודית על כלל מרכיביה, כולל בענייני הרכוש והירושה.

בפסק דין זה פרסנו שיטת הלכה מרכזית הקובעת כי חיובי המזונות, אף מתחת לגיל שש, הינם חיובים מכח צדקה בלבד, אם ע"פ הר"ן ואם ע"פ הרשב"א, קביעה המאפשרת תשתית לשינוי מהותי בפסיקת דמי מזונות גם לפי הדין האישי-העברי.

סבורני, כי ערכאות השיפוט הדתיות והאזרחיות צריכות לחתור להגינות וצדק בהתאם למשפטי היושר ולא להמתין למחוקק או למועצת הרה"ר שיעשו את השינוי המתבקש והמבורך, ומנגד על המחוקק לשנות את החוק כנ"ל ולא להמתין לשינוי אבולוציוני של מערכות השפיטה.

עד כאן מפסק הדין שפורסם לפני קצת יותר משלוש שנים [הובא גם בספרי שו"ת משפט וצדקה עמ' 15].

עמדתי זו כי גם האם תישא במזונות הקטינים כמו האב בהתאם לתנאי החיים שהשתנו וכפי שהרחבנו שם לא התקבלה בבתי הדין שסברו כי בע"מ 919/15 הינו טעות.

עיין לדוגמא תיק 897031/3 ע"פ תורתנו הקדושה דברים חסרי בסיס, ותיק ביה"ד הרבני הגדול 1407770/1 מכבוד הדיינים הגר"א שינדלר הגר"מ נהרי והגר"צ לוז שהביאו גם את עמדת יועמ"ש ביה"ד הרבני כי ביה"ד אינו מחוייב לפסיקת בע"מ (מה שגם אני מסכים כנ"ל שביה"ד אינו מחוייב לפסיקת בע"מ ואף לא לפסיקת בג"ץ, אך, ביחס לחלוקת דמי המזונות הנני סבור שכך נכון וצודק ע"פ הסברא וע"פ ההלכה כנ"ל), וכן בתיק ביה"ד הרבני הגדול 1248920/3 מכבוד הדיינים הנשיא הגר"ד לאו, הגר"א איגרא והגר"מ עמוס, ובתיק 1263444/4 מהדיינים הגר"א איגרא הגר"ש שפירא והגר"מ עמוס, וכן בפסקי דין רבים מספור בביה"ד האזורי ועוד יותר בביה"ד הגדול.

ואציין במיוחד לפסק דין של כבוד הדיינים הגר"א איגרא, הגר"ש שפירא והגר"מ עמוס בתיק ביה"ד הרבני הגדול מס' 1294717/2 מיום י' בטבת התשפ"ג (3/1/23) בערעור על פסק הדין של ביה"ד האזורי בנתניה בתיק ובתיק 1208682/8 הנ"ל בבית הדין האזורי בו כתבתי את עמדתי הנ"ל בדעת מיעוט להלן דברים מתוך פסק הדין (הדגשות שלי):

בשולי דברים אלה ואף שכאמור איננו זקוקים להאריך במה שביארנו כבר בפסקי דין רבים, חובתנו מכל מקום להתייחס לפסקה אחת שבדעת המיעוט. הדין שבדעת המיעוט כתב:

לאחר שהסקנו שחיוב מזונות קטני קטנים הינו מדין צדקה לרבים מהפוסקים, יש לדון עד כמה ניתן לחייב את האם מדין צדקה במזונות הילדים, במאמר זה לא נעסוק בסוגיא זו ממקורותיה בהרחבה, אלא נלך בדרכם של גדולי הדיינים, שסוברים כי חיוב ההורים שווה בדין צדקה ואילו את ההרחבה במקורות חז"ל עליהם הסתמכו הגדולים דלקמן נשאיר למאמר בפני עצמו.

עמדתו העקרונית של דיין זה נדחתה פעמים רבות בפסקי דין מנומקים של בית דינו. למרות זאת ממשיך הוא להחזיק בה, וזו זכותו אף אם טועה הוא, אך איננו יכולים להחשות על האמירה כי דבריו הם "בדרכם של גדולי הדיינים" – דברים שאינם אמת. נעיר כי אותו דיין אף סובר כי האם חייבת במידה שווה לחיובו של האב אף במזונות קטני קטנים, שלעניינם מודה הוא כי אותם גדולי הדיינים לא סברו כך, אין הוא נרתע מלחלוק עליהם אלא שבמקום שנוח לו משתמש הוא ככסות באמירה כי דרכו היא דרכם תוך שהוא מצטט דברים מטעים, ואת ההטעיה חובתנו לשרש. גדולי הדיינים הן בדורנו והן בדורות הקודמים לא פסקו מעולם כדעתו של דיין זה, ואף לא נקטו עקרונית בעמדתו – בניגוד לדבריו שכביכול נקטו בה אלא שלמעשה לא נקרה לפנייהם מקרה שבו הכנסות ההורים דומות הן. חלק גדול מדברי גדולי הדיינים שאותם הוא מביא בהמשך אינם אלא אמירות כי החיוב לאחר גיל שש הוא חיוב מדין צדקה, גם לאחר תקנת הרבנות הראשית – סברה שאכן רבים מגדולי הדיינים בעבר ובהווה סברו וסוברים אותה, אך – מלבד שאינה מוסכמת (ומתקני התקנה עצמם לא כך סברו על כל פנים), ומלבד שההקשר שבו נאמרו הדברים במקרים רבים הוא מסוים מאוד (כגון, כאמור לעיל, בהקשר לקביעה שאם יש לילדים משלהם אין חובת מזונות) – אין כאן אמירה שלפיה גם האם חייבת בצדקה זו, וכל שכן שאין אמירה המשווה את חיובה לזה של האב. גם אותם מגדולי הדיינים שמדבריהם הביא שכתבו שיש חובה מדין צדקה גם על האם לא כתבו – וזאת בניגוד לנאמר ואף מודגש בדבריו – כי חיובה שווה לחיובו של האב.

טעותו של דיין זה היא שבראותו כי אותם גדולים כתבו כי מצוות צדקה מוטלת גם על האם הסיק שמשמעות הדברים היא חלוקה שווה בין ההורים (או ביחס ישיר להכנסות כל אחד מהם), אלא שלא שם ליבו שלא כך היה, ברי כי אותם גדולים היו נצרכים לפרש מדוע נדו מההלכה הפשוטה ש'משפחת אב קרויה משפחה' ושמחמתה צד האב קודם בחיוב הצדקה לקרובים לצד האם. בדבריו מתפלמס אותו דיין בשאלה אם מדברי שו"ת חוט השני, שעליהם הושתתו דברי הגר"א שפירא שמהם הביא, יש ללמוד שחיוב הקרובים שמצד האב קודם לחיוב האם עצמה או רק כי קודם הוא לחיוב הקרובים (באותה דרגה) שמצד האם, אולם אינו שם ליבו שגם אם נניח כטענתו עדיין משקבע חוט השני את שקבע הרי גם אם נאמר כי האם בשל דרגת קרבתה חייבת בצדקה לבנה יותר משחייב בה אבי האב או אחי האב, שאומנם משפחת אב הם אבל בדרגת קרבה רחוקה יותר, עדיין כשמדובר בדרגת קרבה זהה יחול החיוב על משפחת האב יותר, ומכאן שבין האב והאם – חיוב האב גדול יותר. לא זו בלבד שאין בדברי אותו דיין מענה לדברים ברורים אלה, אלא שאף אם היה בדבריו מענה כלשהו לא היה בכך להצדיק את עמדתו המייחסת לגר"א שפירא, שלא אמר את אותו מענה, התעלמות מהעיקרון שבדברי חוט השני שעליו ביסס הוא עצמו את דבריו. אלא שהיא הנותנת שהגר"א שפירא לא בא לומר שחיוב שני ההורים הוא שווה, ואף לא היה צריך לבאר שאינו שווה שהרי המושכל הראשון הוא שרק האב חיוב במזונות ובנוסף לכך כך מבואר בדברי חוט השני שמהם הביא, כל שבא הוא לומר הוא שיש חיוב מסוים גם על האם ועל כן אם היא אמידה – למרות

החיוב העודף המוטל על האב גם עליה לשאת בחלק מן החיוב, חלק – כן, אבל חלק שווה – מאן דכר שמיה?

אם סבור מי מבין דייני בית הדין האזורי, כי שני ההורים צריכים לשאת בחיוב מזונות הילדים וחיובם שווה כפי הרוח הנושבת מפסיקת בג"ץ הרי שמדובר בדיין שבדעת המיעוט, שאכן סבור כך כפי שגילה דעתו בפסק דין זה וברבים אחרים, אולם הערעור הוא כמובן על פסק הדין כפי שנפסק, בדעת הרוב, ודעת הרוב – לא כך סוברת.

עד כאן לשונם של שכבוד הדיינים הנ"ל בערעור על פסק דינו.

הרי שעמדתי זו נדחתה מכל וכל בעיקר בפסקי הדין של ביה"ד הגדול.

סבורני כי למרות הנ"ל, הדרך האמורה לעיל היא הדרך בה ראוי לנו שנלך, איבעית אימא סברא ואיבעית אימא הלכה וכפי שהרחבתי לעיל, ולכן למרות פסקי הדין הנ"ל ששללו הטלת עלות דמי מזונות על האם כמו האב בהתאם ליחסי הכנסותיהם ולחלוקת זמני השהות סבור אני כי שיש לנקוט בשיטת פסיקה זו ובטוחני שבסופו של דבר גם חברי הדיינים יסכימו עמי כי כך ראוי ונכון, אם באמצעות פסיקה כמקורות שהבאתי לעיל ואם באמצעות תקנת מועצת הרה"ר או חקיקה מתאימה.

אמנם מספר מחברי הדיינים גם הם סבורים כנ"ל ובפרט ידידי ומחותני הדיין הגר"מ חביב שליט"א ועוד מספר דיינים, אך העמדה הרווחת בבתי הדין שללה את כיוון הפסיקה הנ"ל. [ועיין באורך בספרי שו"ת משפט וצדקה במבוא לספר].

ואע"פ שעמדתי הותקפה רבות, ופעמים אף בחריפות רבה, בפרט על ידי חלק מדייני ביה"ד הגדול, זה המקום להביא דברים שכתב הגאון הרש"ר הירש בספר שמש ומרפא עמ' ש' שחזקו אותי לאורך הדרך וז"ל:

"רק לשקר דרושים תומכים כדי להצליח [...] האמת, לעומת זאת, תמיד תנצח בסופו של דבר, אפילו אם יקח הדבר זמן [...] בסופו של דבר תשיג האמת את הכבוד והערכה, אפילו של אלו שלא מוכנים לקבלה.

האמת היחידה שהלכה לאיבוד, בלי כל אפשרות להחזירה, היא אותה האמת שאין למחזיקיה האומץ לדבר בגלוי לב עבורה.

האמת לא הובסה מעולם מכל התנגדות, היא הובסה רק כשחבריה היו מדי חלשים מלהגן עליה", עכ"ל הטאהור.

והנה לאחרונה פורסם פס"ד של ביה"ד הגדול מיום א' אייר התשפ"ד (9/5/24) בתיק מס' 1360470/5 מכבוד דייני ביה"ד הגדול הגר"ש שפירא שליט"א (שכתב את הדברים שלהלן), הגר"א שינדלר שליט"א והגר"מ נהרי שליט"א, וז"ל:

"הן אמת אחרי כל השקלא והטריא שדנתי בה לעיל ובירור הגדרים ההלכתיים וההנהגה המחייבת למעשה את מי שדן על פי דין תורה, אין אנו יכולים להתעלם מזעקת אבות רבים הקורסים תחת הנטל שיצרו מציאות החיים, הקדמה והעושר בדורנו, מציאות שהעלתה את רמת החיים וממילא את הצרכים של ההורים והילדים בפועל – צורת התזונה, השפע והזמינות של מוצרי המזון, הלבוש ושאר הוצאות חומריות המצויות כיום. כך גם העלאת רמת המדור ממה שהיה בעבר, שהרי חז"ל קבעו שבית הוא ד' על ד' אמות; בעבר הקרוב אנשים גרו בדירת חדר או שני חדרים, ועד לפני שנים לא רבות דירת שלושה חדרים הייתה דירה מפוארת, אך כיום הגענו למצב שהדירות הממוצעות הן בנות ארבעה חדרים ודירות של שלושה חדרים כמעט אינן נבנות – דבר שגורם להוצאות גדולות לתשלום בעבור המדור. משכך שיעור

החיוב של 'כדי צרכם' הוא גבוה, וכפי שכתב בית דין קמא בפסק הדין המעורער, שאחרי שקבע את גובה ההוצאות ההכרחיות לפרנסת הילדה חייב את האב בסכום פחות ממנו. וכבר ידוע שבפסיקת הרשויות השיפוטיות (בין בתי הדין ובין בתי המשפט) נקבע כבר לפני כארבעים שנה סכום מזונות שהוא סכום הוצאות שלא צריך הוכחה, סכום שעלה במשך השנים ואינו כולל הוצאות מדור והוצאות חינוך ועומד בפסיקה היום על סך של 1,300–1,600 ש"ח. יש לציין שסכומים אלו נקבעו באופן שרירותי ולא על סמך בדיקה עניינית ואובייקטיבית. יוקר המחיה עלה במשך השנים בכלל ובשנים האחרונות בפרט, ועל כל פנים במציאות החיים של רוב הציבור במדינת ישראל הוא שיעור שהוא 'כדי צרכם'.

מצד אחד, הרבה פעמים סכום זה אינו מספק את צרכי הקטנים וגם אם עובדת שמשכורתה היא משכורת ממוצעת והמגדלת את הילדים צריכה להוסיף על סכום זה, ומשכורתה מספיקה בקושי, אם היא מספיקה, לכיסוי צרכיה. ההוצאה לקיום שני בתים היא תמיד יקרה יותר, שהרי 'ברכת הבית ברובה'. כפי שהבהרנו בדברינו לעיל, תקנות חז"ל שחייבו את האב במה שחייבוהו ופטרו את האם, בנויות על ההנחה שמה שיחסיר האב – ישלים הציבור, וכפי שנקבע שהאם יכולה 'להשליך' את הילדים על הציבור, ועל כל פנים האחריות לא נופלת עליה, אך כיום הציבור הסיר את אחריותו והטילה על ההורים, וברור שקצבת הביטוח הלאומי היא זעומה ואין בה כדי לתת תמיכה אמיתית לאם.

עם זאת מאידך גיסא תנאי החיים השתנו מאז שנקבעו תקנות הרבנות הראשית בשנת תש"ד, לפני למעלה משמונים שנה, למציאות השוררת כיום. ונבהיר את הדברים:

באותה תקופה של לפני שמונים שנה, בנסיבות ותנאי החיים, כמעט ולא היה מצוי שאישה תעבוד לפרנסתה ותשתכר, רוב הנשים, וכמעט כולן, היו עקרות בית. ולרובן לא הייתה אפשרות להשתכר. כמו כן במציאות זו, לפני שהונהגה הלכת השיתוף שנוצרה בפסיקה המשפטית, והרבה לפני שחוקק חוק יחסי ממון, הנשים היו בדרך כלל עניות ללא אפשרות להשתכר, ובמקרים רבים רוב הרכוש או אף כולו היה רשום על שם הבעל ושייך לו והאישה הייתה יוצאת מהנישואין כשידה על ראשה, לפיכך הוזכר בפסקי בתי הדין באותה תקופה שמנהג בתי דין לחייב הבעל בפצויים (מנהג שפסק כשהתחילה לנהוג הלכת השיתוף, והנשים קיבלו חלק מהרכוש שנצבר, וכתבתי בזה במקום אחר). מציאות זו הכריחה את הרבנות הראשית ואת נציגי הציבור באותה עת לתקן תקנות להגדיל את החיוב ההלכתי של האב כדי שהילדים לא ירעבו ללחם (כפשוטו) במציאות ששוררה.

במשך השנים ההתפתחות הטכנולוגית, השכלתן של הנשים ושינוי אופי החברה, וכן עליית יוקר המחיה, גרמו שנשים רבות יצאו לשוק העבודה והחלו להשתתף בפרנסת הבית, בתחילה כסיוע לבעל ובהמשך באופן משמעותי ומרכזי. מאידך גיסא, הונהגו הלכת השיתוף ואחר כך חוק יחסי ממון המחלק באופן שווה את נכסי בני הזוג עם פקיעת הנישואין. ואפילו הכי בשנת תשל"ו, כשהוארך חיוב המזונות עד גיל שמונה-עשרה, נשים רבות עדיין לא עבדו, והיה מקום להאריך את התקנה.

אומנם כיום המצב השתנה מן הקצה אל הקצה: רוב הנשים עובדות, במקרים לא מועטים הכנסתה של האם עולה על הכנסות האב, ושני בני הזוג חולקים את הרכוש שנצבר על פי חוק יחסי ממון.

ויש לעיין אם עלינו לשקול את המצב ולתקן תקנות בהתאם אם לאו, שהרי המצב המשפטי וחיוב האב נקבע על פי הדין האישי שהחיוב מדיני 'אבן העזר'

ומהתקנות, ובין תקנות חז"ל ובין תקנות הרבנות הראשית הטילו החיוב על האב. וחיוב זה רחב מדיני צדקה, כפי שביארנו ואילו האם חייבת רק מדין צדקה שהוא מהלכות 'יורה דעה', ואין לכפות על הצדקה רק ב'אמידה' כפשוטו של המונח 'אמיד', ולא בגדר 'אמיד' שבו מחייבים את האב, ובדיני צדקה אלה ייתכן שקרובים אחרים קודמים לחיוב וכפייה, ומהיכי תיתי לחייב את האם?

והנה חוק המזונות קבע שחיוב המזונות הוא על האב והאם, נטל את החיוב מהציבור והטילו על ההורים והקרובים. בית המשפט העליון בבע"מ 919/15 קבע גם הוא (אם כי תוך עיוות ההלכה) שהחיוב יהיה על האב והאם כפי הכנסותיהם. רוב הדיינים נבוכים בעניינים אלו וכפי שציין בזמנו הגר"י רוזנטל בשנת תשל"ט בפסק דינו (פד"ר יא עמוד 215–216) והבאנו את הדברים לעיל (פסקה כד).

כפי שביארנו לעיל בתוך דברינו, החובה המוסרית לדאגה למזונות הילדים היא של שני ההורים כדאמרינן בקראי, ולכן כאמור הקשה הרמ"ך מדוע פטרו את האם. הסברנו בתוך דברינו שהטעם שהטילו את החובה רק על האב הוא מפני שהמציאות והנוהג היו שהאב הוא המפרנס ולא האם, כי לאם אין לה משלה, והסברנו עוד שלאישה נשואה לא היה לה ממה לפרנס את עצמה ואת ילדיה. אך ברור שמציאות זו השתנתה בשנים האחרונות, כשגם הנשים שותפות באופן מרכזי ומשמעותי בפרנסת המשפחה, ופעמים שהן המפרנס העיקרי. חובת האב אינה מדאורייתא אלא מתקנת חז"ל ותקנות הרבנות הראשית שנתקנו על פי המציאות ששררה בעבר, דבר שהשתנה. אכן אף אם בטל הטעם עדיין התקנה לא בטלה.

נוסיף ונאמר: לפי מה שכתבנו לעיל דעת מהר"ם מרוטנבורג ודעת הרשב"א היא שדין 'אמיד' הוא בכל קרובים ולא דווקא באב, לדעת הרשב"א החיוב של האב הוא מדין צדקה ולכן יש להשוות לו גם את חיוב האם, לדעת מהר"ם מרוטנבורג הגדרת 'אמיד' בחיוב של צדקה לקרובים, אינה כהגדרתה בדיני צדקה בעלמא וכפי שכתבנו לעיל. ולפיכך יש מקום להרחיב את חיוב האם למעלה משיעור חיובה שנקבע בשולחן ערוך 'יורה דעה'. עם זאת לא ברור שכל הראשונים והאחרונים מסכימים להגדרה זו של 'אמיד'.

ויש להוסיף עוד שלפי דברי התשב"ץ (חלק ב סימן קלב, הובא לעיל פסקה יב) שכתב:

שכיון שהנכסים אלו שנפלו ביד הזרע היו של אב דבר תורה ומכח תקנה זו נפלו ביד הזרע הזה לא הפקיעו זכות האב בתקנתן [...] דלא עבדינן ביה תרתי לעקור ממנו נחלה דאורייתא ולחייבו במזונות כאלו היו נכסים שנפלו לה ממקום אחר.

גם נכדו רבי אברהם אבן טואה בספר נפך (סימן קל, וכמובא לעיל) הסביר תקנה זו והסכים עימו:

אבל ירושת הזרע חצי הנדוניא הוא מן התקנה, היפך הדין, שהדין הוא הבעל יורש את אשתו, ובאה התקנה והסירה לו החצי ונתנה אתו לזרע. ולכן אין ראוי שילקה הבעל בשתים, שהחצי הסירו אותו ממנו ונתנו אותו לזרע ועדיין יהיה הוא חייב במזונותיו, וכזה כתב אדוני זקני הרשב"ץ ז"ל בפירוש התקנות.

ולדבריהם: היכא דתיקנו תקנה לטובת הילדים הפקיעו את חיובו של האב למזונות הילדים, כי היכי דלא לילקי בתרתי. ומשכך, כיום שהמנהג הוא לחלק הרכוש על פי חוק יחסי ממון, והוא תקנת הציבור, וברוב המקרים מתרבה ממון האם מעבר המגיע לה על פי דין תורה, יש לומר כסברת רבני אלג'יר

[בתקנותיהם ובביאורן] דלא נימא דילקה האב בתרתי, מחד גיסא חייב באיזון משאבים ונותן מממון השייך לו על פי דין, ומאידך גיסא מחייבים אותו ופוטרים את האם ממזונות הילדים כעיקר הדין. וכדבריהם התם יש לומר אף כאן שכשהאם מקבלת מחצית הרכוש עם הגירושין אין מקום להשאיר חיובו של האב במזונות גדול משל האם, וילקה בתרתי. ויש לומר דבכהאי גוונא יש להטיל חיוב מוגדל על האם ולחייבה בתשלום מזונות היכא דהיא אמידה בגדרי אמידות של האב, ולא רק שלא נחייב את האב, אלא נחייבה גם בתשלום מזונות לאב במקרים שהיא אמידה כמו שהאב אמיד [אם הילדים אצלון], דהמציאות הנהוגה צריך שתהיה לה השלכה גם על חיובי האם. אך הדבר מצריך תקנה מיוחדת וכעין תקנת מזונות הילדים משנת תש"ד והתקנות שבאו בעקבותיה לעניין חיוב האב במזונות.

"לאור כל זאת, מן הראוי שיתכנסו מועצת הרבנות הראשית לישראל, הדיינים ורבנים המעורים בנושא (ואין אני רוצה לקבוע מסמרות אם רק דייני בית הדין הרבני הגדול יהיו השותפים להתקנת תקנות אלו, כפי שהם ממונים בתקנות אחרות או כלל הדיינים העוסקים בשפיר ושלחיה של הלכות אלו), העוסקים בעניינים אלו למעשה ויתקנו תקנה מחודשת להגדיר את חיוב האב והאם במציאות שנוצרה וחלוקת נטל מזונות הילדים ביניהם באופן שיתאם למצב הכלכלי והחברתי דהיום. הדבר יוכל להיעשות, כגון על ידי הפיכת חיוב המזונות של אם כעין חיובו של האב, מכוח תקנת הקהל שתתוקן על ידי הרבנות הראשית בצירוף הדיינים והרבנים דלעיל, ויש בכוחם לתקן תקנה זו אחרי קביעת המחוקק, המייצג את דעת העם או על כל פנים רובו. לדעתי דעה זו ודרך חלוקה שכזו בין האב והאם רווחת ומקובלת בפועל בכלל הציבורים על עדותיהם ומגזריהם השונים, ועל דעת כולם מקובל שבמציאות דורנו יש להטיל חיוב גם על האם ולחלק בינה לבין האב את הוצאות מזונות ילדיהם. זאת, בפרט בציבור החרדי שבו האם פעמים רבות היא שיוצאת לעבוד והיא המפרנסת הראשית בפועל. כל זאת כדי להתאים את ההלכה וההנהגה למציאות ימינו.

לצערנו ואולי לבושתנו, אין אפשרות הנראית לעין לכנס כיום פורום במתכונת הפורום שקבע התקנות בשנת תש"ד, ובפרט שגם אז היו מי שאמרו שאין סמכות לתקן תקנות, אך לדעתי אין הדברים כן, וכמו שכתב מורי ורבי הגר"א שפירא, שהחלטת הרבנות הראשית צריכה להיות שאין הדברים סותרים דין תורה. ואם יעשו כן ויתקנו, העם יבוא על מקומו בשלום.

ואף אם יאמר מי שיאמר שדייני ורבני הדור הזה אינם במעמדם וגדולתם התורנית של מי שתינו את התקנות הקודמות, ומאידך גיסא יש מי שיאמר גם שהציבור החרדי (וגם ציבורים אחרים) אינו מרגיש עצמו כפוף לרבנות הראשית ולדייני בתי הדין, איברא פסיקת המזונות בפועל מוטלת על דייני בתי הדין ולא על ראשי הישיבות וגדולי התורה שרובם אינם מודעים כלל לקורה בפועל בבתי הדין, ולא עליהם העול לפסוק ולדאוג לתקנת הציבור, ולא כפי שהיה בעבר שהגר"ש אלישיב והגר"ע יוסף זצ"ל, שהיו דיינים בפועל וגם אחרי פרישתם בעת שנהיו מקובלים על הציבור החרדי, ידעו היטב על הקורה בין כותלי בית הדין ואת העול והחובה המוטלים עליהם. והרי קיימא לן 'פתח בדורו כשמואל בדורו'. ועיין מה שכתב התשב"ץ בתשובה (חלק ב סימן ח) על חובת הדיינים. בין כך ובין כך על כגון דא אמר הירושלמי (סוטה פרק ז הלכה ד) והביאו הרמב"ן בפרשת כי תבוא (דברים כז, כו) ש"אורור אשר לא יקים את דברי התורה הזאת" – "זה בית הדין של מטון" שבידם להקים "כלשון הרמב"ן, ועליהם להקים.

לעניות דעתי דחיית הדברים והתמהמהות יגרמו בסופו של דבר להפקעת סמכות בתי הדין, ובפרט כשבפועל דייני בתי הדין נבוכים בזה. וחשוב לזכור גם כי לא לעולם חוסן, והאפשרות הקיימת כיום, לפי סעיף 3 לחוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות), תשי"ט – 1959, לדון בבית הדין הרבני ובבתי המשפט במזונות ילדים על פי 'הוראות הדין האישי' – שאצל היהודים היא ההלכה היהודית, הולכת ומתערערת בשנים האחרונות, וכבר קמו כמה וכמה הצעות חוק לשינוי המצב ולקביעה כי החלוקה תהיה על פי הוראות החוק בלבד, ללא הפנייה אל הדין האישי. ואף ידוע כי במשרד המשפטים עובדים בשנים האחרונות על הצעת חוק רחבה ל"זכות הילד לתמיכה כלכלית", המבטלת את ההפנייה אל הדין האישי, דין ההלכה היהודית, וקובעת קריטריונים שאינם מתחשבים במרכיבי ההלכה השונים. על כן, מי שסמוך ובטוח כי אין ולא יהיו כל סיכוי וקונסטלציה פוליטית שחוק שכזה יעבור, ואנו יכולים להמשיך ולהישאר בשלנו שלווים ושאננים להמשיך, ללא חשש מיום סגריר, הרי הוא טועה. כבר כיום קשה להסביר ולהצדיק בפני חברי כנסת ואנשי ציבור דתיים או מסורתיים, ועל אחת כמה וכמה חילונים, את ההצדקה לכך שרק האב או בעיקר האב הוא זה שנושא בנטל מזונות ילדיהם המשותפים של בני הזוג.

אם לא נדאג לתקן את המצב על פי כללי ההלכה ולהתאים את חלוקת מזונות הילדים למצב החיים הכלכלי הקיים בתקופתנו, ונאמר לעצמנו חלילה "שלום עליך נפשי ולא יאונך שום רעה", אנו עלולים להתעורר בוקר אחד ולגלות שמשכו מתחת לרגלינו את סמכות בית הדין לדון בחלוקת מזונות הילדים בין ההורים על פי דין תורה. ידוע לי כי בשיחות שהתקיימו בין הייעוץ המשפטי של בתי הדין הרבניים ומשרד המשפטים הובעה מצידם נכונות להימנע משינוי סעיף זה, לכל הפחות כלפי בתי הדין הרבניים, ובלבד שתצא תקנה מצד מועצת הרבנות הראשית ויחבר בית הדין הרבני הגדול אשר תחיל כחיוב שניתן יהיה לאוכפו הלכתית אפשרות לחלוקת נטל הוגנת ועד כמה שניתן שוויונית של מזונות הילדים, התואמת למצב הכלכלה המשפחתית בת ימינו (בכפוף לחיוב האב במזונות הכרחיים או 'כדי צרכם' עד גיל שש). לכן אין לנו ברירה אלא לראות את המציאות נכוחה, לאזור חלצינו, ולכנס את מועצת הרבנות הראשית באופן הכינוס המתאים אשר יוכל לתקן תקנה אשר תחייב חלוקת מזונות הן על האב והן על האם באופן שיתאים ויהלום את המצב נכון להיום בהתחשב בשינויי המצב והעיתים.

גרירת רגליים בעניינים אלו והימנעות מהתקנת תקנות מעשיות שיגדירו גם את חיוב האם תגרומנה שיתקיימו בנו דברי הגמרא (חגיגה ד, א) "איזהו שוטה זה המאבד כל מה שנותנים לו", ודוק בדברים: לא כתוב "המאבד מה שיש לו", אלא "מה שנותנים לו", הטיפול בנושא מזונות הילדים שהיה בסמכות בתי הדין ולאט לאט מופקע מהם, וספק אם אפשר לומר שהמנעות מתקנה מעשית אין לו חלק במדיניות של עויני בתי הדין להפקיע את הסמכות מבתי הדין.

עד כאן לשון פסק הדין מביה"ד הרבני הגדול.

בקוראי את דברי ביה"ד הגדול אלו ראיתי ושמח לבי, נראים הדברים כאילו הועתקו מפסק הדין הנ"ל שכתבתי והוסכמו אפילו ע"י מי שבעצמו תקף בחריפות את אותו פסק הדין עצמו אך לא מזמן, ועתה הנה הוא עצמו קורא לאמץ את עמדתי ולתקן תקנות מתאימות ומבין את חוסר ההיגיון וחוסר הצדק הנובע מפסיקותיו, גם אם עמדתו ההלכתית הפוכה מעמדתי הנ"ל, ומודים דרבנן היינו שבחייהו, ומתקיימים בנידון דין דברי הרש"ר הירש הנ"ל כי "בסופו של דבר תשיג האמת את הכבוד והערכה, אפילו של אלו שלא מוכנים לקבלה".

הודו לה' כי טוב כי לעולם חסדו ברחמיו על ילדיו הנאנקים תחת עול המזונות הבלתי אפשרי. ועתה הוקמה על ידי כבוד נשיא ביה"ד הגדול הגאון הראשון לציון הגר"ד יוסף שליט"א ועדה מכובדת שבוחנת את דמי המזונות והנני מקווה שהוועדה תסדיר בצורה טובה והוגנת את סוגית חלוקת דמי המזונות בין ההורים ותוציא מתחת ידה החלטה מחייבת, הקובעת כי בצורת החיים השיתופית הנהוגה בדורנו גם האם מחויבת במזונות הילדים באותה רמת חיוב של האב, וכי על ההורים לחלק ביניהם את המעמסה הן בכלכלת הילדים והן בגידולם.

ומן הכלל אל הפרט

לאור האמור לעיל, הרי שההורים נושאים בנטל גידול הילדים והטיפול בהם במידה כמעט שווה, כאשר האב נושא בנטל יותר מהאם, אך, הדברים נכונים גם כאשר החלוקה אינה שוויונית לגמרי, כגון חלוקה של 6/8 וכדומה.

לנוכח עמדתי הנ"ל כי עלינו לחלק את המעמסה הכלכלית בין שני ההורים גם בילדים קטנים מגיל שש הרי שגם בנידון דידן הדין יהא כך.

לפיכך, יש לחלק את העלות הכלכלית של הילדים בהתאם ליחסי הכנסות הצדדים ולחלוקת זמני השהות.

יש להעיר שעיקר הנטל הכלכלי והטיפולי הינו בסופי שבוע, שבתות חגים וחופשים, וממילא אין כל כך משמעות לחלוקת הימים במהלך השבוע (5/9, 6/8 ואפילו 7/7).

בנידון דידן הכנסות האם נטו הינן 11 אלף ועוד קצבת ילדים ע"ס כ 380 ש"ח סה"כ 11,380, הכנסות האב נטו הינן 14 אלף. האם שוכרת דירה בסך 4,850 ש"ח. האב שוכר דירה בסך 3,900 מהוריו.

לכל הורה זכות מחיה כפי שהוכחתי בפסקי דין אחרים, וזכותו היסודית היא למדור ראוי, מזון ושאר צרכים בסיסיים, אני מעריך את צרכיו האישיים של ההורה שאין לגעת בהם בעלות מדור המקובלת במקומו פלוס כ 500 ש"ח הוצאות אחזקת מדור, 1,000 ש"ח הוצאות רכב ו 1,000 ש"ח הוצאות מזון וביגוד, דהיינו מדור פלוס כ 2,500 ש"ח שחובה לשאיר לכל הורה ובהם אין לגעת.

אציין, כי חישוב זה של הוצאות מוגנות אינו מקצועי אלא הערכה בלבד מתוך היכרותי עם השטח וראוי לערוך מחקר מתאים שיגדיר מהי ההכנסה המוגנת שחובה להשאיר לכל הורה ממשכורתו.

כמובן, שאף צד לא מחוייב לספק לצד השני את המינימום הנ"ל שהרי הצדדים גרושים ואין להם כל מחוייבות זל"ז אלא רק לילדיהם המשותפים [אין להשמש בצורך המינימום כחיוב עקיף במזונות הגרוש/ה].

עוד אציין, כי כל עוד אין תקנה מחייבת לדמי מזונות מעבר למינימום הרי שיש לחייב בהתאם לחישוב שהגענו אליו בפסקי הדין בענין שיעור גובה דמי המזונות, ואילו מעבר לכך, זהו דין צדקה ולרוב לא ניתן לכפות עליו.

לאחר הפחתת עלות המדור והוצאות המינימום כנ"ל, ההכנסה הפנויה של האם הינה 3,650 ש"ח (2,500-4,850-11,000) והכנסת האב הפנויה הינה 7,650 ש"ח (2,500-3,900-14,000).

יחס ההכנסות הינו כ- 33% - 67% (שליש לאם שני שלישי לאב).

יש לציין, כי בשיטה הישנה בה היו מחייבים את האב בלבד הרי שאין לחייב אלא כעני שבישראל שהרי חיוב הבא מכח חיוב חז"ל הינו חיוב מזונות מינימליים והכרחיים וכבר האכתי בזה במקום אחר.

החיוב דלהלן הינו מדין צדקה וממילא לא ניתן לגבותו בהוצאה לפועל ללא אישור מפורש של ביה"ד.

לאור העובדה שהכנסות שני ההורים מחושבות הרי שסך הכנסות הצדדים 25,000 ש"ח (11,000 של האם ועוד 14,000 של האב).

המשפחה מונה 4 נפשות ובהתאם לכך הינם נמצאים ברף התחתון של רמת החיים בעשירון השביעי (6,250 ש"ח לנפש).

להלן לוחות הלמ"ס שפורסמו בפסק הדין שיעור גובה דמי המזונות הראוי הנ"ל (ועיין בשו"ת צדקה ומשפט עמוד 463):

הכנסות כספיות נטו לנפש גבוהות מ-5,202 עד 6,155 ₪									
עשירון שישי	1	2	3	4	5	6	7	8	9
מספר ילדים 0-5 לפי מיקום	10	9	8	7	6	5	4	3	2
תלוי שהות	561	460	397	353	320	295	274	257	242
לא תלוי שהות	774	618	523	458	410	373	343	319	299
מדור	420	334	281	245	219	199	183	169	158
סך עלות חודשית	1,755	1,411	1,201	1,056	949	866	800	745	699
660									
הכנסות כספיות נטו לנפש גבוהות מ-6,155 עד 7,231 ₪									
עשירון שביעי	1	2	3	4	5	6	7	8	9
מספר ילדים 0-5 לפי מיקום	10	9	8	7	6	5	4	3	2
תלוי שהות	630	516	446	396	360	331	308	288	272
לא תלוי שהות	860	686	581	509	455	414	381	354	332
מדור	480	381	321	280	250	227	209	193	181
סך עלות חודשית	1,970	1,584	1,348	1,185	1,065	972	898	836	785
740									

בעשירון זה עלות ממוצעת של ילד כאשר ישנם שני ילדים הינה כ – 1,500 ש"ח לחודש כולל מדור.

כל אחד מההורים נושא בעלות כלכלת הילד בעין בסך כ 750 ש"ח.

האב אמור לשאת בסך 1000 ש"ח (שני שליש מהעלות) והאם בסך 500 ש"ח לילד.

לאור זאת האב יעביר לאם דמי מזונות בסך 250 ש"ח לילד עד גיל שש.

להלן עלות הילד המחושבת לאחר גיל שש:

עלות כל קטין לאחר גיל שש בעשירון השביעי בהתאם ללוחות הלמ"ס הינה כ 2,300 ש"ח לחודש כאמור בטבלה דלקמן.

כל הורה מוציא בעין כ 1,150 ש"ח על כל קטין.

האב אמור לשאת בסך 1,540 ש"ח ($0.67 * 2,300$) והאם בסך 760 ש"ח ($0.33 * 2,300$).

אם כן, לאחר גיל שש על האב להעביר לאם 390 ש"ח (1,540-1,150) ובמעוגל 400 ש"ח לקטין.

עשירון שישי										
הכנסות כספיות נטו לנפש גבוהות מ-5,202 עד 6,155 ₪										
מספר ילדים 0-17 לפי מיקום	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
תלוי שהות	883	779	709	658	619	587	560	538	518	501
לא תלוי שהות	1,079	898	784	704	643	596	557	525	497	474
מדור	500	404	346	305	275	252	233	217	204	193
סך עלות חודשית	2,462	2,081	1,839	1,667	1,537	1,434	1,350	1,280	1,220	1,168
ליום-תלוי שהות	29	26	24	22	21	20	19	18	17	17
עשירון שביעי										
הכנסות כספיות נטו לנפש גבוהות מ-6,155 עד 7,231 ₪										
מספר ילדים 0-17 לפי מיקום	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
תלוי שהות	992	874	796	739	695	659	629	604	582	563
לא תלוי שהות	1,198	998	871	782	715	662	619	583	552	526
מדור	571	462	395	348	314	287	266	248	233	221
סך עלות חודשית	2,761	2,334	2,062	1,869	1,724	1,608	1,514	1,435	1,367	1,309
ליום-תלוי שהות	33	29	27	25	23	22	21	20	19	19

בנוסף לנ"ל האב יישא ב 67% מכלל הוצאות החינוך והוצאות הבריאות החריגות לאחר סיבסוד קופת החולים והאם תישא ב 33% מההוצאות הנ"ל.

מסקנות

א. פסיקת בג"ץ (בג"ץ 5998/21 ; בג"ץ 7880/21 ; בג"ץ 8228/21 ובג"ץ 5652/21) אינה עולה בקנה אחד עם לשון החוק ומשכך הרי שפסיקת בג"ץ ניתנה בחוסר סמכות ואינה מחייבת את ביה"ד.

ב. סמכות השיפוט במזונות הילדים מוקנית לביה"ד.

ג. זמני השהות השווים יישארו כפי שנהגו עד עתה.

ד. ככל והאם מתחילה לעבוד בשעה מוקדמת תביא את הקטינים לאב והאב יפזרם במוסדות הלימוד כפי שנהגו בשנה זו.

ה. חיוב מזונות הילדים מוטל על שני ההורים מדין צדקה.

ו. הכנסות שני ההורים מאפשרות לחייבם לשאת בכלכלת הילדים באופן שווה.

ז. האב ישלם לאם דמי מזונות זמניים עבור כל קטין עד גיל שש סך 250 ש"ח (סה"כ 500 ש"ח לשני הקטינים) ולאחר גיל שש 400 ש"ח לכל ילד.

ח. התשלומים הנ"ל כוללים הוצאות מזון, ביגוד והנעלה, מדור ואחזקת מדור.

ט. הוצאות חינוך (שישארו לאחר מימון המדינה באמצעות המענק השנתי החד פעמי שמתקבל בתחילת שנה"ל), לרבות מעון צהרונים תשלומי בי"ס, והסעות ולרבות עלות חוג אחד לכל קטין, שיעורי עזר הכרחיים, והוצאות בריאות חריגות לרבות טיפול רגשי ככל ויצטרכו הקטינים – האב יישא ב 67% והאם ב 33%.

י. קצבת הילדים תועבר לחשבון האם.

יא. ככל שיהיה שינוי משמעותי בהכנסות הצדדים יחשבו הצדדים את החיוב באופן יחסי להכנסות החדשות ובמידת הצורך יגישו לביה"ד בקשה לחישוב מחדש.

הרב אוריאל אליהו – דיין

ביחס לשאלת הסמכות אני מסכים עם מסקנתו של חברי, כי בהתאם לחוק, ניתן לכרוך את נושא מזונות הילדים עם תביעת הגירושין.

בשולי הדברים, יש לציין כי אין צורך בניתוח שלפנינו, להידרש לשאלת בטלותם העקרונית של פסקי בג"צ האמורים. די בכך שבכל מקרה בית הדין אינו מחויב לדון בשאלה קונקרטית בהתאם ל'הלכה' עקרונית שנקבעה בבית המשפט העליון. סעיף 20(ב) לחוק יסוד השפיטה הקובע כי "הלכה שנפסקה בבית המשפט העליון מחייבת כל בית משפט", מתייחסת בפירוש לבית משפט דווקא, ולא לבית דין דתי.

עיקרון זה נתבאר גם על יד כבוד בית הדין הגדול באמירת אגב בפסק הדין 4-1495176, שם נקבע כי סמכות בית המשפט הגבוה לצדק "לתת צווים לבתי דין דתיים לדון [...] או להימנע מלדון" היא רק "בענין פלוני שנדון לפניהם", ולא בהליכים אחרים שנדונים בבתי הדין הרבניים.

ועוד נתבאר שם בפסיקת בית הדין הגדול הנ"ל שאף על פי שהנוהג בתי הדין הרבניים מזה עשרות בשנים לפעול בהתאם להוראות בג"ץ בפסיקותיו בלא להיכנס לדקויות של 'ענין פלוני' שבחוק-יסוד השפיטה, נוהג זה אינו נובע מהוראת חוק אלא מהטעם של "אטרופי בי דינא בכדי לא מטרחינן" (בבא קמא פט ע"ב).

נוהג זה, שכאמור אינו נובע מהוראת דין, ויש מקום לשקול את תועלתו, יכול אמנם להצדיק פסיקה בנושאים מסוימים בהתאם ל'הלכות' שהתחדשו בבג"צ, גם כאשר אינם תואמות את פשטות לשון החוק, אך לא ייתכן שבית הדין יימנע מראש מלדון בהתאם לסמכותו הנתונה בחוק, רק משום "אטרופי בי דינא לא מטרחינן".

ביחס לשאלה הקונקרטית שלפנינו

לדעתי בהעדר תקנה מוסכמת אחרת, חיוב המזונות הבסיסיים עד גיל 6 מוטל על האב, אם כחיוב גמור, ואם כחיוב ייחודי מדין צדקה, שגם אם טעמו הוא מדיני צדקה, אין לבררו על פי גדרי צדקה הרגילים, אלא שמהטעם של צדקה, נתנו חכמים תוקף של חיוב גמור למחויבות הטבעית של הורים כלפי ילדיהם.

אכן יש מקום לדון מה הטעם שהטילו חכמים חיוב זה על האב. האם מפני שבדרך כלל בידו היכולת, ובעולם שבו סדרי החיים השתנו, ובדרך כלל, בזמן הנישואין האם הייתה שותפה מלאה בפרנסת הבית, יש מקום לחייב גם את האם, או שטעמם של חכמים נובע מתפיסת מבנה המשפחה, וההבדלים המהותיים בין תפקידו של האב לתפקידה של האם, וגם אם בזמן הנישואין נהגו בני הזוג אחרת, בהעדר הסכמה ביניהם אנו חוזרים לדין המהותי. על כל פנים, הפסיקה המקובלת היא שחיוב זה מוטל על האב בלבד, ואין מקום לחרוג ממנה בלא תקנה חדשה, או הסכמה רחבה של חכמי ישראל.

אכן, חיוב זה אינו אלא בצרכיו הבסיסיים ביותר של הילד, כענייני בישראל. חיוב זה ניתן להעריך בכ 700 ש"ח לילד בקירוב, בהתאם להוצאת לילד המופיעה בלוחות הלמ"ס של העשירון התחתון.

מעבר לסכום זה, מדובר בהוצאה שבאה לאפשר לילד את רמת החיים התואמת את מצב משפחתו. בהתאם, אין זו זכות ייחודית של הילד, אלא חיוב צדקה כגדרי הצדקה הרגילים, "אפילו סוס לרכב עליו, ועבד לרוץ לפניו", ואין מקום לכפות על חיוב זה, וכן אין לבזבז עליו יותר מחומש. בהתאם, אם היה בא הילד לפנינו ותובע מהוריו לפרנסו ברמת חיים גבוהה הייתה תביעתו נדחית על הסף.

הנוהג לדון ולחייב במזונות בהתאם לרמת החיים הגבוהה שבימינו, נובע מכך שלשני ההורים עומדת חזקת ההורות המיטיבה, וחזקה עליהם שמעוניינים לעשות ככל יכולתם כדי לספק לילדיהם את החיים הטובים ביותר, כפי שבנוהג שבעולם עושים הורים עבור ילדיהם. כיון שרצון טבעי זה, ואחריות טבעית זו, מוטלת על שני ההורים יחד, אשר ההורים מתגרשים יש צורך להסדיר את שיתוף הפעולה ביניהם למען רווחת הילדים. בהתאם, הצד בעל היכולת הכלכלית הגבוהה יותר צריך להשתתף במימון צרכיו של ילדיו גם כאשר הם שוהים ברשותו של ההורה השני.

גם המנהג לחייב ב"מחציות" שהתפתח עם השנים, וכולל בתוכו חיובים שונים שאינם מזון ומדור, וספק אם יש מקום לחייבם את ההורים, יסודו ברצון המשותף של ההורים לדאוג לרווחת ילדיהם. ובהתאם, אני מצטרף לדברי חברי שכלל גם הוצאות אלו בחיובים המתחלקים באופן יחסי בין ההורים בהתאם ליכולותיהם, ולא דווקא בחלוקה שווה כפי הנהוג.

לפי זה במקרה שלפנינו, יש לחייב את האב לזון את ילדיו ב700 ש"ח לחודש לכל ילד. כיון שבמחצית מהזמן האב זן את ילדיו ישירות, עליו להעביר לאמא כ350 ש"ח לילד עד גיל 6,

בנוסף על ההורים להשתתף ברווחת ילדיהם בהתאם לרמת החיים שלהם. בהתאם לכך, אם עלות ההוצאה לילד עד גיל 6 בעשירון השביעי היא קרוב ל1600 ש"ח, לאחר ניכוי 700 ש"ח שמוטלים על האב, מדובר בכ900 ש"ח שאמורים להתחלק בין האב והאם בהתאם להכנסותיהם הפנויות, ובהתאם לזמני השהות השווים, בהתאם יעביר האב לאם 150 ש"ח נוספים עבור כל אחד מהילדים עד גיל 6.

בנוגע למזונות מעל גיל 6 אני מצטרף למסקנתו של חברי.

הרב יאיר אטון - דיין

בנוגע לשאלת הסמכות מצטרף למסקנת חברי שביה"ד רשאי לפסוק בענין סמכות ביה"ד כל עוד הענין נדון ברשויות הגבוהות וכהחלטת נשיא ביה"ד הגדול והנחייתו בנידון .

לגבי שיעור המזונות מדובר בשני ילדים קטנים לדעתי שיעור המזונות הזמניים יעמוד על סך 750 ש"ח עבור כל ילד סה"כ 1500 ש"ח הסכום הנ"ל כולל מזון, ביגוד והנעלה, מדור ואחזקת מדור. הוצאות חינוך והוצאות בריאות, מצטרף לאמור בסעיף ט' שבפסק הדין כמו"כ מצטרף לאמור בסעיף י' ו-י"א.

זמני שהות מצטרף לאמור בס"ג ובס"ד שבפסה"ד.

הרב חיים וקנין - דיין

החלטה

מחליטים כדלהלן:

- א. סמכות השיפוט מוקנית לביה"ד.
- ב. זמני השהות השווים יישארו כפי שנהגו עד עתה.
- ג. ככל והאם מתחילה לעבוד בשעה מוקדמת תביא את הקטינים לאב והאב יפזרם במוסדות הלימוד כפי שנהגו בשנה זו.

ד. האב ישלם לאם דמי מזונות זמניים עבור כל קטין עד גיל שש סך 500 ש"ח (סה"כ 1000 ש"ח לשני הקטינים) ולאחר גיל שש 400 ש"ח לכל ילד (כדעה המכריעה).

ה. התשלומים הנ"ל כוללים הוצאות מזון, ביגוד והנעלה, מדור ואחזקת מדור.

ו. הוצאות חינוך (שיישארו לאחר מימון המדינה באמצעות המענק השנתי החד פעמי שמתקבל בתחילת שנה"ל), לרבות מעון צהרונים תשלומי ביי"ס, והסעות ולרבות עלות חוג אחד לכל קטין, שיעורי עזר הכרחיים, והוצאות בריאות חריגות לרבות טיפול רגשי ככל ויצטרכו הקטינים – האב יישא ב 67% והאם ב 33%.

ז. קצבת הילדים תועבר לחשבון האם.

ח. ככל שיהיה שינוי משמעותי בהכנסות הצדדים יחשבו הצדדים את החיוב באופן יחסי להכנסות החדשות ובמידת הצורך יגישו לביה"ד בקשה לחישוב מחדש.

ההחלטה מותרת לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים

ניתן ביום י"ד באלול התשפ"ה (07/09/2025).

הרב יאיר בן ציון אטון

הרב חיים וקנין

הרב אוריאל אליהו

העתק מתאים למקור

הרב אלון ארביב, המזכיר הראשי

נחתם דיגיטלית ע"י הרב חיים וקנין בתאריך 12:36 07/09/2025