

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1212058/1

בבית הדין הרבני האזורי אשקלון

לפני כבוד הדיינים:

הרב דוד דב לבנון, הרב שלמה צרור, הרב גודיס דניאל

המבקשת: פלונית

הנדון: היתר מינקת

פסק דין

בפנינו בקשת היתר נישואין למינקת.

המבקשת, אשה רווקה פנויה שמעולם לא התחתנה, נולדה בארץ להורים שעלו מאתיופיה שגם הם התחתנו בארץ ברבנות, ולה ילד בן שנה וחודשיים – ש. א. יליד יא' טבת תשע"ח (28.12.2017). לדבריה אבי הבן הוא ז. ר. הבן הנ"ל רשום בת"ז בשם המשפחה של האב ז., וזה מוכיח שהוא הכיר באבהותו במשרד הפנים. לדבריה היה ביניהם הסכם שישלם מזונות והוא התחיל לשלם אבל הפסיק, והיא לא פנתה עד עתה לבית המשפט לתבוע מזונות, אולם היא חושבת לתבוע אותו בעתיד.

המבקשת אמרה שהיא הניקה את הילד 5 חודשים והפסיקה, כי היה קשה לה הדבר.

כשהילד היה בן 13 חודש, דהיינו לפני כ 4 חודשים, היא הכירה בחור רווק ללא ילדים, הוא הכיר את הילד ואוהב אותו ומוכן לקבל עליו לדאוג לו כאב. והם החליטו להתחתן בתאריך ז' תמוז תשע"ט (10.7.2019). הילד יהיה אז בן 19 חודש. והיא מבקשת היתר להינשא לו בתאריך הנ"ל, וזאת משום שהיא כבר שילמה לאולם חתונה דמי קדימה, והיא רוצה שהקשר שלה עם בן זוגה לא יפגע ח"ו מדחיית מועד החתונה.

הבחור החתן, בחור דתי, למד בבי"ס דתי ומקיים מצוות, והיא חזרה בתשובה וחשוב לה להינשא לאדם דתי שביחד יגדלו את הילד על ערכי המסורת. הבחור הנ"ל עובד בצורה מסודרת כצלם ומאבטח ויהיה לו האפשרות לסייע לה בגידול הילד.

הופיע בפנינו הבחור המיועד לחתן, וביה"ד חקר אותו. והוא אישר את דברי המבקשת, שהוא הכיר אותה לפני 4 חודשים, יודע שיש לה ילד ומוכן לגדל אותו כבן לכל דבר ועניין, הוא עובד באבטחת הרכבת הקלה בירושלים וגם עובד כצלם. יש באפשרותו לשכור דירה ולפרנס את הילד.

לשאלת ביה"ד: האם תהיה מוכן לגדלו ולפרנסו עד שיהיה בגיל 6? ענה הבחור: אפילו עד שיהיה בן 20 גם כן.

הבחור קיבל בקנין אגב סודר כי באם יתחתן עם המבקשת הוא מתחייב לזון ולפרנס את הילד ש. א. ז. לפחות עד הגיעו לגיל 6 והתחייב להפקיד בבית הדין 4 צ'קים עוקבים של 2000

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ש"ח כל אחד מה- 10.7 והלאה, כבטחון שיפרנס את הילד עד שיגיע לגיל כ"ד חודש, ומקבל על עצמו לקיים בית כשר ונאמן בישראל.

לאחר שמיעת המבקשת והבחור המיועד להינשא לה, ביה"ד מתרשם שיש חשיבות רבה למצוא פתחי היתר למבקשת להינשא לבחור הנ"ל, מפני שטובת הילד שיגדל במשפחה דתית שומרת מצוות, ודחיית הנישואין עלולה לגרום את ביטולם, וכך יהיה הדבר לתועלת לשמור על האישה שלא תחזור לסורה לחיי הפקרות, וגם בזה יש טובת הילד.

דין גרושה ומזנה מינקת

נושא זה של "מינקת חברו" נידון בתשובות ובפסקי דין רבים, אולם בדברינו הבאים נציין שיטות הפוסקים הנוגעת לעניינינו, ויש בהם גם חידוש בהתייחסות להנקה בזמן הזה.

מקור דין איסור נישואי מניקה מובא במסכת כתובות (ס', א-ב):

תנו רבנן: מינקת שמת בעלה בתוך עשרים וארבעה חודש הרי זו לא תתארס ולא תינשא עד עשרים וארבעה חודש דברי ר' מאיר, ור' יהודה מתיר בשמונה עשר חודש... וכו' רב ושמואל דאמרי תרוויהו צריכה להמתין עשרים וארבעה חודש חוץ מיום שנולד בו וחוץ מיום שנתארסה בו.

כעין סוגיא זו, בשינויים אחדים ביבמות (מב, א-ב):

תניא: לא ישא אדם מעוברת חברו ומינקת חברו ואם נשא יוציא ולא יחזיר עולמית... דילמא איעברה ומעכר חלבה וקטלה ליה, אי הכי דידיה נמי, דידיה ממסמסא ליה בביצים וחלב. דידיה נמי ממסמסא ליה בביצים וחלב, לא יהב לה בעל, וליתבעיניה ליורשים, אמר אביי אשה בושה לבא לבי"ד והורגת את בנה.

משתי סוגיות אלו עולה שמינקת חברו אסורה להינשא, ובכתובות מבואר שהאיסור הוא עד שימלאו לולד כ"ד חודש.

והנה בגמ' כתובות מדובר על מינקת אלמנה שמת בעלה, והשאלה מה הדין במינקת גרושה? ויש שלוש שיטות ראשונים בעניין זה:

א. שיטת ר' שמשון הזקן שהובא בתוספות כתובות (ס ב) ד"ה "והלכתא", שאיסור מינקת נוהג רק באלמנה. וז"ל:

"רבינו שמשון הזקן אומר דגרושה מותרת לינשא דלא משעבדא להניק, כדתניא לעיל (דף נט ב) נתגרשה אינו כופה משום דלא משעבדא ליה".

ב. שיטת ר"ת שאיסור מינקת נוהג בין באלמנה בין בגרושה, וז"ל תוס' שם:

"ור"ת אומר דאסורה לינשא דתניא בפ' החולץ (יבמות מב. ושם) מעוברת חבירו ומינקת חבירו לא ישא, וקא פסיק ותני לא שנא נתאלמנה, ולא שנא נתגרשה. ועוד דמפרש טעמא התם דסתם מעוברת למניקה קיימא, דמשמע דהיינו טעמא דמניקה היינו טעמא דמעוברת, ולמאי דהוה מפרש מעיקרא טעמא דמעוברת [משום דחסא] שייך בגרושה כמו באלמנה, אף על גב דהדר ביה מההוא טעמא, מגופא דמילתא לא הדר ביה, דמיירי אפילו בגרושה. ועוד דאלמנה נמי לא משעבדא מכי תבעה כתובתה או רוצה לינשא".

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

גם הר"ן (כתובות ס ב) הביא את מחלוקת הר"ש ור"ת, ונתן נימוק אחר לדברי ר"ש הזקן, וז"ל:

"ובא מעשה לפני רבינו שמשון והתירה להנשא אחר שלשת חדשי הבחנה, משום דבנתגרשה כיון דקאי אב, אם מתעברת מהשני, האב ממסמס ליה בכיזים וחלב, ולא גזרו אלא דוקא באלמנה, שמת בעלה, שאשה בושה לבוא לב"ד לתבוע את היורשים ונמצא שהולד מת. ור"ת אוסר אפילו בגרושה, לפי שאינה יכולה להיות רגילה עם האב לתובעו אחר גירושיה, כדאיתא בכתובות (כח א), ואינה יכולה להפרע ממנו אלא ע"י אחר".

ג. שיטת הרשב"א שגם בגרושה גזרו, אולם דוקא אם הולד הכירה לפני הגירושיה, שאז כופין אותה להניק מפני סכנת הולד, ולכן גזרו שלא תנשא שמא יעכר חלבא ויסתכן הולד. וז"ל:

"דבגרושה דוקא שהניקתו קודם שנתגרשה עד שהכירה, אבל קודם זמן זה לא, דהא אי בעיא לא תניקהו כלל, ואפילו בשכר. וכדקתני לעיל (נט ב) נתגרשה אינו כופה להניק, ואם היה מכירה כופה ומעלה לה שכר ומניקתו מפני הסכנה".

נראה שהרשב"א סובר באופן עקרוני כר"ש הזקן שרק אם האישה חייבת להניק גזרו על מינקת שלא תינשא כ"ד חודש, אלא שמוסיף גם גרושה שהולד מכירה.

לכאורה נראה שאשה שזינתה וילדה, דינה תלוי בשיטות הנ"ל, לר"ש הזקן היא לא גרושה מגרושה, ואין עליה איסור מינקת ומותרת להינשא מיד, וכן לנראה לכאורה לפי הרשב"א כיון שלא חל עליה חיוב מעולם. ולפי ר"ת יש עליה דין מינקת חבירו.

וכך מבאר בשו"ת ב"י הלכות כתובות סימן א' טעם המתירים במזנה כתב:

על דבר המורה שהורה להתיר במינקת מזנה להנשא תוך כ"ד חודש, אני בא ואומר שלא מצא ידיו ורגליו ומתוך דברי עצמו הוא מוקשה, כי יסוד דבריו שרצה לסמוך על רבינו שמשון במקום שר"ת חולק עליו ומביא ראיה לדבריו. ונראה מדברי התוס' הרא"ש והר"ן והמרדכי והגה' מימוניות דכר"ת נקטינן.

מבואר בדבריו שהמיקל במזנה מסתמך על שיטת ר"ש, וכיוון שב"י סובר שהלכה כר"ת הוא פוסק להחמיר במזנה. וכן משמע מהמרדכי עצמו ממ"ש שאפי' ר"ת יודה וכו'. מפני שר"ת הגזירה של מינקת אינה בגלל שמשועבדת להניק, אלא מפני שאנו רוצים שמכל מקום תהיה לולד מינקת.

וכך פסק בשולחן ערוך אבן העזר הלכות אישות סימן יג סעיף יא כשיטת ר"ת, וכלל גם אשה מזנה בכלל האיסור, וז"ל:

"גזרו חכמים שלא ישא אדם ולא יקדש מעוברת חבירו, ולא מניקת חבירו, עד שיהיה לולד כ"ד חדשים וכו' בין שהיא אלמנה בין שהיא גרושה בין שהיא מזנה".

מבואר בשולחן ערוך שגזרת איסור מניקה הינה גם באשה מזנה.

אולם הרמ"א חולק וז"ל:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ויש מקילין במזנה (הגהות מרדכי פרק החולץ בשם י"א). ויש להקל במופקרת לזנות, כדי שיהא בעלה משמרה (תשובת ר"י מינץ סימן ה').

ועיין בהגה' הגר"א (ס"ק לח) שמתקשה בדברי הרמ"א שלא חלק על המחבר בגרושה, ואם כן פסק כר"ת, ומאידך פסק במזנה שמוותרת להינשא.

אולם המקור של הרמ"א הוא במרדכי ובתשובת מהר"ם מינץ שביארו בדבריהם מדוע מזנה קילא יותר מגרושה. ראה מהר"ם מינץ סי' ה' שהוא מקור דינו של הרמ"א שתומך היתרו בשלושה יסודות:

א. לפי שיטת ר"ש הזקן שהאיסור תלוי בשעבוד להניק ולכן אין דין מינקת בגרושה כך גם אין דין מינקת במזנה אין לה שעבוד להניק.

ב. גם לחולקים על הר"ש הזקן, האיסור במקום שהייתה פעם חייבת להניק, אבל מזנה שלא היתה מעולם חייבת להניק שלא נכנסה מעולם תחת שיעבוד בעל, אינה בכלל "מינקת חבירו".

ג. איסור מינקת הוא איסור דרבנן ובמקום שיש חשש לאיסורא יש להקל. (ועיין שו"ת יביע אומר ועוד ועיין אוצר הפוסקים אות פב ס"ק ה').

אנו למדים מדברי מהר"ם מינץ, דבר ראשון שאין זה מוסכם אצלו לפסוק כר"ת, והוסיף שבמזנה גם ר"ת יודה שמוותרת להינשא, כיון שמעולם לא הייתה משועבדת להניק.

אמנם לפי באור הר"ן בדברי ר"ש הזקן, שגרושה אין בה גזרת מינקת חבירו כיון שיש לולד אב שיזון אותו, יש סברא לומר שמזנה שאינה יודעת מי האב יהיה בה גזרת מינקת, שכן אין אב שיזון את הולד, אולם הרמ"א לא חילק בכך. מכל מקום במקרה דנן שאנו יודעים מי האב שהודה באבהותו בוודאי שלפי ר"ש הזקן אין בה גזרת מינקת.

ונראה שהמחבר סבר שלפי ר"ת דין מינקת אינו תלוי בשעבוד להניק, ולכן הגזרה גם בגרושה, וטעמו של דבר מפני שאנו מניחים שהאשה תמשיך להניק גם אם היא לא מחויבת בדבר, ולכן תקנו שלא תינשא כדי תפסיק להניק ונציל את הולד מסכנה.

הנימוק השלישי בא להתיר במופקרת לזנות, מטעם אחר של תקנה שלא ינהגו בה מנהג הפקר כמו שמצווה לשחרר שפחה כאשר יש חשש שינהגו בה מנהג הפקר, למרות האיסור דאורייתא "לעולם בהם תעבודו", וכ"ש שנתיר אסור דרבנן לצורך תקנה זו.

האחרונים דנו מה ההגדרה של מופקרת לזנות, האם הכוונה לפרוצה ביותר או אפילו בזנתה פעם ופעמיים? האם זה תקנה עבודה או תקנה לצבור שלא יכשל בה? והאם יש מקום להקל בכל מזנה בזמן הזה?

נצטט את לשון שו"ת מהר"ם מינץ (סימן ה) בקשר להיתר השלישי כדי לדייק בדבריו:

ומעתה אתחיל לאמור דהכי איתא בפ' השולח: ההיא איתתא דהוה בפומבדית' דהו קא מעבדי אינשי איסורא אמר אביי אי לאו דאמר רב יודא אמר שמואל כל המשחרר עבדו עובר בעשה הו' כייפינן ליה למריה לכתוב לה גיטא דחירותא. רבינא אמר כי הא מודה רב יודא משום מילתא דאיסורא. וכו' מצוה דרבים שאני ע"כ. אלמא דכופין את הרב לשחרר במילתא דאיסורא לרבינא דהילכתא כוותיה וכו'. והאי איתת' בנדון דידן להא דמיא דכבר נתפתתה, ואיכא למימר כשם שזינתה ונתפתתה לזה כך זינתה ונתפתתה לאחרים, כי אין אפוטרופס לעריות, שהרי אינו בר ירושה מאביו אם לא

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בהודאה שמורה שהוא בנו, ולא דמיא אשה זו כלל לאלמנות וגרושות דעלמא דלא איתחזק בהו איסורא כמו זאת דכבר איתחזקא /איתחזקא/ באיסור לא תהיה קדשה כפשטה דקרא כמו שכתב הסמ"ג. וגם באיסור כרת דנידה דסתמא דמילתא שאינם נזהרות בטבילות בכה"ג, כי עושים עניניהם בסתר כדי שלא יודע עד שכריסיהן בין שיניהן וכו', וכל שכן כי הך דניתוסף עלה פריצי הדור וחסרון מזונתיה ופרנסתיה כדפי' לעיל, והן הן המעבירין האדם על דעתו ועל דעת קונו כדאיתא פרק כיצד מעברין, דיש לחוש שמא תחזיר לסורה ולמנהגה הראשון אחרי שכבר נתזלזלה בארץ אשכנזי ונתפרסם הדבר, לכן דמייתי אותה להך והשולח להתירה לינשא לאיש דמנטר לה, ועל ידו מתוקנים החששות כולם, שלא יצאו האשה וולדה לתרבות רעה וגם על דבר החייתם, כי אחרי שהיא נשואה קרוב הדבר שתמצא שכירות אז להיות מינקת או משרתת, ואיכא למימר דבכה"ג אפילו אביי מודה, דעד כאן לא אסר התם אלא במקום דצריך לעבור איסור דאורייתא, כדמשמע מדבריו אי לאו דאמר רב יודא אמר שמואל המשחרר עבדו עובר בעשה כו'. משמע, אי לא הוי עשה אלא חששא מדרבנן בנדון דידן במינקת חבירו דהויא גזיר' דרבנן מודה אביי דכופין, ולא אמר בחששא בעלמא בגזירה דרבנן כל דתיקון רבנן כעין דאוריית' תיקון, דבכה"ג מחלק בפרק התקבל.

ונלע"ד מדיוק דברי מהר"ם מיניץ שהקל אפילו בזינתה פעם אחת וכך כתב:

"והאי איתת' בנדון דידן להא דמיא דכבר נתפתתה, ואיכא למימר כשם שזינתה ונתפתתה לזה כך זינתה ונתפתתה לאחרים, כי אין אפוטרופס לעריות".

וכן נראה לע"ד שהקל אף לתקנה של האשה עצמה שאם תינשא יהיה לה מזונות ולא תתפתה לזנות, ויש בזה גם תקנת הולד, וז"ל:

"וכל שכן כי הך דניתוסף עלה פריצי הדור וחסרון מזונתיה ופרנסתיה כדפי' לעיל והן הן המעבירין האדם על דעתו ועל דעת קונו כדאיתא פרק כיצד מעברין, דיש לחוש שמא תחזיר לסורה ולמנהגה הראשון אחרי שכבר נתזלזלה בארץ אשכנזי ונתפרסם הדבר, לכן דמייתי אותה להך והשולח להתירה לינשא לאיש דמנטר לה, ועל ידו מתוקנים החששות כולם, שלא יצאו האשה וולדה לתרבות רעה וגם על דבר החייתם, כי אחרי שהיא נשואה קרוב הדבר שתמצא שכירות אז להיות מינקת או משרתת ...".

נושא זה של מינקת שזינתה טעון התייחסות מיוחדת בזמן הזה, לפי מצב המתירנות ברחוב המושך לזנות, וכך מצאתי בפוסקי זמננו, ראה שו"ת יביע אומר (ח"ט אה"ע סי' טו אות ג):

והנה הרמ"א היקל במופקרת, ודנו האחרונים מהי מופקרת לענין זה, ובאוצה"פ (דף פב סע"א) כתבו בשם מהר"י הכהן רפפורט (סי' כט) שבזה"ז שאין השלטונות מענישים על הזנות בהסכמה, אם עברה וזנתה אפילו פעם אחת יש לחוש שתחזור ותפקיר עצמה, ודינה כמופקרת. ע"ש. גם בשו"ת אבן יקרה ח"ג (סי' קכד) כתב שאפילו מופקרת לאיש אחד בקביעות חשיבא מופקרת. ע"ש. וכ"כ בשו"ת משפטי עוזיאל (חאה"ע סי' ל). ע"ש. ולפ"ז גם אשה זו שהיתה חיה חיי אישות בקביעות אם האיש שאסף אותה לביתו, ונתעברה וילדה ממנו, יש לדונה כדין מופקרת, להקל לה להנשא, שאם לא נתיר אותה עכשיו להנשא עם הבחור הזה, יניחנה וילך לו, ותחזור להפקיר עצמה, ותכשיל אחרים באיסור נדה. וכבר כתב הגרע"א דלאו דוקא מופקרת ודאי, אלא גם בדימא להכי. וכ"כ בשו"ת פתחי שערים (סי' י) (הובא באוצר הפוסקים דפ"ב ע"ג אות ג), ואף שיש חולקים (כמ"ש באוצה"פ שם), ע"פ יסוד הגרע"א נראה שיש להקל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

וכן ראה שו"ת אגרות משה (אה"ע ח"א סי' לב):

ויש לצרף לזה גם מה שזינתה עם מי שנתעברה ממנו איזה פעמים שאולי יש להחשיבה כמופקרת שכבר התיר הרמ"א. ואף שהיה זה רק עם אחד וגם שהבטיחה שישאנה, מ"מ כיון שחזינן שיצרה תוקפה לזנות ומתפתית בקל יש לחוש שגם לאחרים תתפתה בהבטחת נישואין ושאר פתויים אם לא יהיה לה בעל שמשמרה וגם משום שיהיה לה בהיתר לא תזנה. וראיתי באוצר הפוסקים (ס"ק פב) שהביא מב"מ ומחקר הלכה שמופקרת לא היא באם זינתה מאיש אחד וגם דוקא כשהיה ג"פ, אבל השבו"י שהביא בפ"ת (ס"ק יט) ועוד הרבה אחרונים משמע דסברי שאף לאיש אחד אם היה ב' פעמים נחשבת מופקרת. ומסתבר לע"ד כותייהו דכיון שהיא מוחזקת למתפתית לזנות ולהרבה דברים סגי בב' פעמים להחשיבה למוחזקת כרבי, ובפרט הא מפורש שבב' פעמים הוא דא"ר הונא עבר עברה ושנה בה נעשית לו כהיתר, וא"כ מה לה איש זה או אנשים אחרים, ואף אם נימא שלהרבה אנשים הוא איסור חמור להסוברים דקדשה היא מופקרת עיין בראב"ד (פ"א מאישות ה"ד), מ"מ לא ידוע זה להנשים, לכן אף אם הופקרה לאיש אחד ואף מחמת שהבטיח לישאנה יש להחשיבה כמופקרת שמתיר הרמ"א. עכ"פ יש לצרף גם זה להתירה.

הרי לנו שאחרונים הנ"ל בני דורנו שראו את המתירנות הפושטת בחברה, וסברו שיש להקל בזמן הזה בכל מזנה, אפילו ב' פעמים עם איש אחד.

יצוין בזה, כי למרות ששו"ע פסק כר"ת, נראה ששיטת ר"ש הזקן לא נדחתה לגמרי מן ההלכה, שכן התוספות הביא את שתי השיטות ולא הכריע ביניהם, וכן הר"ן הביא את שתי השיטות והוסיף נימוקים לכל אחת מהן. וכמו ר"ש הזקן פסקו הרי"ז הובא בשלטי גבורים יבמות (דף יד ע"ב בדפי הרי"ף), וכן פסק תוספות רי"ד (כתובות דף נט ע"ב), וכן פסקו בשו"ת חכמי פרובינציה (ח"א סימן נג), ולפי דעתם גם הרמב"ם פוסק כן אם כי סתם דבריו, וכן סובר הריטב"א בדעת הרמב"ם, ועל כן בודאי שיש להתחשב בדעת ר"ש הזקן להלכה, ובמיוחד הואיל והוא אסור דרבנן, (עיין עוד בספרו של הרה"ג אוריאל לביא עטרת דבורה א' סימן יז, שהביא את אוסף דברי ראשונים שסוברים כר"ש הזקן).

וראיה נוספת לכך שיש להתחשב בשיטת ר"ש הזקן, מזה שהשו"ע שם בסעיף יד הביא את שתי דעות להלכה:

"זה שאמרו בגרושה, יש מי שאומר דדוקא שהניקתו קודם שנתגרשה עד שהכירה, אבל קודם הזמן הזה לא, דהא אי בעיא לא תניק ליה כלל, ואפילו בשכר. ויש מי שאומר דאשה שמת בעלה והניחה מעוברת וילדה ולא הניקה את בנה, צריכה להמתין כ"ד חדש, ומשמע מדבריו דהוא הדין לגרושה".

המחבר בשו"ע הביא שתי דעות כ"י אומרים, יש מי שאומר הראשון הוא שיטת הרשב"א שהאיסור הוא אומנם גם בגרושה, אבל רק אם הולד הכירה לפני הגירושין. ויש אומרים השני הוא שיטת ר"ת הביאו הריב"ש שהאסור בין בגרושה בין באלמנה ללא הבדל. וכפי שהבאנו לעיל, הרשב"א סובר בעיקרון כשיטת ר"י הזקן שגזרת מינקת היא רק במקום שהיא חייבת להניק, אלא שהוסיף שגם בגרושה יש מצב שהיא חייבת להניק ב"מכירה".

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

והנה לפי כללי הפסק הלכה כיש אומרים השני. למרות זאת חלקת מחוקק (שם ס"ק יז) הביא שהב"ב כ' (בסוף ס"ק ח' בסי' זה) שראה מורים עושים מעשה כהרשב"א ולא מיחה בידם, וכן פסק בב"ח כשיטת הרשב"א.

ולכאורה קשה שהמחבר לעיל פסק כר"ת, ולא הביא את הדעה החולקת עליו. ובסעיף י"ד הביא שיטת הרשב"א שחולקת עליו, והפוסקים דנו בשאלה זו כיצד ליישב זאת, ונראה לומר שהמחבר פסק לכתחילה כר"ת שכן נכון לנהוג הלכה למעשה, אבל בדיעבד אם עשה כ"א הראשון אין ממחים בידו, הואיל והוא ספיקא דרבנן ולקולא.

נמצא, שלפי המחבר בשעת הדחק ובמקום הצורך אפשר לסמוך על הרשב"א שאם לא הכירה הולד לפני הגירושין מותרת להינשא. ואם כן במקרה דנן באשה שלא נישאת מעולם וילדה מתוך זנות, כיון שמעולם לא חל חיוב עליה להניק יש מקום לסמוך על ר"ש הזקן והרשב"א בדיעבד.

וכך פוסק הגאון הרב עובדיה יוסף זצ"ל, בשו"ת יביע אומר (חלק ט אבן העזר סימן יד), וסמך בדיעבד כשיטת הרשב"א, והאריך שם בתשובתו להביא סיעה גדולה של פוסקים שהסכימו עם ר"ש הזקן, ולהלכה הביא פוסקים רבים מפוסקי הספרדים שפסקו למעשה כמו הרשב"א, ונוקט כך להלכה, וז"ל:

"ומצאתי הלום להגאון ר' רפאל בירדוגו בספר תורות אמת (דף מא ע"ד) שהביא מ"ש מרן בב"י שיש מורים שעשו מעשה כדעת הרשב"א להתיר בגרושה שאינו מכירה, ולא מיחה בידם, וכתב ע"ז, וכן פסקנו הלכה למעשה, והסכימו עמנו להיתר כל בתי הדין במדינתנו. ע"ש. וכ"כ הרה"ג עמרם אבורביע ז"ל בספר נתיבי עם ח"ב (עמוד ד) שכעת פשט המנהג בירושלים להקל בגרושה שלא הניקתו קודם גירושין עד שהכירה, שמותרת להנשא אחר חדשי הבחנה. ע"ש. הילכך בנ"ד שבשעת הגירושין היתה עדיין מעוברת, ורק אח"כ ילדה והניקה אותו עד שהכירה, וכבר נגמל לפני יותר מחודשיים, והוא ניזון כראוי ע"י מזון תינוקות, לדעת הרשב"א וסיעתו יש להקל".

ולכן גם במקרה שלנו באשה שילדה בזנות, בשעת הדחק ובצורך גדול אפשר להקל כשיטת ר"ש הזקן והרשב"א להיתרא, ובפרט שלפי מהר"ם מיניץ גם ר"ת יודה שמותרת.

פוסקים המקילים להמתין י"ח חודש ולא כ"ד חודש

הפוסקים דנו אם ניתן לקצר את זמן ההמתנה במינקת לי"ח חודש או אף לפחות מזה, בגלל שנשתנו הטבעים ואישה אינה מניקה יותר משנה, ואף במקרים הנדירים שמניקה יותר משנה, חייבים להשלים את מזון התינוק במזון דמוי חלב אם ובתוספות אחרות, ועיקר מזון התינוק בשלב זה אינו מהנקה.

והנה כנגד המקילים יצאו כמה פוסקים בחריפות רבה, הלא הם החתם סופר וערוך השולחן סעיף ל', וז"ל של ערוך השולחן:

יש פתאים שעברו ונענשו על אמרם שבזמה"ז שאין מניקים בניהם שני שנים א"צ להמתין שני שנים, והבל יפצה פיהם, דגם חז"ל ידעו שרוב בנים אין יונקים שתי שנים שלימות אלא שחששו למיעוטא דמיעוטא בסכנת נפשות [ח"ס], ועוד דעיקר הטעם בארנו בסעי' י"א דירדו חכמים לדעת הנשים

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שמפני תאוותן להנשא לא יחושו לתקנת הולד כמו שהחוש מעיד, ואם אתה אומר שבמשך קטן מותרת להנשא, תעשה כל טצדקי להראות שולדה א"צ לינק רק איזה חדשים, והיא בעצמה מפני תאותה תדמה כן, וכלל גדול אומר לך שרבותינו חז"ל לבד גדול קדושתם וחכמתם בתורת ד' עוד היו יותר גדולים בחכמות טבעיות ובידיעות העולם יותר מכל המתחכמים להשיב על דבריהם הטהורים, והמפקפק על דבריהם מעיד על עצמו שאינו מאמין בתורה שבעל פה אם כי יבוש מלהגיד זה בפה מלא:

לעומתם יש מגדולי הפוסקים שהקילו בכך, הפני יהושע בקונטרס אחרון בכתובות, "חכמת שלמה" על השו"ע (לגאון רבי שלמה קלוגר) והם סוברים שאפשר להקל במינקת שפסקה להניק לאחר שמלאו לולד י"ח חודש, מפני שבזמן הזה נשתנו הטבעיים, ונשים אינן מניקות זמן רב כ"כ, הוא נוקט י"ח חודש הואיל ויש דעה כזאת בגמרא. וכן בתשו' מהרשד"ם (ח"ג סי' קעו) שיש להקל לאחר ח"י חודשים כן ראה בתשו' אגרות משה (אה"ע ד' סי' נ') שהקיל בגרושה מטעם זה אף בט"ו חודש:

אך כשתגמלנו בזמן שרגילות המניקות בזמן הזה דהוא בהשלמת י"ב חדש, דאף אם נימא שליכא רובא שיונקות כל י"ב חודש, מ"מ מיעוט גדול ודאי יש, והחמירו בזה גם בשביל מיעוט דהא הלכה כר"מ דעד כ"ד חדש אסרו, אבל אחר י"ב חודש כמעט שליכא במדינותינו, שלכן יש לסמוך אז בפשיטות להתיר בגרושה כשיהיה לתינוק י"ב חדש.

וראה עוד שו"ת תבואות שמש (אה"ע סי' ק' אות ג'), וסיים:

ואף שידעתי אני שאין לנו כח ליגע בתקנתא דרבנן ומי יוכל לתקן את אשר כבר עשוהו, מ"מ יש לצרף את זה עם כל הטעמים הנז"ל, ע"י כל זה בספר נושא האפוד בחידושי ותשובותיו סי' י"א שהאריך למעניתו בענין זה והעלה לצרף טעם זה עם טעמים אחרים ע"ש.

ע"ש אבני האפוד (ח"ב סי' יג אות ח") היכא שגמלתו בזמן שרגילות הנשים לגמול. והכא גמלתו לאחר חודש. וראה שכתב תשו' על זה בחלק התשובות סי' י"א וכתב לצרף סניף זה רק בעברו ט"ו חודש ובהפסיקה להניק בסיבה עצומה והתינוק יונק מאשה אחרת. ע"ע שו"ת שבט הלוי (ח"ו סי' רא) שצירף סברא זו להתיר לאחר ט"ו חודש.

ואם כן בנידון דידן שהאשה מבקשת להינשא כאשר הולד יהיה בן י"ט חודש יש מקום להתיר.

במקום שהנישואין הם טובת הוולד

למרות שחתם סופר הנ"ל יצא בחריפות רבה חוצץ כנגד המקילים בפחות מכ"ד חודש, מהטעם של משתנו הטבעיים, הוא מוצא עילה להקל במקרה שזה טובת הוולד שאמו תינשא ויהיה לו מי שיגדל אותו, וז"ל:

"היכא דאיכא למיחש לקלקול התינוק שיצא לתרבות רעה, פשיטא דלא ניחא לי' בתקנתא דרבנן וגם אין אומרי' לו חטא בתרבות רעה בשביל שיזכה חבריך בני גילך, זהו סברת מהר"י מינץ ופסקה הרמ"א, ואף על גב דאפשר שלא נתכוון לכן, מ"מ לדינא לקיים דברי הריב"ש ודברי מהר"י מינץ נ"ל כנ"ל... וא"כ בדמהר"י מינץ לא הי' מי שישכור מינקת להילד כמבואר שם באריכו' דבריו התיר משום יצאה לתרבות רעה, מכ"ש הכא דאיכא בעל

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

עשיר וירא שמים ורוצה להשליש מעות להספיק מינקתו עד סוף כ"ד חדש רק משום חששא דלמא הדרא בי' והתינוק כבר יצא מידי סכנה לפי רוב הולדות, פשיט' דחששא דקלקול התינוק הוי חששא גדולה וקלקול עצום, שיבוא למקום שרוב באיה לא ישובון ולא ישיגו אורחות חיים, פשיטא דעדיף שתנשא לבעל הזה והבעל עכ"פ יחייב עצמו להשליש סך מה להספיק מלמד לילד הזה עד שיהי' בן י"ג שנים ויעמוד על דעת עצמו כדי שיתגדל על ברכי חכמים והנקה זו עדיפא לי' מחלב ודבש".

אמנם הפוסקים נחלקו אם יש מקום להקל כשזה רק טובת האם שהיא לא תצא לתרבות רעה ואין בכך תקנת הצבור, מפני שאין מקום לבטל איסור למי שחוטא, וחז"ל תקנו תקנה זו של "מינקת חברו" לטובת הוולד, ואין להתחשב בטובת האם ולהפסיד לוולד. אולם אומר חת"ס שאם הנישואין של האם הם טובת הוולד שיהיה לאשה בעל שיפרנס אותו, וידאג לו מבחינה רוחנית, ויגדלו לתורה ולמצוות, יכול הבן לומר "אי אפשי בתקנת חכמים", ולכן מתיר לה להינשא.

וכן כותב שו"ת עזרת כהן (ענייני אבן העזר סימן כ'): :

"ומה שיש לצדד עוד בזה הוא מפני שהאם היא עניה, ולפי מה שעניינו רואות בביטול השידוך תשאר אומללה, והחתן הוא עשיר ומתחייב להחזיק את הבת כבתו ממש ולחזק את הדבר בחוזה בדד"מ. לכאורה י"ל בזה כהא דאמרי' בעלמא כל האומר אי אפשי בתקנת חכמים כגון זה שומעין לו, כב"ק ח' ע"ב, מ"ט אמור רבנן משום תקנתא דידי אנהא תיקנתא לא ניהא לי, וכיון שעיקר תקנת איסור מינקת היא מפני תיקון הוולד וטובתו שלא יבא לידי סכנה, ומשו"ה גזרו ג"כ בגמלתו שמא תגמלנו ויבא לידי סכנה, אבל כיון שבנ"ד גלוי לנו באומדנא ברורה, שאם הי' ולד זה גדול ובר דעת הי' אומר דלא ניה"ל בהאי תקנתא להשאר מוטל על אם עניה, בשעה שיש איש עשיר שרוצה להיות לו כאב, א"כ צריכין אנחנו לכאורה לעשות לטובתו כדין ב"ד אביהם של יתומים, והוי כי הא דאמרינן בקידושין מ"ב א' שב"ד מעמידין אפוטרופוס ליתומים לחוב ע"מ לזכות".

כמו כן כותב הגאון הרב עובדיה יוסף באותה התשובה, וז"ל :

"וע' בשו"ת מהרש"ם ח"א (סי' צט) שכתב בשם שו"ת תפארת צבי (בדיני מינקת סי' ו'), שכל שיש תועלת לטובת הוולד עצמו, וליכא סכנה, יש לצרף סברא זו להקל להתירה להנשא בתוך כ"ד חודש. וכבר ידוע מ"ש המג"א (סי' תמו סק"ח) בשם התרומת הדשן, שאין להחמיר באיסור שהוא משום לא פלוג כמו בגוף האיסור עצמו, הילכך יש להקל. וכ"כ להקל הגה"ק משיפטיווקא. ע"כ. וכ"כ עוד המהרש"ם ח"ג (סי' קעו). וע"ע בשו"ת אגודת אזוב מדברי (חאה"ע סי' ד אות ח). ובשו"ת מים חיים רפפורט (חאה"ע סי' יד דף יא ע"א). ובשדי חמד מע' אישות (סי' ג אות כה ואות ל'). ובשו"ת עזרת כהן (סי' כ עמוד מח ב). ולכן נראה שיש להתיר הנצבת בזה להנשא לבחור הנ"ל".

ועיי' עוד באוצר הפוסקים סימן יג (סק"ק עח אות ב').

במקום שטובת הילד היא שכן תינשא אמו, כגון שכתוצאה מכך תהיה לו פרנסה או חינוך טוב וכיו"ב – יש מקום להקל. הסברה בזה היא או מפני שדוחים את האיסור של מינקת חבירו מפני טובת הילד, או מפני שבוודאי לא ניהא ליה לילד בתקנת חכמים הזו במקרה הזה, ובוודאי שיכול אדם לומר שלא נוח לו בתקנת חכמים שנתקנה לטובתו. קולא זו מצאנו בכמה וכמה פוסקים, ראה אוצהפ"ס (סק"ק עח אות ב') :

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בשו"ת שבות יעקב (חלק א סימן צה):

"הרי להדיא דמשום תועלת יתומים עקרינן העשה דלעולם בהם תעבודו, ומינה דמשום תועלת היתומים דחינן תקנת חכמים לגבי מינקת, וכגוונ' שכתב מהר"י מינץ לענין מופקר".

ובשו"ת הר צבי (אבן העזר סימן מח):

"הנה בתשו' שם אריה (ח"ב סי' מא) מסיק להתיר מינקת בתוך כ"ד חודש בכה"ג שכבר גמלתו, על פי מה שכתב הפני יהושע בקונטרס אחרון לכתובות (סי' קנ), וכתב דיש לצרף גם ההיתר של השבות יעקב (סי' צה) שמתיר לטובת היתומים.

ויש להוסיף דברי תרומת הדשן (ח"ב סי' קסד, הביאו המג"א באו"ח סי' תמו ס"ק ה'), וז"ל: יש לחלק, משום דלא מחמירין בלא פלוג כמו בגוף הגזירה וכו', עכ"ל. ובנידון דידן נמי, כיון דגמלתו ואי אפשר עוד שתניקהו, אינו מעיקר הגזירה אלא משום לא פלוג גמלתו אטו לא גמלתו, וכל שהוא משום לא פלוג אינו חמור כל כך, ויש להתיר כגון שזהו טובת היתום.

וכן ראיתי בתשו' שערי בנימין להגאון ר' אברהם בנימין קלוגר (סי' מג), כותב בשם אביו הגאון ר' שלמה קלוגר (בתשו' האלף לך שלמה סי' נז), דבזמן הזה שאין נוהגין כלל להניק כ"ד חודש, יש להקל בפחות.

וא"כ בנידון דידן שכן נוהגין תמיד שלא להניק יותר מששה חודשים, ואם לא תינשא יש חשש קרוב שלא תהא בידה לכלכל את יתומיה וגם היתום הזה יסבול מזה, לכן שריא היא להתנסבא. אבל כת"ר ישפיע שהבעל יתחייב להחזיקו ולפרנסו לכל הפחות עד שתי שנים, באופן זה יכולה היא להינשא. ומרוב הטרדה אקצר."

וכתב כן בקצרה גם בסימן מו.

ובשו"ת יביע אומר (חלק ט' אבן העזר סימן יג):

"וכ"כ בשו"ת אגודת אזור מדברי (חאה"ע סי' ד' אות ו) שכל שיש תקנת כל היתומים ובכלל זה היתום הקטן הזה, יש להקל. ע"ש. וכ"כ הגרא"י קוק בשו"ת עזרת כהן (סי' כ' עמוד מט) דבכה"ג שהאם עניה, והמבקש יש לו יכולת לפרנס את כל היתומים והתחייב על כך, יש לומר בזה שמכיון שעיקר תקנת איסור מינקת הוא מפני תיקון הולד וטובתו שלא יבא לידי סכנה, ואפילו גמלתו גזרינן שמא תגמלנו ויבא לידי סכנה. נוכח מבואר בתשובת הר"ן (סי' יב), והובא בב"י (אה"ע סי' יג). א"כ בנ"ד יש לנו אומדנא ברורה ואנן סהדי שאילו היה הולד גדול ובר דעת היה אומר דלא ניחא ליה בהאי תקנתא להשאר מוטל על אם עניה, בשעה שיש אדם שיש לו יכולת שרוצה להיות לו לאב, והוי כהא דאמרינן בב"ק (ח' ע"ב) כל האומר אי אפשרי בתקנת חכמים כגון זו שומעים לו. דמ"ט אמור רבנן הכי משום תקנתא דידי, אנא בהא תקנתא לא ניחא לי וכו'. והרי הב"ד אביהם של יתומים ועליהם לעשות הכל לטובתו. ע"ש."

ואם כן בנדון זה שהמבקשת מצאה בחור רווק דתי ומקפיד במצוות, ומוכן לקבל על עצמו את גידול הילד, והמבקשת עצמה התחזקה גם היא בשמירת המצוות, ואם תינשא לו יהיה זה בוודאי טובת הילד מבחינה כלכלית ורוחנית, ואם ידחה הדבר יש לחוש שתיפרד החבילה. נראה שיש מקום להתיר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

התחייבות לזון את הבת

מצאנו בפוסקים שבמקום שהחתן המיועד מתחייב לזון את הוולד עד מלאת לו כ"ד חודש, הרי זה מצטרף בצירוף להקל כר"ש הזקן, אמנם לכאורה נראה מהגמ' והשו"ע שלא חלקו בדבר:

"אפי' נתנה בנה למינקת וכו' אפי' נשבעה המניקת או נדרה ע"ד רבים שלא תחזור בה וכו' ואפי' נשבעה לאדם גדול כמו אלו שהולכים בחצר המלך".

למרות זאת, מצאנו בפוסקים שבמקום שהחתן המיועד מתחייב לזון את הוולד עד מלאת לו כ"ד חודש, הרי זה מצטרף בשקול הדעת להקל, כן כותב בשו"ת מהר"ש ענגיל (ח"ג סימן קכב), שצירף את הסניף הזה של התחייבות החתן המיועד לפרנס את הילד עד שיגיע לגיל שנתיים. וכן בתשו' חת"ם סופר סי' ל' (הוב"ד בפת"ש ס"ק ל'), נתן טעם להקל במקרה שהחתן המיועד יפרנס את הולד, ובמקרה שלו היה מדובר ב"בעל עשיר וירא שמיים ורוצה להשליש מעות לספוק מניקתו עד סוף כ"ד חודש, וליכא רק משום חשש דהדרא בה, והתינוק כבר יצא מדי סכנה לפי רוב הולדות... עדיף שתינשא לבעל זה והוא התחייב עצמו להשליש".

וכן כתב בשו"ת יביע אומר (חלק ז' אבן העזר סימן יג):

ויש לצרף עוד מ"ש בשו"ת ספר יהושע שאם המיועד לשאת אותה מתחייב כדת לפרנס את הולד, יש להקל, כי אדרבה זוהי טובתו של הולד. והסתמך על הגמרא יבמות (מב א), אי הכי דידיה נמי, דידיה ממסמס ליה בביצים וחלב, והכא נמי בשביל ההתחייבות שלו ימסמס ליה בביצים וחלב. ואף על פי שהמהר"ש ענגיל בח"ג (סי' קכב) הביא שיש דוחים ע"פ דברי הגמ' שם, אשה כסיפא לה מילתא מלתבוע את בעלה בבית דין לקיום התחייבותו, מ"מ אחרונים רבים צירפו סברא זו להקל... וידוע מ"ש מהרא"י בפסקיו (ס"ס קסב) דלא מחמירינן באיסור שהוא משום לא פלוג כמו בגוף הגזרה עצמה. והובא ג"כ במג"א (סי' תמוז סק"ה). ובשו"ת מהרש"ם ח"א (סי' צט). ועוד.

וכיון שבמקרה שלנו הבחור התחייב לזון את הילד עד הגיעו לגיל 6, ובנוסף לכך הפקיד צ'קים דחויים לפרנסתו עד הגיעו לגיל כ"ב חודש – יש לצרף סניף זה לקולא.

מקבלת קצבה מהמדינה

לכאורה יש סברה לומר שאם מקבלת קיצבה מהמדינה אם כן לא קיים החשש של הגמ' שמחמת הבושה לא תתבע את היורשים ותמית את בנה, מפני שאינה צריכה לתבעם, אלא פרנסתם מצויה ברווח מהמלכות, מדי חודש בחדשו בלא צורך לתבוע כלל, ויש לדמות זאת לכאורה להיתר שהובא בגמ' לגבי המניקות של בית ריש גלותא, שאין חשש במקרה שמסרו למינקת שתחזור בה המינקת, מחמת יראת ריש גלותא.

אלא שיש לערער על היתר זה ולומר שלא חילקו חז"ל בדבר, ודבי ריש גלותא שאני שהם מפורסמים וניכרים טפי, ולפיכך לא נאמר לגביהם "לא פלוג", כמבואר במרדכי (יבמות רמז ט):

"דבי ר"ג לפי שהכל יראים מהם היו ידועים וניכרים ואין לגזור בהם אטו שאר בני אדם, כי החילוק שבינם לשאר בני אדם מפורסם וידוע לכל, אבל לשאר בני אדם אין להתיר ע"י שום ערבון, דלא כ"ע ידעי באותו ערבון ויבוא להתיר בלא ערבון".

מכל מקום מצאנו שבשו"ת אגרות משה (אבן העזר חלק ד סימן מט) התחשב בסברה זו להקל בנדון דידיה:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"אני כותב זה תיכף אחר הדבור בטעלעפאן בדבר האלמנה שבעלה מת במלחמה, אשר יש לה כבר י"ג חדשים אחר מיתת בעלה, והילדה שנולדה לה אחר מיתת בעלה כבר גמלתה בזמן שנוהגות הנשים בזמן הזה, ולא מצד מחשבת לינשא, ואין חסר לה להתינוקת כלום מחמת שהמלכות שולחת לה בעדה כסף ככל הצורך לה בעדה מחמת שאביה מת במלחמה, ונודמן לה עתה אחד מידידי בעלה שרוצה לישאנה ולהשגיח על בניה שזהו טובה גדולה להבנים, ועד שתינשא לו יעברו עוד שנים או שלשה חדשים שכבר יהיו יותר מט"ו חדשים ממיתת בעלה, וא"א לפניו לחכות יותר זמן, וגם הרבה אינשי יש ממשפחתו שאם ירצה לחכות יותר יעכבוהו מלישאנה שלפניה הוא הפסד גדול, שלא מצוי מי שירצה ליקח אלמנה עם ילדים. שלכן פשוט שמותרת לינשא לו ואם אפשר טוב לחכות עד אחר י"ח חדש מלידת בתה אבל כשלא אפשר יש להתירה תיכף אף כשעדיין ליכא ט"ו חדש."

אמנם לפי המבואר לא הסתמך על סברה זו לבד, אלא גם על הסברה של טובת הילד ושגם גמלה אותו בזמן שנוהגות הנשים בזמן הזה, וזה לא שייך בנדון דידן.

בדומה להיתר זה כתב גם כן האגרות משה היתר אחר לגבי מקרה שהמינקת אפוטרופוסית על הנכסים, או שהנכסים נמצאים בידי ביה"ד, שבאופן זה לא קיים החשש שתתבייש לתבוע בביה"ד, וגם ביאר שאין בזה לא פלוג, עיין מה שכתב באבן העזר (חלק ב סימן ז):

"ויותר נראה דלענין הנשים חלקו ולא אסרו לאלו שאין צורך ותועלת להתינוק לאסרן ורק לאלו שאסרו סברי שלא פלוג להתירן כשאינן מיניקות כהא דנתנה למינקת וגמלתו. ונמצא שאף לרש"י ור"ן ואף להרי"ף ורמב"ם יש להתירה בתינוק שירש מאביו ואף ביש עוד יורשין כשהאם היא האפוטרופיא ואולי אף כשהמעות הם אצל ב"ד ואפוטרופוס ואף כשהיא תינוקת ויש עוד בן שיש לה עכ"פ מזונות מדין בנן נוקבן כיון שיהיה לה ביצים וחלב למסמס באם תתעבר ויתעכר החלב. ואין להקשות מריש גלותא שהיו עשירים, משום דאפשר שהיו כולם סמוכים על שלחן דריש גלותא ולא היה לכל אחד מהם מה להוריש."

אלא שלבסוף כתב:

"אבל אף שמשמע לי כן לדינא, מכיון שלא נמצא זה בדברי רבותינו קשה לסמוך למעשה על זה לבד, אבל לצרפו לסניף להתיר כשיש עוד טעמים מסתבר שודאי יש לצרף זה."

האפשרות שיש בזמן הזה להאכיל את התינוק בתחליפי חלב

וכאן המקום להעלות סברא חדשה להקל בגזרה של "מינקת חברו" בזמן הזה, והיא שבזמן הזה יש אמצעים לזון את התינוקות בתחליפי חלב אם, שיש בהם את כל הערכים התזונתיים שהילד צריך, וכמו כן יש לנו כיום את הדרכים לזון אותו בהם ע"י בקבוק מיוחד הדומה לשד אשה, ותינוק בן יומו יכול לינוק ממנו, החשש של סכנת הוולד אינו קיים לגמרי.

ולכאורה תקנה שהתקבלה אפילו אם בטל הטעם היא אינה בטלה! ? ו"דבר שהתקבל במנין צריך מנין אחר להתיירו", בשאלה כעין זו כזאת דנו הפוסקים, האם אפשר לקצר בזמן הזה את זמן ההמתנה של כ"ד חודש, הואיל ובזמן הזה הנשים אינן מניקות זמן רב כ"כ והרופאים מדברים עד 8 חודשים ומקסימום שנה ולא יותר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

(והזכרתי לעיל את דברי חת"ס שסובר שלא ניתן להקל בזמן הזה ולקצר את זמן ההמתנה כ"ד חודש, מטעם נוסף, מפני שלדבריו לא נשתנו הטבעיים, וגם בזמן חז"ל היה נדיר ביותר להניק כ"ד חודש, ואעפ"כ גזרו כ"ד חודש בגלל שיטת ר' מאיר דחייש למיעוטא, ולכן גם בזמן הזה נוהגת הגזרה).

ומצאנו בהע' חכמת שלמה (בסימן זה על השו"ע) שהתיר להינשא לאחר י"ח חודש, בגלל הסברה הזאת שנשתנו הטבעיים ואין מניקות זמן רב כ"כ. ותירץ שצריך מנין אחר להתירו כאשר רוצים לבטל תקנה מכל וכל, אבל לצמצם את התקנה לזמן קצר יותר אפשר אפילו בלא מנין אחר להתירו. (והביא ראיה מגמ' מגילה, בקש רבי לעקור תשעה באב, והקשה תוס' איך היה יכול לבטל תקנה קדומה כזאת? ותירץ, שבקש לבטל את החומרות שבתשעה באב, עיי"ש). ובשו"ת אגרות משה (חלק ב' סי' ט) אינו מקבל את ראייתו מגמ' מגילה, ואומר טעם אחר מדוע מותר לנו לקצר את זמן ההמתנה, שהתקנה היתה סתמית ללא זמן, ואח"כ חכמים העריכו כמה זמן נשים מניקות והחליטו שזה כ"ד חודש, ולכן בזה"ז שנשתנו הטבעיים ונשים לא מניקות זמן כ"כ רב, הקובע הוא הזמן שנשים מניקות כיום שזה י"ב חודש.

כל הדין הנ"ל היה שייך בזמנם, שהפסקת הנקה הייתה סכנה לוולד, אבל בימינו שיש אמצעים לזון את התינוקות בתחליפי חלב אם, שיש בהם את כל הערכים התזונתיים שהילד צריך, וכמו כן יש לנו כיום את הדרכים לזון אותו בהם ע"י בקבוק מיוחד הדומה לשד אשה, ותינוק בן יומו יכול לינוק ממנו, החשש של סכנת הוולד אינו קיים לגמרי, ואע"פ שאמרו חז"ל שגזרה שגזרו חז"ל אפילו אם בטל הטעם לא בטלה הגזרה, נראה שזה לא שייך במקרה זה, שהגזרה היתה בגלל סכנת הוולד.

וראיה לדבר מתוספות ביצה (דף ו' ע"א) ד"ה "והאידינא", שם מתייחס לשתי דוגמאות: בגמ' שם אמרו שמת ביו"ט שני יתעסקו בו ישראל, והאידינא דאיכא "חבריי" אלו פרסיים שכופין את ישראל לעבוד בשבת, אסור לישראל לקבור ביו"ט שני, מפני סכנת חברי שיאשימו אותנו אם יראו אותנו עובדים ביו"ט, ועל זה אומר ר"ת שבזמן הזה שאין חברי, חזר להיות מותר לקבור ביו"ט שני. וכמו כן גזרו שאסור לשתות מים מגולים בגלל החשש שנחש שמהם, ובזמן הזה שאין נחשים בינינו בטלה הגזרה. ומקשה שם הרי הלכה היא שאפילו בטל הטעם לא בטלה הגזרה עד שיבא ב"ד גדול ממנו ויבטל אותה גזרה? ועונה על כך תוספות, וז"ל: "ואין לומר שצריך מנין אחר להתירו, דכאן שזה הטעם משום חששא, ועברה החששא עבר הטעם, וה"נ אמרו במים מגולין דאסורין שמא נחש שתה מהן, ועכשיו שאין נחשים מצויין בינינו אנו שותין מהן אפילו לכתחילה אע"פ שהוא דבר שבמנין".

וצריך להבין כוונת התוספות, מה ההבדל בין בטל הטעם לבין בטל החששא (עיין בקרבן נתנאל ס"ק ט')? ונראה שכוונת התוספות היא, שהדין הנ"ל שאפילו אם בטל הטעם לא בטלה התקנה, נאמר בתקנה של מצווה או אסורים, אולם אם הטעם של הגזרה הוא מפני "חששא" של סכנה, לאחר שבטלה הסכנה בטלה הגזרה. לכן בזמן הזה שאין סכנה אם תפסיק להניק, בגלל שיש תחליפי חלב ויש אמצעים להאכיל את התינוק בקלות, לכאורה בטלה הגזרה ומותר לה להינשא מיד.

אמנם אפשר לדחות ולומר שגם בימיהם היו תחליפי הנקה, כפי שאומרת הגמרא "ממסמסא ליה בביצים וחלב", והחשש היה שאם האם תפסיק להניק, הבעל הנוכחי לא יזון את התינוק מפני שהוא אינו בנו, למרות זאת, הרגשת הלב שעיקר הטעם של הגזרה היה בגלל הפסקת הנקה שבימיהם עלולה לגרום לסכנת הוולד, והפתרון שהיה להם באותו הזמן לא פתר לגמרי את החשש לסכנה, אלא שהגמרא אמרה זאת כתשובה מדוע התירו לבעל לחיות עם אשתו המניקה. וכן נראה מרמב"ם שמפרש את בגמרא "ממסמסא ליה בביצים וחלב" לרפא את האם שיהיה לה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

חלב טוב להניק, וז"ל (פי"א גירושין הלכה כה): "שמא יתעכר החלב והוא אינו מקפיד לרפאות החלב בדברים המועילים לחלב כשיתעכר", כלומר רק הנקה יכולה לחיות את הילד, ולא כל דבר אחר, וכמובן זה לא שייך בזמן הזה שיש תחליפי חלב אם. ונראה שגם לפירוש רש"י הסכנה העיקרית שיש לוולד היא כאשר האם תפסיק להניק, האם יצליחו להאכיל אותו בביצים וחלב, בגלל שזה עדין לא תחליף אופטימלי לחלב אם, ובגלל קושי הגדול להאכיל את התינוק בדרך כזו, שדורשת התמסרות רבה והיתה עלולה ליצור סכנת הוולד, ואת זה יכול לעשות האב ולא הבעל הנוכחי. וחשש זה לא קיים בזמן הזה. וקצת ראיה לזה, שהיתה הוה אמינא לומר שאם האשה באה מבית ריש גלותא לא גזרו, מפני שיכולה למסור את הולד למינקת, ואין חשש שהמינקת תפסיק להניק מפני יראת ריש גלותא, ולכאורה נשים אלו היו עשירות, ובמידת הצורך היו יכולות להאכיל את הוולד בביצים וחלב ללא כל בעיה ולא תהיה סכנת וולד, ואעפ"כ תלו את ההיתר בכך שתהיה מינקת שלא תפסיק להניק, משמע שהאפשרות הזאת להאכיל את התינוק בביצים וחלב אינה פתרון המוציא מכלל סכנה.

וכך כתב בשו"ת יביע אומר (חלק ט' אבן העזר סימן טו):

וע' בשו"ת זית רענן ח"א (הל"ב סי' א דף צא ע"ג) שהסתמך ע"ד הגרע"א (סי' צה) הנ"ל, להתיר באופן שתמסור הולד למינקת, ותשבע עד"ר שלא תחזור בה ותמסמס את הולד בביצים וחלב וכו'. וכן הגאון מלובלין בשו"ת תורת חסד (חאה"ע סימן ג אות ד) סמך להקל בזונה מינקת דהויא מילתא דלא שכיחא שתתעבר, מש"ה לא גזרו בה, כשלא התחילה להניק ומסרה אותו למינקת אחרת. ושכ"כ הגאון בעל חו"ד בספר קהלת יעקב להתיר מינקת מזנה שלא התחילה להניק, ליתן את הולד למינקת, ושתשבע המינקת ע"ד רבים שלא תחזור בה וכו'. ע"ש. וכ"כ הגאון ר' יצחק אלחנן בשו"ת עין יצחק (חאה"ע סי' טו) עפ"ד הגאון מליסא בקהלת יעקב הנ"ל. ע"ש. וכן בשו"ת צמח צדק מליבאוויטש (חאה"ע סי' מא) הסתמך על הגאון רעק"א והגאון מליסא להקל במזנה מינקת. ע"ש. ונראה שהתחליף של המאכל לתינוקות מטרנה עדיף מנתינת הולד למינקת אחרת, בפרט כשהמאכל מתאים לתינוק ע"פ הנסיון.

ובפסקי דיין רבניים (חלק ד עמוד 65):

בהיות לנו בנידוננו כל צירופי יסודי ההיתר הנ"ל יש לצרף גם מה שנזכר בשו"ת נטע שורק (סי' ז'), מוזכר גם באוצה"פ סי' יג (ס"ק עג אות ג') ממה שענינו רואות שהתינוקות מתגדלים באמצעות מזון ילדים מוכן באמצעות כלי מיוחד וכל סכנה מסולקת עי"ז עי"ש, אף שחלילה וחלילה להתיר איסור חז"ל בזה משום טעם זה לבד כיעו"ש.

וראה עוד שו"ת שמע שלמה (ח"א אה"ע סי' ד') שצירף סברא זו להקל כדעת הפני יהושע לאחר ט"ו חודש.

ומ"מ יראה בס"ד דנדוננו עדיף מנדון דהפנ"י דהגם שהתחילה להניק, דשם מיירי שהתינוק היה עדיין יונק רק שיונק מהמינקת ולא מאמו, דעדיין שייך החשש דשמא תחזור בה המינקת, ועוד דשם מסרתו למינקת בכוונה תחילה כדי שיתירוה לינשא, אבל בנדוננו הילד נגמל ושוב אינו יונק זה זמן רב, ועוד דהילד נגמל מפני שנפסק חלבה בידי שמים בלי שום כוונה לנישואין וכרוכב ככל הנשים שבדורנו, דכמעט לא נשמע שאשה תניק את בנה יותר מחדשים אחדים, והדבר ידוע ומפורסם, וכנראה שהוא נובע מחולשת הדור, שגם אלו הרוצות להניק אין להם חלב, ויתירה מזה דגם בזמן שמניקות ע"פ רוב אין בו כדי שבעה, וגם אלו שהן מיעוט ממש המניקות יותר משנה לא על היניקה לבדה מחיית התינוק, כי היניקה היא רק כתוספת או קינוח סעודה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

וכדת ועיקר מאכלם מפירות וביצים וקציצות בשר ושאר ירקות, ומאחר ומאליו נפסק החלב ומתוך כך גמלתו באופן שלא נעשה הדבר בעורמה וגם אין חשש שהמינקת תחזור וכדו', א"כ זה יותר קל מהנידון דהפנ"י בתרי סבי. ועוד דבימינו מתוך שרוב ככל התינוקות לא יונקים משדי אמם המציאו להם כל מיני דברים טובים ובריאים והדבר בהישג ידו של כל אחד, והואיל וכבר עברו ט"ו חדשים וגם התארסה מתוך שאמרו להם שמותר ויש חשש לקול וחשש פירוד, ע"כ נראה דיש מקום להתירם.

ובשו"ת שמש ומגן (ח"א אה"ע סי' ט):

ואף שהמקילים עצמם גבי מעוברת חבירו לא הקילו אלא בצימוק דדים וגם י"א דצריך להשביע המינקת שלא תחזור בה מלהניק כל ימי משך ההנקה ע"ש בדבריהם הנ"ל, נראה דבזה"ז דיש כל מיני הלב במרקחות המועיל להנקה הילד יותר מחלב האם, ורוב נשים אפי' היושבות עם בעליהן אינם מניקות כדי לשמור על בריאותן ויופן, והילדים פרים ורבים אין נזק ואין פגע רע, לכן כיון דרז"ל הקילו במזנה כדי להצילה מפח יקוש, ובפרט לגבי מציאות כזו שיש לה זיווג טוב, נ"ל להקל להשיאה בעודה מעוברת בתנאי שיתחייב הבעל החדש לספק לעובר הזה כשילוד כל מיני חלב ומזון הצריכים לפי פקודת הרופא לכל משך ימי היניקה וגם להשביע את האשה שלא תניק את בנה כלל, וכן עשיתי מעשה ונתתי לה רשות על הדרך הנז'".

במקום שהתינוק הפסיק לינק האיסור משום לא פלוג

בנדון זה שהפסיקה להניק והתינוק ניזון מתחליפי חלב וכל איסור מינקת הוא משום לא פלוג יש לצרף עוד סניף להיתר ממה שכתבו הפוסקים שאין להחמיר בכגון הא, ראה שו"ת יביע אומר (חלק ט' אבן העזר סימן טו):

והנה בנ"ד אין שום תועלת לתינוק הנולד במה שנאסור אותה להנשא, שהרי נפסק חלבה מלפני כמה חודשים, והוא כבר ניזון ממזון תינוקות מטרנה, שרבים משתמשים בו למזון תינוקות, והוא בריא ומתפתח יפה, ונשאר רק לדון משום לא פלוג. וכבר ידוע מ"ש המג"א (סי' תמו סק"ח) בשם התרומת הדשן, שאין להחמיר באיסור שהוא משום לא פלוג כמו בגוף האיסור עצמו, הילכך יש להקל. וכ"כ להקל הגה"ק משיפטיווקא. ע"כ. וכ"כ עוד המהרש"ם ח"ג (סי' קעו). וע"ע בשו"ת מים חיים רפפורט (חאה"ע סי' יד דף יא ע"א). ובשדי חמד מע' אישות (סי' ג אות כה ואות ל).

לא קיים החתן פו"ר

ראה פת"ש (ס"ק ל') שהבי"ד ה' נודע ביהודה (אה"ע סי' לה) דאין להתיר מטעם שהחתן לא קיים פריה ורביה ותדחה מצוות עשה דפו"ר תקנת חכמים דאיסור מינקת. וכ"כ בית שלמה (סי' כה) הביאם אוצהפ"ס (ס"ק עח).

אמנם עיין שו"ת יביע אומר (חלק ט' אבן העזר סימן טו) שצירף סברא זו להתיר וז"ל:

וע' בשו"ת חסד לאברהם קמא (חאה"ע סי' ט) ד"ה ועוד יש, שכתב שיש מקום לומר שמכיון שהבחור המיועד לישאנה לא קיים מצות פריה ורביה, יש לדחות איסור דרבנן דמינקת חבירו מקמי מצוה דאורייתא של פריה ורביה,

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שהיא מצוה רבה, (וכמ"ש התוס' שבת ד א). וכמו שהתיר ר"ת לישא אשה תוך שבעה לאבלה משום מצות פריה ורביה. (וכן פסק מרן ביו"ד סי' שצב ס"ג). ואף שבשו"ת נודע ביהודה מה"ת (חאה"ע סי' לה) דחה דברי הרב השואל שרצה לצרף היתר זה, שא"כ נתיר כל השניות וכו', כשלא קיים פו"ר, ואני אומר שיש כמה תשובות בדבר וכו'. ע"ש. וגם בשו"ת אגודת איזוב מדברי (חאה"ע סי' ד דף לו ע"א) צירף לסניף מה שהבחור המיועד לשאת אותה לא קיים עדיין מצות פריה ורביה.

והתם מיירי בגרושה ובאופן שגמלה כבר והנישואין טובתה וטובת הולד.

לסיכום, יסודות ההיתר הם:

- א. הואיל והמבקשת ילדה בדרך זנות, יש מקום לסמוך על המתירים להינשא, כפי שהביא הרמ"א בשם מרדכי ומהר"ם מינץ, והאחרונים שדנו בדבר.
- ב. נוסף לכך שכצירוף אנו מצרפים גם את שיטת ר"ש הזקן והרשב"א שבגרושה אין דין מינקת חברו, במיוחד שכבר הפסיקה להניק ממזמן שלא מחמת נישואין ואין כאן ענין של "מכירה".
- ג. המבקשת רוצה להינשא לאחר מלאת לוולד י"ט חודש, ויש לסמוך בשעת הצורך על המקלים בזמן הזה שנשים לא מניקות יותר מי"ח חודש, הלא הם הפני יהושע וחכמת שלמה אגרות משה וביע אומר ועוד.
- ד. טובת הילד שתנשא: לאחר שמיעת המבקשת והבחור המיועד להינשא לה, ביה"ד מתרשם שיש חשיבות רבה למצוא פתחי היתר למבקשת להינשא לבחור הנ"ל, מפני שטובת הילד שיגדל במשפחה דתית שומרת מצוות, ודחיית הנישואין עלולה לגרום את ביטולם, וכך יהיה הדבר לתועלת לשמור על האישה שלא תחזור לסורה לחיי הפקרות, וגם בזה יש טובת הילד. הואיל אנו חושבים שזה טובת הולד שאמו תנשא, יש פוסקים רבים שמתירים להינשא.
- ה. הבחור המיועד התחייב לזון ולפרנס את הילד עד שיגיע לגיל 6 שנים, והפקיד בביה"ד סכום כסף למזונותיו עד מלאת לו כ"ד חודש, והבאנו את הפוסקים שצרפו זאת להתירה להינשא.
- ו. צירוף נוסף, העובדה שבימינו יש אמצעים להאכיל את התינוק בתחליפי חלב אם, ובבקבוק עם פיטמה דמוי אם, ואין סכנה לוולד, ולכן יש מקום להקל בזמן הזה, בפרט שהאם כבר אינה מניקה והבאנו כמה מפוסקי הדור שצירפו נימוק זה להיתרא, ואע"פ ש"דבר שבמנין צריך מנין אחר להתירו" ואפילו בטל הטעם, והוספתי לעיל טעם לכך, משום שאם הטעם הוא משום סכנה וכיום אין סכנה בכה"ג אם בטל הטעם הגזרה אינה קיימת.
- ז. במקרה דנן האשה הפסיקה להניק לפני זמן רב וברור לנו שזה לא היה מחמת רצון לנישואין שלא עמד אז על הפרק כלל, וכיון שאינה יכולה להניק כל האיסור הוא משום לא פלוג, ובכה"ג ניתן יותר לסמוך על המקילים.
- ח. החתן דנן עדין לא קיים פו"ר, ובשו"ת יביע אומר הוסיף זאת כצירוף להקל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לאור כל המקבץ הנ"ל של יסודות ההיתר אנו פוסקים להתיר למבקשת להינשא לחתן המיועד הנ"ל.

ניתן לפרסם בהשמטת השמות המזהים.

ניתן ביום כ"ד בניסן התשע"ט (29.4.2019).

הרב גודיס דניאל

הרב שלמה צרור

הרב דוד דב לבנון