

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1104607/6

בבית הדין הרבני האזורי באר שבע

לפני כבוד הדיין:

הרב אברהם צבי גאופטמן

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: פלונית

הנדון: צו מניעה לקיום ברית מילה שלא בזמנה בלא ידיעת הבעל

החלטה

נדון זה עוסק בבני זוג המצויים בהליכי גירושין ומתדיינים זה מכבר בפני ביה"ד. פירודם של הצדדים ארע בשלב בו האשה היתה בהריון. כמה ימים לאחר הולדת בנם של בני הזוג, הוגשה בקשה בפני ביה"ד, לפיה יינתן צו מניעה מקיום ברית המילה בלא ידיעת הבעל – אבי הבן. בבקשתו של ב"כ האב צוין כי מטרת הצו הינה כפולה, הן לאפשר לאב להיות נוכח בברית המילה של בנו, והן למנוע מצב בו האם תהיה המחליטה הבלעדית על שם הילד, מקום הברית וזהות המוהל והסנדק. לאור בקשת ב"כ הבעל, התקיים בבית הדין דיון בו טענו הצדדים את טענותיהם השונות באשר לברית המילה ועניינים נוספים הנוגעים לסכסוך הגירושין ולרך הנוולד.

יש לציין, כי הבקשה הוגשה לאחר שחלפו להם שמונת ימי המילה, זאת בשל צהבת שלקה בה התינוק. על כן, הנדון שבפנינו הינו בברית מילה שאינה בזמנה.

המציאות בפועל היא שהחלטה המונעת את קיום הברית ע"י האם שלא בנוכחות האב, תביא בהכרח לדחייה מסוימת של הברית, עקב המצב המורכב השורר בין הצדדים והקושי להגיע להסכמות, כפי שפורט לעיל.

השאלה המרכזית הניצבת בפנינו היא: האם יש לעכב את ביצוע הברית כדי לאפשר את נוכחות האב. או במילים אחרות: האם יש להעדיף את קיום הברית מוקדם ככל האפשר, שהרי כל שעה שהתינוק אינו נימול, מתבטלת המצווה, או שמא יש להעדיף את נוכחות האב, שהוא המצווה בקיום המצווה להכניס את בנו בבריתו של אברהם אבינו?

שאלה עקרונית זו נחלקת לשני מצבים: מצב בו ההמתנה לאב תביא לקיום הברית שלא בזמנה, ומקרה בו בין כך ובין כך הברית אינה מתבצעת בזמן, אלא שהמתנה לאב תביא לדחייה נוספת בקיום המצווה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בירור הדין

א. חיוב האב במילת בנו לאחר היום השמיני

מאחר שהנידון שבפנינו הוא במילה שלא בזמנה, עלינו להקדים ולדון בקצרה האם החיוב המוטל על האב למול את בנו הינו דווקא בברית מילה המתקיימת ביום השמיני, ולאחר מכן החיוב מוטל על בית הדין או על הערל עצמו, או שמא חיובו של האב נמשך גם לאחר היום השמיני.

מצינו בגמרא בקידושין (כט ע"א):

"האב חייב בבנו למולו. למולו. מנלן? דכתיב: וימל אברהם את יצחק בנו. והיכא דלא מהליה אבוה, מיחייבי בי דינא למימהליה, דכתיב: המול לכם כל זכר."

בדברי הגמרא לא מצינו כל הגבלה לזמן חיובו של האב במילת בנו, ולכאורה חיוב האב נותר בתוקפו הן ביום השמיני והן לאחר מכן, אם כי יש מקום לומר שמאחר שדין חיובו של האב נלמד ממילתו של אברהם אבינו את יצחק בנו, הרי שחיוב האב מהתורה הוא רק במילה המתקיימת בזמנה, כמילתו של יצחק שהיה בן שמונה ימים.

נבאר הדברים:

פסק השולחן ערוך (או"ח תמד, ז):

"ההולך ביום ארבעה עשר לדבר מצוה, כגון למול את בנו או לאכול סעודת אירוסין בבית חמיו, ונזכר שיש לו חמץ בביתו, אם יכול לחזור לביתו ולבער ולחזור למצותו, יחזור ויבער. ואם לאו, יבטלנו בלבנו."

כתב על כך המגן אברהם (שם, סקי"א):

"יבטלנו בלבנו - דבמקום מצוה אוקמוה אדאורייתא. ומשמע דאם הוא מתחלת שעה ו' ולמעלה דאינו ברשותו לבטל יחזור מיד, וכ"מ ברמב"ם, משום דהאי עשה והאי עשה, ועשה דתשבתו חמיר טפי, שכל שעתא עובר עליו, מה שאין כן במילה ואינך."

כלומר, ההולך למול את בנו בערב הפסח לאחר שעה שישית, ונזכר שנשאר חמץ בביתו, וכבר אינו יכול לבטלו, עליו לחזור מיד לביתו ולבער החמץ. מנמק זאת המגן אברהם בכך שהעשה ד"תשבתו" חמור מהעשה של המילה, מפני שעובר עליו בכל שעה שחמצו אינו מושבת.

יש לשאול במה שונה העשה דמילה מהעשה דתשבתו, דלכאורה כשם שעל העשה דתשבתו עובר בכל רגע ורגע, כך גם על העשה דמילה עובר האב בכל רגע שלא מל את בנו (עיי' מגן אברהם תקסח סק"י).

התייחסות לדבר מצינו במחצית השקל (שם, סקי"א) שהעמיד את דברי המגן אברהם במילה שלא בזמנה, וז"ל:

"ולכאורה עלה ברוחי ניהו דגם אם עבר יום ח' החיוב על האב למוהלו, מכל מקום אין בו חיוב דאורייתא, דהא בקידושין (כ"ט, ע"א) ילפינן דהאב חייב למול בנו מדכתיב (בראשית כא, ד) וימל אברהם את יצחק בנו כאשר צוה אותו אלקים, והא אברהם מל יצחק ביום ח'. ניהו דהבן עובר כל יום

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כשיגדיל, מקרא (שם יז, יד) דוערל זכר אשר לא ימול בשר ערלתו ונכרתה, אבל על האב אין חיוב מן התורה.

כלומר, חיוב האב מהתורה במילת בנו הינו דווקא ביום השמיני, שהרי חיובו נלמד מאברהם אבינו שמל את בנו ביום השמיני, ומהיום השמיני ואילך אין האב מצווה אלא מדרבנן, או מדין תשלומין דשמיני (עיי' שו"ת אבני נזר יו"ד סימן שיט, ז, וכן סימן שמ, כב-כד. עוד עיי' ב"צפנת פענח" פ"א ממילה ה"א דמשמע מדבריו שלאחר היום השמיני אין חיוב על האב יותר משאר בני אדם).

אמנם גם בעל מחצית השקל כתב בהמשך דבריו שמדברי התוס' ומלשון הרמ"א לא משמע כן, וז"ל:

"אבל מלשון רמ"א ביורה דעה סימן רס"א בהג"ה ובדרכי משה שם בשם הכל בו (סימן עג) משמע דהוי עשה דאורייתא על אב ובית דין, וכן משמע מתוספות דקידושין (שם ד"ה אותו) שכתבו דמהאי טעמא הוי מצות עשה שלא הזמן גרמא, דמן יום ח' ואילך אין לה זמן קבוע, הרי דקראו מה שהחיוב על אב למול, מצות עשה שאין הזמן גרמא."

דברים מפורשים בענין מצינו בפירוש המשנה לרמב"ם (מסכת שבת פרק יט), וז"ל:

"וממה שצריך להזכיר כאן, שאם עבר אדם ולא מל את בנו או יליד ביתו וחמל עליו ביום השמיני הרי זה עבר על מצות עשה גדולה וחמורה מאד שאין בכל המצות כמוה, ולעולם אין לו תשלומין למצוה זו, והרי עונו חמור ממי שעבר עליו חג הסוכות ולא עשה סוכה או ליל פסח ולא אכל מצה, אלא שעם כל זה לא נפטר מן המצוה, אלא עדין הוא מצווה ומחויב למולו תמיד, וכל זמן שלא מלו הרי הוא עובר על מצות עשה שהגיע זמנה, ואם מלו נסתלקה מעליו העברה וקיים המצוה."

מורם מדבריו שגם כאשר חלפו שמונת ימי המילה, עדין מצווה האב מהתורה במילת בנו, וכל זמן שאינו עושה כן, הרי הוא עובר על מצוות עשה (ועיי' עוד ב"דבר אברהם" ח"ב סימן א ובשו"ת משנה הלכות ח"ד סימן קכא).

כך גם משמע קצת מדברי הרשב"א בתשובותיו (ח"ב סימן שכא), שנשאל לגבי בכור שגדל ורצה לפדות עצמו, ולא הניחו אביו ואמר שהוא יפדנו, מפני שזו מצות האב על הבן. לעומתו טען הבן שכיון שגדל, כבר פקעה זכות האב ועליו לפדות את עצמו. וז"ל בתשובתו:

"נראין לי הדברים פשוטין שלא פקע זכות האב לעולם ואם בא לפדות פודה ואם הגדיל הבן. שמצות הבן על האב ומשבא הבן לכלל שלשים יום חל חיוב פדיונו על האב. אלא שאם לא רצה האב לפדות ויש לו נכסים לבן או שמת האב הבן חייב לפדות את עצמו. והגע עצמך, אימת פקע זכות האב ואימת פקע שעבוד הפדיון מנכסיו וחל על הבן. וכי נתנה התורה זמן לחיובו של אב."

לכאורה לדברי הרשב"א אין מקום לחלק בין חיוב האב במילה לבין חיובו בפדיון הבן, וכשם שחיובו של האב לפדות את בנו אינו פוקע בגדלותו של הבן, כך גם לגבי המילה, לא זו בלבד שחיובו של האב מהתורה אינו פוקע לאחר שמונה ימים, אלא עומד הוא בתוקפו אף לכשיגדל הבן [ועיי' עוד בסוף דבריו של הרשב"א שם]. ועיי' עוד במנחת חינוך (מצוה ב, אות ב) שעמד על השאלה האם מצוות האב למול את בנו הינה בתוקפה גם לכשיגדל הבן.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

המורם מדברי הראשונים הנ"ל כי חיובו של האב במילת בנו אינו מוגבל אך ורק ליום השמיני, אלא עומד הוא בתוקפו גם במילה שלא בזמנה, וכן כתב בשו"ת זכר יצחק (קונטרס אחרון סימן א) בדעת הראשונים.

גם לסברה שהעלה בעל "מחצית השקל", שחיובו של האב מהתורה הינו רק ביום השמיני, עדין חל עליו חיוב מדרבנן.

לכן בנדוננו, בקשתו של האב למנוע את קיומה של ברית המילה בהיעדרו, הינה מוצדקת, שהרי הציווי למול את הבן חל עליו גם לאחר היום השמיני, אלא שמאחר והיענות לבקשת האב תביא בהכרח לדחייתה של ברית המילה, עלינו לדון: א. מאחר שמצוות המילה מוטלת על האב, האם ניתן למול את הבן בעל כורחו של האב? ב. האם יש להעדיף את נוכחות האב, שעליו מוטלת המצווה להכניס את בנו בכריתו של אברהם אבינו, או שמא יש לבכר את קיומה של הברית מוקדם ככל האפשר, שהרי כל שעה שהתינוק אינו נימול, מתבטלת המצווה?

ב. מילת הבן בעל כרחו של האב

פסק השולחן ערוך יורה דעה הלכות מילה (רסא, א):

"אם לא מל האב את בנו, חייבים ב"ד למולו. ואם לא מלוהו ב"ד, חייב הוא, כשיגדיל, למול את עצמו. ואם לא מל, חייב כרת. הגה: ובכל יום עוברים בעונשין אלו. (טור ובכל בו) ואין מלין בנו של אדם שלא מדעתו, אלא אם כן עבר האב ולא מלו בית דין מלין אותו בעל כרחו. (טור בשם הרמב"ם)."

הנה כי כן כתב הרמ"א כי אין למול בנו של אדם אלא מדעתו. מקור דבריו הוא בטור (שם) וברמב"ם (פ"א מהלכות מילה ה"ב), וז"ל:

"אין מלין בנו של אדם שלא מדעתו אלא אם כן עבר ונמנע למולו שב"ד מלין אותו בעל כרחו".

משמעות לשון הרמב"ם היא שרק אם האב נמנע בכוונה ממילת בנו, רשאי ביה"ד לפעול במקומו ולמול את הבן, מה שאין כן אם האב רוצה למול את בנו, אך אין באפשרותו לעשות כן עקב מניעות שונות.

ובטעם הדבר מצינו בבית יוסף (שם) שכתב:

"הכי משמע קצת מפשטא דסוגיא דפרק קמא דקידושין (שם) דקאמר היכא דלא מהליה אבוה מחייבי בי דינא למימהליה וסברא נמי הוא דמצוה המוטלת על איש אחד אין לאחר לעשותה שלא מדעתו."

נעמוד בקצרה על דברי הבית יוסף, הן המקור שציין והן הסברא שהזכיר. ראשית, לגבי המקור שהביא, אמנם מהגמרא בקידושין ניתן להבין כי כאשר האב לפנינו ורוצה למול את בנו, אין מקום להתערבות בית הדין. כמו כן, ניתן להסיק מדברי הגמרא שכאשר האב עבר ונמנע באופן מודע מלמול את בנו, מלין אותו ב"ד בעל כרחו. אך מנין לנו שאין מלין בנו של אדם שלא מדעתו גם במקרה בו האב אינו לפנינו, וההמתנה לאב תביא לדחייה במילת הבן.

גם הסברא שציין הבית יוסף, לפיה, אין לאדם לעשות מצוה המוטלת על אחר בלא דעתו, יפה כוחה במצווה שבעצמותה שייכת לאדם מסוים, מה שאין כן מצוות ברית המילה שאמנם מוטלת על האב, אך נעשית בגופו של התינוק, ולכן יש צד לומר שאף אם האב הוא המחויב למול את בנו ואין לאדם אחר לעשות את הדבר שלא מדעתו, מכל מקום, אפשר שהדברים

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אמורים דווקא כאשר הדבר אינו פוגע במילת הבן, מה שאין כן כאשר ביצוע המילה ע"י האב יגרום לדחיית הברית.

לכאורה מצינו גמרא מפורשת שיש בה ראייה לנדו"ד (ויעויין לקמן בדברי התשב"ץ). הגמרא ביבמות (עא ע"א) דנה בשני פסוקים שנאמרו לגבי קרבן פסח, "המול לו כל זכר, ואז יקרב לעשותו", ממנו נלמד שאם היו לאדם בנים בשעת עשיית הקרבן ולא מל אותם, הרי הם מעכבים אותו מעשיית הפסח. עוד כתוב: "וכל עבד איש מקנת כסף ומלתה אותו, אז יאכל בו", משם נלמד שאם בשעת אכילת הקרבן היו לו עבדים שלא נימולו, הרי אלו מעכבים אותו מאכילת הפסח. ומבררת מהגמרא: אין לי אלא מילת זכריו שמעכבים בשעת עשייה, ומילת עבדיו שהם מעכבים בשעת אכילה. מנין ליתן את האמור של זה בזה, ואת האמור של זה בזה, דהיינו שיהיו בניו הערלים מעכבים אף כשלא היו ערלים אלא בשעת אכילה, ובשעת עשייה לא היה בערלותם כדי לעכב וכו'. ומביאה הגמרא גזירה שווה, שממנה לומדים ליתן את האמור של זה בזה. שואלת הגמרא: כיצד יתכן מצב בו יש לאדם בנים ערלים בשעת אכילה, ולא בשעת עשיית הפסח? ומעמיד רבא במצב בו אביו ואמו היו חבושין בבית האסורין בשעת עשיית הפסח, שאז אין מילת בנם מעכבתם, שהרי אנוסים הם ואינם יכולים למול, ונשתחררו בין עשייה לאכילה.

וז"ל רש"י (שם, עמוד ב):

"חבושין בשעת עשייה ומצות מילה מוטלת עליהם ולא על אחרים, והם אינן יכולין לעשות את פסחן ושחט שלוחן עליהם. ואשמעין קרא שאם יצאו בשעת אכילה מילת בנו מעכבתו."

לכאורה נמצאנו למדים כי כאשר אין האב נמנע בכוונה מלמול את בנו, אלא שאנוס הוא בדבר, כגון שנמצא בבית האסורים, אין המצווה מוטלת על אחרים. זאת, למרות העובדה שברית המילה תתעכב בשל כך, שהרי מדובר במצב בו בזמן עשיית הקרבן בערב פסח, הגיע כבר היום השמיני וחל חיוב המילה, ובכל זאת אנו אומרים שהמצווה מוטלת על האב ולא על אחרים (ועיין בביאור הגר"א יו"ד שם, סק"ג שצ"יין מקור לכך שאין מלין בנו של אדם שלא מדעתו מהגמרא בחולין פ"ז ע"א לגבי כיסוי הדם, וכן מב"ק צ"א, ע"ב וכן מפסחים ז, ע"ב, עיי"ש, ואכמ"ל).

ג. חובתו של בית הדין כאשר האב משתהה מלמול את בנו

התייחסות מפורשת באשר לחובתו של בית הדין למול כאשר האב משתהה מלמול את בנו, מצינו בדברי התשב"ץ (חלק ג סימן ח). התשב"ץ נשאל אודות מעשה בו יום המילה חל בתשעה באב, ואבי הבן הודיע כי לא ימול את בנו עד למחרת הצום שהוא היום התשיעי ללידה, כדי שיוכל לשמוח ולשמח בסעודת המילה, ולא אבה לשמוע כי אפשר לתקן הסעודה מן המנחה ולמעלה ולאכול אותה בלילה.

בראשית דבריו מפליג התשב"ץ בחשיבותה של עשיית המילה בזמנה, וז"ל:

"ואחר זה אודיעך כי הסכלתם עשו וגדול עוונכם מנשוא כי המילה בזמנה נתנה שבת לדחות אצלה ושלא בזמנה לא נתנה שבת לדחות אצלה, ואם כן עיקר מצותה אינה אלא ביום ח'... ובודאי שהסעודה כשנעשית המצווה כהלכתה היא סעודה של מצוה... אבל כשנעשית שלא בזמנה ועבר בעשה היא מצוה הבאה בעבירה, שהרי אפילו כשנעשית בשמיני והיא כשרה כל היום הזהירה התורה שתעשה בבקר כמו שנזכר בפ"א מפסחים (ד' ע"א)

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובפ' א"ל הממונה (כ"ח ע"ב) דזריזין מקדימין למצות ושיהיה העושה אותה זריז ונשכר, וזה שאפילו נעשית באותו יום ואיחר אותה עד לערב אינו מהזריזים, וכל שכן אם עבר כל אותו יום ולן כל אותה הלילה באיסור עשה שהוא שפל ונפסד ואין לו שכר עושה מצוה בשעתה, ומכר שכרו של חיי העולם הבא מפני הנאה של חיי שעה, ואילו ידעתם כמה חביבה מצוה בשעתה לא הסכמתם על ידו לעשותה שלא בזמנה."

לגבי חיובם של בית הדין למול כאשר האב נמנע מלמול את בנו בזמן, כתב:

"ואף על פי שאמרו שזה היא מצוה על האב ואם לא מל אותו אביו היא מצוה על ב"ד כמו שהזכירו בראשון מקדושין (כ"ט ע"א), כשאין אביו כאן, אבל כשאביו כאן אין מצוה זו מוטלת על ב"ד, שהרי אמר' בפ' החולץ אין אדם מל בן איש בעל כרחו, ואף על פי שיש מפרשים אותו לענין גר הבא להתגייר, אבל בפ' הערל (ע"א ע"ב) אמרו בענין מילת זכריו מעכבתו מלעשות פסח, שאם היה האב חבוש בבית האסורים שאין הבן נמול ביום ח' שחל ערב פסח, ושם פי' רש"י ז"ל שאין מצוה זו מוטלת על אחרים. והרמב"ם ז"ל כ' (פ"א מהלכות מילה) אין מלין בנו של אדם שלא מדעתו אלא א"כ עבר ונמנע. נראה מדבריו שאם לא עבר ונמנע אלא שהוא מתעצל בה אין חייבין לעשותה בזמנה, אבל היו חייבין לכופו אפילו ע"י הכאות כיון שלא הי' לו אונס כמו שכתבתי."

המורם מדבריו שהמצוה על ביה"ד היא כאשר האב אינו נמצא כאן, אך כאשר האב בפנינו, אין המצוה מוטלת על ביה"ד, ואף אם הוא מתעצל מלמול את בנו, כיון שהוא נמצא בפנינו, חיובו של ביה"ד מתמצה בכפיית האב לקיים המצוה, אך המצוה עצמה אינה מוטלת עליהם, אף שהשתהותו של האב תביא לכך שהמילה לא תתקיים בזמנה (ועיין בברכ"י, יו"ד רס"א סק"ג שהביא את דברי התשב"ץ).

וצריך עיון כיצד הרישא שבדברי התשב"ץ, לפיה כאשר האב אינו בפנינו המצוה מוטלת על ביה"ד, מתיישבת עם הסיפא שבדבריו, בה מביא את הגמרא ביבמות הנ"ל ופרש"י שם, לגבי אביו ואמו שהיו חבושים בבית האסורים. הרי הגמרא עוסקת במצב בו האב אינו בפנינו, ובכל זאת המצוה מוטלת על האב ולא על אחרים.

ובשו"ת אבני נזר (יו"ד שיח, שיט) כתב לבאר בדעת התשב"ץ, שכוונתו לחלק בין מילה ביום השמיני לבין מילה לאחר היום השמיני. כלומר, דברי התשב"ץ, לפיהם כשאין אביו כאן, המצוה מוטלת על ביה"ד, הם כאשר עבר האב ולא מל, דהיינו שעבר היום השמיני ולא מל את בנו [וכפי שנוקט התשב"ץ בריש דבריו: "ואם לא מל אותו אביו היא מצוה על ב"ד... כשאין אביו כאן"], ואילו הגמרא ביבמות שעולה ממנה כי אין ביה"ד חייב לעשות הברית בזמנה כשהאב אינו בפנינו, עוסקת ביום השמיני [ועיין באבני נזר, שהקשה דאם אין ממתנינים לאביו במילה שלא בזמנה שאינה דוחה את השבת, אף שבין כך ובין כך כבר עברה מצות מילה בזמנה, כל שכן שאין ממתנינים לאביו במילה בזמנה, שדוחה את השבת, וכתב דאולי דעת התשב"ץ היא שביום השמיני כשאין אביו כאן, אמרינן שמא יבוא היום, שלא יבטל מצוות עשה, אך כשעבר השמיני ולא מלו, כבר הוחזק עבריינן, וביה"ד מלין אותו בתשיעי כשאינו כאן, א"כ הוא אנוס, עיי"ש].

אמנם עיין בשו"ת ציץ אליעזר (ח"ו סימן כח) בתשובתו לגאון מטשעבין, שדייק מלשון התשב"ץ שכאשר האב אינו בפנינו [או שנמצא בפנינו ואינו מתעצל, אלא עובר ונמנע מלמול], החיוב מוטל על ביה"ד למול אף ביום השמיני, וז"ל:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"נראה מדבריו [של התשב"ץ] שאם לא עבר ונמנע אלא שהוא מתעצל בה אין חייבין לעשותה בזמנה עיין שם, הרי בהדיא דלא מיעט התשב"ץ הך דאין חייבין בי"ד לעשותה בזמנה כי אם היכא שאביו כאן ולא עבר ונמנע אלא שהוא מתעצל בה [עיין בתשב"ץ בנידונו שם], דון מינה הא כל שאין אביו כאן או שעובר ונמנע שפיר חייבין בי"ד לעשותה בזמנה, והיינו מפני שחיוב בי"ד למול הוא גם על יום השמיני."

אך לפי זה צריך ביאור כיצד יתיישב הדבר עם הגמרא ביבמות, אותה מביא התשב"ץ, דמשמע ממנה שאין חיוב על ביה"ד ביום השמיני, אף שהאב נמצא בבית האסורים ואינו בפנינו. ואולי ניתן לבאר שמדובר שידוע שהאב עתיד להשתחרר באותו יום מבית האסורים, ולכן נחשב הדבר כמו שהאב בפנינו, ועל כן אין חיוב המוטל על אחרים. והראיה היא מכך שבגמרא מדובר ששחטו עליהם את הפסח, ואכן האב השתחרר בזמן אכילת הפסח. אחר כתבתי זאת, מצאתי כעין זה בשו"ת משנה הלכות (ח"ט סימן שעט) שהביא מדברי מהר"ח א"ז (סי' י"א), וז"ל:

"וההוא דמילת זכריו (יבמות ע"א) איתנייהו בשעת אכילה וליתנייהו בשעת עשיה וכו', התם נמי אין מוטל על אחרים לעסוק במילתו של זה עד שיצא אביו מבית האסורין, ונראה לפי הענין שבי"ד בההיא שעתא לא מיחייבי בה כי היו בוטחין שאביו יצא ויעסוק במילתו, עיי"ש."

ד. האם להעדיף מילה ביום השמיני או מילה בנוכחות האב

האבני נזר בתשובותיו (שם) נשאל על מציאות בה התינוק מצוי ביום השמיני ללידתו, ואביו אינו בעיר, ולמחרת יבוא. האם יש להמתין לאביו, או שמא עלינו להעדיף מילה בזמנה.

בדבריו הוא מביא כמה נימוקים לפיהם יש להעדיף מילה בזמנה ביום השמיני ולא להמתין לאב:

א. אין מעבירין על המצוות – כדמצינו במגילה (ו, ע"ב) שמטעם זה יש הסובר כי קורין את המגילה באדר הראשון ולא באדר השני, ואף שאנו נוקטים להלכה כי המגילה נקראת באדר השני, הרי זה מפני שכתוב "לקיים אגרת הפורים הזאת השנית", או כדי לסמוך גאולה (נס פורים) לגאולה (יציאת מצרים). ממילא גם לגבי המילה, מוטב לקיים מצוות מילה בזמנה ביום השמיני, מאשר שיקיים האב את המצווה למחרת.

ב. שיהוי מצווה לא משהינן – כדמצינו ביבמות (לט, ע"ב) שחולצין לאשת המת על ידי האח הקטן, ואין ממתנין לאח הגדול שיבוא ממדינת הים, ואף שמצווה בגדול, מכל מקום, שיהוי מצווה לא משהינן, וכך גם לגבי קיום המילה בהקדם.

ג. מבאר האבני נזר בגדר מצוות המילה על האב, שהתורה לא הטילה עליו לעשות את מעשה המילה, אלא חיובו הוא שבנו יהיה מהול. אף אם נאמר בכל זאת, שהתורה הטילה עליו את מעשה המילה, מכל מקום לדעת רוב הפוסקים, המצווה מתקיימת אף בלי שיעשה שליח למול את בנו בפירוש, ומהניא נחותא דאב [בפרט כשאין האב מוהל, שאף כשיהיה כאן יקיים את המילה ע"י שליח, א"כ יכולים למולו משום זכין לאדם שלא בפניו, ובודאי זכות היא לאב שיקיים המילה בשמיני, אף שמפסיד הברכה שהיא רק מדרבנן].

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ואף שבדבריו מביא האבני נזר שהתשב"ץ סובר שמצוות המילה ביום השמיני אינה מוטלת על ביה"ד, ואין להם למול את התינוק אף שהאב אינו מל את בנו, כדמוכח מהגמרא ביבמות, האבני נזר דן בראיה זו, ודוחה אותה, וז"ל:

"אולם לפענ"ד שם פירוש אחר בגמ' ופירש"י שם על אביו ואמו חבושין בבית האסורים שהמצוה מוטלת עליהם ולא על אחרים. תמוה מאוד דמה שייכות לאם במילה. ומפורש פ"ק דקידושין (כט ע"א) דאין האם מחויבת למול את בנה. וא"כ הא דנקט שאמו חבושה בבית האסורים כדי נסבה. ע"כ נ"ל לפרש שאמו ילדתו בבית האסורים... והא דקאמר שאביו ג"כ חבוש בבית האסורים, דאם היה בחוץ שייך המצוה עליו שישתדל אצל שר בית האסורים להניחו ליכנס למולו... על כן מוקי לה כשאביו ג"כ חבוש ואינו מוהל או אין לו שם איזמל וחמין. וכיון שהוא ג"כ חבוש ואין חבוש מתיר עצמו אין עליו המצוה. והב"ד לא מלוהו כיון שהילד בבית האסורים. אבל אם הילד מבחוץ אף שאביו בבית האסורים שפיר י"ל שמלין אותו. ואדרבא מוכח מדלא מוקי כשאביו בלבד בבית האסורים דבכה"ג מלין אותו ב"ד... ומ"מ ראיית התשב"ץ נדחית". עיי"ש.

האבני נזר תמה על ציור הגמרא, לפיו אמו של הילד חבושה אף היא בבית האסורים, וצריך ביאור מה זה משנה היכן האם נמצאת, הרי האם כלל אינה מצווה למול את בנה. מתוך כך ביאר שהגמרא עוסקת בתינוק שנולד בבית האסורים, ונמצא שם עם שני הוריו. בשל העובדה שהאב חבוש [ואינו מוהל או שאין לו סכין למול את בנו], ואין חבוש מתיר עצמו מבית האסורים, על כן המצוה אינה מוטלת עליו, ואין מילת הבן מעכבתו בשעת עשיית קרבן הפסח. ממילא הסיבה שבית הדין אינם מלים אותו היא מפני שאין להם אפשרות להגיע לתינוק הנמצא בבית האסורים. מכל מקום, אם התינוק היה מחוץ לכותלי הכלא, ואביו היה אסיר, אזי המצוה היתה מוטלת על בית הדין, אדרבא, יש להוכיח כן מכך שהגמרא לא העמידה במצב בו רק האב מצוי בבית האסורים, ואילו הבן נמצא בחוץ.

והנה אף שהאבני נזר דן בעדיפות שבקיום המילה בזמנה על פני קיום המילה בנוכחות האב, וסובר שיש להעדיף קיום המילה בזמנה אף בהיעדרו של האב, נראה לדבריו הוא הדין במילה שלא בזמנה, שיש להקדימה ככל הניתן, אף שהאב אינו נוכח, הן מצד שיהוי מצוה לא משהינן והן מפני שמצות האב מתקיימת בכך שהבן יהיה מהול. בפרט אם נאמר שחיוב האב מהתורה הוא רק ביום השמיני, וחיובו אחר כך הוא רק מדרבנן או מדין תשלומין לשמיני, וכפי שהאבנ"ז מצדד.

ועיין בערוך השולחן שכתב כי הגם שאין למול בנו של אדם שלא מדעתו, הדברים אמורים דווקא כאשר המילה תתקיים בזמנה, אך כאשר ההמתנה לאב תביא לקיום המצוה שלא בזמנה, מצווים ביה"ד למול את הבן. וז"ל (יורה דעה רסא, ה):

"אין מלין בנו של אדם ביום השמיני שלא מדעתו שהרי מצוה דידיה... ואפילו אם עברו כמה שעות ביום ולא מל, אף על גב דמצוה לזוז א"ע למילה, מ"מ לא מפני זה נמול שלא מדעתו אא"כ עבר היום ולא מלו דאז למחר ב"ד מלין אותו בלא דעת, ואפילו בעל כרחו... ונ"ל דבר פשוט דכשהאב בדרך לא ימתינו עליו כלל ביום השמיני בבוקר אף שאפשר שיבא בכמה שעות, אך אין המנהג כן, דנוהגין להמתין על האב אפילו עד חצות היום. ולענ"ד אינו כן, דשיהוי מצוה לא משהינן. ודע דזה שכתבנו דלמחר מלין בלא דעת האב וודאי דגם ביום השמיני סמוך לערב מלין בלא דעתו אלא שא"א לצמצם דאולי האב ימול אותו סמוך לערב וממילא דישאר עד למחר."

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מורם מכאן כי גם דעתו של ערוך השולחן היא שכאשר ברור שהאב לא ימול את בנו ביום השמיני, יש למול את הבן שלא מדעת האב בזמן, אף שלמחר האב יגיע ויוכל למול בעצמו. כמו כן, לאחר היום השמיני ניתן למול אף בלא דעת האב, ומשמע מדבריו שדין זה נוהג אף שהאב יגיע מאוחר יותר וחפץ למול בעצמו.

יוצא אפוא, שלדברי האחרונים שהזכרנו, כאשר ברור שהאב לא ימול את בנו ביום השמיני, יש לקיים את ברית המילה ע"י אחרים, ועדיף לקיים המילה בזמנה מאשר לקיימה בנוכחות האב. ואף שהאבני נזר כתב בדעת התשב"ץ שאין המצוה מוטלת על ביה"ד ביום השמיני, הרי הציץ אליעזר הבין בדעת התשב"ץ, שגם לדעתו יש לקיים את הברית ע"י ביה"ד ביום השמיני, ולא להמתין לאב [ואף האבנ"ז הקשה על האופן בו הבין את דברי התשב"ץ, ודחה ראיתו].

אציין את אשר שמעתי מהמוהל המפורסם הרב משה חיים וייסברג שליט"א כי כאשר האב אינו נמצא במעמד הברית, וכפי שקרה לא אחת בעקבות סכסוך גירושין שבין הורי התינוק, וזמן השקיעה קרב, הוא נוהג להעמיד שלושה אנשים בתור בית דין, והם ממנים אותו למול את התינוק.

גם לגבי ברית שאינה בזמנה, יוצא מדברי האחרונים הנ"ל כי יש לקיים את הברית מוקדם ככל הניתן, ולא להמתין לאב, שאין להשהות את קיום המצוה. בפרט אם נאמר שמצוות התורה על האב הינה רק ביום השמיני.

ה. הפקעת המצווה מהאב

אמנם נראה ברור שנדו"ד שונה מכל אשר העלינו בדברינו לעיל, זאת מאחר שאין מדובר במצב בו ההתלבטות בין הקדמת המילה לבין ההמתנה לאב, נובעת מכך שהאב משתהה או שישנה איזושהי מניעה אובייקטיבית מקיום המילה על ידו. הרי האב ניצב בפנינו והתינוק נמצא בעירנו, ומבחינתו אין כל מניעה מלבצע את הברית בהקדם האפשרי. אלא שבשל הסכסוך בינו לבין האם, התינוק נמצא ברשות האם ואין ביכולת האב למול את בנו.

והרי למדנו מדברי התשב"ץ שאף אם האב מתעצל למול את בנו, אין המצוה מוטלת כלל על ביה"ד, כל שכן כאשר האב אינו מתעצל בדבר אלא חפץ למול את בנו, שאין המצוה מוטלת על ביה"ד ובודאי שאינה מוטלת על האם. ממילא גם לא שייך לומר שבדחיית הברית אנו משהים את קיום המצווה, ושהווי מצוה לא משהינן, שהרי בנדו"ד אין מוטלת עלינו כל מצוה שאסור לנו להשהותה, אלא רק על האב.

ועיין ב"מנחת אשר" (ויקרא עמ' קטו ואילך) שדחה את ראית האבני נזר מיבמות לט, מפני ששם המצוה ליבם או לחלוץ מוטלת על כל האחים, אלא שיש קדימה לגדול, ועל כן שהווי מצוה לא משהינן, משא"כ במילה, דבמקום אב, אין כל מצוה על ביה"ד.

ועיין עוד באורחות חיים (הלכות מילה, אות ז), שכתב:

"ואם אין שם אבי הבן העומדים שם מברכין להכניסו, ויש מי שהורה שבית דין מברכין אותה לפי שהן חייבין למולו אם אין האב בעיר או אפילו הוא בעיר ונתעצל עליהם למולו... וארז"ל אם נתעצל האב עובר בכל יום בעשה, ומיהו ב"ד חייבין למולו. וכן אם אין אביו בעיר ונתעצלו ב"ד עוברין בעשה."

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מורם מדבריו שאף שחולק על התשב"ץ וסובר שבנתעצל האב מצוה על ביה"ד למול, אך ברור שסובר שאם האב עומד בפנינו ורוצה למול, שאין המצוה על ביה"ד ואינם יכולים לברך "וצונו להכניסו בכריתו של אברהם אבינו", שהרי אין הם מצווים כלל.

וכן מורה פשט לשון הרמב"ם הנ"ל, דדוקא אם עבר האב ולא מל, חל החיוב על ביה"ד, משא"כ כאשר האב אנוס בדבר (וכ"כ בדעתו העצמות יוסף קידושין כט, ע"א).

לכן גם בנדו"ד ברור שאין כל היתר למנוע מאבי הבן ליטול חלק בכריתו של בנו, ועל כן יש להורות לאם לשתף את הבעל באופן מידי, ולאפשר לו להיות שותף פעיל בכרית המילה של בנו.

במידה והאם לא תשתף פעולה, יש להוציא צו שיימנע ממנה את ביצוע הכרית בלי נוכחות האב, גם אם הדבר יגרום לדחייה בכרית, אף אם היה מדובר ביום השמיני, ובשל הדחייה הכרית היתה מתבצעת לאחר היום השמיני, כש"כ בנדו"ד שכבר עבר היום השמיני, שיש למנוע את קיום הכרית עד לקיומה כהלכתה על ידי אבי הבן.

בשולי הדברים אציין לשבח את ב"כ הצדדים שבהתערבותם בסיוע ביה"ד, הגיעו ההורים להבנות והסכמות בדבר קיום הכרית בנוכחות מלאה של ההורים ובני משפחותיהם. בשל כך, התייתר הצורך בהוצאתו של פסק דין המונע קיומה של הכרית בלא נוכחות האב.

ו. זכות האב במינוי הסנדק

הערה נוספת קודם חתימה נוגעת למינוי הסנדק. אחת מאבני הנגף שעמדו בפני קיום הכרית, היתה שאלת זהותו של הסנדק. האב דרש בתוקף כי אביו ישמש כסנדק, ואילו האם דרשה כי אביה הוא זה שיזכה בסנדקאות. לטענתה, אבי האב אינו ראוי לשמש כסנדק בשל מעורבותו הפסולה, לדבריה, בסכסוך הגירושין שבין הצדדים. האם אף שללה הצעת פשרה לפיה האב עצמו ישמש כסנדק, כל זאת, למרות שהאב ניאות לכך שהאם היא זו שתקבע את שם הרך הנימול.

בענין זה נציין לדברי הרמ"א (רסח, יא) שכתב:

"ונוהגין להדר אחר מצוה זו, להיות סנדק לתפוס התינוק למוהלו (הגהות מיימוני פרק ג' דמילה). ויפה כח הסנדק מכח המוהל להקדימו לקריאת התורה, דכל סנדק הוי כמקטיר קטורת (מהרי"ל בשם רבינו פרץ)".

לכאורה פשוט הדבר דכיון שעניינו של הסנדק הוא לתפוס את התינוק ובכך לסייע בעשיית המילה, לכן האב שעליו מוטלת מצוות המילה, הוא זה שזכותו להיות הסנדק בעצמו או לכבד אחר לסייע במצוה המוטלת עליו.

אלא שיש להעיר על כך ממ"ש הרמ"א בשם המהרי"ל שהביא את דברי רבינו פרץ, לפיהם יפה כח הסנדק מכח המוהל. והדבר צריך ביאור, שהרי גם אם הסנדק נחשב כמקטיר קטורת, מדוע יש להקדימו למוהל, הרי המוהל הוא זה שמקיים את המצווה, בעוד שהסנדק רק מסייע לו.

ביאור לדבר מצינו בשו"ת חתם סופר (או"ח קנט), וז"ל:

"ואחדש בזה רק סברא א', והוא, דודאי על הסנדק שייך לומר שהוא מסייע להמוהל בשעת המצוה ונטפל לו, דבלי ספק שכשהיה התינוק מונח על

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

השולחן או כסא ומטה לא היה נוח להמול כל כך כמו שהוא ע"י תפיסת הסנדק אותו, אמנם במה שנעשו רגלי הסנדק כעין מזבח, לזה לא יקרא המוהל מסייע או נטפל כלל, אעפ"י שאילו לא היה הוא מוהל לא היה רגליו מזבח, מכל מקום לא בשביל זה יאמר עליו שהוא נטפל לו בזה, ועוד אי נמי לא רצה למול והסנדק מוכן להיות מזבח ונאנס ולא עשה מעלה עליו הכתוב כאלו עשאו, נמצא דהסנדק תרתי אית ביה, חדא שהוא כמזבח, ועוד שהוא כמקריב ע"י שנטפל לו, משא"כ המוהל לית בי' אלא חדא לכן הפליג ר' פרץ בשכר הסנדק יותר מבמוהל, ודבר נכון הוא בעה"י."

כלומר, לסנדק יש שתי מעלות, מסייע ונטפל למצווה וכן שהוא כמזבח, לעומתו למוהל יש רק מעלה אחת, שהוא עושה את המצווה (ועיין ביאורים נוספים שהובאו ב"אוצר הברית" ח"א פרק ג, סימן יד, ג).

אמנם בספר **אות ברית לגר"ש קוניטץ** אב"ד ציפער, כתב לבאר את דברי רבינו פרץ באופן אחר, וז"ל:

"קשה לי להבין הדבר, הלא הסנדק אינו אלא שב וא"ת שהתינוק מונח בחיקו בשעת מילה והמוהל עושה המצוה בקום ועשה מניח התינוק מידו לחיק הסנדק וחותך ופורע ומברך לפניו ואחריו, והלא בכל מקום מצוה דקום ועשה חשובה יותר ממצוה דשב וא"ת... ונראה דהמוהל הוה רק שלוחו של אב שהאב מחויב למול בנו, ושלוחו של אדם כמותו ונחשב המעשה שעושה המוהל כאילו עושה האב משא"כ מצות הסנדקאות נחשב כשלו ממש דהסנדק אינו שלוחו של אב, דכיון דצותה התורה לאב שהוא ימול את בנו א"א לו להיות סנדק ולא נתחייב האב בזה, לכן יש קדימה לסנדק שעושה נחשבת לו לעצמו."

ביאור דבריו הוא שבעוד שהמוהל הוא רק שליח, הרי שהסנדק אינו שלוחו של האב, ומעשה המצוה נחשב כשלו ממש. מדבריו עולה חידוש מופלא, לפיו מאחר שהתורה ציוותה לאב למול את בנו, הרי שאין באפשרותו לשמש גם כסנדק, ולכן לא נתחייב האב בסנדקאות. ממילא הסנדק אינו נחשב כשליח האב [אם כי יש להקשות שכל זה שייך במקום בו האב עצמו מל את בנו, שאז אין היכי תימצי שישמש גם כסנדק, אך כאשר האב ממנה שליח למול בנו, מדוע שלא נאמר שמכיון שהאב יכול לשמש כסנדק, אזי הסנדק נחשב כשליח].

לאור זאת היה מקום לומר שמאחר והסנדק אינו שלוחו של האב, אזי הזכות בקביעת זהות הסנדק אינה שייכת לאב. אך נראה מדברי הרמ"א (רסד, א) שבחירת הסנדקאות שייכת לאבי הבן, שכתב:

"ויש לאדם לחזור ולהדר אחר מוהל ובעל ברית היותר טוב וצדיק (א"ז).
ואם נתנו לאחד, אסור לחזור בו. מיהו אם חזר בו, הוי חזרה (מרדכי ס"פ כל הגט)."

יוצא אפוא, שעל האב לחזור אחר בעל הברית, דהיינו סנדק, היותר טוב וצדיק, ועי"ש בט"ז (סק"ה), ופשוט שכל זה נובע מזכותו של האב לכבד את מי שירצה בסנדקאות. וכ"כ ב"כורת הברית" (רסה, סקס"א ורסד, סק"י).

לכן נראה לבאר שאף אם נאמר שהסנדק אינו שליח האב במעשה הסנדקאות, מכל מקום כיון שהסנדק מסייע לקיום מצוות האב בבנו, הרי שזכותו של האב למנותו.

בנוגע לסירובה של האם, שאבי הבן ישמש כסנדק, הנה מצינו בשו"ת דברי מלכיאל (ח"ד סימן פו), שראוי שאבי הבן יהיה הסנדק, כיון שהסנדק משתתף במעשה המילה, וז"ל:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"עכ"פ שמענו שהסנדק עושה שתי מצות. מצות סנדקי שהפליגו חז"ל בשבח המצוה. וגם משתתף בגוף המילה... [ולפ"ז ראוי לנהוג שאבי הבן יהא סנדק דהא באמת מוטל עליו מצות מילה. ויש פוסקים שכתבו שאסור לעשות שליח למול אם הוא יכול למול. וע' קצה"ח סי' שפ"ב ובחיבורי ח"א סי' ו' בזה. וא"כ כיון שסנדק הוי ג"כ חלק מגוף מעשה המילה. לזה אף שאינו יכול למול בעצמו. מ"מ מחויב להיות סנדקי ולעשות כל מה שאפשר לו לעשות במעשה המילה ואקצ[ר] ולזה נהגו שהסנדקי מברך להכניסו כשאינן האב לפי שהוא עושה רוב המצוה."

וכן כתב הפלא יועץ (ערך מילה), עיי"ש.

יתירה מכך, מצינו בשו"ת רב פעלים (ח"ב יו"ד לה) שאף במקום בו אבי הבן יכול למול בעצמו את בנו, יכול למנות אחר כשליח למול את בנו והוא עצמו ישמש כסנדק.

הרב פעלים נשאל ע"י אדם המשמש כמוהל קבוע לילדי העיר, שרצה למנות שליח למוהל אחר שבעיר למול את בנו הנולד לו, מפני שהיה תאב וחפץ מאד להיות בעצמו סנדק לבנו, להיות תופסו על ירכיו בעת המילה, שימול אותו המוהל האחר, ושואל אם מותר לעשות כן, או שמא כיון שהוא יודע למול צריך שימול אותו הוא בעצמו, ואינו רשאי לעשות שליח, דהא קי"ל מצוה בו יותר מבשלוחו. בתשובתו עונה הרב פעלים כי אף שהאב עצמו יכול למול, מכל מקום, כאשר ממנה שליח במקומו, אין הוא מפסיד את מעלת "מצוה בו יותר מבשלוחו", שהרי היתרון בו מבשלוחו הינו בשכר שמקבל, ובמצוות סנדקאות יש שכר גדול, והמעלה הנוספת בו מאשר בשלוחו היא שכאשר ממנה שליח נראה כמתעצל בקיום המצוה, וזה אינו שייך כאשר מסייע בשעת המילה ועוסק בסנדקאות.

עוד כתב (שם):

"ועוד יש לי בס"ד טעם אחר, לחזק ההיתר בנ"ד, שאבי הבן יעשה שליח למוהל אחר, והוא יהיה סנדק למול התנוק על ירכיו, כי כיון שהוא אוהו התינוק ומזמינו ומטהו לפני המוהל למולו, וגם כובש רגליו שלא יבעוט דעיי"ז המוהל הוא יכול לעשות מצות המילה, הנה זה האב שהוא עושה מעשה הסנדקות חשיב עושה גם מצות המילה בידו ממש, דמצינו סיוע כזה חשיב מעשה ממש."

ובהמשך הביא בשם המהר"ח או"ז שמצוות האב אינה דווקא למול את בנו בידו, אלא לעסוק במילתו, לאור זאת הסיק:

"ועל כן בענין נידון השאלה דידן, י"ל אם העיקר הוא כמ"ש הגאון רבינו חיים ז"ל, נמצא ליכא שום פקפוק בנ"ד, ואם העיקר כמ"ש לעיל בשם הרבנים ז"ל, דס"ל המילה מוטלת על אבי הבן למול את בנו, הנה בנ"ד שהאב עושה שליח למוהל האחר, שאומר לו בפירוש אתה תהיה שלוחי למול את בני, ועי"כ האב מקיים מצוה גדולה של הסנדקות, שלא היה יכול לקיימה אם היה מל בידו, דהוכחנו מכל הנ"ל, בכה"ג אין לחוש לפרט זה של מצוה בו יותר מבשלוחו. זאת ועוד אחרת, ההוכחות שהוכחנו לעיל בס"ד, כל שהוא מטה את בנו וכופתו וכובש רגליו לפני המוהל כדי לעשות המוהל המצוה כתקנה, הנה זה הסיוע חשיב מעשה ממש, ונמצא האב קיים מצות המילה בידו ממש."

נמצאנו למדים כי כאשר האב משמש כסנדק הרי הוא מקיים מצות המילה בידו ממש, ולכן נראה פשוט שאין יכולת ביד האב למונעו מכך.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אמנם יעויין בלקט יושר (לתלמידו של בעל "תרומת הדשן"), שכתב:

"מי שיש לו בן למול ואינו רוצה להיות בעל ברית ורוצה לכבד אחרים משום הבאת שלום ומשום דיש בו כבוד הבריות, חייב ליתן לאביו קודם אביו זקנו... ואמר המנהג כשתלד אשתו בן הראשון הרשות בידו לקרות לו שם ולאשתו הרשות בידה ליתן הקבעטריט למי שהיא רוצה, אבל אם אביו הוא עצמו רוצה להיות קבאטר פי' שתופש הנער בשעת המילה, מי יוכל למחות מליקוטי מהר"י אוברניק זצ"ל."

אם כן, לדבריו, המנהג היה בבן הראשון לתת ליולדת את הזכות לכבד בסנדקאות, אא"כ האב עצמו רוצה לשמש כסנדק. מכל מקום, נראה שמנהג זה אינו מצוי בזמננו. נוסף ונציין, שהמנהג המצוין בלקט יושר הינו שהאב הוא הקובע את שם הבן הראשון, ואכן כך נהוג היום בקרב רבים מבני עדות המזרח, והדברים מפורשים כבר בתשובת הרשב"ש (סימן רצא), בה נשאל כיצד הוא מיוחס הן לרמב"ן והן לרבינו יונה, וז"ל:

"וששאלת, איך הוא זקני הרמב"ן ז"ל, וגם רבינו יונה בר אברהם ז"ל. דע, כי רבי אברהם אביו של רבינו יונה ז"ל ואמו של הרמב"ן ז"ל היו אחים, וגם היה להם אח אחר ושמו רבי יוסף וגם בנו היה שמו הר"ר יונה, ובתו של רבינו יונה בר אברהם ז"ל היתה נשואה לשלמה בנו של הרמב"ן ז"ל. וכשנפטר רבינו יונה בטוליטלה היתה בתו מעוברת, וכשילדה ילדה בן זכר, והיה לו לקרותו משה כשם אביו, אמר הרמב"ן ז"ל אף על פי שצריך לקרותו על שמי, אני רוצה שיקרא יונה על שם זקינו אבי אמו משום וזרח השמש ובא השמש עד שלא כבתה שמשו של זה זרחה שמשו של זה, וכן היה דנפק מיניה גברא רבה והיה רב וגדול בישראל, ובנו של זה היה שמו שלמה והיה אביו של אבי אמי."

מורם מדבריו כי זכות הקריאה בשם הבן הראשון נתונה לאב.

אמנם מנהג רבים מבני אשכנז הוא כי זכות קריאת השם בבן הראשון נתונה לאם, וב"כתר אפרים" לגאון כתריאל פישל טכורש זצ"ל (סימן לט) הזכיר בטעם המנהג כי מאחר והאישה עוזבת את בית אביה והולכת אחר בעלה, קריאת שם הבן הראשון ע"ש אביה נחוצה כדי לשמש כחוט מקשר בינה לבין בית אביה.

מכל מקום, מאחר ובנדו"ד הוסכם כי האם תקבע את שם התינוק, פשוט הדבר שזכותו של האב לשמש בעצמו כסנדק או לכבד אחר.

נציין, כי גם בענין זה לאחר דין ודברים בין הצדדים, הוסכם ע"י הצדדים כי האב יכבד בסנדקאות רב המוכר לו, ובתום הדיון נקבע זמן קיומה של הברית.

ז. סיכום

א. יש מהאחרונים שנקטו כי חיובו של האב מהתורה למול את בנו הינו רק ביום השמיני. אך במילה שאינה מתקיימת בזמנה, אינו מחויב מהתורה למול את בנו. אמנם כתב הרמב"ם בפירוש המשניות שהאב מצווה תמיד למול את בנו, וכן לכאורה דעתם של ראשונים נוספים, וכן כתב בשו"ת זכר יצחק (קונטרס אחרון סימן א) בדעת הראשונים.

ב. פסקו הרמב"ם והטור כי אין מלין בנו של אדם שלא מדעתו אלא אם כן עבר ונמנע למולו שבי"ד מלין אותו בעל כרחו.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

- ג. יש לדון האם אין מלין בנו של אדם שלא מדעתו גם במקרה בו האב אינו לפנינו, וההמתנה לאב תביא לדחייה במילת הבן.
- ד. מדברי הגמרא ביבמות ומפירוש רש"י עולה לכאורה כי כאשר אין האב נמנע בכוונה מלמול את בנו, אלא שאנוס הוא בדבר, כגון שנמצא בבית האסורים, אין המצווה מוטלת על אחרים. זאת, למרות העובדה שברית המילה תתעכב בשל כך.
- ה. כתב התשב"ץ כי המצוה על ביה"ד למול את התינוק היא כאשר האב אינו נמצא כאן, אך כאשר האב בפנינו, אין המצוה מוטלת על ביה"ד, ואף אם הוא מתעצל מלמול את בנו, כיון שהוא נמצא בפנינו, חיובו של ביה"ד מתמצה בכפיית האב לקיים המצוה.
- ו. האבני נזר חילק בדעת התשב"ץ, בין מילה ביום השמיני לבין מילה לאחר היום השמיני. כלומר, דברי התשב"ץ, לפיהם כשאין אביו כאן המצוה מוטלת על ביה"ד, הם כאשר עבר היום השמיני, אולם ביום השמיני החיוב הוא על האב ולא על ביה"ד. אולם הציץ אליעזר דייק בדעת התשב"ץ שכאשר האב אינו בפנינו או שנמצא בפנינו ועובר ונמנע מלמול את בנו, החיוב מוטל על ביה"ד אף ביום השמיני.
- ז. לדעת האבני נזר כאשר האב אינו בעיר ביום השמיני, ולמחרת יבוא, יש להעדיף מילה בזמנה ביום השמיני ולא להמתין לאב. הן מדין אין מעבירין על המצוות, הן מפני ששהויי מצוה לא משהינן והן מפני שהתורה לא הטילה על האב לעשות את מעשה המילה, אלא חיובו מתמצה בכך שבנו יהיה מהול. גם לדעת ערוך השולחן כאשר ההמתנה לאב תביא לכך שהמצווה תתקיים שלא בזמנה, מצווים ביה"ד למול את הבן.
- ח. גם לגבי ברית שאינה בזמנה, יוצא מדברי האחרונים כי יש לקיים את הברית מוקדם ככל הניתן, ולא להמתין לאב, שאין להשהות את קיום המצוה. ובפרט אם נאמר שמצוות התורה על האב הינה רק ביום השמיני.
- ט. בנדו"ד אין מדובר במצב בו ההתלבטות בין הקדמת המילה לבין ההמתנה לאב, נובעת מכך שהאב משתהה או שישנה איזושהי מניעה אובייקטיבית מקיום המילה על ידו, אלא שהאב ניצב בפנינו והתינוק נמצא בעירנו, ומבחינתו אין כל מניעה מלבצע את הברית בהקדם האפשרי, אלא שבשל הסכסוך בינו לבין האם, התינוק נמצא ברשות האם ואין ביכולת האב למול את בנו.
- י. באופן כזה, אין המצוה מוטלת כלל על ביה"ד, ובודאי שאינה מוטלת על האם. ממילא גם לא שייך לומר שבדחיית הברית אנו משהים את קיום המצווה, ושהויי מצוה לא משהינן, שהרי בנדו"ד אין מוטלת עלינו כל מצוה שאסור לנו להשהותה, אלא רק על האב.
- יא. לכן גם בנדו"ד ברור שאין כל היתר למנוע מאבי הבן ליטול חלק בבריתו של בנו, ועל כן יש להורות לאם לשתף את הבעל באופן מידי, ולאפשר לו להיות שותף פעיל בברית המילה של בנו.
- במידה והאם לא תשתף פעולה, יש להוציא צו שיימנע ממנה את ביצוע הברית בלי נוכחות האב, גם אם הדבר יגרום לדחייה בברית, אף אם היה מדובר ביום השמיני,

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובשל הדחייה הברית היתה מתבצעת לאחר היום השמיני, כש"כ בנדו"ד שכבר עבר היום השמיני, שיש למנוע את קיום הברית עד לקיומה כהלכתה על ידי אבי הבן. יב. כיון שעניינו של הסנדק הוא לתפוס את התינוק ובכך לסייע בעשיית המילה, לכן האב שעליו מוטלת מצוות המילה, הוא זה שזכותו להיות הסנדק בעצמו או לכבד אחר לסייע במצוה המוטלת עליו.

יג. רבינו פרץ כתב כי יפה כח הסנדק מכח המוהל. החתם סופר ביאר כי לסנדק יש שתי מעלות, מסייע ונטפל למצווה וכן שהוא כמזבח, לעומתו למוהל יש רק מעלה אחת, שהוא עושה את המצווה. בספר אות ברית כתב לבאר כי בעוד שהמוהל הוא רק שליח, הרי שהסנדק אינו שלוחו של האב, ומעשה המצוה שלו ממש.

יד. גם אם נאמר שהסנדק אינו שלוחו של האב במעשה הסנדקאות, מכל מקום כיון שהסנדק מסייע לקיום מצוות האב בבנו, הרי שזכותו של האב למנותו.

טו. יש ענין גדול שהאב ישמש כסנדק, אף במקום בו האב יכול למול בעצמו את הבן, זאת בפרט אם נסבור כשיטת המהר"ח או"ז שמצוות האב אינה דווקא למול את בנו בידו, אלא לעסוק במילתו.

טז. כאשר האב משמש כסנדק הרי הוא מקיים מצות המילה בידו ממש, ולכן נראה פשוט שאין יכולת ביד האם למונעו מכך.

יז. הלקט יושר מביא מנהג לפיו זכותה של האם לקבוע את זהות הסנדק בבן הראשון. מכל מקום, גם לדבריו מדובר במקום בו המנהג היה שהאב הוא הקובע את שם הבן הראשון. אולם בנדו"ד בו האם היא זו שקובעת את שם הבן, זכותו של האב להחליט על זהות הסנדק.

פסק הדין מותר לפרסום לאחר השמטת פרטים מזהים.

ניתן ביום כ"ג באלול התשע"ז (14.09.2017).

הרב אברהם צבי גאופטמן