הרב אריה כץ

תרומת ביצית מיהודייה לא ידועה

פתיחה

בשנת תש"ע (2010) נחקק בישראל חוק תרומת ביציות. החוק מאפשר לאישה יהודייה פנויה לתרום ביציות לאישה אחרת הנזקקת לכך. התרומה מתבצעת באופן אנונימי. על מנת למנוע מצב של נישואים של בן ובת שנולדו מביציות של אותה אישה, וכן של נישואי קרובים אחרים שהם איסורי עריות, קבע המחוקק שיהיה מאגר רישום סודי, שאליו יוכל רשם הנישואין לשלוח שאילתא על מנת לוודא שאין קרבה משפחתית אסורה בין המבקשים להירשם לנישואין.

נכון לזמן כתיבת שורות אלו, המצב החוקי אינו מספק, שכן רשם הנישואין ישלח שאלה כזו רק במצב שבו הוא יידע שאכן אחד מבני הזוג נולד כתוצאה מתרומת ביצית. אולם בדרך כלל הוא אינו יודע על כך, ואף האדם עצמו שנולד כתוצאה מתרומת ביצית, פעמים רבות שאינו מודע לדבר, וממילא הוא אינו יכול לעדכן את רשם הנישואין בכך. בכמה שיחות שנוהלו בעניין בעבר עם היועצים המשפטיים של משרד הבריאות, הובטח שעם התקדמות הטכנולוגיה הדבר יסתדר, שכן תהיה אפשרות להכניס למערכת הרישום התראה אוטומטית, שתתריע רק במקרה שבו שני קרובים גנטיים כתוצאה מתרומת ביצית יבקשו להינשא זה לזו, אולם אין שום ערובה לכך שהדבר אכן ייעשה. לדעת הפוסקים הסוברים שבמקרים של תרומת ביצית האם היולדת נחשבת לאם ההלכתית, ממילא אין בעיה הלכתית בדבר,[1] אולם לדעת הפוסקים הסוברים שתורמת הביצית היא האם ההלכתית,[2] יש לשאול: האם לפי המצב המתואר בשאלה מותר לקבל תרומת ביצית על פי תנאי החוק בארץ, או שהדבר אסור, **שמא אח יישא את אחותו מאמו ללא ידיעתם**?[3]

א. החשש בתרומת זרע – שאח יישא אחותו מאביו

לכאורה, מקרה דומה שבו גילו הפוסקים את דעתם, הוא מקרה של תרומת זרע לאישה

1. בכל אופן מבחינה גנטית הדבר אינו מומלץ, שכן נישואים של קרובים מבחינה גנטית מעלים עלייה ניכרת את הסיכון למומים מולדים.
2. לפירוט המחלוקת והשיטות השונות, ראה בהרחבה בספר פוע"ה כרך שני, בפרק על תרומת ביצית.
3. עקב חשש זה, שמעתי מכמה מורי הוראה שהורו להעדיף קבלתה של תרומת ביצית מאישה גויה, וגיור של הוולד אחרי לידתו. לסוברים שבעלת הביצית היא האם, יש באופן כזה חיסרון גדול, שכן גם אחרי הגיור הילד לא יהיה מיוחס להוריו, ואביו אינו מקיים בהולדתו מצוות פרייה ורבייה, זאת מלבד העובדה שיש אוסרים יצירת ילד גוי מזרע ישראל, גם אם לאחר מכן יגיירו את הילד (ראה שו"ת חוות בנימין ח"ג סי' קח).

מזרעו של יהודי (או חשש יהודי) שאינו ידוע. לא ניכנס כרגע לשאלה הכללית של תרומת זרע, אולם לענייננו נאמר שגם הפוסקים שהתירו במקרים חריגים תרומת זרע, אסרו בצורה ברורה תרומת זרע אנונימית במקום שבו אין רוב גויים, שמא יישא אח את אחותו מאביו.

כך הם דברי שו"ת 'אגרות משה' (אבה"ע ח"א סי' עא):[4]

> מכיון שהטעם מפורש שם[5] שהוא מדין גזירה שמא ישא אחותו מאביו... יש להתיר בזרע של נכרי, שכיוון שהוולד יהיה ישראל כיון שאמו ישראלית, אין לחוש לכלום, דאין לו ייחוס להאב הנכרי אף אם היה דרך ביאה...

כך כתבו גם פוסקים נוספים, ביניהם שו"ת 'מנחת שלמה',[6] שו"ת 'חלקת יעקב',[7] שו"ת 'הר צבי'[8] ועוד רבים.

המקור של אותם פוסקים הוא דברי הגהת רבנו פרץ, שהובאו ב'בית חדש' (יו"ד סי' קצה):

> מצאתי בהגהות סמ"ק ישן מה"ר פרץ שכתב אשה נדה יכולה לשכב אסדיני בעלה ונזהרות מסדינים ששכב עליהן איש אחר פן תתעבר משכבת זרע של אחר ואמאי אינה חוששת פן תתעבר בנדותה משכבת זרע של בעלה ויהא הולד בן הנדה והשיב כיון דאין כאן ביאת איסור הולד כשר לגמרי אפילו תתעבר משכבת זרע של אחר כי הלא בן סירא כשר היה אלא דמשכבת זרע של איש אחר קפדינן אהבחנה גזירה שמא ישא אחותו מאביו כדאיתא ביבמות (לז ב) עכ"ל.

רבנו פרץ כתב באופן מפורש שאין חשש של בן הנידה באישה שנתעברה בזמן נידתה שלא באופן של קיום חיי אישות אסורים, והוא הדין שאין חשש ממזרות אם אשת איש נתעברה מזרעו של אדם אחר שלא דרך קיום חיי אישות. אומנם עדיין אסור להגיע למצב שאשת איש תלד בן מזרעו של אחר שאינו בעלה, גם אם ההתעברות לא נעשתה באופן של ביאת איסור, שכן יש חשש שהיא לא תדע מיהו האב, וכשיגדל אותו ילד הוא יהיה עלול לשאת את אחותו מאביו.

ב. חשש של נשיאת אחותו מאביו בחז"ל

על מנת להבין את דברי רבנו פרץ, ולנסות ללמוד באלו אופנים הם שייכים, עלינו לראות את המקור שאותו הביא כסמך לדבריו, וכן לבדוק במקורות הנוספים בחז"ל שבהם הוזכר דין זה, שאין ליצור מצב של אב לא ידוע, שמא יישא אח אחותו מאביו.

ואלו הם דברי הגמרא ביבמות (לז ע"ב):

---

4. וכן הוא שם, אג"מ ח"ב סי' יא.
5. הגהת רבנו פרץ, ראה להלן.
6. מנחת שלמה, תניינא סי' קכד; שמלבד בעיה זו, חשש גם לממזרות במקרה שאישה נשואה קיבלה תרומת זרע מיהודי.
7. חלקת יעקב, אבה"ע סי' יב, שאסר גם תרומת זרע מגוי מטעמים אחרים.
8. שו"ת הר צבי, אבה"ע סי' ג, שאסר אף הוא תרומת זרע מגוי מטעמים אחרים.

ר' אליעזר בן יעקב אומר: הרי שבא על נשים הרבה ואין יודע על איזהו מהן בא, וכן היא שבאו עליה אנשים הרבה ואינה יודעת מאיזה מהן קבלה, נמצא אב נושא את בתו ואח נושא את אחותו, ונתמלא כל העולם כולו ממזרין, ועל זה נאמר: ומלאה הארץ זמה... יתר על כן אמר ר' אליעזר בן יעקב: לא ישא אדם אשה במדינה זו וילך וישא אשה במדינה אחרת, שמא יזדווגו זה לזה, ונמצא אח נושא את אחותו.

המקרה הראשון עוסק באופנים שבהם אב אינו מכיר את ילדיו, ולכן קיים חשש שמא אב יישא את בתו ואח את אחותו. המקרה השני הוא כבר דין מעשי, שמלמד אותנו שאסור לאדם לשאת שתי נשים במדינות שונות, כיוון שיש חשש שאחת תוליד בן ואחת תוליד בת, ואותם בן ובת לא ידעו שהם אחים (כיוון שכל אחד מהם הוא ממדינה אחרת), ועלולים להינשא זה לזו. הדין השני של ר' אליעזר בן יעקב נפסק להלכה ב'שלחן ערוך'.[9]

מקום נוסף שבו יש דין שטעמו הוא חשש נישואי אח ואחות הוא דין 'הבחנה'.

נאמר במשנה ביבמות (מא ע"א) שאסור לאישה להינשא בשלושת החודשים שלאחר גירושיה או מיתת בעלה. הגמרא שם (מב ע"א) שואלת מה הטעם לכך. על כך אומר רבא:

גזירה שמא ישא את אחותו מאביו, וייבם אשת אחיו מאמו, ויוציא את אמו לשוק, ויפטור את יבמתו לשוק.

דהיינו, אם תינשא בתוך שלושה חודשים ותוליד בן בטווח של בין שישה חודשים לנישואיה השניים לתשעה חודשים מסיום נישואיה הראשונים, יתעורר ספק במציאות מיהו האב. במצב כזה יש חשש שמא יחשבו שאותו בן נולד מאב אחד, והוא יישא בת מהאב השני (שנולדה לאם אחרת), אף שהיא בעצם אחותו.[10] בגמרא שם הובאה תשובה נוספת, ולפיה יש צורך בייחוס ידוע מגזֵרת הכתוב, אך ב'בית שמואל'[11] ו'פתחי תשובה'[12] מבואר שההלכה נקבעה כך משום גזרה.

ג. האם הגזרה קיימת גם בחשש נישואי אח ואחותו מן האם?

כפי שראינו, למעשה הצורך בהלכה באב ידוע נובע מחמת גזרה וחשש שמא ללא אב ידוע אח יישא את אחותו. בחז"ל לא מצאנו גזרות כאלו במקרה של אם לא ידועה. למעשה, מקרה של אם לא ידועה אינו שכיח, שכן בניגוד לאבהות שנקבעת בעצם ברגע מעשה הביאה, מאורע שהוא נסתר ואינו ידוע,[13] הידיעה על האימהות קיימת בשלב

9. שו"ע, אבה"ע סי' ב סעי' יא.
10. חששות נוספים הם בייבום וחליצה, ואינם קשורים לנידון שלנו.
11. בית שמואל, סי' יג ס"ק א.
12. פתחי תשובה, אבה"ע סי' יג ס"ק א.
13. למעשה, הגמרא בחולין יא ע"ב מביאה הוכחה שהולכים אחרי הרוב מכך שהורגים את המכה אביו, אף על פי שאין ידיעה גמורה שאכן הוא אביו, ואנו מסתפקים בכלל של 'רוב בעילות אחר הבעל'.

הלידה, שהוא שלב שבו נוכחים אנשים נוספים מלבד היולדת, כדוגמת המיילדת. השאלה שעלינו לשאול היא אם העובדה שחז"ל לא גזרו דין מפורש על אם שאינה ידועה אומרת שאין איסור ליצור מצב כזה, או שלא גזרו דין כזה בפירוש, כי הוא לא היה בנמצא כל כך, אולם במציאות של ימינו, שהדבר קיים באופן של תרומת ביצית, הרי זה בכלל הגזרה.

לפני שנדון בשאלה זו, נזכיר מקרה שבו כן הוזכר במפורש חשש של אח שיישא אחותו מאמו עקב העובדה שהאם אינה ידועה. בין פסולי החיתון מנו חז"ל גם שני סוגים של ספק ממזר: האחד - שתוקי שהוא מי שאביו אינו ידוע, ויש חשש שהוא ממזר, והשני - אסופי, שהוא מי שנמצא בשוק ושני הוריו אינם ידועים, שיש חשש שהושלך עקב ממזרות.

הגמרא בקידושין (עג ע"א) דנה בשאלה מה הסיבה שהשתוקי והאסופי אסורים לבוא בקהל:

> אמר רבא: דבר תורה שתוקי כשר; מאי טעמא? רוב כשרים אצלה ומיעוט פסולין אצלה [רש"י: שאין הרוב ממזרים וקרובים שהוולד מהם ממזר]... כמחצה על מחצה דמי, והתורה אמרה: לא יבא ממזר - ממזר ודאי הוא דלא יבא, הא ממזר ספק יבא... ומה טעם אמרו שתוקי פסול? גזירה שמא ישא אחותו מאביו... לא שכיחא [רש"י: ומלתא דלא שכיחא לא גזרו רבנן]? אלא, מעלה עשו ביוחסין.
>
> ואמר רבא: דבר תורה אסופי כשר; מאי טעמא? אשת איש בבעלה תולה [רש"י: אם ילדה ממזר אינה משליכתו לפי שיש לומר מבעלי הוא], מאי איכא? מיעוט ארוסות ומיעוט שהלך בעליהם למדינת הים [רש"י: ואין להן לתלות בבעל], כיון דאיכא פנויה ואיכא נמי דמחמת רעבון, הוה פלגא ופלגא, והתורה אמרה: לא יבא ממזר בקהל ה' - ממזר ודאי הוא דלא יבא, הא ממזר ספק יבא, בקהל ודאי הוא דלא יבא, הא בקהל ספק יבא, ומה טעם אמרו אסופי פסול? שמא ישא אחותו מאביו. אלא מעתה, אסופי אסופית לא ישא, שמא ישא אחותו בין מאביו בין מאמו! כל הני שדי ואזלי? בת אסופי לא ישא, שמא ישא אחותו! אלא לא שכיח, הכא נמי לא שכיח! אלא, מעלה עשו ביוחסים.

מהגמרא שם רואים שמי שאביו או אמו אינם ידועים, אינו נאסר מלבוא בקהל שמא יישא את אחותו, כי הדבר אינו שכיח,[14] אלא רק מהחשש שהוא ממזר, שהוא גזרה מדרבנן משום מעלה.[15] אם כן, החשש לנישואי אח ואחות הוא רק גזרה מדרבנן

14. אומנם לעיל ראינו שחז"ל כן חששו לנישואי אח ואחות, אלא שכאן הדיון הוא **בדיעבד** - כשעומד אדם כזה לפנינו, אם יש לגזור שהוא אסור לבוא בקהל. לעומת זאת, גזרת חז"ל עוסקת באיסור ליצור **מלכתחילה** מצב כזה.

15. לפי זה היה מקום לכאורה לאסור תרומת ביצית מאישה לא ידועה, שמא היא ממזרת או פסולת חיתון מטעם אחר. אלא שמדברי הגמרא (שם) עולה שגזרת שתוקי אינה שייכת במקום שבו יש הוכחה שהילד טופל כיאות ולא רצו שימות. דהיינו לא גזרו איסור לבוא בקהל על אדם שהוריו אינם ידועים, אלא אם כן יש לנו ריעותות נוספות, דהיינו שהוא הושלך למיתה, ויש חשש שהדבר נעשה מכיוון שהוא ממזר. ממילא אין לדמות תרומת ביצית לאסופי, שהרי גם בה אין השלכה למיתה. אומנם יש לדון מדוע אין לאסור כל אסופי, גם כזה שידוע שלא הושלך למיתה, שהרי הוא לכל הפחות שתוקי, שהוא אדם שנמצא בחזקת אמו ובכל אופן נאסר מלבוא בקהל, מכיוון שאביו אינו

שאוסרת ליצור מצב כזה לכתחילה. מכיוון שכך, יש מקום לומר שאין לך בו אלא חידושו, דהיינו חז"ל גזרו שלא ליצור מצב שבו יש חשש של אח נושא אחותו מאביו, אבל במקרה הלא שכיח של חשש אח נושא אחותו מאמו, לא גזרו.[16] ראיה לכך שלא גזרו במקום שאינו שכיח, אפשר למצוא בדברי ה'בית מאיר' (אבה"ע סי' ב ס"ק יא), שדן באיסור לשאת שתי נשים במקומות שונים:

> כתב בית הלל דהאידנא נוהגין שלא לישא ב' נשים, אין נפקא מינה גדולה בדין זה. ואמת, שלשון הגמרא והרמב"ם: לא יישא אישה במדינה זו ואישה במדינה אחרת, משמע דווקא בשנושא על אשתו ולא במתה או נתגרשה, אף שיש לו בנים ממנה. והטעם יש לומר משום דאז על הרוב מוליך בניו הקטנים עמו ואין למיחש, ומשום מילתא דלא שכיחא שמניחם אצל הגרושה או קרובי האם לא גזרו.

דהיינו שכל האיסור הוא להיות נשוי לשתי נשים בו זמנית במקומות שונים, אבל לאחר מיתת אשתו או גירושין, מותר לבעל ללכת למדינה אחרת ולהינשא בה. הבית מאיר טען שהטעם לכך הוא שבמצב כזה בדרך כלל האב יגיע עם ילדיו, ואז אין חשש לנישואי אח ואחות. אומנם יש מצבים שבהם האב משאיר את ילדיו במקומו הראשון גם כשהתאלמן או התגרש, אולם כיוון שמצבים כאלו אינם שכיחים, חז"ל לא גזרו בהם. נראה שאם במקרה שדומה לגזֵרה המקורית לא גזרו כשהדבר אינו שכיח, ודאי שלא גזרו במקום של חשש אח נושא אחותו מאמו, שהוא חשש שאינו שכיח, שכן בדרך כלל האם ידועה, וכפי שהתבאר לעיל.

ד. במקום ספק

צד נוסף שקיים כאן להקל הוא שלדעת פוסקים רבים האימהות נקבעת על פי היולדת ולא על פי בעלת הביצית. גם אם לא נכריע כך להלכה, הרי שלכל היותר הדבר הוא בגדר ספק. אם כן, מכיוון שכל החשש של נישואי אח ואחות הוא ספק ואיננו איסור ודאי, הרי יש כאן ספק ספיקא - ספק מי נחשבת האם, ואם נאמר שבעלת הביצית היא האם, יש רק ספק שמא יש כאן חשש לנישואי אח ואחות. ואכן, ה'עזר מקודש' (אבן העזר, סי' ב)

ידוע. ואכן כך הקשה שו"ת נודע ביהודה קמא, אבן העזר סימן ז. תשובתו היא שדין שתוקי קיים רק במקום שבו אנו דנים גם על האימא אם היא נאסרה לכהן מחשש שאבי הילד הוא אדם שביאתו פוסלת לכהונה. באסופי איננו מכירים את האם ולא דנים עליה, וממילא אין איסור מדין שתוקי אלא רק מחמת שהושלך למיתה. על פי חידושו שם, גם במקרה המקביל של תרומת זרע מאדם לא ידוע אין חשש שתוקי, שהרי האישה לא נבעלה לנותן הזרע, ואיננו דנים על כשרותה, ראה שו"ת יביע אומר, חלק י אבן העזר סימן י. אולם גם אם לא נקבל את דברי הנודע ביהודה בקשר לאדם שאביו אינו ידוע, פשוט שמי שאמו אינה ידועה, ואין כאן ריעותא שהושלך למיתה, אינו מוגדר כספק ממזר.

16. אומנם ראינו שחז"ל עצמם אמרו על נישואי אח ואחות כשהאב אינו ידוע שהם מציאות לא שכיחה, ובכל זאת גזרו איסור ליצור מצב שעלול להביא לכך. אלא שכוונתם היא שהסיכון לנישואי אח ואחות כשהאב אינו ידוע הוא בכל אופן נמוך מאוד, אולם גזרו שלא ליצור סיכון כזה. הגזרה היא דווקא באופנים שהמעשה שיוצר את הסיכון הוא מעשה שכיח (כגון נישואים לשתי נשים בשני מקומות), אבל כשאותו מעשה אינו שכיח (וכפי שיובא להלן), לא גזרו איסור ליצור סיכון שכזה.

כתב שאולי במקום שבו מצטרף ספק אחר, אין לחשוש לגזרות חז"ל שנועדו למנוע נישואי אח ואחות:

> ומי שיותר נוטה שלא יוליד יש לומר ספק ספיקא לקולא היטב... ומכל מקום אולי לא פליג בזה.

אומנם יש לפקפק על האפשרות להקל מכוח ספק ספיקא, זאת על פי דברי הש"ך בכללי ספק ספיקא[17] לגבי גבינות עכו"ם. הש"ך כתב שם שגבינות שהן ספק גבינות עכו"ם אסורות, אף שמדובר באיסור דרבנן וספיקא דרבנן לקולא, וכן האיסור עצמו הוא מכוח ספק שמא העמידו את הגבינות בעור קיבה של נבלה. הש"ך הסביר שמקום שבו קיים ספק מדין תורה, וחכמים גזרו איסור מדרבנן מכוח הספק, הרי הם הפכו אותו לאיסור ודאי שחמור מאיסור דרבנן רגיל, ואף ספיקו אסור.[18] אם כן גם כאן יש לדחות את היכולת לעשות ספק ספיקא, שכן האיסור לגרום לאב שאינו ידוע הוא גזרת חכמים שנובעת מכוח ספק של איסור תורה, ובו לא מועיל ספק כדי להקל.[19] אלא שלמעשה, כפי שראינו לעיל, לא מצאנו גזרה מפורשת לגרום לאם לא ידועה אלא רק לאב לא ידוע, ועל כן נראה שיש לצרף את הספק מי נחשבת לאם לעיקר הדין שכתבנו לעיל שניתן להקל בדבר. ועוד יש לצרף את העובדה שגם היום יש אפשרות על פי החוק לברר אם יש בנישואין חשש של נישואי קרובים, והבעיה היא רק שלא תמיד יודעים שיש צורך לברר זאת. אם כן, עצם העובדה שבירור כזה הוא אפשרי במציאות מספקת כדי להסיר את עצם הגזרה, אפילו אם היא קיימת (וכאמור, עצם החשש המציאותי עצמו רחוק מאוד, וללא גזרה של חז"ל אין לנו מקום לחשוש לאיסור).

סיכום

לכתחילה ראוי להסדיר את הרישום הממוחשב ברישום הנישואין באופן שבו המערכת תתריע באופן אוטומטי במקרה שבו יש חשש לנישואי קרובים מבחינה גנטית. אולם גם כל עוד לא הוסדר הרישום, ולאחר פסיקה הלכתית פרטנית, מותר לאישה הנזקקת לכך לקבל תרומת ביצית מאישה יהודייה לא ידועה, וזאת מהנימוקים הבאים:

1. לא מצאנו שחז"ל גזרו איסור לגרום לאם לא ידועה אלא רק לגרום לאב לא ידוע. ייתכן שאין כלל גזרה כזו, כיוון שאם לא ידועה היא מצב לא שכיח, ולכן אין צורך לגזור עליו.
2. כל שאלת האימהות בתרומת ביצית נתונה במחלוקת הפוסקים, ואם כן יש כאן לכל היותר ספק באיסור דרבנן.

---

17. ש"ך, יו"ד סי' קי אות יז-יט.
18. ראה באופן דומה גם את דברי הגרש"ז אויערבאך לגבי דין שבעה נקיים בזמן הזה, שהובאו במאמרנו 'חומרת בנות ישראל בזמן הזה', אמונת עתיך 103 (תשע"ד), עמ' 95-102, וכן את דברינו בהסבר שיטת הר"ן על איסור שבויה לכהן במאמרנו 'איסור שבויה לכהן - ספק או גזירה?', חמדת הארץ ג, עמ' 164-180.
19. ואולי זה הטעם שהעזר מקודש הסתפק אם אפשר לומר ספק ספיקא, וצריך עיון.

3. גם במצב הנוכחי יש דרך למנוע את החשש של נישואי אח ואחות בתרומת ביצית באמצעות הודעה לרשם הנישואין ובדיקה במרשם. אומנם ייתכן שהדבר לא יקרה, אולם במצב כזה אין לנו לגזור גזרות חדשות.

לסיכום, גם במציאות הנוכחית, עדיף לקבל תרומת ביצית מיהודייה פנויה אנונימית מאשר מאישה גויה, שאז לשיטות שבעלת הביצית היא האם, הילד אינו יהודי ויצטרך לעבור גיור.[20]

20. לאחר כתיבת המאמר, הגיעה למכון פוע"ה תשובה של הראשון לציון, הרב יצחק יוסף שליט"א, שעוסקת בתרומת ביצית, ואחת ממסקנותיה היא שאין לחשוש לנישואי אח ואחות בתרומת ביצית מאישה יהודייה לא ידועה, ושהדבר עדיף על פני תרומת ביצית מגויה וגיור הילד.