

מדינת ישראל בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1123955/1

בבית הדין הרבני האזורי צפת

לפני כבוד הדיינים:

הרב חיים בזק – אב"ד, הרב יעוזר אריאל, הרב שלמה שושן

המבקשת: פלונית (קטינה) באמצעות אמה [אלמונית]

הנדון: פנויה המתעברת מתרומת זרע – האיסור לכתחילה וכשרות הוולד בדיעבד¹

פסק דין

בפנינו בקשה לקביעת מעמד אישי של הקטינה [פלונית], בתה של המבקשת. לאחר עיון בחומר שבתיק ובמקורות ההלכה, קובע בית הדין כי הילדה [פלונית] מותרת להינשא הן לישראל והן לכהן. להלן נימוקי בית הדין לקביעה זו.

א. העובדות

המבקשת היא רווקה, ובקשתה מביה"ד היא לפסוק היתר נישואין לבתה [פלונית] שנולדה מתרומת זרע בבית החולים רמב"ם. המבקשת צירפה אישור מבית החולים, שם נכתב שהתורם הצהיר בפניהם שהוא יהודי ושזהותו ידועה רק לבית החולים ואינה ניתנת לגילוי.

המבקשת היא רווקה ושני עדים הופיעו בבית הדין ומסרו על כך עדות. המבקשת שלחה לבית הדין עותק מהכתובה ומתעודת הנישואין של הוריה.

ב. איסור הפריה לרווקה

כפתיחה לבירור מעמדה של הבת, נדון בתחילה אם מותר לרווקה להפרות את עצמה מתרומת זרע בבנק הזרע?

1. ראה: הרב אליעזר איגרא, הרב דוד דב לבנון והרב אליהו אריאל אדרי, כשרות הנולד מתרומת זרע לרווקה – פסק דין רבני. **אסיא** קא-קב (ניסן תשע"ו) עמ' 78-84. -- העורך.

בנושא זה כתבתי בעבר מאמר² שמסקנתו היא לאסור על רווקה להפרות את עצמה מתרומת זרע בבנק הזרע, ויובאו כאן עיקרי הנימוקים: אישה המפרה את עצמה בבנק הזרע, אינה יודעת מיהו האב. בנק הזרע מטיל חיסיון מוחלט על זהות האב. האב תורם את זרעו רק בתנאי שלא ידעו מי הוא האב, כדי שהילד לא יתבע אותו באמצעות אמו בתביעת מזונות או יירש אותו לאחר מותו. לכן בבנק הזרע יש נתק מוחלט בין תורם הזרע ובין האישה המופרית, ואחרי שהתורם תרם את זרעו, העובדים המופקדים על תרומת הזרע אינם יודעים איזו אישה תופרה מזרעו.

(א) החשש "שמא יישא אח אחותו"

מאחר שהבן אינו יודע מיהו אביו, קיימת סכנה שיתחתן עם אחותו, כדברי הרמב"ם הלכות נערה בתולה (פרק ב הלכה יז):

אני אומר שזה שנאמר בתורה (ויקרא יט, כט): 'אל תחלל את בתך להזנותה', שלא יאמר האב הואיל ולא חייבה תורה מפתה ואונס, אלא שיתן ממון לאב, הריני שוכר בתי הבתולה לזה לבוא עליה בכל ממון שארצה [...] אבל אם הניח זה בתו הבתולה מוכנת לכל מי שיבוא עליה, גורם שתמלא הארץ זמה, ונמצא האב נושא בתו והאח נושא אחותו, שאם תתעבר ותלד לא יודע בן מי הוא.

המקור לדברי הרמב"ם הוא מדברי הגמרא ביבמות (לז, ב, וכן בספרא קדושים פרשה ג פרק ז אות ה):

"רבי 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".

על פי החשש הנזכר תיקנו חז"ל את התקנה הבאה: "יתר על כן אמר רבי אליעזר בן יעקב: לא ישא אדם אשה במדינה זו וילך וישא אשה במדינה אחרת, שמא יזדווגו זה לזה, ונמצא אח נושא את אחותו."

הלכה זו נפסקה גם בשולחן ערוך (אבן העזר סימן ב סעיף יא): "לא ישא אדם אשה במדינה זו וילך וישא אשה אחרת במדינה אחרת, שמא יזדווגו הבנים זה לזה ונמצא אח נושא אחותו."

2. הרב יעקב אריאל, הזרעה מלאכותית לפנויות, אסיא פז-פח, תש"ע, עמ' 103-116 ואילך.

אם כן, אסור לשאת אישה כאשר יש חשש שהילדים שייוולדו ממנה ייכשלו באיסור עריות, לכן גם אסור לרווקה להפרות את עצמה בהזרעה מלאכותית, כאשר הילדים הם חסרי ייחוס ויש חשש שאח יישא את אחותו.

ההלכה האוסרת לשאת אישה אחרת במדינה אחרת, קיימת גם אחרי חרם דרבנו גרשום אם איש שאשתו הראשונה נפטרה או שהוא גרוש בא לשאת אישה אחרת במדינת היסוד. אמנם בזמננו נהגו להתיר לאלמן או גרוש לשאת אישה אחרת, גם אם הנישואין נעשים במדינה אחרת, כי ביה"ד בודק בתעודת הזיהוי, ובה רשום מצבו האישי של המבקש – רווק או נשוי, גרוש או אלמן, והידיעה על נישואיו הקודמים מתפרסמת בציבור, ולכן אין חשש שמא יישא אח את אחותו. אבל אישה המפרה את עצמה בהזרעה מלאכותית כשהתורם אינו ידוע – דינה דומה לנושא אישה במדינה אחרת, והולך ונושא אישה שנייה במדינה אחרת כפי שהיה בתקופת התלמוד – באותה תקופה נישואיו הראשונים לא התפרסמו, מאחר שלא הייתה אז תעודת זיהוי, והציבור במדינה שהגיע אליה לא ידע על נישואיו הראשונים והיה חשש שאח יישא את אחותו!

עוד נפסק להלכה בבית שמואל (סימן א ס"ק י):

בהגהת סמ"ק והב"ח הביא ביורה דעה סימן קצ"ה: אשה מוזהרת שאל תשכב על סדין ששכב עליהן איש אחר פן תתעבר משכבת זרע של אחר גזירה שמא ישא אחותו מאביו.

עולה מכאן שעל האישה מוטל להימנע מיצירת ולד שעלול לשאת את אחותו מאביו.

בדיעבד – לעניין הוולד – אין לחשוש לנישואי אח ואחות

אמנם אף על פי שהאם עברה על איסור והופרתה בהזרעה מלאכותית מיהודי, מכל מקום הבת יכולה להינשא לכל אדם ולסמוך בדיעבד על רוב האנשים שאינם צאצאיו של תורם הזרע, ואין לאסור אותה משום "כל קבוע כמחצה על מחצה דמי", שהרי הזרע פירש מן התורם והועבר אחר כך לאישה, ו"כל דפריש מרובא פריש".

אין בכך כדי להתיר כניסה לחשש כזה לכתחילה

אבל בכל הנוגע לאם – אסור היה לה לכתחילה ליצור מצב של ספק בייחוס, כמבואר ברמב"ם הנ"ל שפסק על פי דברי רבי אליעזר בן יעקב שיש למנוע מצב שאח יישא את אחותו כי התורה גילתה במקרא "ומלאה הארץ זימה", שלכתחילה צריך לחשוש גם לחשש רחוק של איסור עריות – שמא יישא אח את אחותו – גם אם בדיעבד ניתן לסמוך על הרוב!

חשש זה גם עולה מההלכה בשולחן ערוך (אבן העזר סימן ב סעיף יא) שהובאה לעיל, שאסור לישא אישה שנייה במדינה אחרת, וכך גם יש ללמוד

מדברי הבית שמואל בשם הסמ"ק הנ"ל האוסר על אישה לישון על סדין ששכב עליו איש אחר. גם בהפריה מזרע בלתי ידוע יש לחשוש לחשש רחוק שמא יישא אח את אחותו, ולכן יש להימנע מהפריה לרווקות.

(ב) האפשרות שתורם הזרע הוא כהן והשלכותיה

קיים גם חשש שהתורם הוא כהן והבן הנולד ממנו אסור בגרושה, חייב במצוות כהונה ואסור לו להיטמא למת. הרווקה המפרה את עצמה בזרע בלתי ידוע עלולה להביא לעולם כהן שלא ישמור את האיסורים המוטלים עליו. אמנם בדיעבד הולכים אחר הרוב שהם ישראלים, אבל כשם שאין ליצור מצב של חשש ממזר לכתחילה, וכשם שאין מבטלין איסור לכתחילה, כך גם אין ליצור טשטוש ייחוס כהונה.

(ג) ולד שאינו מיוחס לאב ידוע – חששות נוספים הנובעים ממצב זה

בשו"ת ציץ אליעזר (חלק ט סימן נא, קונטרס רפואה במשפחה, פרק ד) אסר לאשה להתעבר באמצעות הזרעה מלאכותית, בעיקר בגלל בעיית הייחוס:

עצם ביצוע הפריה מלאכותית בגופה של אשה אפילו פנויה, תועבה גדולה היא והרבה איסורים חמורים [...] וכמו כן יש איסור גזילה גם כשאחרים ירשו את נותן הזרע, שיוכלל בזה גם חלקו של יצור זה שלא נודע שהוא אביו, ולפעמים יתכן שיהיו מאות כאלה או יותר שיתיחסו אחר אב אחד [...] ישנן מכל מקום האיסורים והחששות של שמא ייבם אשת אחיו ושמא יפטור את אמו לשוק וכן איסור גזילה כשיבוא לקחת חלק ולירש אביו המדומה.

(ד) ולד שאינו מיוחס לאב ידוע – פגם רוחני

בנוסף, יש פגם רוחני לוולד המוגדר בשם "בני ערבוביא", דהיינו ילד הנולד מאב בלתי מזוהה, כמבואר במסכת נדרים (כ, ב): "וברותי מכם המרדים והפושעים ב"י (יחזקאל כ, לח) – אמר רבי לוי: אלו בני תשע מדות [...] בני ערבוביא."

בפירוש המיוחס לרש"י (שם ד"ה בני ערבוביא) מפרש: "שבא על אשה אחת בין הנשים, ואין ידוע על איזו מהן בא" (וראה ר"ן שם ומשנה ברורה סימן רמ ס"ק כ, סוגים שונים של 'בני ערבוביא').

על הפגם הרוחני בבני תשע המידות, כתב הר"ן (שם, ד"ה המורדין ופושעים ב"י): "לפי שיש צד עבירה ביצירתן, הוו מורדין ופושעים."

עולה מדברי הר"ן שיצירת ולד בצורה מכוונת מלכתחילה שלא יהיה ידוע מיהו האב – יש בה "צד עברה", וצד עברה זה משפיע ופוגם בנשמת הילד ככל בני תשע המידות, הנקראים "מורדין ופושעים".

אם כן, חז"ל ראו ביצירת ילדים חסרי זהות אבהית יצירה שיש בה "צד עברה" ודבר מגונה ביותר, והילדים הנולדים בדרך זו יש בהם פגם רוחני, ונקראים – בעל כורחם – מורדים ופושעים.

פגם רוחני נוסף יש בילוד שזהות אביו מטושטשת החל משעת היצירה:

הגמרא ביבמות (מב, א) מבארת מהו הנימוק שכל אישה גרושה או אלמנה צריכה להמתין שלושה חודשים טרם שתינשא שוב: "משום דאמר קרא 'להיות לך לא-לקים ולזרעך אחריו' (בראשית יז, ז) – להבחין בין זרעו של ראשון לזרעו של שני."

רש"י (שם ד"ה ולזרעך אחריו) מפרש: "שאינן השכינה שורה אלא על הוודאים, שזרעו מיוחס אחריו, והכי נמי קיימא לן בנדרים (כ, ב) 'וברותי מכם המורדים והפושעים ב' – אלו בני ערבוביא."

(ה) חשש לעז על הוולד – שנולד מביאת זנות

עוד התבאר במאמרי הנ"ל שאפילו תורם הזרע הוא גוי ואין חשש שאח יישא את אחותו, יש לחשוש ללעז על העובר מאחר שיימצאו אנשים שאינם יודעים באיזו דרך התעברה האם והם עלולים להוציא לעז על הוולד – שנולד מביאת זנות.

מדברי הגמרא במסכת גיטין (עט, ב) יש ללמוד, שיש למנוע פגם של לעז היוצא על הילד שנולד מביאת זנות:

במשנה שם נאמר: "בית שמאי אומרים: פוטר אדם אשתו בגט ישן, ובית הלל אוסרין. ואיזהו גט ישן? כל שנתייחד עמה מאחר שכתבו לה."

הגמרא שם מבארת את שיטת בית הלל: "גזרה שמא יאמרו גיטה קודם לבנה."

ורש"י שם מפרש:

שמא ישהה את הגט שנתיים שלש בין כתיבה לנתינה, ויהיו לה בנים ממנו בתוך הזמן, ואחר כך יגרשנה בו. ולימים, כשישתכח הדבר, יראו זמן הגט קודם ללידת הבן ויהיו סבורין שניתן לה משעת כתיבה ויאמרו 'מן הפנויה נולד, משגרשה', והוי פגם.

מכאן יש ללמוד שחכמים התייחסו בחומרה לפגם על הילד שהבריות מרננים עליו שנוצר מביאת זנות, ויש ללמוד מהסוגיה הנ"ל שהלעז על הילד הוא דבר חמור, ולכן יש להימנע מיצירת מצב הגורם לעז על הילד.

גם בהזרעה מלאכותית לרווקות, יימצאו אנשים שיוציאו לעז בטעות על הילד, ויאמרו שנולד מביאת זנות. אמנם אין בסיס מוצק ללעז, אבל מהסוגיה הנ"ל בגיטין יש ללמוד שגם לעז שאין לו בסיס במציאות מהווה פגם בילד. החשש שיצא לעז בנידון שלפנינו הוא סביר עוד יותר בהשוואה

ל'גט ישן' כי בגט ישן ספק אם בעלה העומד לגרש אותה יבוא עליה, וגם ספק אם האנשים שיראו את הגט אכן לא ידעו מתי התגרשה. לעומת זאת רווקה העוברת הזרעה מלאכותית יש לה סיכויים טובים להביא ילד לעולם (וזו מטרתה), והאפשרות שיצא לעז על הילד היא סבירה. אמנם האנשים יודעים שקיימת גם אפשרות סבירה שהילד נולד מהזרעה מלאכותית, אבל מאידך גיסא אנשים יודעים גם על תופעה של ביאת זנות הנפוצה לצערנו, ומידי חשש לעז לא יצאנו. ואמנם האישה מן הסתם מפרסמת לכולם, שההיריון נעשה בהזרעה מלאכותית, אך גם בגט ישן מן הסתם האישה מפרסמת שההיריון הוא מבעלה ושהגט ניתן מאוחר יותר, אך חכמים חששו לאפשרות שיהיו אנשים שלא ישמעו את דבריה ויוציאו עליה לעז. חשש זה קיים גם ברווקה המבצעת הזרעה מלאכותית, שחלקים מהציבור, שאינם מכירים אותה כראוי ושומעים שהיא רווקה ויש לה ילד, עלולים לחשוש בה בטעות ולרנון על הילד, שנולד מביאת זנות, אף על פי שקיימת גם אפשרות שהילד נוצר בהזרעה מלאכותית.³

(ו) שיקול ציבורי – מניעת האפשרות להסוות היריון שמזנות כאילו נוצר מהפריה מלאכותית

מתן היתר להזרעה מלאכותית לרווקות, יאפשר לפרוצות להסתיר את מקורו של היריון שנוצר מביאת איסור, והן יכשירו את עצמן ואת הוולד בטענה שקרית שהתעברו באמצעות הזרעה מלאכותית.

כיוצא בזה מצינו במסכת יבמות (ק"ח, ב) על נשים פרוצות נשואות, שהתעברו באיסור מאדם אחר, ומכשירות את עצמם ואת הוולד בטענה שההיריון נוצר בהיתר מבעלה:

“תנא: וכולן מזנות, ותולדות בבעליהן”.

כך גם מבואר במסכת כתובות (דף ג, ב) שבתחילה הייתה תקנת חכמים שבתולה תינשא ביום רביעי, אבל אחרי שגזרו הגויים שכל בתולה הנישאת, תיבעל להגמון תחילה, נהגו העם לישא ביום שלישי, כי אם יינשאו ביום רביעי – ביום שבו מגיע ההגמון, יש חשש שהצנועות ימסרו את נפשם למות. הגמרא שם שאלה: “ולדרוש להו דאונס שרי?” דהיינו: חכמים יודיעו לבתולות שאינן צריכות למסור את נפשן, ואם כך אפשר להינשא ביום רביעי גם בשעת הסכנה! תירצה הגמרא: “איכא פרוצות”, דהיינו שיש לחשוש שאם נתיר אונס לצנועות, היתר זה יאפשר לפרוצות לזנות ברצון, וכדי להכשיר את עצמן, יטענו שנבעלו באונס.

3. אך ראה בספר **רפואה מציאות וחלכה** (מכון שלזינגר, ירושלים תשע"ב) סימן כה, פרק א. -- העורך.

גם במקרה שלפנינו, ההיתר להזרעת פנויות יאפשר לפרוצות להביא ילדים בדרך זנות, והן יכשירו את פגמן ואת פגם הוולד בטענה שהילד נולד כביכול בדרך היתר.

מכל הנימוקים הנ"ל יש ללמוד לאסור לרווקה להפרות את עצמה בהזרעה מלאכותית.

ג. כשרות הוולד בדיעבד

(א) האפשרות שתורם הזרע אינו יהודי והשלכותיה לעניין כשרות הוולד

נאמנות בית החולים שתורם הזרע הוא יהודי

יש לברר אם ניתן להכשיר את הבת לכהן מכוח נאמנותם של עובדי בית החולים שביררו שתורם הזרע הוא יהודי?

שאלה זו אינה נוגעת ליהדותה של בת המבקשת, משום שגם אם לא נסמוך על דברי עובדי בית החולים ונצא מתוך הנחה שתורם הזרע הוא גוי, הבת מתייחסת אחר האם ולא אחרי האב, ובכל מצב היא יהודייה!

אך בירור שאלה זו נוגע להיתר נישואין לכהן כי בשולחן ערוך (אבן העזר סימן ו סעיף ח) נפסק:

איזו היא זונה? כל שאינה בת ישראל או בת ישראל שנבעלה לאדם שהיא אסורה לינשא לו איסור השוה לכל, או שנבעלה לחלל אף על פי שהיא מותרת לינשא לו.

לו היינו יוצאים מתוך הנחה שתורמת זרע מגוי דינה כביאת גוי הפוסלת אותה לכהונה, היה לנו לחשוש אפוא שמא תורם הזרע הוא גוי, וכשם שגוי הבא על בת ישראל "עשאה זונה" והבת היא חללה ואסורה להינשא לכהן, כך גם תרומת הזרע פוסלת אותה!

אלא שיש לסמוך על נאמנותם של עובדי בית החולים שאמרו למבקשת שהתורם הוא יהודי כי קיימת חזקה שאין אומן מרע אומנתו, כמבואר בש"ך (יורה דעה סימן צח ס"ק ב) בשם תרומת הדשן (סימן עט) שכתב: "דקפילא שאני דאומנותו בכך ולא מרע חזקתו." כך גם בית החולים מקפיד להיות אמין במסירת מידע בנושא רגיש של יחוס הוולד, כדי לשמור על שמו הטוב כי אם יתברר חלילה, שעובדי בית החולים מטעים את המטופלים, המטופלים יאבדו את האמון בבית החולים, ויפנו לבתי חולים אחרים.

זרע של גוי אינו פוסל לכהונה ללא ביאה

ועוד: אישה אינה נעשית 'זונה' אלא ממעשה ביאה של פסול לה, החדרת זרע של גוי לגופה של האישה ללא מעשה ביאה אינה עושה את האישה 'זונה', ואין היא נפסלת לכהונה. לכן גם לו היינו יודעים שמקורו של הזרע הוא בתורם גוי, לא הייתה האישה נעשית זונה, ממילא גם הבת אינה חללה והיא כשרה לכהונה.

גם בפסק דין של הרה"ג דוד לבנון שליט"א אב"ד אשקלון (תיק מס' 1051202/1) הובאו ארבעה מפוסקי דורנו, שפסקו שאשה שהופרתה בזרעו של גוי וכן הבת שנולדה מהפריה זו, אינן נפסלות לכהונה, כיוון שלא הייתה שכיבת פסול:

א. בשו"ת אגרות משה (אבן העזר חלק א סימן י ושם חלק ב סימן יא) פסק: וגם נראה לעניות דעתי שאף ולד בת ישראל מעכו"ם שפסולה לכהונה הוא נמי דוקא כשהיה דרך ביאה, שהוא איסור, ולא מאמבטי ולכן אף לכהונה אין לפוסלה.

ב. בשו"ת מנחת שלמה (תניינא (ב-ג) סימן קכד) כתב: [...] דבהזרעה מלאכותית אפילו באשת איש גם להשולחן ערוך אין הולד פגום (עיין בחלקת יעקב [סימן כד אות יד-טו] שכתב בפשיטות דמי לביאת עכו"ם דנתחללה בכך וגם הולד פגום לכהונה, ואין דבריו נראין לעניות דעתי), דהנה דבר זה מסתבר דגרשה שנתעברה באמבטי מזרע כהן אינה מתחללת בכך, כיון שכל הענין של חללות הוא דבר הנעשה בגוף האשה, ולכן בעינן דוקא שכיבת אדם [...]

וכן כתב הבני אהובה בפרק ט"ו מאישות להוכיח לענין נתעברה באמבטי מהגמרא בחגיגה עיין שם [...] ולא דמי לאשת איש שנתעברה באמבטי דאמרן שלדעת התוספות הולד ממזר, דשאני התם שהולד נוצר מאיש ואשה דלית בהו הויה, ולפיכך אף על גב דלא נעשה כלל שום איסור, אפילו הכי הולד ממזר.⁴

מה שאין כן הכא שגם האב וגם האשה אינם חללים – לכן רק בכהאי גוונא שהאשה מתחללת הוא דהוי הולד חלל, מה שאין כן בנתעברה באמבטי דהוי לגמרי בהיתר – כמו שהאשה אינה מתחללת, כך גם הבן לא נעשה חלל [...]

ונמצא שגם אשת איש שנתעברה מעכו"ם על ידי הזרעה מלאכותית כיון שהאשה עצמה אינה מתחללת בכך אין הולד פגום כלל לכהונה, וגם פשוט הוא דאינה נאסרת בכך על בעלה כיון שלא היתה כלל שכיבת איש ואפילו לדעת ר"ח כהן בתשובה סימן ח' שחולק על הרמ"א ואוסר בנבעלה לשד, מכל מקום הכא דליכא כלל שום שכיבה שפיר מודה דמותרת.

4. זו שיטת הגרש"ז (בדעת תוספות, אם כי גם הוא מודה שדעת הסמ"ק בשם רבנו פרץ וכמובא בב"ח ביוורה דעה סימן קצה ובט"ז שם ס"ק ז) וכן דעת כמה פוסקים נוספים שהובאו באוצר הפוסקים (סימן א אות מב וסימן כ ס"ק יא אות ט). אבל הרבה פוסקים חולקים וסוברים שאין ממזר נוצר אלא ממעשה עבירה של ביאת איסור – ראה שו"ת יביע אומר (חלק ב אבן העזר סימן א ושם חלק ח אבן העזר סימן כא) ונשמת אברהם (אבן העזר עמ' ט-יא), וראה גם מאמרו של הראשון לציון הגר"ש עמאר שליט"א, בספר כנס הדיינים תשע"ג (עמ' 51) שהוכיח מגדולי הפוסקים שאין ממזרות אלא ממעשה עברה.

ג. בשו"ת יביע אומר (חלק י אבן העזר סימן י) פסק:

אודות שאלתו במי שנולד לאשה פנויה שקבלה זרע מאת בנק הזרע, ולאחר מכן חזרה האם בתשובה, ורצונה עז להשיא את בנה כדת משה וישראל, ולכן פנתה לבנק הזרע לברר את זהותו של האב תורם הזרע, ונענתה בסירוב מוחלט.

הענין הגיע לבית המשפט של הערכאות, אך גם בית המשפט החליט לקבל את עקרון הסודיות, ולמנוע חשיפת זהות האב התורם את הזרע. והשאלה נשאלת אם הבן הזה נידון כשתוקי שאסור לו לבא בקהל או יש מקום בהלכה להתירו לבא בקהל.

בתשובתו הביא את תשובת מנחת שלמה הנ"ל:

[...] וגדולה מזו כתב בשו"ת מנחת שלמה (חלק ג סימן צח דף רעג) שאפילו אשת איש שנתעברה מזרע של גוי באופן מלאכותי אינה מתחללת, והולד שנתעברה בו אינו פגום כלל לכהונה. עיין שם.

והוסיף:

ומעתה נראה פשוט שהבת כשרה לכהונה, אפילו אם נודע לנו שהזרע שנתעברה ממנו וילדה את הבת, הוא בא מגוי [...] ולפי זה קבלת זרע מגוי שלא על ידי ביאה שהיא עצמה אינה מתחללת גם הבת לא נפגמה לכהונה.

ושוב ראיתי שכן פסק בשו"ת אגרות משה חלק א (אבן העזר סוף סימן י) [...] והניף ידו שנית בחלק ב (אבן העזר סוף סימן יא) להסביר טעמו כאמור [...] וכן עיקר. והנראה לעניות דעתי כתבתי.

ד. בשו"ת חלקת יעקב (אבן העזר סימן יב אות כ) הביא ראייה ששכבת זרע של גוי אינה פוסלת לכהונה, מדין קטנה פחותה מבית שלוש שנבעלה לגוי שהיא כשרה לכהונה, אף על פי שביאת קטנה פחותה מבית שלוש אינה ביאה:

ועוד נראה לי ראייה ברורה לזה מגמרא נדה (מה, א) "באשה אחת שבאת לפני רבי עקיבא, אמרה לו: 'רבי נבעלתי בתוך שלוש שנים. מה אני לכהונה?' אמר לה: 'כשרה את לכהונה', אמרה לו: 'אמשול לך משל [וכו'] שלישית מצצה' – וברש"י שם: "כלומר אף אני טעמתי טעם זנות" – "אמר להם: 'כשם שכל התורה הלכה למשה מסיני, כך פחותה משלוש שנים כשרה לכהונה הלכה למה מסיני."

ונפסק כן להלכה ברמב"ם ושולחן ערוך [...] רק בפחות משלוש שנים לא נאסרה אף לכהונה, ועכ"ח משום דזה לא נקרא ביאה כלל [...]

חזינן דאף על גב דזה ודאי דהשכבת זרע של הפסול באה לתוך רחמה,

ואפילו הכי כיון דלא מיקרי ביאה אינה נפסלת גם לכהונה – הרי לן ברור, דאף לכהונה טיפה פסולה אינה אוסרת בלא ביאה. אלא שבתשובת חלקת יעקב הנ"ל פסק לאסור מדרבנן לכהן לשאת בת הנוצרת מזרע של עכו"ם, כי לדעתו כשם שגזרו בית דין של חשמונאי על ביאת עכו"ם שעשאה זונה, כך יש לגזור גם על זרע של עכו"ם שנכנס ברחמה של אישה, שהוא פוסל מדרבנן את בתה לכהונה.

עוד הוסיף (שם אות יג-אות טז):

אכן בבת הנולדה באופן הנ"ל, אם מותרת לכהן [...] אכן באמת לכתחילה ודאי אסורה לכהונה [...]

גם בנידון דידן יש דררא דאורייתא איסור הבחנה דביבמות מ"ב **ילפינן מפסוק מ"לזרעך אחריו** ואף על גב דמסקו שם דעיקר טעם הבחנה שמא ישא אחותו, וכאן אין חשש זה כיון דרובן עכו"ם והולדות אינם מתיחסים אחריהם וליכא דררא דאורייתא, מכל מקום מעשה התיעוב בעצמו ראוי לדמות לאיסור ביאת עכו"ם לענין לאסור לכתחילה לכהונה. ולענין דיעבד אם מוציאין מידו צריך עיון.

אך הובאה לעיל תשובת מנחת שלמה, שם ציין הגרש"ז (בסוגריים) את תשובת חלקת יעקב, וכתב שדבריו אינם נראים לו. אמנם הגרש"ז לא ביאר מדוע יש לדחות את דברי חלקת יעקב, אך הדוחק בדברי חלקת יעקב גלוי לכול, שהרי חלקת יעקב הוכיח מהגמרא במסכת נדה (מה, א) שהאם כשרה אף לכתחילה: "מעשה באשה אחת שבאת לפני רבי עקיבא, אמרה לו: 'רבי נבעלתי בתוך שלוש שנים. מה אני לכהונה?' אמר לה: 'כשרה את לכהונה.' ומאחר שהאם כשרה יש להכשיר גם את הבת, שהרי דין הבת קל יותר מדין האם, כמבואר בגמרא כתובות (יד, א) שהאומרת "לכשר נבעלתי" לא תינשא לכתחילה, ורק בדיעבד – אם נישאת לא תצא, ואילו לגבי הבת נאמר שם: "והא נמי כדיעבד דמי." ומבאר רש"י שם: "שנתעברה ואתה בא לפסול העובר." אם כן יש להקל בבת יותר מן האם שהיא נחשבת למצב של דיעבד לעולם, ולכן היא מותרת להינשא אף לכתחילה.

אמנם חלקת יעקב כתב שיש ביצירת הבת מעשה תיעוב של איסור הבחנה, כמבואר ביבמות (מב, א) מפסוק – **מ"לזרעך אחריו**! אבל בדיעבד איסור זה אינו פוסל אותה מכהונה. הולדות הנוצרים ממצב זה מוגדרים בשם 'בני ערבוביא', כמבואר בנדרים (כ, ב), וכן נפסק בשולחן ערוך (אורח חיים סימן רמ סעיף ג). אך השם 'בני ערבוביא' אינו שם של פסול נישואין – הגדרת "בני ערבוביא" מתייחסת רק לפגם בייחוס ובקדושה של הוולד.

כך גם יש לדייק מדברי הגמרא שם ומההלכה בשולחן ערוך הנ"ל, שלא פסלו אותם לנישואין לא לישראל ולא לכהן, אלא רק הגדירו אותם בשם 'בני ערבוביא', להודיע שיש בהם פגם נשמתי ופגם בייחוס, ותו לא.

(ב) האפשרות שהתורם פסול לכהונה או אף לקהל – היתר מכוח תרי רובי

יש לברר עוד אם לחשוש שמא תורם הזרע הוא ממזר או חלל, וממילא הבת היא חללה ופסולה לכהונה (או ממזרת הפסולה אף לקהל). אמנם החשש הוא רחוק, אך בשולחן ערוך (אבן העזר סימן ו סעיף יח) נפסק שאם זהות האב אינה ידועה, יש צורך בתרי רובי, כדי להכשיר את הבת לכהונה:

ראוה שנבעלה או שנתעברה בעיר, אפילו לא היה שוכן שם אלא עכו"ם אחד או חלל אחד ועבד וכיוצא בהם – הרי זו לא תנשא לכתחלה לכהן, שכל קבוע כמחצה על מחצה הוא. ואם נשאת – לא תצא, הואיל והיא אומרת: "לכשר נבעלתי."

היתה אלמת או חרשת או שאמרה "איני יודעת למי נבעלתי" או שהיתה קטנה שאינה מכרת בין כשר לפסול – הרי זו ספק זונה, ואם נשאת לכהן – תצא, אלא אם כן היו שם שני רובים המצויים כשרים.

ויש מי שאומר שאפילו נתעברה בעיר, אם הלך הבועל אליה תנשא לכתחלה, כיון דאיכא רוב העיר ורוב סיעות כשרים, אלא אם כן הלכה היא אליו. וסתמא נמי, שאין ידוע מי הלך למי, תנשא לכתחלה.

בנידון שלפנינו יש תרי רובי כי רוב אנשי העיר הם יהודים כשרים, והממזרים או החללים הם מיעוט דמיעוט. כמו כן גם רוב תורמי הזרע הבאים מחוץ לעיר הם יהודים כשרים.

כמו כן אין כאן חשש קבוע כי התורם פירש מביתו הקבוע והלך לתרום את הזרע בבית החולים, שאינו מקום קביעותו של תורם הזרע, וגם בבית החולים הזרע פירש ממנו ורק אחר כך הועבר לרחמה של המבקשת. אם כן אין כאן חשש של קבוע, ויש להכשירה לכהן מכוח תרי רובי.

לסיכום

יש להתיר את הבת – ואף לכהונה, ואין לפסול אותה לא משום חשש בת גוי ולא חשש ממזרות וחללות.

הרב יעוזר אריאל

כיהודה ועוד לקרא, ברצוני להוסיף על דברי חברי הרה"ג הרב יעזר אריאל שליט"א בעניין ההיתר לבוא בקהל למי שנולד מתרומת זרע.

במסמך שהציגה המבקשת מטעם בנק הזרע מופיע כי התורם הוא יהודי ללא הסבר על סמך מה קבעו את הדבר. מן הסתם קביעה זו נעשתה על סמך הרישום בתעודת הזהות או על סמך דברי התורם עצמו, וא"כ אין בכך לקבוע בוודאות ללא כל ספק כי התורם הוא יהודי על פי גירי ההלכה, אלא דאזלינן בפשטות בחר רובא ישראל שנמצאים כאן בארץ.

תרומת זרע דינה כ'פריש' ואזלינן בחר רובא שהתורם כשר ושאינו קרוב של האם

אילו היה מדובר בוודאות בתורם גוי היה הוולד מותר להינשא ללא כל חשש כפי שקיימא לן שגוי הבא על בת ישראל הוולד כשר. אך כעת, שעל פי הרוב המסתייע מהמסמך של בנק הזרע מדובר ביהודי, עלינו לברר אם יש לחשוש שהתורם הוא ממזר או אחד מקרוביה של האם.

הרמב"ם (הלכות איסורי ביאה פרק טו הלכות יא-יב) כותב:

פנויה שנתעברה מזנות – אמרו לה: "מהו העובר הזה?" או "הילוד הזה?" אם אמרה: "בן כשר הוא ולישראל נבעלתי" – הרי זו נאמנת והבן כשר, ואף על פי שרוב העיר שזנתה בה הם פסולים.

ואם לא נבדקה אמו עד שמתה או שהיתה חרשת או אלמת או שוטה או שאמרה: "לפלוני הממזר נבעלתי" או "לפלוני הנתיך" – אפילו אותו פלוני מודה שהוא ממנו – הרי זה הילוד ספק ממזר, כשם שזינתה עם זה שהודה לה כך זינתה עם אחר וזה הוא הנקרא שתוקי שמכיר את אמו ואינו מכיר את אביו ודאי.

וכן נפסק בשולחן ערוך (אבן העזר הלכות פריה ורביה סימן ד סעיף כו):

פנויה שנתעברה וילדה, אם אינה לפנינו לבדקה או שהיא שוטה או אלמת, ואפילו אם אומרת: "של פלוני הוא", ואנו מכירים באותו פלוני שהוא ממזר, אין זה הולד אלא ספק – אפילו אם מודה אותו פלוני שנבעלה לו – שכשם שזינתה עם זה כך זנתה עם אחר. ואם אותו פלוני הוא כשר, הולד כשר [...]

מכאן שהאם נאמנת להכשיר את הוולד – לומר "לכשר נבעלתי", והיינו כשהיא יודעת עם מי זינתה שחזקה "אשה מזנה – בודקת ומזנה" [כשיטת תוספות כתובות יג, ב ועוד ראשונים שזה טעמם של רבן גמליאל ורבי אליעזר, ומכל מקום הדין אינו תלוי בביאור זה] ולכן נאמנת להכשיר כיוון שמדאורייתא ספק ממזר מותר ורק מדרבנן אסרוהו ולכן האמינו לאם

להכשירו (עיין בכל זה בבית שמואל שם ס"ק לט), אך כשאינה יודעת או באילמת וכדומה, הוולד ספק ממזר.

בנדון דידן האם אינה מכירה את האב תורם הזרע, ורק יודעת על פי מה שנאמר לה שהוא יהודי, אך אין לה, וכנראה גם לא לבנק הזרע, שום מידע אם התורם הוא ממזר או לא.

והנה הבית שמואל שם כתב שהדין של הרמב"ם והשולחן ערוך שהוולד ספק ממזר בשותקת או אינה יודעת הוא דווקא כשיש ממזר בעיר שבה נבעלה הפנויה, אך כשאין ודאי ממזר – הוולד כשר לגמרי.

והנה בנדון שלפנינו לא מדובר באישה שנבעלה אלא בתרומות זרע שנותנים אנשים מכל הארץ, ולצערנו בכל הארץ יש לפחות ממזר אחד ודאי. אלא שמה שלא הולכים אחר הרוב כשרים כשיש ממזר ודאי, היינו שמא האישה הלכה אצלו ושם נבעלה והווי קבוע ולא אזלינן בתר הרוב, אך אם ידוע שהוא בא אליה או שנבעלה במקום שאינו מקום קביעותו, שפיר אזלינן בתר הרוב כשרים ומכשירים את הוולד.

בנדון שלפנינו ההפריה של האישה מזרעו של התורם ודאי שלא נעשתה בביתו, שהרי אינה יודעת מיהו ויש חיסיון על זהותו, אלא בבית חולים או במרפאה, ורק אז בזמן ההפריה, מתעורר הצורך בבירור הספק לגבי כשרותו של התורם. מצב זה מוגדר כ'פירש' ואזלינן בתר רובא.

[האמור נוגע גם לחשש מתורם שהוא קרוב של האם, אלא שלגביו בלאו הכי לדעת הרבה פוסקים – אין ממזר מקרובים ללא ביאת איסור וראה לעיל בהערה שבדברי הרב אריאל].

נעיר כי בכל זה לא נצרכנו לחידושו הגדול של בעל אגרות משה (אבן העזר חלק ג) שלדעתו גם אם הייתה הזרעה מלאכותית מזרע של ממזר הולד כשר, כיוון שממזרות אינה עוברת מאב לבן אלא על ידי ביאה כדרך כל הארץ, ועיין במנחת שלמה (תניינא (ב-ג) סימן קכד) שחולק וסבירא ליה שבממזר גם בהפריה מלאכותית הוולד ממזר.

הרב שלמה שושן

פסק דין

הילדה [פלוגית] מותרת להינשא הן לישראל והן לכהן.

פסק הדין מותר לפרסום לאחר השמטת פרטים מזהים.

ניתן ביום י"ז במרחשוון התשע"ח (6.11.2017).

הרב חיים בזק – אב"ד הרב יעקב אריאל הרב שלמה שושן