

Eating Sheep AID – Chelkas Ya'akov
Dec. 30, 2001

שו"ת חלקת יעקב אבן העזר סימן טו

בענין ולד הנולד לאשת איש על ידי הזרעה מלאכותית אי הוי ממזר ואם אסורה לבעלה להנ"ל, המשך לתשובה הנ"ל

כת"ה כתב בפשיטות, דבן הנולד ע"י זריעה מלאכותית דאין הולד ממזר, והטיח דברים נגד הרבנים שדעתם לומר דאף בלא ביאת איסור הולד ממזר, וכתב שהם דברי הבל.

א) הנה בתשובה לעיל סי' י"ב דנתי בשאלה זו עוד בשנת תש"ח, שלא ראיתי עוד בשום מחבר שמדבר בענין זה, ודנתי בצדדין לכאן ולכאן. והנה כת"ה שאינו מעיין בספרי אחרונים, ומכש"כ בספרי מחברי זמננו, בודאי לא ראה מה שכתבתי שמה, שהבאתי מדברי התוס' יבמות ט"ז ב' ד"ה קסבר וז"ל וא"ת בשלמא מעבד הוי ממזר דעבד איכא לאו אבל מעכו"ם מדאורייתא ביאת היתר הוא, וי"ל דאע"ג דביאת היתר הוא הוי ממזר כיון דלא תפסי קידושין וכו' ועו"ל וכו' והראשון עיקר עכ"ל, וכן בתוס' קידושין ע"ה ע"ב ד"ה ורבי - מדברי תוספות האלו משמע דאין ממזירות תלוי בביאת איסור, וזה דוחק לפע"ד לחלק בין ביאת היתר להיכי דלא היתה ביאה כלל, דאם הביאה מותרת הוי כנותן הזרע לתוך פיה וכדומה דהא אין שום איסור בהביאה, ובכל זאת הוי ממזר בעכו"ם לסברת התוספות כיון שנולד הולד מעכו"ם שלא תפסי ב' קידושין ומשום הכי הוי הולד ממזר, והכא נמי כשנולד ולד מחייבי כריתות, וכלשון הרמב"ם פט"ו מאיס"ב הל"א וז"ל איזה ממזר זה הבא מן הערוה מן העריות, וכן בשו"ע סי' ד' ממזר זה הבא מאחת העריות וכו', ובחינוך מצוה תק"ס הלשון זה הנולד מחייבי כריתות, דלכאורה משמע באיזה אופן שיהי' אפי' לא הי' ביאה רק שבא ונולד מערוה הוי ממזר, כמו בעכו"ם דהוי ממזר לשיטת התוס' אף שהביאה מותרת מה"ת. ורבינו פרץ שסובר שאינו ממזר רק בביאת איסור ולא בשכיבת סדין ובאמבטיה, אפשר הוא סובר כת"ה שבתוס' יבמות ט"ז שם, דבעכו"ם באמת נמי אינו ממזר רק מדרבנן משום דהוי ביאת איסור דרבנן, ונמצא לפי"ז יהי' מחלוקת בזה בין רבינו פרץ והתוס' איזה תירוץ של התוס' הוא עיקר, ועל כל פנים אין לדחות להרבנים הסוברים שבכה"ג נמי הוי ממזר כלאחר יד.

ב) והנה הראש וראשון שראיתי שסובר דהולד ממזר בני"ד הוא ספר בר לואי (גאון מפורסם בדור שלפנינו) מובא באוצר הפוסקים ח"ב סימן א' שהביא ראי' דבנתעברה באמבטיה אינו בנו, ממשנה יבמות ס"ט דלא משכח שיהא זרע פסול מאכילה בתרומה רק בזרע זרעה דבזרע גרידא לא משכ"ל דהא מיפסלא בביאה, וכ"כ תוס' קידושין ד' א' ד"ה זרע פסול - ואי"נ דבנתעברה באמבטיה מקרי בנו לכל דבר, א"כ שפיר משכחת לי' בזרע גרידא דכיון דלא בא עלי' לא מיפסלא, והבן שהוא ממזר מאכילה בתרומה, הרי דסובר בפשיטות דהבן הוי ממזר בנתעברה באמבטיה. אכן לפי דעת הבי"ש וסייעתא' בעיברה באמבטיה - וממילא גם בהזרעה מלאכותית - דמקרי בנו, ובני הרב ה"ג משה דן הביא ראי' מחוכמה לזה, דכן נמי דעת התוספות ביבמות י"ב סוף ע"ב שכתבו כגון שנתעברה באמבטיה ונשא אחיו שמעון את הבת הנולדה ואח"כ מת ראובן, הרי נופלת לשמעון חמותו ליבום, ועדיין ממאנת אי לאו דבנים עדיפא מסימנים, והיכי נעשית לשמעון חמותו מדאורייתא הא האם אינה יכולה לקדש את בתה מה"ת, ובעכ"ח מיירי שקידשה אביה לשמעון, הרי חזינן דראובן יכול לקדש את בתו אף שנולדה רק מעיבור באמבטיה ומתיחסת אחריו. וא"כ יש ראי' להיפך ממשנה יבמות ס"ט, דלא משכח שיהא זרע פסול מאכילה בתרומה רק בזרע זרעה, הא בזרע נמי משכחת, וכקושית הבר לואי, ועכ"ל משום דזרע ע"י אמבטיה לא הוי ממזר ולא מקרי זרע פסול, ואף דיש לדחות דהתנא נקט מילתא דשכיחא ואין ראי' מהמשנה, אכן מתוס' קידושין ד' א' ד"ה זרע פסול וז"ל אומר ר"י זרע זרעה פסול קאמר, דהא כיון שנבעלה לפסול לה פסלה מן הכהונה ולא תאכל עוד בתרומה, הילכך ליכא לפרש זרע פסול ממש אלא זרע זרעה עכ"ל, וא"כ לשיטת התוס' הנ"ל מיבמות י"ב דנתעברה באמבטיה מקרי בנו, שפיר משכחת גם זרע פסול דמאכילה בתרומה ולא נפסלה, כמו שכתבו בתוס' ביבמות משכחת בעיברה באמבטיה, משכחת זה יכול להיות גם לענין זרע פסול, ואמאי כתבו התוס' דליכא לפרש זרע פסול ממש, ומזה ראי' דס"ל לתוס' דעיברה באמבטיה לא הוי ממזר ולא הוי זרע פסול, וזה כשיטת רבינו פרץ הנ"ל.

ג) והנה ידידי הרב הגאון ר' י' וינברג במונטרה, במכתבו אלי משנת תשי"א (נדפס בפרדס תשי"א) הביא ראי' מחוכמה דממזירות תלוי רק כשהי' ביאת איסור, דהא בגמ' יבמות מ"א מ"ג פליגו תנאי דר' יוסי ל"ל איסור הבחנה לענין אירוסין והנשואות יתארוסו תיכף, ואם נאמר דעל ידי זרע של איש אחר הולד ממזר אף בביאת היתר, משכחת שגם הולד הנולד מביאת בעלה הכשר שיהי' הולד ממזר, כגון שבעל אותה וגירשה תו"מ והיא נתארסה תיכף לאיש אחר, והרי היא א"א כלפי בעלה הראשון, והזרע של בעלה הראשון נקלט בה אחר אירוסיה לבעלה השני בתוך שלשה ימים שיעור קליטה, ואם כן הולד ממזר שהרי הזרע מבעלה נקלט בה לאחר היותה א"א, ואין התיר ר' יוסי להתארס בתוך ימי הבחנה, שע"ז יתרבו ממזירים בישראל, ובעכ"ח שבן הנולד מביאת היתר אינו ממזר, אף שקליטת הזרע היתה כשהיא כבר א"א וכש"כ בני"ד (בהזרעה מלאכותית) שלא היתה ביאה כלל. אכן לפי האמור באות א' דעת התוס' בתירוץ הא' שהוא העיקר, דאף בביאת היתר מעכו"ם הולד ממזר, ועכ"ח לדעת התוס' צריכין לומר ע"פ דעת הגוב"ק סוסי"ט חלק אע"ז, דרוב פעמים נקלט הזרע תיכף בשעת תשמיש, דזה טעמא דר' יוסי שאין חושש משום הבחנה גבי אירוסין שזה הוי מיעוטא דמיעוטא, דביום שמגרשה אין לשמש עמה דשמא תתעבר ויהי' הולד מבני תשעה מדות שעליהם הכתוב אומר וברותי מכם המורדים והפושעים ב', ואחד מהם בני גרושת הלב בנדרים כ' ב' ובר"ן שם שגמר בלבו

לגרשה וכן נמי באו"ה סי' ר"מ סע' ג', ושמא לא תתעבר כלל מביאה זו, ואף כשתעבר רוב פעמים נקלט הזרע תיכף, ושמא לא תתארס תיכף לאחר הגירושין, וכולי האי לא חיישינן לר' יוסי, ואין בזה חשש ממזירות שירבו בישראל. ואע"ג דגם לר' יוסי יש איסור הבחנה לענין נשואין תיכף לאחר מיתה או גירושין, דשמא בן ט' לראשון או בן ז' לאחרון, אף על גב דרובא לט' ילדן, וכמבואר בתוספות יבמות ל"ז א' ד"ה רוב דכל מקום שיכול לבא לידי ספק החמירו (לענין איסור הבחנה) שאני התם דלינשא תיכף אחר הגירושין או מיתה חדש אחד ודאי דצריך להמתין כמבואר שם בתוס' (ואף דבישרש יעקב פירש דברי התוספות דלאו דוקא חודש אחד, לדידן דקימ"ל יולדת לט' אינה יולדת למקוטעין, מ"מ המתנת משהוא בודאי בעי וכמבואר שם בדף מ"ב) ומאחר שהתחילו לגזור האריכו הגזירה על ג' חדשים אף שזה נגד הרוב דלט' ילדן, וכעין זה בתוס' קידושין י"א א' ד"ה עד שתכנס וז"ל באמצה"ד משום סימפון לא היו מתחילין לגזור שהרי מומין לא שכיח, אלא מאחר שהתחילו לגזור משום דעולא האריכו הגזירה גם משום סימפון דלא שכיח וכו', וכעין זה נמי בתוס' כתובות ב' א' ד"ה שאם באמצה"ד ועי"ל דגם לפ"ה לא היו מתקנים משום שמא יתברר, אבל כיון דבאשת כהן ובפחותה מבת שלש שנים דנאמן לאסרה עליו, תקנו גם בשאר נשים משום הטעם דשמא יתברר וכו' עכ"ל עי"ש, אבל בני"ד באירוסין לר"י, לאסור לינשא תיכף בתוך ג' ימים דשיעור קליטה, שזה נגד הרוב, ועוד ספקות וכו"ל, לזה לא חייש ר' יוסי. ואע"ג דבתוס' יבמות מ"ב א' ד"ה ותמתין משהו לאו דוקא שצריכה להמתין ג' ימים של קליטת הזרע עכ"ל, הרי דאף בתחילה חיישינן לשלשה ימים דקליטת זרע אף שזה נגד הרוב לדעת הנוב"ק הנ"ל, לק"מ דהתוס' אליבא דרבנן, אבל רבי יוסי דמיקל באיסור הבחנה לענין אירוסין, מקיל גם בזה שלא לחוש לשלשה ימים דקליטת זרע נגד הרוב ובפרט שיש עוד ספקות וכו"ל.

(ד) ובני החו"ב ר' שמעון יחי' העירני דיש לחלק - דאף אם נאמר דממזירות לא תלוי בשכיבת האיסור רק בזרע שבא מערוה ואף לא בשכיבה, בגוונא דידן כשבא עליו' הי' עוד בעלה, אף דהזרע נקלט אח"כ בשעה שהיתה כבר א"א מקידושי אחרים לא הוי ממזר, דזה ממילא בא, והעיקר שבא הזרע אלי' בשעת היתר, וכמו בזרע בשבת דחייב ואף שלא נקלט עד לאחר ימים, ואף דבשבת י"ל דזה הוי כזורה ורוח מסייעתו דחייב דמלאכת מחשבת אסרה תורה וכב"ק ס' א', מ"מ בני"ד נמי י"ל, דהממזירות תלוי בהשעה שבא הזרע מערוה לתוך מייעה, ואם לאו אף שנעשה ערוה בשעת קליטה לא הוי ממזר, דהא אף לאחר שנקלט עד ארבעים יום חשבינן כמי' בעלמא, ואפה"כ לא יעלה על דעתן לומר כשאשה תתעבר כשהיא פנוי' ובתוך מ' לעיבורה תיתקדש לאחד שיהי' הולד ממזר, וכמו כן לאחר שכבר בא הזרע למעיה, אף שעדיין לא נקלט הזרע רק לאחר שנתקדשה מאחר, שוב לא הוי ממזר כיון שמעשה האדם כבר ניתעבד והקליטה וגידול בא מעצמו אח"כ, ויפה העיר.

(ה) והנה לכאורה ראי' דהולד ממזר אף בלא ביאת איסור, רק העיקר הוא מה שהזרע בא מהערוה, הוא מה שמביאין מדברי הרמב"ן עה"ת פ' אחרי עה"פ ואל אשת עמיתך לא תתן שכבתך לזרע ואמר הכתוב לזרע להזכיר טעם באיסור כי לא יודע הזרע למי הוא ויבאו מזה תועבות גדולות ורעות לשניהם, ולא הזכיר זה בעונש כי אפ"ה הערה בה ולא הוציא זרע יתחייב, ולכן אמר ושכב איש אותה שכבת זרע כי בעבור הזרע תהי' קנאתו וגו', וכן בחינן מצוה ל"ה לא תנאף משרשי המצוה זו כדי שיתיישב העולם כאשר חפץ השם והש"י רצה שיהיו כל עולמו עושין פירותיהן כ"א למינהו ולא שיתערבו מין במין אחר וכן רצה שיהיו זרע האנשים יודע של מי הוא, ולא יתערבו זע"ז - מבואר דעיקר הטעם הוא הזרע שבא לתוכה מאיש אחר, וממילא אין נפמ"נ באיזה אופן שבא לתוכה הזרע מאיש האחר, כל זה בכלל הלאו, וממילא הולד ממזר ונאסרה לבעלה.

(ו) אמנם לבעל דין יש לחלוק, דבכל מצוה שיש עלי' טעם אין המצוה תלוי' בהטעם, ואף באופן שאינו נוהג הטעם המצוה נוהגת, וגם לאידך גיסא אם יחסר א' מהתנאים שצריך להיות מחוקי התורה במצוה זו, אף ששייך הטעם של מצוה זו גם כשיחסר תנאי זה, ג"כ לא שייך מצוה זו. למשל, לא תרצה כתב בחינן שורש מצוה זו ידוע ונגלה לכל רואי שמש כי השי"ת ברא העולם וצונו לפרות ולרבות כדי ליישוב לפניו, ומנענו שלא נחריבהו בידינו להרוג ולאבד הבריות שהן המיישבות העולם, ותיכף נאמר בשם א' ההורג את הבריא או את החולה הנוטה למות ואפ"ה הגוסס... נהרג עליו (ואפילו הוא כבר בן מאה שנה) ואף דבאופן זה ליכא הטעם של התיישבות העולם, דבלאו הכי ימות, ואדרבה פדה אותו מיסורי מות, אפה"כ חייב מיתה, ולאידך גיסא מצינו בגמ' כפתו ומת ברעב פטור (סנהדרין ע"ז א' ונפסק כן להלכה ברמב"ם) ואע"ג דכפתו באופן שבדאי ימות בלי ספק, ואפ"ה מתנאי התורה כיון דלא הרגו בידים והרעב בא מאליו פטור, זאת אומרת דהמצוה אינה תלוי' בהטעם ואף שבטל הטעם המצוה שייכה, והטעם אינו תלוי בהמצוה, אף שטעם המצוה יש אם יחסר אחד מפרטי המצוה עפ"י חוקי התורה לא מהני הטעם של המצוה לחייבו, והכ"נ נאמרה בתורה ואל אשת עמיתך לא תתן שכבתך לזרע, הדגישה התורה "שכבתך" דהאיסור הוא השכיבה, ומנמק התורה הטעם "לזרע" דרובא דרובא מוציאין בשכיבה זרע, זה הטעם של האיסור, אכן אף כשבטל הטעם שלא הוציא הזרע רק הערה בה ג"כ חייב, וכמ"ש הרמב"ן שם משום דעיקר האיסור היא השכיבה ואינה תלוי' בהטעם, א"כ ממילא לאידך גיסא נמי, אף באופן שהטעם שייך שיש זרע, אבל לא בא מחמת שכיבה, ויחסר בפרטי החיוב שהתורה ציוותה גם כן פטור, אע"ג שהטעם שייך כיון שחסר בתנאי החיוב, וכמוהו מצינו בהרבה מצות, שאין הטעם מכריח את המצוה לחיוב. וכן בסוטה נאמר, ושכב איש אותה וכשיחסר זאת לא הוי סוטה, ולא נאסרה על בעלה.

(ז) וביחוד לענין לאסרה על בעלה, אף שעשתה האשה בזה שהזריעה לעצמה זרע של אחרים דבר תיעוב ומשוקץ מאד, שהוא מעשה ארץ מצרים ותועבותיהם, על כל פנים לא גרע מנשים המסוללות דמבואר להדי' ברמב"ם הל' איס"ב פכ"א הלכה ח' וז"ל

נשים המסוללות זב"ז אסור וכמעשה אמ"צ הוא שהזוהרנו עליו שנאמר כמעשה ארמ"צ ל"ת, אמרו חכמים מה היו עושים... ואשה נושא אשה... אע"פ שמעשה זה אסור אין מלקין עליו שאין לו לאו מיוחד והרי אין שם ביאה כלל, לפיכך אין נאסרות לכהונה משום זנות ולא תיאסר אשה על בעלה בזה שאין כאן זנות, ובהרה"מ שם שזה מפרק הערל דאין הלכה כר' הונא, ופ"י ריב"ן ורש"י (ברש"י שבידינו לא נמצא זאת) ז"ל מסוללות שדיין שכ"ז להדדי, הרי לך אע"ג ששדיין שכ"ז להדדי ואע"ג שעשו כמעשה ארמ"צ ותועבותיהם לא נאסרו על בעליהן ואף לא נפסלו לכהונה, ובתשובה לעיל סי' י"ב אות כ' הבאתי לזה ראי' מגדה מ"ה א', עי"ש בארוכה. ואף שיש לחלק קצת דורע הבא מרחם אשה לרחם אשה אחרת, כמו בהאי דנשים מסוללות, כבר נחלש כח הזרע ולא הוי כמו בהזרעה מלאכותית, שאנו רואין שיש בו עוד כח להוליד, משא"כ בזרע שהיה כבר ברחם אשה אחרת אפשר כבר נחלש ואינו רק מיא בעלמא עי' שבת פ"ו ב', וממילא אין ראי' מנשים המסוללות לני"ד, מ"מ אין נראה שהאשה תיאסר לבעלה במעשה תיעוב הלזה, כיון דבתוה"ק הפסוק מפורש, ושכב איש אותה שכ"ז, וכשיחסר מעשה השכיבה, אע"ג דעשתה נבלה גדולה למאד לא מיתסרא. וגדולה מזו מצינו בסוטה כ"ו ב' דאין זנות בבהמה, וברש"י שם אינה נעשית זונה בבעילת בהמה ואינה נאסרת לבעלה, אע"ג דאין לך נבלה גדולה יותר מזה, וכן בדרך אבריים אע"ג דבעל קפיד עי"ש.

(ח) היוצא לנו, שבאם איתרמי שנולד ולד כזה, ואנו צריכין לדון עליו אם הוא ממזר או לא, כיון שאין לנו פסק מבורר מראשונים בזה, רק הרבינו פרץ המובא בב"ח וטו"ז ובי"ש, גדולי הפוסקים שאנו נגררים אחריהם, יש צדדים רבים להפוכי בזכותי' דהולד ולאכשורי' לבא בקהל, עי' בדרכי שלום למהרש"ם אות א' דאין ספקו של פוסק אחד מוציא מידי ודאי של פוסק אחר, ומביא בשם הבי"ש אע"ז סימן ק"ח סק"ד דאין ספקם של הראב"ד והרמב"ן מוציא מידי ודאי של רשב"ם ורא"ש, ועוד מכמה מקומות, והכ"נ אין ספק שלנו בדעת שארי הראשונים מוציא מידי ודאי של רבינו פרץ, ובפרט שהוא מובא בגדולי הפוסקים שלנו, וכן נמי לאוסרה על בעלה אין בידינו כח לאוסרה, וכאמור, אם לא מפני מיגדר מילתא כשרבנים רבים יסכימו לזה באסיפת עם. אבל לכתחילה לעשות מעשה נבלה הלזו לקבל זרע מאחר, חוץ מכל החששות והאיסורים שיש בזה, וכדביארנו בתשובה הקודמת, יש להתחשב הרבה עם דעת הרבנים הגאונים שדעתם בהחלט שהולד ממזר והיא נאסרה על בעלה, ה"ה בר' לואי חלק ב' סימן א', המובא באוצר הפוסקים, ומערכי לב מהגאון צירלזאהן, וכה ראייתי כן הפרדס סיון תשי"ג, מגאון לטאי, הר"מ דטעלזש בקליבלנד, הרב אליהו מאיר בלאך דעתו בהחלט שהולד ממזר ונאסרה לבעלה ועוד הרבה רבנים מובא בהירחונים, וכעת יצא גם כ"ק אדמו"ר הגה"ק מסטמאר בתשובה הנדפסה בהמאור, ג"כ דעתו כן בהחלט, א"כ פשיטא דפשיטא דלכתחילה ודאי דצריכין לחשוש לדעת הרבנים הגאונים האלו. עי' פר"מ יו"ד סוסי' נ"ז וז"ל והעיקר דאין לעשות ס"ס בידיים, כמבואר בכל הפוסקים ואף בפלוגתא דרבוותא וכו', ועי' נמי מג"א רס"י תס"ז ס"ק ב' ובטו"ז שם, א"כ ודאי דיחוש לכתחילה לחשוש ממזר, וממילא לא מהני נמי הא דרוב עכו"ם, דבחשש ממזר בעינן תרי רובא, וכדביארנו בתשובה הקודמת. והשי"ת יעזרנו ללמוד בתוה"ק בדרך האמת. בש"ה. ועי' לקמן סימן כ' בהערות אות י"א מבי"ש אע"ז סימן ד' באיכא אפי' רק ממזר אחד, הולד ספק ממזר כשאי"א לבדוק אותה ממי נתעברה, ובעיר רבתי דנויארק ודאי יש ממזרים, והזרע שבא מהם ודאי הולדות כיו"ב שדינן כממזרים ולא מהני לזה הרוב כשרים.

שו"ת חלקת יעקב אבן העזר סימן טז

הוד כבוד ידידי הרב הגאון המובהק, המפורסם בכל קצוי תבל וכו' וכו' כש"ת הרב ר' משה פיינשטיין שליט"א ר"מ תפארת ירושלים" בנויארק יצ"ו.

אחדשכהג"א בכבוד והערצה כערכו הרם.

מכתבו הארוך קבלתי במועדו, ובו הראה כבוד הדרת גאונו ללמד סגור' על פסקו התמוה לרבים, עי' יו"ד סי' רמ"ב ס"י. והנני שולח לכהג"א תשובתו, מסודר על אותיות להקל על המעיין, בהערות והשגות שקבעתים על סדר האותיות ובו יוכח לדעת שאין שום מקום בהוראה להתיר דבר משוקץ ומתועב כזה, ולפגום קדושת ישראל וטהרתן, בזרע בני חם וכו'. והנה אחת ממ"ח דברים שהתורה נקנית בהם היא, ומעמידן על האמת וזה עיקר גדול בלימוד תה"ק להיות מודה על האמת, וכדמצינו הרבה פעמים בש"ס, ומהם בנדה ס"ח א' דאמר רבא דברים שאמרתי לפניכם טעות הם בידי, ובב"מ ס"ו דאמר ר"נ מניומי חלוק עלי והחזירני מדברי דאסמכתא לא קניא. יאמין לי כבוד ידידי יקירי שכבודו דהג"א אני מבקש, שלא יתחלל שמו המפואר בפי כל בחוגי הלומדים, שכולם פה אחד נגד שגגתו שיצאה מפי השליט. דבכל אופן, לו היבנא מאהבתו הגדולה לכלל ישראל ורחמנותו על בת ישראל להושיע לה מצערה הגדול שהיא משתוקקת לולד, הפריזו על המידה להתיר לה דבר התמוה לרבים, אכן בזה שהזדפיס פסק תמוה כזה בספרו הגדול, שיד כל הוגה תורה ממשמש בו, נתן יד... לרבנים קלי הדעת להשתמש בהיתר הלזה בכל שאלה כזו שתבא לפניהם, ולא יועיל מה שראיתי במכתב חוזר מכהג"א שנתן לרבים וז"ל "אני לא התרתי אלא בשעת הדחק גדול שהאשה מצטערת טובא, שלכן פשוט לכל שאין שייך לדון בענין זה כי אם רב מובהק גדול בתורה ומפורסם בהוראה שידון בזה בכל הצדדים, ומחמת זה בשאלה החד פעמית שבא לידי אסרתי, וחלילה לשום רב להורות היתר בנידון זה מתוך ספרי, אכן מכיון שיש לחוש עדיין, שיקילו בזה להורות אלה שאינם ראוים לדון בענין חמור כזה, ופן יצא מכשול להתיר גם במקום האסור, צריך לגדור גדר שלא יתירו זה בשום אופן אף רב היותר מובהק" עכ"ל מכתב חוזר מכה"ג, מיום כ"ב כסלו תשכ"ה. מביין השורות של מכתב גלוי דכהג"א רואים בעליל, שכה"ג על משמרתו יעמוד שעפי"ד מותר, ולכן התיר בשעת הדחק גדול, עי' בהקדמת הת"ח לרבינו הרמ"א, שכותב דבכל מקום שהתיר בשעת הדחק, מפני שנראה בעיניו שעפי"ד מותר, וכאמור

שזה יתן יד להרבנים קלי הדעת להתיר בכל אופן, שלדעתם, ואפשר גם בצדק, לשפוט מתי שהוא שעת הדחק, לזה אין צריכין רב מובהק.

והעצה היעוצה שלא יצא ח"ו מכשול בהוראה זו, שכת"ה יבא בפרהסייה במכתב חוזר גלוי לכלל ישראל לדבוק במידותיו של הקב"ה, שבמקום גדולתו שם הוא ענותנותו, ויאמר דברים שאמרת לפניכם בהוראה זו טעות הוא בידו, וכשגגה היוצאה מלפני השליט, ואין שום יסוד להתיר מעשה תיעוב וגיעול הלזה לפגום טהרת ישראל וקדושתן בזרע בני חם וכנען, ושלוש על ישראל והנני בזה ידידו הנאמן, מוקירו בכל הכבוד הראוי לערכו הרם.

שו"ת חלקת יעקב אבן העזר סימן יז

משה פיינשטיין ר"מ תפארת ירושלים בנויארק. כ"ד כסלו תשכ"ה.

מע"כ ידידי הרב הגאון הגדול המפורסם וכו' כש"ת מוהר"ר מרדכי יעקב ברייש שליט"א הגאב"ד ציריך - שלום וברכה כל הימים. אחדשה"ט באהבה ובידידות נאמנה.

(א) הנה קבלתי מכתבו הגדול בהשגותיו המרובים עלי קבלתי זה כשבועיים, מצד הטרדה הגדולה לא הי' לי הפנאי להשיב תיכף, ובפרט שהוא דבר שאינו נוגע כ"כ למעשה משום שהוא ענין שאינו מצוי כלל, לכן לא הי' מן הנחיצות להשיב בזריזות, ובשביל להצדיק את דבריי לא הייתי רואה צורך ורק שהוא להשתעשע בדברי תורה עם ידיד כתר"ה, ואשיב על ראשון ראשון כפי סמני כת"ה, והשי"ת יעזרני להבין ד"ת לאמיתתו.

(ב) מה שהביא כת"ה מספר חסידים תתכ"ט שכתב אם יש דבר שנוהגין בו איסור העכו"ם ויהודי אינו אסור, אסור לו ליהודי שיאכל פן יתחלל שם שמים על ידו, וכנראה שכת"ה מפרש שהוא על כל דבר שהעכו"ם אין אוכלים. ותמיהני טובא, איך עולה על הדעת שמה שהעכו"ם אינן אוכלים שהוא מצד אמונתם דע"ז שלהם ובשאר הבליות ודרכי האמורי יעשו גם היהודים כמותם, **וכהא דהמצרים לא אכלו בשר טלה וכדומה, שנמצא הרבה דברי הבל, היחשוב כת"ה שיהי' אסור לנו והא אדרבה הוא איסור גדול דשמץ ע"ז, ואף מה שלא שייך לע"ז הוא דרכי האמוריים, דהא רק בשביל דברים כאלו יש דברים שהעכו"ם אין אוכלין, ולכן ח"ו לומר פירוש כזה בספר חסידים.** אבל כוונתו, רק בדברים שהעכו"ם אין אוכלין משום מאיסותא, כהא דאמרין עכו"ם אמנקיותא קפדי אף שאינו באופן האסור לנו משום בל תשקצו, אסור לנו לאכול מכיון שגם לנו היא מאיסותא דבר אסור, (א) וקצת מוכח זה מהא דנקט זה בסימן תתכ"ט שאירי בעניני דבר מיאוס, וזהו כוונת הגר"ם אריק שהביא כת"ה, שצ"י למס' כותים שהוא בשליל ובהמה מסוכנת, שהם דברים מאוסים. ואף שלא מובן לי הראי' משם, דהא כוס כוס מפורש להתיר ורק מעלה בעלמא כמפורש בשו"ע יו"ד סי' י"ז סע' ג', ושליל ואף שליא הא מפורש בחולין ע"ז נפש היפה תאכלנה, ובמס' כותים נאמר רק מפני ממכר טעות, והוא מצד גניבת דעת שאסור אפילו לעכו"ם כבחולין צ"ד, עכ"פ מהציון למסכת כותים, משמע שמפרש שהוא בענין דבר המאוס, אבל ראייתו מוכרח לומר זה דכוונת ספר חסידים, (ב) וכן צ"ל גם בכוונת השו"מ ד' ח"ג סי' י' מה שרצה לפרש תחילה הא דבספרי פ' ראה, על קרא דכי עם קדוש אתה, שדריש לדברים המותרים ואחרים נוהגין בו איסור אי אתה רשאי לנהוג היתר בפניהם, שהאחרים היינו עכו"ם, שנמי הוא בכה"ג דוקא, ובעצם הוא רצה רק לפרש כן אבל אח"כ כל הסימן לא מפרש כן משום שחזר בו מפירושו זה, שהוא שלא כהפירוש בכל המקומות שהוזכר זה, שקאי על מה שאוסרין באיזה מקום ממה שנוהגין שם, ולא מובן כלל מדוע רצה לפרש כלל פירוש זה, אבל אם נפרש כן הוא רק על דברים המאוסים, וממילא לא שייך לעובדה זו, שמה שהעכו"ם אוסרים לא שייך לענין מאיסתא דליכא לפעמים משום בל תשקצו, דלעמים הוא משום שכל איסור זנות לדידהו הוא רק שלא להוליד זרע מאיש אחר, ומצד הזנות בעצם לא איכפת להו אם אי"א להתעבר, כגון דזקינה ועקרה וכדומה שזוהא עיקר עיקר זנות שבתורה שהוא רק על הביאה בא"א אף שלא כדרכה ואף בזקינה ועקרה ואילונית אף שלא שייך להוליד מזה באותו החומר והחיוב ממש כמו בראוי' להוליד, וממילא דין זה החדש לית לנו, ולא שייך לנו מה שהעכו"ם אוסרין כיון שהוא היפוך כוונת התורה.

(ג) ומה שהביא כת"ה, מהמג"א סי' רמ"ד סק"ח שכתב שאין להתיר לעשות לנכרי אף בקבלנות משום שהעכו"ם אין מניחים לשום אדם לעשות מלאכה בפרהסי' ביום אידם, ואם נניח אנחנו לעשות איכא חילול השם, לא מובן השייכות לענין זה, דהתם העכו"ם הם חוששין שגם אחרים עושין הוא חילול שבת, יאמרו שהיהודים אין שומרין שבת שנצטוו שזה חילול השם, ומה שייך זה לעובדה זו שהוא חלוק בעיקר ענין האיסור דזנות, ורואין שהקרבנות ממש מאיש לאשה הוא חמור לנו הרבה יותר מכפי שנוהגים הם, וידונו שמה שלא נאסור עובדא דא, הוא משום דלפי גדר האיסור שלנו לא שייך זה. (ג)

שו"ת חלקת יעקב הערות לאבן העזר סימן יז

(א) /הערת המחבר/ דברי כת"ה מביאין לידי שחוק, היש לנו דבר מיאוס ומגועל יותר מזה לעשות מעשה ארמ"צ וכשהעכו"ם אוסרין ואינם רוצים לסלסל בעצמן בסברות דכת"ה האם אין חילול השם יהי' בזה.
(ב) /הערת המחבר/ ז"ל ספר חסידים תתק"ט אם יש דבר שהנכרים נוהגין בו איסור וליהודים אינו אסור, אסור לו ליהודי שיאכל פן יתחלל ש"ש על ידו, כגון נכרי שראה שנכרי חברו רבע בהמה ואסור לנכרים שלא לאכול אותה, ונמכרת ליהודי, לא יאכלנה ישראל. ובהמה הנרבעת עפ"ד מותרת לישראל, וכמו שהאר"ח הטו"ז יו"ד קנ"ג ס"ק א', ואפה"כ אם העכו"ם אינן אוכלין אסור גם לישראל, ועי' בחכ"צ סי' פ"ד שהאר"ח להתיר בהמה הנרבעת, ובסוף התשובה סיים ואין להחמיר כלל וכלל, זולת במקום

שנהגו הנכרים שלא לאכלה, והוא מפורסם, ומטעם חילול השם בעיני הנכרים, כדברי ספר חסידים, וכבר נודע גדולת מחברו זצ"ל עכ"ל החכ"צ.

(ג) הערת המחבר/ סברתו דמג"א ממש כמבואר בספר חסידים הנ"ל ואין להקל בדברים הנוגעים לחילול השם שחמור ביותר, כבסוף יומא פ"א א', בסברות בדויות מלבו.

שו"ת חלקת יעקב אבן העזר סימן יח

המשך א' לתשובה הנ"ל

(ד) ומה שכתב כת"ה באות ב' דאף אם הזרע של עכו"ם יש לחוש שאם ימות בעלה שצריכה חליצה ויפטרנה לינשא לשוק בלא חליצה - הנה ביארתי ונדפס בח"ב י"א שמצינו שלא אסרו, דהא מותר לגדל יתום ומותר לינשא אשה שיש לה בנים קטנים אף ליסע עמהם למקום שאין מכירין אף שמדינא יחזיקו אותם לאב ואם על הקטנים, (א) וגם לר"י אר"י משום ראב"י בסוטה מ"ג ב' לית לי טעמא דקלא ואוסר חורגתא הגדילה בין האחים לינשא לאחין, ומ"מ לא מצינו שאסרו לגדל חורגתא משום שלא ידעו מאבי ותנשא לאחי מאבי' או לשמא ימות בעלה כשאין לו בנים ויפטרנה בלא חליצה, והוא מטעם דכיון דידוע להמגדלים לא יניחום להנשא למי שאסורה, ולענין חליצה כיון שהיא בעצמה יודעת שצריכה חליצה אין חוששין שתעבור על איסור יבמה לשוק אם ימות בעלה. (ב) ויש עוד ראייה גדולה, מאנוסה ומפותרה דאי"צ להמתין ג"ח לר' יוסי וכן ברמב"ם פ"א מגירושין הכ"ב ומחבר סי' י"ג סע' ו' ואם אירע שנמצאת מעוברת שהרי אפשר שלא נתהפכה יפה, הרי לא יצטרך לגרשה בשביל החשש שמא ימות בעלה בלא בנים ויפטרנה בשביל ולד זה מחליצה - ועי' באב"מ סי' י"ג סוף ס"ק א' שאם בתחילה לא אסרו חכמים משום ספק מעוברת אפי' ימצא מעוברת לא היתה נאסרת משום מעוברת ומניקת חברו כיון שניסת בהיתר, אבל כיון שאסרו ג"ח משום הבחנה שהיו הנשואין באיסור צריכין הפרשה משום עיבור ויניקה, ופשוט שהוא כשנמצא שהיא מעוברת מהראשון, שאם יש ספק שמא הוא בנו לא שייך לאסור מעוברת ומניקת חברו שלא שייך הטעם דדחסיא ולא חשש דמיעכר חלבה דהא חייס עלי' דשמא בנו הוא, אלא כוונתו דידוע שהוא בן מהראשון כגון שלא בעלה עד שנודע שהיא מעוברת שבוה כיון שהו"ל הנשואין באיסור אסור משום מעוברת ומניקת חברו, והא ה"ל לו לאסור ביותר מזה מחשש שמא ימות בעלה בלא בנים ויפטרנה בלא חליצה. (ג) ואי"ל משום דלא יפטרנה מחליצה משום שידעו לכה"פ שהוא ספק ויצריכוה חליצה מספק, דהא רבא אומר שענין הבחנה הוא שמא יוציא אמו לשוק ויפטר את יבמתו לשוק משום דיאמרו שהוא בן של השני שגדל שם, עי"ש ברש"י, אף שראו שניסת בתוך ג"ח שהדין הוא לחוש לחומרא אלמא דיש לחוש שמא יתלו בני"א שהוא ודאי בן של השני לפרש"י וישכחו שיש לחוש להראשון שמא הוא האב - ולהריטב"א שמפרש בשני הצדדים שידונו בני אדם בהשערת עצמן, לפרקים, שידונו שהוא של ראשון דרובן לט' ילדן, לפעמים ידונו שהוא של שני משום שגדל אצלו ונזכר יותר מהראשון, או לפי דמות פניו למי שדומה יותר, שלדינא אין הוכחות אלו כלום, וא"כ בעבר ונשאה בתוך ג"ח, אף שידוע להם שהוא מן הראשון, ניהוש שבנ"א ידונו שהוא של השני וה"ל לן להצריכו לגרשה בשביל זה מחשש שתפטר אמו לשוק וכל החששות שמנה רבא, ואף אם ה"ל הנשואין בהיתר כגון אנוסה ומפותרה להרמב"ם והמחבר ונמצאת שהיא מעוברת שלא אסרו משום מעוברת ומניקת דעכ"פ ה"ל לן לאסור מהחששות דרבא, אלא מוכרחין לומר דכיון שהיא ובעלה יודעים שהוא של הראשון אין לחוש שלא חשידו לעבור על איסורין, ואף שלפעמים תתעגן מזה שהיבם לא ירצה לחלוץ לא חיישינן שתעבור, ורק כשהוא ספק גם להם יש לחוש שיטעו לחשוב שהוא ודאי של השני לפרש"י ולהריטב"א לפעמים כך ולפעמים כך לפי השערותיהם - וא"כ בעובדא זו שזכור להם שהולד אינו של הבעל אלא מהזרע הנזרק, נמי אין לחוש לכלום שלא חשידי לעבור על איסורין. וא"ל, דנשי דבזמן הזה יש לחוש יותר שלא תעמוד בנסיון, דהא חזינן דגם במפותרה שלא עמדה בנסיון נגד תאוותה לזנות, שנמי לא חששו חכמים ומפותה גרועה מנשים הבאות לשאול שהן בחזקת כשרות, ובכלל לא מצינו שחז"ל סמכו שלא לגזור בדברים שראוי לגזור, מצד שהדור היו יותר יראי הד', (ד) אין לבדות מלבנו חששות חדשות, וכמו שפשוט גם בזה"ז יש לסמוך מאדם השומר תורה ומצות בשר שאומר שהוא כשר אף שנוגע לו להרווחת ממון כ"ז שלא ידעינן שהוא חשוד, וכמו"כ אין חילוק אף לנסינות אחרות מדורות שעברו. (ה)

שו"ת חלקת יעקב הערות לאבן העזר סימן יח

(א) הערת המחבר/ נ"ד דמי למגדל יתום בתוך ביתו ולבן חורגו, כעוכלא לדנא, דבני"ד אין לו להולד הנולד מזריקת זרע, שום אב, וגם הבעל וגם אשה מסתירין הענין לגמרי בפני העולם מפני הבושה, והולד כשיה"ל זכר יעלה לתורה בשם אביו ויחתום בשם אביו וגם בגט וכתובה מסתמא ג"כ יחתום ויהי' נקרא בשם אביו, זה בעלה של האשה שנזרק בתוכה הזרע, ובאופן זה ודאי יש לחשוש כל הני חששי דרבא שיש בענין הבחנה וכמו שכתבתי בתשובתי דלעיל - לא כן במגדל יתום או בן חורגו שיש לו גם אב טבעי, אף שהמגדל מיקרי ג"כ בשם אב, זה רק שם משותף, ולענין קריאה לתורה או גיטין וקידושין ודאי צריך הבן להיתקרא בשם אביו הטבעי, באופן שלא נשתקע ממנו שם אביו הטבעי, וכן ביאר גם החת"ס אע"ז ח"ב סי' קכ"ח, ואף שכ' דזה נראה לו לדוחק דלאו כ"ע רבנן דפקיעי שמיהו, רק משום דודאי ניכר לכל במעט עיון ההפרש בין אהבת אחים זל"ז, ובוזה יודע איפוא כי אינה אחזה ממש, וכ"ז רק לענין מגדל יתום שאינו בושה להחזיק לו מר האמת, שזה הוא, והוא רק המגדלו, ואב משותף, וכן בן חורגו, אבל בני"ד שמתביישים לומר האמת והעובדה הוא שאין לו שום אב חוץ מזה המגדלו, ודאי דיש לחוש להנהי חששי הנאמרים לענין הבחנה. ומה שהביא מהא דסוטה מ"ג דלחד מד"א שם חורגא הגדילה בין האחין אסורים לינשא דלא סמכי' אקלא, מ"מ מותר לגדל חורגא בתוך ביתו ולא חיישינן שיחזיקו אותו לבנו, אין זה כלום, דהרי התם ידוע להרבה אנשים שאינו בנו, דודאי גם לדידי' שם אביו של בן חורגו לא נשתקע, וממילא לא שייך לחשוש בזה חששי דרבא לענין הבחנה, רק דחששו דאולי

יהיו איזה אנשים שלא ידעו מזה ויאמרו שהוא בנו ונושא אחותו, ובוזה לא רצו לסמוך אקלא כיון דאיכא מ"ע לאיזה אנשים, אבל בני"ד דאין שום אב אחר, וגם בכוונה מסתירים ההורים את כל הענין ודאי דיש לחוש - ועל חו"מ סוס"י מ"ב לענין שטר שנכתב לשון בן, על יתום שגידלו להכשיר בדיעבד, ואינו נקרא שטר מזויף מפני שם משותף של אב שיש לו על היתום שגידלו, אבל פשיטא שזה היתום לכתחילה, ובפרט לענין גיטין וקידושין, צריך להיתקרא בשם אביו הטבעי, מפני חשש יחסין שלא ישתקע שם יחוסו הטבעי. ובגליוני הש"ס, להגאון מהר"י ענגל לסנהדרין י"ט ב' ציין שו"ת הרשב"א ח"ד סי' קצ"ז באשה שנולדה בנרבונה ונתרבתה במרשילא ונכתב בגט פלונתא דאיתילדת במרשילא, וכתב הרשב"א, דזה הוי שינה שם עירה הוא, כיון שהזכיר ולא זהו מקום שנולדה שם, ושמות שם ילד אינו עניין כאן לגיטין, ואין אנו משתמשים בשמות בגיטי נשים אלא בשם הנחתו הראשונה עכ"ל הרשב"א. וכונתו, דמה ששם ילד הוא שם משותף גם למגדל, דלפעמים נקרא גם המגדל מוליד, אין זה ענין לגיטין, שאין משתמשים בשמות בגיטין אלא כפי הנחתם הראשונה לא כפי עניני השיתוף אשר בהם, עכ"ל גליוני הש"ס. מבוואר באמת גם במגדל יתום דצריכין לדקדק ע"ז שלא ישתקע שם אביו הטבעי, ולענין גיטין יש חשש פסול אף דיעבד. וידוע לנו למדי שהרבנים שבא"י כעת יש להם קשיים גדולים ועקולי ופשורי בענין אמוץ ילדים השכיח כעת בא"י, בהבדל העקרוני בין דין תוה"ק לחוק החילוני, שלא ישתקע שם יחס משפחתי הטבעי מהילד. וכת"ה תלי תניא בדלא תניא, דבאמת גם במגדל יתום בתוך ביתו, צריכין לדקדק ע"ז שלא ישתכח שם משפחתו הטבעי. ועל בנוב"ת אבה"ע סי' ל"ח במעשה שאירע במשודכת שנתעברה והיא טוענת שמהמשודך נתעברה והוא מכחיש, ע"ש שהאריך בענין מעוברת חבירו שהתירו, וסיים בסוף התשובה וז"ל אמנם צריך לכתוב בספר הזיכרון של הבי"ד המעשה הזה שאם ימות בלי זרע אחר וישאר רק זה הנולד זקוקה היא לחליצה ע"ש, אף שגם התם היא יודעת אם הולד הוא ממנו או לא, הרי דלא סמך על ידיעת האשה לכד אלא הצריך לפרסם שהולד אינו בנו של זה המגדל - ונשנה דברים אלו בשאלה דומה בסימן ל"ט שהאריך גם כן לפרסם הדבר בספר הזכרון בב"ד. וכן כתב מפורש ג"כ בחת"ס אבה"ע סי' ל"ו שהתיר שם בשה"ד גדול לישא מעוברת חבירו, וסיים שם ג"כ בסוף התשובה וז"ל ויהיו נזהרים שלא יתגדל הילד בחזקת בנו של זה הנושא דלא תיפוק חורבא בכמה אנפ"ל שונים.

(ב) /הערת המחבר/ באמת לא מהני סברא זו, דאכתי יש לחשוש דשמא תמות וישא אחרת, ואח"כ ימות הבעל ותצא האשה השני' מבעלה בלא חליצה לשוק, בחשבה שיש לו להבעל בן מאשתו הראשונה, שנזרק זרע לתוכה, והיא לא תדע כלל מזה, שהבעל מחמת בושה מסתמא לא יאמר לה כלל מזה.

(ג) /הערת המחבר/ ראי' זו מאנוסה ומפותרה שמביא כת"ה אינה מובנת, דהא חשש זה דיפטרה בלא חליצה זהו מהטעמים שגזרו הדין דהבחנה, ובאנוסה ומפותרה דס"ל לר' יוסי דלא גזרו משום דאשה מתהפכת כשמצנה, וכן פסק הרמב"ם והמחבר בסי' י"ג ס"ו ממילא נשאה בהיתר ולא היה להם לחשוש, א"כ אף לאחר שנמצאת מעוברת לא חששו להטעמים הנאמרו באיסור הבחנה, כיון דס"ל דבאנוסה לא גזרו איסור הבחנה. והא"מ שמביא כת"ה מחדש שאף לאיסור החדש של מעוברת חבירו ג"כ לא שייך לאיסור כיון שנשאה בהיתר. ולדין דפסקינן כרמ"א בסי' י"ג ס"ו באמת צריכין הפרשה משום עיבור ויניקה, וכמו שסיים הא"מ ובוזה יהי' כבר היכרא גדול ממילא שבן זה אינו מאב זה, ולא יבוא עוד להני חששא דרבא. לא כן בני"ד דאין לא אב אחר רק זה המגדל, ובכוונה מסתירים הדבר והאמת, ודאי דיש לחשוש כל הני חששי דהבחנה.

(ד) /הערת המחבר/ על רמ"א סי' י"ז סע' א' באע"ז וז"ל וי"א דבזה"ז דנפיש חוצפא ופריצותא אינה נאמנת (לומר גרשתני אפי' בפניו) וזה מהרמ"ה בב"ש שם. וכן ברמ"א סי' קנ"ד סע' ז' וז"ל וי"א דבזה"ז שיש נשים חצופות אינה נאמנת (לענין טענה דאין לו גבורות אנשים) ונפסק כן להלכה, עאכ"ו כ' בזה"ז אחר גדול החורבן של הדת והאמונה, ובארצות האלו, שדת והאמונה כך נתרופפה, וכל אחד מקלו בידו, השם ירחם.

(ה) /הערת המחבר/ על יו"ד ברמ"א סי' קי"ט ס"א דצריך להיות מוחזק בכשרות, ואם ישמע בחוצות שרב אחד התיר זאת, ישתרע היתר הלזה במחנה העברים גם לבלתי מוחזקים באדוקית בכשרות, ולולא זאת ששמעו היתר בזה לא היו עושות כזאת, ונמצא שהרב המתיר הוא הגורם לכל הני חששות דרבא לענין הבחנה, שיוצמה מזה.

שו"ת חלקת יעקב אבן העזר סימן יט

המשך ב' לתשובה הנ"ל

(ה) ומ"ש כת"ה באות ב' דיש לחוש לשמא נתפא בעלה ויוליד ותצטרך להפריש מבעלה ג"ח, ובעצם יש לחוש לששה חדשים, ג"ח מקודם הזריקה וג"ח אחר הזריקה, הנה כתבתי שאם יש ספק ודאי תצטרך להפריש, אבל אם הרופאים אומרים שלפי דרך הטבע לא אפשר שיתרפא, לא תצטרך להפריש, דבוזה שעברו כמה שנים שלא הוליד וידעין שצריך רפואה דכפי שהוא עתה אינו ראוי להוליד שנמצא שאין באמירת הרופאים דבר חידוש, שהרי ודאי יש עקרים שלא מתרפאין בדרך הטבע, יש לסמוך על מה שנתברר להם על ידי בדיקותיהם שעקר זה אינו מהמתרפאים, ולא דמי לנידון הפוסקים והאחרונים בתשובותיהם, בנאמנות הרופאים שהוא כשאומרים שנתרפאה, על ביו"ד סי' קפ"ז סע' ח', וכן כשאומרים שהדם בא ממכה שהוא שלא כדרך נשים, וגם שמה הרבה סוברים שנאמנים, ועל בהתשובות שציין הפ"ת ס"ק ל' - אבל בעובדה דידן שהרבה שנים עברו שלא הוליד והולך אצל רופאים להתרפאות ונתנו כמה רפואות ולא הועילו ומצד הבדיקות שעשו ניכר שאינו בר רפואה שאמירתם אינו בשינוי מכפי שהוא ואף שלא נימא שיש לו חזקת עקר, מ"מ אין מחדשין בדבריהם לומר שישתנה אלא שלא ישתנה יש להאמינם, ודומה קצת להא דיש רגלים לדבר שאיתא בחת"ס יו"ד קע"ה בד"ה והשתא בשם הרדב"ז דמהימנין להרופא אף באסורין דאורייתא, וכ"ש הכא שהוא רק דרבנן שיש לסמוך עליהם באופן זה. (א)

(ו) ומש"כ כת"ה באות ב' דבגזירת הבחנה חששו אף למיעוט מתוס' יבמות ל"ז בטעם שהצריכו ג"ח, הנה הא הזינן גם באיסור הבחנה דאזלינן בתר רובא דהא ר' יוסי מתיר אנוסה ומפותה לינשא מיד מטעם דאשה מזנה מתהפכת אף שיש לחוש שלא נתהפכה יפה שודאי לא יפלוג ר' יוסי לומר שכל הנשים מתהפכות יפה, ואדרבה מסתבר שמיעוט גדול היו אלו שאין יודעות להתהפך יפה, דהא בנשים שבזמננו אין יודעות כלל להתהפך שלא יתעברו עי"ז, וא"כ ודאי אף בדורות שעברו היו הרבה נשים שלא ידעו להתהפך יפה, אלא אולי הי' זה כרוב קטן, ומ"מ לא גזרו משום דאזלינן בת"ר, ואף בעה"מ והרא"ש דפוסקים כר' יהודה ופסק כן הרמ"א, אינו מצד המיעוט שלא מתהפכין יפה יפה, אלא מצד גזירה זנות דגדולה ישראלית אטו נשואין דלכן בגירות ומשוחררת גדולה מודים שהלכה כר' יוסי מטעם זאת הסברא, וצ"ל דרך במנין הימים אחר שכבר גזרו להמתין איזה זמן דהרי אף אם ניזל בת"ר דלט' ילדן, הוצרכו לאסור איזה זמן כבתוס' שם דחדש אחד היתה צריכה להמתין בכל אופן, האריכו הזמן לג"ח אף בשביל מיעוט, אבל עיקר חיוב המתנה לא תיקנו באם לפי הרוב אי"צ לתקן כלל, ולכן באנוסה ומפותה שמתהפכת על פי רוב יפה לא תיקנו להמתין משום דאזלינן בת"ר, וכה"ג בתוס' קידושין י"א א' ד"ה עד לתירוץ ר"מ מנרבונא בתחילה לא היו גוזרין משום סמפון וכו' רק אחר כך האריכו הגזירה יעו"ש. וכן מוכרחין לומר להנבי"ק סימן כ"ב דהא דאין אשה מתעברת מביאה ראשונה הוא רק רוב ומיעוט איכא דמתעברת, ולכך הקשו בדף ל"ד למה צריך להפרישה והא אין אשה מתעברת מביאה ראשונה וניזל בת"ר עי"ש, הרי מפורש שאין לגזור בשביל המיעוט, (ב) ובישרש יעקב דף ל"ה מקשה מהתוס' על הנוב"י, ולא כלום - ולכן גם בעובדא דידן יש למיזל בת"ר, והוא עוד כ"ש דאם אומרין זה בהמתנה דג"ח שכבר תיקנו, לומר שאם יש רוב על עיקר התקנה באיזו נשים, ובאיזו מאורעות אינם בכלל התקנה, כשלא שייך גזירה, כ"ש עובדא דידן שלא היתה בכלל התקנה, רק שרוצין לתקן מצד דמיון שלנו לתקנה דהמתנה דג"ח, שאין לאסור באיכא רוב שלא לאסור. (ג)

שו"ת חלקת יעקב הערות לאבן העזר סימן יט

(א) /הערות המחבר/ אדרבה איפכא מסתברא, אפילו להפוסקים דמהמני הרופאים, היינו דוקא כשאומרים דכבר נתרפאה, אבל על להבא בפרט לחומרא ודאי צריכין לחוש דשמא יתרפא, וכמבואר בברכות י' א' אפי' חרב חדה מונחת על צוארו אל יתייאש מן הרחמים, ובספרי פ' ואתחנן כ"ט וז"ל ומה חזקי' (בשעת חליו) שנאמר צו לביתך כי מת אתה ולא תחיל, הי' דורש אפי' חרב חדה וכו' שאר בני אדם עאכ"ו. והרי בגיטין כ"ח דלשמא מת לא חיישינן משום חזקת חיים שיש לו להאדם ולשמא ימות חיישינן, וכנפסק ברמב"ם פ"ט מתרומות ה"א האומר לאשתו ה"ז גיטך שעה אחת קודם מיתתי אסורה לאכול תרומה מיד. ובתוס' קידושין מ"ה ב' ד"ה בפירוש מחלק ג"כ לשמא קידש לא חיישינן אבל לשמא יקדש חיישינן, כמו החילוק דשמא מת לשמא ימות עי"ש. ואם לענין מיתה שיש לו חזקת חיים חיישינן לשמא ימות כ"ש לענין שמא יתרפא, שאין חזקה כנגדו. ואפילו כשהרופא אמר לו שאי"א לו להתרפא עפ"י הטבע, ע"ז נאמר אין נאמנות להרופאים, וכאמור שאל יתייאש אדם מן הרחמים. והרי גמרא ערוכה בנדרים מ"א דאם ראובן הרופא אסר הנאתו על שמעון, מרפאהו רפואת הנפש ואף בדאיכא אחר, ובר"ן שם הטעם בשם הירושלמי, פ"ד דנדרים הל' ב' וסוף כתובות הל' ב', דלאו מכל אדם זוכה להתרפאות, ונפסק כן להלכה בהרמב"ם וטושו"ע סי' רכ"א ס"ד בלי חולק, ובגמ' דילן ע"ז נ"ה א' מצינו ג"כ לסברא זו, כשמשיגין לאדם יסורין משביעין אותן שלא תלכו אלא ע"י פלוני וסם פלוני, ממילא אף אם רופא או גם רופאים אמרו לו שאי"א להתרפא, יוכל היות שיתרמי רופא אמיתי מהשגחה העליונה שירפאהו, והרי מעשים בכל יום שיתארך כמה וכמה שנים שאינם מולידים ואח"כ ע"י רפואות וסמים הם מולידים ועל המציאות אין להתווכח. וגדולה מזו מצינו בנוב"י"ק אע"ז סי' ס"ט באשה ששהתה עם בעלה שבע שנים ולא ילדה ומת הבעל בער"ח סיון, ולאחר מיתת בעלה ילדה בת בט"ו אדר, נמצא שהבעילה מבעלה היתה צריכה להיות איזה ימים בשעת חוליו קודם מיתתו, ושאלה לענין היתר לשוק בלא חליצה, והאריך להיתרא, אף ששבע שנים לא ילדה, מ"מ אפשר שבשני ימים בכובד חליו נתעברה - ואם לקולא כן, כש"כ לחומרא דיש לחשוש דשמא יתרפא ויוליד. ועי' חו"ד יו"ד סי' קפ"ז ס"ק כ"ד בראתה דם מחמת תשמיש דאסור להשהותה, דאם היא עוסקת ברפואות ע"י רופא ישראל שיאמר שירפאנה, דעתו להתיר להשהותה דהוי כפת בסלו, וכשאר חולה, וכיון שזה לקולא בעינן שיאמר רופא ישראל שירפאנה, אם כן לחומרא בעינן למיחש שיתרפא אף כשאינו אומר בפירוש שירפאנה. ואף גם כשאומר דל"ל לרפואה, גם כן מי יימר דהאשה נאמנת לומר כן, אפשר הרופא שאמר לו כן הוא מגזים, או שהיא לרוב קנאתה בחברותיה שיש להם זרע היא משקרא לומר כן, האם כת"ה חקר ודרש מפי הרופאים שאמת בפיה. ואף באופן ההן, כאמור לעיל אם תותרה הרצועה להתיר זריקת הזרע, יתירו על סמך דכת"ה גם בלי חקירה ודרישה אם באמת לפי דעת הרופאים אין לו תרופה, דמי יודע שזה יסוד להיתר, בכל פעם שתבא אשה שהבעל אינו יכול להוליד יתירו לה זריקת זרע, והקולר יהי' תלוי על צוארו של כת"ה. ובאמת כל הפלפול הוא למותר, דהרי לענין הבחנה הדין מפורש בסי' י"ג דאין חילוק דאף בסריס ועקר או זקנה ואילונית בכל אנפי צריכין הבחנה להבחין בין זרע לזרע, ופשיטא דאף בזריקת זרע מעכו"ם צריך הבחנה בין זרע לזרע של הבעל, דמה נפ"מ באיזה אופן בא יבוא הזרע, ואי משום דלא שכיה, הא אנן פסקינן בסי' י"ג ס"ו ברמ"א דאף באנוסה ומפותה צריך הבחנה, אף דזנות לא שכיה וכבגיטין י"ז ב' ועי' תוס' שם, וגר וגירות דיבמות מ"ב דצריכין הבחנה אע"ג דלא שכיה וכבגיטין פ"ה א' ובפרט גר וגירות איש ואשתו, ובברכ"י סי' י"ג ס"ק י' דחקר בנתעברה מאמבטי, דאפשר משום דלא שכיה לא גזרו רבנן, התם משום דלא שכיה כלל, עי' מלמ"ל פט"ו מאישות ה"ד האריך דאי"א להתעבר באמבטי, ובני אהובה על הרמב"ם הל' אישות פט"ו שדחה למל"מ מביא ג"כ להרופאים האחרונים שכחשו זאת שאי אפשר להתעבר באמבטי ושפך בוז וקלון עליהם, וכן ראיתי בספרי המלומדים שרוצין לומר דאגדה זו דבן סירה, לאו מר בר ר' אשי תתום עלי', כמובן שאצלנו העיקר מה שמובא בהפוסקים המפורסמים ואין להרהר אחריהם, אבל דא ודאי נתעברה באמבטי היא מילתא דלא שכיה כלל יותר מזנות וגירות, ושפיר חוכך הברכ"י בזה, וכהאי דתוס' כתובות ג' א' ד"ה איכא דג' מיני אונס יש, ובאונס דלא שכיה כלל, אפילו לל"ק דרבא, לא שייך לתקן

משום צנועות ומשום פרוצות ע"ש. ובאשה שנאנסה תחת בעלה ג"כ מידי דלא שכיחא ואם לא נבעלה ג"ח מקודם מבעלה גם כן הדין ברמ"א סי' י"ג ס"ו דצריכה הבחנה, ע"ש בי"ש ס"ק י', רק כשנבעלה מבעלה בתוך ג"ח אינה צריכה הבחנה, משום דהבחנה לא יהי לן מידי וכמובן. וזריקת זרע כעת בעוונה"ר פשיטא דלא הוי בגדר דנתעברה באמבטי, דלא שכיחא כלל, ודו"ק.

(ב) /הערת המחבר/ דברים אלו נסתרים מדברי רבנו פרץ שאסור לאשה לשכב על סדיני איש אחר שמא תתעבר מזה, וזה בודאי רק מיעוטה דמיעוטה דהרי זה רק כעיבור באמבטי, ואפ"ה חשש ר' פרץ ע"ז וכדברי התוס' הנ"ל ביבמות דבגזירת הבחנה חששו גם על מיעוט. ומה שהביא כת"ה מהא דר"י שהתיר למפותה לינשא מיד, אף דאיכא מיעוט שאינן מתהפכות - אינו ענין לני"ד, דהכוונה בשם דודאי רוב הוא דין תורה בכל מקום, וא"כ כשמפותה נשאת תוך ג' חדשים ותלד בודאי אנו נתלה את הולד בבעל השני כיון דרוב נשים מתהפכות, א"כ מדין רוב ידעינן שמהשני נתעברה ואין כאן ספק ולא שייך למיגזר הבחנה. וה"ה בהא דנו"ב דאין אשה מתעברת מביאה ראשונה אינו אלא רוב, ומ"מ פרכינן שפיר ביבמות ל"ד ל"ל למיחש להבחנה כיון דמדין רוב ידעינן שעדיין אינה מעוברת ונתלה את הולד בבעל השני ואין כאן ספק. אמנם בנידון דר"פ חשש בשם דשמו יזדמן לנו המקרה של המיעוט שהאשה תתעבר משכיבת הסדין (באופן שלא נוכל לתלות ברוב בעילות בבעל, ומשום"ה חשש כבר בכל גווני) ואז יהי לנו חשש אה נושא אחותו דבחשש זה חששו אולי יזדמן מקרא המיעוט. וזה ג"כ כוונת התוס' במה שכתבו דהבחנה חששו אפילו למיעוט, דהיינו דחיישינן שמא יזדמן מקרה של מיעוט ותלד ולד באופן שיהיה ספק אי הוי בן ט' לראשון או בן ז' לאחרון ולא נוכל לתלות ברוב נשים לט' ילדן, כגון שעוברת לא יהיה ניכר לשליש ימיה (עי' בסוגיא ל"ז דבכה"ג הוי ספק משום דממנ"פ היא ממיעוט נשים) וא"כ בודאי גם בני"ד יש לנו לחוש שמא יזדמן לנו מקרה המיעוט, שבעל זה יוליד אח"כ עוד בנים ויבוא לכל התקלות שחששו חכמים בענין הבחנה וכנ"ל (מבנהמ"ח).

(ג) /הערת המחבר/ אין שום סברא לחלק בהבחנה בין זרע לזרע באיזה אופן שבה הזרע לתוך האשה, אי על ידי זריקה או על ידי ביאה.

שו"ת חלקת יעקב אבן העזר סימן כ

המשך ג' לתשובה הנ"ל

(ז) ומש"כ כת"ה באות ד' לאסור, מהא דגר וגירות דצריכים להמתין ג"ח להבחין בין זרע שנזרע בקדושה לשלא בקדושה - כנראה שכת"ה מפרש דהולד שיהי גר בעצמו הוא פגום שצריך להתרחק ממנו עד כדי כך שהצריכו חכמים הבחנה ג"ח אף שהוא רק ספק, (א) ונמצא לדעת כת"ר, שכל שכן שאין להתחתן בגר וגירות, שהרי אף גר שנולד בקדושה הוא פגום כ"ש גר ממש - וח"ו לומר כן על גר צדק, והיכן מצא כת"ה אף רמז מזה שאין להתחתן בגרים אף למעלה בעלמא, הרי בהוריות י"ג הכל רצין לישא גירות, ואם ה' זה איזה חסרון וכ"ש חסרון כזה שראו לתקן המתנה אף בשביל ספק לא ה' שייך לומר שהכל רצין לזה אם רק פחותי העם נושאין גירות. (ב) וברור שאף משוחררת שאמר שם שאין רצין אחר' אין שום חשש ומעלה שלא לישאנה מצד עצם חסרון קדושה אלא מצד שהשיב ראב"צ משום שהיתה בכלל ארור ולא היתה בכלל שמור. וכוונת הגמ' דצורך הבחנה בגר וגירות הוא משום דזרע שנזרע שלא בקדושה אינו מתייחס אחר האב דכקטן שנולד דמי, וזרע הנזרע בקדושה מתייחס אחר האב והוי כמו הבחנה בין זרע של ראשון לזרעו של שני, שצריך לידע מי הוא אביו מקרא דלזרעך אחר' שאין השכינה שורה אלא על הודאים למי מתייחס, והרי לא ידעו אם אין לו אב או שמתייחס אחריו (ג) - ובח"ש סי' י"א ביארתי, בעכו"ם הבא על בת ישראל דהולד מתייחס אחר האב ולא אחר האב, ודאי לא שייך החסרון שאין השכינה שורה אלא על הודאים ולא על בני ערבובי, דזה לא הוי בני ערבובי' כיון דברור דאין לו אב, רק בגר וגירות שנתגירו ויש ספק אם נולד בקדושה או שלא בקדושה, ס"ל לר"נ אמר שמואל דגם בזה שייך לומר החסרון הנלמד מוה"ל לזרעך, דיש ספק אם יש לו אב או לא, ורבה באמת לא ס"ל הך סברא ואמר טעם אחר דהבחנה היא מצד הגזירות שחשב שם.

(ח) ומש"כ כת"ה באות ו' מהא דסוטה כ"ז דאל ישא בת דומה משום שבאה מטיפה פסולה שמא מעכו"ם או ממזר (ברש"י) והוכיח כת"ה דאלמא בחדא מחתינהו, לא מובן לי כוונת כת"ה - וכי רוצה כת"ה להוכיח מרש"י זה שסובר שעכו"ם הבא על ב"י הולד ממזר, שלפ"ז אין זה שייך לדידי, חדא דכל הפוסקים סברו דהולד כשר לקהל ואינו ממזר ואף לכהונה מכשיר הרמב"ם ורש"י בעצמו, מובא בב"ש סי' ז' ס"ק ל"ט דסובר בתשובה דל"ת כשנשאת לכהן אלמא דלא ס"ל דאסורה אף לכהונה מדאורייתא - וא"ל דאליבא דמ"ד הולד ממזר כתב רש"י זה, דהא שמואל בעל המאמר מהסוברים דהולד כשר ביבמות מ"ה, וא"כ ודאי לאו בחדא מחתא הם דמן הממזר הולד ממזר ומן העכו"ם הולד כשר ומותר לנושאם לכתחילה אם הוא ישראל, ואין לנו בשביל רש"י זה שום פקפוק לדינא, ולכן תמוה לי כוונת כת"ה מה שהביא רש"י זה, (ד) ולתריך הא דרש"י, אולי סובר כהא דדייק מהרש"א בקידושין ע"ה דרש"י בדף ס"ח סובר דהוי עכו"ם אולי גם בכאן סובר דהוא עכו"ם, ובעצם גם בדף ס"ה הא כתב רש"י רק על מה שאומר נימא סבר רבינא עכו"ם על ב"י הולד ממזר וכו' וכו' וצ"ע על מה שנשאר מהרש"א בקושיא, שדברי רש"י סותרין - ולפי"ז נמצא שליכא שום מקום שרש"י יסבור דאם הולד כשר הוא עכו"ם, ואי"א לתריך רש"י בסוטה, בכל אופן לא שייך להקשות מהא דרש"י סוטה, והא דאמבטיה ועובדא דידן אף למ"ד שהולד ממזר הרי הוא כשר לא רק לקהל אלא לכהונה כשבייררתי בספרי בח"ש - ולכן לא מובן לי מה שהביא כת"ה מתוס' גיטין מ"א שאין זאת תקנה להרבות ממזרים בישראל, שלא שייך לענין זה שאינו ממזר ואף לא פסול לכהונה - ואף אם יהי פסול לכהונה משמע שלא אמרינן לא עבדינן תקנה להרבות פסולי כהונה דהא אמרינן התקנה לממזרים שישאו שפחות ויהיו הולדות עבדים וישחררום אף שיהיו פסולות לכהונה, אלמא לא קפדינן ע"ז שיתרבו פסולי כהונה, (ה) אלא שלא יתרבו ממזרים קפדינן וממילא כל האריכות שכתב באות ו' היא למותר.

(ט) לא מובן לי מש"כ כת"ה מהא דמעלה עשו ביוחסין שלכן אסור זה, הא אף דנולד ע"י עכו"ם בעבירה לא נמצא שנימא שמעלה עשו ביוחסין למ"ד שהוא כשר, לא בגמ' ולא בפוסקים ומפורשים ואדרבה מצינו ביבמות מ"ה דר' יהודה ורבא נתנו עצה לנולד מישראלית ועכו"ם שילך למקום שלא יכירוהו וישא בת ישראל, ואם ה' בזה איזה חשש איסור או אף מעלה בעלמא איך יעצו כזה וגם היה להם לחשוש לקדושי טעות שאם היתה יודעת לא היתה ניסת לו, אלמא דאין בזה שום חשש ומעלה אף ליראי ד', אלא שמקום שמכירין אותו לא רצו להתחתן עמו אף אם ה' ת"ח לא מחשש איסור או מעלה אלא כהא דרוצין בני"א ממשפחות מיוחסות בתורה ומע"ט שזה לא שייך להחשיב לטעות בקדושין שלא התנו, שאנן סהדי שלא ה' משתדך עמו בשביל זה ליכא, ולא עבר גם על אונאה משום דאין איסור אונאה על דברים שבעצם ליכא קפידא אף שהרבה מקפידין ע"ז - א"כ מפורש שאף הנולד ע"י ביאת עכו"ם ממש באיסור אין בזה שום פגם להתחתן עמו לדינא שהוא כשר, וכ"ש שזה שאינו באיסור שאינו שום פגם. (ו)

(י) ועי' בנמו"י יבמות נ"ה טעם על המכשירין לכהונה אף שאיכא הק"ו מאלמנה לכ"ג כיון שנעשית חללה, שהוא משום דאפקרי' רחמנא לזרע' דעכו"ם והולד נגרר אחר האם וכאלו כולו ישראל, ופשוט שאף הפוסלים לכהונה סוברים סברא זו, ורק שמ"מ כיון שמתחללת עכ"פ בביאתה איכא הק"ו, שאף שליכא חסרון בהטיפה כיון דאפקרי' רחמנא לזרע', מ"מ כיון שהעיבור ה' בעבירה נפסל הולד לכהונה וכפירש"י קדושין ס"ח ב' ד"ה פסול מקרי, כשאר נולדים בעבירה מחייבי לאוין ועשה, אבל גם לדידהו לא נחשב הטיפה פסולה, אף שגר נחשב נולד מטיפה פסולה משום דבישראלית רחמנא אפקרי' לזרע' - ובספרי בח"ש הבאתי ראי' לזה, מהא דלא נחשב בדין קדימה בסוף הוריות עוד מדריגה בן ישראלית מנכרי דיהי' ממזר קודם לו, והוא קודם לנתין משום שהוא כשר, אלא משמע שכיון דהולד מתייחס אחרי' אפקרי' רחמנא לזרע', ונסתלק גם חסרון זה ולא נחשב שבא מטיפה פסולה כלל, כסברת הנמו"י - ולמ"ד דהוא ממזר יהי' כמו ממזר ולמ"ד דכשהיא בת פסולה לכהונה היא כדון חלל, דהוא אחר ישראל כדאיתא ביו"ד סי' רנ"א סע' ט' ולהסוברים שכשרה לכהונה יהי' שוה לישראל - וע"י אמבטיה שכשרה לכהונה יהי' שוה לישראל לכו"ע. (ז)

(יא) ומש"כ כת"ה באות ז' מאיסור מעוברת ומניקת חברו, פשוט דכמו שלא נאסרה לבעלה ישראל כשנתעברה מאחר באונס, אין לאיסור גם בזו שנתעברה מאמבטיה ומזריקת זרע, דהא חזינן מזה שלא אסרו כשנעשה אחר הנשואין - וזה צריך לומר להא"מ סי' י"ג ס"ק א' שבאם היו הנשואין בהיתר, ונמצא שהיא מעוברת לא אסרו אף שנתברר בגידול הולד, וכ"ש בזו שנתעברה ממש אחר הנשואין, (ח) וברכ"י הוא מתיר בפירוש, כשנתעברה באמבטיה משום דהוא מילתא דלא שכיח דלא גזרו רבנן, כמו שהביא כתה"ר, ודומני אף בזריקת זרע ברופאים שנקל להתעבר, מ"מ לא שכיחא דהא כל הנשים לא יעשו זה אלא כשבעלה עקר, שלדעת הרופאים אינו ראוי להזרע ונתרצה לזה שהוא נמי לא שכיח כלל, שנמי שייך שלא גזרו, (ט) ומהני טעמי ליכא בזה איסור מעוברת ומניקת חברו.

(יב) ומש"כ כת"ה באות ח' כמה רבנים גאונים שסוברין בזריקת זרע ישראל אחר הולד ממזר - הנה כבר כתבתי שהוא טעות, ואין להתחשב בדברי הסוברים כן כלום, ודברי רבותינו בספרים ובתשובות המפורסמים לא נמצא כלום אלא שהולד כשר, (י) אך אף לדידהו אין להצריך תרי רובי, דהא אף לגירסת רש"י בכתובות ט"ו איכא דקאזלי לגבייהו, הוא דוקא מחמת שאיכא פעמים שהיא אזלא, אבל לא ה' אירע שאזלא איהי לגבייהו לא ה' צריך תרי רובי, ולכן כיון שלהוציא זרע לזה הולכין להרופא ולבית החולים, ואין הולכין הרופאים להאנשים לביתם, אין צורך לתרי רובי. (יא)

שו"ת חלקת יעקב הערות לאבן העזר סימן כ

(א) /הערת המחבר/ כמו שאני מפרש, מפורש ביש"ש יבמות פ"ג ססי' כ"ב גם בטו"ז יו"ד סוס"י קצ"ו ובנקה"כ שם ובבית שמואל אע"ז סי' ד' ס"ק ט"ו ובתשו' רבינו חיים כהן רפפורט יו"ד סי' ל"ט וחת"ס יו"ד קפ"ח ובנקה"כ שם, דכיון שנזרע שלא בקדושה לאו ישראל גמור הוא, דבכמה דינים חלוק הוא מישראל, ובתשו' ר"ח כהן הנ"ל האריך הרבה בזה. ולפע"ד בפשיטות כיון דקהל גרים לא מקרי קהל וזה הטעם דמותר בממזרת, זאת אומרת שהוא במדריגה פחותה מישראל, וכמו שהבאתי בתשובתי מקידושין ע' ב' שאין הקב"ה משרה שכונתו אלא על משפחות מיוחסות בישראל ולפיכך קשים גרים לישראל כספחת.

(ב) /הערת המחבר/ ברש"י הוריות י"ג א' שם וז"ל הכל רוצין לישא גיורת שמתרצין לישא גיורת מלישא משוחררת עכ"ל זאת אומרת שמתרצין בגיורת יותר ממשוחררת אבל בודאי לא כבת ישראל. וז"ל תשובת אמרי יושר ח"ב סי' קי"ד בשאלתו בבת שנולדה מא"א ונכרי, לאחר בירור הלכה להתירה לבת למשודך ישראל, כתב וז"ל אני רואה שכת"ר רוצה לעשות כל טצדקי שלא יוודע להמשודך ולפע"ד קשה למאד להטעותו, אף שמשורת הדין כשירה מטעם ס"ס, הרי הספק דילמא מנכרי, והרי גם מנכרי אף שהולד כשר פגום מיהו והוי וכל המייעץ לזה הוי כיועץ עצה רעה דעובר משום לפ"ע, והא דאמרינן ביבמות בהאי דאתא לקמי' דר"י דא"ל זיל איטמר ולא חש שיטעה את האשה די"ל דאיתתא בכ"ד נחא לה כב"ק ק"י. גם י"ל דשם היינו שילך למקום רחוק שלא יוודע לעולם, גם אמר לו רק ברמז זיל איטמר אבל להטעות לאיש, ובזו העיר, בודאי יוודע לו ויתבייש הוי בכלל עצה רעה. ואף דבהוריות י"ג הכל רצין לישא גיורת אף דבאת מנכרים, התם עכ"פ אין יצירתה בעבירה, משא"כ בת ישראל מנכרי, ועוד דרש"י פירש שם הכל רצין לגיורת יותר ממשוחררת, אבל עכ"פ בת ישראל עדיפא וכו', העתקתי קצת לשונו מפני שודאי לא נמצא ספר זה במחיצתו, ומחברו הוא גאון ופוסק מובהק, ר' מאיר אריק מדור שלפנינו.

- (ג) /הערת המחבר/ זו אין שום סברא כלל וכלל דבנודע לנו מי האב רק שאינו נודע אם נוצר שלא בקדושה דלא מתייחס אחר אביו, ואם נוצר אחר כן מתייחס אחר אביו, דזה נקרא בני ערבוביא, סו"ס ידוע לנו מיהוא האב וגם לשון להבחין בין זרע שנזרע בקדושה לשלא בקדושה, לא משמע כפירש כתי"ה.
- (ד) /הערת המחבר/ כוונתי פשוטה כיון שפירש"י בת דומה שמא מעכו"ם או ממזר ומשניהם קורא הגמ' זו באה מטיפה פסולה, אע"ג דמעכו"ם אין הולד ממזר וכמו שהאריך כתי"ה עכ"פ לענין שנקרא טיפה פסולה בחזא מחתי מחתנהו רש"י שלא ישא אותה, הרי לן דצריך להתרחק מטיפה פסולה, זה הבא מהעכו"ם, אע"ג שעפי"ד אין הולד ממזר. וזה גם כוונתי מתוס' גיטין מ"א כמו שאין תקנה להרבות ממזרים בישראל, כן אין להרבות פסולין בישראל כיון שרש"י בחזא מחתי מחתנהו לקרותן טיפה פסולה.
- (ה) /הערת המחבר/ משם אין ראי' דבשם הוא לבחור הרע במיעוטו, לטהרם עכ"פ ממזרות, לא כן בת ישראל.
- (ו) /הערת המחבר/ אינו דומה להא דבימות דהתם שאני דבן העכו"ם כבר לפנינו וכיון שמותר עפי"ד לבוא בקהל אין בידינו למונעו מלהתחתן בבית ישראל, אבל בודאי מי שיודע מיהו סודו מעצמו ימנע ממנו, וכדחזינן שם בגמרא שהוצרך לגלות למקום שאין מכירין אותו, וא"כ ה"ה כש"כ שלא נגרום ונעשה בידיים בני עכו"ם פגומים שאנו פורשים מהם כמבואר בגמרא הנ"ל.
- (ז) /הערת המחבר/ מביא ראייה ותברא בצדה, דהרי לא מני התם בהוריות כל הדרגות, דכמו כן לא הוזכר שם חלל אף דהוי בדרגה פחותה מישראל ועדיף ממזר. וברש"י סוטה הנ"ל באות ד' מפורש בהדיא שטיפה הבא מעכו"ם מקרי טיפה פסולה.
- (ח) /הערת המחבר/ האבני מילואים לא כתב להתיר רק באם כבר נשאה בהיתר ונמצאת מעוברת דאין צריך לגרשה, אבל לעשות לכתחילה שאשתו תהיה מעוברת חבירו, זה דומה לנושא לכתחילה מעוברת חבירו.
- (ט) /הערת המחבר/ זה אינו, דנתעברה באמבטי הוי מילתא דלא שכיח כלל וכמש"כ לעיל בסי' י"ט אות א'.
- (י) /הערת המחבר/ זה אינו טעות, רבנים גאונים מובהקים ס"ל כן, ויש להם סעד מתוס' יבמות ט"ז א' ד"ה קסבר דאף בביאת היתר הולד ממזר, וזריקת זרע לא עדיף מביאת היתר, וכמובן שיש לפלפל בזה, אבל בכל אופן לא שייך לומר ע"ז לשון חד שזה טעות.
- (יא) /הערת המחבר/ הנה מבואר ברמב"ם פט"ו איס"ב הלכ"ו וכן נפסק בשו"ע אבה"ע סע' ל"ג בלי חולק, דאסופי הנמצא אפילו בעיר שרובו עכו"ם אסור בקהל אפילו לאחר שיתגייר ודינו כשאר אסופים עי"ש, הרי דלא מהני חד רובא ביוחסין אפילו במקום דלא שייך דילמא אזלא איהי לגבייהו (דהרי בכל אסופי נולד תמיד הספק רק אחר שפירש, עי' תוס' כתובות ט"ו א' ד"ה דלמא) וכן מבואר שם בכל הסוגיא דמשום מעלה עשו ביוחסין הצריכו תרי רובא הן בשתוקי והן באסופי, עי"ש בהא דמצא תינוק מושלך וכו', וא"כ לדעת הסוברים דולד מזרע ישראל הוי ממזר, ודאי דבעינן תרי רובא ואפי' היכא דלא שייך דילמא אזלא איהי לגבייהו ולא כמו שכ' כתי"ה - ולא עוד אלא אפילו אם נימא דאין הולד ממזר, מ"מ זה פשוט דאם הזרע הוא ממזר, שהולד הזה מתייחס אחריו והוי ממזר כמותו, וא"כ בעיר רבתי כניוארק ודאי דמוחזק עכ"פ ממזר אחד, עי' ב"ש אע"ז סי' ד' ס"ק ל"ט באמה"ד וז"ל ובסי' ו' מבואר דאפילו איכא רוב כשרים אם אי"א לבדוק אותה ממי נתעברה הולד ספק ממזר, והיינו דוקא דאיכא בעיר זו ממזר ואפי' ממזר אחד וכו' וכידוע בעוה"ר גודל הפריצות וההפקרות וקהילות הרפורם שאין להם גיטין כדמו"ש דאיכא כמה וכמה ממזרים בעיר, ובניקל אפשר לברר פסולים אלו ע"י רבני הקהילות וכידוע - ומעתה כשלוקחין זרע ואינה יודעת ממי הזרע, הרי הולד הנולד מזה שתוקי, ככל אשה שנתעברה ואינה יודעת ממי, דהולד שתוקי ואסור בקהל אפילו ברוב כשרין אצלה משום מעלת יוחסין אא"כ יש לה תרי רובא. ואפילו היכא דאיכא תרי רובא, אף בדיעבד כשר, מ"מ דעת הב"י בדעת הרמב"ם (הובא בח"מ סי' ו' סקי"ז) דלכתחילה אסורה לכהן רק הולד שהוא שתוקי מותר, היכא דאיכא ת"ר דהוי דיעבד. ועוד דהרי דעת הב"י שם סקל"א עפ"י דברי התוס' כתובות ט"ו א' רה"ע דהיכא דלא שייך אשה בודקת ומזנה (וכמובן שבני"ד לא שייך בודקת ומזנה לדעת ממי הזרע) לכו"ע לא מהני תרי רובא לכתחילה, וא"כ איך נעשה לכתחילה שתוקי כזה אפילו היכא דאית לן תרי רובא. וגם מה דפשיטא ליה לכת"ה דברוב עכו"ם לא חיישינן למיעוט ישראל שמא ישא אחותו מאביו, לא משמע כן בקידושין ע"ג דאיתא שם מה טעמא אמרו שתוקי פסול שמא ישא אחותו מאביו, ומבואר שם ברש"י דזה מיירי אפילו בעיר שרובה עכו"ם, הרי דחששו שמא ישא אחותו אפילו ברוב עכו"ם, ואף דבמסקנת הגמרא נדחה טעם זה משום דלא שכיח, היינו דמשום טעם זה לא אסרו שתוקי בדיעבד, אבל מ"מ חזינן ביבמות ל"ז ב' לא ישא אדם אשה במדינה זו וילך וישא אשה במדינה אחרת שמא יזדווגו זו לזו ונמצא אח נושא אחותו, וכן שם מ"ב א' דהצריכו הבחנה ג' חדשים משום שמא ישא אח את אחותו, הרי דלכתחילה חששו ע"ז ומסתברא דמה שרצו שם בקידושין לאסור אפילו בדיעבד, דהיינו אפילו ברוב עכו"ם, חששו באמת לכתחילה שמא ישא אח את אחותו אפילו ברוב עכו"ם (מבנה"מ).

שו"ת חלקת יעקב אבן העזר סימן כא

המשך ד' לתשובה הנ"ל

(ג) ומש"כ כתי"ה באות ט' כיון שיש בניוארק חלק שלישי או רביעי ישראל אף אם נסלק שומרי תורה ומצוה יהי' עכ"פ חלק חמישית או ששית מישראל, שפשיטא דפשיטא שאי"א שהאחד מבתי החולים יש גם איזה כלים מזרע ישראל, והוי דבר חשוב שלא בטל אפילו באלף. כנראה שסובר כתי"ה שהפירוש מרובא אזלינן לפי חשבון, כגון באיכא שבעים ושלישים אמרינן דשלישה מהמיעוט דלכן כתב כתי"ה דפשיטא דפשיטא שנמצא גם זרע ישראל, דהא כיון שחמישית או ששית הם ישראל בניוארק, וגם מכל חמשה או ששה כלים מזרע איכא חזא מישראל. והוא במחית"ה טעות שאינו כן אלא שדין התורה, שכל אלו שפרשו אמרינן שמהרוב הן, ואין אף אחד משל ישראל, ובתשע חניות כשרות ואחת נבלות ונמצא אפי' עשר חתיכות כולם כשרות דבפריש הלך אחר הרוב, ול"א שאחת מהן ודאי מן החנות שמוכר נבלות ויאסרו כולן אם נקבע אח"כ ע"י קבוע דרבנן תערובת חתיכה להתכבד.

ומפורש כן בש"ך קי"ד ס"ק י"ט וז"ל ואם ברור ודאי דרוב אין מערבין יין כל הפורש מהן מותר, אף שיש שמקצתו מערבין, ומקצתו היא כפשוטו, אף שיש הרבה אלא הם מיעוט, כגון שהאין מערבין הוא יותר ממחצה והמיעוט קרוב למחצה, כמו מ"ט ונ"א, נמי מותר כל הפורש, וזה פשוט וברור אף באיסור דאורייתא, ואף בממון אמרינן כל הפרוש מרובא פרוש ולא לפי חשבון, ע"י חו"מ רצ"ב סע' י' ברמ"א, בשנים שהפקידו אצל אחד טבעיות של זהב ונגנב או נאבד אמרינן דהן מהרוב, וע"י בש"ך ס"ק כ"ז שצייר עשרה וחמשה, ובס"ק כ"ט איתא דהיו לאחד כ' אתרוגים ולאחד שמנה ולאחד ג' ולאחד שנים, ואנס לקח עשרה אתרוגים מפסיד כולם בעל העשרים עי"ש, א"כ מפורש שדין התורה היא שלא כפשיטא דפשיטא דכת"ה, שמחמת ששליש או רביע בנויארק הם ישראל יש בהם גם מקצת של ישראל, וכוונתו לפי חשבון, אלא שאינו כן דהדין הוא ברור דאזלינן בת"ר, וכולן נידונין שהוא של הרוב עכו"ם, ואין שם אחד מישראל, (א) ולא יועילו סברות בני"א בזה אף באיסורים החמורים כנבלות וטרפות ואף בממון, וכ"ש שזה שאף אם מישראל הוא, הוא רק איסור מדרבנן מצד החששות אף בלא תערובות, ומצד התערובות אף אם ודאי נתערב שם מיעוט משל ישראל, הוא רק מדרבנן לא בטל מצד דבר חשוב או דבר שבמנין שודאי לא שייך להחמיר לילך אחר סברות הבדיות נגד דין התורה, ובכלל מי שאינו רוצה לסמוך על חזקות ועל דין פרוש מרובא מצד סברות של בני"א הוי כחולק על התורה ח"ו.

(יד) ומש"כ כת"ה באות י' מתשובת האדמו"ר מסטאמאר, שנדפס בהמאור, מהא דטעם הרמב"ן על הקרא שלא תתן שכבתך לזרע, שכתב תחילה אפשר שאמר לזרע להזכיר טעם האיסור כי לא יודע הזרע למי הוא. הנה בספרי ח"ש סי' י"א הזכרתי דברי הרמב"ן שח"ו שיעלה על הדעת שרמב"ן מפרש זה לדינא וליתן יד לפושעים שהזכיר האבן עזרא, דאף שכתב לתקן שאסור אף רק בהערה בה ולא הוציא זרע, והא שלא הזכיר בעונש לזרע הא אינו כלום אם היה הפירוש בקרא שהוא להוליד זרע, דהא אין עונשין אא"כ מזהירין, וקשה אזהרה מנלן, וגם איך שייך לומר שרמב"ן יפרש זה לדינא היפוך המפורש ביבמות נ"ה דשכ"ז דכתב רחמנא בא"א שהוא קרא דלזרע הוא למעט משמש מת משמש מתה, והרמב"ן בעצמו הביא זה שם בסוף, א"ו שאין זה כלום לדינא אלא טעם בעלמא כתב שגם זה איכא באיסור א"א, וכהטעמים שמצינו ברמב"ן בהרבה איסורין ובעוד ראשונים אשר אין שייכין כלל לדינא, וכן כל מה שכתב שם הרמב"ן אינו להלכה ולטעם ממש, דהרי כתב, דבסוטה נאמר שכב"ז כי בעבור הזרע תהי' קנאתו, ובגמרא הוא להיפך דקרא דסוטה קמ"ל דאף דהבעל קפיד גם דרך אברים לא נאסרה בזה עליו אלא בבאיא ממש אף בהערה ואף שלא כדרכה ואף דאינה ראוי לזרע, והא דכתב הרמב"ן שם בשפחה חרופה כי האיסור בעבור שמוליד זרע מן השפחה נמי הוא שלא כדינא, שאף דבשפחה חרופה פטור על העראה ופטור על שלא כדרכה חייב בגמר ביאה כדרכה אף בלא הוצאת זרע כבתוס' שם, ולא מצינו חולק בזה, וגם חייב על שפחה חרופה שהיא עקרה ואילונית וכמפ' בכריתות י"א שמה דפטור על שפחה חרופה קטנה הוא משום דמקשינן אהדדי, דכשהיא אינה לוקה אין באיש קרבן ולא משום דבקטנה אינה ראוי' להוליד, מכ"ז חזינן שהרמב"ן לא כתב זה להלכה, וגם לא לטעם ממש על האיסור, שכיון שאין זה להלכה הרי בהכרח שאינו טעם ממש, והגע עצמך, אם הרמב"ן ירצה לדרוש בעצמו בקרא דלזרע, אף שלא חסר לנו כלום במש"כ הקרא לזרע כדדרישי בגמ', איך לא נימא על הא דכתב בקרא לא תתן שכבתך, שפירושו ודאי רק שכיבה שהיא ביאה ממש, ונמצא שאם נימא שרמב"ן אמר פירושו על לזרע שהוא לדינא הרי מפורש שדוקא ע"י שכבתך אסרה תורה, סוף דבר ח"ו לומר שהרמב"ן אמר זה להלכה, ואין נוגע לאיסור וחומר א"א דין ראוי' להוליד ודין עקרה וזקנה ואילונית, ודין ביאה גמורה כדרכה להעראה ושלא כדרכה, רק שאם נולד בן יש עוד דבר שהוא ממזר ויש חומר שלא מתוקן בתשובה, כדאיתא בחגיגה ט' עי"ש. וכן טעמי החינוך אינם שייכים להלכה, כי להטעמים האלו ליכא מקום לאיסור בעקרה וזקנה וא"א שהלכה מבעלה בלא גט, ולטעם גזל הא ליכא מקום לאיסור במחליפין נשותיהן ולומר שהוא רק משום לא פלוג אסרה וגם חייבה התורה, בכל אופן ודאי לא מסתבר לומר כזה מעצמנו, לכן אין להשיג על הטעמים שכתבו רבותינו הראשונים לדינא לא לקולא ולא להומרא. (ב) וע"י במה שכתבתי באגרות משה חלק קדשים סי' ט"ו, ופלא על כת"ה אשר כתב על תשובת האדמו"ר מסטאמאר, היטב אשר דיבר וכן ודפח"ח, אחר אשר ודאי ראה כת"ר מה שכתבתי בספרי על דברי הרמב"ן, כי זה קרוב לשנה אשר נדפס ספרי ח"ש בסוף חו"מ, ובכלל תשובתו מופרכת מתחילה ועד סוף.

(טו) ומצד איסור נשים המסוללות, אף אם נימא כפירוש הריב"ן דמטילות ש"ז שקבלו מבעליהן, פשוט שכיון שהאיסור הוא פריצותא, הוא רק כשהוא לתכלית פריצות, כהא דמעשה ארצ"מ אשה נושא אשה ואיש נושא איש, ולא כשעושין זה להוליד ולד, שלא שייך לאסור מצד פריצות כיון שאינו לכוונת פריצות כלל ולא לשם תאוה. (ג) והנה יראה כת"ה דברי אמת, שאין בכל דברי כת"ה שום טעם לאסור מדינא, אבל אחר כ"ז כשבא פעם אחת מעשה לידי לא התרתי. והגני בזה ידידו מוקירו מאד. משה פיינשטיין

שו"ת חלקת יעקב הערות לאבן העזר סימן כא

(א) /הערת המחבר/ כת"ה לא הבין מה שכתבתי ואפרש שיחתי. בנויארק כשיש חלק חמישית ישראל, ודאי הוא דאין כל מחוז ורחוב נחלק לפי ערך זה. למשל כשיש עשרת אלפים רחובות וסמטאות יש כמה מאות מהם שהרוב מהם ישראל, ורק רוב הרחובות הם עכו"ם, ופשיטא דפשיטא דלאו כ"ע דינא גמירא לידע באיזה רחוב או סימטא הרוב עכו"ם או ישראל, דבעוה"ר יש שמה לאלפים ולרבבות יהודים כאלו שלא ניכר בהם שום סימן של יהדות, גם זה ידוע דיש גם רופאים יחידיים שעושים תפקיד זה של הזרעה לא רק בתי חולים, א"כ באותן רחובות והסמטאות שהם למאות ורובם ישראל בשם, ודאי דאזלינן בתר רוב ישראל, והזרע שנמצא אצל הרופאים או בתי החולים בשם מרוב ישראל הוא, אע"ג כשנחשוב העיר נויארק ביחד הרוב עכו"ם, העיקר הוא

מקום הנמצא, וכן מבואר להדי' בש"ך יו"ד סי' א' באבדו גדייו ותרנגוליו במקום שרוב ישראל מצויין, אפילו רוב העיר והשוק עכו"ם מותר, דאזלינן בת"ר מצויין, וכן להדי' בתב"ש סי' ס"ג אע"פ שרוב העיר עכו"ם וגם רוב השוק עכו"ם רק שמקום המציאה רוב ישראל מותר, באופן שיש לפנינו שאלה בציוור זה, בנויארק יש כמה מאות חנויות (רופאים או בתי חולים) שיש בשם זרע ומהם חלק שהזרע מישארל, רק שאינו ניכר וידוע איפוא הוא הזרע ישראל, יען כי אינו ידוע (כמעט אי"א לידע) איזה מקומות הם רוב ישראל, וכנ"ל מפאת גודל ההתבוללות הישראל בשם (בעוה"ר), וזה ממש תערובת חנויות שידע ממי לקח רק אינו יודע אם בשם טריפה, דאפי' פירש ממילא אסור וכמבואר בש"ך סי' ק"י ס"ק י"ז, ובפרט בני"ד, דהאשה הולכת לשם לקבל הזרע הוי כלקח משם דאסור, והוי קבוע ממש, ולא יועיל לן כלום מה שהעיר נויארק בשלימותה היא רוב עכו"ם. ועי' ב"ה מובא בטו"ז או"ה סי' תר"ה ס"ק ד' בהנהגה עורבי דקא שדי כבדא וכולייתא וז"ל ולי יראה דאי אפשר דלקחוהו מן הבית שא"כ אע"פ שהתירא שכיח כל שנטלו מן הבית הוי ל' קבוע וכמחצה על מחצה דמי, והטו"ז חולק עליו ודעתו דספק קבוע מותר, והמ"א חולק עליו משום דכשהעורבים לקחוהו לא ראוהו כשנטלו הוי כפירש ממילא מותר, ובני"ד דהוי לקח מן הקבוע, וגם ודאי קבוע וכדיארנו, ממילא לכ"ע אסור ולהב"ח כאמור אף בספק קבוע אסור, א"כ אף אם נניח שני"ד אינו רק ספק קבוע (שלפע"ד אינו כן) ג"כ צריכין להתחשב עכ"פ עם דעת הב"ח ולא להתיר דבר מאוס ומשוקץ כזה נגד דעת הב"ח.

(ב) /הערת המחבר/ לענין לאסור לעשות מעשה תיעוב ומגועל הלזה, ודאי דודאי, דיש לנו להשגיח על הגה פיהם דרבתינו הראשונים, הרמב"ן והחינוך בלשונם הצח, "כי לא יודע הזרע למי הוא ויבואו מזה תועבות גדולות ורעות לשניהם" "רצה שיהיו זרע האנשים ידוע של מי הוא ולא יתערבו זע"ז" דברים נלהבים כאלו יוצאים מפי ראשונים הם בעצמם אצלינו תורה שלימה, אף כשנאמר דהטעם אינו מכריח להלכה לומר דהולד ממזר כשיחסר אחד מתנאי המצוה עפ"י חוקי התורה, דהטעם של המצוה לבד לא מהני לעשות הולד ממזר, וכמו שביארתי בתשובה לעיל סי' ט"ו אודות זה, אבל כאן לענין איסור זה, כיון שהרמב"ן העיד לנו "כי לא יודע של מי הזרע יבואו מזה תועבות גדולות ורעות לשניהם" וכן החינוך, פשיטא דפשיטא, כשהראשונים גזרו אומר זה טעם לאיסור, דאסור בהחלט לעשות נגד זה הטעם. וסמוכין לדברי הרמב"ן יש לנו מהגמרא יבמות צ"ז ב' רה"ע אח מאב ולא מאם והוא בעלה דאם ואנא ברתה דאנתלי וכו' הרבה אופנים של עירבובי' של קרובות ע"י איסור, ומסיק שם הגמרא על אופן האחרון הא בהתירא נמי משכחת לה עי"ש. ואי נימא דזריקת זרע לתוך רחמה של אשה אין בו שום סרך איסור, א"כ הרי כולם משכחת בהתירא. ועוד המעיין שם בסוגי' יראה שכוונת הגמרא שם לגנות תוצאות עירבוביות אלו, וזה כעין דברי הרמב"ן הנ"ל שיבואו מזה תועבות גדולות ורעות, ואפשר שזה גם כוונת התוס' שם ד"ה אה הוא וז"ל כל אלו המעשים לא משמיעין לך מידי אלא לתשובות הצדוקים ע"כ. וכת"ה כתב "שאיין להשגיח על הטעמים שכתבו רבותינו הראשונים" דבריהם אף כשהם לעצמם הם אצלינו תורה שלימה, ודברי כת"ה אינם מובנים כלל.

(ג) /הערת המחבר/ דברי כת"ה אינם מובנים כלל, אע"ג דביבמות ע"ו א' קורא הגמרא לנשים המסוללות פריצותא בעלמא, אכן ברמב"ם פכ"א מאיס"ב ה"ח מפורש להדי' וז"ל נשים המסוללות אסור ומעשה ארמ"צ הוא שהוזהרנו עליו וכו' רק שאין לוקין עליו, והרה"מ מביא לזה ופי' ריב"ן ורש"י (ברש"י שלפנינו ליתא ומסתמא הי' לפניו גירסא זו גם ברש"י) מסוללות שדיין שכ"ז אהדדי, אם כן הגע בעצמך הכי יעלה על הדעת שאם נשים יעשו מעשה נבלה מסוללות לאיזה תכלית ממון, שרופא אחד נותן להם ממון לעשות זאת בכדי ללמוד איזה מדע מזה, וכדומה שיש למצא איזו משכחת שהנשים עושין זאת לא לשם תאוה רק לאיזה תכלית אחר, הכי יעלה על הדעת שמותר לעבור על לאו הכתוב בתורה בשביל תכלית או כיו"ב, דברים כאלו מביאים לידי גיחוך, וכת"ה בסברא בעלמא "כיון שאינו לכוונת פריצות כלל ולא לשם תאוה" מתיר איסור תורה המבואר ברמב"ם וברה"מ, אתמהא, דבני"ד ליכא לא שמץ מצוה דפו"ר ולא דשבת ואף לא טענה דבעינא חוטרא לידא ומרא לקבורא, כדביארתי בתשובתי אות ו' רק תאוה לבנים על ידי דרך בזוי ומבוזה הלזו, האם מותר לעבור על איסור המבואר בתורה, למלאות התאוה הלזו.