

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1166325/1

בבית הדין הרבני האזורי חיפה

לפני כבוד הדיינים:

הרב אברהם מאיר שלוש – ראב"ד, הרב דניאל אדרי, הרב שמואל אברהם חזן

המבקשת: פלונית

הנדון: הסרת חשש ממזרות מכוח תרי רובי

### פסק דין

לפנינו בקשה להיתר נישואין.

הבקשה שלפנינו הגיעה מבית הדין בצרפת בראשות הרב בצלאל אבא הלוי שליט"א, והופנתה לבית הדין דידן על ידי כבוד מרן הראשון לציון ונשיא בית הדין הגדול הרב יצחק יוסף שליט"א למתן חוות דעת הלכתית.

#### תיאור העובדות

הורי המבקשת [י'] ו[ג'] נישאו אזרחית בצרפת ביום ט"ו בתשרי תשל"ד (11.10.73) וחזרו ונישאו כדת (לכאורה) ביום כ"ה בתשרי תשל"ד (21.10.73) ולהם שני ילדים משותפים.

נישואי הצדדים עלו על שרטון וביום א' בתמוז תשנ"ב (2.7.92) התגרשו הצדדים אזרחית וביום כ"א במרחשוון תשנ"ג (17.11.92) התגרשו כדת משה וישראל. במעמד סידור הגט הצהירה אם המבקשת כי מיום י"ח באב תשמ"ח (1.8.88) הייתה פרודה מבעלה וזוהי עם [א'] ומחיים משותפים אלו נולדה המבקשת ביום כ"ה באדר תשנ"ב (29.2.92) שהם כשמונה חודשים לפני שהתגרשה מבעלה.

בית הדין דידן ביקש לברר על אודות כשרות עדי הקידושין של הורי המבקשת וזו תגובת בית הדין בצרפת:

הנני מאשר בזה כי בדקנו חתימות העדים החתומים בכתובה של מר [י'] וגב' [ג'] (הכתב אינו קריא ומחוק קצת), קריאת החתימות שהעד הראשון הוא ככל הנראה [נ'] והעד השני הוא [א'] – אולי.

על פי הצהרת הבעל העד הראשון היה אביו, ואין לנו אפשרות לבדוק הלאה יותר. אנו מעבירים לכת"ר את זאת ומקווים לישועה בקרוב.

לתגובה זו צורפה הצהרת הבעל (בצרפתית):

אני הח"מ [י'] מצהיר בזאת כי אחד מהעדים של החופה שלי עם [ג'] ביום 21.10.1973 – כ"ה תשרי תשל"ד – היה אבי [נ'] החתום בכתובה.

בית הדין בצרפת הבהיר כי אבי הבעל נפטר זה מכבר ואין כל תיעוד מהחתונה שבאמצעותו אפשר לברר מי היו העדים, מלבד זאת שאכן שם אבי הבעל היה כשם העד [נ']. עם זאת הוברר

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

כי אף הרב [ש' ל'] מסדר הקידושין נפטר אך היה מוחזק לרגיל ובקיא ולא היה כל ריעותא בחופות שערך. כמו כן בית הדין אינו יכול לעמוד על טיבו של העד השני כלל. ומשכך נדרש בית הדין להחליטה שלפנינו על אודות כשרות המבקשת.

### דיון והכרעה

#### נמצא אחד מהם קרוב

והנה אם אכן אבי הבעל שימש עד קידושין הרי הקידושין פסולים מחמת קורבה שהרי אב ובנו הם ראשון בראשון ועדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. וכן כתב מרן בבית יוסף (סוף סימן מב) ובשו"ת בית יוסף (סימן ב) – הובאו דבריו באוצר הפוסקים (שם ס"ק כה אות ב) – והביא דברי רבנו ירוחם (נתיב כב חלק ב, דף קפד ע"ג) בשם הר"מ שהמקדש בפני שני עדים ונמצא אחד קרוב או פסול מתירין אותה להינשא בלי גט, עיין שם.

עוד כתב מרן הבית יוסף: "אם קידשה בפני רבים ונמצא אחד מהם קרוב או פסול יתבאר בדברי רבינו בטור חושן משפט סימן ל"ו." ומוכח דדין קידושין כדין שאר דברים שכתב שם שאם נמצא אחד מהם קרוב או פסול בטלה כל העדות ודלא כרמ"א (סימן מב סעיף ב) דהוי כמקדש בעד אחד. ובספר אבני שיש (חלק ב סימן כט) כתב בשם מרן בתשובה שלא החמיר הסמ"ג אלא בעד אחד לבד אבל בשניים ונמצא אחד מהם קרוב או פסול – אין כאן עדות, ואף לדעת הרמ"א דהווי כמקדש בעד אחד, הרי סיים דבמקום עיגון ודוחק יש לסמוך על דברי המקילין ואין לך דחק ועיגון גדול כזה של ספק ממזרים.

ועיין למרן הראשון לציון הגאון הרב עובדיה יוסף זצ"ל ביביע אומר (חלק ז אבן העזר סימן יח) שכתב כדלהלן:

כתב מרן הבית יוסף בתשובה לאבן העזר (סימן ב דף יא ע"ב) שאפילו לדברי הסמ"ג והמרדכי שמחמירים בדין המקדש בעד אחד – הני מילי כשהיה עד אחד בלבד, אבל כשנמצא האחד פסול אין כאן עדות כלל, וכדתנן במכות (ה), בשנים שנמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותם בטלה. וכן כתב רבינו ירוחם בשם הרמ"ה שהמקדש בפני שנים ונמצא האחד קרוב או פסול – מתירים אותה להינשא לכתחלה בלא גט (וכן הוא בבית יוסף סוף סימן מב). וכן כתב בשו"ת הרדב"ז חלק ד' (סימן רצח) שעדות שני אחים בקידושין גרע מעדות של עד אחד, ואפילו למאן דאמר המקדש בעד אחד חוששין לקידושיו, המקדש בשני אחים אין חוששין לקידושיו. וכן כתב המהר"ם פדואה (סימן לז), וכן כתב הכנסת הגדולה (סימן מב, הגהות בית יוסף אות יג) בשם המהרשד"ם (חלק אבן העזר סימן רכ) והמשפטי צדק חלק ב (סימן עד) והמשפטי שמואל (סימן פג) [...]

ואף על פי שיש חולקים וסוברים שבקידושין גם בנמצא אחד קרוב או פסול חוששים לעדות הכשר, כבר כתב הכנסת הגדולה בתשובה שהובאה בשו"ת עדות ביעקב (סימן יז, דף לה ע"ב) שאין לחוש לדברי החולקים. וכן כתב המשנה למלך (בפרק ד מהלכות אישות הלכה ו), וכן כתב המהרי"ט אלגאזי בשו"ת שמחת יום טוב (סימן עה) וכן העלה בשו"ת שער אשר (קובו, חלק אבן העזר סימן לא). ועיין עוד בשו"ת נודע ביהודה תנינא (חלק אבן העזר סימן עו) ובשו"ת אחיעזר (חלק אבן העזר סימן כה אות יא). ועל כל פנים הרי יש לנו ספק ספיקא להקל, שמא הלכה כרוב הפוסקים ומרן השלחן ערוך שהמקדש בעד אחד אין חוששים לקידושיו, ואם תמצא לומר שיש לחוש לדברי הסמ"ג

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

והמרדכי שכתבו שחוששים לקידושיו, שמא הלכה כמאן דאמר שכל שנמצא אחד קרוב או פסול לכולי עלמא אין חוששים לקידושיו.

וראה מה שכתב עוד ביביע אומר (חלק ח אבן העזר סימן ג) ומה שכתבנו בעבר בעניין נמצא קרוב או פסול (בתיק 1068330/1). וכן מבואר בדברי הגר"ש משאש זצ"ל בשמ"ש ומגן (חלק ב חלק אבן העזר סימן י ובחלק ד סימן יד).

ובשו"ת אגרות משה (אבן העזר חלק א סימן פה) נשאל על אודות אישה שנתקדשה בעד אחד ונישאת לאיש אחר בלי גט מהראשון וילדה לו בנים אם יש לחוש לממזרות והעלה ש"אין לך דוחק גדול מזה שלא לפסול הילדים שנולדו לה מבעלה השני" ושהרמ"א לא החמיר אלא שלא להשיא האישה וכו' "וגם בזה לא החמיר אלא שלא במקום עיגון ודוחק אבל לעניין הבנים לא יחמיר כלל" והוסיף עוד וזו לשונו:

ומצד עצם דירתם יחד כאיש ואשתו איזה זמן אין לומר שבעל לשם קידושין מתרי טעמי: חדא, שיטת הריב"ש שפסק המחבר כמותו (סימן קמט סעיף ו) דבחשודין לעבור באיסורין לא חיישינן לקידושין, וכל שכן במופקרין לעבור על איסורין במזיד וכופרין בהרבה עיקרי אמונה שאין לחוש לקידושין; ועוד, אף אם נימא לחוש גם במופקרין לקידושין כשדריין יחד כאיש ואשתו וכדהאריך בזה הגאון רי"א הענקין שליט"א בספרו פירושי איברא, הכא אין לחוש, כיון שעשו קידושין אצל רב שהם היו סבורין שהיו קידושין כדין לכן על דעת קידושין הראשונים הוא בועל.

גם באוצר הפוסקים (סימן מב ס"ק כג אות ב) כתבו בשם הרב אבני צדק (סימן לד) שעד אחד בקידושין לאו כלום הוא אלא שהרמ"א החמיר ובמקום עיגון ודחק יש לסמוך על המקילין ואם נישאת וילדה בדיעבד ודאי סומכים על המקילין ואין הוולד ממזר כלל, אפילו מדרבנן, עיין שם.

ולפיכך אילו היה ברור שאבי החתן היה עד הקידושין ודאי שהמבקשת מותרת להינשא מאחר שעד הקידושין קרוב ופסול ואין לחשוש לקידושין. אכן מאחר שלא הוברר לחלוטין כי אבי החתן היה העד וכיום אי אפשר לברר את הדבר, למעט לפי הצהרת הבעל, ובפרט במקום שהרב מסדר הקידושין מוחזק ליודע בטיב קידושין לפיכך אין לסמוך על האמור בלבד.

### שמה התעברה מנוכרי

אולם אכתי יש לדון שמה אם המבקשת התעברה מנוכרי וכמבואר בשו"ת עין יצחק (אבן העזר סימן ז אות יא) שיש לתלות בעכו"ם והוולד כשר, ולא שייך לומר בזה שרוב בעילות אחר הבעל השני, דכיוון שחיה עמו באיסור אמרינן מדאפקרה נפשה לגביה – אפקרה נפשה לעלמא ואמרינן שמגוי נתעברה. עיין שם.

ואין להקשות מהגמרא בסוטה (כו, א) שרוב בעילות הלך אחר הבעל והיינו הבעל השני שחיה עמו באיסור, שרק באשתו הנשואה כדת אמרינן רוב בעילות אחר הבעל, אבל בעלמא – שלא נישאה לו כדת, אף שחיה עימו בקביעות – יש לתלות שכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר. וכן מוכח בדברי מרן ורמ"א (אבן העזר סימן ד סעיף כו) שפסקו וזו לשונם:

פנויה שנתעברה וילדה [...] 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 זינתה עם אחר [...]

(רמ"א: א) ואפילו היתה מיוחדת לו [...]

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הרי שאינו נאמן לפסול את הוולד באומרו שהוא בנו.

ומרן עצמו פסק שאב אכן נאמן לפסול את [המוחזק בתורת] בנו כמבואר שם (סעיף כט): "אבל האב שאומר על העובר שאינו ממנו או על אחד מבניו שאינו בנו – נאמן לפוסלו, והוא ממזר ודאי" – עיין שם. וצריך לומר שרק באשתו הנשואה לו בחופה וקידושין נתנה לו התורה דין 'יכיר', ונאמן לפוסלו כמו שכתב מרן בתחילת הסעיף "אשת איש שאומרת על העובר [...]". ואילו ברישא (סעיף כו) שאינו נשוי לה אינו נאמן לומר שזה בנו ואין לו דין 'יכיר', ולא אמרינן רוב בעילות אחר הבעל, דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם זה, שהרי פנויה היא ואינה נשואה כדת ויש לומר שכשם שזנתה עם זה כך זנתה עם איש אחר, ולא נוכל לומר שהוא ממזר ודאי אלא רק ספק ממזר.

וכן מבואר גם בדברי מרן בהלכות יבום (סימן קנו סעיף ט):

מי שזינה עם אשה בין פנויה בין אשת איש ונתעברה ואמר "זה העובר ממני הוא", ואפילו היא מודה לו, הרי זה ספק וחולצת ולא מתייבמת.

ומוכח שאף כשהוא מודה שהוולד ממנו אינו נאמן ולא נתיר את האישה לשוק ללא חליצה משום שאין לאב נאמנות אלא כשנשא בחופה וקידושין והיא אשתו כדת, אבל באינו נשוי לה אינו נאמן, שיש לומר כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר. ועיין בתשובת שב יעקב (סימן לה) ובתשובת חתם סופר (אבן העזר חלק ב סימן עה) ובמה שהאריך בשו"ת שמש ומגן (חלק א אבן העזר סימן ג) עיין שם.

עוד יש לומר על פי מה שכתב הגאון בעל ההפלאה בספרו פנים יפות (פרשת אחרי מות פסוק "ערות אחותך לא תגלה") והובא ביביע אומר (חלק ז אבן העזר סימן ו אות ד) שכתב:

ונראה דהא דאמרינן "רוב בעילות הלך אחר הבעל" אין הפירוש מפני שבעלה רגיל אצלה בביאות הרבה יותר מאחרים, שהרי אפילו לא נתייחד הבעל עמה אלא פעם אחת, תולין את הולד בבעל שהרי לא חלקה התורה בזה. אלא הפירוש הוא שרוב הנבעלות הן מבעליהן. ולכן בחייבי כריתות שאין קידושין תופסים בהם, ואין שם בעל עליו, ליתא להאי רובא, ואדרבה יש לתלות שנתעברה מאחרים שאין בהם איסור כרת.

וכבר כתבו הפוסקים להתיר פסולי קהל בספק ספקא, וכמבואר בשו"ת מהרי"ו (סימן עד) – הובא בדרכי משה (אבן העזר סימן ד אות ז) וכן הובא בבית שמואל (סימן ד ס"ק מג) וזו לשונו:

אשה שנתגרשה ונתעברה ספק קודם גירושין ספק לאחר גירושין וילדה, ופסק דבודקין את אמו: אם אמרה לכשר נבעלתי לאחר גירושין נאמנת ואפילו אם אינה נבדקת כשר מכח ספק ספקא – ספק לאחר גירושין, ואם תמצא לומר קודם גירושין שמא בא עליה גוי או עבד שהולד כשר, ואפילו אם אומרת שקודם גירושין זנתה לא הוי אלא ספק ממזר דאין אשה נאמנת על בנה.

וכן כתב בשו"ת חתם סופר (אבן העזר סימן י) – הובא גם ביביע אומר (שם אות ז) – בבן שנולד לאשת איש "ובעלה שהיה חולה נדד למרחקים ונעלם ואבד זכרו, ולדבריה עד אחד אמר לה שמת בעלה בארץ מרחק ונקבר, והבן נולד שנתיים לאחר שאבד בעלה" [כלשון היביע אומר, והמשך לשונו]:

והעלה להכשיר את הבן מטעם ספק ספקא – שמא מגוי נתעברה ושמה מת בעלה. והיא טוענת "ברי לי שאילו היה קיים היה בא" וכפירוש רש"י בכתובות (כב, ב [שזה מועיל להרע חזקת אשת איש ובעניינו – לומר שאכן יש ספק

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

שמא מת[) ואף להחולקים בזה על רש"י, שאני הכא שחזקת חי יש בה ריעותא, שהיה חולה הרבה ונע ונד מאונא לאונא וכו'.

ומכיון שכבר יש ספק אחד מעליא – דשמא נתעברא מגוי, שהרוב שם גוים, וספק ממזר מותר מן התורה – יש לצרף הספק דשמא פנויה היא וחזקת חי הורעה בכהאי גוונא. לכן יש לסמוך בשעת הדחק, שאין אנו מוצאים גיורת שתינשא לו.

ומסתברא עוד דמשום מעלת יוחסין אין להחמיר כל כך היכא דאיכא למיחש לתקלה אחרת, ולוקח נפשות חכם. וכל הקולא דתקנת עגונות – אף דאשה לא מפקדא אפריה ורביה – הוא משום שלא תצאנה בנות ישראל לתרבות רעה חס וחלילה. על כן יש להקל. עיין שם.

(וכן כתב החתם סופר באבן העזר סימן יג [והובא גם הוא ביביע אומר שם].)

[ו]אפילו אם גם האב העיד ואומר שהבת ממנו, אינו נאמן, שלא האמינה התורה אלא לאיש החי עם אשתו בחופה וקידושין כדת משה וישראל אבל נישואי ערכאות

– או שחי עימה באיסורי כרת –

אינם כלום אלא כזנות בעלמא, ובפרט שהיא אשת איש גמורה [יביע אומר חלק ט אבן העזר סימן ד].

וכפי שפסק הרמ"א (סימן ד סעיף כט):

והא דאב נאמן על בנו, היינו במי שהוא בחזקת אביו כגון באשתו הנשואה לו, אבל פנויה שאומרת "זהו בן פלוני" והוא אומר שנתעברה ממזר אינו נאמן לפוסלו.

"ולכן שפיר תלינן שנתעברה מגוי" [כדברי היביע אומר שם].

ועיין עוד בשו"ת תבואות שמש (אבן העזר סימן קס) שהכריע שגם במיוחדת לו והבועל מודה לדבריה חיישינן שמא זנתה גם עם אחרים והוולד ספק ממזר, כל שלא היו חבושים בבית האסורים, ואף בפילגש אמרינן שזנתה גם עם אחרים. וכן כתב עוד (חלק ג אבן העזר סימן ו) להתיר כשהאישה נישאה כדת ולא התגרשה והייתה מיוחדת לאחד ונולדה להם בת – שאינם נאמנים לפוסלה הואיל והתורה נתנה נאמנות לפסול רק לאב הנשוי כדת ולא למי שחי בזנות, ושמא זנתה גם עם נוכרי והווי ספק ממזר עיין שם, וכן הסכים לזה מרן מאור ישראל בשו"ת יביע אומר (חלק ה סימן ב, חלק ח סימן ט, חלק ט סימן ב וסימן ה וחלק י סימן ו).

וכתב עוד מרן הראשון לציון (ביביע אומר חלק ט סימן ד הנ"ל) זה לשונו:

ואף על פי שבשו"ת חתם סופר (אבן העזר סימן י) כתב שאין לצרף ספק דשמא מגוי נתעברה כי חרפה היא לה להבעל לגוי, שאני הכא דאיכא תרי רובי שמגוי נתעברה. ועוד שהחתם סופר עצמו (בחלק אבן העזר סימן יג) העלה להקל בנידונו מכח ספק ספקא דשמא מגוי נתעברה וכו' עיין שם (הבאתיו לעיל) וכן העלה בשו"ת הגאון רבי עקיבא איגר (סימן קו). וכן מתבאר מדברי הרמ"ה בפרק יש נוחלין (בבא בתרא קכז ע"ב) וע"ע בשו"ת הרשב"ץ (חלק ג סימן פח). עיין שם.

ובשו"ת צל הכסף (חלק ב אבן העזר סימן ב) הביא חבל נביאים ראשונים ואחרונים – ומכללם רש"י, הרמב"ם, הרמ"ה, הר"ן, המגיד משנה, מרן השולחן ערוך, מהרימ"ט, הרב שער המלך והחקרי לב – כולו סבירא להו

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

דתלינן שנתעברה מגוי, וכן העלה הגאון רבי אברהם פלאג'י בספר עיני כל חי (דף קלו ע"ג).

גם הרבנים הגדולים חברי בית הדין הגדול בירושלים ראשי אלפי ישראל הגאונים רבי יעקב שאול אלישר ורבי רחמים יוסף פראנקו, ורבי שמ"ח גאגין, ועל צבאם ונשיאם הגאון הראשון לציון רבי אברהם אשכנזי בפסק דינם שהובא בספר עיני כל חי (דף קנו ע"א) צירפו ספק זה דשמא מגוי נתעברה להכשיר הולד, ובפרט שרוב העיר גויים, אזלינן בתר רובא, שהם כשרים לגבי הולד ולהתירו לבא בקהל. והוכיחו גם ממה שכתב בשו"ת בני יעקב ששון (סימן י) שאף על פי שלא היתה דיימא מעלמא, רק מהנואף שישב עמה ושניהם מודים שהולד ממנו, עם כל זה תלינן שנתעברה מגוי. עיין שם. וסיימו בזו הלשון: "לכן אנו מסכימים ומעריכים על הדין ועל האמת להכשיר את הנ"ל לבא בקהל".

וכתב על זה הגאון הראשון לציון רבי אברהם אשכנזי בדברי הסכמתו על דברי בית הדין הנ"ל, שכל דבריהם נכונים וישרים, בנויים על דברי הפוסקים ועל אדני השכל הישר והאמת ואין דבריהם צריכים חיזוק. עיין שם.

וזאת תורת העולה שאף במיוחדת לאחד אין האישה והבועל נאמנים לפסול את הוולד, ואפילו הייתה מיוחדת לאותו אחד אמרינן שזנתה גם עם אחרים והוולד ספק ממזר ובצירוף ספק נוסף – כשר].

ומרן הראשון לציון ביביע אומר (חלק י אבן העזר סימן יא) דן בכיוצא בזה זה לשונו:

שאלה מבית הדין פאריז (צרפת): המבקשת בשם [ק'] פנתה לבית הדין פאריז להרשם לנישואין כדמו", ואחר החקירה ראו שיש אצלה בעיה של חשש ממזרות ודחו את בקשתה כי אמה בשם [ל'] נישאת בארץ ישראל, בעיר נתניה, בחופה וקידושין ל[מ'] בשנת 1974 וחיתה עמו עד שנת 1980 ואז נפרדה מבעלה ונסעה לצרפת והכירה שם את מר ס' וחיתה עמו קודם שתקבל גט מבעלה [מ'] ולדבריה נתעברה ממר ס' בבתה [ק'] בסוף אוגוסט 1980. הגט נתקבל לידה רק בשנת 1984. באופן שהמבקשת נולדה לאמה [ל'] בעודה אשת איש.

השאלה הופנתה להגר"ש משאש רבה של ירושלים, והרב בפסק דינו מיום י"ז תמוז תשס"ב, העלה בכחא דהיתרא, מטעם שמקום מגוריה של האשה בצרפת – יש שם תרי רובי גוים: רוב תושבי העיר גוים ורוב סיעות של העוברים ושבים גוים, ותלינן שנתעברה מגוי, וממילא הבת כשרה לבא בקהל, חוץ מכהן. והסתמך בזה על הגאון רבי יצחק אלחנן בשו"ת עין יצחק (חלק אבן העזר סימן ז) שכתב בנידונו שכיון דאיכא תרי רובי המסייעים להכשיר את הולד – רוב העיר ורוב סיעה גוים, ועל כל פנים נחשב הדבר כדיעבד לגבי הולד, הילכך יש להכשיר. עיין שם.

ומכיון שמן התורה הבת כשרה לבא בקהל ה', דקיימא לן ממזר ודאי הוא דלא יבא, הא ספק ממזר יבא, ובנדון דידן כיון שהיה קל בעיני האם לעבור על איסור אשת איש, והפקירה עצמה לחיות עם הנואף, בודאי שהיא חשודה גם לזנות עם גוים, ואם כן מידי ספק לא נפקא. והואיל ואיכא תרי רובי שמסייעים בכשרות הבת, נקטינן לקולא. ע"כ.

ולאחר העיון העלה מורנו הרב יביע אומר להקל כדעת הגר"ש משאש (זצ"ל) רבה של ירושלים וכטעמיה, עיין שם.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ועיין עוד בשו"ת יביע אומר (חלק ט אבן העזר סימן ד) שיש לסמוך על תרי רובי – רוב סיעה ורוב העיר גוים, ותלינן שנתעברה מגוי. וכן כתב בעניין זה הגר"ש משאש (זצ"ל) רבה של ירושלים בשמ"ש ומגן (חלק ג סימן ג סימן ד אבן העזר סימן כ וסימן כג) והעלה להתיר מכוח תרי רובי ויש להתירה לגמרי כסברת הגאון עין יצחק הנ"ל.

נוסיף על זה שספק ממזר מותר מהתורה (קידושין עג, א) – "ממזר ודאי לא יבא, הא ספק ממזר יבא". ואפילו רוב פסולים ורוב בעילות מהבוועל לא הווי רק ספק כפלאגא ופלאגא, ואין כאן כי אם איסור דרבנן, וכיוון שיש תרי רובי – רוב סיעה ורוב העיר – אנו תולין דוודאי שמגוי התעברה, ועיין עוד בספר שמ"ש ומגן (חלק ג סימן ו וסימן ז).

וכן הסכים לזה מרן הראשון לציון (הובא בשמ"ש ומגן חלק ד סימן כ הנ"ל) זו לשונו:

אני מסכים לפסק הדין הנ"ל כפי אשר הורה ידידנו הגאון רבה של ירושלים, עליון למעלה (שליט"א).

ויש להרחיב קצת ולהסביר שאף על פי שיש כאן ספק ספיקא להחמיר – דשמא כשישבה עם בעלה השני לא זינתה עם אחרים, ואם תמצו לומר זינתה: שמא מגוי התעברה שמא מישראל התעברה – אולם הא ליתא על פי מה שכתב הגאון בית מאיר (אבן העזר סימן ד סעיף כו) שאפילו לדעת הרשב"א דספיקא דאורייתא לחומרא מן התורה, מכל מקום בספק ממזר דגלי לן קרא שמותר מן התורה, אפילו יש ספק ספיקא להחמיר מותר, דדמי למה ששנינו (טהרות פרק ו משנה ד): "כל שאתה מרבה ספיקות וספקי ספיקות ברשות הרבים טהור." עיין שם. ועיין עוד בשו"ת תורת חסד מלובלין (חלק אורה חיים סוף סימן ז וחלק אבן העזר סימן ט), ודו"ק.

ותצא דינה שהבחורה [...] מותרת לבא בקהל להנשא כדת משה וישראל, שכיון דאיכא תרי רובי אזלינן לקולא.

ובנדון זה אין צורך להגיע לספק ספקא שכן תרי רובי עדיפים כשני ספקות, וכן נראה להדיא מדברי הגאון רבי יצחק אלחנן בשו"ת עין יצחק (אבן העזר א סימן ז) דבכהאי גוונא דאיכא תרי רובי לא בעינן ספק נוסף, אלא די בזה שיש לתלות שנתעברה מנוכרי, והיינו משום דתרי רובי הוי כתרי ספקי. וכן כתב בספר אריה דבי עילאי (סימן ז) דתרי רובי הוי כתרי ספקי. ובפרט לדעת הסוברים דתרי רובי עדיפי מספק ספקא, דהא בספק ספקא יש שני ספקות שקולים, אך בתרי רובי איכא תרי ספקות של רוב להיתר וכמו שכתב בשער המלך (פרק א מהלכות יום טוב הלכה כ ד"ה ולע"ד נראה לחלק), עיין שם. ועל פי זה נקטו לדינא בשו"ת לב אריה (גרונס, חלק ב סימן מ) ובשו"ת באר אברהם (רפפורט, סימן מא) דדי בתרי רובי כדי להכשיר את הוולד.

לאור האמור והחומר שבתיק נראה לבית הדין כי יש להתיר את המבקשת להינשא לישראל ולא לכהן.

בית הדין מדגיש כי האמור הוא כחוות דעת ולא כפסק דין ודייני בית הדין בצרפת יבחנו היטב את כל הנתונים שהועברו לבית הדין ויחליטו בהתאם לשיקול דעתם הרחבה.

ניתן לפרסם לאחר השמטת פרטים מזהים.

ניתן ביום ז' באייר התשע"ח (22.4.2018).

הרב שמואל אברהם חזן

הרב דניאל אדרי

הרב אברהם מאיר שלוש – ראב"ד