

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1156488/1

בבית הדין הרבני האזורי באר שבע הרכב יוחסין

לפני כבוד הדיינים:

הרב יהודה דרעי – אב"ד, הרב אהרן דרשביץ, הרב אליהו אריאל אדרי

המבקשים: מנהל בתי הדין הרבניים

פלונית

נגד

המשיבים: הבן (ע"י ב"כ עו"ד ווייס ב"כ היועה"מ לממשלה)

הנדון: בירור יוחסין - בית הדין

פנויה שאינה יודעת ממי נתעברה בו ידון בכשרות הבן לבוא בקהל

### נימוקים

#### רקע עובדתי

המבקשת [פלונית] רווקה ביקשה מביה"ד פה באר שבע היתר נישואין ביום כ"ה בתשרי תשע"ח (15.10.2017) היות ויש לה ילד מחוץ לנישואין. בדיון הצהירה כי לא נישאה מעולם לא ברבנות ולא באזרחי, לדבריה הבן נולד כתוצאה מאונס. ביה"ד התיר לה להינשא לישראל, והפנה אותה לפתוח תיק בהרכב המיוחד ליוחסין לבירור מעמדו של הבן.

ביום י"ח טבת תשע"ט (26.12.2018) התקיים הדיון בפנינו ובו סיפרה כי בשנת 2007 בהיותה כבת 23, הציעה לה חברתה ממוצא רוסי לנסוע למועדון בבאר שבע. שתיהן בילו במועדון ושתן לא מעט משקאות אלכוהוליים, זוכרת במעומם כי בשלב מסוים חברתה עזבה את המועדון עם בן זוג ככל הנראה בן-מיעוטים, והיא מצאה את עצמה לפנות בוקר עם בגדים קרועים והבינה את שעבר עליה. לאחר כחודש גילתה כי היא הרה ועשתה נסיונות להפיל את העובר, מאחר והתביישה מאוד לא לספר אודות נסיבות ההריון, אך אחיה שהינו אדם דתי שכנע אותה שאסור לבצע את ההפלה. וכך נולד הבן בשנת 2008 מבלי שהיא יודעת מיהו אביו. לדבריה כשלוש שנים לפני אירוע האונס ועד יותר משנה לאחריו לא נבעלה לאיש, כך שברור לה שהבן נולד כתוצאה מאותו האונס. כאמור, לפני יותר משנה נישאה לבעלה הנוכחי כדמו"י וגם נולדה להם בת. לשאלת ביה"ד מה היה הרכב אוכלוסיית המבקרים במועדון באותו לילה, השיבה שהיו שם יהודים ובני מיעוטים ורוסים. כמו כן טענה כי לא הגישה תלונה במשטרה על דבר האונס, "כי לא רצתה להיכנס לטראומה של כל החקירות". יצוין כי המועדון המדובר, שוכן בתוככי העיר באר שבע, וכן ידוע שמבקרים בו יהודים ושאינם יהודים.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

### השאלות להלכה בנדון שלפנינו

א. פנויה שילדה בזנות בעיר שיש בה רוב כשרים האם צריך לעיכובא שתאמר לכשר נבעלתי כדי להכשיר את הולד לקהל. ב. מה שהצריכו הרמב"ם והשו"ע תרי רובי האם הוא רק ליוחסי כהונה או גם ליוחסי קהל. ג. האם חדר במלון או מועדון בילוי נדון כקבוע. ד. האם מועיל תרי רובי רק כשנבעלה בפרשת דרכים או גם כשנבעלה בתוך העיר. ה. פנויה שילדה בזנות האם יש לחוש בזמן הזה שמא זינתה עם פסולי קהל כגון נתין או ממזר או אחד משבעה עממין. ו. פנויה שנתעברה באונס ואינה יודעת ממי נתעברה האם הבן מותר לבוא בקהל. ז. האם באנוסה חוששין שכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר. ח. האם הולד נדון כקבוע או כדין פירש מהרוב.

הנה לכאורה לפנינו דין ברור של שתוקי – שמכירים את אמו ואין מכירים כלל את אביו, אשר דינו מפורש בש"ס (קידושין עד, א) שהוא ספק ממזר. וכן נפסק להדיא ברמב"ם (הלכות איסור"ב פט"ו הלכה יא-יב):

"פנויה שנתעברה מזנות אמרו לה מהו העובר הזה, אם אמרה כשר הוא ולישראל נבעלתי הרי זו נאמנת והבן כשר, ואע"פ שרוב העיר שזנתה בה פסולים. ואם לא נבדקה אמו עד שמתה או שהיתה חרשת או אילמת או שוטה וכו', הרי זה ספק ממזר [...] וזה הוא שנקרא שתוקי – שמכיר את אמו ואינו מכיר את אביו ודאי."

וזאת הלכה העלה השו"ע (אה"ע"ז סימן ד סעיף כו), בזה"ל: "פנויה שנתעברה וילדה, אם אינה לפנינו לבדוקה או שהיא שוטה או אילמת וכו', אין זה אלא ספק", ע"ש. ברם כד דייקנין טובא במשנת רבותינו הראשונים והאחרונים ככולא דהאי מילתא עד להכרעת גדולי הפוסקים בהאי פסיקתא, נראה שהבן שלפנינו כשר הוא לבוא בקהל בלי שום חשש ופקפוק.

א. תנינן בכתובות (יג, א): "היתה מעוברת ואמרו לה מה טיבו של עובר זה, מאיש פלוני וכהן הוא. רבן גמליאל ור"א אומרים נאמנת, ורבי יהושע אומר לא מפיה אנו חייין." ובגמ' פליגי אמוראי, האם נאמנת אף שהיו רוב פסולין אצלה, והאם נאמנת גם לגבי בתה. ואיפסיקא הלכתא כריב"ל דאמר, לדברי המכשיר – מכשיר אף ברוב פסולין. וכן כרבי יוחנן דאמר, לדברי המכשיר בה – מכשיר אף בבתה. ומסקינן התם (יד, א): א"ל שמואל לרבי יהודה שינא הלכתא כר"ג, ואת לא תעביד עובדא עד דאיכא רוב כשרים אצלה, ע"ש.

ועוד תנינן בקידושין (עד, א): "אבא שאול היה קורא לשתוקי בדוקי. מאי בדוקי אילימא שבדוקין את אמו ואומרת לכשר נבעלתי נאמנת, כמאן כר"ג הא תנינן לה חדא זימנא. ומסקינן – "דאבא שאול עדיפא מדר"ג, דאי מהתם הו"א דלא מכשר ר"ג אלא ברוב כשרים ואתא אבא שאול למיכשר אף ברוב פסולין אצלה." ואיפסיקא הלכתא כאבא שאול.

וגם הלום תנינן בכתובות (יד, ב): "אמר רבי יוסי מעשה בתינוקת שירדה למלאות מים מן המעיין ונאנסה, אמר רבי יוחנן בן נורי אם רוב העיר משיאין לכהונה הרי זו תינשא לכהונה". ופרכינן בגמ': "ריב"נ דאמר כמאן, אי כר"ג אפילו ברוב פסולין נמי מכשיר, אי כרבי יהושע אפילו ברוב כשרים נמי פסול. א"ל הכי אמר רב יהודה אמר רב בקרונות של ציפורי היה מעשה, וכדרכי אמי דאמר והוא שהיתה סיעה של בני אדם כשרין עוברת לשם", והיינו תרי רובי כשרים – רוב סיעה ורוב העיר, כמבואר ברש"י שם. ואיפסיקא הלכתא "אמר רב הלכה כרבי יוסי", והיינו דבעינן תרי רובי ליוחסין, כמבואר בתוס' (שם ד"ה מאן), ודלא כרבינו חננאל דפסק כרב חייה בר אשי דקאמר דלא הצריך רב תרי רובי אלא כהוראת שעה, אבל לדורות בחד רובא סגי, ע"ש.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הא קמן ג' מתניתא אשר נפסקו כולן כדניא דתלמודא, אף שלכאורה חלוקים המה זה מזה בתכלית. שכן במתני' דראוה מעוברת (כתובות יג, ב) פסקינן כר"ג דנאמנת להכשיר עצמה ובתה אף שהיו רוב פסולין אצלה, ומיהו לכתחילה אין סומכים על פיה אא"כ היו רוב כשרין אצלה. ואילו במתני' דשתוקי (קידושין עד, א) פסקינן כא"ש דנאמנת להכשיר את בתה גם לכתחילה אף כשהיו רוב פסולין אצלה. ולעומתם במתני' דתינוקת שנאנסה במעיין (כתובות יד, ב) פסקינן כרבי יוסי, שאין משיאין אותה אא"כ היו תרי רובי כשרין אצלה.

זאת ועוד שרוב הנסתר על הנגלה בגופא דכל הני מתניתא, שכן חסרו בהן ארבעה עיקרים. דהנה במתני' דראוה מעוברת (כתובות יג, ב), יש לנו לדון בחלוקת הש"ס שבין לכתחילה לדיעבד, האם הוא רק לגבי האם, אבל הולד חשיב 'דיעבד' בכל גוונא (כסברת הפוסקים שיובאו להלן). או דילמא ה"ה נמי לגבי הולד, כסתמא דשמעתין. וכן יש לנו לדון במתני' דתינוקת שנאנסה (כתובות יד, ב), האם היא דבעינן תרי רובי כשרין משום "מעלה עשו ביוחסין" היינו רק ליוחסי כהונה, או דילמא ה"ה נמי ליוחסי קהל, ונפק"מ לגבי הולד האם צריך נמי תרי רובי כדי להכשירו לכתחילה לבוא בקהל. ואת"ל שלא הצריכו תרי רובי אלא ליוחסי כהונה, האם ה"ה לגבי בתה הרוצה לינשא לכהן, או דילמא כיון שהתירוה לקהל שוב א"א לחלק בה ולאוסרה לכהונה. ועל כולנה יש לנו להוסיף ולדון גבי הולד בהני מתני' דראוה מעוברת (כתובות יג, ב) ושתוקי (קידושין עד, א), האם גם היכא דאיכא רוב כשרים בעינן לעיכובא בדיקת האם – שתאמר לכשר נבעלתי, או דילמא רק בדאיכא רוב פסולים (האוסרים את הולד בקהל) הוא דבעינן אמירת לכשר נבעלתי.

ובביאור הני מתניתא כי היכי דלא לסתרו אהדדי ולא תקשי הלכתא אהלכתא, מצאנו כמה דרכים ברבותינו הראשונים. אך אמרתי לכוון מבטי לדרך העיקרית - שהיא דרך הר"ן והה"מ והכס"מ בדעת הרמב"ם, וכ"נ בדעת התוס', וכן היא דעת הרי"ף והרא"ש לפי המבואר בכס"מ, וכן הוא פסק מרן בב"י ובשו"ע: מתני' דראוה מעוברת (כתובות יג, ב) מיירי להכשיר בה - לכהונה, והולד - לקהל. מיהו הוראת הש"ס שם להצריך לכתחילה שיהיו רוב כשרים אצלה, הוא רק בה ולא לגבי הולד. וכן מתני' דתינוקת שנאנסה (שם יד, ב) מיירי רק ליוחסי כהונה, והיינו להכשירה לכתחילה לכהונה. ואילו מתני' דשתוקי (קידושין עד, ב) מיירי רק בולד להכשירו לקהל אף לכתחילה.

והכי פירושו: לעולם נקטינן כר"ג בסוגיא דראוה מעוברת, אלא שלכתחילה החמירו בה חכמים כדעת שמואל דאמר התם "ואת לא תעביד עובדא עד דאיכא רוב כשרים אצלה", והיינו שאין משיאין אותה לכהן אא"כ היו רוב כשרים אצלה. ואמנם משמע מזה דסגי ברוב אחד, מכל מקום בסוגיא דתינוקת שנאנסה סבר רבי חייא בר אשי דהאי רוב כשרים דקאמר שמואל, היינו תרי רובי - רוב סיעה ורוב עיר (תוס' כתובות טו, ב סד"ה כמאן), משום דחיישינן דילמא אזלא איהי לגבי בועל וא"כ הו"ל קבוע וקיי"ל כל הקבוע כמע"מ דמי. וגם במקום שידוע שהבועל בא אצלה, גזרינן ידעינן אטו לא ידעינן. ומכלל זה נמצאת למד, דלכתחילה בעינן תרי רובי ואמירת לכשר נבעלתי. מיהו בדיעבד אם נשאת ל"ת אפילו ברוב פסולין אצלה ובלבד שטענה לכשר נבעלתי, אבל אם לא טענה כן כגון שהיתה אילמת או חרשת או שאמרה איני יודעת למי נבעלתי, הר"ז תצא אא"כ היו תרי רובי המצויין אצלה כשרים. בד"א בפנויה עצמה, שכל הדיון לגבה הוא להתירה או לאוסרה לכהונה מדין זונה דאורייתא שמא נבעלה לגוי או לפסול, והואיל וספיקא דאורייתא לחומרא אזי יש לחוש דילמא אזלא איהי לגבי בועל והו"ל מע"מ ולכן בעינן בה תרי רובי לכתחילה, וכדפי'. אבל לגבי הולד שהדיון לגביו הוא להכשירו או לפוסלו לבוא בקהל, לא החמירו בו חכמים כלל ונתנו לו דין 'דיעבד' האמור לגבי אמו, והיינו שמותר לבוא בקהל לכתחילה אף כשהיו רוב פסולים מצויין אצל אמו (רוב ממזרים) כל שטוענת לכשר נבעלתי.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

והטעם שהאמינוה, הוא מפני שד"ת א"צ כלל לדיבורה, שהרי ממזר ודאי הוא דאסרה תורה ולא ספק ממזר, אלא דרבנן גזרו ביה והאמינוה בשל דבריהם, מפני שאם היו מתמירין בו מלבוא בקהל לא היה לו תקנה. ואע"ג דברוב פסולין היה לנו לאוסרו כדין ממזר ודאי, שהרי קיי"ל ד"ת בכל מקום שהולכין בתר הרוב. מכל מקום י"ל דהחידוש שחידשה תורה בהאי קרא ד"לא יבוא ממזר", הוא דרק ממזר ודאי לא יבוא, אבל לא 'רוב' ודינו כדין ספק. כן פירש הב"מ (אהע"ז סימן ד סעיף כו) בתירוץ שני בדברי הר"ן והה"מ – בדעת הרמב"ם, וכ"כ בעצי ארזים (שם סק"מ) והוסיף דמע"מ לא היה צריך קרא להתירו ובפרט למ"ד דספיקא דאורייתא לחומרא הוא רק מדרבנן, וא"כ על כרחך האי קרא אתא להתיר אף ברוב פסולין, עיי"ש. וכן מפורש בש"ש (שמעתתא ב פט"ו). ודלא כהב"ש (סימן ד ס"ק לט) אשר ס"ל דברוב פסולין אינה נאמנת להכשיר הולד כל שידעינן בודאי דהבועל בא אצלה, משום דאזלינן בתר הרוב והוי ממזר ודאי. והא דאמר ר"ג דנאמנת אפילו ברוב פסולין, מיירי בסתם כשלא ידעינן מי הלך אצל מי, ותלינן דהיא אזלה להבועל והוי קבוע וכמע"מ דמי (וכ"ש כשידעינן בודאי שהיא הלכה אצלו), עיי"ש. שכן אם איתא להכי, מדוע העלים הש"ס חלוקה זו, ובפרט דבסתמא תלינן דהבועל בא אצלה כמבואר בטור (סוף סימן ו). ועכ"פ סתימת לשון הרמב"ם (אשר יובא בסמוך) מורה בעליל דנאמנת להכשיר את הולד אפילו ברוב פסולין בכל גוונא, כדברי הב"מ ועצי ארזים וש"ש הנז"ל, שאל"כ ודאי שהיה לו להעלות חלוקה זו. וכן י"ל בדעת השו"ע אשר כאמור העתיק לשון הרמב"ם. אבל כל שלא נבדקה אמו כגון אילמת או חרשת וכו', הר"ז ספק ממזר ואסור הוא מד"ס לבוא בקהל הן לכתחילה והן בדיעבד, כמבואר בסוגיא דשתוקי – דא"ש היה קורא לשתוקי בדוקי.

אכן כל זה מוכח ומבואר בסידור דברי הרמב"ם, וזה לשונו (הלכות איסור פט"ו הי"א - יב):

"פנויה שנתעברה מזנות אמרו לה מהו העובר הזה או הולד הזה, אם אמרה כשר הוא ולישראל נבעלתי הרי זו נאמנת והבן כשר, ואע"פ שרוב העיר שזנתה בה פסולים. ואם לא נבדקה אמו עד שמתה או שהיתה חרשת או אילמת או שוטה או שאמרה לפלוני הממזר נבעלתי או לפלוני הנתין, אפילו אותו פלוני מודה שהוא ממנו, הרי זה ספק ממזר [...] וזה הוא שנקרא שתוקי – שמכיר את אמו ואינו מכיר את אביו ודאי."

ולהלן (שם פי"ח הי"ג - טז) חזר להורות:

"פנויה שראוה שנבעלה לאחר והלך לו ואמרו לה מי הוא זה שבא עליך ואמרה אדם כשר, הרי זו נאמנת. ולא עוד אפילו ראוה מעוברת ואמרו לה ממי נתעברת ואמרה מאדם כשר, הרי זו נאמנת ותהיה מותרת לכהן. במה דברים אמורים, כשהיה המקום שנבעלה בה פרשת דרכים או בקרונות שבשדות שהכל עוברין שם והיו רוב העוברין כשרים, שחכמים עשו מעלה ביוחסין והצריכו שני רובות. אבל אם היו רוב העוברים פוסלים אותה כגון גויים או ממזרים וכיו"ב, אע"פ שרוב המקום שבאו ממנו כשרים, או שהיו רוב אנשי המקום פסולים אע"פ שרוב העוברין שם כשרים, חוששין לה שמא למי שפוסל אותה נבעלה ולא תינשא לכהן לכתחילה ואם נשאת לא תצא. ראוה שנבעלה בעיר או נתעברה בעיר, אפילו לא היה שוכן שם אלא גוי אחד או חלל אחד ועבד וכיו"ב, הר"ז לא תינשא לכתחילה לכהן, שכל הקבוע כמחצה על מחצה הוא. ואם נשאת לא תצא, הואיל והיא אומרת לכשר נבעלתי. היתה אילמת או חרשת או שאמרה איני יודעת למי נבעלתי או שהיתה קטנה שאינה מכרת בין כשר לפסול, הר"ז ספק זונה. ואם נשאת לכהן תצא, אא"כ היו שני רובין המצויים אצלה כשרים."

הנה כי כן עין רואה, דבפרק טו אשר בו מיירי הרמב"ם באיסורי קהל, פסק להכשיר את השתוקי לכתחילה כל שנבדקה אמו ואמרה לכשר נבעלתי, ולא זו בלבד שלא הצריך שיהיו תרי

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

רובי כשרים אצלה אלא אפילו ברוב פסולים. ברם בפרק יח בו מיירי הרמב"ם ביוחסי כהונה, לא הכשיר לכתחילה את הפנויה שזינתה לכהונה, אא"כ היו תרי רובי כשרים אצלה. ואף בדיעבד אם נשאת תצא, אם לא היו תרי רובי כשרים אצלה. וזה החילוק שבין לכתחילה לדיעבד: דלכתחילה צריכה טענת ברי שנבעלה לכשר ות"ר כשרים אצלה כדי לינשא לכהן, אולם בדיעבד אם נשאת לכהן לא תצא בחדא מתרתי: אם טוענת לכשר נבעלתי נאמנת אע"פ שרוב פסולין אצלה, ואם אינה טוענת כגון שאי אפשר לבדוקה צריך ת"ר כשרים כדי לקיימה תחת בעלה. כן הכריח הה"מ בדעת הרמב"ם, ודלא כהרמב"ן והרשב"א דס"ל דבתרי רובי כשרים א"צ טענת לכשר נבעלתי אפילו לכתחילה, עי"ש. וכן דלא כהב"ש (שם) אשר העלה כן גם בדעת הרמב"ם, עי"ש.

ועל כל פנים, נמצאנו מחכימים בדרך תלמודו של הרמב"ם בכל הני ג' מתניתא דתלמודא: שלא חילקו בש"ס (בסוגיא דראוה מעוברת) בין לכתחילה – לדיעבד, וכן לא החמירו במתני' (דתינוקת שנאנסה) להצריך ת"ר כשרים, אלא ליוחסי כהונה, והיינו כדי להכשיר את האם לינשא לכהן. אבל לגבי הולד לא החמירו בו כלל והעמידוהו על דין תורה, כדעת ר"ג במתני' (דראוה מעוברת) וכאבא שאול במתני' (דשתוקי) – שמותר לבוא בקהל על פי אמו, אף במקום שהיו רוב פסולין אצלה, וכדפי'.

ב. אך אכתי פש גבן לברר שני אופנים אשר נותרו סתומים לכאורה בדברי הרמב"ם. דהנה יש לחקור: האם הא דבעינן בדיקת האם – שתאמר 'לכשר נבעלתי' כדי להכשיר את הולד לקהל, הוא אף במקום שהיו רוב כשרים אצלה. או"ד לעולם לא הצריכו ר"ג וא"ש בדיקה זו, אלא מפני שביקשו להכשיר אפילו בדאיכא רוב פסולים אצלה, אבל לעולם כל שהיו רוב כשרים אצלה א"צ כלל לבדיקת האם. והכניסה לבית הספק בזה, הוא משום דסתמא דתלמודא מורה בעליל שצריך בדיקה זו, ולא חילקו בין שהיו רוב פסולים או רוב כשרים אצלה. אך מאידך השכל וההגיון מורה שא"צ כלל לבדיקה זו כל שהיו רוב כשרים אצלה, שכן לפי הטעם המבואר בר"ן והה"מ – בדעת הרמב"ם, הא דנאמנת הוא משום דבלא דיבורה היה כשר ד"ת מדין ספק, אלא שחכמים החמירו בו ומ"מ האמינוה בשל דבריהם כל שטוענת לכשר נבעלתי. ולפי"ז שפיר י"ל דבמקום שיש רוב כשרים אצלה, הרי שכשר הוא מדינא אף מדרבנן, דהא קיי"ל כל דפריש מרובא פריש והיינו שהרוב הוא כדין 'ודאי', ולזה א"צ כלל לבדיקת האם.

ואל תשיבני ממ"ש רוב הראשונים בסוגיא דראוה מעוברת, דאף לדעת ר"ג באינה טוענת ואינה יודעת אפילו בדיעבד בעינן תרי רובי, כמבואר בתוס' (שם ד"ה כמאן) וברא"ש (שם סימן ל), וכ"כ בשיטה מקובצת (שם ד"ה גמרא) בשם הר"י מיגא"ש, וכן דעת הרמב"ן והרא"ה והרשב"א והריטב"א (שם). וכן מפורש לכאורה בדברי הרמב"ם הנז"ל וטוש"ע (אהע"ז סימן ו), שכל שאינה טוענת או שהיא אילמת וכו', אפילו בדיעבד בעינן תרי רובי. שכן כבר הכרחנו לעיל בדרך תלמוד הרמב"ם וכל סיעתו, שלא הצריכו בש"ס תרי רובי אלא ליוחסי כהונה, והיינו לגבי האם עצמה – להכשירה לכהן, אבל לעולם ביוחסי קהל לא הצריכו כלל ת"ר, וכדפי'. וא"כ מדוע שלא נפרש כן גם בדעת כל הני רבוותא קמאי.

ולפי הנראה חקירה זו היא המפתח לפלוגתת גדולי הפוסקים – בדעת הרמב"ם. דהנה נודע בשערים דברי מהרי"ט (חלק אהע"ז סימן טו) שהעלה בפשיטות, שלא הצריכו לכתחילה ת"ר אלא ליוחסי כהונה והיינו לגבי האם להשיאה לכהן, אבל הולד חשיב דיעבד וסגי ברוב אחד כשרים אף בלא בדיקת האם. ומ"ש הרמב"ם (הלכות איסור"ב פט"ו הי"א) "ואם לא נבדקה אמו [...] הר"ז ספק ממזר", וכן מה שהוסיף (שם הי"ב): "אמר האב אין זה בני או שהיה במדינת הים, הר"ז

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

בחזקת ממזר. ואם אמרה מגוי ועבד התעברתי, הרי הולד כשר". מיירי דוקא ברוב פסולין אצלה, אבל אם רוב גויים ועבדים אפילו לא בדקו את אמו אזלינן בתר רובא וכדפי', ע"ש. וכן יעויין בנוב"י (חלק אה"ע"ז סימן ז) אשר האריך להוכיח בראיות ברורות, דרוב כשרים בלי בדיקת האם – אלים טפי מאמירת ברי דידה ברוב פסולים, ע"ש.

וכן נראה להוכיח בדיוק אמת מדברי הר"ן והה"מ (שם) – בדעת הרמב"ם, וזה לשונם: "וכן נאמנת להכשיר הולד, לפי שלא החמירו בו כלל, שאם היו מחמירים בו לבוא בקהל לא הו"ל תקנה, ולפיכך דין הולד כדין האשה שנשאת". ובהמשך דבריהם האריכו להוכיח שלא נאמר דין תרי רובי אלא ליוחסי כהונה, ע"ש. ולפי המבואר ברמב"ם (שם) דבשותקת או אילמת וכו' אם נשאת ל"ת כל שהיו ת"ר כשרים אצלה, נמצא דגבי הולד (אשר כאמור לא הצריכו בו תרי רובי) סגי ברוב כשרים כדי להכשירו לקהל לכתחילה אף שלא נבדקה אמו. וזה עומק כוונתם בהדגשת תיבת "כלל", לרבות שלא החמירו בו חכמים כלל – הן לענין תרי רובי, והן לענין לכתחילה ודיעבד, והן לענין בדיקת אמו, אלא שבקינן ליה אדיניה. ולכן כל שטוענת לכשר נבעלתי מותר לכתחילה לבוא בקהל אף ברו"פ אצלה, ובאינה טוענת מותר כל שהיו רו"כ אצלה, כנלענ"ד ברור בדבריהם. וכן היא דעת רוב המורים, עיין שו"ת נדיב לב (סימן ג מד"ה גם מה שהצריך הרמב"ם) שהאריך להוכיח כן בראיות ברורות וסברות ישרות, וכתב שכן היא דעת מהר"י וייל (סימן עד) להכשיר בס"ס אף בלי בדיקת האם, וס"ס ורוב חדא מילתא היא, כמבואר בפוסקים ולא בעינן תרי רובי. וכן הסכים הרב אורים גדולים (דף לט ע"ד), ע"ש. ובשו"ת יבי"א (ח"ח חאה"ע סימן ט אות א) הוסיף כדרכו לתמוך היתר זה מפוסקים רבים, ובכללם התשב"ץ (ח"ג סימן פח) ושו"ת חסד לאברהם תנינא (חאה"ע סימן ו) ושו"ת חת"ס (חאה"ע ס"ס י) ועוד, ע"ש.

אולם הב"ש (סימן ד ס"ק לט) רוח אחרת עמו בזה, וז"ל: "ובסימן ו מבואר אפילו אי איכא רוב כשרים, אם אי אפשר לבדוק אותה ממי נתעברה, הולד ספק ממזר הוא", עכ"ל. וכבר הרבו הפוסקים הנז"ל לדחות דבריו בכמה ראיות, עיין בהם. אך על כולנה יש לתמוה על הראיה שהביא לדבריו מסימן ו, שכן הרואה יראה שם בדברי הטור והשו"ע, שלא נמצא שום זכר לענין הולד, אלא רק לגבי האשה עצמה פסקו (כדברי הרמב"ם) שאם היתה אילמת או שוטה וכו', הרי זה ספק זונה. וכבר ביארנו לעיל חילוק ברור ונכון בין איסור הולד לקהל – לאיסור האשה לכהונה.

ולדידי חזי בס"ד, דהב"ש פליג על כל הני רבוותא קמאי ובתראי – ביסוד טעמא דהאי מילתא. דהנה הטעם שנאמנת לר"ג, מפורש בש"ס (כתובות יג, ב): "זו עדות שהאשה כשרה לה". אלא שנחלקו הפוסקים (עיין שטמ"ק שם, ובפת"ש סימן ו ס"ק כא, ואבני מילואים סימן ו ס"ק ת, ואוה"פ שם ס"ק צח, ושו"ת רעק"א סימן פה), האם האמינוה בתורת עדות ממש, או"ד לא האמינוה אלא משום חזקה דאשה מזנה בודקת ומזנה. ונפק"מ במקום שאין שייך חזקה זו, כגון אנוסה או שותקת או קטנה שא"י להבדיל בין כשר לפסול וכדו'. ומעתה שפיר י"ל דהר"ן והה"מ וסיעתם, ס"ל שהאמינוה חכמים בתורת עדות, משום דבלא דיבורה הולד כשר ד"ת והאמינוה בשל דבריהם. ומכלל הן אתה שומע לאו, שלא הצריכו עדות זו אלא במקום שהולד אסור מדבריהם, והיינו בדאיכא רו"פ אצלה. אבל לעולם כל שהיו רו"כ אצלה באופן שאף לדבריהם הולד כשר, משום דאזלינן בתר רובא, שוב א"צ כלל לעדותה, וא"כ ל"ש בזה בין מזנה – לאנוסה. ואפשר שגם זה רמוז במ"ש "ולא החמירו בולד כלל", וכוונתם מבוארת בתיבת 'כלל' – לרבות בין שהיתה אמו מזנה או אנוסה.

אך לעומתם הב"ש ס"ל דמעיקרא לא סבר ר"ג להאמינה אלא משום דהאי חזקה דאשה מזנה בודקת ומזנה מסייעת לדבריה, והיינו שצריך לעיכובא שתאמר לכשר נבעלתי כדי שתהא

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

החזקה מסייעת לדבריה. אבל כל שלא נבדקה או שאין שייך בה חזקה זו כגון אנוסה וכו' לא דיבר בה ר"ג, והר"ז אסורה לכהונה והולד ספק ממזר – בין שהיו רו"פ או רו"כ אצלה. ודע שזה מוכח ומבואר להדיא מתוך דברי הב"ש עצמו (סימן ו ס"ק לא) אשר מהאי טעמא חילק בדברי ר"ג בין מזנה – לאנוסה, וז"ל: "וכל זאת איירי כשזנתה, אז בודקת ומזנה, אבל בנאנסה וידוע שנאנסה אף ר"ג מודה דלא מהני ברי דידה. אם כן שמואל דאמר הלכה כר"ג ואת לא תעביד עובדא עד שיהיה רוב כשרים, לא אמר בנאנסה כשאין לה מיגור", עי"ש.

ג. אלא שעפ"י נמצאנו תולין את כשרות הבן שלפנינו, רק כדעת הר"ן והה"מ וכל גדולי הפוסקים הנלוים עימהם. אולם לכאורה לדעת הב"ש עדיין דינו כספק ממזר, שהרי בנ"ד מיירי באנוסה שאין אמו יודעת ממי נתעברה.

ברם המדקדק היטב בכל פסקי הב"ש בהאי מילתא, ימצא לפחות ארבעה צדדים לקולא, אשר בכ"א מהם לחוד אפשר להתיר את הבן שלפנינו גם לדעת הב"ש. ראשית, הרואה יראה שם בדבריו (סימן ד ס"ק לט) שלא הצריך לעיכובא בדיקת האם אף בדאיכא רו"כ, אלא משום דחיישינן דילמא אזלא איהי לגביהו וא"כ הו"ל כמע"מ והולד ס"מ, אבל היכא דידעינן בוודאות דלא אזלא לגביהו א"צ בדיקת האם, ע"ש. וא"כ בנ"ד שנתכנסו שניהם במועדון אחד, פשוט וברור שאין זה מקום קביעות הבועל. תדע דאפילו בחדר מלון ששכר הבועל, הורו רבים מהפוסקים האחרונים דלא חשיב מקום קבוע, וא"כ כ"ש במועדון ציבורי. ותו, הרי הב"ש לא הצריך בדיקה זו אלא בדאיכא רו"כ אחד, אבל בתרי רובי פשוט וברור שא"צ כלל בדיקת האם. שכן גם אם הלכה איהי לגביהו אכתי איכא רוב אחר. ולפי המבואר בהרבה פוסקים (עיין להלן) והו"ד בשו"ע (ס"ו), שאף אם נבעלה בתוך העיר כל שיש בה רו"כ וגם ידוע שהבועל בא אצלה חשיב תרי רובי כשרים – רוב העיר ורוב סיעה, הרי שגם בנ"ד איכא ת"ר שכן המועדון נמצא בעיר שיש בה רו"כ והבועל בא לשם.

ותו, הרי הב"ש עצמו סייג שם את דבריו, בזה"ל: "והיינו דוקא דאיכא בעיר זו ממזר אפילו ממזר אחד, אבל אם ליכא שום ממזר ליכא חשש כלל". ושוב חזר להורות כן גבי דין פרוצה ביותר (שם ס"ק מג), ע"ש. ועיין בשב שמתתא (שמעתתא ד פרק כב) שהסכים לדברי הב"ש, וסיים: "והאידינא לא שכיח כלל אפילו מיעוט דמיעוט מפסולי קהל, דהא מצרי ואדומי ונתיני כולם נתבלבלו, ומשום חשש ממזר נמי לא חיישינן היכא דלא קביע ממזר בעיר והכל כשרים אצלה, וא"כ הולד שנולד מפנויה אפילו לא נבדקה אימיה כשר", עכ"ל. וא"כ בנ"ד שאמרה שנבעלה לאחד מבני הקבוצה שנתכנסו למועדון אחד, אפשר דחשיב מקום בפ"ע, וכיון דלא איתחזק לן שבאותו 'מקום' היה ממזר שפיר י"ל דגם הב"ש מודה בזה שהולד כשר. ובפרט שדבר האונס לא נודע אלא על פיה, וא"כ מדוע שלא נאמינה שנבעלה רק באותו מקום. וגם החשש דכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, פשוט דלא אמרינן גבי אנוסה. וש"מ כן מפורש בפני משה (סימן ד ס"ק כו), דלא אמרינן כשם שזינתה וכו' באנוסה, עי"ש. וע"ע אוצה"פ (סימן ד סעיף כו אות ז). ועל כולנה, הרי בנ"ד דבר האונס לא היה ידוע אלא על פיה, והרואה יראה בב"ש (סימן ו ס"ק לא) דלא אסר באנוסה אלא היכא שדבר האונס היה ידוע, אבל כל שלא היה האונס ידוע אלא על פיה, נאמנת במיגור הגם דלא שייך בה האי חזקה, ע"ש.

ודע שגם החולקים בכל זה – בדעת הרמב"ם, עדיין יש לנו צדדים אחרים להקל בנ"ד אף לשיטתם. דהנה ידועה פלוגתת רש"י והרמב"ם, האם מהני תרי רובי רק כשנבעלה מחוץ לעיר או"ד גם כשנבעלה בעיר: דהרמב"ם כפי שמבואר להדיא בדבריו (שם) ס"ל דליכא תרי רובי אלא כשנבעלה מחוץ לעיר באופן שאין שם מקום קבוע, אבל כשנבעלה בעיר חיישינן דילמא אזלא

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

לאחד מבתי העיר והוי קבוע. אולם מפירוש רש"י (כתובות יד, ב) "בשעת קרונות שהשיירות באות לעיר", ש"מ דס"ל דבאיכא שיירות שייך ת"ר גם כשנבעלה בתוך העיר. ובביאור דבריו צ"ל שאין שייך קבוע בשיירות, שכן גם אם שכרו בית או מלון וכדו' אין זה מקום קביעותם והפסול אינו ניכר במקומו. וכן מבואר ביד דוד (ח"א דף כב), עי"ש. ואין לתמוה, מדוע לא חיישינן דילמא אזלא איהי לאחד מבתי העיר והוי קבוע, שכן שפיר י"ל דס"ל לרש"י שלא חששו לספק קבוע גבי חומרא דתרי רובי. איברא שזה מדוקדק מהמשך דבריו (שם ד"ה איכא): "ומשום תרי רובי אכשרא דליכא למיגזר מידי", והאי לישראל מורה בעליל דליכא למיחש דילמא אזלא איהי לגבייהו. וכן היא דעת הטור (אהע"ז ס"ס ו), וכאמור השו"ע (שם) הביא שיטה זו בשם "יש מי שאומר", עי"ש. ועיין ב"מ (סימן ד סעיף כו), אשר העלה שבפלוגתא זו הכריעו הפוסקים כדעת רש"י והטור, עי"ש. ובפרט גבי ת"ר שאינה אלא מעלה שעשו ביוחסין, וכן מבואר בש"ש (שמעתתא ד פר' כג) וכן הסכימו החת"ס (אהע"ז סימן ט) והחזו"א (אהע"ז סימן ז ס"ק ו), עי"ש. ולדידי חזי, דבזה"ז שאין שערי העיר נעולים אפשר שגם הרמב"ם יודה שבמקום שיש שיירות בתוך העיר חשיב ת"ר אף כשנבעלה בתוך העיר. ובפרט שא"י שנבעלה אלא ע"פ דבריה, שיש לנו להאמינה כשאומרת שנבעלה לאחד מבני הקבוצה ולא מאנשי העיר. נמצא לפי"ז שבנ"ד שטענה האשה שנתעברה לאחד ממבקרי המועדון בעיר באר שבע, הרי שיש כאן ת"ר כשרים אצלה, וכבר נתבאר דבת"ר א"צ כלל טענת ברי כדי להכשיר הולד לכתחילה.

וכן יש לנו לצרף בזה גם דעת הנוב"י (אהע"ז סימן ז סוף ד"ה ולכן), דלגבי הולד חשיב תמיד פירש, וז"ל: "דבשלמא הנבעלת אשר נאסרת בשעת הבעילה, שפיר חיישינן שמא אזלא איהי לגבייהו ונבעלה בבית הבעל והו"ל קבוע ונאסרה במקום קביעות, אבל הולד נולד אח"כ והוי פירש", עכ"ל. והילכך כשאין אנו דנים על אמו כגון שמתה או שהיתה גרושה אשר בלא"כ אסורה היא לכהונה, הר"ז דנים את הולד בתר הרוב אע"פ שהלכה אמו אצל הבעל. וא"כ בנ"ד שהאם נישאה בינתיים לישראל, יש לנו עוד צד גדול להקל בולד אליבא דכ"ע אף אילו היתה היא הולכת אצלם. וכבר סמכו הרבה מורים את יתדם ע"ד הנוב"י הללו, עיין שו"ת יבי"א (שם).

הנה עין רואה שבכל פינות שנפנה – בדעת הרמב"ם, אין לנו להחמיר כלל לגבי הבן שלפנינו. ועכ"פ ודאי שכל האמור לעיל היה אור לנתיבתם של הר"ן והה"מ וכל הנלווים עימם אשר העלו כן בפשיטות בדעת הרמב"ם, ושכן מורין פסקי השו"ע וכל גדולי הפוסקים.

וזאת תורת העולה בכל השאלות שבנ"ד:

א. פנויה שילדה בזנות בעיר שיש בה רוב כשרים, יש מרבתינו הראשונים שלא הצריכו בה בדיקה כלל כדי להכשיר את הולד לבוא בקהל. לפיכך גם כשאין האם לפנינו או כשהיא לפנינו אך אי אפשר לבדוקה כגון שאינה יודעת או שהיתה חרשת או שוטה וכדומה, הרי זה הולד כשר לבוא בקהל ה'. אך יש מרבתינו הראשונים שהצריכו לעיכובא שתאמר לכשר נבעלתי כדי להכשיר את הולד לבוא בקהל, ואם מכל סיבה אי אפשר לבדוקה הר"ז הולד ספק ממזר א"כ היו שם תרי רובי כשרים – רוב העיר ורוב סיעה. ולפי הנראה, בשעת הצורך יש לסמוך על דברי המקילין, מפני שלזה מטין דברי רוב הפוסקים. ועכ"פ המיקל בזה יש לו על מי לסמוך.

ב. לדעת רבים מן הפוסקים, לא הצריכו הרמב"ם והשו"ע תרי רובי אלא ליוחסי כהונה ולא ליוחסי קהל. לפיכך פנויה שנתעברה בזנות צריך תרי רובי כדי להכשירה לינשא לכהן מחשש זונה, אבל לגבי הבן שנולד א"צ אלא רוב אחד של כשרים כדי להתירו לבוא בקהל. והוסיפו הפוסקים שגם אם ילדה בת, אותה הבת מותרת לינשא לכהן ברוב אחד מפני שאי אפשר להפריד בין היתירה לקהל לבין היתירה לכהן. ולזה מטין פסקי הרמב"ם והשו"ע, וכן נראה עיקר



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

להלכה. אך י"א שגם ליוחסי קהל הצריכו לכתחילה תרי רובי כשרים, כל שידוע שהלכה היא אצל הבועל ויש מי שהפליג להחמיר אפילו בסתם כשלא ידעינן מי הלך אצל מי, אבל כל שידעינן בוודאות שהבועל בא אצלה לכ"ע די ברוב כשרים אחד.

ג. רבים מן הפוסקים הורו שחדר מלון שהבועל שכר, לא חשיב כמקום קבוע, ולכן גם אם ידעינן בוודאות שנבעלה שם די ברוב אחד של כשרים כדי להכשיר את הולד לכל הדעות. וכ"ש הוא לגבי מועדון בילוי שנתכנסו שניהם לשם, שאינו חשיב כמקום קבוע של הבועל.

ד. לדעת הרמב"ם אין מועיל תרי רובי אלא כשנבעלה מחוץ לעיר באופן שאין שם מקום קבוע, אבל כשנבעלה בעיר חיישינן דילמא אזלא לאחד מבתי העיר והוי קבוע. אולם לדעת רש"י והטור מועיל תרי רובי גם כשנבעלה בתוך העיר כל שידוע שהבועל בא אליה, ותנשא לכהן לכתחילה כיון דאיכא רוב העיר ורוב סיעת כשרים. וגם בסתמא שאין ידוע מי הלך למי תינשא לכהן לכתחילה, מפני שלא חששו לספק קבוע גבי חומרא דתרי רובי. ואמנם השו"ע הביא את שתי הדעות ולפי הכלל המסור בידינו דסתם ויש הלכה כסתם, נראה שהחמיר כדעת הרמב"ם. מכל מקום גדולי הפוסקים האחרונים הכריעו בפלוגתא זו, כדעת רש"י והטור.

ה. בזמן הזה שנתבלבלו כל האומות, כתבו האחרונים שאין לחוש שמא נבעלה וילדה מאחד שהוא משבעה עממין כגון אדומי ומצרי וכו'. וגם לממזר אין לחוש א"כ הוחזק בעיר ממזר ידוע, לפיכך אם אין ממזר ידוע בעיר, הרי זה הולד כשר לבוא בקהל לכל הדעות, גם אם לא נבדקה אמו כגון שאינה לפנינו או אפילו כשהיא לפנינו ואומרת שאינה יודעת.

ו. יש אומרים שפנויה שנתעברה באונס ואינה יודעת ממי נתעברה, הולד ספק ממזר. אולם אם נתקיים בה אחד מכל התנאים הבאים, הולד כשר: כשידוע שהבועל בא אצלה, או כשנתכנסו שניהם במקום שאינו קבוע כגון מועדון בילוי וכדו', או כשיש תרי רובי כשרים באותה עיר, או כשלא הוחזק ממזר אחד באותה העיר, או כשלא היה דבר האונס ידוע אלא על פיה. אך לדעת רוב הפוסקים אין לחלק כלל בין פנויה שזינתה ברצון או באונס, כל שנתעברה בעיר שיש בה רוב כשרים כאמור לעיל (שאלה א), וכן נראה עיקר להלכה.

ז. לדעת כמה מגדולי הפוסקים, לא אמרינן כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר לגבי אנוסה.

ח. יש מי שאומר שהולד חשיב תמיד "כפירש" ולא "כקבוע", כיון שאפילו אם אזלא איהי לגבייהו ונבעלה בבית הבועל מ"מ הולד נולד אח"כ והוי כפירש. ורבים מן המורים סמכו על סברא זו, ועכ"פ ודאי שאפשר לצרפה כסניף להקל.

**מסקנא דדינא, שאין מקום להטיל ספק בכשרות הבן לבוא בקהל ה'.**

והנלענ"ד כתבתי, בעזרת צורי וגואלי, והשי"ת יצילנו משגיאות ויראנו בתורתו נפלאות, אמן.

ניתן ביום י"ד באדר א התשע"ט (19/02/2019).

כה דברי הצב"י  
החו"פ עיה"ק באר שבע

הרב יהודה דרעי – ראב"ד

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה