

סדנאות במשפט העברי

בנושא

לידה והולדה

אתיקה ומשפט בעידן הטכנולוגי

בעריכת

פרופ' נחום רקובר וד"ר מיכאל ויגודה

ספרית המשפט העברי

תשע"ז-2017

התוכן

4 חקיקה ופסיקה ישראלית

- 4 תקנות בריאות העם (הפריה חוץ-גופית), התשמ"ז-1987, סעיפים 8, 10, 14
4 חוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד היילוד), התשנ"ו-1996, סעיפים 12-13
5 חוק תרומת ביציות, התשי"ע-2010, סעיפים 1, 13, 42
6 תזכיר חוק בנקי הזרע, התשע"ז-2016, סעיפים 1, 26, 32, 70
7 בג"ץ 4077/12 פלונית נ' משרד הבריאות ו-2 אחרים
8 בע"מ 7141/15 פלונית נ' פלונית ו-3 אחי (פורסם בנבו)

11 שער ראשון: השתלת שחלות

11 א. ייחוס הוולד

- 11 סוטה מג ע"ב
11 --רש"י, שם
11 מנחות סט ע"ב
11 --תוספות, שם
11 שו"ת אבן יקרה, חלק ג, סימן כט
12 מורה נבוכים, חלק א, פרק עב
12 הרב אשר וייס (שו"ת פוע"ה, פוריות יוחסין וגנטיקה, עמ' 311)
13 הרב שלמה משה עמאר (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 314)

13 ב. סירוס

- 13 רמב"ם, הלכות איסורי ביאה, פרק טז, הלכה יא
13 --מגיד משנה, שם
13 ביאור הגר"א, אבן העזר, סימן ה, ס"ק כה
13 פרישה, אבן העזר, סימן ה, ס"ק ל
14 ב"ח, אבן העזר, סימן ה, ס"ק ט
14 ט"ז, אבן העזר, סימן ה, ס"ק ו
14 בית שמואל, אבן העזר, סימן ה, ס"ק יד

14 ג. הגדרת מטופלי פוריות

- 14 הרב אפרים גרינבלט (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 100)
14 שולחן ערוך, אורח חיים, סימן שכח, סעיף יז
15 הרב דוב ליאור (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 319)
15 הרב אברהם יצחק הלוי כלאב (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 318)

16 ד. חבלה

- 16 שו"ת אגרות משה, חושן משפט, חלק ב, סימן סו
16 שו"ת ציץ אליעזר, חלק יא, סימן מא
16 הרב דוב ליאור (שו"ת פוע"ה, שם)
16 הרב אברהם יצחק הלוי כלאב (שו"ת פוע"ה, שם)

שער שני: הזרעה מלאכותית

17

17

א. ייחוס היילוד לבעל הזרע

- 17 חגיגה יד ע"ב - טו ע"א
17 רב האי גאון, תשובות הגאונים (ליק), סימן כה
17 חלקת מחוקק, אבן העזר, סימן א, ס"ק ח
17 בית שמואל, שם, ס"ק י
17 טורי זהב, שם, ס"ק ח
17 שו"ת משפטי עוזיאל, אבן העזר, סימן יט
17 שו"ת יביע אומר, חלק ב, אבן העזר, סימן א
18 הרב ראובן מרגליות, קונטרס "עוללות", סימן יב (מחקרים בדרכי התלמוד, ירושלים תשמ"ט)
18 שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן נא - קונטרס רפואה במשפחה פרק ד
19 שו"ת ציץ אליעזר, חלק טו, סימן מה
20 הרב אביגדור נבנצל, "הפריה במבחנה - הערות", ספר אסיא, כרך חמישי, עמ' 92
21 תשובות והנהגות, כרך ב, סימן תרפט
21 תשובות והנהגות, כרך ו, סימן רמא

22

ב. בנק זרע: מעמד היילוד

- 22 שו"ת שרידי אש (מהדורת ויינגורט), חלק א, סימן עט
22 משנה, קידושין, פרק ד, משנה ב
22 קידושין עג ע"א
22 שו"ת יביע אומר, חלק י, סימן י
22 הרב אשר וייס (תשובה בכתב-יד)
23 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ג, סימן יא

23

ג. בנק זרע: הזרעה באישה נשואה

- 23 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן עא
24 שו"ת יביע אומר, חלק ח, אבן העזר, סימן כא
24 שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן עט

24

ד. בנק זרע: הזרעה ברווקה

- 24 שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן עט
25 נשמת אברהם, כרך ד, אבן העזר, סימן א, ס"ק ג

25

ה. שימוש בזרע לאחר המוות

- 25 דברים, פרק כה, ה-ו
25 יבמות פז ע"ב
25 שו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, אבן העזר, סימן סט
26 קרן אורה, יבמות פז ע"א
26 שו"ת חוות בנימין, חלק ג, סימן קז
27 שו"ת מנחת שלמה תנינא (ב-ג), סימן קכד
27 הרב זלמן נחמיה גולדברג, "על... נטילת זרע מן המת", אסיא סה-סו (תשנ"ט), עמ' 47
27 תשובות והנהגות, חלק ו, סימן רמד

חקיקה ופסיקה ישראלית

תקנות בריאות העם (הפריה חוץ-גופית), התשמ"ז-1987, סעיפים 8, 10, 14

השתלת ביצית

8. (א) לא תושתל ביצית מופרית באשה נשואה, אלא אם כן הביצית היא שלה או של תורמת, והופרתה בהתאם לתקנות אלה...

(ב) על אף האמור בתקנת משנה (א) -

(1) היתה האשה שבה מתכוונים להשתיל את הביצית המופרית

רווקה, לא תושתל בה ביצית מופרית אלא אם כן הביצית היא שלה...

(2) התאלמנה בעלת הביצית המופרית טרם השתלתה, לא תושתל בה

הביצית המופרית, אלא אם כן עברה שנה לפחות ממועד נטילת הביצית

והפרייתה...

(3) היתה האשה שבה מתכוונים להשתיל את הביצית גרושה, והביצית

הופרתה בזרעו של בעלה טרם גירושיה - תושתל בה הביצית רק לאחר

קבלת הסכמת בעלה לשעבר.

ביציות של נפטרות

10. (א) בביצית שניטלה מאשה נשואה שנפטרה לא ייעשה שימוש.

(ב) ביצית שניטלה מאשה נשואה שבעלה נפטר תיתרם בהסכמתה.

(ג) בביצית מופרית שנוצרה מביצית וזרע של זוג נשוי שנפטר אחד מהם ינהגו

כלהן:

(1) נפטר הבעל - יחולו הוראות תקנה 8(ב);

(2) נפטרה האשה - לא ייעשה שימוש בביצית המופרית.

(ד) ביצית, לרבות ביצית מופרית שניטלה מאשה פנויה שנפטרה, לא תישתל

באשה אחרת אלא אם כן, טרם פטירתה, נתנה התורמת הסכמה לתרומת הביצית.

מתן הסבר וקבלת הסכמה

14. (ב) כל פעולה הכרוכה בהפריה חוץ-גופית של אשה נשואה תיעשה רק לאחר

קבלת הסכמתו של בעלה.

חוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד היילוד), התשנ"ו-1996, סעיפים 12-13

תוצאות מתן צו הורות

12. (א) עם מתן צו הורות יהיו ההורים המיועדים הורים ואפוטרופסים בלעדיים

על הילד והוא יהיה ילדם לכל דבר וענין.

(ב) אין בצו הורות כדי לפגוע בדיני איסור והיתר לעניני נישואין וגירושין.

חזרת אם נושאת מהסכם

13. (א) ביקשה אם נושאת לחזור בה מהסכם לנשיאת עוברים ולהחזיק בילד, לא

יאשר זאת בית המשפט אלא אם כן נוכח לאחר קבלת תסקיר עובד סוציאלי לפי חוק

הסכמים לנשיאת עוברים, כי חל שינוי בנסיבות שיש בו כדי להצדיק חזרתה של האם הנושאת מהסכמתה, וכי אין בכך כדי לפגוע בטובת הילד.
(ב) לאחר מתן צו הורות לא יאשר בית המשפט חזרה מהסכם לנשיאת עוברים כאמור.

חוק תרומת ביציות, התש"ע-2010, סעיפים 1, 13, 42

מטרת החוק

1. מטרתו של חוק זה להסדיר תרומת ביציות למטרת הולדה, תוך שמירה מרבית על כבודן, על זכויותיהן ועל בריאותן של התורמת והנתרמת, וכן להסדיר שימוש בביציות לצורכי מחקר, והכל תוך שמירה על מעמד האישה.
אישור רופא אחראי להקצאת ביציות למטרת השתלה ולהשתלתן
13. (א) ביציות שנשאבו מגופה של תורמת לא יוקצו למטרת השתלה ולא יושתלו בנתרמת או באם נושאת שהתקשרה עם נתרמת בהסכם לנשיאת עוברים לפי חוק ההסכמים, אלא לפי אישור שנתן לכך רופא אחראי לפי הוראות סעיף זה....
(ד) רופא אחראי לא יאשר הקצאה והשתלה של ביציות של תורמת לשם השתלתן, אלא אם כן הגבר שבזרעו יופרו הביציות נתן את הסכמתו לכך מראש ובכתב, לפעולה אחת או יותר כפי שציין, לרבות הסכמה להכללת פרטיו האישיים במאגר המידע ובמרשם היילודים, בטופס הסכמה שהורה המנהל; הוראות סעיף קטן זה לא יחולו לעניין תורם זרע שהתקבל מבנק הזרע.
(ה) רופא אחראי רשאי לאשר השתלת ביציות שנשאבו מגופה של תורמת, בגופה של נתרמת או של אם נושאת כאמור בסעיף קטן (א), לאחר שווידא כי התקיימו כל אלה:

(1) הנתרמת היא תושבת ישראל שמלאו לה 18 שנים וטרם מלאו לה 54 שנים;
(2) הרופא המטפל מצא כי הנתרמת אינה מסוגלת בשל בעיה רפואית להתעבר מביציות שבגופה, או שיש לה בעיה רפואית אחרת המצדיקה שימוש בביציות של אישה אחרת לשם הולדת ילד;

(3) הרופא האחראי קיבל אישור ממאגר המידע כי התקיימו כל אלה:

(א) התורמת היא בת דתה של הנתרמת ואינה קרובת משפחתה;
(ב) התורמת אינה קרובת משפחתו של מי שמיועד להיות האב הגנטי של היילוד;

(ג) התורמת אינה נשואה;

(ד) היו הביציות שנשאבו מהתורמת מיועדות להפריה בזרעו של תורם זרע - תורם הזרע אינו קרוב משפחה של התורמת או של הנתרמת;

(4) נתרמו הביציות המיועדות להשתלה מתורמת שהיא נשואה או מתורמת שאינה בת דתה של הנתרמת - הרופא האחראי מסר לנתרמת ולבן זוגה כי התורמת

נשואה או שאינה בת דתה של הנתרמת, לפי העניין, וקיבל את הסכמת הנתרמת ובן זוגה, בכתב, לקבלת הביציות מתורמת כאמור.

מעמד היילוד ואי-פגיעה בסמכות בית דין דתי
42. (א) יילוד שנולד כתוצאה מתרומת ביצית, יהיה ילדה של הנתרמת לכל דבר ועניין.

(ב) על אף האמור בסעיף קטן (א), אין בחוק זה כדי לפגוע בדיני איסור והיתר לענייני נישואין וגירושין, ומסמכויותיהם של בתי הדין הדתיים.

(ג) הזכויות והחובות הקיימות בין הורים ושאר קרוביהם ובין ילדי ההורים לא יהיו קיימות בין התורמת ושאר קרוביה ובין היילוד שנולד כתוצאה מתרומת ביציות, ולא יהיו נתונות לתורמת, ביחס ליילוד, הסמכויות הנתונות להורים ביחס לילדיהם.

תזכיר חוק בנקי הזרע, התשע"ז-2016, סעיפים 1, 26, 32, 70

מטרת החוק
1. מטרתו של חוק זה היא להסדיר את השימוש בזרע למטרות הולדה תוך שמירה מרבית על בריאותם, כבודם, פרטיותם וזכויותיהם של מפקידי זרע, תורמי זרע ונתרמות זרע ומי שנולד כתוצאה מביצוע ההליך.

הקצאת זרע לנתרמת זרע
26. לא יוקצה זרע תורם לנתרמת אלא לפי אישור שנתן לכך רופא בבנק הזרע, לאחר שבדק כי התקיימו כל אלה: ...

(2) נתרמת הזרע יחידנית או נשואה; היתה נתרמת הזרע נשואה -

(א) בעלה של נתרמת הזרע נתן את הסכמתו להזרעת אשתו או להפריית ביציותה או ביציות שיושתלו בגופה, מראש ובכתב...

(ב) נתרמת הזרע ובעלה הודיעו... את רצונם בדבר ייעוד הזרע או הביציות המופרות בזרע שיוותרו לאחר הטיפול, במקרה של חזרת אחד מהם מהסכמתו לביצוע ההליך או במקרה של פטירת אחד מהם, בכפוף להוראות כל דין.

(3) התקבל אישור ממנהל מאגר המידע כי התקיימו כל אלה:

(ב) לא קיימת קרבת משפחה בדרגה ראשונה בין תורם הזרע לנתרמת הזרע, או לבעלה; ...

(ד) זרע התורם לא הוקצה ליותר משמונה נשים שהרו וילדו כתוצאה משימוש בזרע.

מעמד היילוד
32. (א) יילוד שנולד כתוצאה מתרומת זרע, יהיה ילדה של הנתרמת לכל דבר ועניין.

(ב) הזכויות והחובות הקיימות בין הורים ושאר קרוביהם ובין ילדי ההורים לא יהיו קיימות בין תורם הזרע ושאר קרוביו ובין היילוד שנולד כתוצאה מתרומת הזרע, ולא יהיו נתונות לתורם, ביחס ליילוד, הסמכויות הנתונות להורים ביחס לילדיהם.

(ג) היתה נתרמת הזרע נשואה- הזכויות והחובות הקיימות בין הורים ושאר קרוביהם יהיו קיימות בין בעלה של נתרמת הזרע לבין הילד שיוולד.

(ד) על אף האמור בסעיף זה, אין בחוק זה כדי לפגוע בדיני איסור והיתר לענייני נישואין וגירושין, ומסמכויותיהם של בתי הדין הדתיים.

שימוש בזרע שניטל לאחר המוות

70. לא ישתמש אדם בזרע שניטל לאחר המוות אלא בהתאם לאחד מאלה:

(2) לא הותר הנפטר הוראות בכתב, אשתו או בת זוגו הקבועה בלבד רשאית להרות מזרע הנפטר או להפרות את ביציותיה בזרעו בהתאם להוראות סעיף 67(1).

בג"ץ 4077/12 פלונית נ' משרד הבריאות ו-2 אחרים

השופט אליקים רובינשטיין:

[חזרת תורם זרע מהסכמתו]

...נתקבלה בבנק הזרע פניה בכתב מאת התורם בה הצהיר על רצונו, כי יופסק השימוש בתרומת הזרע שנתן בעבר...; הנה מכתבו כלשונו:

"...עקב שינוי באורח חיי, התעוררה מבחינתי בעיה בכך שיעשה שימוש בזרעי בעת הנוכחית... הובהר לי שיש לי זכות וטו בעניין, וזאת על-אף החוזה בינינו".

הוגשה העתירה הנוכחית ובה נטען, כי החלטת המשיבים למנוע מן העותרת לעשות שימוש במנות הזרע שנשמרו בעבורה פוגעת בזכויותיה החוקתיות והחוזיות, היא בלתי סבירה, ודינה להתבטל.

...הזכות להורות היא לכאורה ערך עקרוני בפני עצמו, ...הזכות שלא להיות הורה, מנגד, איננה כוללת ערך-עצמאי מוגן אלא נועדה להגן על האוטונומיה האישית של האדם בבחירתו (שלא להיות הורה, או שלא להיות הורה בשיתוף עם פלונית או פלוני)...

באופן מעשי מדובר בתורם אנונימי... יש לציין כאן, כי שאלת האנונימיות היא מושא לויכוח בפני עצמו, שכן מולה עומדת זכותו של "ילד קטין, שלא להיות מושתק כל ימי חייו מלדעת מי הוא אביו מולידו" (ראו ע"א 548/78 שרון נ' לוי, פ"ד לה(1) 736, 758 - השופט (כתארו אז) מ' אלון); עם זאת, שאלה זו עדיין לא נבחנה בהקשר של תורם הזרע. עובדת האנונימיות במצב הקיים מנתקת את התורם כמעט מכל הקשר "אבהי" מלבד ההקשר הגנטי, הנותר עלום. לכאורה לפי הדין הקיים אין התורם חייב בשום חובה ממונית, חברתית, או אחרת ליילוד. למעשה, כלל לא ברור אם וכיצד יידע התורם שהפך לאב, שכן כאמור הדבר כפוף להצלחת ההליך הרפואי, וללא ברור מצידו הדבר לא יתגלה לו. דברים אלה עולים גם מדברי הנשיא ברק בפרשת נחמני, בהדגישו את מצבו של מר נחמני לעומת זה של תורם אנונימי...

הזיקה הגנטית נחלשה במובן המשפטי והחברתי, במיוחד בהקשר של תרומת זרע, היא עודנה כבדת משקל; אך מכל מקום, הפגיעה באוטונומיה עודנה ממשית וחזקה, והיא מכריעה את הכף בענייננו... [ההדגשה אינה במקור]

[מעמד היילוד מבנק זרע במשפט העברי]

אשר לסטטוס היילוד, מצויות בספרות ההלכתית, בין פוסקי זמננו ופרשניהם, דעות שונות, מהן מחמירות (קרי, רואות בחומרה את עצם ההזרעה המלאכותית מתורם זר יהודי, ורואות בתורם אביו של היילוד ועל כן - כשהמדובר באשה נשואה - חשש ממזרות), ויש המקילות, מנתקות את הקשר ואינן מייחסות בהכרח את היילוד לתורם הזרע, וגם מתירות לו לבוא בקהל בלא חשש ממזרות. ...

כן מובאים דברי הרב א"י ולדינברג (ציץ אליעזר ט', נ"א שער ר', רמ"ט), בדומה לעמדת הרב פיינשטיין שלגביו בהיעדר ביאה רגילה אין חשש ממזרות מתעורר...ודברי הרב בצמ"ח עוזיאל (שערי עוזיאל ב', רל"ד) ברוח דומה. "שאין תולדותיו של אדם מתייחסות לו, אלא כשהן נוצרים בדרך כל הארץ בקירוב בשר..." (עמ' 82-83). ד"ר מיכאל ויגודה - "מעמד מי שנולד מבנק זרע", פרשת השבוע תשס"ז (282) - מזכיר כי הרב יחיאל יעקב וינברג, בשו"ת שרידי אש (מהדורת הרב א"א וינגורט) א', מ"ט, ראה במי שנולד בהפריה כשתוקי ודינו כממזר, אך מנגד הכריע הרב עובדיה יוסף לקולה. המחבר מביא גם מדברי הרב אשר וייס הנוטה לקולה, שכן זו הזרעה ללא ביאה כלל (בדומה לדעות הרב פיינשטיין והרב ולדינברג שהבאנו); ...סיכומו של ד"ר ויגודה הוא "דומה שהפתרון הראוי הוא למצער בהסדרה נאותה של נושא רגיש זה ובקביעת כללי רישום ובקרה שיבטיחו מחד גיסא שאשה לא תקבל זרע מקרוב משפחה או מפסול שיאפשרו למנוע נישואי קרובים, ומאידך גיסא תישמר בסוד זהותם של התורמים..."

מכל האמור עולה, כי מצד אחד ישנה אסכולה נכבדה, אילנות גדולים להיתלות בהם, הנוקטת בגישה אשר מנתקת את הקשר האבהי לתורם, ויש הסבורים אחרת. כמו בנושא כולו, אצטרף לקריאתו של ד"ר ויגודה למחוקק לומר דברו, ולטעמי בכיוונים שהציע. ואולם, במצב הנוכחי, עשוי תורם להימצא בחשש באשר למעמדו ההלכתי בהקשרים השונים, הן באשר לעצם התרומה הן באשר לתוצאותיה, והדבר עשוי להוות סניף וסיוע לעמדה מסתייגת מן התרומה ומתוצאותיה כפי שהובעה על-ידיו במקרה הנוכחי, בלא שכשלעצמי אטע מסמרות או אצטרף לכך דווקא.

בע"מ 7141/15 פלונית נ' פלונית ו-3 אח' (פורסם בנבו)

השופטת א' חיות:

23. ...מדיון של שאלות ותשובות שקיימו חברי הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים עם הרב זלמן נחמיה גולדברג עולה כי עקרונות דומים מעוגנים גם בדין העברי. הרב גולדברג נשאל על ידי חברי הוועדה האם על פי הדין העברי מותר לשאוב זרע מכיס האשכים של גבר מת על מנת להפרות את אשתו ולהשאיר לו זכר בעולם. ובתשובתו קבע כי "ללא הסכמה של הנפטר, כמובן שהדבר אסור, אך אם קיימת הסכמה מפורשת, או

אפילו אומדן ברור שזה רצונו, אז אין בכך איסור" והוסיף כי "ליורשים אחרים של הנפטר אין שום מעמד בשאלה זו"...

34. ...משהייתה למנוח בת זוג בחייו ומשלא הוכחו במקרה דנן נסיבות חריגות ומיוחדות המצדיקות זאת, אין לאפשר להורים לעשות שימוש בזרעו של המנוח לשם הפרייתה של אישה אחרת.

השופט ח' מלצר:

"... אמר רבי יוחנן יעקב אבינו לא מת. אמר ליה וכי בכדי ספדו ספדניא וחנטו חנטייא וקברו קברייא [ספדו הסופדים, חנטו החונטים וקברו הקוברים], אמר ליה... מה זרעו בחיים אף הוא בחיים" (בבלי, מסכת תענית, דף ה ע"ב).

1. ...לשיטתי אין מקום להתערב בהכרעתו של בית המשפט המחוזי הנכבד המתירה להוריו של המנוח ז"ל (להלן גם: המשיבים 1 ו-2) לעשות שימוש בזרעו...

17. במצב דברים שבו אין תשובה ברורה לסוגיה המתעוררת בחקיקה, בהלכה הפסוקה, או בדרך של היקש - יש לפנות, מכוח סעיף 1 לחוק יסודות המשפט אל: "עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל" המגולמים במשפט העברי. ראו בעניין זה את הפולמוס שקם בין השופטים: א' ברק ו-מ' אלון (כתוארם אז) ב-ד"נ 13/80 הנדלס נ' בנק קופת עם פ"ד לה (2) 785 (1981), וב-ד"נ 40/80 קניג נ' כהן פ"ד לו(3) 701 (1982).

18. ...לעניות דעתי, יש לנקוט במחלוקת זו ב"שביל הזהב" המפורסם של הרמב"ם, ולהבין את הפסוקית: "עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל" כמכוונת לעקרונות הבסיסיים של מורשת ישראל, כפי שזו הוגדרה על ידי פרופ' אלון, ואולם לא בהכרח להסדרים המשפטיים הפרטניים שנקבעו בהלכה.

נוכח גישתי האמורה - יש לשאוב מהעיקרון של המשפט העברי, שהמצווה הראשונה שבו היא "פרו ורבו" (ראו: בראשית, ט, ז), ומהעיקרון שיש להקים זרע למת שנפטר לבית עולמו ללא ילדים (ראו: דברים, כה, ו), אשר עומד ביסודם של דיני הייבום (שאינם מיושמים עוד נוכח חיוב החליצה; עיינו והשוו: יוסי גרין "הולדה לאחר מיתה באמצעות הפריה חוץ-גופית והשלכותיה על דיני יבום וחליצה", מאזני משפט ב 207 (תשס"ב)) - הנחיה לפתרון אזרחי על פיו תבנה המשכיות למת באמצעות הזרע שניטל מגופו בטכנולוגיה החדשה, המאפשרת את הדבר (זאת אף מבלי לכפות מערכת יחסים לא רצויה על אלמנתו של המנוח - היא הבעיה שאותה מרפאת החליצה).

הנה כי כן, הכלל הלקוח ממורשת ישראל שיש להקים זרע למת (שנפטר ללא ילדים), שהקדים תפיסות מודרניות - ראוי לאימוץ במשפט ארצנו, נוכח ההתפתחויות הטכנולוגיות, כך שנקיים את זרעו של המת.

בהקשר זה אוסיף עוד כי הגישות מהמשפט העברי המוצגות על ידי חברתי, השופטת א' חיות בחוות דעתה, ומתמקדות בעיקרן בשלילת עצם נטילת הזרע מהמת - אינן בלעדיות,

וקיימות אצל הפוסקים דעות אחרות (ראו, למשל: הרב זלמן נחמיה גולדברג, "על תרומת ביצית, פונדקאות, הקפאת זרעו של רווק ונטילת זרע מן המת" אסיא סה-סו, יז 45, 47 (תשנ"ט) - המאוזכר גם על ידי חברתי; הרב מרדכי הלפרין, "הזרעה מלאכותית לאחר מיתה", בית הלל ט, נה (תשס"ב); מיכאל ויגודה "ירושה טכנולוגית - זכות הירושה של מי שהורו החלה לאחר מות המוריש" דעת (-/havat/47/mishpat-ivri/ www.daat.ac.il/16699-06-13-02.htm); חוות-דעתו של פרופ' אביעד הכהן שהוגשה במסגרת תמ"ש (פ"ת) 13-06-16699 שחר נ' היועץ המשפטי לממשלה [פורסם בנבו] (27.09.2016)).

יתר על כן - בענייננו אין אנו דנים בשאלת נטילת הזרע מהמנוח, אלא בשימוש בתאי הזרע שנשאבו הימנו - אם לקיימם ולהוליד מהם חיים, או לשים לחיותם סוף. להבנתי התשובה גם ברורה וגם חומלת.

השופט י' עמית:

9. חברי, השופט מלצר, מצא לפנות למורשת ישראל, הגם שלטעמי ניתן להקיש תחילה מההלכה הפסוקה ומתקנות הפריה חוץ-גופית. מכל מקום, איני סבור כי הפנייה למורשת ישראל תומכת דווקא במסקנה אליה הגיע חברי.

אכן, "מצווה לקיים את דברי המת" (גיטין יד, ב) ואף "כופין את היורשים לקיים דברי המת" (ירושלמי, גיטין א, הלכה ה; בן ציון גרינברגר "מצווה לקיים דברי המת - הכלל והשלכותיו" פרשת השבוע ויחי משרד המשפטים - המחלקה למשפט עברי (תשס"ד)). מכאן נובעת חובת הייבום, שמקורה ברצון להקים זרע "יד ושם" לנפטר, שלא יימחה שמו בישראל. מצוות פרו ורבו היא המצווה הראשונה שנוכרת בתורה, ובשולחן ערוך אף מצינו כי מי שאינו מקיים מצווה זו רואים אותו כשופך דמים (שולחן ערוך אבן העזר סימן א סעיף א).

מנגד, יש גם דעות אחרות בנושא זה. כידוע, "כיון שמת אדם נעשה חפשי מן המצוות (נדה סא ע"ב; ובדומה "שכיון שמת בטל (פטור) מן התורה ומן המצוות" - שבת ל ע"א וכן שבת קנא ע"ב), והפטור מן המצוות כולל גם מצוות פרו ורבו. דומה כי בדין העברי ובדין ההלכתי המהווים חלק ממורשת ישראל, יש הרואים בקצירת זרע ובשימוש בו משום הפקת הנאה אסורה מן המת, עבירה על החובה להביא לקבר ישראל במהירות האפשרית, ועבירה על איסור ניוול המת בשל הפגיעה באיבריו האינטימיים... מכל מקום, אין התלהבות יתרה מנטילת זרע מן המת, גם לשיטת דיינים ומורי הלכה המתירים זאת...

סיכומו של דבר, כי במישור העקרוני... אני שותף לתפיסתה ולגישתה של השופטת חיות... 15. ...ככלל, במקרה שבת הזוג מתנגדת לעשיית שימוש בזרע, אין מעמד להורי הנפטר להוכיח כי רצונו המשוער של הנפטר היה כי ייעשה שימוש בזרעו להפריית אישה אחרת, שאינה בת הזוג (ונוותר בצריך עיון את המצב בו אין בת זוג, או שבת הזוג אינה מבקשת לעשות בעצמה שימוש בזרעו של המנוח).

שער ראשון: השתלת שחלות

א. ייחוס הוולד

סוטה מג ע"ב

והאמר רבי אבהו: ילדה שסיבכה בזקינה - בטלה ילדה בזקינה ואין בה דין ערלה!

רש"י, שם

בזקינה - שכבר נתחללה.

שסיבכה - לשון נאחו בסבך (בראשית כב) שעשאה ענף בזקינה.

בטלה לגבי זקינה - ואינה חייבת בערלה ואין בה דין רבעי, וכי תנן במסכת ערלה דמרכיב חייב בערלה [זקינה] בילדה תנן, שאף אותו ענף חייב בערלה, ואף על גב שקצצו מזקינה נעשה עכשיו ילדה שזו היא נטיעתו.

מנחות סט ע"ב

דאמר ר' אבהו אמר רבי יוחנן: ילדה שסבכה בזקנה ובה פירות, אפילו הוסיף במאתים - אסור.

תוספות, שם

דאמר רבי אבהו אמר רבי יוחנן ילדה שסיבכה בזקנה ובה פירות אפילו הוסיפו מאתים אסור - והא דאמר רבי אבהו אמר רבי יוחנן בפרק משוח מלחמה, בסוטה (דף מג:), ילדה שסיבכה בזקנה בטלה, התם בדליכא פירות בילדה, והכא בדאיכא פירות, ומה שגדל אחר כך מוכח כאן שהוא היתר.

שו"ת אבן יקרה, חלק ג, סימן כט

ר' בנימין אריה וייס, פולין, תר"ג (1843) - תרע"ג (1913). רב של קניהניטש ושל טשרנוביץ. גדול בתורה, בקי במדעים, ודרשן מוכשר.

לתשובת הק"ק שלו אשר הגיעתני אתמול, על דבר התחבולה אשר המציאו הרופאים, לתתוך כלי ההולדה מאישה חיה ולחברם בגוף אשה עקרה, ועל ידי כך תהיה מוכשרת להוליד. ושאל חוות דעתי להלכה מי היא אם הילד אשד יוולד על ידי תחבולה זו, הראשונה או השניה, וכמה נפקא מינה לענין דינא.

תשובה

בקצורה הנני משיבי מפני הכבוד, כי אנכי רחוק לבי להאמין לקול השמועה הזאת. אך אם בכל זאת יתאמתו הדברים, הנה לכתחילה בודאי אסור לעשות כן, אף אם לא יהיה סכנה בדבר, מטעם סירוס האשה תראשונה. שגם סירוס האשה אסור על כל פנים מדרבנן, ולדעת קצת באיסור עשה. אך אם עברו ועשו, לעניות דעתי, הולד הוא בן של השניה לכל

דבר. והמקור הנפתח להלכה זו לעניות דעתי, הוא הדין המבואר בש"ס סוטה דף מג ע"ב
"ילדה שסבכה בזקנה", לענין ערלה. ועיין היטב רש"י שם ור"ן פרק קמא דראש השנה...

מורה נבוכים, חלק א, פרק עב

כמו שאי אפשר שימצאו אברי האדם בפני עצמם והם אברי אדם באמת, ר"ל שיהיה הכבד
בפני עצמו או הלב בפני עצמו או בשר בפני עצמו.

הרב אשר וייס (שו"ת פוע"ה, פוריות יוחסין וגנטיקה, עמ' 311)

ר' אשר זליג וייס, נולד בארה"ב בשנת תשי"ג (1953). עלה לארץ בשנת תשכ"ו (1966). ראש ישיבה ופוסק הלכה, חסיד
צאנז. עומד בראש בד"ץ "דרכי הוראה". מחבר סדרת הספרים "מנחת אשר" על התלמוד ועל התורה.

ח' תשרי תשס"ו

כבוד ידיד נפשי, מזכה הרבים, הרב מנחם בורשטיין שליט"א.

הנני במענה קצר על שאלתו בדבר הטיפול החדשני לנשים שאינן מסוגלות לבייץ, ואין
השחלות שלהן מייצרות ביציות ראויות, וכדי להביא להן מזור למכתן משתילים לשחלות
הפגומות שלהן חלק משחלה של אישה תורמת, והרקמה שהשתילו לגופן, מייצרת ביציות
טובות וראויות להפריה. ושאל מעלת כבוד תורתו, האם יש בזה בעיה לפי ההלכה בעניין
ייחוס הילדים שייוולדו בעזרת ה' יתברך לאישה זו.

הנה אף שנחלקו הדעות בעניין אישה שקיבלה תרומת ביצית, האם הוולד מתייחס אחר
אמו שמתוך רחמה יצא ונולד, או שמא יחשב לפי ההלכה בן לבעלת הביצית שממנה
התפתח העובר, ובצדק נקט גאון עוזנו הגרש"ז אויערבאך זצ"ל דרך תשבי יעמידנו בקרן
אורה בהלכה עמומה זו, שלא מצינו לה ראיות בדברי קדמונינו, נראה פשוט, דאין זה אלא
בתרומת ביצית, אבל תרומת אבר או חלק מאבר, מילתא דפשיטא, דהאבר הנקלט נעשה
כחלק מגוף האדם לכל דבר ועניין, וכמו דפשיטא לן בכל האברים, דהלא אי אפשר שהלב
הפועם בחזה של פלוני יהי הלב של אלמוני, ופלוני יחשב כמת שאין לו לב, ופשוט שלא
נוציא לב זה מחזהו לאחר מותו על מנת לקוברו בקברו של מי שהלב שהוצא ממנו, כך גם
אבר זה, מאחר שנקלט בגוף האישה, פשוט שהביציות שהוא מפריש הן של האישה שבגופה
הושתל אבר זה, והילדים יתייחסו אחריה...

אך ברור לעניות דעתי, דכאשר מדובר באבר ממש כחלק מרקמת השחלה, פשוט דבטל
לגוף, וכל הביציות שיתפתחו מכאן ולהבא מתייחסות לאישה שלתוך גופה הושתל שתל
זה...

והנה לא נתברר לי בירור מדעי, האם היילוד יהיה עם התכונות הגנטיות של התורמת או
המושתלת, ולכאורה יהיו של התורמת, ואף על פי כן נראה, דאין לזה משמעות הלכתית,
והם ייחשבו כילדי המושתלת, כן נראה לעניות דעתי.

בידידות והוקרה,

אשר וייס

הרב שלמה משה עמאר [תשס"ה] (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 314)

הרב שלמה משה עמאר, נולד במרוקו, תש"ח (1948). עלה לארץ בשנת תשכ"ב (1962). משנת תשמ"ב (1982) שימש כדיין בבתי דין רבניים. שימש כראשון לציון בשנים תשס"ג (2003) - תשע"ג (2013). חיבר שו"ת 'שמע שלמה', שו"ת 'כרם שלמה', ושו"ת 'בארה של מרים'.

...ועתה שואל כבודו, על העברת קטע שחלה מהגויה ליהודיה. ולפי עניות דעתי, אין שום חילוק בין ביציות לשחלה או חלק ממנה, דהרי כשמעבירים השחלה, מעבירים אותה עם הביציות שנולדו ברחם הגויה, והווי בניה של הגויה, וההיתר היחידי הוא לגייר הוולד בקטנותו על ידי בית דין, ואיני רואה שום נפקא מינא בין השחלה ובין הביציות. ואולם אם יהיה מצב שיעבירו שחלה מגויה ליהודיה, ואחר שיעברו אותן ביציות שהיו באותה שחלה, תייצר ביציות חדשות משלה, בזה יש מקום לדון מחדש...

ב. סירוס

רמב"ם, הלכות איסורי ביאה, פרק טז, הלכה יא
והמסרס את הנקבה בין באדם בין בשאר מינים פטור.

מגיד משנה, שם

בתורת כהנים: רבי יהודה אומר אין הנקבות בסרוס. וכן מבואר בפרק שמנה שרצים. ופירש רבינו, חיובא הוא דליכא, אבל איסורא איכא, מדלא תני 'מותר' לסרס הנקבות, ולזה כתב רבינו 'פטור'.

ביאור הגר"א, אבן העזר, סימן ה, ס"ק כה

ר' אליהו ב"ר שלמה זלמן מוילנא (הגר"א), ת"פ (1720) - תקנ"ח (1797). גדול חכמי התורה בדורות האחרונים. מכונה 'החסידי' בגלל הנהגות הקדושה שלו, אבל נלחם בתנועת החסידות. מחיבוריו: הגהות על ספרי חז"ל; ביאור על השולחן ערוך; 'אדרת אליהו' על התני"ך; ביאור על 'ספרא דצניעותא'; איגרתו 'עלים לתרופה'.

תורת כהנים, שם: מנין שאף הנקבות בסירוס? תלמוד לומר (ויקרא כב, כה): 'כי משחתם', ר' יהודה אומר: 'בהם', ואין הנקבות בסירוס. ופסק כתנא קמא, אלא דאין בהם מלקות, כיון דלא נכללו בלא תעשה ד'לא תעשו'.

פרישה, אבן העזר, סימן ה, ס"ק ל

ר' יהושע ולק (פלק) כ"ץ, פולין, ש"י (1550) לערך - שע"ד (1614). מחיבוריו: 'פרישה' וה'דרישה' על הטור, ו'סמ"ע' [=ספר מאירת עיניים] על שולחן ערוך, חושן משפט.

... דאיסור של סירוס אין שייך אלא בזכרים, דאשה אינה מצווה על פריה ורביה, אינה מצווה גם כן על הסירוס, אבל איסור מיהא איכא, דהא 'לא לתוהו בראה' (ישעיה מה, יח).

ב"ח, אבן העזר, סימן ה, ס"ק ט

ר' יואל סירקיס, לובלין, שכ"א (1561) - קראקא, ת"א (1641). מחבר 'בית חדש'.

... למאי דפירשתי ניחא, דלא אמר הרמב"ם במסרס הנקבה דפטור אבל אסור, אלא במסרס אותה **שלא לצורך** הצלת סכנה מקושי לידה, אבל **לצורך**, שלא תלד בקושי, כדביתהו דרבי חייא, שרי, בין היא עצמה בין אחר. ואין צריך לומר, דלצורך רפואה, דשרי באשה.

ט"ז, אבן העזר, סימן ה, ס"ק ו

ר' דוד בר' שמואל הלוי (ט"ז), לודמיר, שמ"ו (1586) - לבוב, תכ"ז (1667). ידוע בכינוי 'ט"ז' על שם ספרו 'טורי זהב' על השולחן ערוך.

כתב המגיד משנה... ולא נראה לי דקדוק זה מגמרא. דודאי גם לשון 'אין סירוס בנקבות' מורה על היתר, כמו לשון 'מותר'. אלא הטעם, כיון שמסרס אותה על ידי מעשה, כגון הכאה או בעיטה או שאר דברים הגורם סירוס, ובא על ידי מעשה שלו, אין לומר בו היתר דאפילו בבהמה אסור, משום צער בעלי חיים, בלא איסור סירוס.

בית שמואל, אבן העזר, סימן ה, ס"ק יד

ר' שמואל פייבוש, נולד בפולין, ת"י (1650) לערך. מגדולי האחרונים מפרשי השולחן ערוך.

המסרס את הנקיבה פטור אבל אסור. היינו, סירוס במעשה, וסבירא ליה לרמב"ם וסמ"ג, אף בנקיבה שייך סירוס במעשה, והא דתנא בתורת כהנים, 'אר"י אין הנקיבות בסירוס', היינו, דאין לוקין על סירוס הנקיבות, כמו שכתב ב'מגיד'.

ג. הגדרת מטופלי פוריות

הרב אפרים גרינבלט [תשס"ב] (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 100)

הרב אפרים גרינבלט, תרצ"ב (1932) - תשע"ד (2014). נולד בירושלים, וירד לארה"ב, שם שימש כרב בממפיס משנת תשי"ב כמעט שישים שנה. חיבורו העיקרי: 'שו"ת רבבות אפרים'.

אישה שעוברת טיפולי פוריות, היא נחשבת כחולה שאין בה סכנה.

שולחן ערוך, אורח חיים, סימן שכח, סעיף יז

חולה שנפל מחמת חליו למשכב ואין בו סכנה [הגה: או שיש לו מיחוש שמצטער וחלה ממנו כל גופו, שאז אף על פי שהולך כנפל למשכב דמי (המגיד פ"ב)], אומרים לאינו יהודי לעשות לו רפואה, אבל אין מחללין עליו את השבת באיסור **דאורייתא**, אפילו יש בו סכנת אבר; ולחלל עליו ישראל באיסור **דרבנן** בידיים, יש מתירים אפילו אין בו סכנת אבר; ויש אומרים, שאם יש בו סכנת אבר עושין, ואם אין בו סכנת אבר אין עושין; ויש אומרים,

שאם אין בו סכנת אבר עושין בשינוי, ואם יש בו סכנת אבר עושין בלא שינוי; ויש אומרים, אפילו יש בו סכנת אבר אין עושין לו דבר שהוא נסמך למלאכה דאורייתא, ודברים שאין בהם סמך מלאכה, עושין אפילו אין בו סכנת אבר; ודברי הסברא השלישית נראין.

הרב דוב ליאור [תשס"ז] (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 319)

הרב דוב ליאור, נולד בפולין, תרצ"ד (1933). עלה לארץ בשנת תשי"ח (1948). שימש כרבו של כפר הרואה משנת תשכ"ו (1966), עד שנתמנה לרבה של קרית ארבע בשנת תשל"ו (1976). עבר לירושלים בשנת תשע"ה (2015). תשובותיו כונסו בשו"ת 'דבר הברוך'.

... בכלל באישה, ישנן כמה דעות, מה היא מידת האיסור של סירוס, כלומר פגיעה באברי ההולדה, יעוין אבן העזר (סימן ה, סעיף יא). לדעת הבית שמואל (שם, ס"ק יד), האיסור באישה הוא **דרבנן**. לדעת הגר"א (שם, ס"ק כה), האיסור הוא **מהתורה**, רק לא לוקים עליו, עיין גם ערוך השולחן (שם סעיף כב). וישנה שיטת הטורי זהב (שם ס"ק ו), דסובר דגם איסור דרבנן אין, אלא הבעיה היא מצד **צער בעלי חיים**, עיין שם. רוב הפוסקים סוברים, שיש לפחות איסור דרבנן, ובנידון דידן, אם זאת אישה שעדיין יכולה ללדת, הרי אפילו מסרס אחרי מסרס חייב, כמבואר שם באותו סעיף, ולכן יהיה איסור לעשות את זה, כי דינו כמסרס, שאסור לאישה, לפחות מדרבנן.

הרב אברהם יצחק הלוי כלאב [תשס"ז] (שו"ת פוע"ה, שם, עמ' 318)

הרב אברהם יצחק הלוי כלאב, נולד בירושלים, תרצ"ט (1939). שימש כדיין בית הדין הרבני בבאר שבע ובירושלים. מחיבוריו: 'עדת מעוז', 'אבני ברק'.

לפי הידוע, אין אישה שכל הביציות שלה מופרשות באופן טבעי, כי לאישה יש מיליוני ביציות, ורק אחת או שתיים מבשילות ויוצאות עם הווסת. לכן נראה, שאין בזה איסור סירוס, כי האיסור לפגום את איברי ההולדה, דבר שלא קיים במקרה הנידון. אכן, כבר פסק שולחן ערוך (אבן העזר, סימן ה, סעיף יב), שאישה מותרת לשתות כוס עקרין לסרסה שלא תלד, והאריכו האחרונים בדין זה. וכתב החתם סופר (שו"ת אבן העזר, חלק א, סימן כ, הובא בפתחי תשובה אבן העזר, שם, ס"ק יא), שאין לאישה לסרס עצמה אם אין לה ילדים, ואם יש לה ילדים מותר לסרסה על ידי כוס עקרין גם בלא דוחק. ובנידון השאלה שרוצה לעזור לחברתה הישראלית, שגם תוכל ללדת...

ד. חבלה

שו"ת אגרות משה, חושן משפט, חלק ב, סימן סו [תשכ"ד]

ר' משה פיינשטיין, רוסיה, תרנ"ה (1895) - ניו יורק, תשמ"ו (1986). מגדולי הפוסקים בארה"ב. מחיבוריו: שו"ת 'אגרות משה'; 'דברות משה' על התלמוד.

אם נערה מותרת לייפות עצמה על ידי נתוח, שהוא חבלה בגופה. ...אלא צריך לומר, דכיון שהוא לנוי, שלכן הוא לטובתו, שרוצה בזה, ליכא איסור דחובל. והוי מזה ראייה ממש לעובדא דידן, שכל שכן בנערה, שהיפוי יותר צורך וטובה לה מלאיש, דהא איתא בכתובות דף נ"ט ע"ב, תני ר"ח: אין אשה אלא ליופי, שודאי יש להחשיב שהוא לטובתה, ומותרת לחבול בשביל להתייפות.

שו"ת ציץ אליעזר, חלק יא, סימן מא [תשל"ג]

ר' אליעזר יהודה ולדינברג, ירושלים, תרע"ו (1915) - תשס"ז (2006). מגדולי הפוסקים בדורנו, במיוחד בנושאי הלכה ורפואה. חיבוריו העיקריים: שו"ת 'ציץ אליעזר', ו'הלכות מדינה'.

בנוגע לניתוחים פלסטיים שמבצעים כעת הרופאים אצל הרבה בני אדם לשם יפוי אבריהם וכדו', באין שום מחלה או כאב, ויש מקום גדול לטענה זאת, שלא על כגון דא הוא שנתנה תורה רשות לרופא לרפאות [אם אפילו נקרא זה בשם לרפאות], ואין רשות לבני אדם לתת לרופאים לחבול בעצמם לשם מטרה זאת, וגם אין רשות לרופא לבצע זאת. ויש לדעת ולהאמין כי אין צייר כאלקינו, והוא ית"ש צר והטביע לכל אחד ואחד מיצוריו בצלמו ובדמותו ההולמת לו, ועליו אין להוסיף וממנו אין לגרוע.

הרב דוב ליאור [תשס"ז] (שו"ת פוע"ה, שם)

לכאורה נראה, שאין לתורמת להיכנס לניתוח ולתרום שחלה, שאין זה דומה לתורם איבר לשם הצלת מישו, כאן אין מדובר בהצלה, אלא שחברתה רוצה להרות, ואין לה להיכנס לניתוח בשביל זה.

הרב אברהם יצחק הלוי כלאב [תשס"ז] (שו"ת פוע"ה, שם)

ובאשר לניתוח עצמו, אם אין בו סכנה, אלא בדרך רחוקה מאוד, אין לחוש לכך, והתורמת לישראלית שעושה מצווה לעזור לחברתה, שכרה הרבה מאוד, ולא תירא שיארע לה פגע מעשותה מצווה, במקום שלא שכיח היזקא.

שער שני: הזרעה מלאכותית

א. ייחוס היילוד לבעל הזרע

חגיגה יד ע"ב - טו ע"א

שאלו את בן זומא: בתולה שעברה, מהו לכהן גדול? מי חיישינן לדשמואל, דאמר שמואל ייכול אני לבעול כמה בעילות בלא דס', או דלמא דשמואל לא שכיחא? - אמר להו: דשמואל לא שכיח, וחיישינן שמא באמבטי עברה.

רב האי גאון, תשובות הגאונים (ליק), סימן כה

אותה שכבת זרע, כיון שמעיקרא יורה כחץ, אם תקחנה האשה ותכניסנה לחדר רחמה, אפשר שהיא מתעברת ממנה, כדאמרינן התם (חגיגה יד ב): שאלו את בן זומא ...

חלקת מחוקק, אבן העזר, סימן א, ס"ק ח

ר' משה לימא, המחצית השניה של המאה הרביעית לאלף השישי - שנת תי"ח (1658) לערך. מגדולי האחרונים מפרשי השולחן ערוך. כיהן ברבנות בסלונים, וילנא ובריסק.

יש להסתפק, אשה שנתעברה באמבטי, אם קיים האב פריה ורביה, ואם מקרי 'בנו' לכל דבר. ובלקוטי מהרי"ל נמצא, שבן סירא היה בנו של ירמיה שרחץ באמבטי, כי סירא בגימטריה ירמי"הו.

בית שמואל, שם, ס"ק י

כתב בחלקת מחוקק, יש להסתפק... ויש להביא ראיה, ממה שהביא בהגהת סמ"ק [בשם רבנו פרץ] והב"ח הביא ביורה דעה, סימן קצ"ה: "אשה מוזהרת שאל תשכב על סדין ששכב עליהן איש אחר, פן תתעבר משכבת זרע של אחר, גזירה שמא ישא אחותו מאביו", נשמע דהוי בנו לכל דבר.

טורי זהב, שם, ס"ק ח

ואין זה ראיה, דשמא לחומרא אמרינן, לקולא לא אמרינן, בפרט במידי דתלי בקום ועשה, והיא נתעברה מעצמה, דאינו יוצא בזה.

שו"ת משפטי עוזיאל, אבן העזר, סימן יט [תרצ"ה]

ר' בן ציון מאיר חי עוזיאל, תר"ם (1880) - תשי"ג (1953). כיהן כראשון לציון, הרב הראשי הספרדי לישראל. מחיבוריו: 'משפטי עוזיאל', 'מכמני עוזיאל', 'הגיוני עוזיאל', 'השופט והמשפט'.

... ולעניות דעתי, ראיות אלו אינן מכריעות. דמה שכתב בלקוטי מהרי"ל אינו אלא אגדה מקובלת, וקיימא לן שאין למדים מן האגדות... וראיית הבית שמואל גם היא אינה מכריעה. וכמו שכתב הטורי זהב... ועוד שמרן החיד"א העתיק הגהה זו ממקורה בספר ישן נושן, וזה נוסחה: "ומה שנהגו הנשים שלא לשכב אסדין ששכב איש אחר, דין זה אינו אלא להבחין של מי יהיה הולד, דהא אהבחנה קפדינן, כדאיתא ביבמות: גזרה שמא ישא", ולפי

זה יוצא, שלא חשש הרב פרץ אלא משום הבחנה, זאת אומרת שלא נייחס בן זה לבעלה של אשה זו, אבל אין ללמוד מזה שהוא כבנו לכל דבר (ברכי יוסף, אבן העזר, סימן א, סעיף יג).

שו"ת יביע אומר, חלק ב, אבן העזר, סימן א [תשי"ד]

ר' עובדיה יוסף, בגדד, תר"פ (1920) - ירושלים, תשע"ד (2013). רב בקאהיר, תשי"ז (1947) - תשי"י (1950). הרב הראשי לישראל, תשל"ג (1973) - תשמ"ג (1983). מחיבוריו: שו"ת יביע אומר ויחווה דעת, 'מאור ישראל' על התלמוד, 'טהרת הבית', ו'לוית חן'.

... ולפי עניות דעתי, כפי הנוסחא שהעתיק הב"ח מהגהות סמ"ק, מוכח להדיא דהכי נמי גזרינן שמא ישא אחותו מאביו, ומשום הכי החמירו הנשים שלא לשכב על סדין של איש אחר. וחששו לחששא רחוקה כזו, פן ישא אחותו מאביו. אבל לדברי החיד"א לא היה להם לחוש כל כך, משום קפידא דזרע הבא ממקום אחר, כיון שאין כאן איסור ערוה כלל. וזה ברור שהנוסחא דידן מוכיחה בעליל דלא כפירוש החיד"א ז"ל. ובר מן דין, אם איתא דהקפידה מצאה לנוח אך ורק משום עירובא דנא, לבלתי היות שם עירובא, לא היה לו להגהת סמ"ק להזכיר הגזרה דשמא ישא אחותו מאביו, אלא היה לו להזכיר מה שכתוב ביבמות (מב), להיות לך לאלהים ולזרעך אחריד, דבעינן שיהיה זרעו מיוחס אחריו: ע"ש. ולכן העיקר בזה כדברי האחרונים החלקת מחוקק והבית שמואל... שהוכיחו מזה דחשיב בנו לגמרי...

וראיתי בשו"ת משפטי עוזיאל... שהביא ראית האחרונים דסבירא להו שאם נתעברה באמבטי הרי הוא כבנו לכל דבר, מהאגדה דבן סירא. וכתב לדחות, שאין זו אלא אגדה מקובלת, וקיימא לן שאין למדין מן האגדות... והנה מה שדחה שאין למדין מן האגדות, אחר שנדחה חוזר ונראה, לפי מה שהעלו האחרונים, דלא אמרינן הכי אלא כשיש סתירה לזה מדברי הגמרא, הא לאו הכי למדין ואין משיבין... ולכן בודאי שאין לדחות אגדה זו... ולפי עניות דעתי דברי גדולי האחרונים עיקר, דחשיב שפיר כבנו לכל דבר.

הרב ראובן מרגליות, קונטרס "עוללות", סימן יב (מחקרים בדרכי התלמוד, ירושלים תשמ"ט)

הרב ראובן מרגליות, לבוב, תר"ן (1889) - תשל"א (1971). תלמיד חכם, בקי ומקורי, שעסק במסחר ספרים לפרנסתו, ולא שימש ברבנות. חיבר ספרים רבים בתחום תולדות המשנה והתלמוד, תולדות חכמי ישראל, והקבלה. מייסד ספריית הרמב"ם. מחיבוריו: 'מרגליות היס', 'ניצוצי אור', 'שערי זוהר', 'נפש חיה'.

... תמה אני, איך השתרבבה [אגדת בן סירא] לתוך ספרותנו; אגדה שהיא מוזרה לרוח היהדות, בלי כל תוכן לימודי או מוסרי, ומקורה באלפא-ביתא דבן סירא, חוברת שכל תעודתה להתל ולחלעיג על דברי חכמים, כאשר הוכיח הרי אברהם אפשטיין בספרו מקדמוניות היהודים, ע' 119-124. ממעין נרפש זה נבעה הבדותא על לידת בן סירא, אחרי שאמו קלטה באמבטיה שכבת זרע שהוציא אביה - הנביא האלוהי ירמיהו.

שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן נא - קונטרס רפואה במשפחה פרק ד [תשכ"ו?]

... ולד הנוצר בדרך של הפרייה מלאכותית אם מתייחס אל בעל הזרע לכל דבר, ואם הנותן מקיים על ידי כך מצות פריה ורבייה...

ברם מסופקני... דאולי כל אלו הפוסקים לא חלקו על הבית שמואל והמשנה למלך, לומר דלא קיים פריה ורביה, אלא דוקא על אופן של אמבטי או סדין, שהאיש שהוציא או זב ממנו השכבת זרע לא כיוון מתחילה בהוצאת זרע זה למטרת הולדת זרע כלל, וזרעו יצא ממנו לאיבוד מבלי שום מטרת הולדה כלל, ורק אחר כך איתרמי שאשה נתעברה מזה. לכן קסברי הני רבנן, שבדרך זאת לא יכול הולד להתייחס אליו כבנו לכל דבר ושיחשב לו על ידי כך כאילו קיים פריה ורביה, אבל בגוונא של כגון נידוננו, שהאיש נותן מתחילה שכבת זרע לשם מטרת הולדה שיכניסו אחר כך הזרע לתוך רחם אשה, יתכן שבכהאי גוונא יודו גם הם שנחשב כבנו לכל דבר, אף להקל, ומקיים בו גם פריה ורביה, דבכהאי גוונא בשעה שמטיח זרעו אפשר דלא מיקרי שעבר על השחתת זרע, על חלק זרע זה שמכניסים אח"כ לרחם אשה, ואפשר דנקרא זה כאילו מקיים בקום ועשה וכאילו מידו באה כן [ברור שכל המדובר כשאין כל צל של ספק למי הזרע].

אבל אין הכרח לזה, כי סוף סוף הרי גם בכהאי גוונא לא קרב זה מיהת אל אשה כלל, ובעד בצע כסף הוא שנתן מזרעו לכך, והאשה נתעברה על כל פנים מבלי פעולה של קום ועשה מצידו להפעלת העיבור. יתר על כן, הרי בכאן באה אחר כך פעולת הרופא המכניס השכבת זרע לתוך הרחם על ידי המזרקה, וזהו שמפעיל חזרה השכבת זרע לתוך רחם האשה, ובלי זה הרי השכבת זרע של האיש הזה מושלכת כאילו על העצים ועל האבנים, ואיך נוכל לזקוף זה איפוא כמעשה מצד נותן הזרע.

שו"ת ציץ אליעזר, חלק טו, סימן מה [תשמ"א]

הפרייה מלאכותית בתוך מבחנה...

... וזאת שנית, בספרי שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, שם התייחסתי לבעיה אם האיש מקיים מצות פריה ורביה בהזרעה מלאכותית (בספרי שם אני קורא זאת בשם 'הפרייה מלאכותית', אבל הנכון לקרוא את המדובר שם בשם 'הזרעה מלאכותית', בהיות והפרייה מלאכותית אנו קוראים בכאן כשהפרייה נעשית במבחנה), והבאתי כמה שיטת פוסקים שחלוקים בדעתם בזה, ואחרי הבירור סכמתי בסעיפים ז' ו' בסיומי שם בכזאת:

(א) יש אומרים, שמתייחס הנוולד אל נותן הזרע והוא נחשב כבנו לכל דבר;

(ב) יש אומרים, שרק לחומרא אמרינן שמתייחס אליו ולא לקולא;

(ג) וי"א, שאפילו הוא כבנו לכל דבר, מכל מקום לא מקיים על ידי כן מצות פריה ורביה;

(ד) וישנם החולקים על כל הנזכר, וסוברים שבן כזה איננו מתייחס אחר נותן הזרע כלל...

וכעת, בבואנו להתייחס בזה בקשר להפרייה מלאכותית במבחנה, נשוא דינונו, נראה דהדעת נותנת לומר דלא רק שכל האמור חל גם בנידוננו, אלא גם זאת, דיתכן שבכהאי גוונא יודו כולם שאינו מקיים על ידי כן מצות פריה ורביה, כי קיים הבדל ומרחק גדול בין הזרעה לבין הפרייה. והוא זה, דבהזרעה מלאכותית, הרי ההזרעה נעשית באופן ישיר באותו מקום שנעשית ההזרעה הטבעית... מה שאין כן בהפרייה מלאכותית בתוך מבחנה, הא משנים בזה סדרי בראשית. את זרע הבעל מזריעים לא אל רחם האשה, אלא אל תוך

מבחנה, ומצד האשה אין גם כן הזרעה, אלא באמצעים כירורגיים (על ידי ביצוע ניתוח קל) מוציאים ביצית משחלה ומניחים אותה גם כן במבחנה, ומחוץ לגוף האשה, שם **במבחנה**, במקום שאין בו ענין כלל של התייחסות... וביותר מצינו שכותב להסביר דבר ענין ההרכבות הזרות ביחסי אישות, בספר שו"ת הרמ"ע מפאנו ז"ל, סימן קט"ז, הוא מגדיר שם וכותב, דטעמא דולדה כמוה [=הסיבה שילד שאמו יהודיה ואביו לא יהודי, מעמדו כמוה], משום דרחמנא אפקריה לזרעייהו, שיהא הולד נגרר אחרי האם... והוא הדין דיש מקום לפי זה להחיל הגדרה זאת... גם על יצור כזה של נשוא דיונונו שנוצר ומתקדם במקום שאין התייחסות [וכן לזה היכא שכל ההריון נעשה ג"כ במבחנה כאילו הוא יתום מאב ואם גם יחד] והיא הולמת עוד ביותר בנידונו מבחינה מציאותית.

ובפרט דכאשר אנו קוראים כבר, דסופו של תהליך זה, של הפרייה מלאכותית במבחנה, להביא בכנפיו, במוקדם או במאוחר, גם לידי יצירת ילד במבחנה, זאת אומרת: **שכל ההריון יעשה ויגמר גם כן מחוץ לגוף האשה, אלא במבחנה עצמה תוך יצירת תנאי רחם בו**, ולאחר מיכן במחשבה להביא גם לידי מבצע מדעים הנקרא בשם 'תכפול האדם', ללא זיווגם של שני תאי מין, אלא על ידי נטילת גרעין של תא בגוף האדם והחדרתו לתוך תא של ביצית אשר גרעינה סולק, ואז מנגנון התכפול של התא הרגיל יפעל, והתא יתחלק עוד ועוד ויתפתח עובר, וזה שמו שיקרא לו יצירה ביולוגית מלאה של יצור אנושי לפי תכנית מוכנה מראש, המוציאה לפועל תכונות נדרשות ורצויות על ידי היוצרים, ואם כן, **הלזה ייקרא ילודים, שהתייחסות מלאה להם אחרי מולידיהם, ושרוצים לייחסם אחריהם?** וזאת מלבד מה שסילוף יצירתם והבאתם לעולם בצורה כזאת, הוא דבר אשר יגרום הרס ואבדון לדמות היצירה האנושית ואנדרלמוסיה תשרור בכל בעיית הילודה, שתתהפך למעבדה חסר גוון אנושי, כאשר כבר התעוררו להתריע על כך גם מקרב אנשי המדע, והביעו חרדתם העמוקה לקראת הצפוי בבאות, הרי יקום דור אשר כל רואיו יפטיר עליו ויאמר: חדשים מקרוב באו לא שערום אבותינו, לראות מין יצורים כאלה, כמעט חסרי בחירה וגולמי-אדם, וכחסרי יחוס-אבות.

הרב אביגדור נבנצל, "הפרייה במבחנה - הערות", ספר אסיא, כרך חמישי, עמ' 92
הרב אביגדור יחזקאל נבנצל, נולד בירושלים, תרצ"ה (1935). תלמידו של הרב שלמה זלמן אוירבך. רבה של העיר העתיקה בירושלים בשנים תשל"ג (1973) - תשס"ח (2008). מחיבוריו: שו"ת 'ביצחק יקרא', 'ירושלים במועדיה'.

למאמרו של הגאון בעל ציץ אליעזר שליט"א...

ג. גם מה שכתב דאין כאן קיום פריה ורבייה ואף לא יחס, מצד שאינו כדרך כל הארץ, לעניות דעתי יש לומר, דשפיר הוי כדרך כל הארץ, דאין לנו לילך בתר חיצוניות הדברים אלא בתר פנימיותם, וזה דרך כל הארץ שהתא מפרה את הביצית. ומה שהביא מהמורה נבוכים, כבר נתבאר בזה"ק דמשנת ת"ר לאלף הששי נפתחים שערי החכמה, ואנן סהדי כיום על כמה ניתוחים של איברים שנקטעו ולא שנו את תפקידם, וחוזרים ומחברים אותם, וכן השתלות עור.

ד. גם מה שהשווה זה לעכו"ם ועבד, יש לחלק, דהתם אמרה תורה דאין יחס ל"עם הדומה לחמור" עם עם הקודש, אבל הכא האיש והאשה שניהם כשרים וראויים להוליד זה מזו, אלא שהוצרכו למעט עזרה.

ה. מה שחשש שיוצרים בעיות מרקיעות שחקים, אטו כולי עלמא צייתי דינא, הלא הבעיות צצות בלאו הכי, ובינתיים כנ"ל מוטל על כף המאזניים אושרו של זוג בישראל.

תשובות והנהגות, כרך ב, סימן תרפט [תשנ"א]

ר' משה שטרנבוך, נולד בלונדון בשנת תרפ"ו (1926). בשנת תשס"ג (2003) נתמנה לראב"ד העדה החרדית בירושלים. חיבר שו"ת 'תשובות והנהגות', ו'מועדים וזמנים השלם'.

... במבחנה, הנה התחלת העיבור הוא לא ברחם האשה, כי אם במבחנה, ופעולת העיבור נעשה במבחנה סטרילית גופא, שפועל להתחיל העיבור לאחד שניהם, כמו ברחם, וזהו שלא בדרך עיבור, דכח אחר מעורב בו, והיינו המבחנה. וכחאי גוונא, לא דמי כלל לביאת בעל ואשה, ועל כן לכולי עלמא אינו בנו, ואין להתיר לו הוצאת זרע כשאין הולד שלו... ויש כאן עוד חששות בענין איסור זרע לבטלה.

אבל עיקר החשש כאן, שאנו פותחים דלת להרוס קדושה וייחוס עם ישראל, שעלולים להתערב בזרע אחר שאינו בעל, ואח נושא אחותו, ועיקר קדושת עם ישראל "למשפחותם לבית אבותם", ואף שגם בהזרעה מלאכותית בין בעל לאשתו יש חשש, התם התהליך פשוט יותר, ואין החשש מצוי כמו בתהליך ילד מבחנה, שצריך לעיבור חוץ לרחם תהליך מסובך והחשש מצוי מאד. וכשם שאין אפוטרופוס לעריות, גם לזה לא נוכל להבטיח שלא יתערב זרע בזרע, ואף אם נמצא רופא נאמן ובהשגחתו, הלוא הפירצה נוראה מאד עכשו ולדורות, ועלולים לקעקע ח"ו קדושת ישראל, ולכן רבני ישראל חייבין לעמוד על המשמר.

תשובות והנהגות, כרך ו, סימן רמא [תשע"א]

בענין שאלתכם, אודות הפרייה חוץ לרחם, IVF, שנתפשט בזמן האחרון, ורבים נושעו בבנים ב"ה בדרך זה, נראה דאם נעשה אחר החלטת רופאים מומחים שמאשרים שרק בדרך זה סיכוי טוב להריון, וזהו הדרך המעולה אצלם לקיים מצות פריה ורביה, ונעשה בפיקוח מדוקדק שלא יחליפו הזרע או הביצית, אז אין בזה שום חשש, והולד הוא בנו גמור לכל דבר, וכבר פורסם כן בשם גדולי ההוראה שבנו הוא לכל דבר...

וחייבים רבני ישראל לעמוד על המשמר ולפרסם שההיתר להוליד במבחנה אינו "הותרה" רק "דחוויה", והיינו שרק כשאין ברירה אחרת מתירין לעשות כן, אבל אין זה היתר כללי חס ושלום...

ב. בנק זרע: מעמד היילוד

שו"ת שרידי אש (מהדורת ויינגורט), חלק א, סימן עט

ר' יחיאל יעקב ויינברג, תרמ"ד (1884) - תשכ"ו (1966). למד בישיבות מיר וסלבודקה, וכיהן כרב בפילוושקי (ליטא). בימי מלחמת העולם הראשונה עבר לגרמניה, ונתמנה לראש בית המדרש לרבנים בברלין. בזמן השואה חי בגטו ורשה, ואחרי השואה עבר לשוויץ, ושם נפטר. תשובותיו נאספו בספר 'שרידי אש'.

... לנולד בהזרעה מלאכותית יש דין 'שתוקי', שהוא מכיר את אמו ואינו מכיר את אביו, עיין בריש פרק עשרה יוחסין [קידושין ע"ג, א].

משנה, קידושין, פרק ד, משנה ב

...'שתוקי' - כל שהוא מכיר את אמו ואינו מכיר את אביו. 'אסופי' - כל שנאסף מן השוק ואינו מכיר לא אביו ולא אמו.

קידושין עג ע"א

אמר רבא: דבר תורה שתוקי כשר; מאי טעמא? רוב כשרים אצלה ומיעוט פסולין אצלה, ואי אזלי אינהו לגבה - כל דפריש מרובא פריש, מאי אמרת? דילמא אזלה איהי לגבייהו, הוה ליה קבוע, וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי? והתורה אמרה: "לא יבא ממזר" (דברים כג) - ממזר ודאי הוא דלא יבא, הא ממזר ספק יבא... ומה טעם אמרו שתוקי פסול? ... מעלה עשו ביוחסין.

שו"ת יביע אומר, חלק י, סימן י [תשס"ד]

לכבוד ידידנו הדגול, הרה"ג, מזכה הרבים, חכו ממתקים וכלו מחמדים, רבי אשר ווייס שליט"א, אחרי עתרת החיים והשלום וכט"ס. אודות שאלתו, במי שנולד לאשה פנויה שקבלה זרע מאת בנק הזרע, ולאחר מכן חזרה האם בתשובה, ורצונה עז להשיא את בנה כדת משה וישראל, ולכן פנתה לבנק הזרע לברר את זהותו של האב תורם הזרע, ונענתה בסירוב מוחלט. העניין הגיע לבית המשפט של הערכאות, אך גם בית המשפט החליט לקבל את עקרון הסודיות, ולמנוע חשיפת זהות האב התורם את הזרע. והשאלה נשאלת, אם הבן הזה נידון כ'שתוקי', שאסור לו לבא בקהל, או יש מקום בהלכה להתירו לבא בקהל...

הרב אשר וייס (תשובה בכתב-יד)

...ואי איישר חילי, הוי אמינא עוד, דכיון דאיסור שתוקי הוא מדרבנן, אפשר שלא גזרו אלא במה שהיה מצוי בימיהם, דהיינו אשה שזינתה ואין אנו יודעים מי האב, אבל בנידון

דידן, שנזרעה שלא בדרך ביאה כלל, בכהאי גוונא לא גזרו איסור שתוקי. ועוד, דמילתא דלא שכיחה היא, ולא גזרו בה רבנן.

ואף דפשוט שאין בזה כדי היתר, אפשר שיש לצרף סברא זו לרווחא דמילתא. ומשום כל זה, נלענ"ד דיש מקום להתיר, בתנאי שיסכימו שני פוסקים מובהקים.

שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ג, סימן יא [תשכ"ד]
בנתעברה אשה כשרה מזרע ממזר באמבטי - איך הוא דין הוולד?

... ודין זה, שהלך אחר פסולו, נראה שהוא דוקא על ידי ביאה כדין ממזר מאיסור ערוה, ולא כשהוא מזרע ממזר על ידי אמבטי, דהא הקרא ודאי איירי כדרך העולם, שהוא על ידי ביאה, ואין למילף מזה כשהוא על ידי אמבטי. ונמצא שאף שמתייחס אחר בעל הזרע שהוא ממזר, הוא ולד כשר.

ג. בנק זרע: הזרעה באישה נשואה

שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן עא [תשי"ט]
בדין זריקת זרע למעי האשה, שחדשו הרופאים. ר"ח ניסן תשי"ט

... ודין זרע אחר, מפורש לאיסור בט"ז יו"ד, סימן קצ"ה סק"ז, שהביא משם הר"ר פרץ בהגהת סמ"ק, שאשה צריכה ליזהר מלשכוב אסדינים ששכב עליהן איש אחר, פן תתעבר משכבת זרע של אחר. הרי חזינן, שאסור לאשה להתעבר מזרע של אחר **אפילו שלא בביאה שהולד כשר**. אבל מכיון שהטעם מפורש שם, שהוא מדין גזירה שמא ישא אחותו מאביו, וכן הוא בבית שמואל סימן א סק"י, **יש להתיר בזרע של נכרי, שכיון שהולד יהיה ישראל, כיון שאמו ישראלית, אין לחוש לכלום**, דאין לו ייחוס להאב הנכרי, אף אם היה דרך ביאה, וכל שכן כשאינו דרך ביאה, אלא מאמבטי...

וגם יועיל מה שהזרע יהיה משל נכרי, אף להסוברים דמזרע אחר הוא ממזר גם בלא ביאה. עיין באוצר הפוסקים, ס"ק מ"ב, שהביא כן בשם ספר בר ליואי, **אף שפשוט שאין שיטתו כלום** נגד הר' פרץ. וסוברין כן גם הב"ח והט"ז והחלקת מחוקק והבית שמואל. אבל של נכרי - אף לשיטתו, הרי אף מביאת נכרי, הלכה שאין הולד ממזר. **ולכן יש להתיר בשעת הדחק גדול ומצטערים מאד בהשתוקקם לוולד, לזרוק להאשה במעיה זרע של נכרי דוקא**. ומה שהביא באוצר הפוסקים בשם ספר מנחם משיב, שחלילה לבת ישראל להפקיר עצמה להזנות המלאכותית שהמציאו הרופאים, הם דברים בעלמא, שאין זה שייכות לזנות כלל, והאיסור הוא מצד שמא ישא אחותו מאביו...

שו"ת יביע אומר, חלק ח, אבן העזר, סימן כא [תשל"ח]

... וזכורני, כי זה כעשרים שנה, בהיותי ביחד בבית הדין הגדול ירושלים, עם עמיתי הגרי"ש אלישיב והגר"ב זולטי, דברנו בזה, והיה פשוט לכולנו, שגם אם קיבלה האשה זרע מאיש אחר וילדה, שאין הוולד ממזר, מכיון שאין כאן ביאת איסור... וכן עיקר להלכה ולמעשה.

שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן עט

ברם, למעשה, יש לאסור לאשת איש שתביא לרחמה זרע של איש אחר, שהוא מעשה כיעור ותועבת מצרים... הוא נגד הצניעות של בת ישראל, שעיניה רק לבעלה ולא לבעל אחר... אבל סוף סוף יש כאן מקום למכשולים רבים:

[1] שהבן הנולד יהיה נחשב לבן בעלה, ויפטור אותה מחליצה ויבום שלא כדין;

[2] שאשת הבעל הזר, שממנו נלקח הזרע ואין לו בנים אחרים, תהיה זקוקה ליבום, ובמקומות שנוהגים בייבום תתייבם ג"כ, בעוד שאליבא דאמת יש לו בן מאשה זו שנתן לה זרעו;

[3] והחשש היותר גדול הוא, שאח ישא את אחותו;

[4] כיון שהכל יחשבו אותו לבן הבעל העקר, שיפטור את אשת אחיו מאמו בחליצה, בעוד שבאמת אינו אחיו מן האב אלא מן האם;

[5] ועוד כמה חששות, שיגזול חלק הירושה מהבנים של בעל אמו, שיסברו שהוא אחיהם;

[6] ובנשים קלות הדעת, יש לחשוש שתזנה וגם תתעבר בזנות זו, ותאמר שלא זנתה אלא קבלה זרע.

ד. בנק זרע: הזרעה ברווקה

שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן עט

... ולכאורה, יש מקום להקל [באישה נשואה] בזרע שנלקח מעכו"ם, שהבן הולך אחריה, ואין מקום לחששא של אח נושא אחותו. אבל שאר החששות שמנינו לעיל, שיפטור את אשת בעל אמו מחליצה, יש לחשוש גם בזרע שנלקח מעכו"ם, וכן בחשש שמא תזנה וכו'.

ויש להסתפק, בפנייה, אם מותר לה לקבל זרע. לקבל זרע מישראל - יש חשש של אח נושא אחותו. אבל מעכו"ם - אין חשש לכאורה.

נשמת אברהם, כרך ד, אבן העזר, סימן א, ס"ק ג (עמ' קפא)

ר' אברהם סופר אברהם, רופא בן דורנו, מומחה ברפואה והלכה. פירסם מאמרים רבים בנושא זה, ואת הספרים 'נשמת אברהם' ו'לב אברהם'.

בשאלה של אשה רווקה מסורתית, בת 30 ומעלה, שהתייאשה מלהתחתן, אך רוצה להיות אם לילד. לשם כך היא מבקשת שיעשו לה הזרעה מלאכותית, בתנאים הבאים: (א) התורם יהיה יהודי; (ב) שלא יהיה בו שום פסול מבחינת יחוס; (ג) שגורם שלישי ולא היא, כגון משרד הדתות או משרד הבריאות, ידעו על זהותו של תורם הזרע, כדי למנוע בעיות בעתיד; (ד) כמובן שהזרע יילקח מתורם שבין כה וכה תורם את זרעו עבור תשלום לבנק הזרע.

אמרתי שהדבר נ"ל מכוער, אך לא ידעתי אם יש איסור מוגדר ומפורש...

ה. שימוש בזרע לאחר המוות

דברים, פרק כה, ה-ו

(ה) כִּי יֵשְׁבוּ אַחִים יַחְדָּו וַיָּמָת אֶחָד מֵהֶם וַיָּבֵן אֵין לוֹ לֹא תִהְיֶה אֵשֶׁת הַמָּת הַחוּצָה לְאִישׁ זָר יִבְמָה יָבֵא עֲלֶיהָ וּלְקַחָהּ לוֹ לְאִשָּׁה וַיִּבְמָה: (ו) וְהִזָּה הַבְּכוֹר אֲשֶׁר תֵּלֵד יָקוּם עַל שֵׁם אָחִיו הַמָּת וְלֹא יִמָּחֶה שְׁמוֹ מִיִּשְׂרָאֵל:

יבמות פז ע"ב

אמר ליה רב יהודה מדאסקרתא לרבא, לא נעשה מתים כחיים לענין יבום [שאם מת בעלה ואחר כך מת בנה תזדקק לייבום]... תלמוד לומר: 'דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום'.

רש"י שם

וזו שהיה לה בן ולא נזקקה ליבם וניסת לשוק ומת בנה אם תאמר תחלוץ הרי היא מתגנה על בעלה הילכך על כרחך בן אין לו בשעת מיתה קאמר והרי יש לו.

שו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, אבן העזר, סימן סט

ר' יחזקאל לנדא, פולין, תע"ד (1713) - תקנ"ג (1793). היה אב"ד ביאמפולה ובפראג, בה ניהל ישיבה גדולה. עוד בחייו נחשב לפוסק המובהק בדורו. ספרו שו"ת 'נודע ביהודה' הוא עד היום מספרי השו"ת החשובים ביותר. מחיבוריו הנוספים: 'ציון לנפש חיה' על התלמוד, 'אהבת ציון', ו'דורש לציון'.

והנה בילדותי שמעתי מהמנוח הרב המאור הגדול הישיש אב"ד דק"ק טרטקוב... היאך מתייבמת אחר ג' חדשים מיום המיתה? ודלמא לא נקלט הזרע עד יום ג' ועדיין לא שלמו ג' חדשים שלמים מזמן עבודה ולא הוכר עוברת? ואיך פוגע בספק אשת אח דשמא מעוברת היא והיה לו להמתין צ"ג יום? וקושיא זו חמורה מאד.

ואמרתי בלבי, הן אמת שבתורה כתיב "ומת אחד מהם ובן אין לו" - מכל מקום. אם הניח אשתו מעוברת, מקרי 'יש לו', אף שעדיין לא נולד אם נולד אחר כך מקרי למפרע יש לו בן. אבל אם בשעת מותו לא היתה אפילו מעוברת, בודאי אם היה באותה שעה אצל הנביא

ואומר שאינה מעוברת, היתה מותרת באותה שעה ליבם ולא הוה אסרינן אותה מטעם הריון שתקבל אחר כך, אי לאו איסורא דרבנן שאסרו תוך ג'.

ואם כן אני אומר, אשה שלא קלטה הזרע קודם מיתת בעלה, אף שקלטה אחר מותו ובנו הוא לכל דבר, מכל מקום לענין יבום כבר קרינן בה ובן אין לו בשעת מיתה, ובת יבום היא. ואם כן, שפיר היבמה מתייבמת אחר מיתת בעלה ג' חדשים דממה נפשך, אם נקלט הזרע קודם מותו, כבר הוכר עוברת, ואם לא נקלט קודם מותו אף שנקלט אחר מותו, שפיר מתייבמת...

אלא שלפי שדבר זה דבר חדש, ולא מצינו בשום פוסק, ולכן אני אומר וכי בשביל שאנו מדמין נעשה מעשה להמציא חומרא חדשה... וגם על פי הרוב הזרע נקלט בשעת עיקר התשמיש ולהכי לא חיישינן לזה.

קרבן אורה, יבמות פז ע"א

ר' יצחק ב"ר אהרן מינקובסקי, ליטא, תקמ"ח (1784) - תרי"ב (1852). משנת תר"ה (1845) מילא את מקום אחיו כרבה של קרלין.

... דלא כמו שכתב הנודע ביהודה ... דאם לא נקלט הזרע עד אחר מיתה בת יבום היא...

ובלאו הכי דינו תמוה, דהיכן מצינו יבום שלא במקום נחלה. וזה הבן יורשו ואחיו מייבם?!

... אבל לענין יבום כל שיש שסופו להיות לו זרע או שהיה לו ואחר כך מת לאו בת יבום היא. והכל משום דרכיה דרכי נועם, ודו"ק.

שו"ת חוות בנימין, חלק ג, סימן קז [תשנ"ח]

ר' שאול ישראלי, סלוצק, תר"ע (1910) - ירושלים, תשנ"ה (1995). רבו של כפר הרא"ה, ולאחר מכן חבר בית הדין הגדול, ראש ישיבת 'מרכז הרב', ונשיא מכון 'ארץ חמדה'. מחיבוריו: 'ארץ חמדה', 'עמוד הימיני', ו'פרקים במחשבת ישראל'.

... אין בעצם כל הבדל בין שכבר נקלט בפועל, בין טרם נקלט... ולא כן הדבר בזרע שנמצא בשעת מות הבעל מחוץ לגוף האשה במצב של קפאון... אין לו מאז שום ייחוס אל המת... דכאן הרי יש לדרוש בכיוון הפוך את הדרשה דגמרא ד"דרכי נועם", דאין זה דרכי נועם מאחר שבשעת מות הבעל לא היה לו בן, ולא היה עומד להיות לו בן (אם לא יעשה מעשה, כנ"ל) שממילא חל עליו דין יבום, כשעברו על האישה תשעים יום של הבחנה, אם איתא שאם אחר כך יעשה מעשה בזרע המוקפא, ויוכנס למעי אשה ויתפתח לולד, דאז יפקע למפרע זיקת היבום ויהיו הבנים ממזרים, והאשה תצא מהיבם כדין מיובמת בטעות, הרי ודאי דקרינן בזה 'דרכיה דרכי נועם', ואין זה דרכי נועם להוציא מהיבם ולעשות בניה ממזרים. כשם שמטעם זה עצמו מסיק בגמרא שאם במות הבעל היה בן קיים, ומכוח זה הותרה לשוק, שאם אחר כך מת הבן, אין זה דרכי נועם שתצטרך להזקק אז ליבום. ועל כן אמרינן בזה שעשו מתים כחיים (יבמות פז, ב). וכדפירש רש"י שם: ...הלכך, על כרחך 'בן

אין לוי בשעת מיתה קאמר, והרי יש לו. עכ"ל. וכמו כן נאמר גם בהא דנידון דידן: על כרחך יבן אין לוי בשעת מיתה קאמר, והרי אין לו...

שאם אינו "בן" לעניין יבום, אינו בן לשום דבר אחר, ואינו נחשב קרוב לענין שום דבר, כולל דיני עריות, דהיינו אחווה, וכל כיו"ב, כי אין לו שייכות לאב ולא למשפחתו לשום עניין. שכן דיני משפחה למדים מדיני יבום, ולא ניתן להפריד בין זה לזה.

שו"ת מנחת שלמה, תנינא (ב-ג), סימן קכד [תשי"ח]

ר' שלמה זלמן אוירבך, ירושלים תר"ע (1910) - תשנ"ה (1995), מגדולי הפוסקים בדורנו. ראש ישיבת "קול תורה" בירושלים. מחיבוריו: שו"ת מנחת שלמה, 'מאורי אורי' על הלכות חשמל בשבת, ו'מעדני ארץ' על הרמב"ם.

ומכל מקום נראה, במי שהוציא את זרעו לתוך כלי ומת בלא בנים לפני שהכניסו את הזרע לתוך רחם האשה, דאף על גב שנתעברה אחר כך וילדה ולד של קיימא, אפילו הכי חייבת ביבום, משום דאף שהולד מתיחס אחריו והוא בנו לכל דבר, מכל מקום כיון דבשעה שמת בעלה עדיין מחוסר מעשה של הכנסת הזרע לגופה, מיד כבר חל עליה חובת יבום. ואף שלענין ירושה שפיר נקרא 'יורש', היינו מפני שדין ירושה לא תלוי דוקא בשעת מיתה ויכול שפיר לחול עליו שם יורש גם זמן רב לאחר מיתת המוריש, כמו למאן דאמר שאין זכיה לעובר אפילו בירושה דממילא, ואפילו הכי שפיר חייל עליו שם 'יורש' גם לאחר מיתת האב כמבואר בריש פרק מי שמת, משאין כן ביבום.

הרב זלמן נחמיה גולדברג, "על... נטילת זרע מן המת", אסיא סה-סו (תשנ"ט), עמ' 47

הרב זלמן נחמיה גולדברג, נולד במינסק, בשנת תרצ"ב (1932). עלה לארץ עם משפחתו בשנת תרצ"ז (1937). היה חבר בית הדין הרבני הגדול. אב"ד בית הדין לענייני ממונות 'הישר והטוב'. מעורכי האנציקלופדיה תלמודית. חתנו של ר' שלמה זלמן אוירבך.

שאלה (של חברי הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים): האם מותר לשאוב זרע מכיס האשכים של גבר מת על מנת להפרות את אישתו ולהשאיר לו זכר בעולם?

תשובה: ללא הסכמה של הנפטר, כמובן שהדבר אסור. אך אם קיימת הסכמה מפורשת או אפילו אומדן ברור שזה רצונו, אז אין בכך איסור. נציין, שעל פי ההלכה צריך סיבה כדי לאסור, וללא סיבה כזו המצב הטבעי הוא היתר. לעניין זה נוגעת גם העובדה שהתורה החשיבה מאוד את הרצון האנושי להשארת שם וזכר בעולם, כפי שניתן ללמוד מפרשת ייבום.

תשובות והנהגות, חלק ו, סימן רמד [תשע"ד]

דין הנולד מזרע שנזרע לאחר מיתת מוציא הזרע

עובדא הוה בבחור רווק שנתגלה סרטן ממאיר בגופו, והיה נצרך לעבור טיפולים קשים, ולדעת הרופאים, הטיפולים יגרמו שלא יוכל להוליד, ועל כן יעצוהו להוציא זרע ולהקפיאו למשמרת, כדי שאחר כך כשישא אשה יוליד ממנה על ידי זרע זה. וכן עשה. ולבסוף מת הבחור ממחלתו, והשאיר מכתב להוריו שרוצה שיעשו שימוש בזרעו להוליד ממנו, וכן עשו, שהפרו זרעו באשה פנויה ונולדו לה שני ילדים.

והנה אין אני בא לדון כאן בעיקר הדבר, אם היה מותר לבחור להוציא זרע, וכן אם לאחר שהוציא הזרע אם היה מותר להפרות זרעו המת בפנויה, רק רצוני לדון כאן על נדון דידן שכבר נעשה המעשה והפרו הזרע באשה, אם המת נחשב אביהם של הילדים שנולדו ממנו, או לא.

וראיתי שהגאון ר' שלמה זלמן אויערבאך זצ"ל כתב... אבל לעניות דעתי יש לחשוש דאף אם נימא דאפילו כשלא הוליד על ידי מעשה ביאה, רק שלקחו זרעו והפרו אותו (וכגון מה שנתפשט בזמנינו שלוקחים מזרע הבעל וביצית של האשה ומפריים הזרע בביצית ואחר כך משתילים הביצית המופרית בגוף האשה וקרוי "ילד מבחנה"), הולד הנוצר קרוי בנו. מכל מקום, בנדון דידן, שהפרו מזרעו לאחר מיתתו, יש לחשוש שאין הולד הנוצר נחשב בנו, דשמה כל המושגים שקבעה התורה באדם, כאבא, ואמא, יהודי, ונכרי וכו', קבעה כן התורה רק באדם החי בגוף, אבל כשאינו חי בגוף, אינו בכלל 'אדם' ולא שייך בו כל השמות שקבעה התורה באדם. ולכן בנדון דידן, שהולד נוצר מזרע לאחר מיתת בעל הזרע, אין בעל הזרע יכול להיעשות אביו, **שלא שייך שאדם מת נעשה אב.**

ואף שמצאנו "ירושה בקבר", והיינו שאדם מת נעשה יורש, וכגון בן שמת בחיי אביו והשאיר זרע אחריו, לאחר מיתת האב בנו המת יורשו כדי להנחילו לזרעו אחריו, שאני ירושה, שילפינן כן מקראי, אבל בעלמא, דלא גלי קרא, יש לפקפק מסברא, שכל השמות שקבעה התורה לאדם, לא דיברה התורה אלא באדם החי בגוף, וכנ"ל...

ואף שבאדם שבא על אשה סמוך למיתה ממש, שנמצא שנכנס הזרע לגופה בחייו, אבל לא נקלט הזרע רק לאחר מיתה (שקליטת הזרע הוא גם במשך ג' ימים משעת התשמיש), ומכל מקום נחשב לאביו של מי שיוולד מביאתו, שאני התם, דכיון שעומד מעצמו שיקלט הזרע, על כן חשיב כבר בחייו שעומד להיוולד מזרעו, ולכן נחשב בחייו שהוא אב למי שעתיד להיוולד מזרעו. אבל בהוציא זרע בחוץ, שמחוסר מעשה להשתיל הזרע למעי האשה, אם כן, כל זמן שלא השתילו הזרע למעי אשה, אינו נחשב בחייו שהוא אביו של מי שעתיד להיוולד מזרעו, שהרי בחייו אין עתיד להיוולד מזרעו.

ולדברינו, דבנוצר מזרעו לאחר מיתה יש לחשוש דאין זה בנו, אם כן, כבר מטעם זה יש לאסור דאין להוציא זרעו כדי להפרותו לאחר מיתתו, או אם הוציא זרעו אין להפרותו לאחר מיתתו, דכיון שהולד נוצר שלא כדרך הארץ, והינו ולד בלא אב, לא גרע מבני תשע מידות [נדרים כ ע"ב], דהם וולדות פגומים, ואין להביא לעולם חס ושלום וולדות פגומים.