

## שלילת אבהות באמצעות בדיקות HLA

מ"מ/1245

פס"ד מס': 378/מ"ב

פלוני

(ע"י טו"ר הרב אבוטבול)

מול פלוניח.

ביה"ד הרבני

אשדוד

### א. הנתונים המשפחתיים ותוצאות בדיקות המעבדה.

התיקים שבפנינו, נושאם: הכרת אבהות ותביעה להפחתת מזונות. הצדדים התדיינו ארוכות בביה"ד, ובתאריך כ"ט תשרי תשמ"א ניתן פס"ד המאשר את הסכם הגירושין שביניהם, ושבנו נאמר: "לצדדים נולדו שני ילדים מנשואיהם (המשותפים 1) א' נולדה ב-6.10.75, 2) ב' נולד ב-21.10.76". בהמלצת לשכת הסעד הוסכם כי הילדים ימסרו למשפחה אומנת והבעל ישא הוצאותיהם. לאחר סידור הגט פתח המבקש תיק להכרת אבהות שבו טען כי יש לו חשדות שהילדים הללו אינם ילדיו, וכי הוא מבקש לערוך בדיקות מתאימות לבירור הדבר. ביה"ד, בהרכבו הקודם, נעתר לבקשה והפנה את הצדדים לבדיקות דם. לאחר שנודע לביה"ד כי אין מבצעים יותר בדיקות דם להכרת אבהות, אלא רק בדיקת רקמות<sup>1</sup>, הופנו הצדדים והילדים למעבדה לסווג רקמות בבית החולים "תל-השומר". לאחר מספר דחיות נערכו הבדיקות, ובתאריך 6.12.81 העביר ד"ר א' גזית חוות דעת רפואית שבה קבע כדלהלן: 1) א' (הבת): איפיון הילדה העלה מבנה פנוטיפי זהה לפלוניית (האם), לא זוהה אצלה כל אנטיגן השייך לפלוני (האב) ולפיכך אבהותו כלפיה מוטלת בספק. חזרנו על בדיקת תאיה 3 פעמים בשני דימומים נפרדים והתוצאות היו זהות.<sup>2</sup>

1. MHC — מערכת תיאום הרקמות המרכזית. ראה אסיא ל"ד, עמ' 19-6 — העורך.
  2. תוצאות בדיקת האנטיגנים מטיפוס HLA של ארבעת בני המשפחה (כפי שנמסרו בחוות הדעת של ד"ר גזית) היו דלקמן: (להסבר עיין אסיא ל"ד, עמ' 8-15)
 

1. פלוניית (האם)	HLA A2, A11, Bw21, Bw35
2. פלוני (האב)	HLA A9, A26, Bw41, BwX*
3. א' (הבת)	HLA A2, A11, Bw21, Bw35
4. ב' (הבן)	HLA A2, A9, Bw21, Bw41
- \* משמעות הסימון X היא שלא נתגלה בבדיקת האנטיגנים של האב אנטיגן Bw נוסף על 41. הסבר לכך ראה אסיא ל"ד, עמ' 15 בקטע האחרון של פרק ו'.

אין לי הסבר ודאי לתופעה מאחר ומבחינת תיאורטית הילדה אינה יכולה לרשת את שני הכרומוסומים נושאי תכונת ה- HLA מגב' פלונית (האם), יתכן, ולאביה הביולוגי של הילדה שיתוף אנטיגני עם פלונית (האם). (2) ב' (הבן): אבהותו של פלוני (האב) ביחס לב' היא ביחס של 1:72, או במילים אחרות 98.6% שהוא אביו הביולוגי של ב'. ערך זה מצביע על אפשרות סבירה ביותר.

ביה"ד פנה לד"ר גזית בבקשת הבהרה על קביעתו כי אבהותו של המבקש כלפי הבת מוטלת בספק, ובמכתב מיום 11.1.82 ענה כדלהלן: העדר מסמנים משותפים בין הילדה א' לבין פלוני (האב) שוללת את אבהותו, ובכל מקרה אחר זו היתה מסקנה בלתי נמנעת. הספקות שהתעוררו אצלי הנם תוצאה של זהות מלאה בין הילדה לבין אמה, ואחת האפשרויות<sup>3</sup> להסבר במקרה זה היא שלאביה הביולוגי ולאמה מסמנים משותפים כמו למשל בנושאי של קרובי משפחה. זו גם הסיבה שביוזמתנו חזרנו על הבדיקה מספר פעמים ובשני דימומים נפרדים. אולם לגופו של ענין ובהתאם להבנתי, תוצאות הבדיקות כפי שנתקבלו שוללות באופן מוחלט<sup>4</sup> א אבהותו של פלוני ביחס לא' (הבת)."

ביה"ד חזר ופנה לד"ר גזית בבקשה נוספת של הבהרה, כאם ישנה אפשרות רחוקה שפלוני הוא אבי הילדה, או שתוצאות הבדיקות שוללות באופן מוחלט את הדבר. בתאריך 28.1.82 ענה ד"ר גזית כדלהלן: "לפי המידע המצוי בידי, והמקובל בעולם, כל צאצא יורש את מחצית תכונותיו מאביו והמחצית השניה מאמו. הדבר נכון לגבי כל התכונות התלויות בתורשה וזה כמובן כולל את המערכת הנבדקת על דינו. מאחר והילדה זהה באופן מוחלט לאמה, הרי שחסרים בה המרכיבים שהיא צריכה היתה לרשת מאביה. להתאם לחוקי התורשה<sup>5</sup>, היא איננה יכולה לרשת את כל

מסקנה: לאם שני הפלוטיפים:

1. A2, Bw21 .2 A11, Bw35

לאב שני הפלוטיפים:

1. A9, Bw41 .2 A26, BwX

לבן ב' שני הפלוטיפים:

1. A2, Bw21 שמקורו כאם

2. A9, Bw41 שמקורו כאב

לבת א' שני הפלוטיפים:

1. A2, Bw21 .2 A11, Bw35

הזהים בדיוק לשני הפלוטיפים של האם.

— העורך

3. תמוה שד"ר גזית מציין "אחת האפשרויות" ואיננו מציין אפשרויות אחרות. דיון באפשרויות נוספות ודרכים לאיתור האפשרות הנכונה ראה במאמר נפרד בחוברת זו, להלן עמ' 32 — העורך.

4. לא ברור מדבריו של ד"ר גזית אם "קיים ספק" לגבי אבהותו של פלוני על א' כמו שכתב במכתבו מ-16.12.81, וכמו שמשמע מן הביטוי "אחת האפשרויות להסבר..." במכתבו מ-14.1.82, או שתוצאות הבדיקות "שוללות באופן מוחלט את אבהותו של פלוני ביחס לא' (הבת)" כמו שכתב בהמשכו של המכתב האחרון. מקובל שהמתודה המדעית מתירה ספקות ואי-ידיעה, אך איננה מתירה בחירה של "אחת האפשרויות" והפיכתה למסקנה מוחלטת ללא הוכחה. — העורך.

5. על עקרונות התורשו: של אנטיגנים מטיפוס HLA ראה אסיא ל"ד, עמ' 11, 14-15. — העורך.

תכונותיה מאמה, ולכן חלק ממה שזיהנו אצלה, צריך לבוא מאביה הביאולוגי... במקרה זה, באם היינו מחסרים את תכונות האם מהילדה, לא היה נשאר דבר, אם היינו מחסרים מחצית, המחצית השניה לא נמצאה באב, ומתוך כך הסקתי שזו שלילה מוחלטת (ב100%). הצעתך, כי יתכן וקימת אפשרות רחוקה שפלוגי הוא אכן אביה של הילדה אינה ידועה לי ואינה מתישבת עם המידע המצוי בידי. האמת היא שהבעיה הזאת הטרידה אותי לא מעט ולכן חזרנו על הבדיקה מספר פעמים ע"מ לשלול כל אפשרות טעות, וכאן התוצאות אומתו."

ביה"ד חזר וזימן את הצדדים בתאריך כ"ג אדר תשמ"ב בכדי להשמיעם את תוצאות בדיקת הרקמות. הבעל חזר על דבריו כי תמיד חשד באשתו, וכבר כחודש-חודשיים לאחר הנשואין חשד בה. הוא טען שיש לו חשדות מבוססים על כמה אנשים, אך אינו רוצה לסבך אותם. האשה הכחישה בתוקף כל קשר עם גבר זר לאחר הנשואין, ולשאלת ביה"ד ענתה שהיא מוכנה להבדק במכונת אמת על כך. הבעל עמד על טענתו והוסיף שאינו מאמין לאשתו. עד כאן הדברים שבתיק.

בטרם נבוא לבירור טענותיהם של הצדדים, מן הראוי לבדוק את מעמדה המדעי וההלכתי של בדיקת רקמות.

ב. נקודות עקרוניות מתוך הרקע המדעי.

מבחינה מדעית אתבסס על המאמר המקיף: "אבהות כשאלת מדעי הדם" (ד"ר ע' קפלן, ד"ר חיים בראוטבר ופרופ' ח' נלקן, "עיוני משפט" כרך ז' חוברת ו, אלול תשל"ט 1979). במאמר זה קובעים הכותבים כי בניגוד ל"בדיקת דם" המספקת רק הוכחה בדרך השלילה על אבהותו של פלוגי, הרי "בדיקת רקמות" מספקת הוכחה בדרך החיוב על כך. בדיקה זו מתבססת על הקביעה המדעית, כי לכל גוף מערכת תאום רקמות שונה, והיא האחראית לדחית שתל של רקמה או אבר מאדם אחר. את המאפיינים המיוחדים במערכת הגופנית ניתן לגלות ע"י הרכבת חומר זר (אנטיגן) המעורר את המערכת ליצירת נוגדנים.

נוגדנים אלו מצטיינים בכך שהינם סגוליים, דהיינו, מסוגלים להגיב באופן סגולי על האנטיגן אשר עודד את הווצרותם. באמצעות בדיקות מתאימות ניתן להפריד ולזהות את המאפיינים המיוחדים למערכת תאום הרקמות של כל אדם ואדם. כמו"כ הוכח שהמבנה הגנטי של המערכת נקבע ע"י האב והאם, אשר מעבירים לצאצא צרוף גנטי המורכב משל האב ומשל האם. באמצעות בדיקת רקמות של הצדדים המעורבים ניתן לקבוע מי תרם את המאפיין המיוחד של האב לרקמות של הצאצא, לדברי כותב, המאמר ניתן לקבל כ-300.000.000 גנוטיפים (צורות של מבנה גנטי) שונים, ומידת הדיוק לשלילת אבהות מגיעה ל-99.6% סיכויי הסתברות (המאמר שם הערה 50). כותבי המאמר ציינו (שם עמ' 64) כי עדיין לא קיים מכשיר מדעי היכול לקבוע אבהות בדרגה של 100%. אולם באמצעות בדיקה זו ניתן להגיע לדרגת הסתברות של 90% ובכמה מקרים ל-99%, לגבי קביעת אבהות חיובית.

6. הבסיס המדעי הרלוונטי מול השאלות העקרוניות בתחום ההלכה הובא באסיא שם (הערה 1) – העורך.

לפי התיאור במאמר הנ"ל, מקובלת "בדיקת רקמות" להוכחה חיובית ושילית של אבהות בהרכה מדינות. גם בישראל קבע ביהמ"ש העליון (השופט מנחם אלון פד"י ל"ה 736 ואילך). כי לא רק שניתן להסתמך על בדיקה זו להוכחה חיובית של אבהות, אלא גם עצם סירובו של הגבר לעבור את הבדיקה, מהווה הוכחה חיובית על אבהותו.

בדיקת הרקמות מתבצעת ע"י לקיחת דגימות דם מן הצדדים המעורבים, אולם היא שונה לחלוטין מבדיקת הדם שהיתה מקובלת עד לאחרונה, בהסתמכה על זיהוי גנטי של הרקמות, לכן יש בה מידת דיוק מדעית גבוהה מאוד. עתה נבוא לבדוק את הנושא, מבחינה הלכתית.

ג. מקור הלכתי ראשוני (ספר חסידים) להסתמכות על בדיקת דם לקביעת אבהות.

המקור הראשון לבדיקת דם כהוכחה לאבהות, הוא ב"ספר חסידים" (סימן רל"ב, ה') בשם רב סעדיה גאון<sup>7</sup>. וכך מובא שם: "מעשה ברב סעדיה בן יוסף החכם, באחד שהלך למדינת הים עם עבדו, והולך עמו ממון גדול, ואשתו היתה מעוברת, לימים מת האדון והניח כל הממון, והלך העבד והחזיק בנכסיו ואמר העבד אני בנו. כשגדל הילד שהולידה, שמע שמת אביו, הלך לתבוע נכסיו שהחזיק בהם העבד ונתחתן בגדולי הדור, והיה ירא הבן לפתוח פיו פן יהרגוהו, ונתאכסן בבית רב סעדיה והניח לפניו לאכול ולא אכל, עד ששם לפניו אלו הדברים. נתן לו עצה לדבר אל המלך, וכן עשה, שלח המלך אחר רב סעדיה לדון דין זה, וצוה רב סעדיה להקזיז דם זה בספל אחד ודם זה בספל אחר, ולקח עצם של אבי הבן והניח בספל העבד ולא נבלע הדם, ולקח העצם ושם אותו בספל הבן ונבלע הדם בעצם, כי הוא גוף אחד. ולקח רב סעדיה הממון ונתנו לבנו שבא."

מעשה זה של רב סעדיה גאון, הובא ב"אליהו רבה" (או"ח סימן תקס"ח). והקשה הא"ר: צ"ע בב"ב דף נ"ח דאמרי חבטו קבר דאבוכון, ואינו אלא שודא דדייני כמש"כ רשב"א, ולא עביד הך דרב סעדיה?."

כוונתו להקשות מן המסופר בב"ב שם על אותו אדם שצוה את רכושו לבנו האמיתי מתוך עשרה בנים שילדה אשתו, ושלדבריה רק אחד מהם הוא שלו. וצוה ר' בנאה שילכו ויחבטו קבר אביהם, והבן האמיתי לא הלך, ונתן לו ר' בנאה את כל הירושה. ועיין בחידושי הרש"ש שם שהביא דברי ה"אליהו רבה". וכתב ליישב: "דעל ידי נסיון דספר חסידים יתגלה שהן ממזרים, ור' בנאה לא רצה שיוודע פסולם על ידו, אבל נסיון שלו אינו רק הודעת צניעותו יותר משאר אחיו."

ד. האם יש סתירה בין עקרונות בדיקת הדם לבין דברי חז"ל בתלמוד?

אמנם בספר "שערי עוזיאל" (ח"ב שער מ' פרק א' סעיף י"ח הובאו דבריו בפד"ר ח"ב עמ' 123), כתב: "וכל מקום שאין שורת הדין מחייבת האב למזונות ילד זנונים, אין סומכין על בדיקה מדעית של דם הילד בדמיונו לזה של האב, שכן קבלה מרז"ל שלושה שותפין באדם הקב"ה אביו ואמו, אביו מזריע הלובן וכו' אמו מזרעת האודם

7. לא ברור אם הכוונה באמת לר' סעדיה גאון. ראה במאמרו של פרופ' פרימר להלן עמ' 51 הערה 77. — העורך.

וכו' והקב"ה נותן בו רוח ונשמה (נדה ל"א), וכל בדיקה מדעית מתבטלת נגד קבלתם הנאמנה של רז"ל שכל דבריהם נאמרו ברוח הקודש".

וכוונתן להשיג מן הברייתא במסכת נדה, שהאודם – דם הילד – בא מן האם, ולא מן האב. וכמו"כ השיגו מברייתא זו בשו"ת "דברי-הושע" (לה"ר יהושע אהרנברג ח"ג אבהע"ז סימן ה') ובשו"ת "ציץ אליעזר" (ח"ג סימן ק"ד). וראה במאמרו המקיף של תלמידי ד"ר דב פרימר: קביעת אבהות ע"י בדיקת דם במשפט הישראלי ובמשפט העברי<sup>8</sup> (עי' שנתון המשפט העברי ה' תשל"ח 219), שבו נעזרתי רבות. יצויין כי בספר "לב אברהם" (הלכות רפואה לחולה ולשמשי ח"ב ע"מ י"ז מאת ד"ר אברהם סופר אברהם) מופיעה הערתו של הרש"ז אורבך שליט"א ביחס לברייתא הנ"ל במסכת נדה, כדלהלן: "יתכן שדברי חז"ל אינם כל כך כפשוטם ולא נוגע כלל לסוגי הדם, אך בגם בלאו האי טעמא אין להסתמך על זה". אמנם, בפסק הדין שהוזכר לעיל (כרך ב' עמ' 124 נכתב ע"י הרי"נ רוזנטל שליט"א) הוכיחו שהברייתא במסכת נדה נפסקה להלכה.

ההוכחה היא ממה שנפסק בשו"ע יור"ד הלכות מילה (סימן רס"ג, ב'): "אשה שמלה בנה הראשון ומת מחמת מילה... ומלה גם השני ומת מחמת מילה, הרי הוחזקה שבניה מתים מחמת מילה..."

והוא הדין אם איש אחד מל בנו ראשון ושני ומתו מתמת מילה לא ימול השלישי בין שהיו לו מאשה אחרת או שתיים".

והגיה הרמ"א: "ויש חולקין וסבירא להו דלא שייך באיש רק באשה<sup>9</sup> (חידושי אגודה פר"א דמילה) ונראה דספק נפשות לקולא". והסביר הט"ז (סק"א): דלכן לא שייך באיש רק אשה, לפי שהדם בא מן האשה". וכ"כ בביאור הגר"א סק"ד.

8. וראה להלן עמ' 38 מהרורה מורחבת ומעודכנת של מאמר זה. – העורך.

9. דין זה של הרמ"א המוכא גם כמאירי על מס' יבמות דף ס"ד ע"ב (שהבין כך בדעת התלמוד ללא נימוק) מוסבר היטב עפ"י עקרונות מדע התורשה (גנטיקה) החדיש. מחלת ההמופיליה המתבטאת בכך שדמו של החולה אינו נקשר (ולכן כל דימום קל עלול לגרום למוות, כולל כמובן דימום ברית המילה), הינה מחלה העוברת בתורשה יחד עם כרומוזום X (ראה אסיא ל"ד, עמ' 11). נזכיר כי לזכר יש כרומוזום X יחיד אותו ירש מאמו (וכנגדו ירש כרומוזום Y מאביו). ולנקבה יש שני כרומוזומי X, אחד תורשה מהאם ואחד מן האב. מחלת ההמופיליה באה לידי ביטוי רק אצל חולה שכל כרומוזומי ה-X שלו נגועים. הדבר נדיר בנקבה ששני הכרומוזומים X (שמקורם משני מורישים שונים) יהיו פגועים, ולעומת זאת באשה אשר אחד מכרומוזומי ה-X שלה נגוע (והיא לא תהיה חולה עקב הכרומוזום התקין) חלק מבניה הזכרים ירשו ממנה את הכרומוזום הנגוע שיהיה כרומוזום X יחידי אצלם. וכמובן הם יהיו חולי המופיליה. ולכן אשה שאחד מבניה חולה המופיליה, והדבר נתברר עקב מותו כתוצאה מדימום המילה, מוכח שלמרות היותה בריאה, היא נושאת כרומוזום X אחד נגוע, ולכן קיים סיכון של 50% שגם בנים אחרים שלה ירשו ממנה את הכרומוזום הנגוע.

לעומת זאת זכר בריא (האב – לדוגמא) ברור שאינו נושא כרומוזום X נגוע, שכן אילו היה הכרומוזום X שלו נגוע, היה חייב להיות חולה בעצמו, שכן כל הכרומוזומי X שלו (כלומר כרומוזום ה-X היחיד) נגועים. (דרישת התלמוד ששני בנים ימותו מחמת מילה כתנאי לאיסור

\* מחלת ההמופיליה היא השכיחה ביותר מבין כל הליקויים התורשתיים של מערכת קרישת הדם, והיא מופיעה בשכיחות ממוצעת של 1:10,000 (אחד לעשרת אלפים מהאוכלוסייה). ראה Harrison's Principles of Internal Medicine 9th ed. (1980), סוף עמוד 1560.

הרי לפנינו מחלוקת השו"ע והרמ"א אם יש להסתמך על הברייתא במסכת נדה<sup>10</sup>, ולקבוע שדם הילד בא רק מן האם. אולם בפסק הדין שם הובאו דברי החתם סופר בתשובה (אבהע"ז קלו) כי דעת השו"ע שמות הבנים מחמת מילה נובע מחלישות כוחם, ואמרו חז"ל (עדיות פ"ב, ט'): "האב זוכה לבנו בכוח", ואין ראייה מזה שהשו"ע חולק על הרמ"א.

על הדברים הללו יש להעיר שתי הערות:

א. ישנן שתי גרסאות בברייתא בנדה, שהעיר עליהן ב"מסורת-הש"ס". גירסא אחת: "אמו מזרעת אודם שממנו עור ובשר ושערות ושחור שבעין", ולא נזכר "דם" וגירסא שניה: "אמו מזרעת אודם שממנו עור ובשר ודם ושערות ושחור שבעין". כך שגם אם לא נקבל את דברי הרש"ז אוירבך שהובאו לעיל, ניתן למצוא כאן שתי שיטות המסתמכות על שתי גרסאות.

ב. יש להבדיל בין "בדיקת דם" ל"בדיקת רקמות". בעוד שבדיקת דם עוסקת בחלוקת הדם לפי קבוצות שונות, הרי בבדיקת זיהוי הרקמות אמנם מבוצעת באמצעות דגימת דם, אבל בזה מסתיים בדמיון. במאמר שצוטט לעיל ("אבהות כשאלת מדעי הדם") מתוארת הבדיקה כך: בדיקת HLA מבוצעת בדגימת דם אשר מתוכה מפרידים את התאים הלבנים ובודקים בהם את האנטיגנים HLA. אותם אנטיגנים המופיעים על פני התאים הלבנים מצויים על פני תאי כל רקמות הגוף של הנבדק". כלומר, מאפיינים מיוחדים אלו מצויים על פני כדוריות הדם הלבנות, כשם שמצויים על כל רקמות הגוף, לכן, כל המקורות שהובאו לעיל בענין "בדיקת דם", אינם שייכים ל"בדיקת רקמות".

ה. האם תמיד בטלים ממצאים מדעיים הסותרים מאמרי חז"ל בתלמוד?

להשלמת הבירור דלעיל יש להוסיף כי דברי הרב עוזיאל "שכל בדיקה מדעית

מילת השלישי נובעת מכך שמיתת בן אחד יכולה להיות מקרית כתוצאה מסיבוך לא-תורשתי שאינו קשור בהמופיליה, ורק מיתה שניה מצביעה על פי כללי החזקות, על מהלך תורשתי כפי שנתבאר.)

עקרון זה מסביר מדוע גם המצאות המחלה בבני אחיות של אשה מעוררת חשש סביר להימצאות המחלה בבני האשה, שכן המצאות המחלה בבני האחות מצביעה על כך שהאחות נושאת כרומוזום X אחד (מתוך 2) נגוע. מסקנה: אחות זו קיבלה הכרומוזום הנגוע מאמה. לכן קיים סיכוי שגם האשה (הבת השניה של אותה אם) קיבלה בתורשה את הכרומוזום הנגוע (הסתברות של 50%). ואם כן אזי קיים ספק שקול שבני האשה יירשו את הכרומוזום X הנגוע ויהיו חולי המופיליה, אשר עד לדור האחרון המילה היתה לגביהם סכנת מוות.

ומובנים אם כן דברי המאירי ע"פ הגמרא (שם): "ולא סוף דבר שהבנים מחזיקים אלא אף אחיות מחזיקות. רצה לומר: שאם נולד בן לראשונה ומת מחמת מילה ונולד בן לאחותה ומת אף הוא מחמת מילה, לכשנולד בן לשלישית לא תמול, שאף היא הולכת אחר האחיות". — העורך. מאחר וברע"א, ובראשונים עליהם הוא מסתמך (ראה למשל המאירי יבמות סד): לא הוזכר טעם ההבדל בין אשה לאיש, ומאחר שניתן להסביר את התופעה הזו על פי האמור בהערה 9 (ואין ספק שמבחינה נסיונית הבחינו חז"ל בהבדל בין אשה לאיש לגבי העברת מחלת ההמופיליה) — אם כן, לכאורה, אין ראייה מהבאת ההבדל הזה להלכה, לכך שהטעם קשור בברייתא במס' נידה לא.. ולכן אין להקשות מדברי הרמ"א על המובא בשם הגרש"ז אויערבך שליט"א. — העורך.

מתבטלת נגד קבלתם הנאמנה של חז"ל שכל דבריהם נאמרו ברוה"ק" — תלויים במחלוקת ידועה בין הפוסקים.

הרמב"ם במורה-נבוכים ח"ג פי"ד (וכן בשו"ת תשב"ץ ח"א קסג-קסה) כתב: "... כי חכמת הלימודים היתה בזמנים ההם חסרה, ולא דברו כזה מפני היותם מקבלים הדברים ההם מנביאים, אלא מצד היותם חכמי הדורות ההם או מאשר שמעו מחכמי הדורות ההם". כלומר, חז"ל הסתמכו על חכמי הדורות ההם לפי ידיעתם, ולא היתה להם שום מסורת בדבר מן הנביאים. אולם הריב"ש (סימן תמ"ז) כתב שאין לסמוך על חכמי הטבע בניגוד לדעת חז"ל. ועיין בחומש "תורה שלימה". (לרמ"מ כשר) בראשית א', כ"ג סימן ק"נ-קנ"א, ובמאמרו המקיף של דוב פרימר שצויין לעיל<sup>11</sup>. יש לציין דברי שנים ממחברי זמננו שיצאו בתוקף בזכות הבדיקה המדעית להוכחת אבהות. בחיבורו הגדול המקיף של ה"ר אברהם אהרן פרייס "משנת אברהם" על "ספר חסידים" (ח"א סימן רצ"א) הקשה איך סמך רב סעדיה גאון על בדיקתו, הרי ע"פ שנים עדים יקום דבר? וכתב: "לאחר העיון נראה דהא דהצריכה תורה שני עדים לענין ממון הוא מטעם בירור... אבל במקום שיש בירור גמור אז אין הדבר צריך לעדים. לכן אם מתברר בבירור גמור שלא ע"י עדים<sup>12</sup>, ג"כ אנו יכולים לחייב ממון. והבחינה הלזו של רבנו סעדיה היא בירור גמור, כי מה שמתברר ע"י חכמת הטבע אמת היא." ובספר "משמרת החיים" (ה"ר חיים דוד רגנשברג סימן ל"ז) כתב: "בדיקות הדם יוצאים מגדר אומדנא או השערה, ההנחה המדעית שהדם הנוזל בעורק הוולד הוא מאותו סוג של מולידינו, הוא חוק טבעי שאין בו יוצא מן הכלל, ולפיכך הוכחות כאלו הן ודאות חלוטית, שאפילו אם יהיו עדויות נגדו נכריע את הכף כמותן והעדים יהיו בעינינו כשקרנים... כדאיתא כתובות טז. סהדי שקרי נינהו וכן איתא בכורות כה: ביחס למומים שכולן משתנים לאחר שחיטה ועדים העידו שלא נשתנו, שקרנים המה בעינינו".

ועיין בספר "יד-אפרים" (לה"ר אפרים פישל וינברגר, רב שכונת "יד אליהו" בת"א, סימן ז') בהרחבה בענין "בדיקת דם".

## ו. נאמנות הרופאים

לסיכום הבירור, יש להעיר בדבר הדיון הרחב שיש בפוסקים בענין נאמנות הרופאים, מקור הדבר הוא בטור יור"ד (סימן קכ"ז) בשם בעל התרומות שהסתפק אם יש לסמוך על נאמנות הרופאים בענין נדה. הפוסקים האריכו רבות בזה, ראה בפתחי תשובה יור"ד סימן קפ"ז סק"ל וב"שדי-חמד" מערכת ט' כלל ה' שהביאו דעות שונות, נציין רק כי דעת החתם סופר בשו"ת (יור"ד קנ"ח וקע"ה ועוד) "דאין לסמוך על הרופאים על גוף פרטי מה שהם שפטו בשכלם על גוף זה, אבל המה נאמנים בדברים כללים שהמה מקובלים שיש כן וכך בעולם". אולם בפד"ר ה' ע"מ 351

11. להלן עמ' 38. וראה מכתבו של הגריא"ה הרצוג זצ"ל בנדון המופיע לראשונה להלן עמ' 49. — העורך.

12. וכן מבואר ברמב"ם סוף הל' גירושין (פרק י"ג הל' כ"ט) ובהל' סנהדרין (פרק כ"ד הל' א). וראה אביעזרי לגרא"מ שך שליט"א (תש"ח, ומהדורה שניה תשל"ה) על הרמב"ם סוף הל' גירושין. — העורך.

הביאו משו"ת "שם אריה" (אבהע"ז סימן קי"ב) שרק בדבר התלוי בשיקול הדעת אין לרופא נאמנות, אבל בדבר התלוי במראה עינים, כגון שאמר שראה במראה שיש לאשה מכה במקור, נאמן. לפ"ז כתבו שם כי היות ובדיקת דם מבוססת על מבחן סטטיסטי שבו נבדק מספר רב של הורים וילדים, וכרוב המכריע של המקרים הראה המבחן שסוג דמו של הילד זהה<sup>13</sup> לסוג דמו של אחד ההורים. ועל כך נאמנים הרופאים לקבוע כי סוג דמו של ילד זה אינו זהה לסוג דמם של ההורים, וממילא יצא הילד הזה מכלל הרוב. ועיין ב"חזון איש" נשים (סימן כ"ז סק"ג).

הדברים אמורים שם לגבי בדיקת דם. ויש להחילם ביתר תוקף לגבי בדיקת רקמות, שהדיוק שלה מבחינה סטטיסטית, גבוה הרבה יותר.

ז. רעותא נגד ההליכה אחרי הכלל "רוב בעילות אחר הבעל", עקב תוצאות בדיקת הדם.

ביחס למשמעות של "בדיקת רקמות" בענין הכרת אבהות, ניתן להשתמש כאן במסקנתו של פסק הדין הנ"ל (אשר נכתב ע"י הרמ"י שלזינגר שליט"א), הקובע כדלהלן: ... מאחר ובמקום שאנו מוצאים ילד שדמו שונה<sup>13</sup> מדם הוריו, בע"כ עלינו לומר כי במקרה כזה יצא הילד מרובא דעלמא דרוב ילדים דמם זהה עם דם הוריהם ולפי"ז ממילא מתערער היסוד דהילד הוא של אביו, דהא דמוקמינן ילד בחזקת אביו הוא מצד הדין של רוב בעילות אחרי הבעל, אבל כשדמו שונה<sup>13</sup> מדם הוריו בהכרח במקרה כזה יצא מכלל רובא דעלמא, וכיתר ביאור, דיש כאן רוב נגד רוב, דהא אם נאמר דהילד בחזקת אביו בכדי לאוקמי רוב בעילות אחרי הבעל, בע"כ נצטרך לומר שילד זה יצא מכלל רובא של רוב ילדים שסוג דמם זהה עם סוג דם של אחד ההורים<sup>13</sup>... וא"כ מאי חזית להעמיד את הילד בחזקת אביו בכדי לאוקמי רוב בעילות אחר הבעל ולהוציא מהרוב של רוב ילדים דמם זהה להוריהם, נאמר להיפך דילד זה הוא לא של "אביו" בכדי לאוקמי את הרוב של רוב ילדים דמם זהה לדם הוריהם, ונאמר דיצא מכלל הרוב של רוב בעילות אחר הבעל".

והוא הדין והוא הטעם בבדיקת רקמות.

אולם בפסק הדין שם הוסיפו: "מכיון דהא דמוקמינן ילד בחזקת אביו הוא מצד רוב דרוב בעילות אחר הבעל וגם מצד חזקת צדקת של האם (עיין תוס' חולין דף י"א ע"ב ד"ה כגון), וא"כ שוב י"ל דאף דהוי רוב נגד רוב, ככ"ז מוקמינן את הילד בחזקת

13. "דמו שונה מדם הוריו" — כוונת הדברים שיש מרכיבים גנטיים בדם שאינם מצויים אצל אף אחד מההורים. אך סוג הדם המוגדר כמונחים A, B, O יכול להיות שונה משל הוריו לדוגמא: אב שסוג דמו הוא A (אך קיים מרכיב גנטי נסתר אשר אילו פעל לבדו היה מביא לידי סוג דם O) ואם שסוג דמה B (וגם בה קיים מרכיב גנטי נסתר שלבדו היה מביא לידי סוג דם O), אזי סוג דמו של הבן יכול להיות או AB או A או B או O בהתאם לכללי התורשה.

דהיינו: אם הבן ירש מאביו את המרכיב הגנטי של A ומאמו את מרכיב הגנטי של B, אזי סוג דמו יהיה AB. אם הבן ירש מאביו את המרכיב הגנטי של A, ומאמו את המרכיב הנסתר (שלבדו היה מביא לידי סוג דם O), אזי סוג דמו יהיה A. אם הוא ירש מאביו את המרכיב הנסתר ומאמו את המרכיב הגנטי של B, אזי סוג דמו יהיה B. ואם הוא ירש הן מאביו והן מאמו את המרכיב הנסתר — אזי סוג דמו יהיה O. לעומת זאת כאשר סוג הדם של שני ההורים הוא O, היינו אצל כל אחד מההורים שני המרכיבים הגנטיים הם O, אם לבן יימצא דם מסוג A או B, אזי ברור שאת המרכיב הגנטי הזר (A או B) לא קיבל מאמו או מאביו המשוער. — העורך.



אביו מצד חזקת צדקתה של האם. ולפ"ז יצא לנו חידוש לדינא דבמקום דאין לאם חזקת צדקת, בדיקת הדם הקובעת דסוג הדם של הילד שונה מהוריו תטיל ספק באבהות הילד".

והמעייין בסוגיא שם יראה שהמהרש"א כתב שדברי התוס' הללו הם רק להו"א, אבל למאי דמסיק אין אפוטרופוס לעריות, צ"ל דליכא חזקה להעמיד האם בחזקת צדקת, דאימא נמי דנאנסה האם, אי לאו משום דאזלינן בתר רובא. וראה ב"נימוקי הגרי"ב" בסוף המסכת מש"כ על המהרש"א, מבואר, שלמסקנה "חזקת צדקת" לא קיימת, ואין להתחשב בה, א"כ גם באם צדקת, יש להעמיד רוב כנגד רוב, ויווצר ספק, שוב מצאתי שכן הסיקו בהמשכו של אותו פס"ד.

ויש להעיר עוד, לשיטת הירושלמי (קדושין פ"ד ה"ח) שלמד שממכה אביו ואמו מות יומת: "וכי דבר ברי הוא שזה הוא אביו, והלא חזקה היא שהוא אביו, ואת אמר הורגין". וזה בניגוד לשיטת הבבלי שהוא מצד רוב, וכן דעת הרמב"ם (פ"א איסורי ביאה ה"כ): "מי שהוחזק בשאר בשר דנין בו על פי החזקה אע"פ שאין שם ראייה ברורה שזה קרוב, ומלקין ושורפין וסוקלין וחונקין על חזקה זו. ראייה לדין זה מה שדנה תורה במקלל אביו ומכה אביו שיומת, ומנין לנו ראייה ברורה שזה אביו אלא בחזקה, כך שאר קרובים בחזקה". וציין המגיד משנה שהראיה שהביא הרמב"ם מפורשת בירושלמי ועיין בב"ש סימן י"ט סק"א.

אכן י"ל שחזקה זו אינה ככל חזקות, אלא כיון שבאה מכוח סברא ורוב, דינה כרוב. וכמש"כ המהר"ם בשו"ת (אבהע"ז סימן כ"ז). שחזקה אין אדם פורע תוך זמנו באה מכוח סברא ודינה כרוב, ולא נאמר בה "רובא וחזקה רובא עדיף", על כן גם חזקה שהוא אביו באה מכוח רוב בעילות אחר הבעל, ודינה כרוב, וכשיש רוב אחר נוצר ספק. וראה "בבית מאיר" (על שו"ע אבהע"ז סימן י"ט). שכתב שחזקה זו באה מכוח רוב ודינה כרוב. (וראה עוד ריש פרק י' להלן – העורך).

ח. רוב שבטבע לעומת רוב התלוי במנהג וברצון האדם.

ונקודה נוספת. ידועים דברי הרמב"ן במלחמות (פי"ב במסכת קידושין, אשר מובאים בשב"ש שמעתתא ש"ד פ"ז) שכתב: אבל הטעם לשאלה זו, שאין רוב זה דומה לפלוגתא דר"מ וחכמים, דהתם רוב חיוב וטבע הוא ואי אפשר אלא כן, אבל כאן אינו אלא מנהג, ופעמים הרכה שאדם נוהג כמנהג המועט, הלכך במקום איסור אשת איש החמירו. וכ"כ הריטב"א בקדושין שם (דף ז'): "דהתם הוא ברובא דכחיוב וטבע שאינו תלוי ברצון, כגון האי דקטן וקטנה שחולצין ומיבמין ולא חיישינן לסריס ואילונית, וכהאי דאמרינן רוב נשים מעוברות יולדות ומיעוט מפילות, אל ברוב התלוי במנהג שאינו חיוב, וכל אדם שרוצה יכול לנהוג כמנהג המועט, ודאי חוששין למיעוט לחומרא".

אם נבוא לשקול בפלס את הרוב בבדיקת רקמות, לעומת רוב בעילות אחר הבעל, הרי הרוב בבדיקת רקמות הוא בודאי רוב של טבע שאינו תלוי במנהג בני-אדם, והוא רוב מוחלט שלא חוששים בו למיעוט. אולם רוב בעילות אחר הבעל נוטה יותר לרוב של מנהג, כי הדבר תלוי בהתנהגות בני אדם, כשבדרך כלל ההתנהגות היא כזאת, ותמיד ישנה אפשרות שפרט זה או אחר ינהג אחרת. ולאמור, רוב של טבע עדיף מרוב של מנהג. (ומה שחידש ב"שב"ש שמעתתא" ש"ד פ"ח שבדיני נפשות וכדיני ממונות

אין הולכים כלל אחרי רוב, ובאותם מקומות שמשמע מהם שהולכים אחר הרוב, הוא רק בהחזק הדבר קודם לכן ומטעם סוקלים על החזקות, כבר דחה דבריו ה"שערי-ישראל" שער ג' פרקים א-ג בראיות ברורות ומוצקות, והוכיח שהולכים אחר הרוב בנפשות ובממונות).

ובפרט לדבריהם של בעל "משנת אברהם" ו"משמרת החיים"<sup>14</sup> שחוק טבעי זה הוא בבחינת בירור גמור, י"ל שבירור גמור של חוק טבעי עדיף מרוב של מנהג.

ט. האם להכרת האב בכתו (בעבר) יש נאמנות מדין "יכיר" כנגד בדיקות הדם?

והנה דין "יכיר", שמחמתו ניתנה לאב נאמנות על הבן, מתבסס על רוב בעילות אחר הבעל, וכפי שהוכיח ב"ביאור-הגר"א" (אבהע"ז סימן ד' סקנ"ז), על המבואר בשו"ע (סימן ד', כ"ו), בענין פנויה שנתעברה ואמרה שהולד הוא מפלוני, אפילו אם מודה אותו פלוני שנבעלה לו, אין זה הולד אלא ספק, שכשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר, וכתב הגר"א שם: "מ"ש בפ"ק דחולין מנ"ל דאזלינן בתר רובא וכו' ממכה אביו וכו', ואם איתא, דלמא כשהוא והיא אומרים עליו שהוא בנו? אלא דאין נאמנין ולא מהמנין אלא משום דרוב בעילות". כלומר, רק במקום שקיים רוב בעילות אחר הבעל, יש ערך ל"יכיר". אבל במקום שרוב זה לא קיים, כגון בפנוי ופנויה, אין ערך ל"יכיר".

וכן כתב בספר "אמרי-משה" סימן י"א (לה"ר משה סאקאלאוסקי מבריסק — אחד הספרים המעמיקים והמקובלים ביותר בעולם הישיבות): "והנלע"ד, דבאמת אם יבוא אחד ויאמר על איש שאין אנו מכירים אותו כלל, ויאמר שהוא בנו וממזר הוא שבא על ערוה או על ממזרת, בזה לא יהיה נאמן כלל, דלא האמינה תורה רק לאב לומר שבנו ממזר, והיינו היכא דידעינן שהוא אב ובלא אמירתו היינו מחזיקים אותו לבנו שידעינן שאשתו הולידתו והיינו מחזיקים ודאי שהוא אביו והוא בנו, ואז נאמן לומר שממזר הוא, והיינו אף לומר שאשתו זינתה והוא אינו בנו, וכדעת רוב הפוסקים".

א"כ, במקום שרוב בעילות אחר הבעל — שהוא הבסיס העיקרי לקביעת אבהות — יסתר ע"י הרוב הטבעי של "בדיקת רקמות", כשבדיקה זו תוכיח בבירור שהאדם הידוע כאביו אינו אביו, אזי יפול ג"כ ה"יכיר", אשר מתבסס על "רוב בעילות", ויחזור המצב להיות כפנוי ופנויה שאין דין "יכיר" והולד ספק.<sup>15</sup>

לפ"ז, נוכל להגיע למסקנה בנדוננו, כי בדיקת הרקמות שקבעה שהילדה א' אינה בתו של המבקש, משמיטה את הקרקע ממה שהמבקש הכיר בה בעבר כבתו. וממילא אין לחייב את המבקש במזונות הילדה, כפי שנפסק בפנוי ופנויה. ומכל מקום לא נטיל בילדה כתם ממזרות, שכן לגבי ממזרות קבעו חז"ל שגם אם ישנה מציאות רחוקה, כגון שילדה עד שנים-עשר חודש מאז שהלך בעלה למדינת הים (כפי

14. הובאו דבריהם לעיל פרק ה'. — העורך

15. הערת הדיין בביה"ד הרבני באשדוד, הרב י. אליעזרוב שליט"א: מה שכתב שאין נאמנות של יכיר אם לא הוחזק שהוא אביו, נראה דכיון בנידו"ד שהוחזק כאביו כה"ג יש נאמנות של יכיר והיינו כיון דהכא הוי ספק דהוי רוב נגד רוב כפי מ"ש שם, א"כ כה"ג היכא דהוחזק כאביו מהני מדין יכיר לומר שזה בנו.

שמבואר בשו"ע סימן ד', י"ד) אין חוששים לממזרות, וגם לאחר י"ב חודש נחשב הולד לספק ממזר בלבד, והיות וגם לפי בדיקת הרקמות, קיימת אפשרות קלושה ביותר שהמבקש הוא אבי הילדה (כמאמר שהובא לעיל צויין כי מידת הדיוק בבדיקת רקמות לגבי שלילת אבהות מגיעה 99.6%. על כן, למרות קביעתו של ד"ר גזית כי יש לשלול באופן מוחלט את אבהותו של המבקש כלפי הילדה, ניתן להניח, שאין זו שלילה מוחלטת<sup>16</sup> וכי ישנם פרומילים בודדים המאפשרים את האבהות), על כן לא נקבע ממזרות אולם לגבי מזונות, לא נוכל להוציא ממון מן המבקש על סמך פרומילים בודדים<sup>17</sup>.

י. האם היות הבת מוחזקת כבתו של האב קובעת דין כנגד בדיקת רקמות?

אמנם עדיין יש לעיין בדבר. נקודת העיון היא בדברי הרמב"ם (בפ"א איסורי ביאה ה"כ) שהובאו לעיל. הרמב"ם הביא ראיה שמלקים וסוקלים על החזקות ממה שדנה תורה במקלל אביו ומכה אביו שיומת "ומנין לנו ראיה ברורה שזה אביו, אלא בחזקה, כך שאר קרובים בחזקה". ולעיל<sup>18</sup> הערנו שדברי הרמב"ם הם בניגוד לשיטת הבבלי, שלמד ממכה אביו שהולכים אחר הרוב ובהתאם לירושלמי. וראה בב"ש סימן י"ט סק"א שהעיר על כך וכן בהגהות "שי למורה" בשו"ע שם. בדברי המפרשים נאמרו הסברים שונים כיצד לשלב את דברי הבבלי עם דברי הירושלמי, לדוגמא, בספר "דברי יחזקאל" (לה"ר יחזקאל ברשטין מסלבודקה ליטא, סימן כ"א בהג"ה — אחד הספרים המקובלים ביותר בעולם הישיבות) פירש כך: "וטעמא דש"ס דילן ודירושלמי צריכי אהדדי, דאי לא אזלינן בתר רובא נמצא דמשעה שנולד הרי הוא בספק דלמא אינו בנו. וע"ז קאמר הש"ס דילן דמכח רוב בעילות אחר הבעל נודע לנו שהנולד מאשתו הוא בנו. אבל עדיין יש להסתפק כשגדל אח"כ, מאן מפיס לן דזהו שהכה אביו הוא הנולד מאשתו, דלמא בנו הנולד אזל לעלמא וזה אחרינא הוא שרוך אחריו, וע"כ מוכח מזה דמי שכרוך אחריו חזקה שזהו בנו, וה"ה לשאר קרובים, וזה פשוט".

עכ"פ, לשיטת הרמב"ם, כל "יכיר" (שראשיתו כרוב בעילות אחר הבעל), מסתיים בסוקלים על החזקות. וראה בשב"ש שמעתתא (ש"ד פ"ח) שכתב כי בדיני נפשות ובדיני ממונות לא אזלינן כלל בתר רובא, ודוקא ע"פ שנים עדים יקום דבר, ולא רוב ולא חזקה. והא דסוקלים על החזקות הוא מצד הוחזק האיסור, וכמו כן במכה אביו, כיון שהוקבע האיסור ע"י הרוב, סוקלים מחמת שהוקבע האיסור [ועיין ב"שערי ישר" (להר"ש שקופ) ש"ג א"ג, שהשיג על דבריו]. והנה יש לדון במקום שהוקבע והוחזק האיסור, ולבסוף נתברר שהקביעות בטעות יסודה, האם בטלה החזקה למפרע, או שמא נוצר כאן דין איסור העומד בפני

16. וראה גם הערות 3 ו-4 לעיל. — העורך.

17. הערת הדיין הרב י. אליעזרוב שליט"א: ומש"ש חילוק דלענין ממזרות לא הוי ממזר אבל דין יכיר אין כאן. נלע"ד דלא דק משום דכה"ג הוי תרי מילי דסתרי אהדדי דאם אין יכיר, היינו שאנו מחזיקים שאינו אביו, א"כ ע"כ הוי ממזר. ואת"ל דהוי ספק ואין דין יכיר כה"ג, א"כ עכ"פ מידי ספיקא לא נפקא והוי ספק ממזר שאסור לבוא בקהל מדרבנן כדאיתא בשו"ע אהע"ז סי' ד'.

18. סוף פרק ז' — העורך.

עצמו, למרות שכלפי שמיא גליא שהקביעות בטעות יסודה, וברור, שאם נניח שהחזק האיסור יוצר דין בפני עצמו, אזי גם אם יתברר לנו ע"י בדיקת רקמות שהיתה מוחזקות בטעות, ישאר בעינו דין סוקלים על החזקות.

לכאורה יש להביא ראיה שדין סוקלים על החזקות יוצר חלות איסור בפני עצמו, והוא מדין החזקה נדה בשכנותיה בעלה לוקה עליה משום נדה, שלפי האמור בסוגיא בקדושין (דף פ' ע"א) וברמב"ם (פ"א אסורי ביאה הכ"ב) הוא מדין החזק האיסור, והנה כתב הר"ן בכתובות (דף כ"ב ע"א) כי אע"פ שבאמרה טמאה אני וחזרה ואמרה טהורה אני אם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת, "מיהו אם החזקה נדה בשכנותיה דאמרינן בסוף קדושין דבעלה לוקה עליה משום נדה, אפילו נתנה אמתלא לומר לא לבשתי בגדי נדות אלא מפני כך, אינה נאמנת, דכיון דבעלה לוקה אלמא כנדה משוינן לה, כ"כ הרשב"א". משמע, שלמרות שמועילה אמתלא מן הדין, כיון שכנדה משוינן לה בעלה ילקה.

וראה בטור ובשו"ע (יור"ד סימן קפ"ה ב') שפסקו: "ואם החזקה נדה בשכנותיה כגון שראוה לובשה בגדים המיוחדין לה בימי נידותה, חשיבא כודאי טמאה". דהיינו, המוחזקות כנדה, יוצרת דין של ודאי טמאה. אמנם בהמשך אותו סימן הביא הטור את דברי הרמב"ן: "כתב הרמב"ן החזקה נדה בשכנותיה ואח"כ אומרת טהורה אני אפילו נותנת אמתלא לדבריה שאומרת לא לבשתי בגדים אלו אלא שלא תטרידני עכשיו כי לא הייתי בריאה, אינה נאמנת ע"כ. ר"ל, כיון שראיננה לובשת בגדי נדותה הוי כאילו ראינו שראתה, שאז אינה נאמנת לומר לא ראיתי. ותימה הוא! וכי עדיף החזקה נדה בשכנותיה מכשאומרת בפירוש טמאה אני שנאמנת שוב לומר טהורה אני ע"י אמתלא?". וכן כתב המגיד משנה (פ"ד אסורי-ביאה ה"י) שזו דעת הרמב"ם. ועיין בשו"ת מהרי"ק (סימן פ"ז) שכתב: "הרי לך דאפילו באמתלא אינה נאמנת נגד החזקה לדברי הרמב"ן. ואע"ג שתמה עליו בעל הטור יורה דעה, מ"מ לא מלאו לבו לחלוק עליו".

מבוארת דעת הרשב"א, הרמב"ן הטור והשו"ע, וכן דייק המגיד משנה ברמב"ם, שהחזקה נדה בשכנותיה נחשבת לודאי טמאה ולא מועילה כל אמתלא לסתור את המוחזקות. ולפ"ז, ניתן לומר שהוא הדין במוחזקות כאביו, לא ניתן לסתור את המוחזקות בשום דרך, ועצם המוחזקות מחשיבה אותו כאביו, וסוקלים ושורפים על חזקה זו, ועל כן, גם אם בדיקת רקמות יכולה לעמוד כנגד רוב בעילות אחר הבעל, אין ביכולתה לסתור את המוחזקות שנוצרה, וכיון שבנדוננו החזקה הילדה כבתו של האב, אין כל אפשרות לסתור מוחזקות זו.

כך מטים גם דברי ה"סדרי-טהרה" (בשו"ע יור"ד סימן קפ"ה) שכתב: "ובאמת לא זכיתי להבין מה שהקשה הטור על הרמב"ן וז"ל וכי עדיף החזקה נדה בשכנותיה מאמרה בפירוש טמאה נדה עכ"ל, דודאי חילוק גדול יש ביניהן שהרי ע"פ חזקה סוקלין ושורפין ומכח דאפילו לא נתחזק אלא על פיהם... ואילו האשה שאמרה מקודשת אני אינה נהרגת על פיה... וא"כ ע"כ החזקה נדה בשכנותיה גרע מאמירה דידה... וזה שאמר הרמב"ן דכודאי משוינן כיון דמלקין על ידה ומש"ה, אע"ג דבאמירה דידה מהני אמתלא, מ"מ היכא דאיתחזק עי"ז אצל שכיניה ל"מ אמתלא". וכוונתו להנ"ל, שכל שהחזק הדבר, למרות שתחילתו היתה על פיה, שוב יש

למוחזקות קיום עצמי משלה, ואע"פ שאת אמירתה יכולה לסתור ע"י אמתלא, אבל את המוחזקות אי אפשר לסתור.<sup>19</sup>

אולם, לאחר העיון, עדיין יש לדון בדבר. שורש הדיון נעוץ בפסק הרמ"א בשו"ת (שו"ת הרמ"א סימן ב', מוכא בט"ז יור"ד סימן קפ"ה סק"ב). באותה תשובה נשאל הרמ"א על אשה שילדה שלש פעמים בחודש השמיני וחששה שעין הרע גורם לה, ורצתה להסתיר עיבורה מבני ביתה ושכינותיה, והסכים בעלה שתאמר טמאה אני בתחילת עיבורה כדי להסתיר עיבורה ונשאל הרמ"א אם בעלה מותר לבוא עליה בסתר, ודן הרמ"א אם יש לומר בזה את דינו של הרמב"ן שבהחזקה נדה בשכנותיה לא מועילה אמתלא וסוקלין ושורפיין על החזקות. והשיב הרמ"א בסוף התשובה: "ועוד נראה דבנדון דידן אפילו הרמב"ן מודה דמהני לה נתינת אמתלא, אע"ג דכתב דלא מהני, היינו דוקא אמתלא דמהני לגבי טמאה אני, דהיינו שתאמר שלא היה בה כח או שאר אמתלאות כאלו, ומטעם שכתב ב"י דכולי האי לא הויא שטיא להחזיק עצמה נדה בין שכינותיה, אבל בכי האי גוונא דעיקר אמתלא תלויה באחרים, ולא היתה יכולה לעשות בענין אחר, בודאי אמרינן דמהני אמתלא כזו".

מבואר מדברי הרמ"א שגם במוחזקות מועילה אמתלא: ומה שכתב הרמב"ן שבהחזקה נדה לא מועילה אמתלא, אינו משום הענין המיוחד של "החזקה האיסור", אלא משום שבמעשיה סתרה את כל האמתלאות האפשריות אבל אם אפשר למצוא אמתלא שאינה נסתרת ע"י מעשיה למרות שהחזקה נדה ע"י שכנותיה, תועיל האמתלא. ועיין בט"ז שם סק"ב. ובש"ך סק"ה הסכים לדברי הרמ"א.

והנה הש"ך (שם סק"ג) כתב שאם אמרה לבעלה טמאה אני וחזרה ואמרה כי סברה שהיא נדה, אבל עכשיו בדקתי עצמי ומצאתי שמחמת מכה או חבורה בא אלי הדם וכיוצא בזה נאמנת, ובפתחי תשובה שם סק"ג כתב שכיון שהש"ך הסכים לרמ"א שבמקום שא"א בעין אחר מועילה אמתלא גם בלבשה בגדי נדה, א"כ אם לבשה בגדי נדה והחזקה כנדה, ואח"כ אמרה, שעשתה כך משום שסברה שהיא נדה אבל עכשיו בדקה עצמה ומצאה שמחמת מכה בא הדם, תהיה נאמנת. וציין הכ"ת ש"הכרתי ופלתי" ו"תורת השלמים" בשם המהרי"ק חולקים על זאת.

המעייין במהרי"ק שצויין ב"תורת השלמים", ימצא שאין המהרי"ק חולק מבחינה עקרונית, וז"ל "החתם סופר" (שו"ת יור"ד סימן ט'): "אך המנחת-יעקב סימן קפ"ה כתב דמהרי"ק שורש פ"ז משמע דאפילו אם א"א בלא מעשה נמי לא מהני אמתלא, ועיינתי במהרי"ק וכתב שם כגון דאמרה לא נזדמנו לה באותה שעה בגדי טהרתה יע"ש, ומשום הא לא איריא, דאנן לא בעינן תירוץ ואמתלא רק על מה

19. הערת הדיין הרב י. אליעזרוב שליט"א: מ"ש להאריך לענין אם החזקה בטעות שא"א לסתור את החזקה אף שהחזקה בטעות, בודאי שזו אריכות שלא לצורך וליחא מכל וכל. דברור דאם החזקה בטעות אין זו חזקה כלל ועיקר, ומ"ש לענין אמתלא דלא מהני כה"ג אינו נוגע לכאן כלל משום דשם אפשר שנאמנות אמתלא לא מהני נגר מעשה שהחזקה על ידה, אבל כשהבדיקת רקמות ברורה שזה לא אביו א"כ כל ההחזקה היה בטעות ואזלינן בתר בדיקת רקמות אם נניח שאכן הבדיקה היא ראייה חותכת וברורה, (שגם זה צ"ע). אבל למסקנא נראה לומר מכיון שהבדיקה עדין אינה ראייה חותכת ב-100 אחוזים, וכן כאן התוצאות היו נדירות אף לפי דעתם, וכן החזקה ככתו ורוב בעילות אחר הבעל, לא נוכל להוציא מחזקת בתו. וע"כ אנו פוסקים שהיא בתו לכל דבר כנלע"ד.

שהחזיקה עצמי נדה לומר הן החזקתי עצמי מטעם פלוני ופלוני, זה הוא אמתלא, אבל לומר מעולם לא החזקתי עצמי אלא לא נודמנו לי בגדי המיוחדים לטהרה, הרי מכחשת גוף החזקה שהוחזקה בה, זה לא מהני, דהוה לה ליקח תוף בידה ולפרסם דטהורה היא ולא נודמנו לה בגדי טהרתה".

כלומר, גם למהרי"ק, במקום שאין אפשרות אחרת או שטענה ומחמת טעות לבשה בגדי נדה, תועיל אמתלא למרות המוחזקות, גם "הכרתי ופלתי" בחיבורו "תפארת ישראל" על הלכות נדה (סימן קפ"ה סק"ב) אינו חולק מבחינה עקרונית. הכו"פ מחדש שגם אמתלא של טעיתי לא תועיל במקום שלבשה בגדי נדה והוחזקה כנדה. טעמו: "וצריך לומר דס"ל כשעושה מעשה מתישבת הרבה ומדקדקתו היטב לדעת אי משל דם נדה או כיוצא בזה היא, טרם שתעשה מעשה, ולכך אינה נאמנת בשום אופן". כוונתו, שאמנם מבחינה עקרונית מועילה אמתלא למרות המוחזקות, אלא שבהיות ועשתה מעשה רב בלבישת בגדי נדה, היתה צריכה להביא בחשבון את כל האמתלאות האפשריות, ולכן לא מאמינים לה. וכן מוכח בסוף דברי הכו"פ שהסכים לפסק הרמ"א, וכתב שודאי מותר לבעלה (בנדון שנשאל הרמ"א) לשמש עמה בסתר כי קמיה שמיא גליא והיא יודעת מאמתלא, או שתאמר האמתלא בכי"ד קודם ששימש עמה, אבל לא יועיל לומר האמתלא לאחר ששימש עמה.

ואכן כך כתב ה"חתם סופר" בתשובה הנ"ל: "כל הפוסקים פה אחד מסכימים להא דרמ"א דאם א"א בענין אחר מהני אמתלא". כלומר, דברי הרמ"א מוסכמים פה אחד מכל הפוסקים, שאמתלא מועילה לסתור מוחזקות של איסור.

אמנם ב"סדרי טהרה" (יור"ד סימן קפ"ה סוף סק"א) רצה להוכיח שדברי הרמ"א הם בניגוד לתוס' ע"ש, אולם אין דבריו מוכרחים, בפרט שהסכמת כל הפוסקים פה אחד היא כרמ"א.

לאור כל זאת נמצינו למדים, שהיות יהמוחזקות של אב כלפי בנו, היא אותו סוג מוחזקות של הוחזקה נדה, כי הכל נלמד ממקור אחד כמש"נ בסוגיא בקדושין וברמב"ם, על כן, כשם שניתן לסתור את המוחזקות של נדה ע"י אמתלא מוכחת, ה"ה ניתן לסתור את המוחזקות של אב ע"י אמתלא מתאימה, וכשם שלדעת הש"ך אם אומרת טעיתי וחשבתי שאני נדה ולכן החזקתי עצמי כנדה, מועילה אמתלא ובטלה המוחזקות, כמו כן אם יאמר האב טעיתי והחזקתי את הילדה כבתי משום שסברתי שהיא בתי, אולם עתה הוברר לי שאינה בתי, תועיל האמתלא ותבטל המוחזקות<sup>19</sup>. ולגבי ה"יכיר" כבר כתבנו לעיל לפי ביאור הגר"א, שהיות ורוב בעילות אחר הבעל מוכרע ע"י הרוב הטבעי של בדיקת רקמות, נופל גם ה"יכיר" הנסמך עליו. כך שחזרנו למסקנה שאין לחייב את המבקש במזונות הילדה.

יא. שינוי במסקנה ההלכתית עקב תוצאות הבדיקה התריגות של זהות מלאה בין האם לבת.

חזרתי ועיינתי בסוגיא זו ומצאתי כי למרות כל האמור לעיל, בנדוננו המצב שונה. ראשית, כבר ראינו לעיל (במאמר המדעי שעליו הסתמכנו, שגם בדיקת רקמות (בדיקת HLA, בלשונם) אינה יכולה לספק תשובה חד-משמעית של 100%, ובלשון כותב המאמר (ע"מ 64): "...אף לפי התוצאות שסיפקה שיטת ה-HLA אין עדיין לומר כי קיים מכשיר מדעי המסוגל לספק תשובה חד-משמעית לאבהותו של אדם

בצורה המתקרבת באופן מתמיד להסתברות של 100%. לפי המספרים שהובאו במאמר וצוטטו לעיל, ניתן להגיע בעזרת שיטה זו לשלילת אבהות בהסתברות של 99.6% לכל היותר. אמור מעתה, כי קביעתו של ד"ר גזית על שלילה מוחלטת של אבהות המבקש כלפי הבת א', הכוונה היא לשלילה מוחלטת בשפת המדע, הקוראת להסתברות גבוהה כל כך ערך מוחלט. אולם, למרות הכל, קיימים פרומילים אחדים של סיכוי שהמבקש הוא אבי הילדה.

והנה, ביה"ד התכתב עם ד"ר גזית מספר פעמים, ביחס לתוצאות מימצאיו. מתוך דבריו עולה כי לגבי הילדה קיים מצב מיוחד, מבחינת הרכב רקמותיה, מבלי קשר לשאלת האבהות.

ואלו דבריו של ד"ר גזית (במכתבו מיום 14.1.82): "העדר מסמנים משותפים בין הילדה א' לבין פלוני (האב) שוללת את אבהותו<sup>20</sup>, ובכל מקרה אחר זו היתה מסקנה בלתי נמנעת, הספקות שהתעוררו אצלי הנם תוצאה של זהות מלאה בין הילדה לבין אמה, ואחת האפשרויות להסבר במקרה זה היא שלאביה הביולוגי ולאמה מסמנים משותפים כמו למשל בנושאים של קרובי משפחה, זו גם הסיבה שביזמתנו חזרנו על הבדיקה מספר פעמים ובשני דימומים נפרדים. אולם לגופו של ענין ובהתאם להבנתי, תוצאות הבדיקה כפי שנתקבלו שוללות באופן מוחלט את אבהותו של פלוני ביחס לילדה א'".

לאחר שביה"ד בקש הבהרה נוספת, כתב ד"ר גזית מכתב נוסף (מתאריך 28.1.82), כדלהלן: "לפי המידע המצוי בידי והמקובל בעולם, כל צאצא יורש את מחצית תכונותיו מאביו והמחצית השנייה מאמו. הדבר נכון לגבי כל התכונות התלויות בתורשה, וזה כמובן כולל את המערכת הנכדקת על ידינו. מאחר והילדה זהה באופן מוחלט לאמה, הרי שחסרים בה המרכיבים שהיא צריכה היתה לרשת מאביה. בהתאם לחוקי התורשה<sup>21</sup> היא איננה יכולה לרשת את כל תכונותיה מאמה, ולכן חלק ממה שזיהינו אצל צריך לבוא מאביה הביולוגי, אנחנו מחסרים את תכונות האם מהילד, והיתרה צריכה לבוא מהאב. במקרה זה, באם היינו מחסרים את תכונות האם מהילדה לא היה נשאר דבר, ואם היינו מחסרים מחצית, המחצית השנייה לא נמצאה באב, ומתוך כך הסקתי שזו שלילה מוחלטת (100%). הצעתך, כי יתכן וקימת אפשרות רחוקה שפלוני הוא אכן אביה של הילדה, אינה ידועה לי ואינה מתישבת עם המידע המצוי בידי. האמת היא שהבעיה הזאת הטרידה אותי לא מעט, ולכן חזרנו על הבדיקה מספר פעמים על מנת למנוע כל אפשרות טעות, ואכן התוצאות אומתו". משמעות דבריו של ד"ר גזית היא, כי היות וכל האנטיגנים שנמצאו בילדה זהים לחלוטין לאמה, ואין באף אחד מהם זהות למבקש, והיות ולילדה חייב<sup>22</sup> להיות אבא כל שהוא, הרי המסקנה היא שלאביה הביולוגי של הילדה ולאמה זהות אנטיגנית. אין ספק שזו תופעה נדירה ביותר גם אם מדובר בקרובי משפחה שאב ביולוגי יעביר לבת את אותם האנטיגנים HLA אשר נמצאים אצל האם כשהבת קבלה מן האם מחצית מהאנטיגנים HLA, ואת "ההשלמה" (הזהה כדיוק לאנטיגנים של האם שלא הועברו בירושה) מן האב הביולוגי הלא ידוע.

20. ראה פירוט ה-HLA בהערה 2 לעיל — העורך.

21. ראה הערה 5 לעיל.

ומאחר ואפשרות זו נדירה, אם כן עלינו להביא בחשבון אפשרויות נדירות אחרות<sup>22</sup> הקשורות בשלילת אבהות ע"י אנטיגנים HLA, בהם מתקבלת תוצאה "שלילית כוזבת"<sup>23</sup> [למרות שלא נחשוש להם במקרים רגילים, ונמנע מלהוציא ממון מהבעל רק עקב החשש הנדיר כמו שנתבאר לעיל<sup>24</sup>].

ואם כן בכל מקרה עלינו לומר שהילדה א' יצאה מכלל הרוב המוחלט שיש בבדיקת רקמות והיא שייכת או למיעוט של האפשרות הנדירה אותה הציע ד"ר גזית, או למיעוט שבאפשרויות הנדירות האחרות.

אם כך הם פני הדברים, לא נוכל להשתמש ברוב הטבעי של בדיקת רקמות בכדי לסתור את רוב בעילות אחר הבעל, ואת ה"יכיר" וה"מוחזקות" שבעקבותיו, מאחר ומדובר במקרה נדיר ביותר שבו שייכת הילדה, בהכרח, למיעוט נדיר, זה שבאפשרות הראשונה או זה שבאפשרות השניה. על כן יבוא "רוב בעילות אחר הבעל" ויכריע בין שתי האפשרויות הללו, לטובת אפשרות ב', וכך יקבע שהמבקש הוא אבי הילדה לכל דבר.

מסקנת הדברים, לאור האמור:

המבקש פלוני (האב) הוא אביה של הילדה א' לכל דבר.

ניתן היום י"ט אייר מב' 12.5.82

הרב שלמה דיכובסקי אבה"ד

22. ראה להלן מ. הלפרין, האפשרויות השונות להסבר הממצא החריג ודרכי הבירור האפשריות עמ'

32. – העורך.

23. false negative – העורך.

24. סוף פרק ט' – העורך.

☆☆☆☆☆☆☆☆☆☆

"... הפנימיות של אדם יש בה הנפלאות האמיתיות והמלאכות המורות על חכמת הבורא יתברך, בראותו עצביו נמשכים בבשר שהוא סיבת התנועה החפצית, הנקרא בלשון ערב "עצל" ובלעז "מוסקול", באברי הבשר והתלכדס, ונטית יתרותיו, ומקום דיבוקם ולפיפת קשוריו, ואיכות גידולו, והרכבת אבריו ופרקיו, ומוצא עורקיו המתנועעים והעורקים שאינם מתנועעים והתחלקם, וישוב נתחיו קצתם על קצתם החיצוניים והפנימיים, כל דבר ודבר על מתכונתו ותבניתו ובמקומו."

רמב"ם אגרת תימן, אגרות ותשובות הוצאת לוי-אפשטין, (ירושלים

תשכ"א) עמ' ח'.