

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1216693/1

בבית הדין הרבני האזורי באר שבע

לפני כבוד הדיינים:

הרב אליהו אריאל אדרי – אב"ד, הרב אבידן משה שפנייר, הרב אברהם הרוש

המבקשים: פלונית [האם] ופלוני [הבן]

המשיב: יועץ משפטי לממשלה

הנדון: הדרך הנכונה לקביעת יהדותה של תורמת ביצית

פסק דין

א. רקע עובדתי

לפני בית הדין בקשה לקביעת יהדותו של הקטין-המבקש שבכותר.

אם הקטין הציגה מסמכים לפיהם קיבלה תרומת זרע מתורם אנונימי בבנק הזרע מדיקל סנטר בהרצליה. בנוסף קיבלה תרומת ביצית מתורמת אנונימית בבית החולים ברזילי, וילדה את בנה בבית החולים סורוקה.

עיון במסמכים תוך הצלבת המידע מעלה שאין ספק שפלוני [הבן] נולד לגב' פלונית [האם] מתרומת זרע מתורם אנונימי ומתרומת ביצית מתורמת אנונימית. כאמור, האם מעוניינת שייקבע מעמדו האישי של הבן, כאשר כוונתה למתן פסק דין בו ייקבע כי הוא יהודי ורשאי להינשא כדמו"י.

זהותו של תורם הזרע חשובה, אולם אינה נוגעת ליהדות הבן, כי כידוע היהדות נקבעת לפי האם. באשר לחשש פסול יוחסין של התורם ראו יביע אומר (חלק י' אה"ע סי' י). לעומת זאת, שאלת דתה של תורמת הביצית היא קריטית לקביעת היהדות. כמובן, זהותה המדויקת של תורמת הביצית אינה חשובה לענין זה, ודי אם היה מתברר לבית הדין כי יהדותה של תורמת הביצית אושרה בבית דין מוכר.

ההליך היה יכול להיות פשוט מאד, תוך שמירה מוחלטת על חסיונה של בעלת הביצית. קיימות אפשרויות מספר, ולהלן אחת מהן. תורמת הביצית תפנה לבית דין רבני באזור מגוריה ותעבור הליך של בירור יהדות בלא לציין את מטרתו של ההליך ובלא שידע אדם כלשהו על כוונתה לתרום ביצית. הליך בירור היהדות גם הוא פשוט מאד ואישור יהדות ניתן כמעט אוטומטית למי שהוא, הוריו, או מי מבני משפחתו הישירים נישאו כדת משה וישראל דרך רבנות מוכרת. לאחר שיהיה בידה אישור יהדות תציג התורמת אישור זה לגורם המוסמך במשרד הבריאות בין שאר האישורים הנדרשים לשם תרומת ביצית. ייקבע אדם, יכול שיהיה איש משרד הבריאות המקובל על הרבנות הראשית, שיאשר כי אישור יהדות בעלת הביצית היה לנגד עיניו ועל סמך הצהרתו יינתן אישור יהדות לוולד.

בזה יוסדר מעמדם של כל מי שנולדו לאם יהודיה ולבעלת ביצית יהודיה ללא כל חשש.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כאמור לעיל, האם מבקשת שתיקבע יהדותו של בנה, ובכוונת מכוון ביקשה שבעלת הביצית תהיה יהודיה, אולם לדאבון לבנו ניצבים בפניה קשיים לא מבוטלים כפי שיובא לקמן.

ב. המסגרת המשפטית

סעיף 13(ה) לחוק תרומות ביציות תש"ע-2010 (להלן, "החוק"), קובע כי רופא אחראי רשאי לאשר השתלת ביציות שנשאבו מגופה של תורמת בגופה של נתרמת כאשר נתקיימו מספר עניינים, בהם עניין הדת, כדלקמן:

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

(א) התורמת היא בת דתה של הנתרמת ואינה קרובת משפחה;

(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."

החוק התייחס אם כן לשאלת דתה של תורמת הביצית, וקבע כי יש לקבל אישור על כך שהתורמת היא בת דתה של הנתרמת.

ליישומו של סעיף 13(4) נקבעה בחוק ועדת חריגים, כאשר סעיף 20 לחוק הנ"ל קבע כדלקמן:

"(א) השר ימנה ועדת חריגים ארצית, שתפקידה לאשר כל אחד מאלה:

(1) שאיבה, הקצאה או השתלה של ביציות מתורמת המייעדת מראש את הביציות שיישאבו מגופה לנתרמת מסוימת;

(2) שאיבה, הקצאה או השתלה של ביציות מתורמת שהיא נשואה;

(3) שאיבה, הקצאה או השתלה של ביציות מתורמת שאינה בת דתה של הנתרמת;

(4) הוצאת ביציות מחוץ לישראל בהתאם להוראות סעיף 5(א).

(ב) ואלה חברי ועדת החריגים:

(1) רופא מומחה ששימש בעבר מנהל מחלקה או יחידה בבית חולים, העוסקת בנושא פרוץ, מיילדות או הפריות, והוא יהיה היושב ראש;

(2) רופא מומחה;

(3) פסיכולוג בעל תואר מומחה לפי חוק הפסיכולוגים, התשל"ז-1977;

(4) עובד סוציאלי;

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

(5) עורך דין;

(6) איש דת בן דתה של התורמת, ואם היו התורמת והנתרמת בנות דתות שונות – גם איש דת בן דתה של הנתרמת.

(ג) העובד הסוציאלי חבר הוועדה ימונה בהתייעצות עם שר הרווחה והשירותים החברתיים.

(ד) איש הדת חבר הוועדה יהיה –

(1) לגבי יהודים – נציג של הרב הראשי לישראל;

(2) לגבי בני עדה דתית אחרת – נציג של ראש אותה עדה דתית בישראל.

(ה) בהרכב הוועדה יינתן ביטוי הולם לייצוגם, ככל הניתן בנסיבות העניין, של בני שני המינים.

עולה אם כן שבמקרה, בין היתר, של שאיבה, הקצאה או השתלה של ביציות מתורמת שאינה בת דתה של הנתרמת יש צורך בפורום הכולל בתוכו נציג של הרב הראשי לישראל כדי לאשר התרומה.

הדעת נותנת שהמחוקק קבע כי וועדת חריגים תכלול בתוכה נציג הרב הראשי לישראל, בין היתר, כדי להכריע בשאלת בירור יהדותה של התורמת, ככל שיעלה ספק ביהדותה, וזאת מכוח סמכות בתי הדין לקבוע יהדות מכוח סמכותם הקבועה בחוק, אחרת לא יצאנו מכלל חשש שמא אין התורמת יהודיה.

ג. מאגר המידע

פרק ה' לחוק הסדיר את מאגר המידע וקבע כי במשרד הבריאות יוקם מאגר מידע.

סעיף 13(ה)(3) קבע כי על הרופא האחראי לקבל אישור ממאגר המידע כי התורמת היא בת דתה של הנתרמת ואינה קרובת משפחה. בחוות דעת היועץ המשפטי לממשלה שהונחה על שולחננו נאמר כי אכן הוקם מאגר מידע כזה. קביעת היהדות במאגר זה מתבססת על נתוני היהדות של תורמת הביצית כפי שהם מופיעים במרשם האוכלוסין. במקרה בו מרשם האוכלוסין מלמד כי אין התאמה בין דתה של התורמת לבין דתה של הנתרמת מופנה העניין לוועדת החריגים.

ד. עמדת היועץ המשפטי לממשלה

בשל החשיבות הציבורית שיש למקרה שלפנינו, צורף היועץ המשפטי לממשלה לתיק. בעמדתו סקר את הוראות החוק ואת פרשנותו, מדוע ניתן להסיק מהתיעוד הקיים במאגר המידע בדבר יהדותו של אדם, תוך שהוא מציין שלפי הרישום במרשם האוכלוסין דתה של תורמת הביצית שממנה נולד המבקש היא הדת היהודית.

לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, בית הדין אינו מוסמך להורות כי יומצאו לו פרטי התורמת כפי שהם מופיעים במאגר המידע.

ה. עמדת היחידה למשפט עברי במשרד המשפטים

היועץ המשפטי צירף לעמדתו חוות דעת מהיחידה למשפט עברי במשרד המשפטים.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לדעת מחברי חוות הדעת אין צורך בכירור יהדות, ודי בעובדת היות האם רשומה במרשם האוכלוסין כיהודיה על מנת לקבוע שהמבקש יהודי, וזאת משום שכלשונם "רוב מוחלט של הסיכויים הם שהתורמת יהודיה". יתר על כן דרישה כזו יכולה לגרום כי תורמות יהודיות לא תרצינה לתרום, ובכך תיפגענה נשים המבקשות שתורמת הביצית תהיה יהודיה.

בעלי חוות הדעת הוסיפו וציינו את הדעות השונות והידועות בעניין קביעת האימהות, האם מתייחסת היא לבעלת הביצית או לנתרמת.

עד כאן תמצית ההליכים.

1. דיון והכרעה

מהמקובץ לעיל נמצאנו למדים שלעמדת ב"כ היועץ המשפטי לממשלה, יהדות התורמת לצורך הקביעה האם התורמת הינה בת דתה של הנתרמת, נקבעת לפי הרישום במרשם האוכלוסין. כידוע, מבחינה משפטית, ליהדות ישנה משמעות כפולה. האחת קביעת לאום לצורך מעמד אזרחי, והשנייה קביעת דת לצורך נישואין. נקל לשער כי החשיבות של קביעת הדת לצורך נישואין אינה פחותה מקביעת הלאום האזרחית, ואף עולה עליה במקרים מסוימים. המקרה שלפנינו ממחיש עניין זה. האם, שיש לומר שכיום הינה כמעט נואשת, מעוניינת בכל ליבה שבנה יוכל להינשא בעתיד כיהודי. האם סברה לתומה שכיון שתורמת הביצית יהודיה בהתאם לאמור במרשם, וכפי שנאמר לה על ידי הגורמים המוסמכים במשרד הבריאות, יש צורך באישור נישואין טכני בלבד.

האם אכן כך הוא?

סעיף 2 לחוק מרשם האוכלוסין קובע כדלקמן:

"(א) במרשם האוכלוסין יירשמו הפרטים הבאים הנוגעים לתושב וכל שינוי בהם:

(1) שם המשפחה, השם הפרטי והשמות הקודמים;

(2) שמות ההורים;

(3) תאריך הלידה ומקומה;

(4) המין;

(5) הלאום;

(6) הדת;

(7) המצב האישי: (רווק, נשוי, גרוש או אלמן);

(8) שם בן-הזוג;

(9) שמות הילדים, תאריכי לידתם ומינם;

(10) אזרחות או אזרחויות, של עכשיו ושקדמו;

(11) המען;

(11א) כתובת למשלוח דואר כמשמעותה בחוק עדכון כתובת, התשס"ה-2005, ככל שנמסרה על כך הודעה;

(11ב) כתובת נוספת למשלוח דואר לקטין, לפי הוראות סעיף 2א לחוק עדכון כתובת, התשס"ה-2005;

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

(12) תאריך הכניסה לישראל;

(13) התאריך שבו נהיה לתושב כאמור בסעיף 1(א).

סעיף 3 לחוק מבחין בין פרטי רישום שלגביהם יהווה המרשם ראייה לכאורה לבין פרטי רישום שלגביהם לא יהווה המרשם ראייה לכאורה כדלקמן:

"הרישום במרשם, כל העתק או תמצית ממנו וכן כל תעודה שניתנה לפי חוק זה יהיו ראייה לכאורה לנכונות פרטי הרישום המפורטים בפסקאות (1) עד (4) ו- (9) עד (13) לסעיף 2."

בהתאם לאמור, סעיפי הלאום והדת מופיעים בפסקאות (4) ו- (5), ועולה אם כן שהמרשם אינו מהווה ראייה אף לכאורה לפרטי רישום אלו.

חוק תרומת ביציות קבע בסעיף 31(ב) שהמרשם יכול את "פרטיה האישיים", הכוללים (לפי הגדרות החוק, סעיף 2) את הדת של תורמת הביצית, אך לא קבע על סמך מה תיקבע הדת.

בפרק א' לחוק תרומת ביציות הוגדרו "פרטים אישיים" – שם פרטי, שם משפחה, מספר זהות, דת, וכן המצב האישי כאמור בסעיף 2(א)(7) לחוק מרשם האוכלוסין. סעיף 2(א)(7) לחוק מרשם האוכלוסין עוסק במצב אישי בלבד – רווק, נשוי או אלמן, ואינו עוסק בלאום או דת. חוק תרומת ביציות, אינו מגדיר באופן ישיר כי קביעת הדת תיעשה על ידי הרישום במרשם האוכלוסין, ופרשנות זו ניתנה על ידי משרד הבריאות. פרשנות זו יצרה את המצב האבסורדי בו ביקשה האם שלפנינו בכוונת מכוון לקבל תרומת ביצית מתורמת יהודיה, אולם בפועל יהדותה של התורמת שנקבעה על פי מרשם האוכלוסין אינה מהווה אפילו ראייה לכאורה, כפי שהובא לעיל.

לשם ההדגמה נזכיר את בג"ץ 58/68 שם נקבע בדעת רוב כי פקיד הרישום ירשום אדם כיהודי על פי הצהרתו בלבד, ואת בג"ץ 7625/06 שקבע שיש לרשום כיהודי גם מי שהתגייר בגיור רפורמי או קונסרבטיבי.

נפנה לדברים האמורים שם באשר לרישום אדם כיהודי במרשם האוכלוסין – דברי הנשיא ברק (בפסקה 11):

"בכך מתבטא השוני בין רישום יהדותו של אדם לפי חוק המרשם לבין הכרה ביהדותו של אדם לפי חוק השבות. ההגדרה של יהודי בשני החוקים זהה (ראו סעיף 3א(ב)) לחוק המרשם, שהוכנס בתש"ל-1970 עם ההגדרה של יהודי בחוק השבות). עם זאת במסגרת ההגדרה הזוהי מידת הפיקוח של המדינה ורמת הראיות הנדרשות בכל אחד ממצבים אלה שונה. לעניין המרשם נקודת המוצא הינה (לעניין רישום ראשון) כי פקיד הרישום צריך לרשום את שנמסר לו, אלא אם חוסר הנכונות גלוי לעין (ראו: בג"ץ 143/62 פונק שלזינגר נ' שר-הפנים [11]; בג"ץ 264/87 התאחדות הספרדים שומרי תורה – תנועת ש"ס נ' מנהל מינהל האוכלוסין במשרד הפנים (להלן – פרשת ש"ס [12]), בעמ' 732; בג"ץ 2888/92 גולדשטיין נ' שר הפנים (להלן – פרשת גולדשטיין [13]); פרשת נעמת [1], בעמ' 735). כמובן, להגדרה של יהודי שבחוק השבות – היא גם ההגדרה לעניין חוק המרשם – השפעה על השאלה אם בהודעה הסובייקטיבית של המבקש רישום יש חוסר נכונות גלוי לעין. פשיטא, שפקיד הרישום לא ירשום כיהודי אדם המבקש להירשם כיהודי תוך ציון כי אמו אינה יהודיה, והוא לא התגייר, אך תחושתו הסובייקטיבית הינה כי הוא יהודי. במקרה זה גלוי לעין הוא כי אדם זה אינו יהודי, ופקיד המרשם לא ירשום אותו כיהודי (פרשת נעמת [1]).

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בעמ' 742). אך פרט למקרים אלה של חוסר נכונות גלויה לעין אין פקיד המרשם עורך בדיקות נוספות. רמה "נמוכה" זו של פיקוח ומידה מעטה זו של ראיות נגזרות מאופיו של המרשם, אשר לעניין רישום הדת אינו אלא "מאסף חומר סטטיסטי לצורך ניהול ספר התושבים" (פרשת גולדשטיין [13], בעמ' 93).

כן ראו שם דברי השופט א' גרוניס:

"מאז פסק-הדין בעניין פונק שלזינגר (בג"ץ 143/62 הנ"ל [11]) חזר בית-משפט זה ושנה פעמים אין-ספור כי הרישום במרשם הינו לצרכים סטטיסטיים בלבד, ואין לו שום נפקות אחרת. אי לכך נקבע כי די במסמך המעיד על גיור בקהילה יהודית מחוץ לישראל על-מנת שפקיד הרישום ירשום את המבקש כיהודי במרשם האוכלוסין (בג"ץ 264/87 הנ"ל [12]). בהמשך אף נקבע כי אין זה משנה כלל אם מבקש הרישום השתייך לקהילה שבה עבר גיור, ו"אם הוא עובר אורח הנוטה ללון לצורכי גיור בלבד אם לאו. הדבר היחיד הקובע [...] הוא שנערך טקס גיור המקובל על-ידי אותה קהילה יהודית" (בג"ץ 5070/95 הנ"ל (להלן – פרשת נעמת [1]), בעמ' 751).

הנה כי כן לפנינו מצב בו החוק דורש כי התורמת תהיה בת דתה של הנתרמת, אולם שאלת בירור דתה – המסתמך על מרשם האוכלוסין – אין לו על מה להישען.

נמצא איפוא, לדעת ביה"ד המכשלה העלולה להיגרם לאם אינה נעשית רק בשלילת המידע מביה"ד עת הוא בא לבצע מלאכתו לברר את יהדות בנה שנולד לה, אלא נעשית עוד קודם לכן כאשר על פי מרשם האוכלוסין נקבעת זהותה הדתית של בעלת הביצית, וזאת כאמור בהסתמך על מרשם שאינו מהווה ראיה לכאורה תוך אפשרות הצגת מצג שוא שבעלת הביצית הינה יהודיה.

כמובא לעיל, עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא כי בית הדין אינו מוסמך להורות כי יומצאו לו פרטי התורמת כפי שהם מופיעים במאגר המידע.

בכל הכבוד, לא לשם כך צורף היועץ המשפטי לממשלה לתיק. המצופה מהיועץ המשפטי לממשלה היה כי יתייחס להצעתנו, ולפיה אימות היהדות ייעשה על ידי פסק דין מבית דין מוכר, דבר שלצערנו לא באה לגביו כל התייחסות בחוות דעתו.

מכל מקום, בית הדין יתייחס לעמדת היועץ"ש ויראה להלן שכהחלטתו הקודמת כן עתה, אף המחוקק נתן דעתו לסמכויותיו של ביה"ד הרבני בבואו לקבוע יהדות, ובכלל זה סמכות לביה"ד לעיין בכל מסמך על אף החיסיון בבואו לברר יהדות בעלת הביצית.

טרם ניגש לעמדתנו, נזכיר בתמצית את החלטתנו הקודמת ביחס לשאלת הסמכות.

1. החוק קבע בסעיף 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."

2. מסעיף 42 עולה כי החוק אינו בא לפגוע בסמכותו של בית הדין הרבני לברר את יהדותו של אדם שנולד מתרומת ביצית. מכך יש להסיק כי כדי לממש את סמכותו של בית הדין לברר יהדות לצורך נישואין, רשאי בית הדין לפנות לאחד ממאגרי המידע כדי לקבל מידע על

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

התורמת. כמו כן רשאי בית הדין להפעיל את סמכותו מכוח חוק בתי דין דתיים (כפיית ציות ודרכי דיון), התשט"ז-1956 הקובע בסעיף 3 כי:

"בית דין, כשהוא דן בענין שבשיפוטו, רשאי להזמין כל אדם לבוא לפניו כדי להעיד או להגיש מסמך שברשותו, והכל במידה הדרושה לבירור הענין."

הנה כי כן, כבר על פני הדברים לבתי הדין הרבניים ישנה סמכות לפעול כדי לברר את יהדותו של אדם אשר נולד מתורמת ביצית ולצורך כך בסמכותו של בית הדין לברר את זהותה של תורמת הביצית ואת יהדותה, וזאת על אף הוראות החיסיון הקבועות בסעיפים 38-40 לחוק, בסעיף 30 (ג) ובסעיף 37 לחוק.

ז. התייחסות לחו"ד של היועץ המשפטי לממשלה

היועץ המשפטי לממשלה סבור כי בסעיף 36 לחוק הוסדרה אפשרות מסירת מידע מרשם היילודים, ובהתאם להוראת סעיף זה רק בית המשפט לענייני משפחה רשאי להתיר לרשם למסור תשובה חיובית או שלילית לשאלה אם אדם נולד מתורמת שאינה בת דתה של התורמת, ובכל אופן התשובה לשאלה זו ניתנת ללא פרטים מזהים של התורמת. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, אין לקבל את הפרשנות המוצעת על ידי בית הדין הרבני [ראה החלטתנו הקודמת בתיק זה] לפיה סעיף 42(ב) לחוק מקנה לו סמכות לעיין בפרטים של התורמת ועל ידי כך לעקוף את ההסדר הספציפי שנקבע בסעיף 36 בעניין האפשרות לקבלת מידע מהמרשם. להן נבהיר כי לעמדת ביה"ד, טענה זו אינה נכונה. נוסח סעיף 36 לחוק הינו:

"(א) בית המשפט יתיר לרשם למסור תשובה חיובית או שלילית, לאדם שמלאו לו 18 שנים או לגבר ולאישה המעוניינים לברר, יחד, אם מי מהם נולד כתוצאה מתורמת ביציות ואם נולד מתורמת שאינה בת דתה של התורמת, אם שוכנע שניסבות מיוחדות מצדיקות את מסירת התשובה, ובלבד שמתקיימים כל אלה:

(1) אין במסירת התשובה כדי לגרום נזק לבריאותו הגופנית או הנפשית של האדם, או לסכן את חייו;

(2) כושרו ובשלותו השכליים והנפשיים של האדם מאפשרים לו הבנה נאותה של התשובה ומשמעותה;

(3) התועלת שבמסירת התשובה לאדם עולה על הנזק שייגרם לו מאי-מסירתה.

(ב) התיר בית המשפט לרשם למסור תשובה כאמור בסעיף קטן (א), ימסור הרשם את התשובה בלא פירוט נוסף ובלא מידע המזהה את התורמת, האם הנושאת או הגבר שמזרעו הופרו הביציות וכתוצאה מאותה הפריה נולד האדם."

סעיף 36 (א) עוסק בפנייה לרשם של אדם או של זוג המעוניינים לברר האם נולדו מתורמת ביצית והאם התורמת אינה בת דתה של התורמת. במקרה שכזה הסמכות לאשר את חשיפת המידע היא של בית המשפט לענייני משפחה. הסעיף אינו רלוונטי למקרה בו הפנייה למרשם היא של בית הדין הרבני. כך שטענת ב"כ היועץ המשפטי לממשלה לפיה הפרשנות לסעיף 42(ב) לחוק כך שהוא מקנה לבית הדין הרבני סמכות לעיין בפרטים של התורמת סותרת את ההסדר שנקבע בסעיף 36 איננה יכולה לעמוד. פנייה של אדם פרטי לרשם אינה דומה לפנייה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

של בית הדין הרבני, ולא ניתן להסיק מהוראת חוק החלה על אדם פרטי כאשר לסמכות של בית הדין הרבני.

עוד טוענת ב"כ היועץ המשפטי לממשלה כי סעיף 42(ב) לחוק בא לסייג את הוראת סעיף 42(א) לחוק הקובעת כי "יילוד שנולד כתוצאה מתרומת ביצית, יהיה ילדה של הנתרמת לכל דבר ועניין". לטענתה, "כוונת המחוקק, היא להורות שעל אף שהנתרמת היא האם החוקית, כפי שנקבע בסעיף קטן (א), קביעה זו אינה מחייבת לעניין דיני היוחסין על-פי התורה, ובעניין זה שומרים בתי הדין הרבניים על עצמאותם ההלכתית". פרשנות זו מקובלת על בית הדין. אכן סעיף 42(ב) מאפשר לבית הדין הרבני לשמור על עצמאותו ההלכתית, והקביעה כי יילוד שנולד מתרומת ביצית יהיה ילדה של הנתרמת לכל דבר ועניין אינה מחייבת את בית הדין. אלא שתוצאת פרשנות זו היא כי בית הדין יכול לראות בילד הנולד מתרומת ביצית כבנה של תורמת הביצית לעניין דיני היוחסין, ובמצב שכזה אם לא תינתן לבית הדין הסמכות לברר את יהדותה של התורמת, הרי שהילד לא יוכל להיחשב ליהודי.

לא ברור אם כך מהי הטענה של ב"כ היועץ המשפטי – האם לעמדתו, המחוקק התכוון להעניק לבית הדין סמכות לקבוע כי ילד הנולד מתרומת ביצית אינו בגדר יהודי ואינו יכול להינשא כדמו"י, אך אין בכוונת המחוקק ליתן לבית הדין אפשרות לאפשר את נישואי הילד כדמו"י ע"י הליך בירור יהדות המקובל בבתי הדין? בעיני בית הדין לא נראה סביר כי כוונת המחוקק היא לאפשר לבית הדין לאסור, אך לא לאפשר לו להתיר. לא סביר כי המחוקק התכוון להשאיר את הילדים הנולדים מתרומת ביצית מבלי קביעה כי הינם יהודים ומבלי אפשרות להינשא כדמו"י.

יתר על כן, מעבר לקביעה בסעיף 42(ב) כי "אין בחוק זה כדי לפגוע בדיני איסור והיתר לענייני נישואין וגירושין", מוסיף וקובע סעיף 42(ב) כי אין החוק בא לפגוע בסמכויותיהם של בתי הדין הדתיים. ב"כ היועץ המשפטי לממשלה מתייחס רק לרישא של סעיף 42(ב), אך אינו מסביר מדוע נדרשת הסיפא של הסעיף. שהרי, אם כוונת המחוקק הינה רק לאפשר לבתי הדין לקבוע לאיזה אמא מיוחס הילד ובהתאם לאפשר או לשלול את נישואיו כדמו"י, מדוע נדרש להוסיף כי החוק אינו בא לפגוע בסמכויות בתי הדין הרבניים? אנו סבורים כי הסיפא של סעיף 42(ב) מצביעה על כך שאין בכוונת החוק לשלול מבית הדין את סמכותו לנקוט בהליכי בירור יהדות של קטין הנולד מתרומת ביצית, על כל הכרוך בכך. במסגרת סמכות זו, סבור בית הדין כי רשאי הוא להורות לכל גורם המחזיק במידע למסרו לבית הדין לצורך דיון בשאלת בירור יהדות ואישור להינשא כדת משה וישראל (בהתאם לסעיפים 4-3 לחוק חוק בתי דין דתיים (כפיית ציות ודרכי דיון) ובהתאם לתקנה פג לתקנות הדיון בבתי הדין הרבניים בישראל, התשנ"ג).

יצוין כי בנוסח הצעת חוק תרומת ביציות, התשס"ז-2007 מופיע סעיף 44 הקובע כי "אין בחוק זה כדי לפגוע בדיני איסור והיתר לענייני נישואין וגירושין". התוספת שבסעיף 42(ב) לחוק הקובעת "ומסמכויותיהם של בתי הדין הדתיים" נוספה בשלב מאוחר יותר. מעיון בפרוטוקולים של ועדת העבודה, הרווחה והבריאות אשר עבדה על נוסח החוק, עולה כי ככל הנראה התוספת נוספה לחוק לאחר שיחות שערכה היועצת המשפטית של משרד הבריאות עם רבנים כדי לקבל הסכמתם לחוק. הדבר מחזק את המסקנה כי החוק אינו בא לפגוע בסמכותו של בית הדין הרבני לברר יהדות.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

יש להוסיף כי פרשנות חוק נעשית בהתאם לתכליתו. מתוך מגוון המשמעויות הלשוניות שהטקסט סובל בלשונו יש לבחור את אותו מובן שיותר מכל מובן אחר מגשים את התכלית המונחת ביסוד הטקסט. לענין זה, ראו למשל בג"ץ 4562/92 ח"כ אליעזר זנדברג נ' רשות השידור (1996):

"פרשנותו של טקסט משפטי – ובענייננו, חוק התשריר – היא פעולה משולבת של לשון ותכלית:

מילות החוק ומטרתו הן כלים שלובים. על המטרה ניתן ללמוד מהמלים, ואת המלים יש לפרש על-פי המטרה" (בג"ץ 507/81 ח"כ אבו חצירא ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח', בעמ' 584).

הלשון קובעת את מתחם האפשרויות הלשוניות. כל אופציה פרשנית חייבת לתחם עצמה למסגרתו של מיתחם זה. הפרשן אינו רשאי ליתן ללשון הטקסט משמעות שזו אינה יכולה לשאת. אכן, הפירוש ללשון הטקסט יכול שיהא מרחיב ויכול שיהא מצמצם, יכול שיהא רגיל ויכול שיהא חריג, אך הוא צריך תמיד למצוא נקודת אחיזה ארכימדית בלשון החוק. לשון הנורמה משמשת הן נקודת מוצא לתהליך הפרשנות, והן מסגרת שבתוכה הוא פועל. אמת, המרכיב הלשוני אינו תנאי מספיק לפרשנות. אך הוא תנאי הכרחי לה. "מלאכת הפירוש אינה מוגבלת אך למלים, אך המלים מגבילות את הפירוש" (ד"נ 40/80 קניג נ' כהן [4], בעמ' 715). בצד הלשון עומדת התכלית. אלה הם המטרות, היעדים, האינטרסים והערכים אשר הנורמה נועדה להגשים. לכל נורמה תכלית – ולרוב מספר תכליות – שאותן היא נועדה להגשים. נורמה ללא תכלית היא דבר הבל. תכלית של נורמה היא עניין נורמטיבי. היא נלמדת מלשון הנורמה ומההיסטוריה שלה, מסוג העניין המוסדר ומטיפוס ההסדר. על תכלית הנורמה למד הפרשן מערכי היסוד של השיטה, ובהם הרצון והצורך להגשים ערכי צדק, מוסר וזכויות אדם."

כן ראו ע"א 2000/97 לינדורן נ' קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (1999):

"בפרשנותו של טקסט משפטי עלינו להבחין בין משמעותו הלשונית של הטקסט לבין משמעותו המשפטית. משמעותו הלשונית של הטקסט קובעת את מגוון המשמעויות שהטקסט יכול לשאת בשפתו. משמעותו המשפטית של הטקסט היא המשמעות הלשונית המגשימה את התכלית שהנורמה הגלומה בטקסט נועדה להגשים (ראו בג"ץ 267/88 רשת כוללי האידרא, עמותה נ' בית המשפט לעניינים מקומיים, בעמ' 736)."

וכן דנג"ץ 5026/16 שי גיני נ' הרבנות הראשית לישראל (12.9.17):

"השאלה שלפנינו, אם כן, היא שאלה פרשנית. בבואנו לענות על שאלה זו נקודת המוצא היא כי מתוך מבחר האפשרויות הלשוניות יש לאמץ פרשנות שתגשים בצורה המיטבית את התכלית שהחוק נועד להגשים (ראו: אהרן ברק פרשנות תכליתית במשפט 132 (2003) (להלן: ברק פרשנות תכליתית) (").

מקריאת הוראות חוק תרומת ביציות אין ספק כי תכליתו לדאוג לכך שילד הנולד מתרומת ביצית יהיה בן דתה של האם הנתרמת, אשר היא זו שיוולדת ומגדלת את הילד הנולד, וזאת בין היתר כדי שיוכל בבוא היום להינשא בהתאם לדתה של אמו ללא קושי. החוק קובע במפורש כי אחד מהתנאים הנדרשים לאישור תרומת ביצית הוא שהתרומת והנתרמת הינן בנות אותה דת (סעיף 13(ה)(3)(א) לחוק). תכלית זו מובילה לפרשנות סעיף 42(ב) לחוק באופן המאפשר לבית

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הדין הרבני לברר את יהדותה של תורמת הביצית, שכן אין כל דרך אחרת לוודא כי התורמת היא יהודייה וע"י כך לקבוע כי היילוד הנו יהודי. כלומר, כדי להגשים בצורה המיטבית את מטרת החוק שהיא לוודא כי הנולד מתרומת ביצית הוא בן דתה של האם המגדלת, יש לאמץ את פרשנות סעיף 42(ב) לחוק המעניקה לבית הדין הרבני סמכות לברר את יהדותה של התורמת. פרשנותה של ב"כ היועץ המשפטי לממשלה את סעיף 42(ב) אינה מגשימה את תכלית החוק האמורה, שכן פרשנות זו, השוללת מבית הדין את הסמכות לברר את יהדותה של תורמת הביצית אינה מאפשרת לקבוע את יהדותו של הנולד מתרומת ביצית.

ת. הרציונל הזהה בבירור יוחסין אצל מאומצים

חשוב להוסיף כי לעניין בירור יוחסין של מאומצים מאפשר חוק אימוץ ילדים, תשמ"א-1981 לרושם הנישואין לעיין בפנקס האימוצים, כאשר סעיף 30 (א) לחוק האימוץ קובע:

“פנקס האימוצים לא יהיה פתוח לעיון, ואולם רשאי לעיין בו –

(1) היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו;

(2) רושם נישואין או מי שהוא הסמיך לכך, כשהעיון דרוש למילוי תפקידו הרשמי;

(3) עובד סוציאלי ראשי כאמור בסעיף 36(ב).”

בהליך בירור יהדות של מאומצים מישראל (לצורך נישואין כדמו"י) מקבלים מבררי היהדות של בתי הדין הרבניים את פרטי האם הביולוגית ומבררים את יהדותה בדרכים העומדות בפניהם, כולל מפגש עם האם הביולוגית אם הדבר ניתן.

הנה כי כן, לגבי מאומצים, הכיר המחוקק במפורש בצורך לקבל את פרטי האם הביולוגית כדי לקבוע את יהדות המאומץ בדרך של בירור יהדות, ולא הסתפק בפרטי הדת המופיעים לגבי האם הביולוגית במרשם האוכלוסין. לא ברור מדוע שונה הדבר לגבי יילודים מתרומת ביצית. סעיף 36 (ג) (2) לחוק תרומת ביציות מאפשר לרשם הנישואין רק לפנות לרשם האחראי על מרשם היילודים “כדי לברר אם גבר ואישה שנרשמו אצלו לנישואין הם קרובי משפחה” ועל פניו אינו מאפשר לרושם הנישואין עיון במרשם עצמו ואינו מאפשר לקבל מידע על התורמת.

ט. התייחסות לחור"ד היחידה למשפט עברי במשרד המשפטים

חוות הדעת של היחידה למשפט עברי במשרד המשפטים גם היא מופלאה. לפי חוות הדעת, כיון שיש בהלכה דין רוב, על בית הדין להימנע מלברר את העניין.

נאמר כי בכוונת מכוון לא נכנסנו לפרטי ההלכה בעניין שלפנינו. בקצרה נוכל לומר כי ההעלמה של פרט מהותי כמו יהדות, וקביעתו על סמך רישום שאינו ראיה אף לכאורה, הינה בבחינת דין מרומה. כמו כן, אין ספק שהפגמים המרובים שיש בקביעת היהדות על פי מרשם האוכלוסין גורמים שתהיה חובה לברר, ולא לסמוך על הרוב.

י. סוף דבר

יש להעיר שלדברינו הנזכרים לעיל גם לו היה בית הדין מאמת ויודע ידיעה עצמית כי אכן בעלת הביצית רשומה כיהודיה במרשם האוכלוסין, לא הייתה לידיעה זו כל משמעות משפטית, שכן הרישום אינו מהווה ראיה אפילו לכאורה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

עם חתימה נחזור על הצעתנו הפשוטה הכוללת בתוכה שמירה מוחלטת על חסיונה של בעלת הביצית אפילו מבית הדין הרבני.

תורמת הביצית תפנה לבית דין רבני באזור מגוריה ותעבור הליך פשוט ומקובל של בירור יהדות בלא לציין את מטרתו של ההליך ובלא שידע אדם כלשהו ואף לא בית הדין על כוונתה לתרום ביצית. ייקבע אדם, יכול שיהיה איש משרד הבריאות המקובל על הרבנות הראשית, שיאשר כי אישור יהדות בעלת הביצית היה לנגד עיניו ועל סמך הצהרתו יינתן אישור יהדות לוולד.

בזה יוסדר מעמדם של כל מי שנולדו לאם יהודיה ולבעלת ביצית יהודיה ללא חשש, ובכך יתאפשר לקבוע את יהדות תורמת הביצית בוודאות על ידי בית דין מוכר ולפי קריטריונים מקובלים, בלא לפגוע בחסיון כלשהו.

לנסיבות נדון זה

גם בנדון זה היה ניתן לאשר יהדות על פי ההצעה הפשוטה הנ"ל. קרי משרד הבריאות יפנה את תורמת הביצית לבית דין רבני באזור מגוריה. התורמת תעבור הליך פשוט ומקובל של בירור יהדות בלא לציין את מטרתו של ההליך ובלא שידע אדם כלשהו ואף לא בית הדין על היותה תורמת ביצית. איש משרד הבריאות המקובל על הרבנות הראשית, יאשר כי אישור יהדות בעלת הביצית היה לנגד עיניו ועל סמך הצהרתו יינתן אישור יהדות לוולד.

ככל שלא תתקבל הודעת משרד הבריאות כי כך נעשה, לצערנו לא יהיה מנוס מלסגור את התיק בהעדר נתונים כלשהם על יהדות תורמת הביצית, תוך שמובהר כי העוול שנעשה לבן ולאמו גדול מנשוא.

התיק ייסגר בהעדר ביצוע הנחיותינו בתאריך 01.04.2020.

עותק מפסק דין זה יועבר לעיון כב' הרבנים הראשיים הראשון לציון ונשיא מועצת הרבנות הראשית הגר"י יוסף שליט"א, נשיא בית הדין הגדול הגר"ד לאו שליט"א, וכן לסגן שר הבריאות ח"כ הרב יעקב ליצמן וליועץ המשפטי לממשלה הד"ר אביחי מנדלבלית.

פסק הדין מותר לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים.

ניתן ביום כ"ט בתשרי התש"פ (28.10.2019).

הרב אליהו אריאל אדרי – אב"ד הרב אבידן משה שפנייר הרב אברהם הרוש

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה