



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני כבוד השופטת ג'מילה ג'בארין כליפה

פלוגי

תובע

נגד

1. פלוגית

נתבעים

1. היועץ המשפטי לממשלה - משרד הרווחה

ע'

בענין הקטין

החלטה

1. עניינה של החלטה זו בשאלה : האם יש להורות על ביצוע בדיקה לסיווג רקמות לבירור אבהות ביחס לקטין שהינו כיום בן 11 חודשים, כבקשת הוריו הרשומים , או שמא טובתו אינה מתיישבת עם כך בהתאם לעמדת ב"כ היועמ"ש?

רקע עובדתי וטענות הצדדים-

2. התובע והנתבעת מס' 1 בני העדה המוסלמית אשר נישאו בהתאם לדת השרעית המוסלמית ביום 21/6/2019.

3. מערכת היחסים בין הצדדים עלתה על שרטון כאשר הנתבעת הייתה בהיריון, ובעקבות חשד של התובע כי הנתבעת מנהלת קשר עם גבר זר , והצדדים נפרדו . ביום 17/1/2020 ובעת שהנתבעת הייתה בשבוע ה 20 להריונה , חתמו הצדדים על הסכם גירושין, ולפיו הוסכם, בן היתר, כי הצדדים יתגרשו, והם יפנו בהסכמה לבית המשפט לענייני משפחה בבקשה מוסכמת לבירור האבהות של התובע ביחס לעובר. הסכם הגירושין אושר בפני בית הדין השרעי והצדדים התגרשו .



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

4. התובע הגיש את התביעה שבנדון לביצוע בדיקת גנטית לבירור האבהות ביחס לעובר עוד ביום 22/1/2020, לתביעה צורף תצהיר הסכמה מטעם הנתבעת. מספר חודשים לאחר מכן, נולד הקטין ונרשם תחת שמותיהם של שני הצדדים.

5. לתיק הוגש תסקיר מטעם העו"ס X מלשכת הרווחה בעיריית X, העו"ס המליצה לא להיעתר לבקשה ולא לבצע בדיקה גנטית, ובפרק סיכום ציינה כדלקמן: "הדין השרעי מאפשר בדיקת אבהות במקרים של הכרה באבהות ולא במקרים של הכחשת אבהות, במידה ותיערך בדיקת רקמות והבדיקה תאושש שהקטין הוא בנו הביולוגי של פלוני, מצב זה הוא האופטימאלי מבחינת הקטין החששות של פלוני יסתיימו והקטין עלול לזכות בחוויית קשר עקבי ויציב עם אביו. מצב זה מיטיב ומשרת את טובת הקטין.

במידה ותיערך בדיקה גנטית, ותוצאות הבדיקה תשלול אבהותו של האב, טובתו של הקטין תיפגע וייגרם נזק בלתי הפיך בעיקר חברתית, הקטין יישאר ללא אב רשום וללא ייחוס, דבר אשר עלול לגרום לנידוי חברתי, סטיגמה חברתית שלילית ושליטת זכויות כלכליות וחברתיות. החששות של האב עלולות לפגוע בקשר הורה ילד ויגרם לאב להפחית במפגשים ואף עלול להקצין בזה שהאב יינתק קשר בעתיד להערכתנו הנזק אשר עלול להיגרם לתינוק בביצוע הבדיקה גובר על התועלת מביצועה, לאור כך ממליצים לא לבצע בדיקה גנטית".

6. ב"כ היועמ"ש הודיע גם, כי הוא מתנגד לעריכת בדיקה לסיווג רקמות, הן לאור האמור בתסקיר והן מאחר ולא עלה בידי התובע להוכיח כי לקטין צורך ממשי בעריכת הבדיקה הגובר על הפגיעה שעלולה להיגרם לו כתוצאה מעריכתה.

7. עמדת העו"ס וב"כ היועמ"ש הועברו לתגובת התובע אשר עמד על תביעתו לעניין ביצוע הבדיקה הגנטית.

לשיטת התובע, קיים צורך ממשי לבצע את הבדיקה, הדת השרעית האיסלאמית מאפשרת בירור טענת אבהות ביחס לקטין שנולד לזוג נשוי אם התביעה מוגשת סמוך לאחר הלידה של הקטין, התביעה שבנדון הוגשה בעת שהנתבעת הייתה בהיריון, בעקבות חשדות של התובע בעניין קיום קשר בין הנתבעת לגבר זר; הצדדים הסכימו על ביצוע הבדיקה לסיווג רקמות, ההסכמות אושרו בבית הדין השרעי, בדיקה זו תגרום לוודאות וייחוס לקטין, התועלת שתיגרם לקטין מביצוע הבדיקה עולה על הנזק שייגרם אם לא תבוצע הבדיקה.



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

8. בדיון אשר התקיים בפני ביום 6/4/2021, הנתבעת מס' 1 לא התייצבה לדיון, ב"כ היועמ"ש והעו"ס חזרו על העמדה ולפיה אין לאפשר ביצוע הבדיקה לסיווג רקמות, ומנגד התובע חזר על עמדתו לעניין הצורך הממשי לביצוע הבדיקה וטובת הקטין.

9. הנתבעת מס' 1 התייצבה בפני לדיון ביום 14/4/2021, יחד עם אימה, והתובע וב"כ. הנתבעת חזרה שוב על עמדתה לבצע הבדיקה הגנטית, שכן לשיטתה ביצוע הבדיקה יביא תועלת לקטין, האב יכיר בפועל באבהותו והקטין יקבל מלוא זכויותיו מאת אביו.

מצב משפטי-

10. המסגרת הנורמטיבית לפיה תוכרע השאלה, אם יש להיענות לעתירת התובע לביצוע בדיקה גנטית לבירור האבהות אם לאו, במקרה שהוא אב רשום, מוסדרת בסעיף 28ד(א) לחוק מידע גנטי, תשס"א-2000, הקובע לאמור:

צו לעריכת בדיקה בנסיבות מיוחדות (תיקון מס' 3) תשס"ח-2008 (תיקון מס' 6) תשע"ו-2016

28 ד (א)..... לא יורה בית המשפט על עריכת הבדיקה, אלא אם כן שוכנע שיש בעריכתה צורך ממשי הגובר על פגיעה שעלולה להיגרם כתוצאה מהבדיקה.

(ב) בבוא בית המשפט להורות על עריכת בדיקה לפי סעיף קטן (א), יביא בחשבון, בין השאר, שיקולים אלה:

(1) קיומו של חשש לפגיעה בקטין, בחסוי או בפסול הדין, לרבות לפי דין דתי, כתוצאה מהבדיקה;

(2) אפשרות לערוך את הבדיקה בדרך שתקבע את קשרי המשפחה כך שהפגיעה בזכויות הקטין, החסוי או פסול הדין, תצומצם או תימנע.

11. שומה על בית-המשפט לשקול את "טובת הקטין" לגופו, כעקרון על, בכל עניין ועניין הבא לפניו ואשר כרוך בו עניינו של קטין לרבות בשאלת האבהות

עניינו של סעיף 28 ד לחוק מידע גנטי, הוא איזון נכון בין האינטרסים המצדיקים עריכת בדיקת רקמות לבין התוצאות האפשרויות של בדיקה זו, ומעל כולם השאלה האם בדיקה זו עולה בקנה אחד עם טובת הקטין (ראה בהרחבה תמש (נצ') 7530/08 יי (קטין) נ' פלוני). (תמש (ת"א) 37199-02-12 מ. מ' נ' ל. מ.; תמש (ת"א) 8764-01 מ.א נ' מ.ל).

12. הפסיקה מייחסת חשיבות רבה לידיעת זהותו של אביו של קטין ויחוסו. אומר בית המשפט העליון: (עא 7155/96 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה):



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

"הוריו וילדיו של אדם הם חלק מאישיותו, חלק מ"האני" האיש, המשפחתי והחברתי שלו, אולי יותר משמו. אמנם זהות הורים אינה דבר הניתן לבחירתו ולקביעתו של אדם, אולם התייחסותו של אדם לזולתו כאל בנו-בתו, או התייחסות הבן-הבת לאדם כאל הורה, מבטאת את אישיותו, את רגשותיו ואת חובותיו במישור האתי-מוסרי."

ראו גם עא 3077/90 פלונית נ' פלוני, פ"ד מט(2) 578. לשאלת קביעת האבהות יש השלכות ותוצאות מעבר לקביעה זו עצמה, ומעבר לזכויות וחובות שבין הקטין לבין מי שהוכר כאביו, כך למשל בעניין מזונות, אימוץ, ירושה, וכדומה. (עא 431/80 גד רוזנברג נ' קרן חזן, פ"ד לה(2) 742).

דיון והכרעה-

13. אקדים אחרית לראשית ואומר כבר עתה כי, לאחר ששמעתי את הצדדים ועיינתי בכל חומר הראיות שהוצג בפניי, שוכנעתי שבנסיבות מקרה זה קיים צורך ממשי המצדיק ביצוע הבדיקה לסיווג רקמות לבירור קשר האבהות בין התובע לקטין, וכי הנזק העלול להיגרם לקטין מאי ביצוע הבדיקה עולה על הנזק שייגרם אם תוצאת הבדיקה תהיה שלילית.

14. תחילה אציין כי, אינני מקבלת את עמדת העו"ס לפיה הדת השרעית האיסלאמית אינה מאפשרת מקרים של שלילת אבהות. לעמדה זו אין כל בסיס משפטי או דתי.

בהתאם לאמור בסימן סימן 52 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל, 1922,:

"לבית הדין הדתיים המושלמים הדתיים יהא שיפוט יחיד בענייני המצב האישי של המושלמים שהם נתינים ישראלים או נכרים שהינם כפופים בעניינים כאלה, לפי חוק נתינותם, לשיפוטם של בתי הדין המושלמים הדתיים. בהתאם לחוק הפרוצדורה של בתי הדין המושלמים הדתיים מיום 25 באוקטובר, 1933..."

סעיף 7 לחוק הפרוצדורה העותומני קובע:

"בתי הדין מוסמכים לדון ולפסוק בעניינים הבאים: ...

תביעות בקשר עם נישואין וגירושין, מוהר, דמי מזונות, יחוס ילדים וגידולם."

על פי המשתמע מלשון סעיף 7 לחוק הפרוצדורה העותומני, יחוס ילדים עניינו בין היתר, אם לא בעיקר, קביעת או שלילת האבהות עליהם.



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- בהתאם לסעיף 3(ב1) לחוק בית המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה – 1995, לבית המשפט לענייני משפחה סמכות דיון מקבילה לזו הנתונה לבית הדין השרעיים לפי סימן 52 לדבר המלך במועצה, למעט בענייני נישואין וגירושין (בג"צ 8906/04 פלונית נ' פלוני ואח' [פורסם בנבו] תק-על 2005 (3), 767, עמ' 771).
- לפיכך, בית משפט זה מוסמך לדון בתביעת קביעת אבהות או שלילתה.
15. פסק הדין המנחה בסוגיה של תביעת לשלילת אבהות של מוסלמים הינו של כבוד השופט סארי גייסי בתמ"ש (נצ') 4232/04 ב.א.א. נ' א.ש.א [פורסם בנבו] (ניתן ביום 2.6.10) הקובע כי, על פי הדין המוסלמי חזקה שילד שנולד לאישה נשואה, הינו בנו של בעלה בהתאם לכלל "אלולד ללפראש" קרי: "הילד שייך למיטת הזוגיות", אך כל האסכולות של דת האיסלאם (האסכולה המלכית, האסכולה החנפית, השאפעית והחנבלית) וכל המלומדים ("פוקהאא") תמימי דעים כי בעל רשאי לשלול אבהותו על ילד שנולד מאשתו אם עשה זאת במועד לידת הילד או בימים בהם נהוג על פי מנהגם של בני אותה ארץ לבוא ולברך את ההורים על לידת הילד, דהיינו שלילת אבהות אמורה להיעשות, בסמוך לאחר לידת הילוד, מתוך שמירה על טובת הקטין.
16. בנסיבות דנן, התובע הגיש את התביעה אף בתקופת ההיריון ומיד לאחר שקונן בלבו החשש לעניין אבהותו, כך שהגשת התביעה עוד לפני לידת התינוק כן עומדת בתנאים האמורים בדת האיסלאם לעניין בירור האבהות.
17. התובע נתן הסבר לעניין בקשתו לביצוע הבדיקה, לשיטתו ביום 2/1/2020 הוא גילה כי הנתבעת מס' 1 מנהלת קשר טלפוני עם גבר אחר, הוא ראה הודעות כתובות בין השניים ותכנן למפגש ביניהם, הדבר ערער האימון שלו כלפיה ועלה בלבו החשש כי ההיריון נוצר כתוצאה מקשר עם גבר זר; הצדדים נפרדו עוד ביום 4/1/2020 והתגרשו בהסכמה. לשיטת התובע, ההתכתבויות לא הוצגו בפני בית הדין או בפני בית המשפט במטרה לשמור על צנעת הפרט ופרטיותה של הנתבעת.
- מנגד, ועל פי האמור בתסקיר הנתבעת לא הכחישה את ההתכתבויות עם הגבר האחר, אך לשיטתה זה היה ב 12/2019, היא נכנסה להיריון במועד מוקדם ב 9/2019, כך שההיריון התרחש לפני שהכירה את הגבר האחר, היא הכחישה בתוקף כל קשר מיני בינה לבין הגבר האחר ואף מכחישה כי נפגשו, ועל כן היא מסכימה לביצוע הבדיקה הגנטית והיא בטוחה שהתובע הינו אביו של הקטין.



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

18. אין ספק ואין מחלוקת כי טובתו של הקטין להיות בקשר עם שני הוריו.
הקטין כיום הינו בן 11 חודשים, הוא נמצא בחזקת ובמשמורת אימו. בהתאם לאמור
בתסקיר מאז לידת הקטין התובע פגש אותו מספר פעמים בודדות בלבד, כך שלא קיים קשר
שוטף ורציף בין התובע לקטין, ובעיקר לאור החששות בלבו של התובע שאינו האב הביולוגי.
19. הותרת המצב על כנו ללא ביצוע בדיקה גנטית, והשארת התובע כאב רשום, אין בו כל
ערובה להטבת מצבו של הקטין.
אי ביצוע הבדיקה ישאיר את החששות בליבו של התובע, דבר אשר עלול לפגוע בקשר עם
הקטין ואף לנתק הקשר בעתיד, כפי שאף ציינה העו"ס עצמה בתסקיר.
סבורני כי, כל דחייה של בירור עניין האבהות רק תציף ותעמיד את הקטין בליבה של
הסערה הגועשת בין הוריו, לעניין זהות האב, ותסבך עוד יותר את הליכי התפתחותו.
20. יתר על כן, המצב הנוכחי, הותרת אב רשום שאינו מקיים קשר עם בנו הוא מצב שעלול
להיות יותר גרוע מבחינת הקטין, שכן האב הרשום לא יחדל מטיעונו בפני כל כי, יש ספק
לעניין האבהות. מצב זה יזיק לקטין יותר ככל שהוא יגדל ולמעשה אינו יכול להתמודד
ולהתגונן בפני שמועות אלו, שאף יפגעו בו ויגרמו לו לנזקים נפשיים, רגשיים
והתפתחותיים.
21. לעומת זאת ביצוע הבדיקה הגנטית על שתי תוצאותיה יכולה לשרת את טובת הקטין :
א. אם יתברר שהתובע הינו אביו של הקטין, החששות של התובע יסתיימו והקטין
ייהנה ויזכה מחוייית קשר עקבי ויציב עם התובע, והוא יקבל את כל זכויותיו האבהיות
הרגשיות, הכספיות והכלכליות, במצב של וודאות שכה הכרחית בחיי הקטין. מצב זה
בהחלט משרת את טובת הקטין.
ב. אם יתברר שהתובע אינו אביו של הקטין הרי אין פגיעה של ממש במערכת היחסים והקשר
בין האב לקטין, שכן היא עדיין לא נרקמה למערכת יחסים קבועה ויציבה הן לאור גילו של
הקטין והן לאור מיעוט המפגשים ודלילות הקשר ביניהם.
22. אכן קיים חשש שככל שממצאי הבדיקה יראו, כי האב אינו אביו של הקטין, יאבד הקטין
אב רשום במשרד הפנים על כל המשתמע מכך, אך אני מוצאת כי מדובר בטיעון חלש
מבחינת משקלו מהטעמים הבאים.
א. הנתבעת הסכימה לעניין ביצוע הבדיקה, היא הביעה את הסכמתה במספר הזדמנויות,
במסגרת הסכם הגירושין ביום 17/1/2020, בתצהיר אשר צורף לתביעה, בפני העו"ס



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

- 1 במסגרת בירור התביעה שבנדון. הנתבעת גם התייצבה לדיון בפני ביום 14/4/2021
2 והצהירה לפרוטוקול על הסכמתה לביצוע הבדיקה, כאשר הנתבעת חוזרת על עמדתה שהיא
3 לא קיימה יחסי מין עם גבר אחר וכי היא בטוחה שהתובע הינו אביו של הקטין.
4 שוכנעתי והתרשמתי כי הסכמה זו נובעת מרצון מלא ומדעת ללא כל השפעה או כפייה של
5 הנתבעת כאשר היא בטוחה בעמדתה וגרסתה בעניין האבהות של התובע.
6 עמדות אלו תומכות בהשערה, כי רבים הסיכויים שממצאי הבדיקה יאששו את האבהות
7 הרשומה.
8
9 ב. בנוסף, מהאמור בתסקיר ומטיעוני התובע בדיון מיום 30/3/2021 עולה כי אחיה של הנתבע
10 לקח מהצדדים בדיקות רוק שנשלחו למעבדה לסיווג רקמות בחו"ל, וכי התוצאה אשר
11 התקבלה חיובית.
12 לשיטת התובע הוא איננו סומך על בדיקה זו, מה גם שתוצאות הבדיקה לא הוצגו בפני ואין
13 יכולות להוות ראיה קבילה, יחד עם זאת זה מחזק הסבירות לתוצאה חיובית במקרה זה.
14
15 ג. במידה ותוצאות הבדיקה יהיו שליליות ויימחקו שמו של התובע כאב רשום של הקטין,
16 במצב כזה הנתבעת יכולה להגיש תביעה לקביעת אבהות כנגד הגבר האחר אשר זהותו
17 ידועה לצדדים, אם בכלל.
18
19 23. לא שוכנעתי כי, קיימת סכנה לשלומה או בטחונה של הנתבעת או של התינוק גם אם יתברר
20 שהתובע אינו אביו. העו"ס ציינה בתסקיר כי הנתבעת מתגוררת בבית הוריה ובביקור בית
21 שנערך נצפה קשר חם וקרוב בין הנתבעת והקטין לבין משפחתה הם תומכים בה, אוהבים
22 אותה ואת הקטין הם בטוחים שהתובע הינו אביו של הקטין, מעוניינים שהבדיקה תבוצע
23 וגם אם התוצאות תהיה שלילית ימשיכו לתמוך בנתבעת ובקטין.
24 גם אימה של הנתבעת גב' X התייצבה לדיון בפני ביום 14/4/2021 והביעה את הסכמתה
25 לעניין ביצוע הבדיקה, היא הצהירה כי הסיכוי לתוצאה שלילית הינו קלוש, אך גם אם זו
26 תהיה התוצאה הם מחבקים את הנתבעת והקטין ואוהבים אותם ולא תהיה להם שום
27 סכנה.
28
29 24. התקווה הגדולה של שני ההורים בנסיבות המקרה דן היא, כי ממצאי
30 הבדיקה יאששו האבהות הרשומה, והתובע יאמין סוף סוף באופן מוחלט, כי הקטין הוא
31 בנו ובהתאם ישקיע בקשר עימו, תוך סילוק על הסף של כל העננות והחששות הנובעים
32 מסימני השאלה הנוכחיים, ולהביא לסיום כל הסערה הגועשת בין שני הצדדים אשר
33 פוגעת ותמשך לפגוע בקטין ואימו.



בית משפט לענייני משפחה בנצרת

תמ"ש 51871-01-20

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

25. לאור כל האמור לעיל, אני מאשרת ביצוע הבדיקה לסיווג הרקמות לבירור קשרי האבהות. החלטה בעניין הפניית הצדדים לביצוע הבדיקה תינתן במסמך נפרד.

המזכירות תמציא ההחלטה לב"כ התובע ולב"כ היועמ"ש.

ב"כ התובע ידאג להמציא ההחלטה לנתבעת.

ניתן לפרסום ללא שמות הצדדים ופרטים מזהים.

ניתנה היום, י' אייר תשפ"א, 22 אפריל 2021, בהעדר הצדדים.

ג'מילה ג'בארין כליפה, שופטת