



משרד הבריאות

הועדה הציבורית
לבחינת נושא הפיריון וההולדה

חוות דעת המיעוט
של
ד"ר מרדכי הלפרין

חלק ראשון

ירושלים, אייר תשע"ב
מאי 2012

תוכן עניינים:**פרק א': מבוא:**

1. נתוני רקע
2. עיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי
3. חריגים לעיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי
4. חוק יסוד כבוד האדם וחירותו
5. חוק מידע גנטי (תיקון מס' 3)
6. הזכות להעמדת צאצאים
7. ערכיה של מדינת ישראל

פרק ב': טובת הילד

1. הזכות שלא להיוולד לחיים אומללים
2. מושג הזכות
3. האיזון הנכון

פרק ג': השפעת המעמד האישי של המטופלים על הנגישות לטיפולי פריון

1. הקדמה
2. המצב המשפטי
3. טיפולי פוריות לאחד מבני זוג נשואים, בשילוב גורם חייוני
4. שאלת ההיתר
5. חובת יידוע בן הזוג החוקי
6. המלצות

פרק ד': מגבלות גיל במסגרת טיפולי פוריות

1. הקדמה
2. המצב המשפטי
3. המלצות

פרק ה': תרומות חומר גנטי:

תרומת זרע

פרק א': מבוא

1. נתוני רקע

ביום כ"ה בסיון תשי"ע (7.6.10) מינה מנכ"ל משרד הבריאות ועדה ציבורית-מקצועית רב-תחומית לבדיקת הסדרה חקיקתית של נושא הפריון וההולדה¹.

הועדה ההתבקשה

"לגבש המלצה לעניין הסדרה בחוק של נושא הפריון וההולדה, בהיבטים שאינם מטופלים כיום בחקיקה, וכן להציע שינויים בחקיקה הקיימת. לשם כך, תיתן הועדה את דעתה לשינויים הנובעים מהתפתחות הרפואה והקדמה הטכנולוגית, לשיקולים אתיים, לזכות להורות, לטובת הילד וזכותו לחיים טובים, להיבטים הלכתיים, לתמורות החברתיות ולמקובל במדינות אחרות בעולם."²

הועדה ישבה על המדוכה קרוב לשנתיים וקיימה 22 דיונים רחבים רב-תחומיים. במהלך הדיונים התברר יותר ויותר שמדובר בנושאים אשר חלקם מורכבים ואינם ניתנים לטיפול פשוטני וקל. לדעתי, דעת המיעוט, למרות ההכרה של חברי הועדה במורכבות זו, המסקנות שבחוות דעת הרוב, בחלק מהמקרים אינן נותנות את המשקל הראוי לעקרונות חשובים הנוגעים לזכויות הפרט, לעקרונות הנגזרים מחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, לעקרונות חשובים הנוגעים לטובת הילד, ולמשמעות הפגיעה האפשרית בערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

בהעדר מתן המשקל הראוי לעקרונות אלו, בחלק מהמקרים מעדיפה דעת הרוב צרכים של מבוגרים להעמדת צאצאים באמצעות טכנולוגיות רפואיות מורכבות. העדפה זו קיימת גם כאשר הדבר כרוך במחיר הכבד של פגיעה אפשרית בגורם שלישי, פגיעה אפשרית בילד, פגיעה באושיות החברה ובאיזון החברתי העדין בישראל. מצב זה חייב את כתיבתה של חוות דעת מיעוט, במיוחד לאחר שבקשה להוסיף לרשימת העקרונות האתיים

1. מכתב מנכ"ל משרד הבריאות מתאריך זה, אסמכתא 13 – 103.218184(מ).

המלצות הועדה נמצאות בקישור:

https://www.google.co.il/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CBsQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.health.gov.il%2Fpublicationsfiles%2Fbap2012.pdf&ei=m3D8U9upFJLR4QSu6IDQDw&usg=AFQjCNH-dWRyMGAGUwvqs_HEi-9tpuoauA&sig2=IzXGMNIO0fSSNiZYid6u9A&bvm=bv.73612305.d.bGE

2. מתוך כתב המינוי.

שבחור"ד הרוב את "עיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי", נדחתה ללא הנמקה תקפה, לדעת³.

יש לזכור כי למרות התקדמות מדעית וטכנולוגית מרשימה בתחום הטיפול הרפואי בבעיות פוריות בישראל, ישנם נושאים רבים הקשורים בנושא הפריון והולדה שטרם הוסדרו בחקיקה ראשית. עד כה נקבעו בחקיקה ראשית רק חוק ההסדרים לנשיאת עוברים ה'תשנ"ו-1996, המסדיר את נושא הפונדקאות, וחוק תרומת ביציות ה'תש"ע-2010, המסדיר את נושא תרומת הביציות בישראל.

אך רוב הליכי הפריון וההולדה טרם הוסדרו בחקיקה ראשית. לדוגמא: הליכי תרומת זרע ששכיחותם רבה פי כמה מהליכי פונדקאות ותרומת ביציות גם יחד – טרם הוסדרו בחקיקה ראשית. ההסדרים הקיימים מתבססים בין היתר על תקנות שתקפותן שנויה במחלוקת, כשחלק מהתקנות הללו מסתמך על ... חוק ההגנה על מצרכים ושירותים.

2. עיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי

עיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי קובע כי הן מהבחינה האתית והן מהבחינה המשפטית

"אין להתייר פגיעה באדם אחד,

גם במקום בו התרת הפגיעה תוכל להועיל לאנשים אחרים."

עיקרון זה, הנראה טריביאלי מבחינה אתית ומשפטית, נוסח בשנת 1991 על ידי שופט בית המשפט העליון, הד"ר בן-ציון שרשבסקי ז"ל⁴, ויש לו סימוכים ברורים גם בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו⁵ כפי שיפורט להלן.

3. חריגים לעיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי

לעיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי מספר חריגים שאף הם אינם מוחלטים, אלא דורשים שיקלול ואיזון אינטרסים.

3. הועדה ההטרוגנית לא הגיעה להסכמה במגוון רחב של נושאים, ודעות מיעוט של רבים מחבריה מפורזות בקצרה בין דפי הדו"ח. אולם השבר האתי המתואר למעלה, וההתנגדות הלא מובנת להוספת העיקרון האתי של "אי פגיעה בגורם שלישי", הביא לכתיבת דו"ח מפורט נפרד הכולל את חו"ד המיעוט של ד"ר הלפרין במגוון הנושאים שנדונו בוועדה.

במסגרת זו מובא לעיון הקוראים רק החלק הראשון של חו"ד המיעוט.

4. דו"ח שרשבסקי, 1991, פרק ט. ספר אסיא ח, 197-202, 2005.

5. פורסם ס"ח תשנ"ב מס' 1391 מיום 25.3.1992 עמ' 150 (ה"ח תשנ"ב מס' 2086 עמ' 60).

החריג הראשון: קיומה של הסכמה מודעת. למשל, אדם המוכן לקחת סיכון מסויים כדי להשתתף בניסוי רפואי, גם אם הוא אישית לא אמור ליהנות ממנו. כאן ההסכמה המודעת מאפשרת להתיר את הניסוי, למרות פגיעה אפשרית במתנדב. נעיר, כי חריג זה איננו מוחלט, והוא מותנה ברמת סיכון נמוכה יחסית בהתחשב בתועלת הניצפית מביצוע הניסוי. אך ברמת סיכון גבוהה, גם הסכמה מודעת לא תתיר את הפעולה כפי שנקבע בתקנות בריאות העם⁶. כמו כן, בחברה מערבית לא נתיר לאדם לתרום את ליבו לאדם אחר הזקוק להשתלת לב מצילת חיים.

החריג השני: פגיעה בפרט עקב צורך ציבורי הנדרש על ידי הריבון. כל מערכת שלטונית בנויה על ויתור של חלק מזכויות הפרט לטובת המערכת השלטונית. משום כך נגבים מיסים, מופקעים נכסים ומבוצעות פגיעות ברכוש ובגוף הפרט, למטרות שהריבון רואה אותן כמוצדקות. ברמה העקרונית חריג זה הנו הרחבה של החריג הראשון להסכמה רחבה הניתנת מראש מציבור האזרחים למערכת השלטונית.

אולם כפי שנלמד מחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, בישראל גם הריבון מוגבל בהפעלת חריג זה אך ורק למצבים בהם מתקיימים התנאים הנדרשים בחוק היסוד, כמפורט בפסקה 4, להלן.

החריג השלישי: פגיעה ברכושו של הפרט עקב צורך בהצלת חיים. במשפט העברי התקיים בעבר ויכוח נוקב בין חכמי ישראל בשאלה האם הצלת חיים מתירה פגיעה הכרחית ברכושו של הזולת. בכל זאת ברמה העקרונית הוכרע שחריג זה אכן קיים הן ברמה ההלכתית⁷ והן ברמה החוקית⁸.

החריג הרביעי: קביעת סדרי עדיפויות לקבלת משאבים ציבוריים מוגבלים.

בקביעת סדרי עדיפויות או קדימויות הנוגעות למשאבים ציבוריים מוגבלים כדוגמת משאבים רפואיים, מי שלא קודם "נפגע" יחסית למי שכן קודם. אך אנו חייבים לשים לב כי כאן לא מדובר בפגיעה ישירה בזכותו של אדם, אלא באיחור או במניעת קבלת תועלת ממשאבים ציבוריים מוגבלים. לכן ניתן להקדים או להעדיף על פי כללים אתיים סבירים טיפול במכשירים רפואיים ציבוריים גם אם הם מצילי חיים, גם כאשר מי שלא זכה בהם עלול לקפד את חייו.

6. תוספת ראשונה לתקנות בריאות העם (ניסויים רפואיים בבני אדם), תשמ"א-1980.
7. ראה: מ' הלפרין, איברים להשתלה מתורם חי, היבטים הלכתיים, פרק ב. אסיא מה-מו (יב: א-ב) 34-61 (1989); ספר אסיא ט', עמ' 321-348 (2004).
8. ראה למשל סעיף 3 (ב) לחוק זכויות החולה ה'תשנ"ו-1996, על פיו במצב חירום רפואי, קיימת חובת מתן טיפול רפואי דחוף ללא התניה, למרות הפסד כספי לנותני הטיפול.

לעומת זאת במצב של פגיעה ישירה, לא יעלה על הדעת ליטול בכוח **משאב פרטי של אדם**, כדוגמת מכשיר הנשמה פרטי של אדם הנזקק לו, גם כדי לטפל בחולה קשה יותר.

החריג החמישי: פגיעה עקיפה במסגרת תחרות חוקית. כאשר לא מדובר בפגיעה ישירה בגורם שלישי, אלא במצב של תחרות כלכלית או אישית-ציבורית, התחרות מותרת גם אם זכיה של אחד המתמודדים משמעותה העדר זכיה של המתמודדים האחרים. חריג זה מובן היטב, וההבדל בינו לבין פגיעה אסורה הוא כמו ההבדל בין השתתפות חוקית במכרז לפי תנאיו, לבין השחתה חלקית או מלאה של הצעות מכרז מתחרות.

החריג השישי: הזכות לשימוש בנכס למרות פגיעה מסויימת בנכסי שכנים. חריג זה מקורו במשפט העברי בהלכות שכנים, שם יש הבדל משפטי בין גרימת נזק ישיר לרכוש השכן, כמו בהתזת נתזים מזיקים המותזים לתוך רשות השכנים, דבר האסור לחלוטין, לבין נזקים פחות ישירים הנגרמים כתוצאה מהשימוש המותר בנכס לבעליו, כמו עריכת שיפוצים בנכס דבר הגורם מיטרד מסויים לשכנים.

גם במקרה האחרון, בו קיים צד היתר ברמה העקרונית, בכל זאת החוק הישראלי מציב גבולות ואיזונים למידת הפגיעה המותרת במצבים כאלו, כדוגמת מגבלות לגבי שעות העבודה, אף שמקור הפגיעה הינו שימוש לגיטימי בנכס.

4. חוק יסוד כבוד האדם וחירותו

חוק יסוד כבוד האדם וחירותו נועד להגן באורח חוקתי על זכויותיו של אדם⁹, גם במקום בו קיימים אינטרסים של פרט אחר או של החברה לפגוע בזכות מזכויותיו. חוק היסוד קובע קטגורית איסור מוחלט של פגיעה בזכויותיו של אדם, למעט במצבים בהם מתקיימים כל ארבעת תנאי פסקת ההגבלה¹⁰:

- **חוקיות** – הפגיעה בזכות נעשית על פי חוק.
- **ערכיות** – החוק המאפשר פגיעה, הולם את ערכיה של מדינת ישראל.
- **תכלית ראויה** – החוק נועד לתכלית ראויה.
- **מידתיות** – הפגיעה בזכויות היא במידה שאינה עולה על הנדרש.

9. כולל: חייו, גופו, כבודו, קניינו, חירותו ופרטיותו (סעיפים 7-2 לחוק היסוד).

10. סעיף 8 לחוק היסוד.

למעשה, חוק היסוד מקבע באורח חוקתי חד את עיקרון אי הפגיעה באדם¹¹ ומגביל מאד את אפשרויות החריגה מהעיקרון.

כפי שיודגם בדו"ח זה, חלק מהמלצות הרוב מאפשרות פגיעה בזכויות אדם בלא שמתקיימים התנאים הנדרשים בפסקת ההגבלה.

5. חוק מידע גנטי¹²

תיקון מספר 3 לחוק מידע גנטי, נועד למנוע ביצוע בדיקות גנטיות בילד אם הבדיקות עלולות ליצור פסול ממזרות של הילד, גם כשיש אינטרסים כלכליים נוגדים של אחרים. החוק קיבע באופן ברור כמה וכמה פסיקות של בית המשפט העליון בנושא, כשהראשונה שבהם ניתנה בשנת 1980 בע"א שרון נ. לוי 548/78. ברמה העקרונית. גם החקיקה וגם הפסיקה בנושא, מהווים יישום ספציפי של עיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי גם במקום בו קיימים אינטרסים הפוכים של אחרים, תוך הגבלה משפטית המונעת אפילו מבתי המשפט מלחרוג מהעיקרון כל עוד לא קיימת סכנה בריאותית חמורה¹³.

6. הזכות להעמדת צאצאים

חוקי היסוד של מדינת ישראל אינם מזכירים במפורש את הזכות להעמדת צאצאים, ראוי, אם כן, להשוות את המצב החוקי בישראל עם המצב במדינות בעלות מסורת חוקית מוכחת כדוגמת ארה"ב, כרקע לדיון ישראלי מקורי. בארה"ב קבעו בתי המשפט כי "החופש להינשא ולהעמיד צאצאים הינו בין הזכויות הבסיסיות של האדם"¹⁴. אולם עיון בפסקי דין של בית המשפט העליון בארה"ב הדנים בזכות זו, מעלה כי הדיון בזכות ההולדה מתייחס באופן מעשי לזכות בני זוג להינשא ולהעמיד צאצאים ע"י יחסים טבעיים במסגרת יחסים פרטיים. בארה"ב רווחות דעות כי הזכות להעמדת צאצאים מוגבלת לחיים פרטיים ולמערכת הולדה טבעית. דעות אחרות מעדיפות להרחיב זכות זו גם לזכות הגישה של בני זוג למערכת המפעילה טכנולוגיות של הפריה חוץ-גופית כמו גם אם פונדקאית. אולם גם על הדעה המרחיבה מקובל, בארה"ב, שהרחבת הזכות לפוריות טכנולוגית איננה מחייבת את החברה בכיסוי הוצאות, כשם שאיננה מחייבת רופא או טכנאי

11. "גורם שלישי" בניסוחו של השופט שרשבסקי.

12. חוק מידע גנטי (תיקון מס' 3), היתש"ח – 2008.

13. סעיף 28 ה (א) (4) לחוק.

14. ראה:

Stanley v Illinois, 405 US 645, 651 (1972); Skinner v Oklahoma, 316 US 535, 541 (1942).

לבצע את הפרוצדורה. ההסבר המקובל הוא ש"זכות" זו הינה בעלת אופן נגיטיבי – בכוחה למנוע הפרעה להעמדת צאצאים, ולא פוזיטיבי – להטיל התחייבות על גורם אחר.¹⁵

המצב החוקתי בישראל שונה, כאמור, מהמצב בארה"ב. לכן קשה לדבר על זכויות יסוד עם תוקף מחייב ללא מקור מפורש. יתכן וניתן לראות בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו בסיס לזכויות ראשוניות של האדם כדוגמת הזכות להעמדת צאצאים, ויתכן שלא. אולם מאז 1980 ניתן להשתמש גם בחוק יסודות המשפט, תש"ס-1980, ולהסיק ממנו מסקנות¹⁶. במסורת ישראל אנו מוצאים עקרונות בסיסיים התומכים בבירור בהפעלת טכנולוגיות מגבירות פריון, כל עוד הם אינם פוגעים בצאצא שנוצר בעזרתם, באושיות החברה או במרקם העדין של בניה. כך ניתן להבין את הרחבת מושג החירות לזכות למימוש כמיהה להעמדת צאצאים. דליה דורנר, שופטת בית המשפט העליון קבעה כי

"אין מדובר בצורך טבעי-ביולוגי גרידא. עניין לנו בחירות אשר בחברה האנושית מסמלת את ייחודו של האדם. 'כל אדם שאין לו בנים חשוב כמת' אמר רבי יהושע בן לוי (מסכת נדרים, דף סד, עמוד ב). ואכן, כגבר כן אישה, מרבית האנשים רואים בהעמדת צאצאים הכרח קיומי המקנה משמעות לחייהם"¹⁷

השופטת דורנר המשיכה שם בשיקולי איזון של זכות זו מול חובות וזכויות אחרות. במילים אחרות, גם עיקרון הגבלת היקף הזכות, שהוזכר למעלה, מעוגן בפסיקת בית המשפט העליון כאן כמו גם במקומות נוספים¹⁸.

7. ערכיה של מדינת ישראל

מהם "ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית" אותם בא לעגן חוק יסוד כבוד האדם וחירותו? התשובה לשאלה זו איננה טריוויאלית כל עיקר והיא נתונה מעצם טיבעה לפרשנויות שונות. מוסכם על מערכת המשפט כי מדינת ישראל לפי הגדרתה, איננה מדינת הלכה, אלא מדינת חוק מבית מדרשו של המחוקק – הכנסת. כמו כן מוסכם כי מדינת ישראל גם איננה מדינה אנטי הלכתית. ה"זכות" לאנטי-הלכה או אנטי משפט-עברי, שמורה לבעלי השקפות מסוימות, אך גישת ה"אנטי" מעולם לא אומצה רשמית על ידי הכנסת או על ידי החברה בישראל. אדרבא, רבים הם החוקים

15. ראה: *Fertility & Sterility* 53, 6. Supp. 2 p 4S (1990)

16. ראה: נ' רקובר, **קווים לשילובו של המשפט העברי במשפט הישראלי**, הוצאת משרד המשפטים, שבט תשמ"ט-ינואר 1989, עמ' 14.

17. השופטת דליה דורנר בדנ"א 2401/95 נחמני נ' נחמני, פסקה 10, (עמ' 714).

18. למשל, ע"א 2266/93 פלוני נ' פלוני

שנחקקו בכנסת תוך כדי יניקה אמיתית משורשים במורשת ישראל, וחוק יסודות המשפט, התש"ם-1980 אף מצהיר על הזיקה למורשת ישראל בגלוי.

ביטוי הולם לגישת המחוקק הישראלי נתן בשעתו ח"כ **אוריאל לין**, יושב ראש ועדת החוקה חוק ומשפט, בעת הבאת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו לקריאה סופית בכנסת (דברי הכנסת כרך 125 [תשנ"ב] עמ' 3782-3783):

"החוק הזה הוכן בהבנה שעלינו ליצור הסכמה רחבה של כל סיעות הבית. היינו מודעים לכך שאין אנחנו יכולים להעביר חוק יסוד, שמעגן את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, אם לא נגיע להסכמה רחבה של כל סיעות הבית..."

החוק פותח בהצהרה דקלרטיבית, בדקלרציה שהוא נועד להגן על כבוד האדם וחירותו על מנת לעגן בחוק את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית. החוק במובן זה קובע כבר בסעיף הראשון שאנחנו רואים עצמנו **מחויבים לערכים של מורשת ישראל ומורשת היהדות**, שכן נקבעה מפורשות קביעה פוזיטיבית – ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית וגם דמוקרטית. החוק מגדיר כמה מחירויות היסוד של הפרט, **שאף לא אחת מהם עומדת בסתירה למורשת ישראל או לעולם הערכים הרווח והמקובל היום בישראל על כל סיעות הבית**". (ההדגשה שלי, מ"ה).

גישה זו, לא היתה גישה חדשה, והיא תואמת להפליא דברים שהשמיע בכנסת שלושים שנה לפני כן, ח"כ (לימים שר המשפטים) **חיים צדוק**, בדיון על חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962 (דברי הכנסת, קריאה ראשונה, כרך 32, עמ' 156);

"... ספר החוקים של מדינת ישראל, מראשית קיומה ועד היום, זרוע חוקים בתחום הקרוי "ענייני המעמד האישי" שהם שילוב של עקרונות המשפט העברי עם עקרונות משפטיים מודרניים..."

"...בכל מערכת החקיקה שלנו קיימנו בקפדנות את הדינים הדתיים בענייני נישואין וגירושין, ונזהרנו מלפגוע בהם. **ועוד נזהרנו שלא לחוקק חוקים העומדים בסתירה כלשהו לאיזה ציווי דתי**". (ההדגשה שלי, מ"ה)

לאור כתב המינוי של הועדה בו נדרשנו להתייחס בין היתר גם להיבטים ההלכתיים, ולאור המטרה המוצהרת בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, מוטל עלינו לשקול את הנושאים שהוועדה נדרשה להם, על פי "ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית". עלינו לעשות מאמץ שמסקנות הועדה

הציבורית יתחשבו הן במצבו של הפרט, הן בהשלכות החברתיות של הפתרונות השונים, תוך מאמץ למנוע פגיעה באושיות החברה, במורשת ישראל או בעולם הערכים הרווח והמקובל היום בחברה הישראלית על כל רבדיה.

עיון בדו"ח הרוב מעלה, כי בחלק מהמקרים למעשה אין התייחסות ממשית להיבטים ההלכתיים אליהם נדרשנו להתייחס. יתר על כן, להערכתנו יש בו חלקים החורגים באופן קיצוני מהקונסנזוס העדין בתחומים רגישים של חברה, דת ומדינה, ופוגעים באופן ברור בסטטוס-קוו הנוגע לחוקי נישואין וגירושין בישראל, למרות המנטרה המכלילה שאין כוונה לפגוע בדניי נישואין וגירושין. משום כך, קבלת דעת הרוב עלולה, לדעתי, להכניס את מדינת ישראל למערבולת נוספת של מאבקי דת ומדינה על כל המשתמע מכך. גם משום כך יש לדעתי חשיבות מיוחדת בהצגה בהירה של חוות דעת המיעוט על היבטיה השונים כפי שנדרשו בכתב המינוי.

פרק ב': טובת הילד

1. הזכות שלא להיוולד לחיים אומללים

מזה שנים מתקיים ויכוח פילוסופי משפטי, בשאלת הזכות להיוולד ללא מום – 'הולדה בעולה' בשפה המשפטית. בעוד חלק מכוונו מהמשפטים מכירים בזכות זאת עד כדי פסיקת פיצויים כספיים רחבים למי שזכותו זו לא כובדה והתאפשרה הולדתו בעולה¹⁹, פילוסופים חשובים כופרים בעצם קיומה של זכות זאת, וסוברים כי

"כשם שאין זכות להיוולד (או שלא להיוולד), אין גם זכות להיוולד בריא. רק לבני אדם ממשיים, בעלי זהות יש זכויות. לאדם אין זכות להיות מישהו אחר מכפי שהינו, אלא רק לזכות ביחס הולם על פי מה שהינו"²⁰.

19. דעת הרוב בע"א 518/82 זייצוב נ' כץ, פ"ד מ(2) 85 (1986) (להלן – פרשת זייצוב); חו"ד המיעוט של עו"ד אסף פוזנר בדו"ח הוועדה הציבורית בנושא הולדה בעולה, אדר תשע"ב, מרץ 2012 (להלן – ועדת מצא), המובא באתר משרד המשפטים, קישור:

<http://www.justice.gov.il/NR/rdonlyres/6C3CE4DB-BCF0-405B-8F93-9CFF46EBC72B/34482/doc.doc>

לעומת זאת דעת הרוב בוועדת מצא היתה כי אין בסיס יציב להשתית עליו את עילת היילוד לתביעה נזיקית. כך נוהגות לטענת הוועדה מרבית מדינות העולם, השוללות עילת תביעה זו מכול וכול. [וראה בהוספה להע' 24 להלן].

20. דוד הד, הזכות לא להיוולד בפגם, בתוך: **דילמות באתיקה רפואית** (עורך: רפאל כהן

דו-שיח של חרשים המתקיים לעיתים בנושא בין פילוסופים לבין משפטנים תומכי דעת הרוב בפרשת זייצוב, יכול שהוא קשור בהבנה שונה של מושג הזכות.

2. מושג הזכות

מושג ה"זכות" איננו מוסכם ורבות המחלוקות על הגדרתו. השאלות השנויות במחלוקת קשורות בטבורן לעצם מהותו של המושג "זכות".

להלן יוצגו מספר גישות הנשמעות בדיונים שונים.

גישה מס' 1 – גישה פוזיטיביסטית. על פיה זכות היא אינטרס של הפרט המוגן בהסדרים פורמליים (כדוגמת חוק) או הסדרים לא פורמליים (כמו נוהג).

גישה מס' 2 – גישה פילוסופית.²¹ על פיה יש לאדם זכויות טבעיות, כלומר כאלה שלא נוצרו על ידי שום אקט חברתי, אלא שייכות לאדם מעצם טבעו, מעצם היותו אדם.

גישה מס' 3 – הגישה הקלאסית. על פיה זכות היא הפן השני של חובה (שהיא עצמה מוגדרת במונחים של הסנקציה על הפרתה)²². לגישה זו, מושג הזכות הטבעית, הוא בעצם ריק מכל תוכן.

גישה מס' 4 – הגישה המשולבת. על פיה "כדי שטענה תהיה בגדר טענת זכות עליה למלא אחר שני תנאים הכרחיים. תנאי ראשון: הדרישה חייבת ליצור חובה מקבילה אצל מישהו (אנשים אחרים או מוסדות כלשהם); והתנאי השני הצדקתה של הדרישה חייבת להתבסס על מערכת נורמטיבית מוסכמת על שני הצדדים – הן על הטוען לזכות והן על מי שאצלו נוצרת החובה המקבילה"²³.

אלמגור, הוצאת הקיבוץ המיוחד ומכון ון ליר בירושלים, 2002) 255-267, הציטוט מעמ' 257 שם. ראו גם דו"ח ועדת מצא, עמ' 19-20.

21. כאשר מדובר באינטרסים העמוקים ביותר של האדם, החיוניים לשימור זהותו כפרט, קובע דוד הד כי: "יש בהחלט מקום לראות את זכות האדם על גופו כזכות יסוד - בלתי ניתנת להפקעה, טבעית - שאינה תלויה-קונבנציה או הסכם. ללא הריבונות המוחלטת על גופו אין הפרט יכול לשמר את זהותו כפרט, בדיוק כשם שנטילת זכות החרות שלו מבטלת את זהותו כיצור פועל ... קביעת הזכות של כל אדם על גופו אינה איפוא בעלת כוח רטורי גרידא, ... היא יוצרת חגורת הגנה סביב אחד האינטרסים העמוקים ביותר של האדם ומחסנת אותו מפני התערבות חיצונית בשם ערכים אחרים, גם אם הם נאצלים ונעלים...". דוד הד, **אתיקה ורפואה** (ת"א: משרד הביטחון, ספריית אוניברסיטה משודרת, 1989), עמ' 82.

22. תרבויות פוליטיות עשירות ומתוחכמות - כאלה של יוון העתיקה או מסורת ישראל - לא נזקקו למושג הזכות כלל והעמידו את המערכת המסועפת של יחסים נורמטיביים על המושגים של צדק, מידה טובה וחובה. ראו דוד הד, שם, עמ' 81.

23. יוסי זיו ("פונדקאות, זכות להורות ומוסר", **גלילאו**, גליון 21, מארס/אפריל 1997, עמ' 39-43) גישה שעוצבה תוך כדי שיחות עם פרופ' אסא כשר.

גישה 1 מאפשרת, אם כי איננה מחייבת, הטלת חובת פיצוי על הולדה בעוולה, ללא קשר לשאלת התוקף המוסרי של הטלת החובה. מעצם טיבה היא גם דורשת הימנעות מהולדת צאצאים לחיי סבל חל מרמה כזו או אחרת. (בן פורת מול ברק בזייצוב)

גישה 2 מוגבלת בעצם הגדרתה ל'אדם', כלומר למי שכבר נולד (ההגדרה בחוק ובהלכה), כך שברמה התפיסתית היא לא יכולה להיות סיבה לאיסור ההולדה. וכטיעונו של דוד הד.

גישה 3 מנתקת את הדיון מתחום הזכויות ומעבירה אותו לתחום החובות. אם ננתח את המצב ע"פ מורשת ישראל, אכן, כדעת הפילוסופים (גישה 2) אין מקום לזכויות צאצא להיוולד או שלא להיוולד ולא ניתן לתבוע על הולדה בעוולה²⁴. אך יש מקום לדיון רציני האם ומתי יש חובה על בוגרים השוקלים להביא צאצא לעולם, להתחשב בצפי לסבל עתידי קשה של בן אנוש, ולהימנע משום כך מהבאתו לעולם.

3. האיזון הנכון

שאלה ותשובה הלכתית (שו"ת) שכללה התכתבות הלכתית מרתקת בנושא, התקיימה בשנת 1976 בין פרופ' שמעון גליק לבין מי שנחשב אז כגדול הפוסקים בישראל – הרב שלמה זלמן אויערבאך זצ"ל.
פרופ' שמעון גליק שאל שאלה פשוטה:

"איך לנהוג באשה צעירה עקרה (או שבעלה עקר, לא ברור מי) שהיא להערכתך מפגרת מבחינה שכלית, וספק באיזה מידה היא תוכל לחנך ולגדל ילד. כל עיסוקיה מנוהלים, כנראה, ע"י אמה שהיא מביאה אותה לרופא ומדברת בשבילה.

יכול להיות שבהשקעת מאמצים חזקים יהיה אפשר להצליח שהיא תוליד ילד. האם זה מוצדק מצידנו לתת לאשה הזאת האפשרות לגדל בנים אם לדעתנו היא לא מסוגלת לכך? או שמא אין זה מתפקיד הרופא [לשקול שיקולים מסוג זה] ועלינו לעשות כל המאמצים הנדרשים, וה' ירחם?"

תשובתו הקצרה של הרב אויערבאך היתה:

24. מיכאל ויגודה, הרהורים על הולדה בעוולה לאור ההלכה, **אסיא** צא-צב, 20-32 (2012).
[הוספת 2017: עמדה עקרונית זו אומצה בסופו של דבר גם ע"י בית המשפט העליון. בפס"ד המר – ע"א 1326/07 ליאור המר נ' פרופ' עמי עמית מיום 28/5/12, נקבע כי לא ניתן עוד להכיר בעילת התביעה של הילד – עילת החיים בעוולה. עילת החיים בעוולה בוטלה פה אחד על ידי כל שבעת שופטי ביהמ"ש העליון שישבו בהרכב. בכך בוטלה הלכת זייצוב – ראה הע' 19 לעיל.]

"נראה שאם הבעל פקח הרי חייב הוא בפו"ר, אך אם גם הוא מפגר, חושבני מסברא שאם אחד מבני הזוג מצטער מזה והוא דורש ומבקש רפואה, צריכים שפיר לעזור להם בדרך הרגילה. אבל לא לעשות תחבולות ואמצעים כעין הזרעה מהבעל וכו'. ואם רק הסבתא וכדומה מבקשת את זה, יותר טוב להמנע. כל זה כתבתי מסברא בלי שום יסוד מהש"ס."

הרב אויערבך חזר על משפט מפתח בסוף דבריו:

"אגיד לו נאמנה שאין אני קובע מסמרים בכל מה שכתבתי כי השאלות הן חמורות מאד, ואינני יודע ראיות ברורות."²⁵

לאור הויכוח המתמשך, האיזון הנכון לדעתי הוא שילוב של הגישה הקלאסית (גישה 3), עם עמדתה המידתית של השופטת בן פורת בפס"ד זייצוב. ומשום כך על המערכת הרפואית להימנע מסיוע להולדה של צאצאים לחיי סבל קשים. בחוות דעת הרוב אכן נקבע כי

"הגישה השלישית, לפיה נבדק האם קיים סיכון גבוה לפגיעה משמעותית בילד, תהווה קו מנחה לעבודת הוועדה. גישה זו מהווה גישת ביניים בין שתי הגישות הקיצוניות האחרות, ומאזנת בין הזכות להורות לבין טובתו וזכויותיו של הילד העתידי, מקום בו החשש לפגיעה משמעותית בו הוא גבוה וממשי."

אני מסכים איפוא, עם העיקרון הזה כפי שנקבע בדעת הרוב, וכן להמלצות בפרקים 3. וב.4, אך חולק על חלק מיישומו הפרקטי בפרקים הבאים של הדו"ח, כפי שיצויין בהמשך חו"ד זו.

פרק ג': השפעת המעמד האישי של המטופלים על הנגישות לטיפולי פריון²⁶

1. הקדמה

מאז ומעולם, בצד המערכת המשפחתית הקלאסית שנחשבה כמערכת הנורמטיבית, התקיימו מערכות יחסים אלטרנטיביות, כשהיחס למערכות האלטרנטיביות היה שונה בחברות שונות²⁷, ועבר גם שינויים משמעותיים בתקופות שונות²⁸.

25. אויערבאך שלמה זלמן וגליק שמעון – שו"ת: "... טיפולי פוריות לפסולי דין". ספר אסיא יא, עמ' 3-8 (2008).

26. לעניין פונדקאות – התייחסות לכך תהיה בפרק העוסק בפונדקאות

27. לדוגמה ראה ויקרא יח. מתוארות שם נורמות שהיו קיימות במצרים ובארץ כנען, נורמות שעקב ההתנגדות התורה (שם) למימושם, היו נדירות יותר בקרב העם

בדור האחרון חלו בעולם המערבי תמורות מרחיקות לכת ביחס להכרה במערכות אלטרנטיביות. התפתחויות טכנולוגיות בתחום הפריור תרמו אף הן לגיוון האפשרויות במערכות האלטרנטיביות. כך למשל, האפשרויות לבצע הזרעה מלאכותית או הפריה חוץ גופית מזרע תורם, פתחו פתח המאפשר לאישה פנויה אשר לא הצליחה לממש זוגיות, או שאינה מעוניינת במימוש כזה, להביא לבדה ילד לעולם בלא מערכת יחסים מחוץ לנישואין. די מצוי כי נשים פנויות שגיל סוף הפוריות שלהן מתקרב, מבקשות הזרעה מלאכותית מתורם ברצונן העז ללדת ילד ולגדלו.

בשנים האחרונות עלה בישראל שיעור הפניות של נשים רווקות לקבלת תרומה מבנק הזרע במאות אחוזים, וגילן הממוצע ירד בהדרגה – מ-40 ומעלה ל-35 ומעלה²⁹. מסתבר כי העלייה במספר הרווקות המבקשות תרומת זרע נובעת משינוי בדפוסי המשפחה המקובלים. ב-30 השנים האחרונות עלתה שכיחות המשפחה החד-הורית בייחוד בארצות המערב. גם בישראל עלה במידה ניכרת שיעור המשפחות החד-הוריות – מכ-4% בשנות ה-70 לכ-10% בשנת 2003.³⁰ רוב הנשים הנוקטות דרך זו הן נשים משכילות ממעמד סוציו-אקונומי גבוה.

התופעה קיימת וידועה בצפון אמריקה, באירופה ובישראל, וכוללת אם כי בשכיחות פחותה, גם נשים דתיות אשר הדרישה "הבה לי בנים ואם אין

היהודי (קידושין פ"ד מ"ד). מערכות אלטרנטיביות אחרות היו בתקופות מסוימות, שכיחות יותר דווקא בקרב ציבור יהודי, כדוגמת משפחות חד הוריות בהן הנשים המשיכו לגדל את ילדיהן לבדן או בתמיכת המשפחה המורחבת, לאחר מות בעליהן שנהרגו בפרעות ופוגרומים.

28. לדוגמא: מושג הידועים בציבור שעבר בדור האחרות שינויים מפליגים, חופף במידה רבה לזוגיות קבועה של חיי פילגשות. לדעת חלק מהראשונים, זוגיות כזו היא נורמטיבית, ואף היתה מקובלת בישראל בתקופות קדומות. לדעות אחרות הלגיטימיות של זוגיות כזו היתה ונשארה מוגבלת, ואין היא מערכת אלטרנטיבית הראויה לכל. ראו למשל: רמב"ם הלכות מלכים, ד, ד; הגהת הראב"ד אישות א, ד; שלחן ערוך חלק אבהע"ז כו, א, בהגה', ובאוצר הפוסקים שם.

29. נעמי מי-עמי, תרומות זרע בישראל, **ספר אסיא יג**, עמ' 200-216 (2010)

30. נעמי מי-עמי שם, עיבוד נתונים מתוך: הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, **שנתון סטטיסטי 2004**. על-פי השנתון הסטטיסטי של המועצה הלאומית לשלום הילד, יש מגמה של עלייה במספר הילדים החיים במשפחות חד-הוריות: ב-1995 היו בישראל כ-132,000 ילדים במשפחות חד-הוריות, בשנת 2000 עלה המספר לכ-171,000 ילדים ובשנת 2003 היו כ-188,000 ילדים במשפחות חד-הוריות – 8.5% מכלל הילדים בישראל (המועצה הלאומית לשלום הילד, **ילדים בישראל: שנתון סטטיסטי 2004**, דצמבר 2004. יצוין שקרוב ל-97% מהילדים במשפחות חד-הוריות חיים עם האם). העלייה במספר המשפחות החד-הוריות בישראל נובעת בין השאר מהעלייה בשיעור הגירושין ובשיעור הלידות מחוץ לנישואין, וכן מעלייתן ארצה של משפחות חד-הוריות רבות מחבר המדינות ומאתיופיה. דפוס המשפחה החד-הורית נעשה מקובל בישראל (שלמה סבירסקי ואחרים, "אמהות חד-הוריות בישראל", **מידע על שוויון 12**, "מרכז אדוה", דצמבר 2002). וזו אחת הסיבות לכך שבשנים האחרונות עלה מספר הנשים הרווקות המבקשות להביא ילד לעולם בלי מעורבות של גבר בחייהן. הדרך המקובלת להשיג זאת היא תרומה מבנק הזרע.

מתה אנוכיי³¹ מכוונת אותן למסגרת אלטרנטיבית של הולדה מתרומת זרע, תוך כדי שמירת אורח חיים דתי הכולל חינוך דתי נורמטיבי לילדים עם שמירה קפדנית של תורה ומצוות³².

בנושא היחס לתופעה זו קיים ויכוח הלכתי מתמשך בין רבנים ופוסקים שונים³³, כך שקשה לשלול את הלגיטימיות הדתית ממי שבחרה במסגרת האלטרנטיבית הזו.

אם נעבור מהזרעה מלאכותית פשוטה להפרייה חוץ-גופית היותר מורכבת, יש לשים לב כי בעוד שבעבר נעשה שימוש בהפרייה חוץ-גופית בעיקר לזוגות נשואים, כיום רבים מהפונים אינם חלק ממערכת זוגית מסורתית או מוסדרת בישראל. לדוגמא, נשים פנויות המבקשות לעבור טיפולי הפרייה חוץ גופית, בין מזרע תורם אנונימי או מזרע אדם המוכר להן, אם מתוך רצון משותף של האישה והתורם להביא ילד לעולם או מחמת קשרי זוגיות לא ממוסדים המתקיימים ביניהם. הויכוח מחריף כאשר הדרישה להיעזר בטכנולוגיות פרויון מגיעה מבני זוג אשר אחד מהם עדיין נשוי באופן רשמי לאדם אחר, כמו גם במצב שדרישה כזו מגיעה מבני זוג שאינם בני אותה דת. התוצאה היא שמעמד אישי פונים לקבלת טיפול פרויון, עשוי לעורר שאלות חברתיות, הלכתיות, מוסריות ואתיות מגוונות.

2. המצב המשפטי בישראל

נושא תרומות הזרע הוסדר חלקית בתקנות בריאות העם (בנק הזרע) ה'תשל"ט – 1979³⁴ ובנהלים שנקבעו בחוזרי מנכ"ל משרד הבריאות³⁵. בנהלים נקבעה חובת אנונימיות מוחלטת, ונאסרה בו תרומת זרע מזוהה³⁶.

31. בראשית ל, א.

32. על התופעה בעולם ובישראל, ראה: ר' פדרבוש, זרעים של תקוה, **אתר מעריב**, (16.11.00); א' קזין, הסוד נשאר בצנצנת, **הארץ**, (21.12.00), עמ' 11-12. על קיום התופעה גם אצל נשים שומרות מצוות השומרות על אורח חיים דתי, ראו: ש' גרינפילד, ללא בעלים, **מקור ראשון**, 210, ה' באלול תשס"א (24.8.01) עמ' 8-13; ד' מזורי, מהפכה: רווקות דתיות נכנסות להריון מתרומת זרע – באישור רבנים, **מעריב**, (23.8.01) עמ' 11. נשים דתיות שבחרו בדרך זו, הופיעו לפני הועדה בתאריך 3/5/11.

33. ראו: מי הלפרין, **רפואה מציאות והלכה**, (מכון שלזינגר, ירושלים תשע"ב-2011), סימן כה, עמ' 300-305; הרב יועזר אריאל, הזרעה מלאכותית לפנויות, אסיא פז-פח, 116-103 (2010).

34. לאחר ששירותי בנק הזרע הוכרזו כשירות בר פיקוח לפי חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, ה'תשי"ח-1957. הכרזה זו בוטלה ע"י רה"מ ושר הבריאות ביום ל' בשבט ה'תש"ע (14 לפברואר 2010).

35. נהלי בנק הזרע עברו עדכונים במהלך השנים. ראה חוזר מנכ"ל משרד הבריאות 34/92 מיום 31/12/92; חוזר מנכ"ל משרד הבריאות 20/07 מיום 8/11/07, שנכנס לתוקף ביום 1/6/08.

36. סעיפים 25-26 בחוזר מנכ"ל משרד הבריאות 34/92.

עד שנת 1988 לא הותר השימוש בתרומות זרע לנשים רווקות. עד שנת 1997 דרישות הסף מנשים רווקות לצורך קבלת שירותי ההזרעה וההפריה המלאכותיים, היו גבוהות יותר משל נשים נשואות. בעוד אשה נשואה היתה זכאית לקבל טיפולים אלו בלא כל הגבלות ותנאים, רווקות חויבו על-פי נהלי משרד הבריאות לעבור בדיקה פסיכיאטרית ובדיקה של עובדת סוציאלית כתנאי לקבלת תרומת זרע אנונימית מבנק הזרע. בעקבות עתירה לבג"ץ בוטל ההבדל בדרישות הסף.³⁷

מצב דומה קיים גם בתקנות להפריה חוץ-גופית, על פיהן גם בתרומת זרע לצורך הפריה חוץ גופית, בין אם מדובר באישה נשואה ובין אם מדובר ברווקה, ניתן לקבל אך ורק תרומת זרע אנונימית.

למעשה קיים ספק רציני בדבר התוקף החוקי של חלק מכללי ונהלי בנק הזרע, כמו גם של חלק מתקנות בריאות העם (הפריה חוץ גופית), כפי שהעיר על כך גם בית המשפט העליון.³⁸

3. טיפולי פוריות לאחד מבני זוג נשואים, בשילוב גורם חיצוני

מצב ראשון: גבר נשוי מעוניין להפרות בזרעו ביצית של אישה שאינה אשתו, עם או בלי לידע את בת זוגו החוקית. על עמדת המדינה בסוגיה זו, כפי הוצגה בפני בתי המשפט, ועל המחלוקת בין בתי המשפט בשאלת חובת יידוע האישה החוקית, ראו בדו"ח הרוב, פסקה ג.2.

מצב שני: תמונה הפוכה מתקיימת כאשר אישה נשואה מבקשת לקבל הפרייה מגבר מסויים שאינו בעלה.

גם כאן יש להבדיל בין שאלת ההיתר לסיוע הרפואי לתהליך ההפריה לבין שאלת חובת היידוע של בן הזוג החוקי. הדיון בשתי השאלות הללו שונה מהותית מהדיון המקביל במצב הראשון.

4. שאלת ההיתר

שאלת ההיתר נוגעת להיבטים של סדר ציבורי ושל טובת הילד. מבחינת הסדר הציבורי השאלה היא, האם ראוי שאישה נשואה, בסיוע פעיל של מערכת הבריאות, תישא ברחמה תשעה חודשים עובר זר למערכת הזוגית החוקית, עם או בלי המשך מערכת יחסים רגילים עם בן זוגה החוקי.

37. בג"ץ 998/96 טל ירוס-חקק נ' משרד הבריאות.

38. ע"א 449/79 סלמה נ' סלמה, בעמ' 874; בג"ץ 5087/94 מיכל זברו נ' ד"ר אפרים סנה, שר הבריאות, שם בוטל חלק מתקנות בריאות העם (הפריה חוץ גופית) התשמ"ז 1987; בג"ץ 2458/01 משפחה חדשה נ' הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים, משרד הבריאות, נו (1) 419.

מבחינת טובת הילד, השאלה היא האם ילד שנולד בתהליך של המצב השני, יהיה פגוע חברתית או הלכתית, למשל עקב פגם ממזרות. כידוע, המחוקק בישראל קבע בחוק מידע גנטי³⁹, את החובה להימנע מפעולות מסוימות אם הן עלולות להביא למיזורם של צאצאים.

הפסיקה ההלכתית המקובלת היא כי ממזרות נוצרת רק כאשר הילד נולד מיחסים אסורים על פי ההלכה ברמת איסור גבוהה, כדוגמת אישה נשואה עם גבר זר. לעומת זאת, בהעדר יחסים אסורים, כשהריון נוצר מזרע גורם זר באמצעות הזרעה מלאכותית או הפריה חוץ גופית, הצאצא לא יהיה ממזר. כך פסקו להלכה כמעט כל גדולי הפוסקים בדור האחרון: הגר"י ויינברג⁴⁰ כתב בפסקיו שאין חשש ממזרות בהזרעה מלאכותית מגורם זר; הגר"מ פיינשטיין⁴¹ פסק גם הוא שדין ממזרות הוא תולדה של מעשה עבירה ולכן הולד כשר ואין לחוש כלל לדעת החולקים; הגר"ע יוסף פסק כך להלכה⁴², והוסיף "וזכרני כי זה כעשרים שנה בהיותי יחד בבית הדין הגדול ירושלים, עם עמיתי הגר"ש אלישיב, והגר"ב זולטי, דברנו בזה, והיה פשוט לכולנו שגם אם קבלה האשה זרע מאיש אחר וילדה, שאין הולד ממזר, מכיון שאין כאן ביאת איסור".

המסקנה ההלכתית היא ברורה. למרות שהיו בעבר פוסקים שהסתפקו בשאלה זו⁴³, למעשה צריך לדון את הולד ככשר.

אמנם כבר הוזכר ללמעלה, פרק שני סוף פסקה 2, כי יש מקום לדיון רציני האם ומתי מוטלת חובה על בוגרים השוקלים להביא צאצא לעולם, להתחשב בצפי לסבל עתידי קשה של בן אנוש, ולהימנע משום כך מהבאתו לעולם. משום כך עלינו להבדיל בין דינו של צאצא קיים, בו הפסיקה מכשירה אותו באופן חד משמעי, לבין השאלה אם ראוי שמערכת רפואית תסייע ביצירתו של ילד שעלול להיות ניזוק וסבול בעתיד עקב תנאי יצירתו. הסיבה לחובת הזהירות כאן היא כי לא ניתן לדעת בוודאות מה תהיה בעתיד הפסיקה של בית הדין אשר ידון בעניינו של הילד שיוולד כתוצאה מהפריה כזו. גם אם זו אפשרות נדירה, בכל זאת יתכן שבית הדין שלעתיד יחמיר ויפסוק כי הילד ממזר והוא פסול חיתון.

39. חוק מידע גנטי (תיקון מס' 3), ה'תשס"ח-2008.

40. **שרידי אש** חלק ג סי' ה.

41. **אגרות משה**, אבן העזר (א) סי' י, וסי' עא; ואבן העזר (ב) סי' יח.

42. שו"ת **יביע אומר** ח"י סי' כא סוף אות ד.

43. ראו: מ' הלפרין, **רפואה מציאות והלכה**, (מכון שלזינגר, ירושלים תשע"ב-2011), סימן כה, פרק ב, עמ' 305-310.

השילוב של שתי הבעיות, בעיית הסדר הציבור, יחד עם בעיית הספקות העתידיים הנוגעים לטובת הילד, מובילים אותי להמלצה להימנע משותפות של מערכת הבריאות בהבאת צאצא כזה לעולם.

הדין המוסלמי

בדין המוסלמי קיימת חזקה משפטית חלוטה לפיה בכל מקרה ילד נחשב כבן בעלה של האם היולדת ולא של הגבר אשר מזרעו היא הרתה. כלומר, לפי הדין המוסלמי הבעל אמור להתחייב במזונות, ירושה ועוד כלפי הילד שיוולד אף אם ידוע כי הוא אינו האב הגנטי. מצב כזה יוצר הפרה בוטה של **עיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי**, שנדון להלן בפסקה 5.

5. חובת יידוע בן הזוג החוקי

כאשר מבוצע תהליך ההפרייה באישה הנשואה מזרעו של הגורם האחר, קיימת גם שאלת היידוע של הבעל החוקי. ללא יידוע הבעל החוקי קיימת בעיה חמורה עוד יותר של פגיעה בסדר הציבורי, בעצם הכנסתו של גורם זר לתא משפחתי חוקי. לא זו אף זו: בנוסף קיימת כאן בעיית נזיקין קשה, של נזק ממוני כבד לבעל החוקי. שהרי בהעדר יידוע, יחשב הצאצא לילדו של הבעל החוקי, ויוטלו בעוללה על הבעל החוקי התחייבויות כספיות רחבות. כמו כן עלול להיגרם עוול ליורשים חוקיים של הבעל החוקי, אם יחוייבו להתחלק בירושתו עם האח הכוזב שנוצר בתהליך ההונאה.

כאן מדובר בפגיעה חמורה **בעיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי** ובעקרונות חוק יסוד כבוד האדם וחירותו כמפורט בפרק א, פסקאות 2-3 לעיל, עיקרונות שחברה מתוקנת לא אמורה להפר או לסייע בפועל להפרתן. יודגש כי לא קיים כאן אף אחד מהחריגים המפורטים שם, כך שהאיסור המשפטי והמוסרי ניצבים במלא עוצמתם כנגד האפשרות לסייע בהונאת הבעל החוקי.

6. המלצות

1) נשים פנויות בודדות – מצטרף להמלצות חו"ד הרוב שאין לאסור לתת להן שירותי הזרעה מלאכותית או הפרייה חוץ-גופית, בכפוף להסדרים שיפורטו להלן בפרק ה.

2) טיפולי פוריות לאחד מבני זוג נשואים, בשילוב גורם חיצוני:

א) הפריית אישה זרה בזרעו של גבר נשוי, בהסכמת בת זוגו החוקית – מצטרף להמלצות חו"ד הרוב להימנע מהגבלת מערכת הבריאות מביצוע התהליך.

- (ב) הפריית אישה זרה בזרעו של גבר נשוי, עם יידוע בת זוגו החוקית, אך ללא הסכמתה. על אף נטיית לבי למנוע סיוע ממסדי לתהליך מנימוקי סדר ציבורי – בכל זאת בחרתי שלא להתנגד להמלצות חו"ד הרוב להימנע מהגבלת מערכת הבריאות מביצוע התהליך, כל עוד לא יוכח שהבעל לא התחייב לבת זוגו בעת נישואיו להמנע מפעולה כזו ללא הסכמתה. במילים אחרות, אם הבעל התחייב בהסכם נישואין מסורתי או מודרני, להימנע מהפריית אישה זרה ללא הסכמת אשתו, אסור למערכת הרפואית להיות שותפה להפרת הסכם הנישואין.
- (ג) הפריית אישה זרה בזרעו של גבר נשוי, ללא יידוע בת זוגו החוקית – חולק על דעת חו"ד הרוב וממליץ לאסור השתתפות מערכת הבריאות בתהליך, עקב פגיעה בסדר הציבורי בהיות האישה צד מהותי לדיון, ופעולה כזו ללא יידוע בת זוג אינה תקינה. האמור נכון אפילו אם בהסכם הנישואין לא היתה התחייבות מפורשת של הבעל להימנע מהפריית אישה זרה.
- (ד) הפריית אישה נשואה מזרעו של גבר מסויים שאינו בעלה. בלא יידוע הבעל החוקי, מצב שיצור חיובים שקריים כלפי הבעל – לא יעלה על הדעת להתיר פגיעה באדם אחד – הבעל במקרה זה, גם במקום בו התרת הפגיעה תוכל להועיל לאנשים אחרים. לכן יש לאסור על מערכת הבריאות ליטול חלק בתהליך ההונאה והפגיעה הכספית הכוזבת בבעל. (עיקרון אי הפגיעה בגורם שלישי).
- (ה) הפריית אישה נשואה מזרעו של גבר מסויים שאינו בעלה, בידיעתו של הבעל החוקי אך בניגוד לדעתו – לאור שילוב של שתי בעיות, בעיית הסדר הציבורי של החדרת גורם זר למערכת זוגיות חוקית, יחד עם בעיית ספקות עתידיים אפשריים, הנוגעים למעמד הילד ולטובתו, מובילים אותי להמלצה להימנע משותפות של מערכת הבריאות בהבאת צאצא כזה לעולם.

פרק ד': מגבלות גיל במסגרת טיפולי פוריות

1. הקדמה

תוחלת החיים בעולם נמצאת במגמת עליה מתמדת אך יחד עם עליית תוחלת החיים של הגיל השלישי והרביעי, עולה גם משך התקופה של חיים במצב בריאותי ירוד יחסית לגיל הראשון והשני. מצד אחד התפתחות הטכנולוגיה הרפואית מאפשרת כיום לנשים אשר עברו את גיל ההורות

הטבעית להרות בסיוע טכנולוגיות רפואיות שונות. אך מצד שני, טרם נמצאה נוסחת הנעורים המסוגלת להחזיר את המתקרבים לגיל השלישי אל יכולותיהם הבריאותיות והפיזיות של עברם. בהתאם ניתן לראות זוגות מבוגרים המביאים לראשונה ילדים לעולם בגילים מאוחרים באמצעות טכנולוגיות פריון, כשחלק לא מבוטל מילדים אלו נזקק לעזרה פעילה של מערכת הרווחה עקב הקשיים הגופניים של הוריהם המבוגרים, קשיים שלעיתים קרובות מונעים מן ההורים המבוגרים את הטיפול בילדיהם⁴⁴.

2. המצב המשפטי

א) גבול הפוריות הטבעית

גבול הפוריות הטבעית של האם איננו אחיד, ולרוב הוא מתרחש בין גיל 45 ל 50 שנה.

ב) גבול גיל האימוץ

בסעיף 4 לחוק אימוץ ילדים ה'תשמ"א-1981, נקבע כי: "אין מאמץ אלא מי שגדול מן המאומץ לפחות ב-18 שנים". החוק לא מציין גבול עליון להפרש הגילים בין המאומץ להורים המאמצים.

בצרפת, אנגליה, מדינות סקנדינביה וארצות הברית, פער הגילים המירבי בין גיל של הורה מאמץ לילד מאומץ הוא ארבעים שנה⁴⁵.

המצב בישראל: בעבר הרחוק פער הגילים המירבי בין גיל של הורה מאמץ לילד מאומץ היה 47 שנה, והוא הורד בכמה פעימות. ל-45 שנה, ואח"כ ל-40 שנה בין האם המאמצת לילד המאמץ. בסוף שנות ה-90, בגלל שינויים בחקיקה, הועלה פער הגילים המקסימלי ל-43 שנה לשני בני הזוג המאמצים⁴⁶.

השירות למען הילד בישראל, נחשב לשירות מקצועי מהמתקדמים בעולם, אך בנושא פער הגילים בין מאמץ למאומץ, ישראל נחשבת "קצת מפגרת" עקב פער הגילים הגבוה – 43 שנה – יחסית למדינות המערב, המותר כאן ע"פ החוק והנהלים⁴⁷.

44. כפי שדווח לחברי הועדה ע"י חברת הועדה, עו"ס אורנה הירשפלד, מנהלת השירות למען הילד במשרד הרווחה, ועו"ס ראשית לחוק אימוץ ילדים ולחוק ההסכמים לנשיאת עוברים.

45. עו"ס אלה בלאס, ראש השירות למען הילד במשרד העבודה והרווחה (כתוארה אז), דו"ח הועדה הציבורית מקצועית לבחינת הנושא של תרומת ביציות, פרוטוקול מס' 12 מיום כ"ט באב תש"ס (30/8/00), עמ' 4.

46. עו"ס אלה בלאס, שם.

47. עו"ס אלה בלאס, שם.

לגבי אימוץ חו"ל, התקין שר העבודה והרווחה כללים מכוח סמכותו לפי חוק אימוץ ילדים (תיקון מס' 2) התשנ"ו-1996. בכללים שהתפרסמו בשנת 1998 נקבע כי לא ניתן לאשר אימוץ ילד ממדינה זרה כאשר הפרש הגילאים בין ההורים המבקשים לאמץ ובין הילד עולה על **48 שנים**. בג"ץ⁴⁸ אישר את חוקיות הכללים של השר, בין היתר עקב קיום מנגנון ערר מובנה בכללים הללו.

ג) גיל עליון לטיפול פוריות עם שימוש בגוף אישה זרה – תרומת ביצית ופונדקאות

1) גיל עליון לקבלת תרומת ביצית

כשמשוים בין אימוץ לתרומת ביציות את שאלת פער הגילים, ישנם נימוקים התומכים בהעלאתו של הגיל בתרומת ביציות, וישנם נימוקים התומכים דווקא בהורדתו.

הבדל מהותי ראשון: באימוץ אנו עוסקים במצב של דיעבד. הצאצא הנזקק לאימוץ כבר קיים, ואין לנו שיקול דעת אם להביאו לעולם אם לאו. מצב כזה מחייב התפשרות מסויימת על תנאיו, ויש לכן טעם בקביעת גיל עליון גבוה יותר.

הבדל מהותי שני: באימוץ, הילד המאומץ איננו צאצא ביולוגי של ההורים המאמצים, וחסרה מערכת התמיכה הטבעית הנובעת מהקשר הביולוגי. לעומת זאת בתרומת ביצית, קיים קשר פיזיולוגי של הריון ולידה, מצב היוצר מערכת תמיכה טבעית בין האם לילוד. לפי שיקול זה, על החברה להקפיד יותר על טובת המאומץ ושלומו, בין היתר בקביעת פער גילים נמוך יותר מזה שייקבע בתרומת ביציות.

הועדה הציבורית מקצועית לבחינת הנושא של תרומת ביציות (להלן "ועדת הלפרין") קיימה דיונים ממושכים ושמעה אנשי מקצוע, בשאלת הגבול העליון הראוי לגיל הנתרמת. נשמעו דעות לשני הצדדים. מומחי השירות למען הילד תמכו בגיל עליון שלא יעלה על פער הגילים המקסימלי באימוץ חו"ל, בעוד שרופאים שעוסקים במסגרת עבודתם בתרומת ביציות העדיפו גיל מבוגר יותר בכמה שנים. כתוצאה מהעדויות והדיונים, לקראת כתיבת ההמלצות, חברי הועדה הסכימו כולם להתכנס לגיל שבין 48 ל-54 שנה, והמליצו שגיל נתרמת הביצית לא יעלה על **51 שנה**.⁴⁹

48. בג"ץ 4293/01 משפחה חדשה נ' שר העבודה והרווחה.

49. המלצות הועדה הציבורית מקצועית לבחינת הנושא של תרומת ביציות, פרק ב, סעיף 2.

אישור הצעת החוק לקריאה שניה ושלישית בוועדת עבודה רווחה ובריאות בכנסת.

ההצבעה העיקרית על סעיפי החוק לקראת קריאה שניה ושלישית התקיימה בוועדת עו"ר בכנסת בתאריך 28/4/10. בהצבעה זו אושר גיל עליון של 51 שנה, בהתאם להמלצות ועדת הלפרין, וההסכמות שהתקבלו בדיוני ועדת עו"ר בחוק שנמשכו מספר שנים בכנסת ה-17, הן במליאת הוועדה והן בוועדת משנה בראשותו של ח"כ פרופ' אריה אלדד. לאחר אישור סעיף הגיל – **51 שנה** – הביע ד"ר יעקב לברון מקופ"ח מאוחדת את שאיפתו להעלות את הגיל העליון.

יו"ר הוועדה ח"כ חיים כץ הבהיר לו שזכות הסתייגות מוקנית רק לחברי כנסת, והציע לו למצוא חבר כנסת שיסתייג⁵⁰. הסתייגות הוגשה, ובישיבת ועדת עו"ר בתאריך 17/5/10, התקיים דיון קצר על העלאת הגיל העליון.

יו"ר הוועדה, ח"כ חיים כץ, פתח את הדיון בהארכת הגיל באומרו:

"שאלו אותי אם מישהו דיבר איתי – אז אף אחד לא דיבר איתי. מישהו שאל אותי אם פרופ' משיח דיבר איתי – אני לא חושב שאי פעם בחיים שלי הוא דיבר איתי, ואם הוא דיבר איתי אז אני לא יודע שהוא דיבר איתי. יכול להיות שהוא דיבר איתי באקראי, אולי הייתי באיזה אירוע שמישהו אמר לי, אבל הוא מעולם לא דיבר איתי, לא צלצלתי אליו, לא השתמשתי בשירותיו, והוא לא צלצל אליי ולא השתמש בשירותיי מעולם. גם אף חברת לובינג לא פנתה אליי, ואני לא פניתי אליהם.

יחד עם זה, לדעתי, גיל 51 זה צעיר מדי, והייתי רוצה להעלות את זה. אני חשבתי על גיל 55, אבל אני אחיה עם 54."

עו"ד ליאורה אברמוביץ' – יועצת משפטית, משרד הרווחה והשירותים החברתיים, בקשה שהחלטה על העלאת הגיל לא תתקבל בלא שמיעת מומחים:

"כי אני מדברת על טובת הילד. לצערי, לא ידעתי שהנושא הזה ייפתח שוב, והייתי מביאה איתי את פקידת הסעד הראשית לחוק האימוץ לדיון הזה היום, כי באמת צריך לשמוע את אנשי המקצוע בעניין הורות מבוגרת. לא צריך לזלזל בזה. עם כל הרגישות כלפי נשים שרוצות להביא ילדים לעולם צריך לקחת בחשבון גם את הנושא של טובת הילד וההורות המבוגרת. אני

50. עמ' 14-15 לפרוטוקול ועדת עבודה רווחה ובריאות מיום 28/4/10, להלן נספח מס' 3.

מבקשת לא לשנות את הגיל הזה. מבחינתנו היה צריך להשאיר את זה עד גיל 48."

בקשתה של עו"ד ליאורה אברמוביץ לא נענתה, כמו גם בקשתו של עו"ד ד"ר פרץ סגל ממשרד המשפטים. וכן דעתו של ח"כ פרופ' אריה אלדד, שעמד בראש ועדת המשנה של ועדת עו"ר שהכינה את סעיפי החוק המורכבים עוד בכנסת ה-17.

כך אושרה בוועדה העלאת הגיל ל-54 שנה ברוב של 3 מול מתנגד אחד, בדחיפתו הפעילה של יו"ר הוועדה⁵¹.

לאור אופי הדיון בישיבה האחרונה של ועדת עו"ר, ולאחר שלויתי את הנושא שנים רבות, הן בעומדי בראש הוועדה הציבורית מקצועית לבחינת הנושא של תרומת ביציות, והן בליווי הליכי החקיקה במשך שנים, אני משוכנע שאין שום משמעות אתית או מוסרית להעלאת הגיל שנקבעה בוועדת ערו"ב במהלך הני"ל, המזכיר מאד מחטף ומעלה כמה חששות.

משום כך אני חולק על חו"ד הרוב שנצמדה לגיל שנקבע בישיבה האחרונה של ועדת עו"ר ובריאות ועבר לחוק תרומת ביציות, וסבור שיש לתקן את החקיקה לכיוון טובת הילד כפי שנקבעה פעמים רבות על ידי מומחים בארץ ובעולם, ולהעמיד את הגיל העליון לקבלת תרומת ביציות על לא יותר מ-51 שנה.

(2) גיל עליון להזמנת נשיאת עוברים

חוק ההסכמים לנשיאת עברים איננו כולל גיל עליון להורים המזמינים. אך סעיף 5 (א)(2) בחוק ההסכמים, מתנה את אישור ההסכמים לנשיאת עוברים בשכנוע של הוועדה כי לא קיים חשש לפגיעה בשלום הילד. לאור זאת, מטעמים של טובת הילד הוועדה הגבילה את גיל ההורים המזמינים באופן הבא: לפי נהלי הוועדה לאישור ההסכמים

"גילם ומצב בריאותם של בני הזוג יילקח בחשבון על ידי ועדת האישורים בעת בחינתה את מידת התאמתם לתהליך. ככל שגילם של ההורים המיועדים גבוה מגיל ההורות הטבעי והמקובל (48-52) יעלה משקלו של פרמטר זה במסגרת כלל שיקולי הוועדה באשר להתאמת ההורים המיועדים".

51. פרוטוקול ועדת עבודה רווחה ובריאות מיום 17/5/10, להלן נספח מס' 4.

בפועל וועדת האישורים מאפשרת בדרך כלל גיל מקסימלי של חמישים לאשה ושישים לבעל. אך יש לזכור שמרגע שהוועדה אישרה את הפונדקאות, ועד שמושג הריון – יכול לעבור זמן של שנתיים ויותר.

ברמה האתית יש להדגיש כי שני **ההבדלים המהותיים** בין אימוץ לבין תרומת ביציות שנדונו בסעיף הקודם, רלבנטים גם כאן⁵².

ראוי לשים לב לשני הבדלים מהותיים:

האחד: רמת ניצול גופה של האם הפונדקאית גבוהה יותר מרמת הניצול של תורמת הביצית. הבדל זה מהווה סיבה להגבלת תהליך הפונדקאות, כולל הורדת הגיל העליון של ההורים המזמינים.

השני: בתרומת ביצית, לגיל הנתרמת יש משמעות על רמת הסיכון שלה מתהליך ההריון, סיכון שעולה, כידוע, עם עלית גיל היולדת.

3. המלצות

א) **בתרומת ביציות**, לגבי **הגיל העליון של הנתרמת**, ראוי להיצמד למסקנות ועדת הלפרין והסכמות ועדת עו"ר ובריאות במשך שנים עד לישיבה האחרונה, ולהעמידו על **51 שנה**.

ב) **פונדקאות**, לגבי הגיל העליון של ההורים המזמינים **בעת חתימת ההסכם** לנשיאת העוברים, יש להעמידו על **50 שנה** בהתאמה לנהלי הוועדה לאישור הסכמים.

ג) לגבי הגיל המינימלי לטיפולי פוריות אני מצטרף להמלצות חו"ד הרוב.

ד) לגבי חלון הגיל להקפאת ביציות לצורכי שימור פריון שלא מסיבות רפואיות, אני מצטרף להמלצות חו"ד הרוב.

ה) לגבי הגיל העליון של תורמת ביציות שנקבע משיקולים רפואיים, אני מצטרף להמלצות חו"ד הרוב.

ו) בפונדקאות, לגבי הגיל העליון של האם הנושאת שנקבע משיקולים רפואיים, אני מצטרף להמלצות חו"ד הרוב.

52. ראו גם את מאמרה של ד"ר עדנה קצנלסון: טובת הילד בהקשר של פונדקאות, **אסיא** פג-פד, עמ' 150-163 (2008).

פרק ה': תרומות חומר גנטי

1. תרומות זרע

בפתח הדברים אצטרף לקריאת הוועדה "להסדרת נושא בנקי הזרע בחקיקה, לרבות הסדרת השימוש בזרע המיובא מחו"ל לישראל והקמת מרשם מרכזי של תרומות הזרע."⁵³

א) שאלת האנונימיות

נושא תרומות הזרע הוסדר חלקית בתקנות בריאות העם (בנק הזרע) היתשלי"ט-1979⁵⁴ ובנהלים שנקבעו בחוזרי מנכ"ל משרד הבריאות.⁵⁵ בנהלים נקבעה חובת אנונימיות מוחלטת, ונאסרה בו תרומת זרע מזהה⁵⁶.

בשנים האחרונות מעודדים העובדים הסוציאליים והעוסקים בבריאות הנפש פתיחות וגילוי במשפחות לא-ביולוגיות, בניגוד לקשר השתיקה והסודיות שהיה מקובל בעבר. הנסיון שהצטבר, בעיקר בתחום האימוץ, מלמד כי העלמת מידע לגבי נסיבות הולדתו של הילד, שיש בה הכחשה מסוימת לייחוד של יחסי המשפחה, עלולה לפגוע בהתפתחותו הרגשית. יתרה מזו, היום כבר מוכרת זכותם של מאומצים להתחקות אחר מוצאם הביולוגי בהגיעם לגיל בגרות, זכות הנובעת, בין היתר, מן הצורך הבסיסי בשלמות הזהות העצמית⁵⁷. אמנם "יתכן והאינטרסים של ההורים המאמצים והאינטרסים של ההורים הטבעיים יהיו מנוגדים לאינטרס של המאומץ... אולם שום אינטרס כזה אינו יכול להיות בעל עוצמה מספיקה כדי לשלול מיצור אנושי, השואף לידע הבסיסי ביותר על

53. תוספת תשע"ז:

ראה **אסיא** קג-קד (תשע"ז) עמ' 194-195.

54. לאחר ששירותי בנק הזרע הוכרזו כשירות בר פיקוח לפי חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, היתש"ח-1957. הכרזה זו בוטלה ע"י רוה"מ ושר הבריאות ביום ל' בשבט היתש"ע (14 לפברואר 2010).

55. נחלי בנק הזרע עברו עדכונים במהלך השנים. ראה חוזר מנכ"ל משרד הבריאות 34/92 מיום 31/12/92; חוזר מנכ"ל משרד הבריאות 20/07 מיום 8/11/07, שנכנס לתוקף ביום 1/6/08.

56. סעיפים 25-26 בחוזר מנכ"ל משרד הבריאות 34/92.

57. מושג ה"זכות" איננו מוסכם ורבות המחלוקות על הגדרתו. ראו פרק ב' 2. לעיל. הזכות של יצור אנושי להכיר את הוריו או לפחות לדעת מי הם, אכן עומדת בדרישות הפרמליות המובאות שם. היא יוצרת חובה אצל הרשויות לספק את האינפורמציה החיונית לזהותו של הפרט. כמו כן היא מתבססת על מערכת נורמטיבית של החברות הדמוקרטיות הנאורות התומכות בבהירות בזכות כזו הבאה לידי ביטוי גם בהצהרות מוסכמות של אירגון האומות המאוחדות, כפי שיובהר להלן.

זהותו, את הידע הזה. רק מעט מאד זכויות הינן בסיסיות יותר מהזכות של יצור אנושי להכיר את הוריו"⁵⁸.

המימוש של זכות זו מחייב סדרי רישום נאותים. חוק האימוץ הישראלי (שמקורו בחוק משנת תש"כ) היה הראשון בעולם אשר קבע את חובת הרשויות לנהל פנקס אימוצים, ואת זכות המאומץ לעיין בפנקס בהגיעו לגיל 18. בהתאם לחוק נישואין וגירושין האוסר חיתון אח ואחות, גם רושם הנישואין מוסמך לעיין בפנקס לצורך בדיקה של חשש לגילוי עריות מונע חיתון. גישה ליברלית זו של החוק הישראלי המכיר בזכות האדם להתחקות על שורשיו הביולוגיים, מקובלת כיום במדינות נאורות רבות. אם בעבר, בעת חקיקת חוק אימוץ ילדים ב-1960, הייתה זכותו של המאומץ שהתבגר לאתר את שורשיו, זכות ייחודית כמעט למשפט הישראלי⁵⁹, במהלך השנים הצטרפו מדינות מערביות נוספות למשפחת העמים המכירה בזכות האנושית לאיתור השורשים.

הצורך ברישום, שימור וגילוי פרטי הורה הגנטי

קיימים שני נימוקים עיקריים התומכים ברישום ושימור פרטי הורה הגנטי:

(א) הזכות האנושית הבסיסית לאיתור השורשים.

(ב) מניעת גילוי עריות ומומים מולדים עקב נישואי אחאים גנטיים.

(א) הזכות האנושית הבסיסית לאיתור השורשים

בשנת 1984 נחקק בשבדיה חוק אשר קובע את זכות הילד שנולד מהזרעה מלאכותית מתורם, לקבל בהגיעו לבגרות מידע על אביו הביולוגי⁶⁰. החוק השבדי נחשב אז לאחד החוקים המתקדמים בעולם המערבי, בהכירו את חוסר הטעם של ניתוק בלתי הפיך של אדם משורשיו הביולוגיים. כך נשמרת בשבדיה זכות האנוש הבסיסית ומתאפשר לכל אדם המגיע לבגרות לדעת מיהו אביו

58. Eekelaar John, *Family Law and Social Policy* (London, F. B. Rothman & Co., 1978) מהדורה שניה: יוני 1984. הובא בשפת המקור (אנגלית) בפנחס שיפמן, **דיני המשפחה בישראל** (האוניברסיטה העברית, הפקולטה למשפטים, המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הארי סאקר, 1989), כרך ב', עמ' 62 הע' 9; עמ' 114 הע' 50. התרגום לעברית שלי (מ.ה.).

59. פרט לישראל הכירו אז בזכות זו של המאמץ רק סקוטלנד ופינלנד. ראו שיפמן, **שם** (הערה קודמת) עמ' 61; Eekelaar, שם.

60. Act (1984:1140) on Insemination; Regulation and General Recommendation - of 27 March 1987 - of the National Board of Health and Welfare on Insemination.

הביולוגי, בין אם נולד מהפרייה טבעית ובין אם נולד מתרומת זרע. הקביעה החד משמעית היא כי "שום אינטרס לא יכול להיות בעל עוצמה מספיקה כדי לשלול מיצור אנושי, השואף לידע הבסיסי ביותר על זהותו, את הידע הזה", כי "רק מעט מאד זכויות הינן בסיסיות יותר מהזכות של יצור אנושי להכיר את הוריו"⁶¹ עומדת ביסודו של החוק.

החוק השבדי נחקק בעקבות הקמת ועדה ממשלתית שדנה בזכויותיהם של הנולדים מהפרייה מלאכותית, וקבעה ב-1983 כי יש הקבלה ברורה בין זכויותיהם הבסיסיות של ילדים מאומצים לבין זכויותיהם הבסיסיות של הנולדים מתרומות זרע.

להעדר הידיעה על זהות ההורים הגנטיים יש גם תוצאות פסיכו-סוציאליות שליליות. מספר גדל והולך של ילדים מאומצים משקיעים מאמצים לאתר את הוריהם הביולוגיים כדי להשלים את זהותם האישית⁶². מחקר קליני מצביע על מתח נפשי ניכר אצל מאומצים, מתח הנובע מהעדר מידע על הגנטיקה הקלינית של הוריהם הביולוגיים⁶³. המחקרים מצביעים גם על נזק רפואי בהעדר מידע על ההורים הביולוגיים. אולם דומני שברמה העקרונית, גם אילולא היו בידינו תוצאות המחקרים הללו, היינו קובעים כי עצם הצורך האנושי לבניית זהות עצמית הכוללת ידע על זהות ההורים הגנטיים, איננו מותנה בהוכחת נזק רפואי מהעדר הידע. שכן ללא ידע אמיתי על זהותם של ההורים אין אדם יכול לבסס באופן מלא את זהותו כפרט, ובכך נפגעת אחת מזכויות היסוד הבסיסיות של האדם בחברה הנאורה.

דיון בטיעוני נגד

1) טיעון התומך בשמירת האנונימיות של התורם למרות הפגיעה בצאצאים, מסתמך בדרך כלל על **זכות הפרטיות של התורם**. אמנם ניתן לשקול את זכות הפרטיות של התורם מול זכות בסיסית יותר

61. Eekelaar, שם

62. P. Turnpenny, "Introduction", in P. Turnpenny (ed.), *Secrets in the Genes: Adoption, Inheritance and Genetic Disease* (London: British Agencies for Adoption and Fostering, 1995), 1-8.

63. S. Michie & T. Martteau, "Knowing Too Much or Knowing Too Little: Psychological Questions Raised for the Adoption Process by Genetic Testing", in P. Turnpenny (ed.), *Secrets in the Genes: Adoption, Inheritance and Genetic Disease*, 166-175.

של הצאצא לשמר את זהותו⁶⁴, ולהגיע למסקנה שזכותו של הצאצא בסיסית יותר ומשום כך גם עדיפה יותר, כפי שביטא זאת נשיא בית המשפט העליון בשנת 1994. השופט מאיר שמגר קבע אז בהסכמת חבריו להרכב⁶⁵

"כי לקטין שמורה גם כן הזכות לכבוד האדם, וכי, בין היתר, רשאי הוא, לשם שמירת כבודו האישי והאנושי, ולשם הבטחת זכויותיו על פי הדין האישי ועל פי דיני הקניין, שלא לרצות להחשב לבן בלי-אב-ידוע אלא לדרוש לדעת מי אביו... זאת ועוד, השמירה הראויה על טובת הילד היא אחד מביטוייו של קיום כבוד האדם... ההתנגדות של קטין לאלמוניות מוצאו היא סבירה ומקובלת. הרי, יש אף הטוענים כי מותר האדם מן הבהמה, בין היתר, בידיעת האדם על מוצאו. קרי, הזכות לדעת את המוצא הישיר היא חלק מן הדרך להבטחת כבוד האדם... באיזון בין הזכויות גוברת זכותו של הקטין (ההדגשה שלי, מ.ה.), אשר עלול להיות לחלוטין משולל זכות לכבודו ולטובתו ולהיפגע חמורות בזכויותיו האנושיות-האישיות והקנייניות אם זכותו של אדם אחר "שלא לרצות לדעת", תמנע או אף תאסור הסקת מסקנה סבירה על ידי ערכאה שיפוטית המפקדת על האיזון בין טובת המערער לבין טובת הקטין."

אולם הנסיון השבדי מדגים לנו שניתן לקבוע מערכת נורמטיבית חוקית בה כלל אין התנגשות בין שתי הזכויות, שכן תורם הזרע מודע עוד לפני התרומה לזכויותיו החוקיות של הצאצא; על כן, בעצם הסכמתו לתרום בתנאים החוקים הללו הוא מסכים מדעת לאפשרות היחשפותו בעתיד. הנסיון השבדי הדגים גם שמערכת נורמטיבית חוקית השומרת על זכות הצאצא להכיר את הוריו הביולוגיים איננה מקטינה את הזמינות של תורמי זרע, אם כי יכולה לשנות את הפרופיל הסוציו-אקונומי של התורמים⁶⁶.

64. דיון וביבליוגרפיה הנוגע לענייננו בנושא הזהות האישית והזכות לשימורה ניתן למצוא ב:

Barbara B. Woodhouse, "Are You My Mother: Conceptualizing Children's Identity Rights in Transracial Adoptions", *Duke J. Gender L. & Policy*. (1995), 107.

65. ע"א 5942/92 פלוני נ. אלמוני ואח', פ"ד מח, חלק שלישי תשנ"ד/תשנ"ה 1994 עמ' 846-839, בפסקה 7 (ג), וסיכומם של דברים בפסקה 8.

66. כדי לברר באופן מוסמך יותר מה קרה בדיוק בשבדיה בעקבות קבלת החוק, נפגשתי בקופנהגן (בינואר 1996) עם פרופ' לארס דנסיק (Lars Dencik), מנהל התוכנית למחקרים השוואתיים בנושאי "ילדות - השלכות חברתיות והתפתחותיות",

2) עוד נטען כי אין מקום להשוואה עם האימוץ, משום שבאימוץ קיים סיכון גדול שהילד יגלה את עובדת האימוץ מסביבתו גם אם הוריו ניסו לשמור על כך בסוד, ושהוא יחווה את האימוץ כבגידה כפולה, הן מצד ההורים המאמצים שהסתירו את המידע ממנו, והן מצד הוריו מלידה אשר כביכול לא רצו בו. לעומת זאת בהפרייה רפואית הסיכוי לשמור על הסוד גדול בהרבה, ואילו בגילוי העובדות לגבי אופן הולדת הילד אין מימד של נטישתו או דחייתו.

דחיית הטענות:

(א) הזכות האנושית הבסיסית לידע מי הם ההורים הביולוגיים איננה מותנית כלל באפשרות או אי-אפשרות להסתיר את המידע. מדובר על זכות אנושית בסיסית שאינה מותנית בדבר, כפי שהובנה לפני שלושה עשורים על ידי המחוקק השבדי, ובעקבותיו (עד היום) בעשר מדינות מתקדמות נוספות.

(ב) דווקא בעידן המודרני לא ניתן להסתיר מן הצאצא את המידע על היותו תוצר הפרייה מלאכותית מתורם, אפילו אם התהליך בוצע באופן סודי ביותר. הסיבה לכך היא פשוטה: בדיקות HLA או DNA מצויות ומצביעות באופן מוחלט על היות הנבדק צאצא מזרע זר. בדיקות כאלו הולכות ונעשות שכחות יותר ויותר למטרות רפואיות ומשפטיות שונות, והן נעשות כדבר שבשגרה בעולם המערבי⁶⁷. גילוי עובדה כזו לאחר שהוסתרה שנים רבות, בודאי שאיננו מוסיף לבריאותו הנפשית של אדם.

3) כמו כן נטען, כי לאחר שנים רבות של תרומות זרע, אין אינדיקציה בדוקה שיש לילדים צורך נפשי לדעת, למרות המודעות הברורה בעניין זה בהקשר של אימוץ. גם טיעון זה, המתבסס על "לא

באוניברסיטת רוסקילדה, דנמרק, שהיה מעורב בדיונים ובהמלצות שקדמו לחקיקה השבדית. לדבריו שמועות המופצות בעולם אודות המצב בשבדיה פשוט אינן נכונות. אין זה נכון שחלה ירידה בזמינות התורמים. השינוי שאכן חל היה לא במספר התורמים אלא בפרופיל הסוציו-אקונומי שלהם. במקום תורמים צעירים חסרי אמצעים התורמים זרע לפרנסתם, לאחר קבלת החוק התורמים הם מבוגרים יותר, מבוססים יותר ואחראים יותר, שאינם חוששים מלידת ילד נוסף מזרעם שעלול, או עשוי, לאתר אותם בהגיעו לבגרות. אולם לא הייתה ירידה במספר התורמים ולא נוצרו קשיים להשגת תורמים בעקבות החוק.

67. ברשת ניתן למצוא מאות אתרים של חברות המתמחות בביצוע בדיקות זיהוי גנטיות, ומציעות את שירותן בעלות סבירה בכל העולם. ראו למשל באתר המעבדה הגנטית הפרטית הגדולה בישראל, המתמחה בביצוע בדיקות גנטיות,

<http://www.gga.org.il>

ראינו" או "לא שמענו", איננו מתמודד עם עצם הזכות האנושית הבסיסית לידע מי הם ההורים הביולוגיים.

נזכיר גם כי לפני כחמישים שנה נשמעו טיעונים דומים גם נגד מתן זכות זו לילדים מאומצים. גם אז "לא היתה אינדיקציה בדוקה שלילדים יש צורך לדעת".

4) טענה נוספת שהועלתה בעבר כנגד שימור נתוני ההזרעה מתורם היתה החשש ממימזור. אולם עיון הלכתי בסוגיא מעלה שאין בה ממש. הדיון בשאלה זו התקיים כבר לפני מאות שנים **והוכרע בימינו באופן חד משמעי**.

הדיון ההלכתי תלוי בחקירה עתיקה האם ממזרות היא תולדה של מעשה עבירה של יחסים אסורים או תולדה של היווצרות הצאצא "מזרע בלול של איש ואישה דלא תפסי בהו קידושין, ואשר אם יבוא עליה כדרך כל אדם יתחייב כרת"⁶⁸.

למעשה כבר בעבר רבו האחרונים שפסקו כצד הראשון, שאין ממזרות מהתעברות באמבטיה, ועיקר יסודם מדברי הב"ח יו"ד סי' קצה:

"מצאתי בהגהת סמ"ק ישן מהר"ר פרץ שכתב: אשה יכולה לשכב אסדיני בעלה, ונזהרות מסדינים ששכב עליהם איש אחר פן תתעבר מש"ז של אחר. ואמאי אינה חוששת פן תתעבר בנדוטה מש"ז של בעלה ויהא הולד בן הנדה? והשיב: כיון דאין כאן ביאת איסור, הולד כשר לגמרי אפי' תתעבר מש"ז של אחר, כי הלא בן סירא כשר היה. אלא דמש"ז של איש אחר קפדין אהבחנה גזירה שמא ישא אחותו מאביו". ע"כ.

וכן פסק בפשיטות הגרי"י ויינברג⁶⁹ שאין חשש ממזרות בעצם ההזרעה המלאכותית מתורם זר, אפילו הוא חי. וכן הורה גדול הפוסקים במחצית השניה של המאה העשרים, הגר"מ פיינשטיין⁷⁰ שדין ממזרות הוא תולדה של מעשה העבירה ולא של העירוב הזר, ולכן הולד כשר, ואין לחוש כלל לדעת החולקים.

68. לשון הגרשז"א, נועם כרך א, עמ' קמה.

69. שרידי אש חלק ג סי' ה.

70. אגרות משה, אבן העזר (א) סי' י, וסי' עא; ואבן העזר (ב) סי' יח.

וכן כתב כדבר פשוט להלכה גם **הגר"ע יוסף** בשו"ת יביע אומר בתשובה משנת תשל"ח (1978)⁷¹:

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

זו גם עמדת הרבנות הראשית לישראל.⁷²

(ב) מניעת גילוי עריות ומומים מולדים עקב נישואי אחאים גנטיים

מבחינה ביולוגית ברור כי התכונות הגנטיות של הצאצא נרכשות מהוריו, נותני תאי הרבייה – זרע האיש וביצית האישה. כמו כן ידוע שנישואי אח ואחות ביולוגים, מעלים את הסכנה למומים קשים בצאצאיהם לאחוזים גבוהים למדי, כשהצאצאים "**חשופים לתחלואה ולתמותה גבוהות ביותר**"⁷³. אף שלענינו מדובר בסכנת נישואי אח ואחות מן האב ללא קרבת דם מן האם, ולכן הסיכון למומים קשים של הצאצא הוא יותר קצת קטן מאשר בנישואי אחאים מלאים, חישובים גנטיים מראים שעדיין מדובר בסיכון ממשי די גבוה למומים קשים. גם עובדה זו תומכת בשימור פרטי ההורה הגנטי, בכדי לאפשר בעתיד מניעת גילוי עריות ונישואי אח לאחותו הגנטית.

דיון בטיעוני נגד

1) ניתן לטעון כי אף אם קיים חשש למחלות גנטיות תורשתיות בגלל הקירבה הביולוגית של בני הזוג המועמדים לנישואין, הרי שלפי ההתפתחויות הטכנולוגיות הצפויות, יוכלו בני הזוג לעבור בדיקה גנטית מרצונם ומבחירתם. אולם ברור כי כל זמן שאין חובה כזו, כאשר רוב האוכלוסיה אינה עוברת מיוזמתה בדיקה גנטית,

71. **יביע אומר** ח"ח סי' כא סוף אות ד.

72. כפי שהובהרה בע"פ בהסברי הראשון לציון, הרב הראשי לישראל, הרב אליהו בקשי דורון להסכמתו לסעיף 2(3)א) בחוק ההסכמים לנשיאת עוברים (אישור ההסכמה ומעמד היילוד) התשנ"ו 1996. ע"ע הרב מ' בלייכר, "הפריית מבחנה לענין דין הלך אחר הפגוס", **אסיא** מט-נ, (1990), 68.

73. 17%-38% פיגור שכלי, 37%-69% מומים מולדים, 10%-23% תמותת יילודים. ראו א' פנחס-חמיאל וב' ריכמן, "גילוי עריות – עוון אבות על בנים" **הרפואה** כרך 121 חוב' ז-ח (אוקטובר 1991) עמ' 252-253.

ואף המדיניות הציבורית תומכת, מסיבות ידועות, במניעתן, עצם האפשרות לעבור בירור אין בה בכדי למנוע נישואי אחים. משום כך גם טיעון זה אינו מצדיק להימנע משימור הנתונים, שימור העשוי למנוע בעיות רפואיות הנובעות מנישואי אחאים.

2) יש טוענים שהסיכוי לפגישה ונישואין בין אחאים לא ידועים הוא זניח. אולם מתברר כי ניתוח הנתונים בישראל מצביע, דווקא, על סיכויי פגישה לא מבוטלים של אחאים גנטיים בגיל הנישואין. גם אם נניח מספר של 100 צאצאים מתורם זרע אחד (תורמים לא מעטים הביאו ללידת מספר צאצאים רב יותר בכמה מרכזי פוריות), הסיכוי של הצאצאים הללו, שהם בני שכבת גיל קרובה, להפגש זה עם זה, גבוהה מאד. זאת בהתחשב בעובדה שכל נער או נערה בימי התבגרותו ובשנות ה-20 שלו נפגש עם אלפי בני נוער משכבות הגיל הקרובות לו. לכן, במדינה קטנה כישאל, הסיכוי שביניהם ימצא אח גנטי הוא ממש. חישוב פשוט מדגים את הסיכויים הגבוהים בישראל למפגש אקראי בין אחאים מתרומת זרע: אם תורם זרע יצר 100 צאצאים, מספר אפשרי בתנאי חוסר הבקרה של ישראל. בהנחה שבני שכבת גיל של 16-26 מונה כחצי מליון בני נוער בהם מפוזרים כל 100 הצאצאים, אזי בפיזור טוב נמצא את אחד הצאצאים בכל קבוצה אקראית בת 5,000 בני השכבה (500,000/100). בהנחה שנער נפגש בתקופת גיל זו עם כ-5,000 מבני השכבה, הסיכוי לפגישה עם אחותו הביולוגית הוא כמעט ודאי. משום כך אין להתייחס ברצינות לחישובים סטטיסטיים שאינם מביאים בחשבון את הנתונים הללו, או לחישובים סטטיסטיים של סיכויי פגישה שאינם עוסקים במדינה קטנה כמו מדינת ישראל.⁷⁴

3) יש טוענים כי ניתן להקטין באופן משמעותי את הסיכון של נישואי אח ואחות על ידי הגבלה של מספר ההריונות מתורם יחיד, כשהגבלה מעין זו תמנע גם תופעה של תורמים "מקצועיים". גם טיעון זה איננו עומד במבחן הביקורת, בין היתר, משום הגבלות אלו אינן ניתנות לאכיפה ללא מרשם מרכזי מלא. גם כיום קיימות הנחיות המגבילות את מספר התרומות מתורם יחיד, אך התברר בכנסים מקצועיים שהנחיות לא נשמרות בשטח, ואינן ניתנות לאכיפה.

74. האפשרות לקשר רומנטי בין אחים גנטיים שלא גדלו באותה משפחה באה לידי ביטוי דרמטי בסרט "כוכב בודד" שהוקרן על המסכים בבתי הקולנוע בארץ בסוף שנת 1996 ובתחילת 1997.

4) בנוסף היו שחששו מפני האפשרות "הבלתי נמנעת" של טעות ברישום או בהעברת מידע ממוחשב, על כל המשתמע מכך מבחינת הפגיעה באנשים הפרטיים, וכן את הסיכונים של חדירה למאגר המידע על ידי גורמים בלתי-מוסמכים.

גם חשש זה אין בו כדי לשנות את ההמלצה לשימור נתוני ההורות. שהרי קיימות היום במדינת ישראל מערכות מידע רגישות ביותר, אשר כל דליפה מהן עלולה לסכן את ביטחון המדינה, ולמרות חוסר האימון של ועדת אלוני באבטחת מערכות, בכל זאת המערכות הללו אינן דולפות. קיימים היום פתרונות טכנולוגיים יעילים מאד המונעים סכנת דליפת מידע רגיש. מידע מקצועי על כך נמסר לוועדת הלפרין על ידי מומחי אבטחה שהובאו לוועדה בהזמנת מנמ"ר של משרד הבריאות.⁷⁵

אין שום סיבה הגיונית להניח שלא ניתן להשתמש בפתרונות דומים לטובת מערכת מרשם ההורות. גם על החשש מפני רישומי טעות ניתן להתגבר, ללא גרימת נזק בלתי הפיך.

מתברר, אפוא, כי אין ביסוס ממשי להערכה כי הנזק שעלול להיגרם מניהול מרשם מרכזי גובר על התועלת שתצמח מבחינת שמירת זכותם של הילדים למידע. הערכה זו איננה מבוססת על עובדות ונתונים ממשיים אלא על הערכות סובייקטיביות ופחדים לא רציונליים בלבד.

לסיכום נושא האנונימיות:

1) עצם הזכות האנושית הבסיסית לידע מי הם ההורים הביולוגיים הוכרה בשנת 1989 במסמך רשמי של האומות המאוחדות⁷⁶. אמנת האו"ם לזכויות הילד מכירה בזכויות הילדה/ה "לשמר את זהותה, כולל לאום, שם ויחוס משפחתי".

2) בפסיקה הישראלית קבע נשיא בית המשפט העליון כי "הזכות לדעת את המוצא הישיר היא חלק מן הדרך להבטחת כבוד האדם."⁷⁷

75. פרוטוקול מס' 11 של ועדת הלפרין מישיבתה ביום רביעי, ט"ו אב תש"ס, 16.8.00.

76. United Nation Convention on the Rights of the Child, art. 8, Nov. 20, 1989, I.L.M. 1448, 1456.

77. הנשיא מאיר שמגר בע"א 5942/92 פלוני נ. אלמוני ואח', פ"ד מח, חלק שלישי תשנ"ד/תשנ"ה 1994 עמ' 846-839, בפסקה 7 (ג), וסיכומם של דברים בפסקה 8.

(3) הזכות לידע מי הם ההורים הביולוגים היא הכרחית גם למניעה של נישואי אחאים שאינם מודעים לקרבתם הגנטית, ולמניעת מומים מולדים בשכיחות גבוהה הצפויים מנישואי אחאים.

(4) הכרה בזכות זו של הילד מצריכה הנהגת סדרי רישום נאותים, הן של זהות ההורים הגנטיים והן של זהות ההורים המשפטיים המגדלים אותו. הסדרים מסוג זה נחקקו תחילה בשבדיה, אחר כך גם מדינת ויקטוריה באוסטרליה, ובבריטניה. כיום⁷⁸ יש כבר 10 מדינות מערביות⁷⁹ אשר מחייבות בחוק זיהוי של התורם, ועוד 5 מדינות⁸⁰ המאפשרות בחירה בין שני מסלולים: גלוי ואנונימי.⁸¹

(5) המסקנה הטבעית היא כי הן משיקולים של זכות אנושית בסיסית של אדם לאיתור מוצאו הגנטי, והן משיקולים של בריאות הציבור כדי למנוע סיכון של מומים מולדים כתוצאה מנישואי אחאים, (א) יש להכיר בזכותו של הילד הנולד מתרומת תאי רבייה להתחקות, בהגיעו לבגרות, אחר מוצאו הביולוגי. (ב) יש לשמר באופן מאובטח את פרטי ההורה הגנטי בתרומת זרע בכדי לאפשר בעתיד את מילוי זכותו של המתבגר לאתר את שרשיו הביולוגיים, כמו גם למנוע אפשרות של גילוי עריות ונישואי אח לאחותו הגנטית.

המלצות בשאלת האנונימיות

1. על מדינת ישראל להשתלב במגמה העולמית של **שמירת זכויות הצאצא**, ולאמץ בחקיקה מכאן ולהבא את המודל השבדי המגן על הזכות האנושית הבסיסית לאיתור השורשים. לשם כך תיקבע בחקיקה ראשית זכותו של צאצא שנולד מהזרעה מלאכותית מתורם לקבל, בהגיעו לבגרות, מידע על אביו הביולוגי.

2. עם קבלת החוק יהיו תורמי הזרע מודעים לזכות הבסיסית של צאצאם, ויוכלו לשקול זאת במסגרת שיקוליהם לפני התרומה.

78. 2012.

79. אוסטריה, אוסטרליה (מדינת ויקטוריה), בריטניה, גרמניה, הולנד, נורבגיה, ניו זילנד, פינלנד, שוודיה, ושוויץ.

80. אוקראינה, ארה"ב, בלגיה פורטוגל ורוסיה.

81. סיכום של International Federation of Fertility Societies משנת 2010, הובא ע"י ד"ר אודי קלינר בפרק א של נספח מס' 3 לדו"ח הועדה.

חקיקה כזו תחזיר את מדינת ישראל לקבוצת המדינות המתקדמות השומרות על זכויות האדם והמקיימות את חובת החברה לשמר אינפורמציה חיונית לאיתור השורשים ולהשלמת הזהות העצמית של הילד. חקיקה כזו תתאים, כמובן, גם לאמנת זכויות הילד של האו"ם משנת 1989.

3. עד לחקיקה מלאה, שאמורה לקחת זמן לא קצר, ישונו נהלי בנק הזרע על מנת לאפשר שני מסלולים לתרומת זרע: מסלול אנונימי ומסלול גלוי. לצורך כך יתוקן חוק אימוץ ילדים כדי שקבלת תרומת זרע תחשב כאימוץ חוקי לכל דבר.

ב) הגבלת מספר תרומות הזרע מתורם אחד

בנושא הגבלת מספר תרומות הזרע מתורם אחד, אני מצטרף להמלצות חו"ד הרוב, אף שלאור נסיון העבר, אני מפקפק ביכולת המעשית לאכוף אותם.

סוף החלק הראשון של חוות דעת המיעוט⁸²

82. נושאי הדיון בחלק השני של חוות הדעת:

לגבי תרומת חומר גנטי נדונים תרומת ביציות מופרות; תרומת מיטוכונדריה וציטופלזמה.

לגבי שימוש בחומר גנטי לאחר המוות נדונים הנושאים: שימוש בזרע לאחר המוות; שימוש בביציות לאחר המוות; שימוש בביציות מופרות לאחר המוות.

כמו כן נדונים נושאי פונדקאות ונושאי קביעת ההורות.