

בפני כבוד השופט חננאל שרעבי, אב"ד

כבוד השופטת אספרנצה אלון

כבוד השופטת רבקה איזנברג

מדינת ישראל - משרד הבריאות  
ע"י פרקליטות מחוז חיפה - אזרחי

מערער

נגד

1. פלוני  
2. פלונית  
3. פלונית  
ע"י ב"כ עוה"ד דורי שוורץ ושיראל בר

משיבים

## פסק דין

### השופטת אספרנצה אלון:

1. ערעור על פסק דין חלקי של בית המשפט לענייני משפחה בקריות (כב' השופטת מאיה לוי) (להלן: "בית משפט קמא"), מיום 8.9.19 בתמ"ש 25971-02-17, אשר בגדרו נקבע כי רצונו המשוער של המנוח ז"ל, שהיה במותו בן 38 בלבד, רווק, ללא ילדים וללא בת זוג (להלן: "המנוח"), שיעשה שימוש בזרעו לאחר מותו, להבאת צאצאים (להלן: "פסק הדין החלקי").

### רקע

2. המנוח חלה במחלת הסרטן, וביום 20.7.2013 הלך לעולמו. הוריו, המשיבים 1 ו-2 ואחותו, המשיבה 3 (להלן: "המשפחה"), הגישו לבית המשפט קמא תביעה שבמסגרתה ביקשו להתיר להם לעשות שימוש בזרעו של המנוח לצורך הפרייתו באחת משתי החלופות הבאות: האחת – לעשות שימוש בזרעו של המנוח לצורך הפרייתו בהליך פונדקאות מלא ותרומת ביצית, כאשר הילד שייוולד יועבר לאימוץ על ידי אחותו; השנייה - להפרות בזרעו של המנוח אישה אחרת מביצית שלה, כך שאותה אישה תהא אמו של הילד שייוולד, והמשיבים ייחשבו סבו, סבתו ודודתו.
3. ביום 1.12.2011 חתם המנוח על "כרטיס שומר זרע" בפני ד"ר ..., רופא מומחה למחלות נשים, מיילדות ופרייון, ומשמש מנהל בנק הזרע בבית חולים... . המשפחה טענה בבית המשפט קמא כי נפלו כשלים ב"כרטיס שומר זרע" (להלן: "הטופס" או "כרטיס שומר זרע") מבחינת תוכנו, נסיבות החתמתו ומחדלי בית החולים, ולכן הטופס נטול תוקף משפטי מחייב. לטענת המשפחה,

על פי עדויות חבריו ומשפחתו, אין ספק כי המנוח רצה שייעשה שימוש בזרעו לאחר מותו להבאת ילד לעולם, שאותו תגדל אחותו.

מנגד, טענה המדינה כי המנוח הביע במפורש בכתב את רצונו כי לא ייעשה שימוש בזרעו לאחר פטירתו, וכי במקרה כזה, הזרע יופשר. משכך, יש לכבד את רצון המנוח עצמו, כפי שהובע על ידו בכתב, ואין בעדויות שעליהן מתבססים המשיבים משום הסבר לשינוי הנטען ברצונו של המנוח, ואין בהן כדי לשכנע.

#### פסק הדין החלקי

4. בית המשפט קמא פיצל את הדיון, וקבע כי תחילה יש לברר את רצונו של המנוח ביחס לשימוש בזרעו לצורך הבאת צאצאים לאחר מותו, ולאחר ששקל את כלל הראיות שהובאו בפניו, קבע כי רצונו המשוער של המנוח, בסמוך לפטירתו, היה לעשות שימוש בזרעו על מנת להביא צאצאים לאחר מותו. נקבע כי רצון זה אינו חריג, והוא תואם את הכמיהה האבולוציונית של המין האנושי להותיר דור המשך. כמיהה זו מקבלת משנה תוקף כאשר להורים אין נכדים כלל, וככל הנראה, גם לא יהיו, אלא אם יותר שימוש בזרעו של המנוח (בפסקאות 44-45 לפסק הדין החלקי).

5. ביחס ל"כרטיס שומר זרע", קבע בית המשפט קמא כי מועד החתימה היה בסמוך לאחר הניתוח להסרת גידול ממאיר מראשו של המנוח ולפני שהחל בטיפול הכימותרפי. ד"ר... הוא זה אשר ניגש לחדרו של המנוח בבית החולים שבו היה מאושפז לשם החתמתו, בשל מצבו הפיזי הירוד. ד"ר... אישר בחקירתו הנגדית כי הקריא להמנוח את הטופס ואף מילא אותו עבורו (בפסקאות 33-34 לפסק הדין החלקי).

בית המשפט קמא קבע כי מתשובותיו של ד"ר... עולה שלא ניתנה להמנוח האפשרות לעיין בטופס בעצמו, לא ניתנה לו שהות על מנת להרהר לעומק אודות מהות הכתוב בטופס, להיוועץ אודותיו עם בני המשפחה ו/או איש מקצוע, ולשוב לרופא לאחר מחשבה והתייעצות, כאמור, וכי ראוי היה לאפשר להמנוח להתעמק בסוגיות המועלות בו, שהן חורצות גורל, ולהיוועץ בקרובים ו/או חברים. מדובר בפרוצדורה אלקטיבית אשר אינה "מצילת חיים" ו/או "דחופה", ולא הייתה כל מניעה לאפשר להמנוח לעשות את החשיבה הנדרשת קודם לחתימה (בפסקה 35 לפסק הדין החלקי).

בית המשפט קמא ציין כי ד"ר... לא זכר אם הבהיר להמנוח, במעמד חתימתו על הטופס, כי כל שינוי עתידי בהוראותיו מחייב מסמך בכתב (בפסקה 36 לפסק הדין החלקי).

בית המשפט קמא הגיע למסקנה כי בנסיבות אלו, "כרטיס שומר זרע" החתום על ידי המנוח, אינו משקף בהכרח את רצונו גם בעת שנחתם, והוסיף כי גם אם היה קובע שחתימתו של המנוח על גבי הטופס אכן אינדיקטיבית לגבי רצונו שלא לעשות שימוש בזרעו לאחר מותו, עדיין יש לבחון מה היה רצונו של המנוח בעת פטירתו, בהתאם לבע"מ 6046/18 **היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית** (פורסם בנבו, 2.9.2019) (להלן: "עניין פלונית").

6. באשר לרצונו המשוער של המנוח, שלא הייתה לו בת זוג קבועה, בחן בית המשפט קמא את רצונו של המנוח באשר לשימוש שייעשה בזרעו לאחר מותו, והגיע למסקנה כי התשתית העובדתית שהוצגה בפניו – עדויות אמו ואחותו וארבעה חברים קרובים – היא תשתית ראייתית משמעותית

וברורה, ובלשונו של בית המשפט קמא אשר אינה משתמעת לשתי פנים, כי סמוך לפטירתו חפץ המנוח בצורה עקבית כי ייעשה שימוש בזרעו לצורך הבאת צאצאים ולהמשכות, לאחר מותו.

בית המשפט קמא בחן את עדויות אמו ואחותו של המנוח (בפסקה 37 לפסק הדין החלקי); את עדותו של ... , חברו הקרוב של המנוח במשך כ-12 שנה ואשר ליווה אותו לאורך כל ההליך והבדיקות הרפואיות, ולו אמר המנוח, לפני שהרדימו אותו, כי הוא עשה נכון שהקפיא זרע ושמח שהשאייר זרע. בית המשפט קמא התרשם מכנות דבריו של עד זה וממחויבותו המוסרית להשמיע את רצונו של המנוח (בפסקאות 38-39 לפסק הדין החלקי); את עדותה של ... , חברת ילדות, שהעידה כי שבועיים לפני מותו, אמר לה המנוח שהוא מקווה שיעשו שימוש בזרעו; את עדותה של ... , שהמנוח עבד תחתיה 15 שנה, והעידה כי כשמצבו הבריאותי הידרדר, אמר לה שתהיה לו המשכות; וכן את עדותה של ... , חברתו במשך כ-18 שנה, שהעידה שהמנוח אמר לה בשיחות האחרונות, כחודשיים לפני שנפטר, כי הוא רוצה שאחותו תגדל את בנו, שחלם שיקראו לו אורי (בפסקאות 40-42 לפסק הדין החלקי).

בית המשפט קמא התרשם כי לכל העדים שהעידו בפניו, הייתה היכרות עמוקה עם המנוח, וכי אין מדובר בהתרשמות סובייקטיבית ו/או תחושות ו/או השערות. לגבי ארבעת העדים החיצוניים, קבע בית המשפט קמא כי הם העידו כאחד על כמיהתו של המנוח, שהושמעה באוזניהם בסמוך למותו, להבאת צאצאים או ספציפית להולדתו של בן בשם אורי (בפסקה 43 לפסק הדין החלקי).

#### **תמצית טענות המערער**

7. המערער טען כי לא ניתן להיעתר לבקשת המשיבים לעשות שימוש בזרע המנוח, וזאת הן בהתאם לרצונו המפורש של המנוח, כפי שהובע בכתב במועד הרלוונטי, והן בהתאם לדין הקיים, שכן לפיו, אפשרות השימוש בזרע מן המת מותנית בבקשת בת זוג קבועה שהייתה לנפטר, אם הייתה, לצורך הפרייתה שלה. בהעדר בת זוג, מותנה השימוש בזרע הנפטר בהוכחת רצון והסכמה מפורשים של הנפטר בכתב או בדרך מפורשת אחרת להבאת ילדים מזרעו לאחר מותו, אף שלא באמצעות בת זוגו. נסיבות עובדתיות אלו אינן מתקיימות בענייננו, אלא מתקיים ההיפך מכך.
8. המערער טען כי המנוח הביע את רצונו הברור בכתב ביחס לשימוש שייעשה בזרעו לאחר מותו, כעולה מן הטופס עליו חתם. לטענת המערער, יש להסתמך על רצונו והחלטתו של המנוח בלבד, כפי שהביע אותם בנקודת הזמן הרלוונטית, וכל עוד לא הביע שינוי ברצונו באותה דרך שבה הובע רצונו לכתחילה. יתרה מזאת, האינדיקציות שעליהן נסמך בית המשפט קמא בפסק דינו, אינן מלמדות באופן ודאי על רצון משוער של המנוח להביא ילדים לאחר מותו כלל, ובפרט, לא הוכח רצונו בנקיטת דרך מן הדרכים שביקשו המשיבים בתובענה שהגישו. לפיכך, סבור המערער כי יש להתערב בקביעות פסק דינו החלקי של בית המשפט קמא ולהפוך את התוצאה שנקבעה בו.
9. עוד טען המערער כי בית המשפט קמא שגה בקבעו שהאמור בטופס אינו מבטא בהכרח את רצון המנוח בעת שחתם ומסר את זרעו למשמרת. לטענת המערער, הטופס מבטא באופן מובהק את רצונו המפורש של המנוח בעניין הבאת ילדים מזרעו לאחר מותו. אין בסיס משפטי או אחר לצמצום מעמד האמור בטופס, ויש לתת לאמור בו מעמד משפטי תקף ומחייב.

10. המערער הוסיף כי אין להתעלם מהשלכות הרוחב המשמעותיות העלולות להיות לפסק דינו של בית המשפט קמא. הטופס, כמו טפסי הסכמה של מטופלים במגוון פרוצדורות ומצבים רפואיים, משקף את רצונו של המטופל. הסימון שנעשה בו אינו "כלאחר יד", אלא מהווה אמירה ברורה ומפורשת ביחס לרצונו של המטופל, לאחר שהוסברו לו זכויותיו והשלכות אפשריות של החלטתו. אם מטופל משנה את דעתו ביחס למה שכתב במסמך רשמי, עליו לעשות זאת בצורה מתועדת, בוודאי כשמדובר במטופל בגיר.

עוד הדגיש המערער כי גם בתזכיר חוק בנקי הזרע, התשע"ז-2016 (להלן: "תזכיר החוק") נקבע שניתן יהיה לעשות שימוש בזרע של נפטר רק אם הותיר הוראות בכתב בנושא, או רק אם לא הותיר הנפטר הוראות בכתב, לבקשת בת זוגו הקבועה. תזכיר החוק אינו מתייחס לטופס הכתוב כאל עדות אחת מני כמה אפשרויות לרצון הנפטר, אלא כאסמכתה היחידה והסופית לרצונו.

המערער טען כי השפעת רוחב משמעותית במיוחד העלולה להיות לפסק דינו של בית המשפט קמא, היא פגיעה במעמד המחייב והחד-משמעי של הוראות המפקידים והמפקידות בעקבות חשש שעלול להיווצר ביחידות העוסקות באחסון החומר הגנטי מפני שמירתו, אף אם זה היה רצון המטופלים, בשל החשש כי עדויות מאוחרות יטענו שהרצון היה שונה. קושי זה הוא ייחודי וחמור, במיוחד בתחום הפרייון שבו עלולים להיות אינטרסים מנוגדים לנפטר ולבני משפחתו.

11. המערער טען כי שגה בית המשפט קמא עת ביטל את רצונו הכתוב של המנוח והעדיף עליו עדויות שמועה מכלי שני בדבר רצונו המשוער של המנוח סמוך למותו. לטענת המערער, העדויות מוכיחות, לכל היותר, כי המנוח רצה וחלם להיות אב, אך לא כי רצה והחליט שילדו ייוולד לאחר מותו, ומאישה שאינה בת זוגו, או שיגדל אצל אחותו או אצל אישה אחרת שכלל לא הכיר. עוד הוסיף המערער וטען כי אין די בעדויות שמועה כדי לסתור את רצונו הברור של המנוח שהובע בכתב, בייחוד כאשר עדויות אלה הינן מאוחרות, בעל-פה, של קרובי משפחה וחברים בעלי עניין בתוצאות ההליך.

12. לדידו של המערער, בית המשפט קמא שגה עת התייחס לאינטרס המשיבים שכן שיקול זה אינו רלוונטי לשאלת השימוש בזרע המנוח, ואין בכך כדי להתגבר על רצונו המפורש של המנוח, כפי שהובע בכתב. ההכרעה בדבר שימוש שיעשה בזרעו של נפטר, אינה יכולה להיות מוכרעת על סמך שיקולים הקשורים ברצונם ובצורכיהם של משפחתו, מלבד בת זוגו, אם הייתה לו, אשר אף רצונה אינו יכול להתגבר על התנגדות מפורשת של הנפטר.

13. לבסוף, טען המערער כי בית המשפט קמא שגה עת לא נתן משקל מספק לפסק דינו של בית המשפט העליון בעניין פלונית, שכן לאור פסק דין זה, יש להתחקות אחר רצונו המשוער של נפטר ביחס לזרעו, על בסיס אינדיקציות ברורות וראיות משמעותיות, וזאת אך ורק כאשר הנפטר לא הותיר הוראות ברורות בעניין זה. לכן, לאור פסק דינו של בית המשפט העליון, ושעה שהמנוח הותיר הוראות ברורות בכתב בדבר השימוש בזרעו אחר מותו, אין מקום לבחון את רצונו המשוער של המנוח בעדויות אחרות.

#### **תמצית טענות המשיבים**

14. המשיבים טענו כי דינו של הערער להידחות מחמת העדר עילה, ובהיותו מבוסס על תקיפת ממצאים עובדתיים שנקבעו בפסק הדין החלקי. נטען כי רצונו של המנוח הינו ממצא עובדתי

שנקבע על ידי בית המשפט קמא, לפי העדויות הרבות אשר הובאו בפניו. לפיכך, המקרה שלפנינו אינו מקרה חריג ויוצא דופן שבו תתערב ערכאת הערעור, בהתאם להלכה הפסוקה.

15. המשיבים טענו כי לערכאה הדיונית עדיפות על פני ערכאת הערעור, כמי שמתרשמת באופן בלתי אמצעי מן העדים, מאופן מסירת עדותם, שפת גופם והתנהגותם, ועל כן בכוחה לתור אחר "אותות האמת" בעדותם [ע"א 91/50 **מדור בע"מ נ' ביק**, פ"ד ה 792 (1951); וכן: קרמניצר, עמ' 411]. במקרה דנן, הערכאה הדיונית התרשמה באופן בלתי אמצעי מן העדים ומאותות האמת אשר נגלו במהלך עדותם.

16. עוד טענו המשיבים כי העדויות מעידות בצורה עקבית שאינה משתמעת לשני פנים, כי בסמוך לפטירתו, אכן חפץ המנוח במפורש שייעשה שימוש בזרעו לצורך הולדת צאצאים והמשכיות, בייחוד לאחר שד"ר... העיד כי לא זכר אם הבהיר למנוח במעמד חתימת הטופס, כשנה ושמונה חודשים לפני שהמנוח נפטר, כי כל שינוי עתידי בהוראותיו מחוייב מסמך בכתב.

17. לטענת המשיבים, המערער טועה בטענתו כי בית המשפט קמא שגה באשר לפסק דינו של בית המשפט העליון בעניין **פלונית**, שכן גם במקרה האמור שם, התחקה בית המשפט אחר רצונו המשוער של הנפטר. שם, להבדיל מהמקרה נשוא הערעור שבנדון, הותיר הנפטר אלמנה שהתנגדה לעתירה של אישה זרה שהמנוח לא הכיר, ועל בסיס רצונו המשוער של הנפטר, קבע בית המשפט כי לא היו קיימות ראיות משמעותיות וברורות דיין על מנת לסתור את ההנחה הרגילה לפיה, רצונו המשוער של המנוח הוא בהמשכיות עם בת הזוג ועמה בלבד. אין בפסק דין זה כדי לסתור את פסק הדין החלקי.

18. המשיבים הוסיפו וטענו כי במקרה דנן, שומה היה על בית המשפט קמא לבחון מה היה רצונו של המנוח סמוך לפטירתו, בשים לב למסקנת בית המשפט קמא לפיה, הטופס נעדר תוקף משפטי, והאמור בו אינו מהווה הסכמה מדעת. מסקנה זו מבוססת על תוכנו, על נסיבות החתמתו של המנוח על המסמך ועל מחדלי בית החולים. בית המשפט קמא קבע כי הטופס אינו משקף בהכרח את רצון המנוח בעת שנחתם, בשים לנסיבות החתמתו ולמצבו הבריאותי; ונוכח העובדה כי הטופס הוקרא למנוח ומולא על ידי הרופא, ולא ניתנה למנוח שהות למחשבה או לבדיקת הטופס, משמעותו והשלכותיו. כל אלה מבססים את עילת העדר הסכמה מדעת, ומכאן שחלה חובה להתחקות אחר רצון המנוח.

19. לשיטת המשיבים, טענת המערער כי יש להימנע מבחינת רצון המנוח ולהזדקק אך ורק לאמור בטופס, הינה שגויה ומופרכת מעיקרה, שלא לומר מעלה תמיהה של ממש; וזאת, נוכח הפגמים והכשלים הרבים שנפלו בטופס. כידוע, יש לכבד את רצון המנוח שלגביו הוכח בפני בית המשפט קמא כי אינו תואם את האמור בטופס.

20. באשר לטענת המערער לפיה, בית המשפט קמא שגה עת קבע את רצון המנוח על סמך רצון משפחתו, טוענים המשיבים כי המערער טועה ומטעה בעניין זה. עיון בפסק דינו של בית המשפט קמא מלמד כי בית המשפט קמא התחקה אחר רצון המנוח נוכח הנסיבות המיוחדות של המקרה שלפניו. לא ניתן להסיק כי בית המשפט קמא התחשב בהחלטתו ברצון המשפחה, אלא כי הסיק

מסקנותיו בדבר רצון המנוח, מכלל הראיות, בין היתר, על סמך הנסיבות המשפחתיות הספציפיות של המנוח.

### דיון והכרעה

21. סוגיית השימוש בזרע מן המת, היא סוגייה מורכבת ורגישה, המציבה דילמות מוסריות וחברתיות עמוקות, ומשכך מחייבת זהירות מרובה. כבוד המת והאטונומיה על גופו אל מול האינטרס הציבורי וההתפתחויות הטכנולוגיות בכל הקשור לתחום הפיריון וההולדה, שזורים זה בזה ונוגעים לשורש ההווייה האנושית.

עסקינן בסוגיה מורכבת מאין כמוה. דווקא מתוך ערכם הרב של החיים שיווצרו, כמו גם ערך האוטונומיה של הנפטר, יש להתחקות אחר רצונו המשוער על בסיס אינדיקציות ברורות וראיות משמעותיות. אין די בהשערות גרידא. על הראיות המוכיחות את הרצון המשוער של הנפטר, להיות מוצקות ואיתנות על מנת להתחקות על שאירע בנפשו. "התחקות אחר רצונו של הנפטר היא מהמשימות הקשות... משמעה התחקות אחר רצונו שלו: שלו ולא של אחרים" (ראו: דברי כב' השופט הנדל בעניין פלונית, בפסקה 6 לפסק הדין).

22. במוקד המחלוקת - האם רצונו של המנוח, כפי שבא לידי ביטוי בחתימתו על "כרטיס שומר זרע", נסוג מפני רצונו המאוחר של המנוח שבא לידי ביטוי באמירותיו למשפחתו ולמעגל חבריו הקרובים בחודשי חייו האחרונים ואף סמוך לפטירתו? האם יש לתת מעמד תקף ומחייב להוראות "כרטיס שומר זרע", כאשר אין בו כל הוראה באשר לדרך שינוי הוראות ביחס לשימוש בזרע שהוקפא לאחר המוות. היינו אין בטופס כל הוראה כי שינוי כאמור חייב להיעשות בהוראות בכתב בלבד; במיוחד כשבענייננו, לא הוכח כי הובהר להמנוח במעמד חתימתו על הטופס, כי כל שינוי עתידי בהוראותיו לגבי שימוש בזרעו לאחר פטירתו, מחויב מסמך בכתב? אלו השאלות המרכזיות הניצבות בפנינו.

23. כאמור, "כרטיס שומר זרע" הוא בלב המחלוקת. בשל החשיבות אביא את הטופס בשלמותו: -

"-סודי-

### כרטיס שומר זרע

תאריך: 1/12/2011

כרטיס שומר מס' ת"ז ...

שנת לידה: ...

שם: מא/ח ...

טלפון: ...

כתובת: ...

מצב משפחתי: p119

סיבה להקפאה: \_\_\_\_\_

סוג טיפול: ניתוח...

מחלות אחרות: \_\_\_\_\_

אני הח"מ פונה אליכם בבקשה לאחסון ולשמירת מנות זרע מזרעי בבנק הזרע. ידוע לי והוסבר לי כי הזרע ישמר בהתאם למידע הטכנולוגי הקיים היום בבית החולים.

כמו כן הוסבר לי כי אין מידע לגבי עמידות הזרע לתקופה ארוכה ותתכן פגיעה בטיבו ופעילותו של הזרע במהלך השנים. הוסברה לי האפשרות של כשל טכני בשמירת הזרע.

על אף האמור לעיל ולמרות ידיעתי המפורשת כי הזרע עלול להיהרס ולהיפגע, אני מעוניין למסור מזרעי ולשומרו בבנק הזרע – על חשבוני.

V אני מתחייב לשלם את כל הסכומים הנגבים בבנק הזרע שידרשו על ידכם בתשלום מראש כפי שאדרש. במידה ולא אשלם, אני פוטר את הבנק מלאחסן את מנות הזרע שהקפאתי.

אני פוטר את המדינה, משרד הבריאות, המרכז הרפואי, בנק הזרע, ההנהלה, הצוות או כל גוף אחר מטעמו, מכל אחריות לכל נזק ישיר או עקיף שיגרם לזרע או עקב הרס הזרע או עקב שימוש בזרע האמור ותוצאות ההזרעה, הן לגבי האישה מקבלת הזרע והן לגבי ההיריון אם האישה תהרה והולד שיוולד אם נולד.

רצון השומר (ימולא ע"י בגיר בלבד):

\_\_\_ השימוש בזרע לצורך עצמי, יעשה בהתאם להוראותיי בכתב בלבד.

\_\_\_ במידה ולא אוכל לתת הוראה מכל סיבה שהיא, לרבות פטירה, אני

מאשר שימוש בזרעונים לצורך טיפול פוריות ל:

שם: \_\_\_\_\_ ת"ז: \_\_\_\_\_ קרבה: \_\_\_\_\_

טלפון: \_\_\_\_\_

במידה והנזכרת מעלה לא תפנה מיוזמתה עד שנה ממועד פטירתי לבנק הזרע, אני מביע את הסכמתי להפשרת הזרע הקפוא.

V במקרה של פטירתי, אינני מאשר שימוש בזרעי הקפוא, ואני מורה לבנק הזרע להפשירו.

הובהר לי והבנתי שבעצם הקפאת הזרע אין ההתחייבות או הבטחה של בנק הזרע או נציגו להביא לידי הריון ולידה שמקורם בזרע המוקפא.  
ניתן להשתמש בטופס זה כהוכחה לרשויות, כאישור הסכמתי לאבהות בתנאים האמורים לעיל.

ולראיה באתי על החתום: מ/מ/מ ... חתימת מנהל בנק הזרע: 9"9 ...

מקום החתימה: מחלקת שירותים ... תאריך החתימה: 1/12/2011 שעת

החתימה: 12:00"

24. בית המשפט קמא פירט את המתווה המשפטי הרלוונטי לענייננו [ראו: "נטילת זרע לאחר המוות ושימוש בו" הנחיית היועץ המשפטי לממשלה 1.2202, בעמ' 3-4 (2003) (להלן: "הנחיית היועם"ש""); וכן: ההלכה כפי שסוכמה בבע"מ 7141/15 פלונית נ' פלונית (פורסם בנבו, 22.12.2016):

"מקום שבו נפטר אדם שהייתה לו בת זוג קבועה מבלי שנתן ביטוי מפורש (בכתב או בדרך אחרת) לרצונו או להסכמתו לעניין נטילת זרע מגופו ושימוש בו לאחר מותו, קמה חזקה הניתנת לסתירה לקיומו של "רצון משוער" של הנפטר להביא ילדים לעולם גם לאחר מותו עם בת זוגו. לכן, ככלל, תהא רשאית בת הזוג ולא איש מלבדה - לרבות הורי הנפטר - רשאית לעשות שימוש בזרע לצורך הפרייתה היא" (שם, בפסקה האחרונה לפסק הדין) (ההדגשות אינן במקור, א"א).

כן, ראו: עניין פלונית, בפסקה 5 לפסק דינו של כב' השופט הנדל ופסק דינה של כב' השופטת ברוך).

25. המנוח, כאמור, היה רווק וללא בת זוג קבועה. כל אחד מהצדדים טען כי קיימת אמירה ברורה ומפורשת של המנוח בנוגע לרצונו, בטרם פטירתו, אך הם חלוקים בנוגע למהות אותה הוראה וכיצד בחר להביע אותה.

המערער טוען כי רצונו המפורש והברור של המנוח היה בכתב, ב"כרטיס שומר זרע", שם סימן, לאחר שהוסברו לו זכויותיו והשלכות אפשריות של החלטתו, כי במקרה של פטירה אין הוא מאשר שימוש בזרע שהוקפא, והוא מורה לבנק הזרע להפשירו. לטענת המערער, זוהי אמירה כתובה, ברורה ומפורשת המעידה על רצונו המפורש של המנוח. לטענת המערער, ככל שחפץ המנוח לשנות את דעתו, היה צריך לעשות זאת בכתב, וזאת לא עשה.

מנגד, טוענת המשפחה כי רצונו המפורש של המנוח, עובר לפטירתו, היה כי ייעשה שימוש בזרעו לאחר מותו, לצורך הבאת ילד. אמו של המנוח העידה כי: "הוא אמר שהוא יעשה ילדים וטוב שהקפיא זרע... ואמר אמא איזה יופי שהקפאתי זרע ויהיו לך נכדים... אמא הקפאתי זרע, אל תשכחי... הוא כל הזמן אמא הקפאתי זרע כל הזמן אמר לי אמא ילדים, נכדים, הקפאתי זרע...".



אחותו של המנוח העידה כי: "...הוא אמר לי את זוכרת שאת הולכת לגדל את הילדים שלך ושלי ביחד... הוא קרא לי ואמר תלכי ותגידי לאמא ואבא שהכל יהיה בסדר, יהיו ילדים... הוא פשוט אמר אין מצב לא יהיו לי או לך ילדים. אין סיכוי שלא תהיה לנו המשכיות במשפחה, אין להורים שלי נכדים".

חברו של המנוח..., העיד כי: "אבל תמיד אמר שנכון עשה שהקפיא זרע, שזה יכול להביא קצת שמחה אחרי שימות... לחברים הוא הוריד את המסכה ותמיד אמר וסיפר שהוא רוצה ילדים... לפני שהרדימו אותו הוא אמר לי שהוא עשה נכון שהקפיא זרע".

חברתו של המנוח..., העידה כי: "ואז הוא אמר לי אני לא חושב שאני אצא מזה ואני מקווה שאולי יעשו עם זה משהו אחרי שהוא לא יהיה פה... לדבר על הזרע הספציפי, הוא דיבר איתי שבועיים לפני שנפטר. החלום שלו בגיל צעיר היה לגדל ילדים".

... העידה כי המנוח אמר: "אני מת שתהיה לי המשכיות... חודשיים לפני שהוא נפטר הוא אמר איזה קטע אם שרון תגדל את אורי שלי...".

26. בית המשפט קמא ביקר את הליך החתימה על "כרטיס שומר זרע", וקבע כי לא ניתנה למנוח שהות מספקת על מנת להתעמק בטופס ובמשמעותו. לעמדתו של בית המשפט קמא, השאלות המצויות בטופס הינן חורצות גורל, ומן הראוי לאפשר למטופל זמן סביר של שעות אחדות, לכל הפחות, על מנת שיהיה סיפק בידו לקרוא את הטופס בנחת, להתעמק בסוגיות המועלות בו, ואם ירצה, להיוועץ בקרובים ו/או חברים ו/או מומחה (בפסקה 35 לפסק הדין החלקי).

27. בית המשפט קמא סבר כי בנסיבות אלה, חתימת המנוח על "כרטיס שומר זרע" אינה משקפת בהכרח את רצונו גם בעת בה חתם. במועד הרלוונטי לחתימה, קבע בית המשפט קמא כי המנוח היה בראשית הטיפול של מחלת הסרטן, ולאחר ניתוח ראש להסרת גידול ותחת השפעת תרופות. בית המשפט קמא העלה את הספק אם המנוח קרא את הטופס, כאשר ד"ר... הוא זה שמילא עבור המנוח את הפרטים וסימן את הרובריקות.

לא שוכנעתי כי הוכח במידת ההוכחה הנדרשת כי חתימתו של המנוח על הטופס אינה משקפת את רצונו. ד"ר... העיד כי המנוח הבין היטב על מה הוא חותם והביע את רצונו באופן חד וברור, שאם חלילה לא יישאר בין החיים, זרעו יופשר ולא ייעשה בו שימוש. ד"ר..., כפי שהדגיש המערער, הוא האדם היחיד שיכול לתת עדות על אשר התרחש בחדר בינו לבין המנוח, שכן הוא היחיד שהיה נוכח שם, ומדובר בעד אובייקטיבי. לטעמי, יש להיזהר מלאמץ את המסקנה שחתימתו של המנוח אינה משקפת את רצונו. לא מצאתי להרחיב נימוקים לעניין זה, שכן בית המשפט קמא לא עצר בנקודה זו, אלא הניח לצורך הדיון, כי החתימה משקפת את רצונו של הנפטר, והמשיך ובחן את רצונו של המנוח בעת פטירתו, מה ייעשה בזרע שהפקיד לאחר מותו.

28. במצב דברים זה אבחן את טענות המערער בהתייחס להוראות ב"כרטיס שומר זרע", בדבר דרך שינוי רצונו של המנוח באשר לשימוש בזרעו לאחר פטירתו.

מעיון בטופס "כרטיס שומר זרע" עולה כי קיימות שתי אפשרויות: האחת, כאשר החותם נותר בחיים; והשנייה, כאשר החותם, למגינת הלב, הולך לעולמו.

כאשר החותם נותר בחיים, חלה ההוראה כי: "השימוש בזרע לצורך עצמי, ייעשה בהתאם להוראותיי בכתב בלבד".

כאשר החותם אינו בין החיים, יש שתי אפשרויות:

האחת:

"במידה ולא אוכל לתת הוראה מכל סיבה שהיא, לרבות פטירה, אני מאשר שימוש בזרעונים לצורך טיפול פוריות ל:

שם: \_\_\_\_\_ ת"ז: \_\_\_\_\_ קרבה: \_\_\_\_\_ טלפון: \_\_\_\_\_

במידה והנזכרת מעלה לא תפנה מיוזמתה עד שנה ממועד פטירתי לבנק הזרע, אני מביע את הסכמתי להפשרת הזרע הקפוא".

השנייה:

"במקרה של פטירתי, אינני מאשר שימוש בזרעי הקפוא, ואני מורה לבנק הזרע להפשירו".

בענייננו, המנוח, במועד חתימתו על "כרטיס שומר זרע", בחר באפשרות השנייה, האחרונה.

29. בטופס לא קיימת כל הנחייה ו/או הוראה למקרה שהחותם רוצה לעשות שינוי ביחס לשימוש בזרעו לאחר מותו. אין הוראה כי הדבר צריך להיעשות בכתב, כשם שהוראה זו קיימת באשר לאפשרות שהחותם נותר בחיים. יוצא אפוא שלא ניתן ללמוד כי שינוי בהוראה באשר לשימוש בזרע לאחר המוות, ייעשה אך ורק בהוראה בכתב. מסקנה זו אף מתחייבת מן הכלל בדבר פרשנותו של חוזה כנגד המנסח. לפי כלל זה, ראוי לפרש את שתיקת הטופס בעניין שינוי ההוראות, בדרך המיטיבה עם החותם הפרטי. משרד הבריאות הפועל כרשות ציבורית, הוא זה אשר ניסח את הטופס וגיבש את הוראותיו. בע"א 6518/98 הוד אביב בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל פ"ד נה(4) 28 (2001) נקבע כי:

"בהליך פרשנות חוזה שגוף ציבורי הוא צד לו יש להתחשב, בין היתר, בעובדה כי ההסכם נוסח על ידי הגורם השלטוני אשר נעזר לצורך כך באנשי מקצוע, בעוד למתקשר הפרטי כוח מוגבל, אם בכלל, לשנות את התנאים החוזיים ואת ניסוחם. נסיבות אלה מצדיקות את החלת כלל פירוש החוזה נגד מנסחו מתוך הנחה כי הרשות הציבורית יכלה להבהיר את עמדתה, לו רצתה... אך לא עשתה כן. משכך, אפילו נאמר כי עולה דו-משמעות מהוראות הסכם הפיתוח, כי אז היעדר תניה מפורשת בעניין זכות המינהל לדרוש תוספת תמורה עם הגדלת קיבולת הבנייה, מן הדין שיתפרש כנגד המינהל בתורת מי שניסח את ההסכם. תוצאה אחרת עשויה לפגוע פגיעה ממשית בציפייתו הסבירה של המתקשר הפרטי בחוזה מינהל" (שם, בפסקה 10 לפסק הדין).

30. כך גם בעע"מ 9371/08 **סאלח נ' משרד הפנים** (פורסם בנבו, 15.2.2011) שם נדון ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים, שבגדרו נדחתה עתירת המערערת כנגד החלטת משרד הפנים שקבע שאין ליתן לילדי המערערת מעמד קבע בישראל. באותו מקרה, הגישה המערערת בקשה לאיחוד משפחות, ובמכתבה של הפרקליטות שנשלח למערערת, הוחלט להיעתר לבקשתה. במכתב לא הייתה התייחסות למעמדם של ילדי המערערת, והמערערת הסיקה מכך כי רישומם צריך להיות של תושבות קבע בעוד שהמדינה טענה כי דובר רק על מעמד ארעי מתחדש. בית המשפט במקרה שם השתמש בכלל הפרשני בדבר הפעלת פרשנות לרעת המנסח, וקבע כי בנסיבות אלה, אי הבהירות בהגדרת סוג המעמד שמוקנה לילדי המערערת, אינה אמורה לפגוע במערערת שפעלה בהסתמכות על ניסוח זה, בתום לב, ומילאה אחר ההוראות שניתנו לה (לגבי בעלה).

31. אסכם ואומר כי ב"כרטיס שומר זרע" אין כל הוראה או הנחיה כי ניתן לשנות את ההוראות שיחולו במקרה של פטירה רק בהוראות בכתב.

אזכיר אף כי לא נטען וממילא לא הוכח שנאמר בעל-פה להמנוח שביכולתו לשנות את ההוראה באשר לשימוש בזרעו במקרה של פטירה חס וחלילה, רק בהוראה בכתב. טענת המערער כי כל שינוי ביחס לשימוש בזרע צריך להיעשות אך ורק בכתב, היא טענה שאינה מעוגנת בטופס עצמו, בו כאמור אין כל הוראה לשינוי בכתב דווקא במקרה של פטירה.

כל פרשנות אחרת בנדון (שימוש בזרע לאחר פטירה), שיכולה להיות מנוגדת לרצונו המוכח של הנפטר בתקופה הקודמת או הסמוכה לפטירתו ולאחר חתימתו על הטופס (במיוחד כשחולפת תקופת זמן לא קצרה כבמקרה דנן, ונתייחס לכך להלן), מחייבת לטעמי שינוי או תוספת בטופס, בו יובהר, כי ככל שיחפוץ לשנות את הוראותיו, גם ביחס לזרעו לאחר מותו, עליו לעשות זאת בכתב, כפי שנעשה הדבר באשר לשימוש בזרעו בעודו בחיים (ראו האפשרות הראשונה בסעיף 28 לעיל).

כך למשל ישונה הסעיף בטופס דנן (האפשרות השניה בסעיף 28 לעיל) באופן הבא: **"במקרה של פטירתי, אינני מאשר שימוש בזרעי הקפוא, ואני מורה לבנק הזרע להפשירו, אלא אם כן אורה בכתב אחרת עד ליום פטירתי"** (הקטע המקווקו הוא התוספת).

32. יוצא אפוא כי בהעדר הוראה ברורה בטופס שכל שינוי באשר לשימוש בזרע לאחר המוות צריך להיעשות בכתב, ומשלא הוכח, כאמור, כי המנוח היה מודע לתנאי זה, נדרשים אנו לבחון אם חל שינוי ברצונו של המנוח לעשות שימוש בזרע לאחר מותו לצורך הבאת ילדים.

המנוח חתם על "כרטיס שומר זרע" ביום 1.12.11, והוא הלך לעולמו כשנה ושמונה חודשים לאחר מכן, ביום 20.7.13. לתקופת זמן זאת, שאינה קצרה, במיוחד לחולה סופני, יש משמעות רבה באשר לאפשרות שינוי רצונו בדבר אפשרות השימוש בזרעו לאחר פטירתו. במיוחד כשבתקופה זאת המנוח היה יכול להביע רצונו.

אשוב ואדגיש את חשיבותה של הסוגייה:

**"הרי לא בתרומת זרע מדובר, אלא בבחינת רצונו של אדם ערב מותו להעמיד צאצא לו עצמו, שיוולד למציאות ידועה מראש שבה אביו מולידו לא יהיה נוכח בחייו.**

אנו מצווים לכבד את האוטונומיה של אדם לגופו גם לאחר לכתו ונגזרת היא שככלל, נדרשת הסכמה מדעת לשימוש כלשהו באבריו או ברקמת גופו, כך בזרעו. רצונו של אדם - כבודו, הן בחייו והן במוותו" (עניין פלונית, בפסק דינה של כב' השופטת ברון).

33. באשר להתחקות אחר רצונו המשוער של המנוח, נקבע כי מלאכה זו היא מהמשימות הקשות. המנוח אינו בנמצא כדי להעיד על אשר אירע בנפשו. "על הראיות שמוכיחות את הרצון המשוער להיות מוצקות ואיתנו, בכפוף להיגיון החיים וקיומן של חזקות ראייתיות שנועדו להתגבר על קשיי ההוכחה" (שם, בפסקה 6 לפסק דינו של כב' השופט הנדל).

כאמור, את רצונו המשוער של המנוח אין לאמוד במאזן ההסתברויות, אלא נדרשת הוכחה ברורה, ונקבע הן בפסיקה והן בהנחיית היועמ"ש, כי קיימים מודלים נוספים אשר יפעלו בנסיבות חריגות המעידות על רצונו המשוער של הנפטר לעשות שימוש בזרעו לאחר מותו.

בהתאם להנחיית היועמ"ש, לשם הערכת רצונו המשוער של הנפטר, יש לבחון כל מקרה לנסיבותיו, לפי העובדות הקונקרטיות של המקרה, ולפי עדויות האנשים הקרובים (ראו: הנחיית היועמ"ש, בעמ' 4).

34. בית המשפט קמא קבע כי רצונו המשוער של המנוח, סמוך לפטירתו, היה שייעשה שימוש בזרעו לאחר פטירתו לצורך הבאת צאצאים אחרי מותו. קביעה זו התבססה על שמיעת עדים רבים – האם, האחיות וארבעה חברים קרובים, שלהם ניתן משקל רב יותר בהיותם עדים חיצוניים לתביעה ושאינם מושפעים ממנה. בית המשפט קמא שמע אותם באופן ישיר ובלתי אמצעי והתרשם מעדותם ומכנותם. כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בקביעותיו של בית משפט קמא ככל שלא נפל פגם היורד לשורשו של עניין או במקרים חריגים אחרים [ראו: ע"א 9226/17 פולק נ' ALLIANZ VERSICHERUNGS-AG, בפסקה 13 לפסק דינו של כב' השופט הנדל (פורסם בנבו, 28.07.2019)]. המקרה דן אינו נופל תחת החריגים אשר נקבעו בפסיקה.

35. בשל ערכם הרב של החיים שיווצרו, כמו גם ערך האוטונומיה של המנוח על גופו, שבתי ובחנתי את העדויות, וגם אני הגעתי למסקנה כי בפני בית המשפט קמא היו אינדיקציות ברורות ומשמעותיות להתחקות אחר רצונו של המנוח, ואין מדובר בהשערות גרידא. התמונה הכוללת העולה מכל העדויות על פני ציר הזמן, היא שככל שהתדרדר מצבו הבריאותי, הוא נאחז בחיים וביקש לעשות שימוש בזרעו לצורך הולדת צאצאים והמשכיות.

36. מעיון בתצהירי העדים ובחקירותיהם, הגעתי למסקנה זהה למסקנתו של בית המשפט קמא לפיה, מדובר בעדויות באשר לשיחות עמוקות של העדים עם המנוח לגבי רצונו, ולא בעדות מפי השמועה, כנטען על ידי המערער. מהעדויות ניתן אף להבין או להעריך מדוע המנוח שינה דעתו לאחר שחתם על הטופס, לעניין שימוש בזרעו לאחר מותו. במעמד החתימה על הטופס, היה המנוח חדור אופטימיות באשר למצבו הרפואי ולהחלטתו מהמחלה. אולם, עם ההתדרדרות במצבו הבריאותי, והבנתו כי סופו קרב, הביע המנוח את רצונו כי ייעשה שימוש בזרעו לאחר מותו לצורך הולדת ילד. כאמור, החתימה על הטופס התרחשה כשנה ו-8 חודשים לפני פטירתו,

כאשר המנוח היה בתחילת הטיפול במחלת הסרטן ולא הוכח כי היה מודע לתנאי הנתען (ע"י המערער) כי כל שינוי ברצונו באשר לשימוש בזרעו לאחר פטירתו צריך להיות בכתב.

אשוב ואפנה לעדויות:

חברו של המנוח ... העיד כי:

"בתקופה שלפני שהרדימו אותו הוא אמר לי ממש בריש גלי שהוא עשה נכון שהקפיא זרע... ושזה יכול להביא קצת שמחה אחרי שהוא ימות... היה ערב אחד שהוא פירקס ולקחו אותו לרמב"ם, ולפני שהרדימו אותו הוא אמר לי שעשה נכון שהקפיא זרע. הוא אמר שהוא שמח על כך שהשאיר זרע, כשהוא ראה שמצב הבריאות שלו החל להתדרדר. הוא שמח שהשאיר זרע".

חברתו של המנוח ... העידה כי:

"...לזרע הספציפי הוא דיבר איתי שבועיים לפני שהוא נפטר ואני מקווה שאולי יעשו עם זה משהו (הקפאת הזרע, א"א) אחרי שהוא לא יהיה פה".

הגב' ... העידה כי:

"בשלבים הראשונים הוא דיבר איתי על הקפאת זרע, כאשר הוא לא ידע עדיין את מצבו הבעייתי. רק יותר מאוחר דיברנו על הנושא ואמר לי- אני מת שיהיה לי המשכיות... בגלל שהוא היה מאוד חולה, אני זוכרת את המשפטים האלה ושנינו בכינו".

חברתו של המנוח ... העידה כי:

"אני אומרת שהוא חתם על הטופס כשהוא לא ראה את המוות מול העיניים ולא ממש ייחס חשיבות למה שכתב".

37. בית המשפט קמא הגיע למסקנה כי הונחה תשתית ראייתית מוצקה אודות רצונו המשוער של המנוח להתיר שימוש בזרעו לצורך הבאת צאצאים. למסקנה זו, שותפה אני.

בית המשפט קמא הוסיף וציין כי רצון זה אינו חריג, וכמיהתו זו של המנוח מקבלת משנה תוקף במשפחתו, שעה שלאחותו היחידה אין ילדים, ולהוריו אין כלל נכדים. אולם, אדגיש ואטעים כי רצונו של המנוח, ולא רצון הוריו ואו אחותו, הוא הקובע.

38. מכל האמור לעיל, אמליץ לחבריי להרכב כי יש לדחות את הערעור, ולהותיר פסק הדין החלקי על כנו. התיק יחזור לבית המשפט קמא להמשך ניהולו. בנסיבות העניין, אציע שלא לעשות צו להוצאות.

השופט חננאל שרעבי, אב"ד:

1. אני מסכים לפסק דינה של חברתי כב' השופטת אספרנצה אלון.
2. ראוי להדגיש כי במקרה דנן עסקינן במנוח שבעת פטירתו לא היה נשוי ואף לא היתה לו בת זוג.

3. אין מחלוקת כי אם היתה למנוח בת זוג בעת פטירתו היו נדרשים המערערים להוכיח עובדתית רצון קונקרטי של המנוח בשלושה עניינים כדלקמן:

רצון להביא ילדים לעולם;

רצון להביא ילדים לאחר מותו (ילדים שלא יכיר ולא יגדל);

רצון לממש הבאת ילדים מאישה שלא היתה בת זוגו ולא נבחרה על ידו.

ראו לענין זה - עמ"ש (ת"א) 15896-04-19 ר. ש. ואח' נ' היועמ"ש ואח', פסקה 13 (15.12.19) – (להלן: "ענין ר. ש.").

4. האם יש צורך להוכיח את שלושת העניינים הנ"ל (מבחן משולש) גם במקרה דוגמת המקרה דנן, בו לא היתה למנוח בעת פטירתו בת זוג כלל, או שמא ניתן להסתפק במבחן כפול, בו נדרוש הוכחה ברורה בשני העניינים הראשונים בלבד?

עמד על כך כב' השופט שאול שוחט בענין ר.ש. בציינו כך:

"רוצה לומר, השאלה בדבר נחיצות המבחן המשוער המשולש, מקום בו לא היתה למנוח בת זוג במותו, נותרה לטעמי פתוחה למקרה המתאים, מקום בו יוכח 'בראיות ישירות ומפורשות' כי הנפטר רצה להביא ילדים לעולם וכי רצה להביא ילדים לאחר מותו. כך למשל כאשר הנפטר הקפיא ושמר זרע בבנק הזרע בבנק הזרע מחשש כי ילך לעולמו בשל מחלה קשה טרם שיממש את רצונו בחייו...נראה כי כלל לא תשאל השאלה השלישית כשהנפטר הלך לעולמו ולא הותיר אחריו בת זוג..." (ציטוט מסעיף 14 לפסק הדין).

כב' השופט נפתלי שילה שם הסכים עם כב' השופט שוחט, כי במקרה של מנוח שבעת פטירתו לא היתה לו בת זוג, ניתן להסתפק בהוכחת שני העניינים הראשונים בלבד (סעיף 6 לפסק דינו שם). היינו מבחן כפול בלבד.

זה בדיוק המקרה דנן בו למנוח לא היתה בת זוג בעת פטירתו, והוא הקפיא ושמר זרע בנסיבות המתוארות לעיל.

5. לכן יש לומר כי במקרה דנן ניתן להסתפק במבחן כפול הדורש הוכחת שני העניינים הראשונים, מבין השלושה, המוזכרים לעיל. היינו – הוכחת רצונו של המנוח להביא ילדים לעולם והוכחת רצונו של המנוח להביא ילדים לאחר מותו.

6. אכן עסקינן בשאלות הדורשות רמת הוכחה ברורה ואין די במאזן ההסתברויות, כדבריה של כב' השופטת ברון בענין פלונית, ועמדה על כך חברתי כב' השופטת אלון בפסק דינה לעיל. יחד עם זאת סבורני כי העדויות שנשמעו בבית משפט קמא, עליהן עמדה גם חברתי בפסק דינה לעיל, שכנעו את בית משפט קמא בצורה ברורה וחד משמעית וברמת ההוכחה הנדרשת, כי התשובה לשתי השאלות הנ"ל היא חיובית, ואין מקום להתערב בכך.

7. מעבר לכך אציין, כי נסיבות המקרה דנן, בו המנוח הקפיא ושמר זרע בנסיבות המתוארות לעיל כשאינו לו בת זוג כלל, ולנוכח העדויות שנשמעו, ניתן לומר כי הוכח ברמה הנדרשת, מעבר למאזן

ההסתברויות, גם הענין השלישי, והוא - רצונו של המנוח לממש הבאת ילדים מאישה שלא היתה בת זוגו ולא נבחרה על ידו. היינו עמידה במבחן המשולש.

סבורני כי כך אף עולה מפסק הדין קמא, המתומצת בפסק דינה של חברתי כב' השופט אלון (סעיפים 4-6 לעיל).

### השופטת רבקה אייזנברג:

אני מסכימה לפסק דינה של חברתי כב' השופטת אלון.

לאור האמור לעיל, אנו מורים פה אחד על דחיית הערעור.

אין צו להוצאות.

המזכירות תעביר פסק דין זה לצדדים.

פסק דין זה מותר לפרסום תוך השמטת שמות הצדדים וכל פרט מזהה אחר.

ניתנה היום, י"ג ניסן תש"פ, 07 אפריל 2020, בהעדר הצדדים.



ר. איזנברג, שופטת



א. אלון, שופטת



ח. שרעבי, שופט  
אב"ד