

## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 1779/99

כבוד השופט ד' דורנר  
כבוד השופט ד' ביניש  
כבוד השופט ע' ר' זועבי

בפני:

העותרים:  
1. פלונית  
2. פלונית  
3. פלוני

נגד

המשיב:  
שר הפנים

עתירה למתן צו על-תנאי

תאריך הישיבה: ט"ו באדר א תש"ס (21.2.2000)

בשם העותרים 1-3: עו"ד הדס תגרי

בשם המשיב: עו"ד אסנת מנדל

### פסק-דין

#### השופט ד' דורנר:

1. העותרות 1-2 (להלן: העותרות), שותפות לחיים מזה שבע שנים, הן אזרחיות ישראליות. מקום מושבן הקבוע הוא במדינת קליפורניה שבארצות-הברית. בתאריך 12.1.96 ילדה העותרת 2 (להלן: האם) את העותר 3 (להלן: הבן), לאחר שהרתה באמצעות תרומת זרע. הבן אומץ על-ידי העותרת 1 (להלן: האם המאמצת), בהסכמת האם, על-פי צו-אימוץ שניתן בתאריך 19.7.96 על-ידי בית-משפט במדינת קליפורניה - מקום לידתו של הבן ומקום מושבם של שלושת העותרים. בתעודת-הלידה שהונפקה לבן נרשמה האם המאמצת כהורה נוספת.

העותרות, המבקשות לחזור לישראל, והשוהות בה לצרכי לימודים מזה כשנתיים, הודיעו לפקיד הרישום על אימוץ הילד על-ידי האם המאמצת, בהסתמך על תעודת-הלידה ופסק-הדין האמריקני, וביקשו לרשום את האימוץ במרשם התושבים. פקיד הרישום סירב. טענתו הייתה, כי מבחינה ביולוגית קיומם של שני

הורים מאותו מין אינו אפשרי, ומכאן שאי-נכונות הרישום גלויה לעין. כיוון שאין פקיד רישום חייב ברישום שאינו נכון על-פניו, דחה הפקיד את בקשת העותרות.

כנגד סירוב זה הוגשה העתירה שלפנינו.

העותרים ביקשו לחייב את פקיד הרישום לרשום במרשם האוכלוסין את אימוצו של הילד על-ידי האם המאמצת. לבקשת העותרים הוציא בית-משפט זה צו על-תנאי.

2. העותרים טענו, כי פקיד הרישום לא היה מוסמך לסרב לרשום את הודעתם; כי חייב היה לרשום את דבר האימוץ על-יסוד המסמכים שהוצגו בפניו; וכי סירובו נובע משיקולים זרים, שעניינם התנגדות ערכית לאימוץ במסגרת משפחה חד-מינית.

בתשובה לעתירה חזר המשיב על טענותיו בדבר חוסר-האפשרות הביולוגית. הוא הטעים, כי ביסוד הסירוב לא עמדו שיקולים של תקנת הציבור, שאותם אין הוא מוסמך לשקול, אלא אך אי-נכונות גלויה לעין של הרישום המבוקש. עוד טען המשיב, כי רישום כזה אף אינו אפשרי על-פי תקנות מרשם האוכלוסין, שבגדרן חייב הוא לרשום את שמות "האב" ו"האם", בעוד שבתעודת הלידה האמריקנית נרשמה האם המאמצת כ"הורה", חלופה שאינה קיימת ברישום הישראלי.

לדעתי, דין העתירה להתקבל.

3. כללי המשפט הבינלאומי הפרטי מחייבים, כי מעמד אישי של אדם יוכר באופן אחיד בכל המדינות. בפיצול הסטטוס יש כדי לפגוע הן בתקנת הציבור והן בתקנת הצדדים. רק במקרים יוצאים-מן-הכלל, כאשר הסטטוס הזר פוגע בתקנת הציבור של המדינה שבה מתבקש הרישום, הוא לא יוכר. ראו עמוס שפירא, "הערות על טיבם ותכליתם של כללי ברירת הדין במשפט הבינלאומי הפרטי", **עיוני משפט** י (תשמ"ד) 275, בע' 291-290.

לתקנת הציבור של המדינה שבה התבקש הרישום, העלולה להיפגע אם יאושר הרישום המבוקש, ניתן פירוש מצמצם. כפי שהסביר השופט קרדוזו, בפסק-דין של בית-המשפט לערעורים במדינת ניו-יורק:

The courts are not free to refuse to enforce a foreign right at the pleasure of the judges, to suit the individual

notion of expediency or fairness. They do not close their doors, unless help would violate some fundamental principle of justice, some prevalent conception of good morals, some deep-rooted tradition of the common weal.

[**Loucks v. Standard Oil Co. of N.Y.**, 224 N.Y. 99, 111, 120 N.E. 198, at 202 (1918)].

לדוגמה, באנגליה הוכרו נישואין שנערכו בניגריה בין בגיר לילדה בת 13, הגם שנישואין כאלה

אסורים באנגליה, וטובת הילדה חייבה, למרות ההכרה בנישואין, את הרחקתה מבעלה. ראו **Mohamed v. Knott**, [1968] Q.B. 1, at 14. מעמד מיוחד ניתן לצווי-אימוץ זרים, בשל השפעתם על טובת הקטינים. כך, למשל, בפסק-דין של בית-המשפט לערעורים האנגלי כתב הלורד דנינג, כי בכפיפות לפגיעה של האימוץ הזר בתקנת הציבור "[A validly created foreign adoption] should be universally recognized throughout the civilised worlds" [**In re Valentine's Settlement**, [1965] 1 Ch. 831, at 842].

גם בארצות-הברית הוכרו אימוצים זרים, הגם שעל-פי חוק המדינה אימוצים כאלה לא היו אפשריים.

ראו, למשל, **Delaney v. First Nat'l Bank in Albuquerque**, 386 P.2d 711, at 714 (N.M. 1963). על-פי אותו עיקרון, דחה בית-המשפט במדינת צפון-קרוליינה טענה שאין להכיר באימוץ במסגרת משפחה לסבית בשל פגיעתו בתקנת הציבור של המדינה, שאינה מכירה בנישואין בין בני-זוג מאותו מין. וכך נכתב בפסק-הדין:

Enforcing the adoption decree does not require North Carolina to recognize same-sex marriages. Enforcing the decree simply allows the court to determine custody of the child, as between two involved adults, based on the best interests of the child - which is the expressed public policy of the state in resolving custody matters... North Carolina has no public policy denying parental status to an individual based upon that person's sexual preferences. It cannot be known at this stage how the trial court will resolve the custody dispute. Enforcing the adoption decree only ensures that a best interest hearing will be held which is not a result that offends the good morals, natural justice or the interest of North Carolina citizens.

[**Aviva S. Starr v. Sheryl R. Erez**, No. 97 CVD 624 (D. N.C. Aug. 29, 1997)].

אכן, אי-הכרה בצו-אימוץ זר משחררת את ההורים המאמצים מחובותיהם כלפי המאומצים, ובכך פוגעת בזכויות ובאינטרסים של הילדים, שעליהם כתב השופט זילברג, כי "לא ייתכן להתעלם מהאינטרסים [של הילדים] בשום צירוף מסיבות שהוא" (ע"א 209/54 שטיינר נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ט 241, בע' 251). ראו והשוו גם דנ"א 7015/94 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית, פ"ד נ(1) 48, בע' 65-66; פנחס שיפמן, **דיני המשפחה בישראל** (כרך ב, תשמ"ט), 252-253.

4. נראה איפוא, כי צו-האימוץ הזר תקף בישראל כל עוד לא נפסל בהליך שיפוטי. ברם, השאלה בדבר תוקפו של הצו אינה דרושה להכרעה בענייננו. כדברי השופט זוסמן בבג"ץ 143/62 **פונק-שליזינגר נ' שר הפנים**, פ"ד יז 225 (להלן: בג"ץ **פונק-שליזינגר**): "לא בתוקפם של הנישואין או בבטלותם קא עסקינן. השאלה שלפנינו היא ... האם יש צידוק לפקיד מרשם התושבים לרשום את המבקשת כנשואה".

בעניין זה, במסגרת פסיקה עקיבה וממושכת שתחילתה בבג"ץ **פונק-שליזינגר**, נקבע, שפקיד רישום אינו מוסמך לקבוע מהו תוקפו של הרישום שאותו הוא נדרש לרשום, אלא חייב הוא לרשום את אשר האזרח אומר לו, אלא אם כן מדובר ב"אי-נכונותו של הרישום הגלויה לעין ואינה מוטלת בספק" (שם, בע' 243). הסביר זאת השופט זוסמן:

ברשמו את מצבו המשפחתי של תושב, אין זה מתפקידו של פקיד הרישום ליתן דעתו על תוקפם של הנישואין. חזקה על המחוקק שלא הטיל על רשות ציבורית חובה שאין היא מסוגלת למלאה. די לו לפקיד, לצורך מילוי תפקידו ורישום המצב המשפחתי, אם הובאה לפניו ראיה שהתושב ערך טכס נישואין. לשאלה מה תוקף יש לטכס שנערך יש לעתים פנים לכאן ולכאן ובירור תוקפם חורג מגדר מרשם-התושבים. [שם, בע' 252]

ראו גם דברי השופט חיים כהן בבג"ץ 72/62 **רופאין נ' שר הפנים**, פ"ד טז 2428, בע' 2444.

על-יסוד אותה הלכה, חויב פקיד הרישום לרשום במרשם האוכלוסין אישה לא-יהודיה שנישאה ליהודי אזרח ישראלי בנישואין אזרחיים בקפריסין כנשואה, וילדיהם של גבר יהודי ואישה שאינה יהודיה כיהודים (בג"ץ 58/68 **שליט נ' שר הפנים**, פ"ד כג(2) 477); לרשום אנשים שגירורם גיור רפורמי או קונסרבטיבי בקהילות מוכרות מחוץ לישראל כיהודים בפרטי הדת והלאום, בעודם אזרחי ותושבי אותן ארצות (בג"ץ 264/87 ואח' **התאחדות הספרדים שומרי תורה - תנועת ש"ס ואח' נ' מנהל מינהל האוכלוסין ואח'**, פ"ד מג(2) 723);

ולרשום כנשואים יהודי אזרח ישראל ואישה שאינה יהודיה, אשר נישאו בישראל במדור הקונסולרי שבשגרירות ברזיל (בג"ץ 2888/92 גולדשטיין נ' שר הפנים, פ"ד נ(5) 89).

5. המשיב אינו חולק על הטענה, שאין הוא מוסמך להכריע בדבר תוקף האימוץ הזר. כאמור, טענתו היא, כי סירובו מבוסס על אי-נכונות גלויה לעין של הרישום שהוא נדרש לרשום, על-פיו לילד יש שתי אימהות, דבר בלתי-אפשרי מבחינה ביולוגית.

בטענה זו אין ממש.

הרישום שלפנינו אינו משקף את ההיבט הביולוגי, כי אם את ההיבט המשפטי. אך מובן הוא, כי לכל מאומץ יש שתי אימהות - האם הביולוגית והאם המאמצת - וצו-האימוץ אף אינו מבטל בהכרח את הקשר המשפטי בין המאמצים להוריהם הביולוגיים. כך מכיר חוק אימוץ ילדים, תשמ"א-1981, בסעיף 16, באימוץ פתוח, שבגדרו נשמר הקשר בין ילדים מאומצים למשפחתם הביולוגית. קשר זה מוצא את ביטויו במרשם האוכלוסין, וכפי שהובהר לי, הן ההורים הביולוגיים והן ההורים המאמצים רשומים בו.

מעבר לדרוש אוסיף, כי חוק מרשם האוכלוסין אינו מתייחס ל"אם" ול"אב" באופן נפרד, אלא אך מונה, בין הפרטים החייבים ברישום, את "שמות ההורים" (סעיף 2(א)(2)). אפילו היה החוק מתייחס באופן נפרד ל"אם" ול"אב", לא הייתה כל מניעה לרישום האם המאמצת כאם נוספת, כפי שכאמור נרשמים צווים בדבר אימוץ פתוח.

על-יסוד האמור לעיל, אני מציעה לקבל את העתירה, ולהפוך את הצו על-תנאי למוחלט.

כן אני מציעה לחייב את המשיב לשלם לעותרים הוצאות משפט בסך 10,000 ש"ח.

## שׁוֹפֵט

השופטת ד' ביניש:

מסכימה אני עם חברתי השופטת דורנר כי דין העתירה להתקבל ועל המשיב לרשום את פרטי העותרים במרשם האוכלוסין בהתאם לצו האימוץ הזר.

בכתב התשובה לעתירה שהגישה המדינה הודיעה באת-כוחה כי עמדת המשיב היא כי על עניינם של העותרים חלה ההלכה שנפסקה בבית-משפט זה בבג"צ 143/62 פונק שלזינגר נ' שר הפנים, פ"ד יז 229. אשר על כן, עמדת המשיב כפי שהובאה בכתב התשובה היא כי "פקיד הרישום אינו מוסמך להפעיל שיקול דעת ביחס לתקפות משפטית, המוטלת בספק, של מסמך תקף המוצג בפניו... אכן, נראה כי אם הסיבה לסירוב לרשום את העותרת כמבוקשה נעוץ בהטלת ספק בתקפות האימוץ, היה פקיד הרישום חורג מסמכותו" (סעיפים 9 ו-10 לכתב התשובה). עוד הודיעה באת-כוח המדינה בכתב התשובה, כי המשיב נוהג להנחות את אנשיו לרשום, ככלל, מאומצי חו"ל ומאמציהם כהורים וילדים, "מבלי לפשפש בטיב האימוץ ובתוקפו" (סעיף 10 לכתב התשובה). הנה כי כן, מכתב התשובה עולה כי על דרך השגרה, וככל הנראה במסגרת יישום ההלכה שנפסקה בבג"צ 143/62 הנ"ל, נוהג המשיב להסתפק לענין רישום אימוצים, בצווי אימוץ זרים המוצגים בפניו, מבלי לחקור או לבחון את התוקף המהותי של האימוץ. מדיניות זו של המשיב מקובלת ככל הנראה זמן ניכר, והיא נראית סבירה על פניה.

טענת המדינה בעתירה שבפנינו היתה, כי אין לבצע את הרישום המבוקש כמקובל על-פי המדיניות הרגילה הנהוגת ברישום לפי צווי אימוץ זרים. זאת, כיוון שאין מדובר במקרה דנן בספק בדבר תוקפו המשפטי של צו האימוץ הזר, אלא ב"אי נכונות של רישום הגלויה לעין והיא אינה מוטלת בספק סביר". טעם זה לסירוב המשיב לבצע את הרישום המבוקש, מבוסס על החריג שנקבע לחובת הרישום בבג"צ 143/62 הנ"ל. טענה זו אין בידי לקבל. במקרה שלפנינו, אין בידי המשיב להצביע על "אי נכונות" גלויה לעין כאמור; פרט הרישום המבוקש אינו עובדה ביולוגית, אלא עניין הכרוך בשאלה משפטית מורכבת. התשובה לשאלה האם אימוץ העותר 3 על-ידי העותרת 1 יוכר כבעל תוקף במשפטנו, איננה פשוטה. שאלה דומה הנוגעת למתן תוקף או הכרה בהליך אימוץ זר מהסוג שלפנינו, טרם נידונה על-ידי בית-משפט זה, והיא מעוררת שאלות מורכבות, בהן שאלות מתחום המשפט הבינלאומי הפרטי. זאת ועוד, יש להניח כי בנתונים עובדתיים דומים למקרה שלפנינו, יתמקד הדיון בתוקפו של האימוץ סביב שאלת הפגיעה בתקנת הציבור, כסייג להכרה באימוץ. כפי שעולה מפסק-דינה של חברתי, על דיון כאמור להיעשות בשים לב לשוני בין מושג תקנת הציבור הישראלית "הפנימית" לבין תקנת הציבור "החיצונית" (ראו לעניין זה: Israrli Reports "International Adoption" P. Shifman, To the XIII International Congress Of Comparative Law (ed. C. Wasserstein Fassberg, Jerusalem, 1990), 42-43; בג"צ 143/62 הנ"ל, שם בעמ' 256; ע"א 1137/93 אשכר נ' היימס, פ"ד מח(3) 641, 651-652; דנ"א 1558/94 נפיסי נ' נפיסי, פ"ד נ(3) 626, 628). תהיה התשובה לשאלות אלו אשר תהיה, ואין לנו צורך להכריע בכך במסגרת הדיון שבפנינו, ההכרעה בהן אינה נתונה בידי של פקיד הרישום (השוו: בג"צ 2888/92 גולדשטיין ואח' נ' שר הפנים ואח', פ"ד נ(5) 89, 94). טענת המשיב במקרה דנן, לפיה אי-נכונות הרישום המבוקש "גלויה לעין" בשל העדר אפשרות להכיר בשתי אמהות לאותו ילד, איננה אלא לבוש

שונה לטענה שאין להכיר באימוץ המבוסס על יחסים חד מיניים בין ההורה הביולוגי להורה המאמץ. כאמור, עמדה כזו - שהיא אחת מהעמדות האפשריות לגופה של הסוגייה - איננה יכולה להנחות את פקיד הרישום בבואו להפעיל את סמכויותיו לפי חוק מרשם האוכלוסין. בהעדר טענה, שאיננה מוטלת בספק, כנגד תוקפו של צו האימוץ הזר או נכונות פרטי המבקשים - ובענייננו אין כל טענה כזו - על פקיד הרישום לרשום את פרטי העותרים על יסוד צו האימוץ, ובהתאם למדיניותו ביחס לרישום לפי צווי אימוץ זרים בדרך כלל.

מטעמים אלה אני מצטרפת לפסק דינה של חברתי השופטת דורנר.

## שופטת

### השופט ע' ר' זועבי:

קראתי בעניין את פסק דינה של חברתי השופטת דורנר ואת חוות דעתה של חברתי השופטת ביניש, וצר לי כי לא אוכל לצרף קולי לקולן.

כמפורט בפסק-דינה של חברתי, השופטת דורנר, עניינה של העתירה הוא בבקשת העותרים כי פקיד מרשם האוכלוסין, ירשום את העותרת מס' 1 כאמו של הקטין- הוא העותר מספר 3, וזאת מכוחו של צו אימוץ שהוצא במדינת קליפורניה, אשר העניק לעותרת מעמד של הורה ביחסיה עם הקטין, הורות אשר מתקיימת בד בבד עם הורותה הביולוגית של העותרת מס' 2.

בהתבססה על דברי השופט זוסמן בבג"צ 143/62, פונק שליזנגר נ. שר הפנים, פ"ד יז 225, (להלן: "עניין פונק שליזנגר"), שם נקבע כי "תפקידו של פקיד רישום, על פי הפקודה הנ"ל אינו אלא תפקיד של מאסף חומר סטטיסטי לצורך ניהול ספר התושבים, ושום סמכות שיפוטית לא ניתנה בידו" ( שם בעמ' 244), קבעה חברתי כי לפקיד המרשם לא ניתנה הסמכות לבדוק את תוקפו של צו האימוץ אשר ניתן בחו"ל, וכל אשר עליו לעשות הוא לרשום את אשר האזרח אומר לו, למעט המצבים בהם אי נכונותו של הרישום גלויה לעין ואינה מוטלת בספק. במקרה דנן דחתה חברתי את הטענה כי אי נכונותו של הרישום גלויה לעין תוך שקבעה כי אין כל מניעה לרשום את האם המאמצת כאם נוספת כפי שנרשמים צווים בדבר אימוץ פתוח.

עם כל הכבוד, דומני כי אין בנדון בעניין פונק שליזנגר, כדי להכריע את העניין התלוי ועומד בפנינו, ולטעמי ניתן לאבחן את עניין פונק שליזנגר, איבחון אשר יחייב מסקנה שונה מזו שהסיקו חברותיי.

בעניין פונק שליזינגר מדובר היה בנוצריה אזרחית בלגית שנישאה ליהודי ישראלי בנישואין אזרחיים בקפריסין, מאחר שאי אפשר היה לערוך נישואין בין בני הזוג על פי דין תורה. בעקבות הנישואין שבקפריסין ביקשה האישה להירשם במרשם התושבים כנשואה ולשנות את שמה לשם בעלה. פקיד הרישום סירב להיענות לבקשות אלה כיוון שסבר כי אין תוקף לנישואין בין יהודי ישראלי לנוצרייה. הוא הפנה את המבקשת לבית המשפט המחוזי על מנת להמציא לו פסק דין הצהרתי בדבר תוקף הנישואין.

כבוד השופט זוסמן, שאליו הצטרפו כבוד השופטים ברנזון, ויתקון ומני, דחה את עמדתו של פקיד הרישום וציווה עליו להיענות לבקשה. לעומת זאת הצדיק השופט זילברג בפסק דין המיעוט את עמדתו של משרד הפנים.

השופט זוסמן הגיע למסקנה אליה הגיע רק לאחר שידע על מטרתה הטכנית והסטטיסטית של פקודת מרשם התושבים, תש"ט 1949 - בקובעו בעמ' 249 לפסק הדין:

" הפקודה הנ"ל לא שיוותה לרישום במרשם כוח של ראייה או הוכחה לשום דבר. מטרת הפקודה כמו שנאמר בבג"ץ 145/51, (פסקים י"א, 29) לאסוף חומר סטטיסטי, חומר זה יכול שיהיה נכון וכול שיהיה לא נכון, ואיש אינו ערב לנכונותו. לעניין קביעת גילו של אדם לצורך גיוסו לצבא משמש הרישום בספר התושבים ראייה לכאורה, לא מכוח הפקודה הנ"ל אלא התוספת לשירות הביטחון, תשי"ט 1959. תעודת זהות ניתנה לתושב על פי סעיף 7 לפקודה בתור אמצעי זיהוי, אך איש אינו חייב לפעול על פיה ואין אדם חייב ואין אדם חייב לזהות בעל תעודת זהות על פי התעודה. החזקת תעודת זהות אינה מקנה לבעליה כל זכות שהיא: בג"ץ 155/53 (פסקים ט"ו, 24)"

מכאן מגיע השופט זוסמן למסקנה כי אין להשתמש ברישום המצב המשפחתי להוכחת הנישואין, מה גם ששאלת תוקפם של הנישואין בסיטואציה שלפניו הינה שאלה סבוכה ביותר אשר צריך כי תוכרע על פי כללי ברירת דין, כאשר לפקיד הרישום אין הכשירות להכריע בה. לפיכך אין זה מתפקידו של פקיד הרישום להעלות את שאלת תוקף הנישואין, ועליו להסתפק בראיה לכאורה שנערך טקס נישואין לצורך הרישום במרשם התושבים, ובלשונו בעמ' 251 לפסק הדין:

".. הארכת את הדיבור על האפשרויות השונות לדון נישואי תערובת לשבט או לחסד, כדי להראות ששאלת תוקפם או בטילותם היא נכבדה ביותר ומשבאו בני הזוג כדי להירשם על פי פקודת מרשם התושבים, תשי"ט 1949, לא ניתן לקבוע כיצד יפול הדבר. פקיד הרישום אינו מסוגל לנחש, בפני איזה בית דין יבוא העניין, כיצד ישתמש נשיא בית המשפט העליון בסמכותו הקבועה בסימן 55 בדבר המלך, ואין הוא יכול לחזות מראש אם יכירו בתוקפם של הנישואין או אם יפסלום."



ומסכם בעמ' 252 ..

"..דעתי נוטה לכך, כי ברשמו את מצבו המשפחתי של תושב אין זה מתפקידו של פקיד הרישום ליתן דעתו על תוקפם של הנישואין, חזקה על המחוקק שלא הטיל על רשות ציבורית חובה שאין היא מסוגלת למלאה. די לו לפקיד, לצורך מילוי תפקידו ורישום המצב המשפחתי, אם הובאה לפניו ראיה שהתושב ערך טכס נישואין. לשאלה מה תוקף יש לטכס שנערך יש פנים לכאן ולכאן ובירור תוקפם חורג מגדר מרשם התושבים."

דברים אלה חזר ואישר בית המשפט העליון מספר פעמים, בהחילו את הלכת פונק שליזנגר גם לעניין רישום הפרטים דת ולאום במרשם [ראו בג"ץ 58/68, (עניין שליט), בג"ץ 264/87 (תנועת ש"ס), בג"ץ 2888/92 (עניין גולדשטיין)], המצוטטים כולם בפסק דינה של חברתי השופטת דורנר.

בעניין גולדשטיין התעוררו נסיבות דומות, אם כי לא זהות, לאלו בעניין פונק שליזנגר, ושם סמך את ידו המשנה לנשיא ברק (כתוארו אז) על דברי השופט זוסמן בעניין פונק שליזנגר, בקובעו בסעיף 8 לפסק הדין:

".. הנה כי כן, אם פונה אישה לא יהודייה אזרחית של מדינה פלונית ואיש יהודי (אזרח אותה מדינה), לפקיד המרשם ומציגים בפניו תעודת רישום נישואין של השניים, שנערכה על ידי קונסול של אותה מדינה פלונית, על פקיד המרשם לרשום את בני הזוג כנשואים. אמת, קיים ספק בדבר סמכותו של הקונסול לערוך טקס נישואין במצב דברים זה, אך בספק זה אין פקיד המרשם רשאי להכריע... אכן כל עוד קיים ספק זה, על פקיד המרשם לרשום את בני הזוג כנשואים, שכן לשאלה מה תוקף יש לטקס שנערך יש לעתים פנים לכאן ולכאן ובירור תוקפם חורג מסמכות מירשם התושבים."

כאמור לעיל, דומני שיש לאבחן בין עניין פונק שליזנגר לבין המקרה קא עסקין. בעקבות אבחון זה, נראה לי כי יש להגיע למסקנה שונה מזו שהגיעה אליה חברתי השופטת דורנר, דהיינו, שאין לרשום את האימוץ במרשם האוכלוסין כמנומק להלן:

ראשית; בעניין פונק שליזנגר דובר ברישום נישואין, שאז כידוע, חלה פקודת מרשם התושבים תש"ט 1949- (להלן: "פקודת הרישום"); לפקודה הנ"ל, כפי שקבע השופט זוסמן כמצוטט לעיל, לא היה כל ערך הוכחתי, הפקודה לא שיוותה לרישום אפילו כוח של ראייה לכאורה, ומטרתה שימשה אך לאיסוף חומר סטטיסטי. לאור זאת קבע השופט זוסמן כי פקיד הרישום, הפועל על פי הפקודה, חייב להיענות לבקשת האזרח ולרשמו על פי בקשתו. אולם, לא כך הם פני הדברים בענייננו. חוק מרשם האוכלוסין תשכ"ה 1965, שהחליף את פקודת הרישום, מעניק אמינות ומשקל ראייתי לפרטים הרשומים בו. החוק קובע במפורש בסעיף

3 שבו כי:

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

הדברים נקבעו גם בתקנה 1(ג)(4) לתקנות מרשם האוכלוסין (רישומים בתעודת זהות), התש"ן-1990:

"לפי סעיף 3 לחוק מרשם אוכלוסין, התשכ"ה-1965, יהיו פרטי הרישום שבתעודה זו- למעט רישום "הלאום", "המצב האישי" ו"שם בן הזוג" ראייה לכאורה לנכונותם"

בעניין גולדשטיין החיל בית המשפט את הלכת פונק שליזנגר, על אף שחוק מרשם האוכלוסין היה בתוקף, אולם גם שם דובר על רישום נישואין, פרט רישום, שהחוק, בדומה למצב ששרר בעת תחולת פקודת הרישום, שולל ממנו כל כוח ראייתי, ועל כן לא התעורר הצורך באבחון הלכת פונק-שליזנגר. יחד עם זאת, מן הראוי להביא דבריו של פרופ' מ. שוואה על חשיבתו של מרשם האוכלוסין מעבר לאיסוף חומר סטטיסטי, שנכתבו במאמר ביקורת שנתפרסם בעקבות פס"ד גולדשטיין: לשאלת תוקפם ורישומם של נשואי תערוכת שנערכו בפני קונסול זר בישראל, הפרקליט מב, עמ' 188 ) דברים שצוטטו בהסכמה על ידי השופט טל בבג"ץ 1031/93, גולדשטיין ואח' נ. שר הפנים ואח', פ"ד מט(4) עמ' 661, עמ' 710 :

"אין בשום אופן להמעיט מחשיבות הרישום במירשם האוכלוסין ובתעודת הזהות המוצאת מכוחו. ... לרישום במירשם התושבים יש ערך חשוב ביחס לנושאים שונים, הרבה מעבר "לאיסוף נתונים סטטיסטיים". סביר להניח, שהעותרת בפרשת גולדשטיין תיחשב גם כ"עולה" בעקבות רישום זה ותינה מכל אותן זכויות שעולים נהנים מהם. זאת ועוד, יש להניח שבפועל הרשויות השונות במדינה, כמו משרד השיכון, הביטוח הלאומי, שלטונות הצבא, המסים וכו' מתייחסות אל הצדדים כנשואים - באין מכשיר משפטי יעיל אחר - על סמך הרישום במירשם האוכלוסין ובתעודת הזהות. ובהתאם לכך מעניקים את הזכויות הכרוכות במעמד אישי זה כל עוד לא פסל בית המשפט תוקפם של נישואין אלה..."

בעניינו מדובר ברישום "שמות ההורים". רישום פרט זה במרשם מהווה, כאמור בסעיף 3 לחוק, ראייה לכאורה על נכונותו. במקרה זה נוצר קושי בהחלת הלכת פונק שליזנגר שביסודה עומד העדר הכוח והערך הראייתי של המרשם. השמירה על אמינות המרשם מחייבת הענקת סמכות לפקיד הרישום לבדוק לעומק את נכונות העובדות הצריכות רישום. דברים ברוח דומה נאמרו בדברי ההסבר להצעת חוק מרשם האוכלוסין שנתפרסמו בהצעות חוק, תשכ"ד, עמ' 266, שם נאמר:

"...בעקבות ההוראות בדבר סמכויותיו של פקיד רישום נקבע כי הרישום במרשם, כל העתק או תמצית ממנו וכן כל תעודה שניתנה לפי חוק זה יהיו ראייה לכאורה לפרטי הרישום, מלבד המצב האישי, הלאום, הדת, ושם הבן זוג."

מן המקובץ עולה, שכאשר עולה ספק סביר בדבר תקינות הרישום, או בדבר נכונותו ו/או תוקפו, וכאשר רישום הפרט מהווה ראייה לכאורה בדבר נכונותו, ראשי פקיד הרישום לסרב לביצוע הרישום. במיוחד אמורים הדברים כאשר קיים ספק רב בדבר תוקפו וסיכויי ההכרה בצו אימוץ הזר בנסיבות עניינינו, שכן לכאורה, החוק הישראלי מונע כל אפשרות מבני זוג בני אותו מין לאמץ ילד. (ראה סעיף 3 לחוק אימוץ ילדים הקובע ברישא שלו " אין אימוץ אלא על ידי איש ואשתו יחד. " וראה גם בעניין זה: בן דרור, אימוץ פונדקאות, קוק הוצאות לאור, תשנ"ד 1994 עמ' 223). אף ייתכן שהדברים יבואו בסתירה לתקנת הציבור הישראלית, דבר העלול למנוע אפשרות הכרה בצו האימוץ הזר (ראה סעיף 3(3) לחוק אכיפת פסקי חוץ תשי"ח-1958 (פרופ' מ. שווא, הדין האישי בישראל מהדורה שלישית מורחבת (הוצאת מסדא) תשנ"א) עמ' 476-470).

ודוק: אין משמעות הדברים הנ"ל כי פקיד הרישום מוסמך ו/או מסוגל לבדוק ולפסוק בתוקפו של פס"ד דין זר או תעודה זרה. החלטותיו אינן קובעות למעשה דבר והוא רק מפנה את האזרח לערכאה המתאימה.

על דרך פעולתו של פקיד הרישום כתב ד"ר זאב פלק, במאמרו: רישום נישואין בספר התושבים, הפרקליט כרך י"ט, 199, 204:

" למעשה נהגו פקידי הרישום בדרך שלישית מלבד אלה המתוארות בפסק הדין (הכוונה לעניין שליזניגר, ע' ר' זועבי), הם רשמו פרטים כגון גיל ומצב משפחתי על פי הודעת הנוגע בדבר ותעודות המוגשות על ידו. אם התעורר בלבם הן בצד העובדתי והן בצד המשפטי- הן העבירו את התיק להנהלת האגף כדי לקבל את חוות דעתו של היועץ המשפטי של משרד הפנים. אם נמצא הספק בלתי מבוסס ניתנה להם הוראה לרשום את הפריט, ואילו אם הספק נשאר בעינו ההנחיה הייתה להודיע לאדם הנוגע בדבר שלא ירשמו את הפריט עד אשר ימציא פס"ד דין הצהרתי מבית המשפט המוסמך. אף על פי שפקיד הרישום אינו בר הגי לקבלת החלטות שיפוטיות, הרי הוא נהנה מעצה משפטית. יתר על כן- החלטותיו אינן קובעות דבר, אלא הוא רק מפנה את האזרח לערכאה המתאימה."

בעניינינו, להבדיל מעניין פונק שליזניגר, פקיד הרישום לא צריך "לנחש" איזהו בית המשפט המוסמך להכיר ולדון בתוקפו של צו האימוץ הזר, שכן סעיף 3(ב) לחוק בית המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה - 1995, מסמיך את בית המשפט לענייני משפחה לדון בתובענה לאכיפה של פסק חוץ בענייני משפחה או להכרה בו.

שנית; בנוסף לאמור לעיל, נראה שיש להבחין, לצורך רישום במרשם התושבים, בין רישום נישואין שנערכו בחו"ל, לבין אימוץ או גירושין שניתנו על סמך פסק דין שניתן במדינה זרה. עריכת נישואין הינה פעולה טקסית שאינה דורשת הכרעה שיפוטית, ועל כן, על פקיד הרישום להסתפק בתעודת נישואין, ערוכה כדין. שונה הוא המצב כאשר מדובר באקט המתייחס לעניין המעמד האישי הדורש הכרעה שיפוטית. צו האימוץ שניתן בבית משפט, קובע ומשנה את מעמדם של המאומץ ושל המאמצים - המאומץ הופך להיות הילד שלהם ולא של הוריו הטבעיים והמאמצים הופכים להיות הוריו. לבית המשפט בהליך האימוץ תפקיד מכריע, אין הוא ממלא תפקיד פורמאלי גרידא, אלא ממלא הוא תפקיד של הכרעה שיפוטית ראשונה במעלה, שכן הליכי האימוץ בבחינת "דיני נפשות", המשנים סטטוס ומשפיעים על גורלם וחייהם של הנוגעים בדבר.

פסק דין שניתן במדינה זרה וקובע מעמד אישי של אדם כגרוש/מאומץ, אין לו תוקף בישראל מכוחו הוא, ועל מנת שיהיה לו תוקף כלשהו הוא טעון הכרה.

בפרשת רוזנבאום נ' גולי (ע"א 423/63, פ"ד י), דן בית משפט זה במטרתו ומשמעותו של סע' 11(ב) לחוק אכיפת פסקי התש"ח-1958, העוסק בהכרה אינצדינטאלית, ושם נאמר על ידי השופט אולשן:

" אילמלא הסעיף 11, בהתקיים דיון בתביעה שהוגשה בישראל, בבית משפט ישראלי, אי אפשר היה להתיר לאחד הצדדים להגיש פסק חוץ כראיה והיו דוחים ניסיון כזה תוך הנימוק שכל עוד פסק החוץ לא הוכר על ידי אכרזה כפסק אכיף או על ידי מתן פסק דין על סמך פסק החוץ עקב תביעה שהוגשה- אין בית המשפט רשאי להכיר בו...."

השופט אגרנט אישר דברים אלו בעניין ענבי (ע"א 472/64 ענבי נ. היועץ המשפטי פ"ד י"ט (1), 645):

" כוונת הדברים הנ"ל היא להראות שלא הייתה מטרת המחוקק אלא להסיר את הקושי הפרוצדוראלי כי פסק חוץ אינו כשיר לשמש ראיה " אגב דיון בעניין אחר" כל עוד לא ניתן לו תוקף...."

מדברים אלה אתה למד כי פסק חוץ שטרם הוכר, אינו כשיר לשמש כראייה, ופקיד המרשם רשאי לבקש מהצדדים להמציא פס"ד הצהרתי המכיר בפסק הדין הזר.

נניח לרגע קט כי שני בני זוג יהודים הנישאים כאן כדת משה וישראל נוסעים לחו"ל ומתגרשים שם בגירושין אזרחיים על סמך פסק דין זר; האם יוכל פקיד הרישום לרשםם כגרושים על סמך פסק הדין הזר שטרם זכה להכרה? התשובה בהכרח שלילית וזאת על אף העובדה שפריט זה אינו מהווה ראיה לכאורה. סעיף 19

(ה)(ב) מסמיך את פקיד הרישום לפנות לבית המשפט לענייני משפחה ולבקש פסק דין הצהרתי המאשר את נכונות הנטען.

אין מסקנתה של חברתי אף משרתת מדיניות רצויה. רישומו של צו אימוץ במרשם האוכלוסין, על אף הספק הרב בנכונותו ובתוקפו בישראל, יפגע באמינות המרשם, ויפגע בטובת הילד המאומץ. כך שהדבר עלול ליצור פיצול סטטוס לגביו, שכן בפני החוק, הילד לא ייחשב כמאומץ על אף היותו רשום במרשם האוכלוסין ככך. הדבר אף יפתח פתח רחב לרישומם של צווי אימוץ מפוקפקים שברור שלעולם לא יקבלו הכרה כלשהי במדינת ישראל, ואשר לגביהם יסתפקו המבקשים ברישומם במרשם האוכלוסין.

בענייננו, נראה שפקיד הרישום פעל באופן סביר ובמסגרת שיקול הדעת המוענק לו, משסרב לרשום, על סמך צו האימוץ הזר, את העותרת 1 כאמו המאמצת של העותר 3. הספק המשפטי בדבר תוקפו בישראל של צו אימוץ שטרם זכה להכרה, התא המשפחתי היוצא דופן שיוצר הצו והסתירה הלכאורית הקיימת ברישום שתי אמהות לקטין, די בהם בכדי להצדיק את עמדת המשיב לא לבצע את הרישום בטרם הכרה בצו האימוץ, ובמקרים כגון דא על המשיב להפנות את העותרים לבית הדין לענייני משפחה בכדי להכיר בצו האימוץ.

בשולי הדברים אעיר, כי אומנם העותרים אינם מבקשים כי האימוץ יוכר על ידי הרשויות השונות בישראל הכרה שמשמעותה כי חובותיה וזכויותיה של העותרת כלפי הקטין כהורה יוכרו ככאלה. אולם עיון בעתירה מראה שמרבית טיעוני העותרים הם בדבר נפקות הרישום וחשיבות ההכרה באימוץ. בפועל, העותרים אינם דורשים רישום גרידא, אלא הם מחפשים הכרה די-פקטו באימוץ. לשם כך היה עליהם לפנות מלכתחילה לבית המשפט המוסמך על מנת לקבל הכרה בצו האימוץ. נכונה בעניין זה טענת המשיב, לפיה, אם לפקיד הרישום יש פונקציה רשמית גרידא, מאחר שרישומו חסר נפקות, מעבר לעובדת הרישום עצמו, אזי לא ניתן לפנות לתוצאות אי הרישום המהותיות על מנת להצדיק רישום. אם אכן לרישום בנסיבות אלה יש נפקויות, אז וודאי שאין ליטול שיקול דעתו של פקיד הרישום.

אשר על כן, לו דעתי הייתה נשמעת, היית דוחה את העתירה.

**שׁוֹפֵט**

**הוחלט ברוב דעות כאמור בפסק-דינה של השופטת דורנר.**

ניתן היום, כ"ד באייר תש"ס (29.5.2000).

שופט

שופטת

שופטת

העתק מתאים למקור  
שמריהו כהן - מזכיר ראשי  
L03.99017790