

כ"ז שבט תשע"ז
23 פברואר 2017
2017-00003972

לכבוד

מר נחי בן אור, עו"ד
מחלקת הבג"צים

שלום רב,

הנדון: בג"ץ 8391/16 יונתן מרטון מרום - רישום פרט המין לגבי יולדת במרשם האוכלוסין

עניינה של העתירה שבנדון, בשאלת סמכותו של פקיד הרישום לרשום את פרט המין של יולדת כנקבה, בעקבות הודעת לידת חי שהוצגה בפניו.

בפתח הדברים יוזכר, כי מדובר בעותר שביום 22.4.81 ניתנה לגביו הודעת לידת חי מבית חולים הכרמל בחיפה, בה מופיע פרט המין של הילוד 'נקבה'. בהתאם לסעיף 6 לחוק מרשם האוכלוסין, התשכ"ה - 1965 (להלן - חוק המרשם) נרשמו במרשם האוכלוסין פרטי המרשם של העותר, ובכלל זה פרט המין, בהתאם למופיע בהודעת הלידה.

ביום 29.10.2009 הגיש העותר בקשה לשינוי פרט המין במרשם האוכלוסין, ל"זכר" בצירוף אישור רפואי מביה"ח איכילוב, הנושא את חותמת לשכת הבריאות המחוזית מיום 26.10.2009, ולפיו: "יונתן מרטון עבר תהליך לשינוי מין תחת השגחה רפואית שלי, ממין גנטי נקבה לזכר, אשר כלל טיפול הורמונלי וניתוח לשינוי מין בחור"ל (ראה מכתב מצורף). הוא מתפקד בחברה כגבר לכל דבר...". כן צורף אישור מיום 22.9.2009 אודות ניתוח לשינוי מין שבוצע בחו"ל. על יסוד האישור האמור, ובהתאם לסעיף 19ג(א) לחוק המרשם, שונה פרט המין כמבוקש מ'נקבה' ל'זכר'.

ביום 16.3.2016 ניתנה הודעת לידת חי, לפיה ביום 15.3.16 נולד בבית החולים תל השומר ילוד, ואשר במסגרת הפרטים המופיעים בה רשומים תחת פרטי האם פרטיו של יונתן מרטון - מרום, נשוא העתירה שבנדון, אשר אף חתום על הודעת הלידה.

בהתאם להודעת הלידה, המהווה תעודה ציבורית ע"פ חוק המרשם, ונוכח חתימת האם על הודעת הלידה, המהווים הודעות לפי סעיפים 6 ו-17 לחוק המרשם, ולאחר עריכת שימוע (עליו עוד נפרט) פעל פקיד הרישום בהתאם לסמכותו הקבועה בסעיף 19ג לחוק ושינה את פרט המין של האם ל'נקבה'.

יצוין כי גם אם לטענת העותר, חתימתו על הודעת הלידה נכפתה עליו, ואין בה כדי להעיד על הסכמתו, עומדת בעינה סמכותו של פקיד הרישום לשנות את פרט המין, וזאת בהתאם לסעיף

19ה' לחוק המרשם, ולאחר שפקיד הרישום הראשי ראה כי הרישום בפרט המין במרשם עומד בסתירה לרשום בהודעת לידת החי, ואף נתן לתושב להשמיע טענותיו.

חשוב להדגיש, כי לצורך הפעלת סמכותו של פקיד הרישום ע"פ סעיף 19ה' **אין צורך בקבלת הסכמת התושב** (זאת, למעט לעניין פרטי הדת הלאום או המצב האישי, ע"פ סעיף 19ה' (ב)) אלא די בכך שפקיד הרישום ישמע את טענותיו של התושב. עם זאת, בענייננו אף ניתנה הסכמת התושב לשינוי, זאת במסגרת השימוע שנערך בלשכה. לעניין זה ר' תשובתו לשאלה האחרונה בשימוע.

אמנם, במסגרת הסכמת התושב נכרכה גם הסכמתו לכך, שלאחר שינוי המין לנקבה, ישונה הפרט בחזרה ליזכר, אולם לשם השלמת התנאים הנדרשים בחוק כאמור, חסרה תעודה ציבורית, אותה התבקש להציג לשם שינוי הפרט המבוקש, ואף פתוחה בפניו הדרך לעשות כן בכל עת (כפי שאף הודע לו ולב"כ).

בהמשך, נרשם העותר 2 כאבי הילוד ע"פ הצהרת האם והאב, ובהתאם לסעיף 21 לחוק מרשם האוכלוסין, שכותרתו: "שם האב כשהאישה פנויה". בשל טעות בוצע הדבר רק לאחר הגשת העתירה.

בנסיבות אלו הוגשה העתירה שבנדון.

אנו סבורים, כי דין העתירה להידחות מאחר ושינוי פרט המין ע"י פקיד הרישום היה הפעולה הסבירה והמחויבת, בנסיבות העניין, מאחר והיא מתבססת על תעודה ציבורית שניתנה כדין לגבי עובדה שאינה שנויה במחלוקת – העובדה שהעותר הוא היולדת.

העותרים מבקשים לטעון כי נוכח ההגדרה העצמית של העותר, ונוכח העובדה שהוא הרגיש כגבר לפני הלידה, במהלך הלידה ולאחריה, לא היה לפקיד הרישום סמכות לשנות את פרט המין לנקבה.

עמדתנו היא, כי דין טענה זו להידחות. מרשם האוכלוסין אינו רושם תחושות או הגדרות אלא מציאות עובדתית, כפי שהיא מוצגת בתעודה ציבורית. התעודה הציבורית הרלבנטית בענייננו היא הודעת לידת החי בה מופיע העותר כ'אם', ואליבא דכולי עלמא, פעולת הלידה שייכת לנקבה בלבד. כך, גם חוק המרשם מתייחס בסעיף 6 לילודת כאם, וכך בסעיף 21 לחוק המרשם, עליו התבססו העותרים בעת רישום העותר 2 כאבי הילוד, קובע כי: "שם אביו של ילד שנולד **לאישה**..."

בימים האחרונים הועברה חו"ד מטעם חברי הועדה להשמה מגדרית במשרד הבריאות, המבקשת לתמוך בטענת העותרים, ואשר תמצית התייחסותה לעניין נשוא העתירה היא: "במקרה של העותר, למיטב הבנתנו, הוא חי כגבר אולם הרצון להיות אב והעדרן של אפשרויות אחרות הכריעו את הכף לטובת לידה "רגילה". עם זאת, **תחושתו הפנימית כגבר לא השתנתה ולכן יש לראותו כ- "אב" ולא כ- "אם"**, למרות שהוא עבר תהליך של הריון ולידה".

בעניין זה יש לשים לב כי אין בחוות הדעת כדי להשליך על שיקול הדעת המופעל ע"י פקיד הרישום או על סמכויותיו.

חוות הדעת מתייחסת לשאלת המגדר בלבד, ואין בה כל התייחסות לשאלת המין. חשוב לזכור כי מדובר בשאלה שונה במהותה, שכן הבחנה על פי מגדר, היא כזו המזהה את האדם על פי תווים חיצוניים ועל-פי מרכיבי התנהגות מסוימים. זוהי הגדרה חברתית-תרבותית, בשונה מן ההגדרה הביולוגית של המילה "מין". כאמור בחוות הדעת עצמה - "למיטב הבנתנו מגדר מבטא תחושה סובייקטיבית... מה שקובע את המגדר של האדם זו זהות פנימית שאינה קשורה להורמונים, סימני מין משניים, אברי הרבייה או מה שהאדם עושה איתם".

בהתאם לכך, העובדה שחוות הדעת קובעת כי העותר חש כגבר וכי לא היה שינוי בתחושתו הפנימית, אין בה כדי לסתור את העובדה שחל שינוי עובדתי, אשר הודעת הלידה מעידה עליו וכי מבחינה עובדתית, וסת, הריון או לידה הן פעולות המגדירות את המין הנקבי, ולכן תעודה ציבורית המעידה עליהן ביחס לתושב מהווה תעודה המעידה כי מדובר בנקבה. העותר נרשם כזכר על יסוד תעודה ציבורית אשר העידה, בין היתר, על הטיפול ההורמונלי שקיבל ועל כי "הוא מתפקד בחברה כגבר לכל דבר...". הודעת לידת החי אשר הוא רשום בה כאם, מעידה על השינוי שעבר מאז, ולכן צדק פקיד הרישום אשר הסתמך עליה לשם רישום השינוי.

חשוב לזכור, כי קביעה זו אף מחויבת נוכח הרציונלים של חוק מרשם האוכלוסין, לפיהם במרשם נרשמת המציאות העובדתית בנוגע לתושבי המדינה, ולא תחושותיהם או הגדרתם העצמית, ומכאן החובה הקבועה בחוק להציג תעודה ציבורית שתעיד על המצב העובדתי שרישומו מבוקש. אף הפסיקה, באופן עקבי, לא נעתרה לבקשות של תושבים לשנות את פרטיהם השונים ע"פ הצהרה בלבד.

כך ראה לנכון כב' הנשיא דאז אגרנט להבהיר, בע"א 630/70 טמרין נ. מדינת ישראל, "כי אין משמעות למבחן ההרגשה הסובייקטיבית של אדם פלוני בדבר השתייכותו ללאום אלמוני".

ואף יפים לעניין זה דברי כב' השופט מלצר בע"א 8573/08 עוזי אורנן ואח' נ' משרד הפנים, אשר קבע: "... שלצרכי שינוי רישום הלאום – **אין חשיבות להרגשותיו והשקפותיו הסובייקטיביות של מי שמבקש את שינוי הרישום**, אלא להוראות החוק ולהגדרות המקובלות..." (ההדגשות אינן במקור, כמובן).

לפיכך, צדק פקיד הרישום אשר רשם את השינוי על סמך התעודה הציבורית שהועברה אליו, וזאת לאחר שאפשר לו להשמיע טענותיו. כפי שאף הובהר לעותרים, ככל שתוצג תעודה ציבורית אשר תעיד על השינוי שעבר מאז הלידה (ככל שעבר), הרי שניתן יהיה לרשום על פיה.

בברכה

אדרי אודליה, עו"ד
לשכה משפטית