



בית משפט השלום בחיפה

בפני כב' השופט יעקב וגנר – סגן נשיא

13 אוקטובר 2010

תיק אזרחי מס' 5950-07

פלוני

: התובע

- נגד -

אלמונית

: הנתבעת

כותרת "פסקדין":  
נדחתה תביעה נזיקית בגין 'גניבת זרע' – לא הוכח שהאישה שיקרה כי היא עקרה.

## פסק-דין

### נתוני רקע ועובדות

1. לפני תביעת נזיקין וכספית אותה הגיש התובע כנגד הנתבעת בעילות תביעה מכוח דיני הנזיקין והחוזים, בהן נטען לעוולות של מצג שווא, תרמית, תקיפה רשלנות, גזל ועוד. התובע, שבתקופה הרלוונטית לתביעה זו היה אב לארבעה ילדים וסב לנכד אחד, התגרש מאשתו במהלך שנת 1998. סמוך לאחר מכן, בחודש דצמבר 1999 הכיר התובע את הנתבעת והחל לנהל עמה מערכת יחסים זוגית. החל מינואר 2000 החל התובע לקיים עם הנתבעת יחסי אישיות, וזאת ללא כל אמצעי מניעה, מאחר והנתבעת הבהירה לו לטענתו כי היא אינה מסוגלת להרות.
2. מאחר והתובע הינו כהן והנתבעת גרושה, לא יכלו בני הזוג להינשא כדמו"י, במסגרת הרבנות. לפיכך הצדדים נפגשו ביום 2.3.00 עם עורכת דין על מנת לערוך הסכם יחסי ממון (יצוין בהערת אגב כי עורכת הדין זו התמנתה מאז לשופטת). כמתוכנן, הפגישה עם עורכת הדין התקיימה וכעבור מספר ימים מהפגישה נמסרה להם, לשני הצדדים, טיוטת הסכם אולם התובע סירב לחתום עליה. בין הצדדים התפתחה מריבה אשר כתוצאה ממנה נפרדו, אולם כעבור זמן לא רב שבו למערכת זוגית.

3. במהלך חודש אפריל התעברה הנתבעת והודיעה על כך לתובע. ביוני 2000 נסעו הצדדים יחדיו לנופש באילת, אשר במהלכו ניסה התובע לשכנע את הנתבעת להפסיק את ההיריון. לאחר שניסיונותיו לשכנעה שלא להביא את הילד לעולם, עלו בתוהו, נפרד התובע מהנתבעת סופית.

לאחר הולדת הילד, הנתבעת פתחה בהליכים משפטיים כנגד התובע, בבית משפט לענייני משפחה בחיפה. ביום 10.02.02 הכריז בית המשפט כי התובע הוא אביו של הקטין וכן חייבו בתשלום מזונות בסך של 1,350 ₪ לחודש זאת החל מיום 09.06.01 ואילך.

לאחר פסיקתו של בית המשפט לענייני משפחה, הרגיש התובע, לטענתו, כי רומה ע"י הנתבעת, ועל כן הגיש תביעה זו כנגדה. בטרם אכריע במחלוקת שבין הצדדים אציג בתמצית את טענותיהם.

#### טענות התובע

4. לטענת התובע הנתבעת במטרה להרות, שיקרה לו והציגה מצג שווא לפיו היא עקרה. התובע האמין לנתבעת ולכן לא השתמש באמצעי מניעה. לטענתו הנתבעת ידעה כי לתובע אין גמירת דעת באשר ליחסיהם ובכל זאת לא נזהרה ונכנסה להריון. זאת ועוד התובע טען כי הנתבעת הפרה חובות חוזיות שונות וביניהן חובת תום הלב, גילוי נאות, יושר ואמון. אשר על כן התובע סבור כי הנתבעת ביצעה פעולות העולות לכדי הטעייה, מצג שווא וניהול מו"מ בחוסר תום לב, המזכות אותו בפיצוי.

עוד לטענתו, הנתבעת ביצעה עוולות מדיני הנזיקין וביניהן עוולת התרמית שכן לטענתו היא תכננה מראש להפילו בפח. התובע המשיך וטען כי הנתבעת ביצעה גם את עוולת התקיפה שכן יחסי המין ביניהם נעשו ללא הסכמה או בהסכמה שהושגה בתרמית. כמו כן הנתבעת התרשלה מכוון שלא נזהרה ונכנסה להריון למרות שידעה כי יחסיהם מעורערים. וכן טען התובע כי מעשיה עולים לכדי גזל שכן זרעו ניטל ממנו בהטעייה למטרת ילודה.

באשר להיקף הנזק, התובע טען כי נגרמו לו נזקים רבים. בנוסף לנזקים הכלכליים שנגרמו לו בעקבות תביעת המזונות, נגרם לו גם נזק כבד לאוטונומיה האישית שכן פרט לעצם המטען הגנטי שנלקח ממנו בניגוד לרצונו, משמעותה של ההורות שנכפתה עליו הינה קיומית, והיא גוררת אחריה השלכות לכל חייו.

#### טענות הנתבעת

6. הנתבעת הכחישה מכל וכל את טענות התובע וטענה כי התובע הינו אדם בוגר ומיושב אשר ניהל עימה מערכת יחסים זוגית ואינטימית. התובע נהג לקיים עימה יחסי מין ללא אמצעי מניעה והיה מודע היטב למעשיו ולהשלכות האפשריות. הנתבעת מכחישה

מכל וכל כי הציגה מצג לפיו היא עקרה וטוענת כי לאחר שהרתה גמר בליבו התובע להתחמק מחובתו לזון את בנו בכל דרך אפשרית. בתחילה ניסה להתכחש לאבהותו ומשלא צלח הדבר בידו, החליט לנקוט בטקטיקה חדשה – המצאת תיאוריה מופרכת של גניבת זרע.

לטענת הנתבעת היא ניהלה עם התובע מערכת זוגית רצינית עם כוונה לזוגיות ארוכת שנים. חיזוק לטענה זו מוצאת הנתבעת בפגישה שהתקיימה ביום 2.3.00 עם עורכת דין על מנת לערוך הסכם יחסי ממון לחייהם המשותפים. לטענתה ההיריון היה רצוי בתחילה והתובע לא הביע כל התנגדות לדבר, נהפוך הוא, הבאת ילד לעולם הייתה שאיפה משותפת של שניהם. בפגישה אצל עורכת הדין דובר במפורש על כוונתה ורצונה להביא ילד לעולם ובטיטת הסכם הממון אף הוקדש לעניין סעיף מפורש. התובע הודה בעדותו כי ידע על כוונתה זו, לפחות ממועד הפגישה עם עורכת הדין, ועדיין המשיך לקיים עם הנתבעת יחסי מין ללא אמצעי מניעה. לגרסתה, כאשר נודע לה על דבר הריונה היא שאלה את התובע האם ברצונו בהמשך ההיריון ולטענתה התובע השיב באופן חד משמעי כי ברצונו בהמשך ההיריון, שכן היה מרוצה ממנו. לאור האמור הנתבעת טענה כי יש לדחות את טענותיו ואת תביעתו של התובע.

## דיון

.7

תחילה אציין כי בית המשפט ניסה להניא את הצורך במתן הכרעה בתיק רגיש זה זאת מטעמים מובנים אולם ללא הועיל.

די שאציין נימוק אחד חשוב מדוע ראוי היה שמערכת היחסים בין הצדדים תישאר ביניהם. כידוע קיים הכלל שאל לנו להטריד את הילד בשאלה "מי אשם" בהבאתו לעולם. על ההורים לבדוד את הטענות בדבר "גניבת זרע" ממערכת היחסים מול הקטין שנולד, ולעלות אותן אך ורק במערכת היחסים שבין ההורים לבין עצמם. גם אז מימוש השיפוי מוגבל לאי פגיעה כלכלית בקטין, עפ"י ההלכות של הסדרי שיפוי בענייני מזונות של קטינים. מעבר לשיקולים של טובת הילד, יש בעייתיות עם טענתו של גבר כי הפך להורה בניגוד לרצונו שכן אפילו אם הייתה תרמית חותכת וברורה מצד האישה כלפי הגבר לגבי שימוש באמצעי מניעה, הרי ששום אמצעי מניעה או כמעט כל מצב רפואי איננו בטוח לחלוטין, ואין לאדם שליטה אבסולוטית באפשרויות הביולוגיות היכולות לנבוע מקיום יחסי מין (ראה: פ. שיפמן, הורה בעל כוחו – מצג שווא לגבי שימוש באמצעי מניעה, משפטים י"ח, תשמ"ט עמ' 447 וכן ראה: תמש (ת"א) 64690/97 פלוני נ' פלונית).

משלא נתקבלה הצעת בית המשפט למחיקת התביעה בתיק זה לא היה מנוס אלא לשמוע את ראיות הצדדים. לאחר שהוגשו סיכומיהם, הגיע העת להכריע במחלוקות שביניהם.

.8

מבחינת המסגרת הנורמטיבית טוען התובע כאמור לעילות על פי פקודת הנזיקין ודיני החוזים, כאשר הנזק שנגרם לו לטענתו הם כל אותם כספי שעליו לשאת בהם כדמי

מזונות לילד שבא לעולם לרבות הוצאות לניהול ההתדיינויות עם הנתבעת על רקע ההולדה בעולה הנטענת על ידו.

בע"א 5464/93 פייר נ' פייר מח (3) 857, עמ' 861 קבע כב' השופט שמגר:

"גבר המקיים יחסי מין עם אשה, בין בעקבות פיתוי ובין בלעדיו, אחראי לתוצאות הטבעיות של מעשיו. פיתוי אינו מעשה מרמה. מי שאינו יכול לעמוד בפיתויים לסוגיהם אינו פטור בשל כך מאחריות למעשיו..."

עם זאת, בפס"ד 360/64 קבע כב' השופט ח. כהן:

"בקיום מגע מיני ללא נישואין, אין אצלנו, מן הבחינה המשפטית, לא משום אי חוקיות ולא משום אי מוסריות, ולא משום הפרה או סיכון של תקנת הציבור או שלומו, ואין בו כדי לשלול או לסכל זכויות תביעה או סעד המוענקות עפ"י דין. אי שימוש הגבר באמצעי מניעה, בבחינת "יזהר השוכב", לכל היותר הוא בגדר "אשם תורם", ואין בו כדי לפטור את האישה, כשמועלית נגדה טענה של מצג כוזב..."

משכך, אין מנוס מאשר לדון בטענות ולהכריע בהן.

9. בטרם אכנס לשלל טיעוני הצדדים, יש לבחון את מסכת העובדות של מקרה זה. כאמור הובאו לפני שתי גרסאות שנות להשתלשלות העניינים. גרסתו של התובע הינה כי הנתבעת שיקרה לו והציגה מצג שווא לפיו היא עקרה וכל זאת במטרה להרות. התובע האמין לנתבעת ולכן לא השתמש באמצעי מניעה.

מנגד גרסתה של הנתבעת לפיה מעולם לא טענה לפני התובע כי היא עקרה. לטענתה ההיריון שהיה חלק ממערכת היחסים, היה רצוי הן על ידה והן ע"י התובע אשר איתו ציפתה לקיים מערכת זוגית ארוכת שנים.

אומר כבר כעת כי מצאתי את גרסתה של הנתבעת אמינה יותר, ונתמכת בעדויות וראיות השונות שהוצגו לפני. על כן אני דוחה את טענותיו של התובע כי הנתבעת שיקרה לו והציגה מצג שווא לפיו היא עקרה וכל זאת במטרה להרות. להלן אבהיר מסקנתי זו.

10. בין הצדדים אין מחלוקת על העובדות לפיהן התקיימה ביניהם מערכת יחסים זוגית ואינטימית אשר נמשכה כמספר חודשים. בקיום יחסיהם, הנתבעת כמו גם התובע לא השתמשו באמצעי מניעה והתובע היה מודע לעובדה זו. עם התקדמות מערכת היחסים ביניהם, הגיעו בני הזוג ביום 2.3.00 לפגישה עם עורכת הדין על מנת לערוך הסכם יחסי ממון ביניהם שמשמעותו לאפשר מסגרת לחיים משותפים. הפגישה עם עורכת הדין התקיימה וכעבור מספר ימים מהפגישה נמסרה להם טיוטת הסכם. עוד במהלך הפגישה

היה מודע התובע לרצונה של הנתבעת בילד משותף. בעדותו (בעמ' 5 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09) נשאל על כך התובע:

- "ש. היא אמרה לך שהיא טמנה לך פח?  
ת. לא היא אמרה לי שהיא רוצה להביא ילד לעולם.  
ש. מתי היא אמרה לך את זה?  
ת. כשהיינו אצל עו"ד.  
ש. אז היא אמרה לך שהיא רוצה להביא ילד לעולם?  
ת. שהיא רוצה ילדים..."

לאור האמור, לא ברור כיצד זה יכול לטעון התובע כי סבר שהנתבעת עקרה. הרי אם היא עקרה ואינה יכולה להביא ילדים לעולם מדוע קיים פרק בטיטות הסכם הממון הדנה בילדים עתידיים שיהיו לבני הזוג? זאת ועוד, הנתבעת אמרה במפורש שרצונה בילדים, האם רצון זה שבוטא במפורש לא היה צריך להדליק נורה אדומה בראשו של התובע? הרי לטענתו הוא סבר כי הנתבעת עקרה. לאור האמור לא ברור גם מדוע כעס התובע עקב ביטוי רצונה של הנתבעת בילדים עד כדי עזיבתו הנטענת את הישיבה ואף את הנתבעת. אם אכן סבר כי היא עקרה, היה עליו לקבל את הדברים בשלוות נפש.

זאת ועוד; בהמשך עדותו (בעמ' 5 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09) טען התובע: .11

"... כשהיא העלתה את נושא הילדים, אני התנגדתי ולכן יצאתי מהישיבה, היו עוד סיבות נוספות בגינן יצאתי, לכן היום אני אומר – בדיעבד שהיא חפצה להביא ילד לעולם..."

מכאן שלגרסת התובע, בין הצדדים התפתחה מריבה לאור העלאת נושא הילדים בפגישה אצל עוה"ד, אשר כתוצאה ממנה נפרדו. עם זאת, כעבור זמן לא רב שבו התובע והנתבעת למערכת יחסים זוגית ואינטימית ולקיום יחסי מין ביניהם. כל זאת לאחר שהתובע ידע כבר כי הנתבעת רוצה בילד, והבין או היה עליו להבין כי היא אינה עקרה. קביעות אלה נקבעות עוד לפני שביהמ"ש דן באותו חלק בגרסת התובע, לפיה הנתבעת אמרה לו כי היא עקרה. לעניין זה אחזור עוד בהמשך. לא למותר לחזור ולציין כאן כי במצב הדברים המתוארים, חזר התובע לנתבעת והמשיך לקיים עם הנתבעת יחסי מין וזאת מבלי שהוא או היא השתמשו באמצעי מניעה כלשהם.

במהלך חודש אפריל, כחודש לאחר הפגישה אצל עורכת הדין, התעברה הנתבעת והודיעה על כך לתובע. על פי חומר הראיות נראה כי מערכת היחסים ביניהם נמשכה, גם לאחר שנתעברה ממנו, אם כי בצורה מעורערת, שכן בחודש ביוני 2000 נסעו הצדדים יחדיו לנופש באילת. אומנם התובע השתמש בנסיעה זו כדי לנסות ולשכנע את הנתבעת לסיים את ההיריון, אולם לא קשה להסיק כי הנסיעה התקיימה, לפחות מצד הנתבעת, כחלק ממערכת המשך בניית היחסים הזוגיים בינה לבין התובע.

התובע משליך את כל יהבו על עדותה של הגב' ע.מ, אשר לטענתה הנתבעת הייתה נחושה להרות בכל מחיר (ראה: עמ' 15 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09). דא עקה, שלא ניתן לסמוך יתר על המידה על עדותה של זו. ראשית אין לראות בעולם של היום, בו קיימות נשים שהופכות לאמהות חד הוריות, טעם לפגם בעצם רצונה של אישה שלא נישאה והמעוניינת בקשר זוגי להביא לעולם ילד מתוך אהבה וזוגיות ואף לחיות עם בן זוג אבי הילד כמשפחה. כך ש"פרשנותה" של עדה זו למה ששמעה מהנתבעת יכולה להיות אינטרפרטציה שלה, שהינה תלוית תרבות, הבנה ורקע אישי ולא בחינה אובייקטיבית של הדברים.

שנית; ואומר זאת בזהירות, נראה כי הקשר החברי בין גב' מ. לנתבעת לא היה קשר כה קרוב כפי שמציגו התובע. במשך שנים רבות ניתק הקשר ביניהן, הקשר היה קשר קליל והתחזק בצורה זו או אחרת סמוך לתקופה בה התובע והנתבעת נפגשו (ראה: עמ' 13 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09). זאת ועוד; בעדותה הודתה גב' מ. כי כאשר הנתבעת התעברה הן כבר לא היו בקשר (ראה: עמ' 16 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09). בנוסף, בעדותה טענה גב' מ. כי הקשר נותק מכוון שהיא חשה שהנתבעת לא לויאלית כלפיה (ראה: עמ' 17 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09).

שלישית; יש לזכור כי לעדה זו קשר לתובע כיום, ביחסי עבודה שכן התובע מספק לה ולבעלה שירותים מקצועיים כרואה חשבון (ראה: עמ' 17 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09).

רביעית; גב' מ. לא הצליחה להסביר בעדותה מדוע כאשר הנתבעת שיתפה אותה לכאורה בתוכניותיה "ללכוד" את התובע ולהרות לו בניגוד לרצונה, החליטה שלא להתערב ולא לספר לתובע דבר, למרות שכבר הכירה אותו. ואילו לאחר שנודע לה כי הנתבעת הרתה, ותוכניתה לכאורה הצליחה, מיהרה לספר לתובע כל שידעה על הנושא (ראה: עמ' 18 - 19 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09).

חמישית; מצאתי אי התאמה נוספת בתצהירה של גב' מ. בסעיף 9 (ראה: ת/2). בסעיף זה טענתה גב' מ. כי הנתבעת הייתה כה נחושה לילד עד כי ניסתה להפיל בפח מס' גברים עימם יצאה בטרם פגשה את התובע וביניהם מר ע.ש. דא עקה, שטענה זו לא מתיישבת עם עדותו של מר ש. (בעמ' 26 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09) בה טען כי הנתבעת הקפידה על אמצעי מניעה ואם היה מתמהמה בעניין היא אף הייתה מעירה לו על כך.

אל מול עדותה של גב' מ., שהייתה בעייתית כאמור, ואשר בחלקה הגדול היתה עדות שמיעה, מכלי שני, הובאו מנגד עדויותיהם של עדי הנתבעת;

גב' ר.ד, שהייתה בת זוגו של התובע בסוף שנת 1999 ותחילת שנת 2000, אמרה בעדותה כי התובע טען לפנייה כי הוא מעוניין בילדים נוספים (ראה: עמ' 19 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09). זאת ועוד, בניגוד לגרסת התובע, העידה עדה זו כי כאשר ראתה את התובעת והנתבעת יחדיו בריקודי עם, לאחר שהנתבעת הייתה כבר בהריון, התובע היה

גאה בעובדה שהנתבעת נושאת את ילדו (ראה: עמ' 21 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09).

חיזוק לעדות הנ"ל מצאתי בעדותה של גב' ל.א, עוזרת הבית של הנתבעת והתובע. עדה זו מסרה כי התובע שמח בעובדה שהנתבעת הרתה לו (ראה: עמ' 25 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09).

עדה נוספת, גב' ת.ר העידה בעמ' 28 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09 כי לאחר שהתובעת התעברה ורצתה להצית סיגריה, התובע העיר לה על כך ורמז לה לא לעשן במצבה.

העדה, גב' מ.מ, העידה בעמ' 28 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09 כי היא הפנתה את התובע והנתבעת לעו"ד להסדרת יחסיהם, שכן לטענתה הבינה מהנתבעת כי מאחר והתובע הינו כהן והנתבעת גרושה, לא יכלו בני הזוג להינשא במסגרת הרבנות. ולפיכך עליהם לערוך הסכם יחסי ממון. כל זאת קרה כאמור בטרם התעברה הנתבעת.

עדה נוספת, גב' ח.ד מסרה בעדותה כי הנתבעת לא פעלה בצורה מכוונת להביא ילד לעולם ללא מסגרת של זוגיות ואף העידה כי בני הזוג חשבו על נסיעה לקפריסין על מנת להינשא בנישואים אזרחיים בהם היא ובעלה ישתתפו (ראה: עמ' 32 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09).

14. על רקע העדויות הנ"ל, של עדי הנתבעת בחנתי את עדותה ונראה לי כי הנתבעת מסרה גרסה אחידה ועקבית העולה בקנה אחד עם העדויות של עדיה הנ"ל. בגרסתה אמרה הנתבעת כי מעולם לא סיפרה לתובע כי היא עקרה ואף סיפרה לו כי בעבר הייתה בהיריון אך הפילה (ראה: עמ' 40 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09). עוד לגרסתה, הם קיימו יחסי מין במטרה להביא ילד לעולם וההיריון התקבל ברצון ובשמחה על ידי שניהם לפחות בתחילתו (עמ' 42 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09). רק בחודש יוני, כאשר מערכת היחסים הייתה לקראת סופה, העלה התובע את הדרישה כי תפיל (עמ' 47 לפרוטוקול הישיבה מיום 05.07.09).

לסיכומו של הפרק העובדתי, מצאתי את עדותה של הנתבעת אמינה יותר, ועדיפה בעיני על עדותו של התובע ולו מן הטעם כי עדותה זו חוזקה בראיות נוספות כפי שפרטתי לעיל.

אוסף עוד; כי לאור העובדה, שאנו למדים עם התמשכות המשפט, שהתובע נשא לאשה אישה אחרת, לאחר הפרשה נשוא הדיון, ואף הביא ילד נוסף לעולם כתוצאה מנישואים אלו, מחזקת את טענת הנתבעת כי התובע אכן היה מעוניין בילדים נוספים, ומחלישה

את טיעונו של התובע כי לא היה מעוניין בהבאת ילדים נוספים לעולם בצורה חד משמעית, כפי שטען.

15. האם עמד התובע בנטל ההוכחה המוטל עליו? כידוע, במשפט האזרחי שולט הכלל "המוציא מחברו עליו הראיה" (משנה בבא קמא ג יא). על התובע להוכיח את עילת תביעתו על כל מרכביה העובדתיים. במישור האזרחי, מידת ההוכחה היא הטיית מאזן ההסתברות לאחר שבית המשפט בוחן את מהימנותן של הראיות אשר הובאו בפניו, את דיוטן והמשקל שיש להעניק להן ומגיע למסקנה כי גרסה אחת סבירה יותר ומתקבלת יותר על הדעת מן הגרסה שכנגד. על התובע להוכיח את תביעתו בחמישים ואחד אחוזים בלבד, כדי לצאת ידי חובתו (ראה: ד"ר נ. קנת ועו"ד ח. קנת, נטל ההוכחה והחזקות במשפט האזרחי ובמשפט הפלילי [הוצאת בורסי, התשס"ב – 2002] עמ' 49). חובת שכנוע זו מעוגנת בעקרון הבסיסי של דיני הראיות, שלפיו בעל דין במשפט אזרחי הטוען טענה משפטית התומכת או מבססת עמדתו ישא בנטל להניח את התשתית העובדתית הנחוצה לביסוס טענתו, ולשכנע כי זו אכן מתקיימת (ראה: ע"א 533/87 – ארגון מושבי הפועל המזרחי בע"מ נ' משה ולך. פ"ד מג(2), 864).

16. ומן הכלל אל הפרט; מבחינת העדויות עולה, כאמור, כי התובע לא עמד בנטל הנדרש מתובע במשפט האזרחי ולא הצליח להוכיח כי הנתבעת שיקרה לו וגרמה לו להאמין כי היא עקרה.

זאת ועוד, התובע מאשים בין היתר את הנתבעת בתרמית. חובת ההוכחה בטענת מרמה גבוהה היא אף יותר מטענה רגילה במשפט האזרחי. במישור האזרחי נוהגת בנסיבות מיוחדות מעין מידת הוכחה שלישית, המצויה בין מידת ההוכחה האזרחית המקובלת לבין מידת ההוכחה הפלילית, מעין "מידת הוכחה מוגברת", אשר זכתה לכינוי "דרגת ביניים" או "רמת ביניים". כאשר התובע מעלה טענה המייחסת לנתבעת תרמית יש בכך טענה המייחסת לה ביצוע עוולה רצינית, המטילה עליה סטיגמה ושיש עימה משום קלון. משקלן הסגולי ("כמותן" או "רצינותן") של הראיות הדרושות לעמידה במידת ההוכחה הדרושה, משתנה בהתאם לחומרתן ולרצינותן של העניין הטעון הוכחה. על משקל הראיות בעניין שהוא 'רציני' יותר, להיות גדול יותר. על כן, נדרש מהתובע להביא כמות ראיות רבה יותר, במשקל גדול יותר, בהשוואה לדרוש בהוכחת טענות "רגילות" (ראה והשווה: י. קדמי, על הראיות – הדין בראי הפסיקה [חלק שלישי, תשנ"ט – 1999] עמ' 1316 – 1319) בית המשפט היושב לדין בהליך אזרחי ידרוש הוכחה יותר קרובה לוודאות מן המבחן הרגיל, אם מיוחסת לבן זוג מרמה כלפי בן הזוג האחר. היסוד הנפשי של כוונה להטעות אף הוא צריך להתקיים בעילת תרמית, והוכחתו של יסוד זה גם היא על התובע אשר כאמור, לא עמד בנטל (ראה והשווה: ע"א 614/84 ספיר נ' אשד פ"ד מא(2) 225).



17. לעניין נטל ההוכחה בתביעות של "גניבת זרע", אומר פ. שיפמן במאמרו "הורה בעל כוחו – מצג שווא לגבי שימוש באמצעי מניעה", משפטים י"ח, תשמ"ט עמ' 447 בעמ' 481 בהערת שוליים מס' 80:

"קשיי ההוכחה, מצדיקים כמובן דחיית תביעה שיסודותיה לא הוכחו, כפי שאירע למשל בפרשת (1982) ineg m v. Nathan g שם לא הצליח הגבר להוכיח את טענת התרמית שלו. מאחר והתובע לא הצליח להוכיח כי הנתבעת שיקרה לו וגרמה לו להאמין כי היא עקרה..."

במקרה שלפניי, התובע לא הצליח להרים את הנטל הדרוש על מנת להוכיח כי הנתבעת שיקרה לו וגרמה לו להאמין כי היא עקרה. התובע אף לא הוכיח כי ההיריון לא היה, לפחות בתחילת הדרך, היריון רצוי ואף מתוכנן. מאחר ותובע הודה כי ניהל עם הנתבעת מערכת זוגית אינטימית ויחסי מין ללא אמצעי מניעה כלשהם, הוא נושא בתוצאות הטבעיות של מערכת יחסים זו ואין לו להלין אלא על עצמו.

18. סיכומו של דבר; התובע לא הרים את נטל ההוכחה, ולא הוכיח קיומו של מצג שווא מכוון או רשלני, תרמית או תקיפה או רשלנות מצד הנתבעת. אין בתשתית העובדתית שהובאה כדי להעדיף את גרסת התובע על גרסת הנתבעת, ההיפך נכון, גרסת הנתבעת נמצאה עדיפה על פני גרסת התובע. מסקנתי הינה אפוא כי לא נמצא בראיות שהובאו ע"י התובע כדי להרים את הנטל, ולהקים עוולה בנזיקין או עילה חוזית.

לנוכח מסקנתי הנ"ל משנדחתה שאלת האחריות או החבות מצד הנתבעת כלפי התובע אין צורך לדון בטענות התובע ככל שהן נוגעות ליתר יסודות העוולות מדיני הנזיקין והחוזים, בהן מצג שווא, תרמית, תקיפה רשלנות, גזל או בשאלת היקף הנזק והסכומים הנטענים בכתב התביעה.

#### התוצאה

19. אשר על כן התביעה נדחתה.  
התובע ישלם לנתבעת הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 7,500 ₪ בצירוף מע"מ הסכום יישא ריבית והצמדה כחוק מיום מתן פסק הדין ועד לתשלום בפועל.

#### המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים

ניתנה היום, ה' חשוון תשע"א, 13 אוקטובר 2010, בהעדר הצדדים.



יעקב וגנר, סגן נשיא