

בתי משפט

ערר מספר 18.20

ועדת ערר לפי סעיף 36א
לחוק אימוץ ילדים התשמ"א – 1981
ולפי סעיף 67 לחוק אומנה לילדים,
תשע"ו – 2016 ולפי חוק בתי דין מנהליים
התשנ"ב – 1992

לפני: השופטת הבכירה אבירה אשקלוני, יו"ר הועדה
חבר ועדה – אבנר חיים הכהן – פסיכולוג קליני
חבר ועדה – פרופ' יואב כהן – פסיכיאטר ילדים
חבר ועדה – מר נחום בן שלמה – עו"ס

העוררים: 1. פלונית (בתיק ערר 18.20)
2. פלוני (בתיק ערר 18.20)

ע"י עו"ד שולה זגורי אלמוזלינו

נגד

המשיבה 1. הממונה על רישוי האומנה – מחוז חיפה
ע"י ב"כ היועץ המשפטי לממשלה
2. אפוט' לדין עו"ד זיו זהבה יאיר

בעניין הקטינה: XXX מ.ז XXX ילידת 2019

החלטה

כללי:

1. בפנינו ערר על החלטת הממונה על רישוי האומנה מיום 11.5.20, לפיה, נדחתה בקשת העוררים לשמש כמשפחת אומנה לקטינה XXX (ילידת 2019) (להלן: "הקטינה").

2. העוררת 1 הינה סבתה של הקטינה (אמה של אם הקטינה) והעורר 2 הינו בן זוגה המתגוררים יחד בצפון. ביום 18.12.19 הוצאה הקטינה ממשמורת הוריה

והועברה לידי העוררת בהסכמת הוריה, כאמור בהחלטת בית משפט לנוער בקרית שמונה מפי כב' הש' ויסמן- בן שחר (להלן: **"החלטת בית המשפט לנוער מיום 18.12.19**). ביום 7.6.20 ניתנה החלטה נוספת של בית המשפט לנוער (להלן: **"החלטת בית המשפט לנוער מיום 7.6.20**), לפיה, הורה בית המשפט על הוצאת הקטינה מבית העוררת 1 והשמטה במשפחת אומנה חסויה וקבועה, שם נמצאת הקטינה כיום.

3. בנימוקי ההחלטה של הממונה על רישוי האומנה מיום 11.5.20 (להלן: **"החלטת הממונה"** או **"הממונה"**) נכתב:

"מעיון בדוחות ובמידע שקיבלתי, עולה ש-XXX, בתה של XXX, (ילידת 2002), הנה אימה של הפעוטה XXX, הוכרזה כקטינה נזקקת והיה צו נזקקות. סעיף 38(ג)(3) של חוק האומנה קובע כי לא ניתן לתת רישוי אומנה חריג לקרוב משפחה שהילד מתגורר אצלו אם ילדו הוכרז קטין נזקק, או שבמועד הגשת הבקשה למתן רישיון אומנה טרם חלפו שלוש שנים לפחות מתום ההכרזה. לנוכח הוראות חוק האומנה והמידע שהתקבל בתהליך האבחון שעברתם, אין בסמכותי לאשר את בקשתכם לשמש משפחת אומנה".

4. ביום 2.6.20 הגישו העוררים ערר על החלטת הממונה, וביום 12.7.20 הגישה ב"כ המשיב את תגובתה לערר.

5. דיון בערר התקיים ביום 26.11.20. בדיון נכחו העוררים, באת כוחם עוה"ד – שולה זגורי אלמוזלינו, הממונה על רישוי האומנה – מר יוסי וקנין, ב"כ היועמ"ש – עוה"ד נסרין נאסראלדין נאשף, ועוה"ד לידיה רבינוביץ – הממונה על מערך יצוג קטינים באגף לסיוע משפטי, שהחליפה את עוה"ד זיו זהבה יאיר האפוטי לדין של הקטינה.

6. הצדדים נתנו את הסכמתם כי הועדה תדון בהרכב חסר וזאת מכוח סעיף 16 (א) לחוק בתי הדין המנהליים, התשנ"ב-1992.

תמצית נימוקי הערר

7. העוררים מטפלים בקטינה ובבתה הנוספת של עוררת 1 בת ה-X באופן מיטבי, הדיווחים מהרשויות, הגן והמעון יכולים להעיד על כך. אשר לבתה של עוררת 1, אמה של הקטינה (להלן: "אם הקטינה"), נטען כי הקטינה נולדה לאמה צעירה, חסרת ניסיון ובשלות ובתקופות שונות אף חוותה דיכאון, כאשר בשנים האחרונות הנה יציבה רגשית, עם בן זוג יציב ובעלת אורח חיים קבוע.

8. לטענת ב"כ העוררים, במסגרת החלטה של הועדה לתכנון וטיפול ובהמשך לדיון שנערך בבית המשפט לנוער, הופנו לבחון התאמתם לשמש כמשפחת אומנה לקטינה, והוחלט שלא לאשרם כמשפחת אומנה בהסתמך על סעיף 38(ג)(3) לחוק אומנה לילדים, תשע"ו-2016 (להלן: "חוק האומנה").

9. לטענת ב"כ העוררים, סעיף 38(א) לחוק האומנה קובע כי "יש לנקוט מאמצים ככל האפשר לאיתור קרובי משפחה בגירים שבאפשרותם לשמש אומנים עבורו". סעיף 38(ג) הינו חריג, אך גם במסגרתו יש למפקח הארצי על האומנה ולוועדת הערר, הסמכות להפעיל שק"ד בעת יישום הסעיף.

10. נטען כי העוררים קיבלו לידם רק את החלטת הממונה ולא את הדוחות והמידע על פיו נסמך הממונה על החלטתו. על כן, לא בהיר האם נבדקו יתר הקריטריונים הנדרשים והאם ישנה סיבה נוספת לדחיית בקשתם.

11. ב"כ העוררים הפנתה לערר (ב"ש) 34/18 פלוגית נ' הממונה על רישוי האומנה (פורסם בנבו, 3.7.19) (להלן: "ערר 34/18"), הדן במקרה דומה לענייננו, שם הוחלט על ידי הועדה להחזיר הדיון בפני הממונה לבדיקה האם הנזקקות הייתה טכנית או מהותית. לטענת העוררים, בהיקש לענייננו, המדובר בקטינה רכה בשנים ואין כל זיקה בין עילת הנזקקות ביחס לאם הקטינה, ובין יכולתה של העוררת 1 לשמש כמשפחת אומנה לנכדתה.

תמצית טענות המשיב במסגרתן יובאו גם העובדות הצריכות לעניין

12. לטענת ב"כ המשיב, דין הערר להידחות ויש להותיר את החלטת הממונה על כנה. החלטת הממונה התקבלה כדין ובהתאם להוראת חוק האומנה ולסמכויות הניתנות לו בחוק ובהתאם לשיקול דעתו המקצועי.

13. נטען כי עוררת 1, גרושה ואם לילדים משני אבות שונים, מנהלת מערכת זוגית עם עורר 2, כשלאחרונה עברה לגור עמו, עם בתה הקטינה ואם הקטינה. עד כה העוררת התפרנסה מקצבת המוסד לביטוח לאומי ולאחרונה החלה לעבוד. העורר 2, גרוש ואב לילדים מנישואים קודמים.

14. עוד נטען כי אם הקטינה (קטינה בעצמה בעת הגשת הערר), מוכרת לשירותי הרווחה כנערה בסיכון. ביום 1.2.17 הוכרזה על ידי בית המשפט לנוער כקטינה נזקקת לפי חוק הנוער (טיפול והשגחה) תש"ך-1960 (להלן: "**חוק הנוער**") נוכח דיווחים מעוררי דאגה שהתקבלו אודותיה. צו הנזקקות שניתן עמד בתוקפו עד ליום 2.1.18, אך הוסר על ידי בית המשפט לנוער בשל חוסר שיתוף פעולה של אם הקטינה עם רשויות הרווחה. ב"כ המשיב הפנתה להחלטת בית המשפט לנוער מיום 1.2.17 ולדיווח לוועדה לתכנון טיפול בעניינה של אם הקטינה מיום 27.8.18.

15. אבי הקטינה (להלן: "**אב הקטינה**"), גרוש ולו ילדים מנישואים קודמים, אינו עובד באופן רציף ומתקיים מהבטחת הכנסה. מוכר לשירותי הרווחה מגיל צעיר ובעל עבר פלילי.

16. הקטינה, נולדה להוריה אשר היו באותה העת בקשר זוגי והתגוררו יחד, בסמוך לאחר הלידה החלו להתקבל בשירותי הרווחה דיווחים מעוררי דאגה. אם הקטינה עברה להתגורר עם הקטינה בבית עוררת 1 ובהמשך חזרה להתגורר עם אב הקטינה לסירוגין, כאשר הקטינה נותרה בבית העוררת 1. ב"כ המשיב הפנתה לדו"ח סוציאלי בעניינה של הקטינה מיום 18.11.19.

17. ביום 27.11.19 התקיימה ועדת תכנון טיפול בעניינה של הקטינה, במסגרתה הומלץ על ידי חברי הועדה בהסכמת הורי הקטינה, בין היתר, כי העוררת 1 תשמש כאומנה עבור הקטינה. כן הוחלט כי "**במידה ולא תינתן הסכמת הסבתא/לא תימצא מתאימה על ידי שירות האומנה ולא יהיה שיתוף פעולה מצד בני הזוג ו/או מצד סבתא, תאוטר משפחה אומנה מחוץ למשפחה**". ב"כ המשיב הפנתה להחלטת הועדה מיום 27.11.19.

18. ביום 11.12.19 הגישה עו"ס לחוק הנוער לבית המשפט לנוער בקשה למתן החלטת ביניים לפי סעיף 12 לחוק הנוער ולהוראה על נקיטת אמצעים זמניים

לגבי הקטינה, ובית המשפט הורה על קיום דיון דחוף ועל מינוי אפו"י לקטינה. ב"כ המשיב הפנתה לבקשה והחלטת בית המשפט לנוער.

19. ביום 18.12.19 התקיים דיון בבית המשפט לנוער בבקשת עו"ס לחוק הנוער להוצאת הקטינה ממשמורת הוריה והעברתה למשמורת העוררת 1, שתשמש כקלט חירום קהילתי עבורה, בהסכמת הוריה. לטענת ב"כ המשיב, כבר במעמד זה העלתה עו"ס לנוער טענות בדבר בעיתיות מסתמנת בקליטת הקטינה בבית עוררת 1 באופן קבוע ועל כן ביקשה שהקטינה תועבר למשפחת אומנה חסויה. בית המשפט קבע כי יש לבחון טענות אלו בפני שירותי האומנה וכי יש לאפשר לעוררת למצות את זכותה תוך מתן תמיכה מקסימאלית. על כן, בית המשפט הורה על העברת הקטינה לבית עוררת 1 לתקופה של 3 חודשים תוך קיום הדרכות הוריות לעוררת על ידי עו"ס המשפחה וקיום מפגשים בין הקטינה להוריה. ב"כ המשיב הפנתה להחלטת בית המשפט לנוער מיום 18.12.19.

20. ביום 1.1.20 נערך ביקור בית על ידי עו"ס משפחה ועו"ס לחוק הנוער בבית העוררת 1, בו התגוררה עם בן זוגה, הקטינה ובתה בת ה-X. עלה הרושם כי העוררת 1 מגלה נכונות ואחריות לגידול הקטינה ולכן הופנתה לאבחון בדבר התאמתה לשמש כמשפחת אומנה.

21. ביום 6.2.20 הוגש תסקיר בעניינה של הקטינה לבית המשפט לנוער ובו דווח בין היתר על פרידת הורי הקטינה. כן נכתב כי התקבל דיווח מאחות טיפת חלב על ביקור עוררת 1 עם הקטינה בבדיקת מעקב התפתחותי בה נראתה הקטינה מוזנחת. בנוסף, דווח כי עוררת 1 חסרת פניות להורות כלפי הקטינה בשלב זה של חייה. משכך, התבקש בית המשפט להכיר בקטינה כקטינה נזקקת למשך שנה. ב"כ המשיב הפנתה לתסקיר והבקשה להכרזה על נזקקות הקטינה.

22. ביום 8.3.20 התקיימה ועדת תכנון וטיפול נוספת בעניינה של הקטינה, בה הוחלט להאריך את צו הביניים עד לקיום דיון בבית המשפט לנוער. כן הוסדרו מפגשי הורי הקטינה ונקבע כי עליהם להמשיך בתכנית הטיפול שנקבעה להם. ב"כ המשיב הפנתה לסיכום הדיון בועדה מיום 8.3.20.

23. ביום 25.3.20 הוגש לבית המשפט לנוער עדכון נוסף בעניינה של הקטינה, בו דווח בין היתר על פרידת הורי הקטינה ועל אשפוז של אם הקטינה בבית חולים ללא ליווי האחראים עליה. כן דווח על פניית אב הקטינה, לפיה, העוררת 1 מונעת ממנו להיפגש עם הקטינה לאחר פרידתו מבתה. ב"כ המשיב הפנתה לדיווח מיום 25.3.20 בצירוף סיכום אשפוז של אם הקטינה בבית החולים.

24. ביום 11.5.20 נתקבלה החלטת הממונה, לפיה, בקשת העוררים לשמש כמשפחת אומנה לקטינה נדחית. סיבת הדחייה הייתה כי בתה של העוררת 1, אם הקטינה, הוכרזה בעבר כקטינה נזקקת ועל פי סעיף 38(ג)(3) לחוק האומנה, לא ניתן לתת רישוי אומנה לקרוב משפחה שהילד מתגורר אצלו אם ילדו הוכרז קטין נזקק ובמועד הגשת הבקשה לרישיון אומנה טרם חלפו 3 שנים ממועד הכרזת הנזקקות. נוכח מגבלה חוקית זו והמידע שהוצג בפני הממונה, הוחלט לדחות את הבקשה לאישור האומנה.

25. ביום 7.6.20 התקיים דיון בבית המשפט לנוער בבקשת הנזקקות של הקטינה, במסגרתו נקבע כי לא ניתן לאשר לעוררת 1 לשמש אמנה לקטינה נוכח העובדה שביום 2.1.18 בוטל צו הנזקקות בעניינה של אם הקטינה וטרם חלפו 3 שנים לפחות מתום ההכרזה, כנדרש מסעיף 38(ג)(3) לחוק האומנה כדי לתת אישור אומנה לאדם שילדו הוכרז כקטין נזקק. בנוסף נקבע כי **"אין מדובר במחסום טכני גרידא אלא במניעה אמיתית היורדת לשורשו של עניין"**. עוד נקבע כי עוררת 1 נעדרת יציבות וקביעות בחייה האישיים ויש בכך כדי להצביע על חוסר מסוגלותה להעניק לנכדתה הקטינה מענה לצרכיה הבסיסיים.

26. בית המשפט לנוער הוסיף וקבע כי טובת הקטין מהווה שיקול מכריע בהשמתו במשפחת אומנה, וסעיף 4 לחוק האומנה קובע כי יש לשקול את מימד הזמן בחיי הילד, קשריו ויחסיו עם הוריו ועמדת הוריו או אפוטרופסו ואנשים משמעותיים בחייו בעניין הנדון. בית המשפט לנוער אף ציין כי בין עוררת 1 לאב הקטינה קיימת מערכת יחסים אלימה ופוגענית ואב הקטינה מתנגד להשמתה אצל עוררת 1 שלא תאפשר לו להיפגש עם הקטינה. עוד צוין כי בין עוררת 1 לבתה, אם הקטינה, קיים מתח רב. כן התייחס בית המשפט לנוער לטיפול של העוררת 1 בקטינה.

27. בית המשפט לנוער דחה את בקשת העוררת 1 למתן שהות למיצוי הליך בפני ועדת הערר על החלטת הממונה וקבע כי דחיית ההחלטה על הוצאת הקטינה יהיה בה כדי לפגוע בזכות הקטינה להתפתחות תקינה ומיטיבה. בית המשפט לנוער הורה על העברת הקטינה למשפחת אומנה חסויה לאלתר ובתוך שבוע ימים.

28. על החלטה זו הגישו עוררת 1 ואם הקטינה ערעור לבית המשפט המחוזי ובקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה על העברת הקטינה לבית משפחת אומנה חסויה (להלן: **"החלטת בית המשפט המחוזי מיום 14.6.20"**). בית המשפט המחוזי, מפי כב' הש' טאהא, דחה את הבקשה לעיכוב ביצוע תוך שקבע כי טובת הקטינה מחייבת את הוצאתה באופן מידי מבית העוררים. על החלטה זו הוגשה בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון (להלן: **"החלטת בית המשפט העליון מיום 18.6.20"**), שנדחתה גם היא כאשר כב' הש' סולברג קבע כי פוטנציאל הנזק הצפוי מהותרתה של הקטינה בחזקת עוררת 1 חמור יותר מהנזק שייגרם לעוררת ואם הקטינה. ב"כ המשיב הפנתה לדיון בערעור בבית המשפט המחוזי ולהחלטת בית המשפט העליון.

29. ב"כ המשיב סקרה את הוראות חוק האומנה הרלוונטיות לענייננו, והוסיפה כי בהתאם לערר 34/18, על הממונה לבחון אם תנאי הסף הקבוע בסעיף 38(ג)(3) לחוק האומנה, התקיים, גם מבחינה מהותית ביחס למבקש לשמש כאומן. או אז, ישלים הממונה את תהליך בחינת התאמתו לשמש כמשפחת אומנים קרובים.

30. לטענת ב"כ המשיב, החלטת הממונה התקבלה כדין, בהתאם לסמכותו, הוראות החוק בעניין, כאשר עמדו בפניו מסמכים שונים לרבות מסמכים מתיק הנוער של אם הקטינה, מסמכים שונים מלשכת הרווחה המטפלת, עמדת מפקחת אומנה מחוזית וסיכום אבחון שנערך לעוררים על ידי רשויות האומנה לבחינת התאמתם לשמש כמשפחת אומנה לקטינה.

31. לטענתה, כעולה מהמסמכים והחלטות בית המשפט לנוער לעיל, תנאי הסף הקבוע בסעיף 38(ג)(3) לחוק האומנה לא התקיים בענייננו. הודגש כי אין המדובר בנימוק טכני גרידא אלא בהחלטה מהותית בדבר אי התאמת עוררת 1 לגדל את הקטינה.

32. עוד נטען כי צו הנזקקות ביחס לאם הקטינה לא בוטל משום שמצבה השתפר אלא רק משום שלא היה כל שיתוף פעולה מצד עוררת 1 ואם הקטינה עם דרכי הטיפול שנקבעו לאחרונה. מצבה של אם הקטינה, שהיתה אז קטינה בעצמה, מוסיף להיות מורכב והיא אינה משתפת פעולה עם גורמי הטיפול, כאשר ליחסה של עוררת 1 כלפיה לאורך השנים יש בכך חלק משמעותי.

33. עוד נטען כי מסיכום האבחון שהובא בפני הממונה עולה כי עוררת 1 חסרת פניות להורות כלפי הקטינה בשלב זה של חייה, ואינה מבינה את מצבה של אם הקטינה וחוסר יכולתה לגדל את הקטינה. בנוסף, עלה הרושם כי עוררת 1 אינה לוקחת אחריות על ההורות שלה ביחס לבתה ואינה בעלת מוטיבציה לשינוי או רצון ללמידה. לטענת ב"כ המשיב, האמור מעלה חשש כי עוררת 1 תחזור על אותם דפוסי הורות וזוגיות שאפיינו אותה בעבר והביאו את אם הקטינה למצבה הנוכחי באופן שיפגע בקטינה. לעניין זה הפנתה לשאלון אומנת קרובים מיום 18.2.20 וההמלצה שלא לאשר את עוררת 1 כמשפחת אומנה לקטינה.

34. בנסיבות אלו, לטענת ב"כ המשיב, יש לדחות את הערר.

מהלך הדיון בערר

35. בדיון שהתקיים בפני הועדה ביום 26.11.20, הוצג פסק הדין שניתן בין לבין בבית משפט לנוער ביום 10.8.20 בבית המשפט המחוזי בנצרת מפי כב' הש' הווארי. בהתאם להחלטת בית המשפט המחוזי (להלן: "**החלטת בית המשפט המחוזי מיום 10.8.20**"), לא נפל פגם בהחלטת בית המשפט קמא. לטענת ב"כ העוררים בית המשפט המחוזי לא המתין להחלטת ועדת ערר בהליך זה, ולמעשה איין את פועלה של הוועדה ואת מהות החוק המבקש לתת לוועדה את הסמכות לשקול ולבדוק את החלטת הממונה.

36. לגופו של עניין, טענה ב"כ העוררים כי הקטינה נמצאת מזה 5 חודשים במשפחת אומנה חסויה, כאשר עוררת 1 וההורים הביולוגיים של הקטינה נפגשים עם הקטינה במרכז קשר. עוד נטען כי אין לגזור גזרה שווה מהאופן

בו גידלה העוררת את אם הקטינה, לאפשרותה לגדל את נכדתה, הואיל ובזמנו הייתה אם צעירה, חסרת ניסיון ובזוגיות לא יציבה, ואילו כיום הנה בת X, מגדלת את בתה בת X שנים, נמצאת בזוגיות יציבה ובמצב כלכלי טוב.

37. ב"כ העוררים חזרה על טענתה כי הממונה דחה את בקשת העוררים לשמש כמשפחת אומנה לקטינה מנימוק טכני, ועדכנה כי בחודש 12/2020 תסתיים תקופת 3 השנים מיום הכרזת הנזקקות של אם הקטינה, ולכן מאחר שמדובר באמנת קרובים שיש להעדיף אותה על פני אומנת כל אדם אחר, היה על המפקח לתת טעמים מיוחדים מדוע איננו מקבל את עוררת 1 כמשפחת אומנה. יתר על כן, לטענת ב"כ העוררים, נראה כי החלטת הממונה עניינה בדחייה מבחינה טכנית, שלאחר מכן הורחבו עליה טעמים מהותיים, ונימוקים אלו אינם יכולים להצדיק את ההחלטה בדיעבד.

38. אשר לתקופת ההתקשרות, טענה ב"כ העוררים כי ככל שהקטינה תישאר במשפחת אומנה יהיה זה הליך אל חזור, וכפי שהשתמע מדברי ב"כ המדינה בבקשה לעיכוב ביצוע בבית המשפט העליון, הכוונה הינה להשמת הקטינה במשפחת אומנה ארוכת טווח, היינו, במשפחת אימוץ. עוד טענה ב"כ העוררים כי העובדות שהובאו בפני הערכאות השיפוטיות השונות היו בחלקן מוטעות, כדוגמת חוסר היציבות שמייחסים לעוררת 1, ולא נעשתה בדיקה כלשהיא למעט השאלון שבחן את המסוגלות ההורית של עוררת 1.

39. במסגרת הדיון, ב"כ העוררים הציגה בפני הועדה מסמך מיום 7.6.20 מהמעון בו שהתה הקטינה, ומסמך מחודש יוני 2020 מהגן בו שהתה בתה בת ה-X של עוררת 1 (א', א'1), במסגרתם דווח כי הקטינות מטופלות היטב.

40. בתחילת טענותיה, הבהירה ב"כ המשיב, כי ענייננו בהליך ערר על החלטת הממונה בשונה מהליך נזקקות המתנהל בפני בית המשפט לנוער, במסגרתו נדונה נזקקותה של הקטינה, דרכי טיפול והשמתה, ולכן אין מקום להעלות במסגרת הדיון טענות באשר לנזקקותה של הקטינה לרבות דרכי טיפול והשמה.

41. ב"כ המשיב חזרה על טענותיה כי החלטת הממונה התקבלה כדין. לטענתה, תנאי הסף הקבוע בסעיף 38(ג)(3) לחוק האומנה לא התקיים בענייננו. בנוסף, בהתאם לסמכותו לפי סעיף 38 ד' לחוק האומנה, הממונה הפעיל את שיקול דעתו והתבסס על מסמכים שונים, בכלל זה, מסמכים מתיק הנוער של אם הקטינה, מסמכים מלשכת הרווחה המטפלת בקטינה, עמדת מפקחת אומנה מחוזית וסיכום בדיקת משפחה, וקבע כי אין לתן לעוררים אישור חריג לשמש כמשפחת אומנה. אין מדובר בנימוק טכני בלבד אלא בהחלטה מהותית בדבר אי התאמתם לגדל את הקטינה.

42. הוסיפה לטעון ב"כ המשיב כי עמדתו של הממונה קיבלה משנה תוקף בהחלטות של ערכאות שיפוטיות שונות, לרבות בית המשפט העליון, ועל כן אין מקום לטענת ב"כ העוררים כי החלטת הממונה התקבלה באופן טכני בלבד ולא נבחנה באופן מהותי. בנוסף, טענה כי הקשר של עוררת 1 עם אם הקטינה הינו מורכב וכך גם הקשר שלה עם אב הקטינה, ויש בכך כדי להעיד על אי יכולתה וכשירותה לשמש משפחת אומנה לקטינה. גם האפוטר' לדין שמונתה לקטינה תמכה בעמדת רשויות הרווחה להוצאת הקטינה מבית עוררת 1. על כן, לדידה, יש לדחות את הערר.

43. לטענת עו"ד לידיה רבינוביץ מטעם האפוטר' לדין, החלטת הממונה היא אחד התנאים להפעלת שיקול הדעת השיפוטי של הגורם המוסמך הוא בית המשפט לנוער. היינו, גם אם קרובי המשפחה של הקטין נמצאו כשירים לשמש משפחת אומנה לפי התהליך המנהלי של כשירות אומנה, הגורם המוסמך לקבל את ההחלטה על ההשמה הוא בית המשפט לנוער. בענייננו, החלטה זו כבר התקבלה על ידי בית המשפט לנוער ובית המשפט המחוזי והינה החלטה חלוטה, על כן, עמדתה היא כי הערר הנוכחי התייתר.

44. הוסיפה לטעון האפוטר' לדין כי בחו"ד של המפקחת המחוזית של האומנה ושל מנחת האומנה עלו חששות כבדים אודות יכולת העוררים להגן על הקטינה מפני מערכת היחסים המורכבת ששוררת בין חברי המשפחה, בין ההורים לבין עצמם ובין כל אחד מההורים לעוררת 1. לטענתה, לאחר עיון במכלול המסמכים שהוגשו בענייננו, המדובר בחששות שאינם תיאורטיים.

45. כמו כן, כעולה מחוות הדעת לעיל ובאבחון שבוצע בענייננו, ישנה אמביוולנטיות מצד עוררת 1 ביחס לאפשרות לשמש כמשפחה אומנת לקטינה לטווח ארוך. לטענתה, שיקולים אלו מביאים למסקנה כי העוררים אינם יכולים לשמש כמשפחת אומנה לקטינה ושהשמה זו לא עולה בקנה אחד עם טובתה. באשר למצב הקטינה כיום, דיווחה כי לאחר שהועברה הקטינה למשפחת האומנה חלה התפתחות משמעותית במצבה בפרק זמן קצר מאוד, והיא מתפתחת כפי גילה.

46. במסגרת הדיון, הגישה בפני הועדה הודעת עדכון ובקשה למתן הוראות מחודש 11/20 מטעם האפו"י לדין של הקטינה, עו"ד זיו זהבה יאיר, וכן החלטת בית המשפט לנוער מיום 22.11.20.

47. הועדה שמעה את הממונה, אשר מסר כי בדק את בקשת העוררים לפי הוראות חוק האומנה ולאור והסמכות שניתנה לו על ידי החלטת הועדה בערר 34/18. החלטתו התבססה על המסמכים השונים שהובאו בפניו, מהם עלה בין היתר מורכבות היחסים בין בני המשפחה, וחוסר שיתוף הפעולה של עוררת 1 עם גורמי הטיפול. עוד עלה חוסר מודעות ולקייחת אחריות מצדה של עוררת 1 בכל הנוגע לגידול בתה, והיעדר פניות שלה לשמש כאומנת לקטינה. לטענת הממונה, יש באלו כדי לענות על שאלת הזיקה בין עילת הנזקקות של אם הקטינה לבין כשירות עוררת 1 לשמש כמשפחת אומנה לקטינה, ולהעיד על קושי מתמשך שלא ייטיב עם הקטינה, ועל כן לא אישר את הבקשה לרישוי אומנה.

48. ב"כ העוררים ביקשה להגיב על הדברים שנאמרו בדיון. ביחס לדברי האפו"י לדין, לטענת ב"כ העוררים, גם אם הועדה תחליט לקבל את הערר, אין בכך ביטול החלטתם של בתי המשפט לעניין זה, שהרי החלטת הממונה תבוא בפני הועדה לתכנון טיפול במסגרתה הגורמים המטפלים יביעו עמדתם מחדש בפני בית המשפט לנוער שייתן החלטתו.

49. ביחס לדברי הממונה, טענה ב"כ העוררים כי לא מצאה בדבריו זיקה כלשהיא בין עילת הנזקקות של אם הקטינה לבין כשירותה של עוררת 1 לשמש משפחת אומנה לקטינה. כך גם באשר למערכת היחסים של בני המשפחה שתוארה על

ידו. בנוסף, לטענתה, בתקופה בה שהתה הקטינה אצל עוררת 1 לא עלו קשיים בהעמדת גבולות להורי הקטינה.

50. עוד ביקשה להתייחס לאמביוולנטיות הנטענת כלפי עוררת 1 ביחס לרצונה לשמש כאומנת לקטינה. בוועדה לתכנון טיפול בחודש 11/19 כשהתבקשה עוררת 1 לשמש כמשפחת אומנה לקטינה, ביקשה שהות של שבוע כדי לגבש החלטתה בעניין ולהתייעץ עם בן זוגה, בסופה החליטה לתת תשובה חיובית. לסברתה, עניין זה עמד לה לרועץ לאורך כל ההליכים שלא כדין. בנוסף, עוררת 1 מגלה בתום ליבה תקווה לאפשרות שאם הקטינה תהיה מסוגלת בעתיד לגדל את הקטינה באופן עצמאי. אין בכך אמירה מבחינתה כי לא תחזיק בקטינה לטווח ארוך אלא רק רצון ומשאלת לב. אשר לאב הקטינה, עמדתו כיום כי הוא מסכים לאומנה של עוררת 1.

51. הוועדה שמעה את העוררים שמסרו כי הקטינה טופלה בביתם כנדרש וקיבלה את מלוא הצרכים להם היא נזקקה. לאורך התקופה גורמי הרווחה ביקרו רק פעם אחת בביתם, ומעולם לא התקבלו תלונות כי הקטינה אינה מתפתחת כדבעי או שהינה בסיכון. בנוסף, כיום מערכת היחסים של עוררת 1 עם אם הקטינה היא טובה והעוררת 1 הוסיפה כי היא כיום במקום אחר. יתר על כן, לדברי עוררת 1, אם הקטינה הינה בהיריון שני מאב הקטינה והם עומדים להינשא.

דיון והכרעה:

52. הרכב ועדת הערר וסמכותה מעוגנים בסעיפים 36 א לחוק האימוץ, סעיף 67 לחוק האומנה וסעיף 16 לתוספת לחוק בתי דין מנהליים.

סעיף 36 א (ב) קובע כי החברים בוועדת הערר יהיו שופט בית משפט לענייני משפחה, הוא יהיה יו"ר, שני עובדים סוציאליים, פסיכולוג קליני ופסיכיאטר מומחה. בענייננו, הועדה התכנסה ביום 26.11.20 בהרכב חסר של העו"ס הגב' בן-דור ונתקבלה הסכמת הצדדים לכך, מכוח סעיף 16(א) לחוק בתי הדין המנהליים.

סעיף 36 א (ג) קובע כי החלטה של ועדת הערר אינה ניתנת לערעור עוד.

יוער כי הן חוק האימוץ והן חוק האומנה, למעט הביטוי "מי שרואה עצמו נפגע...", אינם מפרטים את הפרמטרים שלאורן על הועדה לבחון את החלטת הממונה על רישוי האומנה.

בשים לב להרכב הועדה כפי שנקבע בחוק, ולכך שהחלטתה אינה ניתנת לערעור ונוכח המשמעות האופרטיבית שיש להחלטתה על טובת הקטינה מושא הערר, סבורה הועדה כי סמכותה לבחון את החלטת הממונה על רישוי האומנה, אינה מצומצמת למתחם סבירות ההחלטה בלבד, וכי בסמכותה, במקרים המתאימים, לבחון גם את ההחלטה לגופה מעבר לתקינותה המנהלית ולמתחם הסבירות (ראה גם החלטות הועדה בערר 41/18 פלונית נ' הממונה על רישוי האומנה (פורסם בנבו, 12.5.20) סעיפים 11-12; ערר (ב"ש) 17/19 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו, 4.7.19) סעיפים 6-7; עמ"צ (ב"ש) 39-18 פלונית נ' עו"ס לחוק האימוץ השירות למען הילד (פורסם בנבו, 20.12.18) סעיפים 6-7).

בטרם מתן ההחלטה תדגיש הוועדה כי אין זה מתפקידה לבחון את דרכי הטיפול בקטינה מושא הערר אשר עניינה נדון בפני בית המשפט המוסמך הוא בית המשפט לנוער (לעניין תפקיד ועדת הערר ראה גם החלטת כ' השי' דנה מרשק מרום מיום 7.4.19 בתיק ענ"א 53610-02-19).

53. יאמר כבר עתה כי לאחר שהועדה עיינה בכלל המסמכים שהובאו בפניה ושמעה את הצדדים בדיון שהתקיים ביום 26.11.20, מצאה הועדה שלא להתערב בהחלטת הממונה וכי דין הערר להידחות. להלן טעמינו:

54. אין מחלוקת עובדתית כי אכן בתה של עוררת 1 הוכרזה כקטינה נזקקת ובעת מתן החלטת הממונה, טרם חלפו 3 שנים לפחות מתום ההכרזה, כנדרש בסעיף 38(ג)(3) לחוק האומנה, מכאן כי החלטת הממונה בדין יסודה.

55. יתרה מזאת, נחה דעתנו כי עניינה של הקטינה נבחן באופן מקיף על ידי הממונה ולא במובן טכני צר כטענת העוררים. נמצא כי תנאי הסף הקבוע בסעיף 38(ג)(3) לחוק האומנה, התקיים גם מבחינה מהותית ביחס לעוררים.

הועדה התרשמה כי החלטת הממונה מבוססת על אדנים מוצקים בהינתן כלל הנתונים שעמדו בפניו, שיש בהם כדי ללמד כי העוררים אינה מתאימים לשמש כמשפחת אומנה עבור הקטינה חרף רצונם וכי לא מתקיימים התנאים למתן רישיון חריג.

56. החלטת הממונה התבססה בין היתר על תיק הנוער של אם הקטינה ומסמכים שונים מלשכת הרווחה המטפלת, בו הובאו עמדות גורמי הטיפול בצורה מפורטת, עניינית ומקצועית אשר הניחו את דעתה של הועדה. בנוסף ממסמכים אלו עולה כי אב הקטינה מתנגד כי עוררת 1 תשמש כמשפחת אומנה עבור הקטינה (גם אם לטענת עוררת 1 כיום הוא מסכים) וכי קיימת מערכת יחסים מורכבת בין אם הקטינה לעוררת 1. עוד עולה כי קיים חוסר שיתוף פעולה מצד עוררת 1 עם ההליך הטיפולי שהוצע לה, כאשר עוררת 1 אינה מפגימה את מצבה של אם הקטינה וחוסר יכולתה לגדל את הקטינה.

57. החלטת הממונה אף התבססה על מסקנותיה המקצועיות של מנחת האומנה המפורטות בדו"ח בדיקת משפחת אומנה משנת 2020, ממנו עולה כי לאור חוסר יציבות שמגלה עוררת 2 במישורים שונים בחייה, חוסר ההתלהבות מגידול הקטינה וכל מה שכרוך בכך, וחוסר ההפנמה של טעויות העבר ולמידה מהן לעתיד, עוררת 1 אינה מתאימה לשמש כמשפחת אומנה לקטינה.

58. ככלל על הועדה ליתן משקל לאבחנות ולהמלצות אנשי המקצוע אשר עמדו בבסיס קביעת הממונה ובמקרה זה באופן חריג עמדו בפני הועדה גם החלטות של שלוש ערכאות שיפוט ופסק דין בערעור בבית המשפט המחוזי.

59. כל האמור מקבל משנה תוקף מבחינה מהותית נוכח החלטת בית המשפט לנוער מיום 7.6.20, בה הוחלט על העברתה של הקטינה למשפחת אומנה חסויה ללא דיחוי, בהדגישה כי **"לא רק מחסום טכני מונע מהסבתא מלשמש אומנה לקטינה אלא אף קיימת מניעה אמיתית היורדת לשורש העניין"**. כמו כן, הועדה עיינה בהחלטת בית המשפט לנוער בבית המשפט המחוזי מיום 14.6.20, במסגרתה נדחתה בקשת העוררת 1 ואם הקטינה לעיכוב ביצוע העברת הקטינה למשפחת אומנה חסויה. כן עיינה בהחלטת בית המשפט העליון מיום 18.6.20 הדוחה את הבר"ע. החלטות שיפוטיות אלו על נימוקיהן אומרות את דברן במישור המהותי ויותר.

60. עוד הובא בפני הוועדה פסק הדין של בית המשפט לנוער בבית המשפט המחוזי מיום 10.8.20, בערעור על החלטת בית המשפט לנוער מיום 7.6.20, שם נקבע כי לא נמצא פגם בקביעת בית המשפט קמא, לפיה, הוחלט על הוצאת הקטינה מחזקתה של העוררת 1 והעברתה למשפחת אומנה חסויה וקבועה בהתאם לסמכותו על פי חוק הנוער.

61. כמו כן, נקבע כי "המערכות עשו ככל יכולתן להראות כי בית המשפט קמא שגה בקביעת העובדות והמסקנות אותן ייחס להן, תוך ניסיון לתת לכל אחת מהן הסבר המניח את הדעת. ייתכן ואם הייתה עומדת כל אחת מקביעות בית המשפט קמא בפני עצמה, ניתן היה לקבל את הסברי המערכות, אולם לא כך הדבר. המדובר בחיבור של שלל נתונים, עובדות ומסקנות, אשר מתחברות יחד לכדי מאסה קריטית, (הדגשה במקור – א.א) ממנה עולה מסקנה אחת ויחידה לפיה אין הסבתא מתאימה לשמש כאומנה לקטינה".

62. עוד ציין בית המשפט המחוזי הנכבד לעניינו כי "גם אם...יתקבל הערר בסופו של יום על החלטת המפקח הרי שהדבר רק יסיר את החסם הטכני ואין בהחלטה זו ככל שתתקבל, לחייב את בית המשפט כמובן".

63. קביעותם של בתי המשפט, אשר פורטו לעיל, מדברות כאמור בעד עצמן.

64. לעניין ההפניה של ב"כ העוררים לערר 34/18 ממנו יש לשיטתה ללמוד גזרה שווה בעניינו, סבורה הועדה כי מאחר שהממונה בדק את בקשת העוררים מבחינה מהותית ולא רק טכנית (ואין מדובר בשאלת הנזקקות המהותית של ביתה של העוררת), כך או כך אין זה המקרה הנכון להפעיל את החריג, במסגרתו יש למפקח הארצי על האומנה ולוועדת הערר, הסמכות להפעיל שיקול דעת בעת יישום הסעיף.

65. לא נעלמו מעיני הועדה דברי העוררת 1 כי כיום היא נמצאת במקום יציב יותר בחייה וכי יש בה את הרצון, היכולת והכוחות לשמש כמשפחת אומנה לקטינה לטווח ארוך ודברי העורר 2 כי הקטינה הייתה כבת משפחה לכל דבר בתקופה בה שהתה עימם, אך בכך לא סגי.

66. לאחר ששמעה את העוררים, במכלול הנסיבות והיריעה שנפרסה בפניה הועדה הגיעה לכלל מסקנה כי קיים פער בין שאיפתם של העוררים לשמש משפחת אומנה עבור הקטינה ובין יכולתם לעשות כן. לא למותר להדגיש כי גם אם קיימת בחוק העדפה ברורה להשמה במשפחה המורחבת, ברי כי השיקול המכריע שאין בלתו הוא טובת הקטינה שנשקלה במקרה דנן בכל הערכאות ונמצא כי טובתה אינה עולה בקנה אחד עם השמתה אצל העוררים.

67. אשר על כן, אנו מורים על דחיית הערר.

68. הועדה מתירה פרסום ההחלטה ללא שמות ופרטים מזהים.

69. המזכירות תסגור את התיק.