



בבית המשפט העליון

בע"מ 4746/13

בש"א 4599/13

לפני: כבוד השופט י' עמית

המבקשת: פלונית

נגד

המשיבה 1: עו"ס לחוק הנוער – המחלקה לשירותים חברתיים
לב העיר למשפחה בעיריית תל אביב-יפו

המשיבה 2: האפוטרופא לדין

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בתל אביב-יפו מיום 25.6.2013 בענ"א 13-06-19883 שניתן
על ידי כבוד השופט י' גייפמן

בשם המבקשת: עו"ד פרדי יהב

בשם המשיבה 1: עו"ד שרון מן-אוריון

בשם המשיבה 2: בעצמה - עו"ד סיגלית אשואל

החלטה

1. בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום
25.6.2013 (כב' השופט י' גייפמן) בענ"א 13-06-19883 אשר דחה, חלקית, את ערעור
המבקשת על החלטת בית המשפט לנוער מיום 28.5.2013 (כב' השופטת ט' פרי) בתנ"ז
4037-10-11.

בפסק דינו הורה בית המשפט המחוזי על הוצאת שתי בנותיה של המבקשת
ממשמורתה לתקופה של שלושה חודשים, ועל העברתן למרכז חירום "הדסים", ובכך
קיצר בתשעה חודשים את התקופה שנקבעה בהחלטת בית המשפט לנוער. כן נקבע, כי
עם קבלת ההמלצות ותוצאות יתר האבחונים, ייערך בעניינן של הקטינות דיון נוסף
בבית משפט קמא.

על החלטה זו נסבה הבקשה שבפניי.

ההליכים

2. אציג בתמצית שבתמצית את השתלשלות ההליכים בבתי המשפט. בהמשך, אעמוד ביתר הרחבה על העובדות כפי שהן משתקפות בחומר שהוצג בפני הערכאות השונות.

המבקשת (להלן: האם או המבקשת), ילידת 1969, היא אם חד-הורית לשתי קטינות תאומות ילידות 2005, שנולדו כפגות. האם ושתי הקטינות מתגוררות עם סבתן ועם אחיה של האם (דוד הקטינות).

בעקבות פניה של המשיבה 1 (להלן: המשיבה), לבית המשפט לנוער, הוכרזו הקטינות ביום 8.11.2011 כ"קטינות נזקקות" לפי סעיף 2(2) ו-6 לחוק הנוער (טיפול והשגחה), תש"ך-1960 (להלן: חוק הנוער). ביום 10.7.2012 הוארך צו הנזקקות בהסכמה עד ליום 10.7.2013.

המשיבה פנתה ביום 8.5.2013 לבית המשפט לנוער, בבקשה לשינוי דרכי טיפול והמרת צווי ההשגחה לצווי הוצאה ממשמורת האם למשך שנה. זאת, בטענה שהמבקשת חדלה מלשתף עמה פעולה. האם, שהייתה מיוצגת בדיון, התנגדה לבקשה. בהחלטתו מיום 28.5.2013 נעתר בית המשפט לנוער לבקשה, והורה על הוצאת הקטינות ממשמורת האם לתקופה של שנה. הקטינות הועברו למרכז חירום "הדסים" עוד באותו יום, אך מספר שעות לאחר מכן ניתנה החלטה של בית המשפט לנוער המורה על עיכוב ביצוע החלטתו עד להכרעה בערעור, והקטינות הוחזרו לבית האם.

בפסק דינו מיום 25.6.2013 דחה בית המשפט המחוזי את ערעור המבקשת, לאחר ששמע את טענות הצדדים ועיין בחומר שבפניו, לרבות דוחות וחוות דעת של פקידות הסעד. עם זאת, מאחר שפקידת הסעד עצמה הצהירה בבית המשפט לנוער כי אין כוונה להוציא את הקטינות למסגרת חוץ-ביתית ארוכת טווח, והבקשה היא להוציאן למרכז חירום למטרת הערכה ובניית דרכי טיפול, קוצרה התקופה לשלושה חודשים.

האם הגישה כבר למחרת בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, ובד בבד הגישה בקשה לעיכוב ביצוע פסק הדין. בהחלטתי מיום 26.6.2013 נדחתה בקשתה, וביום 2.7.2013 נתקיים דיון בפניי במעמד הצדדים. המבקשת הייתה מיוצגת בדיון, ואף הביעה עמדתה באופן אישי וכך גם אימה (סבתן של הבנות).

הרקע העובדתי והתסקירים בעניינן של הקטינות

3. ואלו עיקרי העובדות, כפי שעולה מחוות הדעת, התסקירים, האבחונים וכלל החומר שהונח בפניי.

הקטינות נולדו בשנת 2005 כפגות, וכבר עם לידתן פנה בית החולים אל רשויות הרווחה כדי לבדוק את תפקוד האם.

בשנת 2008, לאחר שאחת הקטינות הגיעה לחדר מיון, התרשם הצוות כי הקטינה מוזנחת, ונוצר עימות בין הצוות הרפואי לאם ולסבתא. לבסוף הסכימה האם לאפשר את אשפוז הקטינה לאחר שהובהר לה, שאם לא כן, יוצא צו חירום לטיפול בקטינה.

בהמשך, התקבלו דיווחים ממכרים ושכנים על הזנחה של הקטינות, תנאי מגורים קשים והתנהגות מוזרה של האחראיות על הקטינות. בעקבות זאת נערך בשנת 2008 ביקור בית, ונמצא כי הבית מוזנח מאוד, זבל מפוזר בכל עבר והבנות נראו שדופות וחלשות. נתברר, כי הקטינות לא היו במעקב טיפת חלב או במעקב רופא מזה כשנתיים, וכי עד גיל שלוש וחצי שהו בבית ללא מסגרת.

בעקבות התערבות רשויות הרווחה נקלטו הקטינות בגן. מהגן התקבלו דיווחים כי הקטינות לא הגיעו באופן סדיר, הופעתן היתה מוזנחת, ונוצרו עימותים קשים בין צוות הגן לבין האם והסבתא. כבר בגיל שלוש וחצי אובחן כי הקטינות סובלות מעיכוב התפתחותי, אך האם והסבתא סירבו לשתף פעולה. בסוף שנת 2008 נעשה אבחון ראשוני לקטינות, ממנו עלה כי הקטינות סובלות מעיכוב התפתחותי רב-תחומי, במיוחד הקטינה ב'. מכאן ואילך לוותה המשפחה על ידי המשיבה, הקטינות שולבו בגן, אך לאורך כל השנים לא הגיעו לגן באופן סדיר. כן דווחו התנהגויות מוזרות, האם והסבתא התנגדו לשיתוף פעולה, ובביקורים שנערכו מעת לעת בבית, דווח על בית מוזנח מאוד וכאמור אובחן עיכוב התפתחותי של הבנות.

4. על רקע זה פנתה המשיבה בחודש נובמבר 2011 לבית המשפט לנוער, וכאמור, ביום 8.11.2011 הוכרזו הקטינות כ"קטינות נזקקות". רשויות הרווחה ליוו את המשפחה, הועמדה סומכת שהגיעה לבית המשפחה אחת לשבוע (לאחר שסומכת קודמת לא הצליחה "להיכנס" לבית נוכח חשדנות האם והסבתא).

5. עוד בחודש נובמבר 2011 הומלץ על אבחון מעמיק של הקטינות. בהחלטתו מיום 8.11.2011 עמד בית המשפט לנוער על כך שמדובר בקטינות עם פערים התפתחותיים משמעותיים, וכי יש קושי ניכר בשיתוף הפעולה עם המבקשת-האם ועם סבתן של הקטינות.

בהערכה פסיכולוגית של הקטינה ס' מיום 6.11.2012 נקבע כי היא סובלת מחסכים סביבתיים, ליקויי למידה, וככל הנראה גם גורמים רגשיים, ואלו מנמיכים את הפוטנציאל של הקטינה. נקבע, כי יש מקום לבירור נוסף של קשיי תקשורת (למשל, האם מצויה על רצף PDD) וכי היא זקוקה מאוד לטיפול פסיכולוגי. עוד נכתב, כי לפני הוצאה מהבית יש להעמיק את האבחון בעניינה, וכי היא אינה בשלה להיפרד מהאם ואיננה מתאימה להוצאה לפנימייה.

בהערכה פסיכולוגית של הקטינה ב' מיום 30.12.2012 נקבע כי היא זקוקה לבירור קשיי קשב וריכוז, לבדיקה של קשיי תקשורת (למשל, אם ועד כמה נמצאת על רצף ה-PDD) וזקוקה מאוד לטיפול פסיכולוגי. הומלץ להעמיק את האבחנה לפני קבלת החלטה לגבי הוצאה מהבית, וכי פנימייה אינה מתאימה לצרכיה.

6. ועדת תכנון טיפול התכנסה ביום 14.1.2013 על מנת לדון ביישום ההמלצות הטיפוליות. האם התנגדה לכך, אך בהמשך היום העבירה מסמך החתום על ידה ועל ידי הסבתא ובו הן מביעות הסכמתן לתוכנית הטיפול. למחרת התקיים דיון דחוף בבית משפט לנוער, ובו התחייבה האם לשתף פעולה עם תכנית הטיפול.

מהודעתה של פקידת הסעד מיום 21.1.2013 עולה כי בוועדה עלתה התנגדות נחרצת של האם ליישום התכנית הטיפולית, ומשנאמר לה כי תישקל האפשרות להוציא את הקטינות למסגרת אבחונית במרכז חירום, התפרצה האם ואימה כי תעזוב את הארץ עם בנותיה. הדבר גרר פנייה של עו"ס לחוק הנוער לבית המשפט להוצאת צו עיכוב יציאה מן הארץ כנגד הקטינות. במהלך הדיון התחייבה האם שלא לעזוב את הארץ עד שהעניין ייפתר – "כדי שלבנות יהיה הכי טוב". הבקשה להוצאת צווי עיכוב יציאה

מהארץ נענתה על ידי בית המשפט, אשר הורה בנוסף על מינוי אפוטרופוס לדין לקטינות, היא המשיבה מס' 2 (להלן: האפוטרופוס לדין).

נראה כי המהלך המשפטי של הוצאת צווי עיכוב יציאה מהארץ, אך העמיק את החשדנות מצד האם והסבתא כלפי גורמי הרווחה.

7. בתסקיר מיום 2.4.2013 של העו"ס המטפלת אשר נשלח אל גב' ויקי היינה – עו"ס לחוק הנוער, נכתב כי הפניית המשפחה למרכז נעשתה על רקע סממנים בולטים ומדאיגים של הזנחה רגשית ופיזית בהן מצויות הקטינות, הגדלות בתנאי מחייה חמורים, וכן כי הבית מתאפיין בזוהמה והזנחה חריגה מאוד. מאז לידתן של הקטינות יש דיווחים על התנגדות של האם לקבלת סיוע, הקטינות לא שולבו במערכת חינוכית-טיפולית במהלך השנים, ונותרו בסביבה דלה וכאוטית, ונראה כי הן סובלות מפיגור התפתחותי. בשורה התחתונה נכתב כי התנגדותה העיקשת של האם לקבלת סיוע מבטאת סירוב להכיר בצרכי הקטינות המצויות בחסרים עמוקים ובסיכון רב, וכי "הקטינות זקוקות לסביבה בריאה ובטוחה לטיפול במגוון צרכיהם הפיזיים, הרגשיים, הרפואיים, החינוכיים והחברתיים".

בהודעתה של פקידת הסעד מיום 18.3.2013 לבית המשפט לנוער נכתב כי מאז ה-15.1.2013 מביעה האם התנגדות וסירוב עיקש לבדיקת הקטינות על מנת לשלול בעיה על רצף האוטיזם אצל הבנות.

8. בדו"ח מיום 30.4.2013 של בית הספר של הקטינות (עליו חתומות, בין היתר, היועצת החינוכית והמנהלת) נכתב כי היו מספר מקרים בהם האם הדיפה ריח של אלכוהול כאשר אספה את הקטינות אחר הצהריים, וכי היא והקטינות נראו מחטטות בפחי זבל באזור מגוריהן (אציין, כי הסבתא טענה בשיחה במרכז החירום כי הסיבה לכך הייתה כי האם והקטינות חיפשו חומרים למיחזור לפרוייקט בבית הספר). נכתב כי הקטינות מגיעות לעיתים כשידיהן, פניהן ובגדיהן מלוכלכים, אך לאחר שהוסבה תשומת לב האם לדבר, החלו הבנות להגיע מסורקות ועם בגדים נקיים. לגבי הקטינה ב' נכתב כי הפערים הלימודיים בינה לבין בני גילה הם גדולים, לפחות פער של שנתיים, ויכולותיה בתחום הלמידה נמוכות. לגבי הקטינה ס' נכתב כי נקלטה טוב, במיוחד חברתית, אך גם לגביה יש פערים גדולים, אם כי במקצוע החשבון יש לה הבנה טובה מאוד. הדו"ח מציין לטובה את קשרי האמון שנוצרו בין בית הספר לבין המשפחה, ואת שיתוף הפעולה בין האם לבין בית הספר, כאשר האם אף נטלה חלק בפעילויות השכבה והתרשמות הצוות היא כי היא מעוניינת בטובת הבנות.

תיאור מעט יותר אופטימי אנו מוצאים בדו"ח המורה לעברית לגבי הקטינה ב' ובדו"ח המורה לחשבון לגבי הקטינה ס'. שני הדוחות נכתבו ביום 24.5.2013, בעקבות פנייה של האם אל שתי המורות. אלו ציינו בדו"ח כי חל שינוי בהופעתן של הקטינות, בעקבות בקשתן מהאם כי תגענה נקיות ורחוצות.

9. ביום 2.5.2013 הגישה המשיבה בקשה להמשיך ולהכיר בקטינות כקטינות נזקקות, ולשוב ולדון בשינוי דרכי הטיפול בעניינן. הבקשה מפורטת ומגוללת את מצבן של הבנות כמשתקף בחומר שנצטבר עד אז. בבקשה נכתב כי ביקורים שנערכו בבית המשפחה הצביעו על תנאי מחייה קשים ביותר, הזנחה חמורה, זוהמה ולכלוך; ובאחת הפעמים אף הוזמנה משטרה בשל תלונות על הזנחה פיזית קשה ותנאי מחיה שאינם ראויים למגורי אדם. עוד נכתב בבקשה כי יצירת הקשר עם המשפחה קשה ביותר ומתאפיינת בחוסר אמון בסיסי, וכי הקטינות סובלות מחסרים משמעותיים בכל המישורים, ואם לא ינתן להן טיפול מותאם, רצוף ועקבי, הדבר עלול להוביל לפגיעה כרונית שתסכן את התפתחותן.

בתסקיר פקידת הסעד מיום 5.5.2013 נכתב כי המבקשת מגלה התנגדות לשיתוף פעולה; כי לא ניתן לתאם עמה פגישות על מנת לקיים קשר טיפולי והיא אינה מגיבה להודעות שהושארו לה; וכי הקטינות סובלות מחוסרים משמעותיים בכל המישורים באופן שעלול לסכן את התפתחותן ואת שלומן הפיזי והנפשי. עוד צוין בדו"ח כי הסומכת התרשמה כי יש קושי בשמירה על הסדר והנקיון וכי בבית מצטברים ערימות זבל ולכלוך.

10. בדיון שהתקיים ביום 8.5.2013 בבית המשפט לנוער, דיווחה פקידת הסעד כי הקטינות נמצאות בפער של כשנתיים וחצי מבנות גילן, ויש חשש לפגיעה משמעותית בבנות. האפוסטרופוס לדין של הקטינות הביעה עמדתה כי מאז לידתן של הקטינות ועד היום יש דיווחים על עיכוב התפתחותי, וכמי שמייצגת את עניינן של הקטינות, היא לא יכולה להסכים כי המצב יישאר כפי שהוא.

11. בדיון שהתקיים ביום 28.5.2013 בבית המשפט לנוער, ציינה עו"ס לחוק הנוער כי נערך ביקור בית לא מתואם שלה ושל עו"ס המשפחה, והתמונה שנגלתה לעיניהן מזעזעת. האפוסטרופוס לדין של הקטינות הביעה עמדתה כי עד עתה לא נעשה דבר למרות שהאם והסבתא התחייבו ונקבעו מועדים, וכי היא מצטרפת לבקשה לביצוע אבחון במסגרת חוץ ביתית.

בסיום הדיון ניתנה החלטת בית המשפט, לפיה יש צורך בהתערבות על מנת ליתן מענה דחוף למצבן הנוכחי של הקטינות. בית המשפט הורה על הוצאת הקטינות ממשמורת האם על מנת שתעבורנה אבחונים, ובהתאם לתוצאות האבחונים תקבלנה הקטינות את הטיפול הנדרש. כן הורה בית המשפט לאם ולסבתא לשתף פעולה, ובמקביל קבע כי יש לאפשר להן לבקר את הבנות בתיאום עם עו"ס לחוק הנוער.

12. כרקע נוסף אציין כי בחודש אוקטובר 2012 הושת על האם עונש מאסר על תנאי בגין שימוש בסמים. האם הייתה מטופלת במרכז לנפגעי סמים, ומדו"ח המרכז לנפגעי סמים מיום 28.4.2013 עולה כי לא הייתה עקבית בטיפול. מתחילת שנת 2012 התייצבה האם לבדיקת שתן חודשית, אך בחודש נובמבר 2012 הפסיקה להגיע לבדיקות שתן והפסיקה את השיחות הטיפוליות-הפרטניות במרכז. בסוף חודש ינואר 2013 שבה להיבדק במרכז, אך כבר בתחילת חודש פברואר שוב הפסיקה להגיע. בעקבות הנתק של כחודש וחצי, סירב המרכז לקבל את האם טיפול ביחידה עקב חוסר שיתוף פעולה מצידה.

הבקשה למתן רשות ערעור

13. על החלטת בית המשפט לנוער הוגש ערעור מצד האם. כאמור, בית המשפט המחוזי דחה את ערעור האם, ומכאן הבקשה דכאן.

האם יוצגה בדיון בפניי, ובא כוחה טען כי לא התקיים דיון כהלכתו בבית המשפט לנוער, באשר לא נחקרו עדים ולא נשמעו ראיות. לשיטתו של בא כוח האם, לאור רגישות הנושא, ועודנו באים להוציא ילדים מחזקת הוריהם, יש להחיל את הרף ראייתי הנוהג בדין הפלילי.

14. על מנת להבין לאילו עדויות וראיות נתכוון בא כוחה של האם, אציין כי לאחר שהדיון בבית המשפט לנוער הסתיים, ולאחר שבית המשפט כבר נתן החלטתו להוצאת הקטינות ממשמורת האם, פנתה האם לבית המשפט בבקשה לניהול הוכחות ולהזמנת עדים. בבקשה נתבקש בית המשפט לזמן רשימה ארוכה של עדים, לרבות מספר עובדות סוציאליות שטיפלו בענייני המשפחה והקטינות, מנהלת בית הספר, הפסיכולוג שערך את האבחונים, העובדת הסוציאלית מהמרכז לנפגעי סמים והסומכת. בבקשה הוצהר, כי מטעם המבקשת יעידו יעקב בן יששכר מנכ"ל התנועה למען עתיד ילדינו, האם, הסבתא, אחיה של האם, ופסיכולוג חינוכי בשם שאול פורת.

15. האם הייתה מיוצגת בהליך בפני בית המשפט לנוער, ואין לקבל טענתה, שהועלתה בסוף הדרך ולאחר שבית המשפט נתן החלטתו, כביכול נשללה הימנה האפשרות להביא ראיות.

די לעיין בבקשה להזמנת עדים על מנת להבין מדוע אין לקבל טענתה של האם. בנקודה זו אומר מילים מספר בנושא הראייתי בתיקים שעניינם הגנה על קטינים בסיכון וטיפול בהם, על רקע מעמדו ותפקידו של פקיד הסעד.

המישור הראייתי על רקע תפקידו ומעמדו של פקיד הסעד

16. ההליך של הגנה וטיפול בקטינים הוא הליך מיוחד, *sui generis*, כפי שהגדירו עוד לפני שנים רבות השופט זוסמן (ראו: המ' 438/65 דויד נגד פקידת הסעד ירושלים, פ"ד יט(2) 475 (1965)).

אחד מתפקידיו של פקיד הסעד, כידו הארוכה של בית המשפט, להניח בפני בית המשפט תמונה כוללת אודות מצבו של הקטין. לשם כך, רשאי פקיד הסעד לבקש חוות דעת מקצועית של פסיכולוג או איש מקצוע אחר, וזאת מכוח סמכותו של בית המשפט להורות כן לפי סעיף 3ב לחוק הנוער. פקיד הסעד אמור לאסוף וללקט מידע מגורמים שונים המכירים את הקטין ובני המשפחה, כמו גורמי חינוך ורווחה, בני משפחה, מורים, רופאים, מכרים ושכנים, מעבידים, מוסדות ציבור וכל גורם אחר אשר פקיד הסעד סבור כי יש ברשותו מידע רלוונטי שיכול לתרום לתמונה הכוללת. תפקיד פקיד הסעד הוא לרכז את המידע מהגורמים השונים, ולהניחו בפני בית המשפט בצירוף המלצה. זאת, בדומה לתסקיר שירות מבחן אשר מרכז את כל המידע שנאסף על ידי קצין מבחן.

סמכויותיו של פקיד הסעד לאסוף ולרכז את המידע הרלוונטי, מעוגנות בסעיף 3 לחוק הסעד (סדרי דין בעניני קטינים חולי נפש ונעדרים), תשט"ו-1955 (להלן: חוק הסעד), הקובע כלהלן:

סמכויות עובד סוציאלי לעניין סדרי דין

3. נצטווה עובד סוציאלי לעניין סדרי דין כאמור בסעיף 2, רשאי הוא לצורך הכנת תסקירו להיכנס לכל

מקום בו נמצא או עשוי להימצא הקטין או חולה הנפש ולחקור כל אדם שהוא סבור שיש לו ידיעות הנוגעות לקטין או לחולה הנפש, וחייב הנחקר לענות לעובד הסוציאלי תשובות כנות ומלאות, אך אין הוא חייב לעשות כן אם התשובה עלולה לגולל עליו אשמה פלילית.

בדומה, קובעת תקנה 6 לתקנות הנוער (טיפול והשגחה), התשכ"ב-1962 (להלן: תקנות הנוער) כי -

לשם הכנת תסקיר רשאי פקיד סעד להיכנס לכל מקום בו נמצא הקטין או עשוי להימצא ולחקור כל אדם שהוא סבור שיש לו ידיעות הנוגעות לקטין וחייב הנחקר להשיב לפקיד הסעד תשובות כנות ומלאות אך אין הוא חייב לעשות כן אם התשובה עלולה לגולל עליו אשמה פלילית.

ותקנה 7 (ב) לתקנות הנוער קובעת כי -

פקיד סעד רשאי לדרוש המצאת תעודות על תוצאותיהן של בדיקות שנעשו לקטין וכל חומר אחר הנראה לו כדרוש לתסקיר.

17. תסקיר פקיד הסעד, מעצם טיבו וטבעו מבוסס אפוא על עדויות שמיעה, מה שמעורר את השאלות הבאות: האם התסקיר קביל? אם כן, מה משקלו הראייתי? האם יש להתיר חקירה של פקיד הסעד? האם יש להתיר חקירה של כל הגורמים שמסרו מידע לפקיד הסעד? ובכלל, מה מעמדו של פקיד הסעד בהליך?

הזכרנו את קצין המבחן, אשר אף הוא מגיש לבית המשפט תסקיר המבוסס על עדויות שמיעה וראיות בלתי קבילות אחרות. עם זאת, אין להשוות את תפקידו של שירות מבחן לתפקידו של פקיד סעד, לאור ההבדל המשמעותי בתפקידיהם של השניים. הן שירות המבחן והן פקיד הסעד, אוספים מידע עבור בית המשפט ומגישים המלצה לבית המשפט. אך להבדיל משירות המבחן, אשר פועל בעקבות פנייה של בית המשפט, פקיד הסעד פועל גם מיוזמתו-שלו והוא חובש מספר "כובעים": מטפל בקטין; יוזם התערבות בעניינו של קטין; עורך חקירות ודרישות בעניינו של קטין; יוזם פניה לבית המשפט; ממליץ לבית המשפט; מבצע החלטות של בית המשפט; מפקח על הקטין במקום-החסות שנקבע; ועוקב ומדווח לבית המשפט על ביצוע החלטותיו. על רקע המשימות הרבות המוטלות לפתחו של פקיד הסעד, נאמר:

”פקיד הסעד שבידו כוח ושליטה כלפי הנזקקים שבטיפולו חייב להיות אישיות מבוגרת ומאוזנת עם חכמת חיים, מיומנות מקצועית, אומץ לב, וכוח אישי לקבלת החלטות ולהפעלה אחראית של הגורם הסמכותי בטיפול, כל זאת תוך כדי ידיעה, הבנה וכפיפות לדרישות החוק על פיו הוא פועל” (חיים פיזם ”היבטים משפטיים וסוציאליים במעמדם וסמכויותיהם של פקידי הסעד לסוגיהם” הפרקליט לג 512, 498 (1980) (להלן: פיזם)).

נחזור להשוואה בין שירות המבחן לפקיד הסעד, ונמצא כי תסקיר שירות המבחן אינו קובע את גורלו של הנאשם לשבט ההכרעה או לחסד הזיכוי, להבדיל מתסקיר פקיד הסעד אשר עשוי לחרוץ גורלו של הקטין ובני משפחתו. זאת ועוד, תסקיר שירות המבחן הוא אך אחד מני מספר גורמים שבית המשפט מביא בחשבון בגזירת העונש, באשר, מטבע הדברים, שירות המבחן מתמקד בשיקולי השיקום. פעמים אין ספור נאמר בפסיקה כי שיקול הדעת הסופי בגזירת דינו של נאשם הופקד בידי בית המשפט אשר אמון על מכלול שיקולי הענישה ורשאי לדחות את המלצת שירות המבחן (ראו, בין היתר: אהרן ברק ”התסקיר וקצין המבחן למבוגרים” כתבים, בעריכת ח”ה כהן וי’ זמיר 653 (2000); ע”פ 8446/09 עותמאן נ’ מדינת ישראל (18.1.2010)). גם תסקיר והמלצת פקיד הסעד אינם מחייבים את בית המשפט, אך ברי כי יש להם משקל רב מאוד במסגרת שיקול דעתו של בית המשפט. זאת, מאחר שרובו ככולו של המידע המובא בפני בית המשפט לגבי הקטין נאסף על ידי פקיד הסעד, שהוא גם יוזם ההליך.

18. מאחר שכל תיק של הוצאת קטין ממשמורת הוריו הוא בבחינת דיני נפשות, ולאור חשיבותו של תסקיר פקיד הסעד, סעיף 4 לחוק הסעד קובע כי התסקיר יימסר לבעלי הדין (זולת אם הורה בית המשפט מטעמים מיוחדים שלא לגלותו), וסעיף 5 לחוק הסעד מסמיך בית המשפט לצוות על פקיד הסעד לבוא ולהיחקר בפניו אף אם לא נמסר תסקירו. זאת, בניגוד לקצין המבחן שאינו נחקר על תסקירו. בפרקטיקה, בתי המשפט לנוער מאשרים לבעלי הדין לחקור את פקיד הסעד, אך ברי כי היקף החקירה ואופיה נגזרים מכך שפקיד הסעד נתפס כידו הארוכה של בית המשפט, וככזה, אין לראותו כעד במובן הרגיל של המילה ולא כצד מעוניין ובעל אינטרס במובן הרגיל של המילה (לדעה אחרת, לפיה אין לאפשר חקירה של פקיד הסעד על תצהירו, ראו ע’ בלום ”מעמד המשפטי של פקידי סעד” הפרקליט כז 237, 238 (תשל”א)).

על מעמדו המיוחד של פקיד הסעד עמד הנשיא א’ ברק בע”א 2017/98 ניסן נ’

שושנה רוזנפלד – פקידת סעד, בפסקה 7 (24.5.1998):

"תפקידו של בית משפט הדין בענייניו של קטין נזקק עשוי לחרוג לא פעם מסדרי הדין המקובלים. המחוקק הכיר בכך (וראה: סעיף 8 לחוק בתי המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה-1995), מחוקק המשנה הכיר בכך (תקנה 14 לתקנות הנוער (טיפול והשגחה) (סדרי דין), התשל"א-1970), בית המשפט העליון הכיר בכך (וראה: ע"א 310/82 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לז (4) 421; בג"ץ 2098/91 פלוני נ' גב' ורדי ג'ק, פקידת טעמ, פ"ד מה (3) 217; ראה גם: א' שרון, קטינים בסיכון (התשנ"ג), 150). זאת ועוד, אין לקבל את טענתם הגורפת של המערערים, כאילו פקידת הסעד אינה אלא צד בהליך, ככל הצדדים, וכאילו יש לבחון את התייחסות בית המשפט כלפיה באמות מידה רגילות החלות בהליך אזרחי מן השורה. 'תפקידו של פקיד סעד להבטיח את שלומו הגופני והנפשי של הקטין, וכל מעורבותו, לרבות פנייתו לבית המשפט, לא באה אלא לטובתו של הקטין ולמען להגן עליו... פקיד סעד למרות שהנו צד להליך המשפטי, בעוד שהקטין והוריו הם הצד שכנגד, אינו מייצג אינטרס אישי וראיותיו וטיעונו חייבים להיות אובייקטיביים'" (וראה: א' שרון, קטינים בסיכון (התשנ"ג) 143).

סעיף 8 לחוק הנוער קובע כי החלטת בית המשפט תינתן רק לאחר שעובד סוציאלי לפי החוק הנוער הגיש תסקיר "ולאחר שנתן לקטין, לאחראי עליו ולעובד הסוציאלי הזדמנות לטעון טענותיהם ולהציע הצעותיהם". תקנה 7 לתקנות הנוער (טיפול והשגחה) (סדרי דין), התשל"א-1971 (להלן: תקנות הנוער סדרי דין) מורה כי לאחר הגשת תסקיר פקיד הסעד "ישמע בית המשפט את טענותיהם והצעותיהם של בעלי הדין". משתי הוראות אלה ניתן ללמוד כי דרך המלך היא שמיעת טענות ולא חקירת פקיד הסעד. ואם בסדרי דין עסקינן, לא למותר להזכיר בהקשר זה את תקנה 1 לתקנות הנוער סדרי דין המחילה סעיפים מסויימים מתקנות סדר הדין האזרחי, התשכ"ג-1963 (תקנות אשר הוחלפו זה מכבר בתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, ויש להצר על כך שמחוקק המשנה לא טרח עד היום לעדכן ולהתאים את תקנה 1).

19. עדות מומחה היא אחד החריגים לעדויות שמיעה, אך את תסקיר פקיד הסעד אין לראות כחוות דעת של "עד מומחה" במשמעותו לפי סעיפים 20 ו-26 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (ע"א 3554/91 אלמונית נ' היועץ המשפטי לממשלה, בפסקה 5 (9.10.1991) (להלן: עניין אלמונית)). המידע שאותו ליקט, אסף וריכז פקיד הסעד, לא נדרש לעמוד בתנאי הקבילות הרגילים, דווקא מן הטעם שרובו מבוסס על עדויות שמיעה שנאספו מפי גורמים שונים. במישור הקבילות, יש לראות אפוא את התסקיר כחריג לעדות שמיעה (פי"ם, בעמ' 501). במישור המשקל, הרי

שהמשקל שיש לתסקיר ולחוות הדעת של פקיד הסעד, כמו גם משקל המידע והראיות הנזכרים בתסקיר, מסורים כמו כל ראייה אחרת לשיקול דעתה של הערכאה הדיונית (עניין אלמונית).

20. לגבי שירות המבחן נקבע בפסיקה כי אין להתיר חקירה של פסיכולוג שנתן חוות דעת לבקשת שירות המבחן (ראו ע"פ 3472/11 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 3.9.2012) (להלן: עניין פלוני)), וכך גם לגבי גורמים אחרים שמסרו מידע לשירות המבחן. עוד נקבע, כי אין מקום לדרוש כי המידע שנמסר לשירות המבחן יעבור את "כור ההיתוך של החקירה הנגדית" (שם, בפסקה 17).

לאור השוני, עליו עמדנו לעיל, בין שירות המבחן לבין פקיד הסעד, אני סבור כי אין להחיל את הדברים באופן גורף גם בענייננו. מקום בו בית המשפט מתרשם כי מידע שנמסר לפקיד הסעד על ידי גורם מסוים הוא בעל חשיבות, רשאי בית המשפט להיעתר לבקשה לחקור אותו גורם. כך, לדוגמה, אם נראה כי אבן הראשה בתסקירו של פקיד הסעד הוא מידע שנמסר לו מהמוסד החינוכי בו לומד הקטין, רשאי בית המשפט, אם לבקשת בעל דין ואם מיוזמתו שלו, לזמן לחקירה את הגורם הרלוונטי במוסד החינוכי על מנת לעמוד על הדברים מכלי ראשון. על בית המשפט לעשות שימוש זהיר ומושכל בסמכותו הרחבה לזמן עדים שמסרו מידע לפקיד הסעד, תוך שהוא מביא בחשבון את החשיבות של אותה עדות ואת משקלה, ותוך התחשבות בשיקולים הקשורים בניהול ההליך במהירות וביעילות. עם זאת, על בית המשפט לשים נגד עיניו כי "בדיני נפשות אלה על בית המשפט לעשות ככל יכולתו לבירור האמת ולמיצויה עד תום. בית המשפט, כאביהם של קטינים, מצווה הוא לחקור ולדרוש היטב בטרם ייתן הכרעתו" (ראו ע"א 4189/91, 4294 פלונית ואח' נגד מדינת ישראל, פ"ד מו(4) 464, 469 (1992)). באותו מקרה היה מדובר בסוגיה של אימוץ). הדברים אינם חדשים עמנו, והם נאמרו כבר בשנותיה הראשונות של המדינה:

"הילד הזה אשר נשלל ממנו פיקוח הורים שלא באשמתו, נעשה מבחינה משפטית חניך בית-המשפט. למדינה יש חובות מסויימות כלפי ילדים מוכי-גורל כאלה, ואת חובותיה היא ממלאת על-ידי כך שהיא מעמידה את בית-המשפט כאפוטרופוס-משגיח עליהם. בית-המשפט הוא 'אבי היתומים'. זהו הביטוי הנעלה שנקבע על-ידי קדמונינו. לפיכך, על בית-המשפט לשקוד תמיד על טובת הילד, והוא רשאי, ולעיתים גם חייב, לקרוא לעדים ולהזמין הוכחות על דעת עצמו" (ע"א 50/55 הרשקוביץ נ' גרינברגר והיועמ"ש, פ"ד ט 791, 802 (1955)).

21. סיכומו של דבר, שהעקרונות ודרכי הפעולה של פקידי הסעד אינם כמו אלה הנוהגים בהליך משפטי פלילי או אזרחי רגיל. תסקיר של פקיד סעד אינו בגדר עדות או עדות מומחה; הדברים הנכתבים בתסקיר אינם מבוססים בהכרח על מידע העומד בתנאי הקבילות; דרך המלך היא לשמוע את טענות הצדדים בעקבות הגשת התסקיר; במקרים בהם פקיד הסעד נחקר היקף החקירה נגזר ממעמדו המיוחד של פקיד סעד; בית המשפט רשאי, בנסיבות מסוימות, לאפשר חקירה של גורם שהעביר מידע לפקיד הסעד; שיקול הדעת הסופי לגבי משקל התסקיר וההכרעה בעניינו של הקטין לעולם מסור לבית המשפט.

ההכרעה במקרה דנן

22. ומהתם להכא.

במישור הראייתי, בקשתה המאוחרת של האם לחקור את כל הגורמים שנזכרו בתסקירים השונים, ולהעיד מטעמה עדים, אשר בחלקם אינם רלוונטיים לענייננו, אינה תואמת את אופיו של ההליך כנסקר לעיל.

במישור המהותי, נקודת המוצא והסיום היא כי "אין טוב לילד מאשר להיות עם הורתו יולדתו, אם רק אין בכך סכנה לשלומו ולבריאות גופו ונפשו" (בג"צ 252/75 פלונית נ' שר הסעד, פ"ד ל(1) 51, 56 (1975)). הזכות של הורה להחזיק ולגדל את ילדו היא זכות מכוח חוק הטבע ומכוח הדין (סעיף 14 לחוק הכשרות המשפטית והאפוסטרופוסות, התשכ"א-1961). אך זכות זו כפופה לטובת הילד, עקרון שהוא עמוד האש לאורו הולכים כל הגורמים העוסקים בהגנה על שלומם ורווחתם הפיסית והנפשית של קטינים.

23. בבואי להכריע בבקשה שבפניי, נתתי משקל גם לעמדתה של האפוסטרופוס לדין על הקטינות, אשר התייצבה לצד המשיבה ותמכה בהוצאת הקטינות למרכז החירום, כפי שנתבקש על ידי המשיבה וכפי שנקבע על ידי הערכאות קמא.

הקטינות כיום בנות שמונה. "זמן ילד" הוא זמן יקר מפז, ודברים שניתן היה לתקן אתמול כבר לא יוכלו לתקון מחר. כפי שציינה האפוסטרופוס לדין, מאז לידתן של הבנות יש דיווח על עיכוב התפתחותי, וניסיון לגייס את האם והסבתא לאורך השנים לא הועיל. ייתכן שהקטינות כבר שילמו מחיר על אורך הרוח שהפגינו הרשויות משך זמן ממושך, נוכח הבטחות חוזרות ונשנות של האם לשתף פעולה. במצב דברים זה,

שוכנעתי כי הוצאת הקטינות לצורך אבחון וקביעת דרכי טיפול היא צו השעה, ויפה שעה אחת קודם.

יודגש כי המטרה המוצהרת של הוצאת הקטינות בשלב זה, כפי שנתבקש על ידי פקידת הסעד לחוק הנוער, אינה להוציאן למסגרת חוץ-ביתית ארוכת טווח, אלא בבחינת "פסק זמן" במרכז חירום, למטרת הערכה ואבחון של הקטינות ובניית דרכי טיפול עתידיות. זאת, לאחר שמוצו הדרכים לעשות את הדברים בשיתוף פעולה של המבקשת כאשר הקטינות שוהות בביתן.

24. שתי הערות לפני סיום.

א. נוכח תמונת העוני וההזנחה העולה מהחומר, ראוי לבחון אם קיימת אפשרות למתן סיוע כספי למשפחה.

ב. עיינתי בדו"ח של מנהלת מרכז החירום מיום 1.7.2013, המתייחס לימים הבודדים בהם הבנות שהו במרכז. כפי שעולה מהדו"ח, הבנות הסתגלו למצב החדש באופן מהיר, ונראה כי אף נהנו מהתנאים הפיזיים (הן מהדו"ח והן מחומר נוסף בתיק עולה כי הבנות רעבות וניכר עיסוק בולט מצידן בענייני מזון ורעב).

25. ולבסוף, אין לי אלא לחזור ולפנות לאם ולסבתא בקריאה לשתף פעולה עם אנשי המקצוע.

הסבתא, המצטיירת מהחומר כדמות דומיננטית המעורבת עד מאוד בטיפול בנכדותיה, שיתפה תחילה פעולה עם מרכז החירום, אך נקטה בהמשך גישה מיליטנטית ויש להצר על כך.

האם, כפי שעולה מהחומר, רוצה בטובה בנותיה הקטינות. האם משתדלת, מתעניינת לגבי המתרחש בבית הספר ואף נטלה חלק בפעילויות עם צוות בית הספר והילדים. בדיון שנערך בפניי, הוסבר לאם כי חשוב עד מאוד כי תסכים להיפגש עם בנותיה במרכז החירום וכי אין מקום לגישה לוחמנית, אשר בסופו של יום עלולה לבוא על גב הבנות. יש להצר על כך שהאם, ככל הנראה בשל עצות אחיתופל שקיבלה, הצהירה כי לא תשתף פעולה, לא תבוא לבקר את בנותיה במרכז החירום ותסרב לחתום על הטפסים הנדרשים לשם ביצוע אבחונים וטיפול פסיכותרפי לקטינות. הדברים

נאמרו מתוך סערת נפש, ואני תקווה כי האם תתעשת ותבקר בהקדם את בנותיה הקטינות, המייחלות לחיבוק אם.

26. סוף דבר שאני דוחה את הבקשה.

ניתנה היום, כ"ו בתמוז התשע"ג (4.7.2013).

ש ו פ ט