

בית משפט לעניני משפחה בבאר שבע

20 דצמ 2018
34-18

דחיית בקשה לשמש כאומנת קרובים לקטין

אלון גביזון-יו"ר הוועדה

סגן הנשיאה

פלונית"י ב"כ היועץ המפטי לממשלה

העוררת:

- נגד -

עו"ס לחוק האימוץ – השירות למען הילד ע"י ב"כ היועץ המשפטי לממשלה

המשיבה

החלטה

ועדת ערר לפי סעיף 36א

חוק אימוץ ילדים התשמ"א – 1981

ולפי סעיף 67 לחוק אומנה לילדים,

תשע"ו – 2016 ולפי חוק בתי דין מנהליים

התשנ"ב – 1992

חבר ועדה – אבנר חיים הכהן – פסיכולוג קליני-בכיר

חבר ועדה – פרופ' יואב כהן – פסיכיאטר של הילד והמתבגר

חברת ועדה – ד"ר מרים אורניה בקר – עו"ס

חברת ועדה – גב' ניצה בנדור – עו"ס

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

בעניין הקטין: XXX מ.ז. XXX (יליד 2018).

1. בפנינו ערר על החלטת הממונה על רישוי האומנה מיום 27.06.18 לפיה נדחתה בקשת העוררת לשמש כאומנת קרובים לקטין XXX מ.ז. XXX (יליד 2018).

העוררת הנה דודתו של הקטין, אחות אמו.

2. בנימוקי ההחלטה של הממונה על רישוי האומנה מיום 27.06.18 נכתב כי:

"מעיון בדוחות שקיבלתי, קיימת התרשמות ממידת המחויבות והמסירות שלך לXXX. אולם, עוד עולה מהדוחות ומהמידע שקיבלתי, שאחת מבנותייך הושמה במסגרת חוץ ביתית, באמצעות צו הוצאה ממשמורת. סעיף 38 (ג) (3), של חוק האומנה קובע כי לא ניתן ליתן רישוי אומנה חריג לקרוב משפחה שהילד מתגורר אצלו אם ילדו הוכרז קטין נזקק, או שבמועד הבקשה למתן רישיון אומנה חלפו שלוש שנים לפחות מתום ההכרזה.

לנוכח כל האמור לעיל, הוראות חוק האומנה והמידע שהתקבל בהליך האבחון שעברתם, החלטתי לא אשר את בקשתכם לשמש משפחת אומנה".

3. ביום 16.08.18 הגישה העוררת את הערר על ההחלטה לעיל, וביום 05.09.18 הגישה ב"כ המשיב את תגובתה לערר.

4. לטענת העוררת, כמפורט בערר, חוק האומנה קובע בצורה ברורה זכות קדימה למשפחה המורחבת לשמש משפחת אומנה לקטין. סעיף 38 לחוק האומנה מעניק לקרוב משפחה העדפה ברורה לשמש משפחת אומנה, ולכן שלילת קרוב משפחה ככזה על ידי הגורם המוסמך צריכה להיות מנומקת.

כמו כן, ובהתאם לסעיף 4 (ב) (5) ישנה חשיבות רבה בשימור הזהות הייחודית לשרשיו של קטין הכרוך לעיתים בשמירה על זהותו התרבותית והעדתית, ובעניינינו מדובר בקטין ממוצא אתיופי.

כן הפנה ב"כ העוררת לסעיפים 3 ו-4 לחוק האומנה המיישמים את עקרונותיה של האמנה הבינלאומית לזכויות הילד.

לשיטת העוררת טובת הילד הינה שיקול ראשון במעלה והוא אשר מנחה את חוק האומנה, וברי כי טובתו של הקטין הספציפי כי ימשיך לגדול אצל העוררת, שמהווה את משפחתו הקרובה ומייצגת את הערכים התרבותיים והרקע האתי והלשוני של הוריו.

כל הדיווחים מכל הגורמים הרלוונטיים מצביעים על עוררת כעל דמות מטיבה בחיי הקטין, דמות דומיננטית שמטפלת היטב בכל צרכיו הפיסיים והנפשיים. העוררת הקריבה את עבודתה על מנת להעניק כל זמנה לטיפול באחייה – הקטין ועושה זאת באופן יומיומי ובמסירות רבה.

5. לטענת ב"כ המשיב, כמפורט בתגובתה, דין הערר להידחות מאחר והחלטת הממונה על רישוי אומנה מיום 27.06.18, הדוחה את בקשת העוררת לשמש כאומנת קרובים לקטין, התקבלה כדין ובהתאם לחוק האומנה, ולאחר שהעוררת לא עמדה בתנאי הסף הקבועים בסעיף 38 (ג) (3) לחוק האומנה, בהיותה היא עצמה אם לנערה נזקקת.

עוד טען המשיב כי בהתאם להוראותיו המפורשות של חוק האומנה, אין לממונה על רישוי אומנה שיקול דעת כלשהו ביחס לתנאי סף זה.

6. 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.

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 (או את החלטת עובד סוציאלי לפי חוק האימוץ).

בשים לב להרכב הועדה כפי שנקבע בחוק, ולכך שהחלטתה אינה ניתנת לערעור ונוכח המשמעות האופרטיבית שיש להחלטתה על טובת הקטין נשוא הערר, סבורה הועדה כי סמכותה לבחון את החלטת הממונה על רישוי האומנה (או החלטת עובד סוציאלי לפי חוק האימוץ), אינה מצומצמת למתחם סבירות ההחלטה בלבד, וכי בסמכותה, במקרים,

המתאימים, לבחון גם את ההחלטה לגופה מעבר לתקינותה המנהלית ולמתחם הסבירות.

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

עוד תבהיר הועדה כי בסמכותה לפרש את חוק האומנה ברוח תכליתו ולא דווקא בצורה מצמצמת ודוקנית.

7. בטרם מתן פסק הדין תבהיר הוועדה כי אין זה מתפקידה לבחון את דרכי הטיפול בקטין נשוא הערר ואשר עניינו נדון בבית המשפט המוסמך – בית המשפט לנוער.

8. לאחר שהועדה שמעה את טענות הצדדים בדיון שהתקיים היום (20.12.18), סבורה הועדה כי דין הערר להתקבל וזאת כפי שיובהר להלן.

9. אין מחלוקת כי העוררת משמשת דה פקטו כמשפחת אומנה לקטין נשוא הערר, ולמעשה דחיית בקשתה על ידי הממונה נשענת על הבנתו את סעיף 38 (א) (ג) (3) לחוק האומנה, לפיה אין העוררת יכולה לקבל רישיון כמשפחת האומנה שכן העוררת אינה עונה על דרישת תנאי הסף הקבוע בסעיף לפיו: "וילדו לא הוכרז קטין נזקק כמשמעותו בסעיף 2 לחוק הנוער, או שבו מועד הגשת בקשתו למתן רישיון אומנה חלפו שלוש שנים לפחות מתום ההכרזה כאמור".

10. אין מחלוקת עובדתית כי אכן בתה של העוררת הוכרזה כילדה נזקקת ולכאורה צדק הממונה בהבנתו את תנאי הסף הקבוע בסעיף 38 (א) (ג) (3). יחד עם זאת, סבורה הועדה כי יש ליתן פרשנות תכליתית לתנאי הסף הקבוע בסעיף 38 (א) (ג) (3) באופן שעל הממונה לבחון באופן מהותי ולא טכני את סוגיית הכרזת ילדו של מבקש אומנה כילד נזקק.

11. מהיכרות הועדה את ההליכים המתקיימים בכל הקשור לחוק הנוער (טיפול והשגחה) ניתן לומר כי ישנם מקרים בהם בית המשפט מכריז על קטין כ"קטין נזקק" בהסכמת הוריו ולו רק כדי שיינתן לאותו קטין סל שיקומי כזה או אחר, וזאת מבלי שהבסיס לקביעת הנזקקות היא בעיה גם במסוגלות של אותו הורה.

12. עצם הכרזת ילדו של מבקש אומנה כילד נזקק אין בה כשלעצמה כדי למנוע מאותו הורה לשמש כמשפחת אומנה אם אכן יש לו את היכולת וההתאמה לעשות כן. ולכן סבורה הועדה כי כאשר הממונה מבקש לדחות בקשה לרישיון אומנה בהתבסס על סעיף 38 (א) (ג) (3), עליו לבחון האם הכרזת הנזקקות של ילדו של מבקש הרישיון היתה הכרזה מהותית או שמא הכרזה "טכנית" בלבד.

13. הועדה סבורה כי הפרשנות התכליתית כמפורט לעיל עולה בקנה אחד עם הרציונל שעומד מאחורי חוק האומנה, דהיינו טובת הילד ובוודאי עם הרציונל וההעדפה של אומנה של קרובי משפחה.

14. אשר על כן, מורה הועדה כדלקמן:

א. החלטת הממונה על רישוי האומנה מיום 27.06.18 - מבוטלת.

ב. על הממונה לבחון האם תנאי הסף הקבוע בסעיף 38 (א) (ג) (3) התקיים מבחינה מהותית ביחס לעוררת.

ג. ככל שהממונה יסבור כי התנאי הקבוע בסעיף 38 (א) (ג) (3) לא התקיים מבחינה מהותית ביחס לעוררת, כי אז ישלים את תהליך בחינת התאמתה של העוררת לשמש כמשפחת אומנת קרובים.

15. בסיום ההחלטה תבקש הועדה להוסיף כי הרחבת שיקול דעתו של הממונה באמצעות הפרשנות התכליתית של סעיף 38 (א) (ג) (3) לחוק כמפורט לעיל, עולה בקנה אחד עם טובת הקטין הספציפי שבפניה, ויש בה כדי למנוע טלטלה מיותרת בחייו של הקטין עת הוא נמסר לעוררת מכוח הוראת בית המשפט לנוער.

ניתנה והודעה היום 20.12.18 במעמד הצדדים.

אלון גביזון, שופט

סגן נשיאה לענייני משפחה

במחוז דרום, יו"ר הועדה

חברת ועדה גב' ניצה בנדור

עו"ס

חבר ועדה – אבנר חיים הכהן

פסיכולוג קליני - בכיר

חברת
ועדה
חבר ועדה
עדה פרופ'
יואב כהן