

-בדלתיים סגורות-

1. דארה לאל ת"ז 2-33644741

2. ליאור ננר לאל ת"ז 7-06616545

ע"י ב"כ עו"ד ויקטוריה גלפנד ו/או בת-חן גרינבלט

ו/או דפנה כהן-סטאו

מרח' המסגר 54 (בית הארלי דוידסון), תל אביב

טל': 03-5259017 ; פקס': 03-7585566

המבקשים

נ ג ד

היועץ המשפטי לממשלה

ע"י פרקליטות המדינה

מרח' קרית המדע 5 הר חוצבים ירושלים

טל': 02-6362002 ; פקס': 02-6362050

המשיב

בעניין הקטינה: אמה ננר-לאלי ת"ז 339686941 ילידת 17.6.16

הודעת עדכון מטעם המשיב

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מתכבד המשיב לעדכן את בית המשפט הנכבד כדלקמן.

כל ההדגשות אינן במקור, אלא אם צוין אחרת.

האמור בהודעת עדכון זו בא להוסיף על האמור בתגובת המשיב לבקשת רשות לערער.

1. ביום 22.4.2018 מינה שר העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים צוות מקצועי אשר יבחן את טובת הילד והתא המשפחתי ביחס למקרים בהם מתבקשים צווי הורות פסיקטיים וכן את התנאים למתן צווים כאמור, בהתייחס למכלול ההיבטים העולים מן העניין (להלן: **הצוות המקצועי**).

2. עבודת הצוות המקצועי נמשכה כחצי שנה והתקיימו סה"כ אחד עשר ימים של ישיבות בפורום רחב, אשר כלל גורמים רלוונטיים ממשרדי ממשלה שונים, אנשי אקדמיה העוסקים בתחום ונציגים מקהילת הלהט"ב, וארבעה ימים נוספים של ישיבות בפורום מצומצם, לצורך כתיבת המלצות הצוות וניסוח הדו"ח המסכם.

3. ביום 31.10.2018 הועבר לחתימת חברי הצוות המקצועי מסמך המלצות מסכם, וזה הועבר לבחינת השרים הרלוונטיים- שר הרווחה ושרת המשפטים. ביום 10.2.2019, לאחר שלמד את המלצות הצוות המקצועי, הודיע שר הרווחה כי החליט לאמץ את ההמלצות במלואן.

4. לאור אימוץ המלצות הצוות המקצועי על ידי הגורמים קובעי המדיניות הובא העניין לבחינת היועץ המשפטי לממשלה לצורך גיבוש עמדת המדינה שתוצג בהליכים המשפטיים.

5. היועץ המשפטי לממשלה נדרש להמלצות הצוות המקצועי ולעמדות השרים הרלוונטיים, למד אותן ולאחר עיון החליט כי עמדת המדינה בהליכים המשפטיים תשקף את המלצות הצוות המקצועי. בעקבות החלטת היועץ המשפטי לממשלה ערכה יו"ר הצוות המקצועי תקציר של המלצות הצוות המקצועי. תקציר זה יוגש לבתי המשפט השונים בהליכים התלויים ועומדים אשר עניינם בצווי הורות פסיקטיים.

... מצ"ב תקציר ההמלצות והמסקנות מסומן נספח 1.

6. כפי שניתן לראות בתקציר, הצוות המקצועי עסק בתנאים למתן צווי הורות פסיקטיים, ודן בכל אחד ואחד מהם. למען הנוחות נפרט בקצרה, ובכותרות בלבד, את התנאים למתן צו הורות פסיקטי במצב של בן או בת זוג של הורה גנטי לילד שנולד בפונדקאות חו"ל, כבענייננו, כפי שבאו לידי ביטוי בהמלצות הצוות. נדגיש, כי תנאים אלו הם תנאים מצטברים. להלן התנאים:

א. תנאי התשובות- שני בני הזוג הינם תושבי ישראל.

ב. תנאי הגיל- מבקש או מבקשת הצו יהיו בני 18 שנים לפחות בעת הצהרת הכוונות המשותפת בעניין הוריית הקטין. לפחות לאחד מבני הזוג טרם מלאו 54 שנים.

ג. משך הקשר בין בני הזוג - יש להוכיח זוגיות במשך 18 חודשים טרם חתימת ההסכם עם הפונדקאית. במקרים בהם הוכחה זוגיות של פחות מ-18 חודשים טרם חתימת ההסכם האמור, ניתן יהיה למנות את תקופת הריונה של הפונדקאית כתקופת זוגיות נוספת, כך שבתום ההיריון יימנו 18 חודשים לזוגיות.

ד. עריכת הסכם עם פונדקאית שנערך טרם ההוריה - יש להציג טרם ההוריה חתימה משותפת של המבקשים על הסכם הפונדקאות. במקרה שבו רק אחד מבני הזוג חתום על ההסכם, נדרש בן הזוג השני לחתום טרם ביצוע הליך הפונדקאות על הצהרה לפני עורך דין, נוטריון או מזכיר ראשי של בית המשפט בדבר כוונה משותפת להוריה.

ה. מועד הגשת הבקשה לצו הורות פסיקתי - יש להגיש את הבקשה למתן צו הורות פסיקתי בצמוד להגשת הבקשה לבדיקת אבהות, ולא יאוחר משנה ממועד החזרה ארצה.

ו. רטוראקטיביות צו ההורות הפסיקתי - אין להיעתר לבקשות לפיהן תהא תחולה רטוראקטיבית של צו ההורות. צו ההורות במקרים הללו יחול מיום הינתנו.

ז. תצהיר על העדר הרשעות - תנאי להסכמה למתן צו הורות פסיקתי יהיה בדיקה שתיערך בידי בא כוח היועץ המשפטי לממשלה או עו"ס שמונה לפי חוק בעניין היעדר רישום פלילי של בן או בת הזוג של ההורה הגנטי, המבקש צו הורות פסיקתי, וזאת בעבירות אשר מפאת חומרתן ונסיבותיהן קיים חשש של ממש לפגיעה משמעותית בטובת הילד, בדגש על עבירות מין, אלימות, וכן עבירות של סחר בבני אדם. נוסף על כך, תיבדק השאלה האם הוצאו מרשות המבקש בעבר ילדים קודמים.

ח. תסקיר - לא בכל הליך למתן צו הורות פסיקתי יידרש תסקיר עו"ס. ככלל, המקרים שיצדיקו בקשת למתן צו לעריכת תסקיר יהיו אלו שבהם הבקשה הוגשה במועד מאוחר, מקרים בהם עולה חשש מיוחד אל נוכח המידע העולה מהתיק או זה המצוי בידיעת גורמי הרווחה.

7. בטרם נפרט את עמדת המשיב לאור המלצות הצוות נציין כי בבתי המשפט השונים תלויים ועומדים הליכים רבים למתן צווי הורות פסיקתיים. מכאן החשיבות הרבה שהמשיב רואה בהכרעת בית המשפט הנכבד בשאלות העומדות לפתחו, הכרעות אשר צפויות להיות בעלות השלכה על ההליכים התלויים ועומדים בבתי המשפט השונים ועוד הליכים הצפויים להיות מוגשים לבתי המשפט לענייני משפחה והכל במצב הדברים החוקי הקיים, קרי בהעדר חקיקה מתאימה.

8. כידוע, צו ההורות הפסיקתי הוא מוסד חדש יחסית לכינון קשרי הורות בין בן או בת זוג של הורה גנטי לבין קטין. "טרם ההכרה בצו הורות פסיקתי, הורות משפטית הוכרה בישראל רק בהתקיים זיקה גנטית, או מכוח צו מכונן של בית משפט בהתאם להוראות שבחוק: צו אימוץ מכוח חוק האימוץ וצו הורות לפי חוק הפונדקאות" (ראו פסקה 10 להחלטת כב' השופט מזוז בבע"ס 4880/18 פלונית ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו 24.1.2019). כן נקבע, כי יש לראות בהסדר צו ההורות הפסיקתי "אך פתרון זמני תוצר כורח המציאות עד להסדרת הנושא בחקיקה, אשר תעגן בדין את הזכות להורות בנסיבות להן יועד צו ההורות הפסיקתי ואת תנאיה, כפי שהדבר נעשה בחוק הפונדקאות ובחוק האימוץ" (ראו פסקה 13 להחלטת כב' השופט מזוז בבע"ס 4880/18 הנ"ל).

9. הצוות המקצועי בחן את התנאים למתן צו הורות פסיקתי בהתחשב בכך שצו ההורות הפסיקתי מהווה הסדר זמני, שתוקפו עד להסדרת הנושא בחקיקה, בהתחשב בהסדרים החקיקתיים מהם שואב צו ההורות הפסיקתי השראתו, קרי חוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981 (להלן: "חוק האימוץ") וחוק הסכמים לנשיאת עוברים, תשנ"ו-1996 (להלן: "חוק הפונדקאות").

10. בהליך דנן עומד להכרעת בית המשפט הנכבד התנאי בדבר התשובות. יובהר כבר כעת כי המבקשים אינם מתגוררים בישראל, והמבקש 1 אינו בעל מעמד כלשהו בישראל. להלן נציג בהרחבה את המלצת הצוות בעניין הדרישה לתשובות ואת הטעמים העומדים בבסיס המלצה זו.

הדרישה לתשובות

11. אחד התנאים להסכמת היועץ המשפטי לממשלה למתן צו הורות פסיקתי לבן או בת זוג של הורה גנטי עניינו בדרישה כי המבקשים יהיו בעלי מעמד קבוע בישראל (אזרחות או רישיון לישיבת קבע), וכן יתגוררו במדינה. בהתחשב בתנאי זה, לא ניתן להסכים למתן צו הורות פסיקתי במקרים בהם המבקשים, שניהם או אחד מהם, אינם בעלי מעמד קבוע בישראל, או שאינם מתגוררים בה.

12. הצוות המקצועי שישב על המדוכה סבר כי יש לאמץ בנוגע לבקשות למתן צו הורות פסיקתי הן לעניין פונדקאות חו"ל והן לעניין השימוש בתרומת זרע אנונימית, את גישת המחוקק לעניין הליכים המתנהלים לפי חוק האימוץ וחוק הפונדקאות, אשר מכוחם שואב צו ההורות הפסיקתי את השראתו. על פי הוראות חוקים אלו, המבקשים נדרשים להיות אזרחי ישראל

או בעלי רישיון לשיבת קבע, המתגוררים בישראל 12 חודשים מתוך 18 החודשים האחרונים, או 3 שנים מתוך 5 השנים האחרונות, עד למועד הגשת הבקשה ועד למתן הצו.

13. באשר למקרים בהם חל עיכוב בהגשת הבקשה למתן צו הורות פסיקתי, אך בשל הצורך בהסדרת המעמד בישראל – סבר הצוות המקצועי כי לא תהיה מניעה להסכים למתן צו הורות פסיקתי מטעם זה, אם הבקשה הוגשה תוך פרק זמן של 90 יום ממועד קבלת המעמד הקבוע בישראל. יודגש כי בקשה מסוג זה תבחן כאילו הוגשה במועדה, וזאת במקרים בהם קיימות אינדיקציות לקיומה של הזוגיות במסגרת ההליך להסדרת המעמד בישראל, הנבחן ומחודש מידי שנה על ידי רשות האוכלוסין וההגירה.

14. עוד המליץ הצוות המקצועי כי ביחס למקרים של אזרחי ישראל אשר אינם תושבי ישראל כמפורט לעיל, לא תהיה מניעה מטעם זה להסכים למתן צו הורות פסיקתי, ככל שהבקשה תוגש תוך 90 יום מעת שישובו להתגורר בישראל באופן קבוע, ובכפוף לשיקול דעת גורמי הרווחה בדבר הצורך בהגשת תסקיר במקרים המתאימים.

15. הצוות סבר כי אין לסטות מתנאי זה, אלא אם המבקשים, שניהם אזרחי ישראל, אשר אינם מתגוררים בישראל לתקופת זמן קצובה לצורך שליחות. במקרים בהם מדובר בשליחי מדינת ישראל, המליץ הצוות המקצועי לאפשר לגורמי הרווחה מרחב שיקול דעת להסכים, במקרים חריגים ומתאימים, למתן צו הורות פסיקתי, וזאת בדומה לפרקטיקה הנהוגה ביחס לאימוץ על ידי מי שאינו תושב ישראל אך הוא אזרחי ישראל. הטעם לחריג זה הוא שמירת הקשר בין המבקשים לבין רשויות המדינה במקרים של שליחות, מה שמאפשר קבלת המידע הרלוונטי לבחינת הבקשה ולבחינת טובת הקטין מושא הבקשה.

16. להלן מספר רציונליים העומדים בבסיס הדרישה לתושבות, כפי שבאו לידי ביטוי בהמלצות הצוות.

17. כאשר מדובר במבקשים שאינם תושבי המדינה בה מתבקש סעד בעניין הורות, קיים קושי במתן חוות דעת מקצועית בנוגע לטובת הילד, לרבות איסוף מידע והתרשמות ממערך חייהם או התנהלות חייהם הכללית של המבקשים עם הקטין, במקום שאינו מקום המגורים הרגיל של הילד או הוריו.

18. מאחר שטובת הילד הינה מניעת פיצול סטטוס משפטי בעניינו (דהיינו, שבישראל יוכרו שני הוריו ובמדינת התושבות הוא יוכר כבנו של הורה יחיד), דורשת המדינה את תושבות שני בני הזוג לצורך מתן צו הורות פסיקתי על ידי בית משפט בישראל.

19. דרישת התושבות נועדה למנוע "Forum Shopping", היינו מצבים בהם יעשה ניסיון מצד המבקשים לפנות לערכאה במדינה שבה יוכלו לקבל את הצו, למרות שבמדינת תושבותם, לא היו יכולים לקבלו.

20. הדרישה כי שני המבקשים יהיו אזרחי ישראל או בעלי רישיון לשיבת קבע בה, באה בין היתר גם על מנת למנוע פיצול בין המעמד של הילד בישראל לבין המעמד של המבקש להיות הורה בישראל, כאשר אין ביטחון כי הילד או המבקש להיות הורה נוסף, יוכלו להמשיך להתגורר בישראל, וכן למנוע ניצול סעד זה כאמצעי לקבלת מעמד אזרחי במדינה בהסתמך על קשרי ההורות.

21. לכך יש להוסיף, כי טרם מתן סעד בעניין הורות, נדרשת חוות דעת מקצועית המתמקדת בטובת הילד. כאשר המבקשים אינם תושבי המדינה, מתעורר קושי באיסוף מידע על אורח חייהם והתנהלותם הכללית של המבקשים עם הקטין. קושי זה פוגע ביכולתם של גורמי המקצועי ליתן חוות דעת מקצועית בעניינו של הקטין.

22. נוסף על האמור, המחוקק הישראלי הביע דעתו בדברי חקיקה קרובים לענייננו בעניין דרישת התושבות. בהתאם לחוק האימוץ ולחוק הפונדקאות, בית המשפט מוסמך לדון בבקשות רק כאשר המבקשים הם תושבי ישראל. המלצת הצוות עולה בקנה אחד עם הסדרים אלה אשר בדומה לצו הורות פסיקתי במקרה דנן, מכוננים יחסי הורות בין המבקשים לבין הקטין. כמו כן בבסיס ההוראות בדבר התושבות בחוקים אלו עומד הרציונל של מניעת פיצול בין מעמד הקטין לבין מעמדו של מי שאינו הורה הגנטי של הקטין.

23. נציין כי רק לאחרונה קיבל בית המשפט המחוזי את ערעורה של המדינה על החלטת בית המשפט לענייני משפחה לדון בבקשה למתן צו אימוץ למבקשים, אזרחי ישראל אשר שוהים זה תקופה בחו"ל (רמ"ש (ת"א) 15479-02-19 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוניס (פורסם בנבו 18.3.2019)). בית המשפט הדגיש בהחלטתו כי "שומה היה על בית המשפט קמא לשוות נגד עיניו לא רק את עניינו של הקטין נשוא ענייננו, אלא גם את האינטרס הציבורי, לרבות טובתם של קטינים בכללותה, המחייבת יצירת קשרי הורות בהתאם להסדרים החוקיים, הקבועים והמוכרים בדין".

מן הכלל אל הפרט:

24. בענייננו, הקטינה מושא ההליך, נולדה ביום 9.4.2016.

25. אבהותו הגנטית של המבקש 2 נקבעה על ידי בית המשפט לענייני משפחה בתל אביב בפסק דינו מיום 18.8.2016, בהתבסס על חוות דעת גנטית.
26. המבקש 1, בן זוגו של המבקש 2, הוא נתין אירלנד, שהחל בשנת 2012 בהליך מדורג לקבלת מעמד בישראל.
27. ביום 27.10.2016 הגישו המבקשים בקשה למתן צו הורות פסיקתי, שיכונן קשרי הורות בין המבקש 1 לבין הקטינה. המשיב הביע התנגדותו לבקשה כבר אז, עד להשלמת הסדרת מעמדו הקבוע של המבקש 1 בישראל.
28. ביום 31.8.2017, הוקפא הליך התאזרחותו של המבקש 1 לנוכח עזיבתו את הארץ יחד עם המבקש 2 והקטינה.
29. המלצות הצוות המקצועי עולות בקנה אחד עם העמדה אשר הוצגה לפני בית המשפט הנכבד במסגרת תגובת המשיב לבקשת רשות הערעור, והמשיב ממשיך ועומד על עמדתו כפי שנכתבה בתגובה לבקשת רשות הערעור גם לאחר המלצות הצוות ולאור מסקנותיו.
30. כאמור, על אף שהמבקש 1 החל בהליך מדורג לקבלת מעמד בישראל, הליך זה לא הושלם עד כה, עקב עזיבתם של בני הזוג והקטינה את הארץ. במצב הדברים כיום, המבקש 1 אינו מתגורר בישראל ואינו מחזיק ברישיון ישיבה כלשהו בישראל, ולמעשה אינו בעל מעמד בישראל בעת הזאת.
31. בנסיבות אלו מתן צו הורות פסיקתי בעת הזאת עשוי להוביל לפיצול בין מעמד הקטינה בישראל לבין מעמדו של המבקש 1. פיצול זה עלול לפגוע בטובתה של הקטינה, ואף לפגוע באינטרס הציבורי ולהפלות את המקרה דנן ודומיו לטובה ביחס למקרים של אימוץ לפי חוק האימוץ או פונדקאות לפי חוק הפונדקאות המתבצעים בישראל.
32. מן האמור בתגובת המשיב לבקשת רשות הערעור, בהמלצות הצוות המצורפות כנספח להודעה זו ובאמור לעיל, מתנגד המשיב לכינון יחסי ההורות בין המשיב 1 לבין הקטינה בעת הזאת.
- לאור האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את בקשת רשות הערעור. זאת מטעמים שבדין ומטעמים מעשיים כאחד, וראש ראשון מטעמים שבטובת הקטינה.

רות גורדין, ע"ד

ראש תחום במחלקה האזרחית בפרקליטות המדינה

היום: ט' ניסן, תשע"ט

14 אפריל, 2019