ת"א 7840-05-21 מ' - עו"ס לחוק הסעד לטיפול באדם עם מוגבלות שכלית התפתחו נ' ע' ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט בן שלו

מבקשת	**מ' - עו"ס לחוק הסעד**
	נגד
משיבים	**1. א'** **2. ש'**

בעניין: מר ע' יליד 9.2.00

פסק דין

בקשת עו"ס לחוק הסעד להורות על השמתו של מר ע' במסגרת חוץ ביתית- XXX.

ע' אובחן כמתפקד ברמת מוגבלות שכלית התפתחותית קלה ואוטיזם.

משיבה 1 מונתה אך לאחרונה כאפוטרופא של קבע לענייניו האישיים, הרפואיים והרכושיים של ע' בצו מינוי מיום 10.2.21 באי"פ 68025-10-18.

בהחלטתי אתמול הוריתי לעו"ס בין היתר להבהיר מדוע יש להידרש להליך שלפני (שהוכתר בנט המשפט כהליך על פי הוראות חוק החוסים), חלף נקיטה בהליכים – גם דחופים במידת הצורך – לפי חוק **הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962** (להלן: "**חוק הכשרות**").

כפי שהובהר בהחלטתי דלעיל, משמונה לאדם אפוטרופוס, דרך המלך להידרש למתן סעדים בעניינו הינה על פי **חוק הכשרות**, שבמסגרתו ניתן להידרש גם לסעדים דחופים הנוגעים למקום שהותו של אדם; זאת בראייה צופה פני עתיד וגם אם נדרש הדבר בקבועי זמן קצרים. בהליכים שכאלה קיימת אף מעורבות מפקחת של ב"כ היועמ"ש, שככל שנדרש (גם בהתאם לפניית גורמי הרווחה) מוסמך לנקוט בהליך יזום במקרים המתאימים.

אבהיר כבר עתה, שמצאתי כי אין להיעתר לבקשה בעניינו של ע' בגדריו של הליך קיצון לפי **חוק הסעד (טיפול באנשים עם מוגבלות שכלית התפתחותית), התשכ"ט – 1969**.

על אף החלטתי דלעיל, העו"ס גם בבקשתה זו לא הגישה תסקיר ערוך כדין ולא מצאתי בנימוקיה החוזרים של הבקשה טעם מבורר מדוע יש להעדיף בחינת עניינו של ע' באפיק שלפני על פני ההליך שהוא בבחינת דרך המלך בענייננו.

יכול והבקשה כפי שהוגשה אף מעקרת דה-פקטו מתוכן את תפקידה וגדרי אחריותה של האפוטרופא.

שכן גם אם על פני הדברים בקשת העו"ס הוגשה בהסכמת האפוטרופא ואביו של ע', כפי שהבהרתי בהחלטתי הקודמת, אין בכך לאפשר נקיטה בהליך קיצון מקום שיש דרך מידתית יותר לברר את האפשרות למתן הסעד המבוקש גם בדחיפות הנדרשת, במידת הצורך.

רוח התיקון **לחוק הכשרות** (תיקון מס' 18) הדגישה את מעמדו של אדם שמבוקש למנות לו אפוטרופוס, את אחריותו של האפוטרופוס כלפיו, כמו גם את זכותו של האדם שמונה לו אפוטרופוס להשתתף בהליך בעניינו – כפי יכולתו וצרכיו.

לעניין זה, ככל שהאפוטרופא סבורה, כי עניינו של ע' מצריך מענה מיידי ברי כי באפשרותה (ואולי – עליה) לפעול להטבת מצבו וליידע בדבר התנגדותו, בבקשה מתאימה בהליך המתאים (השוו: סעיף 67 (ו) (4) **לחוק הכשרות**).

אלא שבמקרה שלפני הוגשה בקשה דחופה על ידי העו"ס עצמה לפי חוק הסעד ; חוק שניתן לסבור שהאמצעים שהוא מאפשר נקיטה בהם, מידתיים הם אף פחות מן האמצעים שניתן לנקוט בהם לפי חוק החוסים). זאת, משאינו קובע גדרי זמן ברורים להשמתו המבוקשת הכפויה של אדם במסגרת חוץ ביתית, על פיו (השוו: סעיף 7 **לחוק ההגנה על חוסים תשכ"ו-1966**).

על פני הדברים, למקרא המתואר בבקשות העו"ס, נראה כי מזה זמן התגבש מהלך מתוכנן להשמתו של ע' במסגרת חוץ ביתית קונקרטית שנתקל בקשיים על רקע התנגדותו הנחרצת של ע' לכך. בוודאי מקום בו עסקינן בתהליך שנוהל בצילה של מעורבות לפי חוק הכשרות, לא הונח לפני כל טעם מבורר מדוע יש להידרש עתה, לכשאולי עלה על שרטון מהלך זה, לסיים את התהליך באופן כפוי, חירומי ומזורז דווקא בהליך לפי **חוק הסעד**.

ת"א 7840-05-21 מ' - עו"ס לחוק הסעד לטיפול באדם עם מוגבלות שכלית התפתחו נ' ע' ואח'

תיק חיצוני:

הדרך לברר את השאלה האם יש להורות על השמתו של ע' – חרף רצונו – בהשמה חוץ ביתית, מצויה בבחינה סדורה של מצבו והמענים להם זקוק, ולאחר שתינתן גם לע' עצמו זכות טיעון בעניין המשליך במישרין על מהלך חייו.

בית המשפט לענייני משפחה – בהליכים לפי **חוק הכשרות** – ערוך ליתן מענה (גם דחוף באופיו), לסוגיות אלה. זאת, על פי עתירת האפוטרופא המכהנת ובמידת הצורך גם על פי עתירת ב"כ היועמ"ש בהליך יזום, ככל שמשתכנע שמטעם זה או אחר אין האפוטרופא פועלת כנדרש לשם כך. הדברים יפים במיוחד שעה שבשלב זה יש לתהות האין תוחלת הנזק בנקיטה בצעד קיצון כפוי בבית משפט השלום לפי **חוק הסעד** עלולה להיות גבוהה יותר מזו שלכאורה תיבחן ותבוצע בגדריו של הליך ייעודי על פי **חוק הכשרות**.

בתעודת חדר מיון מיום 30.4.21 וכך גם בתעודת נוספת מיום 3.5.21, צוין, בין היתר, כי לא נמצאה עדות למצב פסיכוטי או אפקטיבי מאג'ורי וכי אין עדות למסוכנות פיזית ומיידית ואין אינדיקציה לאשפוז פסיכיאטרי. אם אלה הם פני הדברים, ובמיוחד עת לא נטען בבקשה כי ע' מפריע לקיומו של הסדר הציבורי או מהווה סכנה לציבור, לא ברור מדוע יש להידרש לעניינו בגדריו של חוק הסעד דווקא.

העו"ס נשענת בבקשתה על סעיף 16 **לחוק הסעד.** סעיף זה מקנה לעו"ס סמכות יזומה לנקוט בכל האמצעים הדרושים למניעת סכנה או למתן טיפול, ככל שסבורה כי אכן קם הצורך בכך. אלא, שגם העו"ס בחרה שלא להפעיל סמכויותיה באופן חד צדדי אלא להביא עניינו של ע' לבחינה שיפוטית טרם נקיטה בצעד כפוי. הדברים אומרים דרשני ומשבחרה העו"ס לפעול כך, חזקה שעל בית המשפט לבחון את הדברים באכסניה המתאימה – הן בכל הנוגע לערכאה השיפוטית שתידרש לכך והן בכל הנוגע למסגרת הנורמטיבית שלאורה תיבחנה הטענות.

יש להניח, כי מצבו של ע', גם אם אכן דוחק, מותיר שהות להסתכלות כוללת יותר בגדריה של האכסניה הראויה ובהליך המתאים לפי חוק הכשרות.

יש לשוב ולהזכיר, כי האפשרות לסידור החוץ ביתי מצויה על הפרק מזה זמן עת הועלתה כבר במסגרת תסקיר שהוגש ביום 30.5.19 בהליך צו המינוי האמור . שם יזמה העו"ס לסדרי דין פגישה

רב מקצועית עם גורמי הרווחה ותואר כי הללו ציינו בראש ובראשונה, שלא ניתן להכניס את ע' למסגרת בניגוד לרצונו.

בהתחשב בכך שסביב הסוגיה התקיים שיח ער אצל גורמי הרווחה בצילו של חוק הכשרות גם לאור האמור יש להוסיף ולקיימו שם. הטיפול בבחינת מקום השמתו של אדם והוצאתו מהמקום המוכר לו הינו כטיפול ב"עצב חשוף" על כל הקושי הכרוך בכך. ארגז הכלים לטיפול בסוגיה רגישה מעין זו מצוי בחוק הכשרות ובגדריו ראוי כי יתברר עניינו של ע'. לא מן הנמנע, כי בסופו של יום יכול ותתקבל בקשה להשמתו במסגרת חוץ ביתית בניגוד לרצונו של אדם. אלא שככל שיעשה כן, על הדבר להיעשות בהליך מתאים המאפשר שמירה מירבית על זכויותיו, בתוך האכסניה המתאימה, ובפני הערכאה המוסמכת המתאימה.

במכלול האמור, שעה שלא הונח לפני טעם מבורר מדוע יש להעדיף בחינת מקום שהותו של ע' בהליך קיצון זה על פני בירורו בהליך לפי חוק הכשרות המשפטית ; הואיל ולע' אפוטרופא שבידה לפעול לבחינת מצבו בהגשת בקשה מטעמה או בהגשת בקשה יזומה מטעם ב"כ היועמ"ש בפנייה של עו"ס לסדרי דין, לא מצאתי מקום להידרש לבקשה כפי שהוגשה בגדריו של הליך לפי חוק הסעד ואני מורה על מחיקתה.

אין בכך, כמובן, למנוע הגשתה של תובענה מתאימה – בין אם על ידי האפוטרופא ובין אם באופן יזום על ידי ב"כ היועמ"ש, לשם בירור הסוגיה בהליך המתאים ובפני הערכאה המתאימה.

המזכירות תסגור את התיק.

פסק הדין ניתן לפרסום בהשמטת פרטים מזהים על אודות האדם וכלל בני משפחתו.

ניתן היום, כ"ג אייר תשפ"א, 05 מאי 2021, בהעדר הצדדים.



בן שלו, שופט