

**בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים**

**ע"א 1165/01**

בפני :  
כבוד הנשיא א' ברק  
כבוד המשנה לנשיא ש' לוין  
כבוד השופט ת' אור  
כבוד השופט מ' חשין  
כבוד השופטת ט' שטרסברג-כהן  
כבוד השופטת ד' דורנר  
כבוד השופט י' טירקל  
כבוד השופט י' אנגלרד  
כבוד השופט א' ריבלין

המערערת : פלונית

נ ג ד

המשיב : היועץ המשפטי לממשלה

ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה  
מיום 27.3.2000 בע"מ 200/99 שניתן על ידי כבוד  
השופטים י' יעקבי-שווילי, ש' פינקלמן, ב' בר-זיו

תאריך הישיבה : כ"ו בכסלו תשס"ב (11.12.2001)

בשם המערערת : עו"ד שמואל ברח"ד ועו"ד אסנת רביד

בשם המשיב : עו"ד אורית סון

**פסק-דין**

השופט י' אנגלרד:

1. סעיפי החוק צרים הם מלהכיל את נפש האדם על כל מאווייה. מעשה באשה המבקשת לאמץ נערה, אותה גידלה וחינכה יחד עם אביה של הנערה, מאז שהתאלמן מאשתו, אם הנערה. האם נפטרה ממחלת הסרטן כשהילדה בת שנתיים וחצי. נפשה של האישה נקשרה בנפש הילדה היתומה בשנים הארוכות בהן טיפלה בה באהבה ביחד עם

שותפה לחיים, אבי הילדה. האישה, שהיא חשוכת ילדים, שאיפה אחת גדולה לה: לאמץ כחוק את ילדת טיפוחיה, שהיא עצמה כיום כבר בוגרת, בת 21 שנים. הנערה מסכימה ואבי הנערה מסכים; אך גורמי האימוץ הרשמיים מתנגדים, כשבפיהם נימוקים חוקיים כבדי משקל.

2. טענתם של גורמי האימוץ היא כי הוראת סעיף 3 לחוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981, שעניינה כשירות המאמץ, אינה מאפשרת את אימוץ הנערה שלפנינו. וזו לשון סעיף 3 לחוק האימוץ:

אין אימוץ אלא ע"י איש ואשתו יחד; ואולם רשאי בית משפט ליתן צו אימוץ למאמץ יחיד -

(1) אם בן זוגו הוא הורה המאומץ או אימץ אותו לפני כן;

(2) אם הורי המאומץ נפטרו והמאמץ הוא מקרובי המאומץ ובלתי נשוי.

והנה, באימוץ על ידי יחיד מדובר כאן, ואין האישה ממלאת אחר דרישות החוק: היא אינה בת-זוגו של הורה המאומץ, אבי הנערה, כי הם לא נישאו בנישואים רשמיים. מבחינת המעמד המשפטי היא ה"ידועה בציבור" של אבי הנערה, ומעמד זה אין די בו כדי להעניק כשירות לאימוץ. גם החלופה שבסעיף קטן (2) אינה יכולה להושיע בשל העדר שני יסודות: הורה אחד הוא בחיים והאישה המבקשת אימוץ אינה מקרובי הנערה. חסרון נוסף נוצר בינתיים מהוראת סעיף 2 לחוק הקובעת כי אין אימוץ אלא באדם שלא מלאו לו 18 שנים. ואם לא די בכל המניעות האלה, הרי טענה נוספת היא כי מבחינה עניינית האימוץ בנסיבות המקרה הנדון אינו דרוש לטובת המאומצת, שהיא כבר אינה קטינה, אלא הוא בא כדי להשביע את רצון המאמצת.

3. על יסוד טעמים אלה נדחתה בקשת האימוץ בפסק דינו של בית משפט לענייני משפחה חיפה, מפי השופטת ר' טובי-פרידמן. בית המשפט דן בהרחבה בטענת האישה כי יש להרחיב את המונח "בן-זוגו" בהוראת סעיף 3(1) לחוק, כך שיכלול גם אדם שהוא בבחינת "ידוע בציבור". לאחר דיון מפורט בתולדות החקיקה ובהתפתחויות חברתיות ומשפטיות על רקע עקרון השוויון, מסקנתו של בית המשפט היא כי:

הרחבת המושג "בן זוג" בחוק האימוץ, כך שתכלול גם את הידועה בציבור ראוי לה שתיעשה על ידי המחוקק, ולא בדרך של פרשנות, ובודאי שנסיבות המקרה נשוא בקשה זו אינן מצדיקות הרחבת הפירוש המקובל.

כן קובע בית המשפט כי אין נסיבות מיוחדות המצדיקות סטייה מקביעתו של סעיף 2 לחוק, השוללת אימוץ של אדם שאינו קטין.

4. הערעור לבית המשפט המחוזי לא צלח. גם בית משפט זה גרס - מפי סגן הנשיא י' יעקבי-שווילי - כי כוונת סעיף 3(1) לחוק היא לבני זוג נשואים דווקא. מבחינה עניינית, בית המשפט הניח כי הוראת סעיף 3 מבטאת את עמדתו של המחוקק כי לגבי בני זוג נשואים יש סיכוי רב יותר של קשר בר קיימא מאשר לגבי ידועים בציבור. יציבות הקשר חשובה לטובת המאומצים, הזקוקים לבית קבוע ולתחושת בטחון. בית המשפט היה, כמובן, ער לכך כי במקרה הנדון התקיים בין האישה לאבי הנערה קשר מתמשך וקבוע; עם זאת סבר כי מדובר במקרה יוצא דופן בנסיבותיו, והמחוקק "עוסק במצוי הרבה, במגמה הכללית, וכלשון חכמים: 'מילתא דלא שכיחא - לא גזרו בה רבנן' (בבא מציעא מו, ב)". לשון אחרת, לדעת בית המשפט, גם אם הטעם של העדר יציבות אינו תופס כאן, אין לסטות מן העיקרון הכללי החל "על דרך הרוב", וזאת ברוח האזהרה-התמיהה של חז"ל "אם כן נתתה דבריך לשיעורין" (בבא בתרא, כט, א; שבת, לה, ב) ושל דברי הרמב"ם, מורה נבוכים, חלק ג, פרק לד.

5. מכאן הערעור שלפנינו, שהוגש לאחר מתן רשות בפני הרכב מורחב. בעלי הדין בטיעוניהם התרכזו תחילה שוב בשאלת כשירותה של ידועה בציבור להיות מאמצת יחידה במסגרת הוראת סעיף 3(1) לחוק. כן, טענו לגבי השאלה העקרונית בדבר מהות המבחן של "טובת המאומץ", כשהמועמד לאימוץ אינו קטין אלא בגיר. בעת השלמת הטיעון בדיון לפנינו, העלינו את השאלה, האם אין אפשרות לתת צו אימוץ בנסיבות המקרה הנדון על יסוד הוראות סעיף 25(1) ו-2 לחוק, המסמיכות את בית המשפט לסטות מן הסייגים של גיל המאומץ לפי סעיף 2 לחוק, וכן, וזה העיקר, מן הסייגים של פטירת הורי המאומץ וקרבת המאומץ לפי סעיף 3(2) לחוק. ביקשנו מבעלי הדין להתייחס לשאלה זו בסיכומים משלימים בכתב, וכך עשו.

6. ברצוני לגעת תחילה במהות המבחן של טובת המאומץ בנסיבות של אימוץ בגיר, סוגייה שהשפיעה על מסקנתן השלילית של שתי הערכאות הקודמות. העניין של אימוץ בגירים זכה לדיון מעמיק בפסק הדין של בית משפט זה בפרשת ע"א 7155/97 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נא(1) 160, מפי חברתי השופטת ד' ביניש. מן הראוי להביא מתוך פסק דין עקרוני זה מספר דברים כלשונם שיש בהם כדי להנחותנו גם במקרה הנדון בערעור זה. וכך אומר שם בית המשפט:

מהעובדה כי התפקיד ההורי בא לידי ביטוי בעת היות הילד קטין, אין ללמוד כי יחסי הורים-ילדים ריקים ממשמעות מעשית ומשפטית בבגרותו של הילד, כאשר הוא היה לאדם בשל ועצמאי, כשיר לכל פעולה משפטית. ההורות היא בעלת תוכן ומשמעות במילוי צרכים מעשיים - פיזיים ונפשיים - של כל המעורבים, בין אם מדובר בהורים ביולוגיים, ובין אם בהורים מאמצים, גם לאחר התבגרותו של הילד (שס, בעמ' 173).

ובהמשך קובע בית המשפט:

ההכרעה בשאלה שלפנינו נוגעת לשני בגירים החפצים להסדיר את מערכת היחסים שביניהם, ומעונינים להעניק לה על פי הסכמה שביניהם מעמד משפטי מוגדר של יחסי הורות על דרך של אימוץ. השאלה היא האם ועד כמה ניתן וראוי להגביל את רצונם זה ולמנוע מהם את מבוקשם. נגד עינינו הכלל אשר נוסח בלשונו של הנשיא שמגר:

'חברה חופשית ממעטת בהטלת הגבלות על בחירותיו הרצוניות של הפרט...'. (ע"א 294/91 חברה קדישא גחש"א קהילת ירושלים נ' קסטנבאום, פ"ד מו(2) 464, 481).

במיוחד נכון הדבר כשמדובר בשאיפתו של אדם להגשים את אישיותו, ולתת ביטוי לרצונותיו בכל הנוגע למוצאו, למשפחתו, לרגשותיו כלפי אלה ולמבוקשו לתת להם ביטוי גלוי. בעידן בו "כבוד האדם" הינו זכות יסוד חוקתית מוגנת יש ליתן תוקף לשאיפתו של אדם להגשים את הווייתו האישית, ומטעם זה יש לכבד את רצונו להשתייך לתא המשפחתי שהוא רואה עצמו חלק ממנו. (שס, בעמ' 175)

בהמשך נוגע בית המשפט ביחסי הורים-ילדים ואומר את הדברים הבאים:

אף הוריו וילדיו של אדם הם חלק מאישיותו, חלק מ"האני" האישי, המשפחתי והחברתי שלו, אולי יותר משמו. אמנם זהות הורים אינה דבר הניתן לבחירתו וקביעתו של אדם, אולם התייחסותו של אדם לזולתו כאל בנו-בתו, או התייחסות הבן-הבת לאדם כאל הורה, מבטאת את אישיותו, רגשותיו וחובותיו במישור האתי-מוסרי; בנסיבות מתאימות יהיה זה מוצדק לתת ביטוי ליחס זה גם בהיבט המשפטי. במקרים המיוחדים בהם נסיבות חייו של אדם יצרו בינו לבין זולתו קשר שכמוהו כקשר הורי, והוא קשר אמיתי וכן - ראוי כי תישמר ותכובד חירותו למסד קשר כזה כחלק מכבוד האדם לו הוא זכאי. לא יהא זה מוגזם לומר, כי ראוי רצון זה לכיבוד לא פחות ואולי יותר מאשר חירותו המוכרת לכל

התקשרות הסכמית ורצונית אחרת, ובלבד שלא יהיה בכך כדי לפגוע באדם אחר, או באינטרס ציבורי.

במלים אחרות, כאשר מדובר בשני בגירים - יצירת קשר של אימוץ המחייב מבחינה משפטית, הוא כשלעצמו חריג המוכר רק במקרים יוצאי דופן. עם זאת, חזקה על המחוקק כי כאשר התיר בידו האחת למסד יחס של אימוץ בין בגירים, לא היה בכוונתו לפגוע בידו השניה - בהיתר זה - אלא אם הגדרת היחסים בין אותם בגירים, כיחסי אימוץ, נוגדת את תקנת הציבור, פוגעת באינטרס הציבורי או פוגעת באופן בלתי ראוי בזכותו של אחר, ואיננה משרתת את הכוונה המקורית של יצירת יחסים שהם דמויי יחסי הורות טבעית. (שס, בעמ' 176-177)

אם נסכם את האמור ונשוב אל השאלה אשר סביבה סב דיוננו: האם ניתן על יסוד הוראות חוק אימוץ ילדים ליתן צו לאימוץ בגיר, המסקנה היא כי החוק מלכתחילה לא נועד לאפשר כדבר שבשגרה אימוץ בגירים. עם זאת, הכיר החוק באפשרות לאמץ בגירים בנסיבות מיוחדות וחריגות. על פי הוראות החוק כפי שהוא מתפרש על רקע השיטה המשפטית בכללה וכחלק ממנה, אין למנוע אימוץ של בגיר, ככל שאימוץ כזה אינו פוגע באינטרס בר-הגנה, בין אינטרס ציבורי ובין אינטרס ראוי להגנה של פרט אחר. כשהאימוץ המבוקש משקף באופן אמיתי צורך חיוני של המעורבים בהליך האימוץ, או נותן ביטוי חוקי ליחסים דמויי יחסי הורים-ילד שקיימים למעשה במציאות, יראה בכך בית המשפט נסיבות מיוחדות למתן צו אימוץ על-פי סעיף 25(1) לחוק. בכל מקרה לא יינתן צו כזה אלא אם נוכח בית המשפט שיהיה זה לטובת המאומץ.

ההליכים המוקדמים שהם תנאי למתן צו אימוץ אכן אינם מתאימים מעיקרם לבגיר, והם ייושמו בהתאמה ובמגבלות הנובעות מאופיו של האימוץ המבוקש. מבחינת הנושא בכללו, מתבקשת ההערה כי משקבע המחוקק במפורש כי בנסיבות מיוחדות ניתן לאמץ בגיר, מן הראוי שייתן דעתו לקביעת הסדרים ותנאים המאפשרים הפעלת החריג בהתאמה לנסיבות המיוחדות ולשיקול הדעת שהוענק לבית המשפט למתן צו לאימוץ בגיר. (שס, בעמ' 189-190)

7. על רקע עקרונות אלה המקובלים עליו אבחן כעת את הדרישה של "טובת המאומץ", דרישה שהניעה את הערכאות הקודמות לסרב לצו האימוץ. גם בהקשר זה אין לי אלא להביא את דבריה של חברתי, השופטת ד' ביניש, בפרשת ע"א 7155/96 הנזכרת:

אינני שותפה למסקנתו של השופט קמא, כי לא הוכח שהאימוץ הוא לטובת המאומץ. "טובתו של המאומץ" כשמדובר באדם עצמאי, בגיר, בעל הכרה ודעה משלו, אינה אלא רצונו, מאווייו, משאלות לבו והצורך שהוא מבטא כאשר אלה כנים ונובעים ממניעים ראויים. אין לפרש "טובתו של מאומץ" בנסיבות כאלה של בגיר בר-דעת ובריא בדומה לטובתו של קטין הזקוק להשגחה וטיפול, ואף לא על פי צרכיו החומריים בלבד. חזקה על אדם בגיר, בשל ובעל דעה משלו, כי יודע הוא לקבוע מהי טובתו.

"כבוד האדם" מחייב מתן משקל ומעמד לרצונותיו של האדם ולשאיפתו לבטא את יחסו הכן והעמוק למי שהיה לו לאב בעת שמחה ובעת צרה. רצונו זה הוא גם "טובתו" שעל בית המשפט לשקול ולכבד.

אשר על כן, ניתן לומר כי נתקיימו ביחסי המערער וג. "נסיבות מיוחדות" המצדיקות מתן צו אימוץ, וכי הצו המבוקש יהיה "לטובת המאומץ". (שס, בעמ' 191).

8. נסיבותיו של המקרה שלפנינו תואמות את הדרישה של "טובת המאומץ" על פי העקרונות שנתגבשו בפרשת ע"א 7155/96. הנערה הבגירה ואביה הביעו את הסכמתם על רקע יחסי הורה-ילד יציבים וממושכים עם האישה שגידלה וטיפחה כאם והמבקשת כעת את האימוץ. אין לקבל אפוא את מסקנתן של הערכאות הקודמות אשר שללה את קיומה של טובת המאומץ. אך בכך טרם תם דיוננו. עד עתה עסקנו בחריג של אימוץ בגיר. שאלה נוספת היא האם קיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות אימוץ על ידי יחיד תוך כדי סטייה משתי הדרישות של סעיף 3(2) לחוק: פטירת שני הורי המאומץ וקרבת המאמץ למאומץ. היועץ המשפטי לממשלה גורס כי לפי מבנה החוק, אימוץ על ידי יחיד במסגרת סעיף 3(2) לחוק הוא בבחינת חריג, וסטייה מדרישותיו על פי סעיף 25(2) לחוק היא בבחינת חריג שבחריגים. עמדת היועץ המשפטי היא כי על רקע תולדות החקיקה השימוש בסעיף 25 צריך להיעשות במשורה, ורק באותם מקרים שאלמלא שימוש זה ימצא הקטין את עצמו גדל במוסד. כלומר, האימוץ על ידי מאמץ יחיד, שאינו קרוב, נועד לילדים עזובים, הגדלים במוסדות, שאז האימוץ על ידי מאמץ יחיד הוא בבחינת הרע במיעוטו. היועץ המשפטי לממשלה מעלה נימוק עקרוני נוסף, לפיו המערערת מעוניינת למעשה להכיר ב"ידועים בציבור" כנסיבה מיוחדת לצורך סעיף 25 לחוק האימוץ. היועץ המשפטי סבור כי "אימוץ על ידי מאמץ יחיד, לפי סעיף 3(2) לחוק, נועד למצבים בהם אין לילד הורה שמגדל אותו כלל ועיקר. הנסיבות המיוחדות בהן מדבר סעיף 25 עניינן נסיבות אישיות ואינדיבידואליות, ואין הכוונה כאן

לנסיבות היוצרות כלל משפטי חדש. יצירתו של כלל משפטי חדש עניין הוא למחוקק לענות בו".

9. נימוקיו של היועץ המשפטי לממשלה אינם נראים בעיניי מכריעים. לטעמי, אין בכוחה של ההיסטוריה החקיקתית לצמצם את משמעותו העצמית של נוסח החוק, שעם חקיקתו חי חיים פרשניים עצמאיים על רקע תכליתו. כך, איני רואה כל הכרח לצמצם את הוראת סעיף 25(2) לחוק למקרים של קטינים עזובים החיים במוסד, על יסוד הסברים שניתנו על ידי חברי כנסת בעת הליכי החקיקה. ראה בסוגיה זו א' ברק, פרשנות במשפט, כרך שני (תשנ"ג) 351-406. אזכיר כי המקרה הנדון נוגע לאימוץ של בגיר, לגביו השיקולים שונים מעצם מהותו מן השיקולים הנוגעים לאימוצו של ילד קטין.

10. ער אני לטענה כי בדרך של שילוב הסעיפים 3(2) ו-25(2) לחוק, ניתן להתגבר על הדרישה של הוראת סעיף 3 רישא ("איש ואשתו יחד") וכן על הדרישה של הוראת סעיף 3(1) לחוק ("בן-זוג"), וזאת בהנחה כי הכוונה לבן זוג הנשוי למאמץ. אולם, גם בטענה זו אין אני רואה נימוק המחייב את שלילת האפשרות להסתמך על הוראת סעיף 3(2) לחוק, תוך כדי שילוב עם סמכות הסטייה מסייגים המצויה בסעיף 25 לחוק. כוונת המחוקק הייתה להגמיש את הדרישות הכלליות כשהדבר לטובת המאומץ ובהתקיים נסיבות מיוחדות. איני רואה כל סתירה עקרונית בין השימוש באפשרויות ההגמשה של סעיף 25 לחוק לבין הדרישות הבסיסיות של אימוץ. הסטייה מן הדרישות הכלליות מותנית בקיום נסיבות מיוחדות תוך מתן טעמים בהחלטת בית המשפט. המבחן המכריע הוא טובת המאומץ. בהנחה כי התנאים לסטייה מן הסייגים הכלליים מתקיימים, מדוע למנוע את האימוץ שהוא לטובת המאומץ? לדעתי, מניעה מעין זאת הייתה סותרת את כוונת המחוקק שביקש להגמיש את דרישות האימוץ.

11. נכון, בנסיבות המקרה הנדון, האימוץ נעשה לטובת אישה שהיא בבחינת ידועה בציבור של אבי הנערה. לצורך ענייננו אני מניח, כאמור, כי המונח "בן זוג" בסעיף 3(1) לחוק אינו כולל אדם שהוא בבחינת ידוע בציבור. הנחה זו מונעת מן האישה להסתמך על הוראה זו המאפשרת אימוץ למאמץ יחיד, ללא דרישה של נסיבות מיוחדות. אך איני רואה בסיס בחוק למנוע מאישה זו את ההסתמכות על הדרך החלופית המצויה בהוראת סעיף 3(2) לחוק בשילוב עם הוראות סעיף 25 לחוק, מקום שתוכיח את קיום התנאים הנדרשים שם. כלומר, איני רואה כל בסיס בחוק אשר יצדיק את אפלייתה-הענשתה של אישה זו רק בשל חייה המשותפים עם אבי הנערה. המבחן

הקובע הוא כאמור טובת המאומץ, על כל היבטיה. נוכחנו לדעת כי בנסיבות העניין הנדון האימוץ הוא לטובת הנערה הבגירה.

12. ואם יטען הטוען כי באימוץ הנדון יש משום חתירה תחת מוסד הנישואין בשל הרחבת ההכרה במעמדה של ידועה בציבור בחשבה כעין נשואה, הרי נראה כי אין הדבר כך: שהרי תנאי בל-יעבור בסעיף 3(2) לחוק הוא כי המאמץ היחיד הוא בלתי נשוי. לו היה נחשב לנשוי היה חל סעיף 3(1) לחוק. נמצא, כי בעצם ההסתמכות על סעיף 3(2) לחוק יש משום קביעה כי המאמץ אינו בבחינת נשוי. נמצא, כי החשש הנזכר - גם למי שחושש לו - אינו קיים בנסיבות המקרה הנדון.

המסקנה היא כי דין הערעור להתקבל.

ש ו פ ט

המשנה לנשיא ש' לוי:

אני מסכים.

המשנה לנשיא

השופטת ט' שטרסברג-כהן:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופטת ד' דורנר:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת



שני רבדים הם בחוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981 (חוק האימוץ או החוק), וכך היה גם בחוק שקדם לו, הלא הוא חוק אימוץ ילדים, תש"ך-1960. הרובד האחד, זה הנגלה ראשון לעין, הוא הרובד המכיל כללים נוקשים או נוקשים-למחצה, כללים המנחים אותנו אימתי יינתן ואימתי לא יינתן צו אימוץ. כך היא, למשל, הוראת סעיף 2 שלחוק ולפיה "אין אימוץ אלא באדם שלא מלאו לו 18 שנים." הכלל בדבר גילו של המאומץ כלל נוקשה הוא, לכאורה, חומות ברזל סביב לו. כיוצא בהוראת-חוק זו היא ההוראה שבסעיף 4 לחוק ולפיה "אין מאמץ אלא מי שגדול מן המאומץ ב-18 שנים...". הוראת-חוק זו, שלא כהוראת סעיף 2 שלחוק, מחזיקה בגופה (בהמשך הכתוב) יוצא לכלל, ואולם בכפיפות לאותו יוצא שומה עלינו, לכאורה, ללכת בעקבות הכלל, לא הימין ולא השמאל. זה הוא הרובד העליון שלחוק האימוץ, הוא הרובד היוצא לקראתנו ראשון ומחזיק בידנו להורותנו הדרך.

2. ואולם לא כל אותן הוראות המציגות עצמן להיותן נוקשות או נוקשות-למחצה, תוכן הוא כחזותן על פניהן. והוא הרובד השני שלחוק. חוק האימוץ בגופו, בסעיף 25 בו, מעניק "סמכות לסטות מסייגים", ומאפשר הוא לבית-משפט "בנסיבות מיוחדות ומטעמים שיציין בהחלטתו", לסטות (למשל) מהוראת סעיף 2 בעניין גיל המאומץ ומהוראת סעיף 4 בנושא הפרש הגיל. אכן, יש הוראות חוק שנוקשות הן על פניהן ונוקשות הן לכל עומקן. כך היא הוראת סעיף 5 שלחוק, ולפיה "אין מאמץ אלא בן דתו של המאומץ". כלל זה לא חָרְצו בו חריגים ונוקשה הוא מלגו ומלבר (אלא שכלל זה - אשר בחוק האימוץ שלשנת תש"ך-1960 היה מעשה מיקשה - גם הוא נתערער ונעקף בהוראת סעיף 13א שלחוק הכשרות המשפטית והאפוסטרופסות, תשכ"ב-1962 - כפי שתוקן בסעיף 38 לחוק האימוץ. הכלל נותר אמנם כשהיה, אלא שעתה נקבע כי ניתן להמיר את דתו של קטין המיועד לאימוץ לדתו של המיועד לאמצו).

3. מידת נוקשותו של כלל - אם נוקשה הוא, אם נוקשותו היא למחצה או אם גמיש הוא בעיקרו - נגזרת מן האינטרס שאותו כלל אמור ליתן לו ביטוי. אינטרס שמקורו בעיקרי-תשתית של החברה, נצפה כי יעטוף אותו כלל נוקשה לחלוטין או כלל קרוב לנוקשות מוחלטת; אינטרס מישני בחשיבותו יעטה עליו גלימה נוקשה פחות, וכך הלאה. ניתן דעתנו כי יסוד הגמישות שבכלל יכול שיעיד לא אך על עוצמת האינטרס שבגרעינו אלא גם על היעדר יכולת למצוא מכנה משותף לכלל המקרים שהכלל אמור לכנוס בגופו.

4. בחברה כשלנו, חברה שבה כבוד האדם וחירותו מהווים מרכיב דומיננטי במערך הגנטי של כל כללי המשפט, נצפה כי מניין הכללים הנוקשים מלגו ומלבר יהיה מעט נער יספרם. חוק נועד למקובל, לבינוני, לממוצע, והצורך בגמישות נדרש מאליו ולו כדי שלא לרמוס את המיעוט ואת היוצא-דופן. "מדיניות נעדרת חריגים כמוה כמכונת-מסבים בלא שמן לְהִסְיָה. מה זו האחרונה לא תפעל ותישרף במהרה, כן דין המדיניות" (בג"ץ 3648/97 טטמקה נ' שר הפנים, פ"ד נג(2) 728, 794). אכן, אין אדם דומה לחברו, וכדבר המידרש (במדבר רבה, פינחס, פרשה כא, סימן ב):

אם ראה הרבה אוכלוסים של בני אדם, אומר: ברוך אתה ה', אלהינו מלך העולם, חכם הרזים. כשם שאין פרצופותיהם דומים זה לזה, כך אין דעתם שוה זה לזה, אלא כל אחד ואחד יש לו דעה בפני עצמו ...

כלל הנבנה על הבינוני והממוצע, על-פי עצם טיבו עלול הוא לעוול למי שאינו בינוני או ממוצע. מכאן הגמישות הנדרשת, להתאמת הכללים - אשר מעיקרם נוצרו לבינוני ולממוצע - למי שאינו בינוני או ממוצע.

5. שני נושאים ניתנו להכרעתנו, ואלה הם: א. נושא גילה של המיועדת לאימוץ, ושניים, נושא הסטטוס המשפטי של המיועדת לאימוץ. אשר לנושא הגיל: סעיף 2 שלחוק מציג לפנינו כלל נוקשה-לכאורה, ולפיו "אין אימוץ אלא באדם שלא מלאו לו 18 שנים". כנגד כלל זה עומדת הוראת סעיף 25 לחוק, ולפיה בהיווכח בית-המשפט "שהדבר יהיה לטובת המאומץ, רשאי הוא, בנסיבות מיוחדות ומטעמים שיציין בהחלטתו", לסטות מאותו כלל נוקשה-לכאורה של גיל המאומץ. בנושא זה אמר חברי השופט אנגלרד ואמרה חברתי השופטת ביניש - אשר דבריה מובאים בחוות דעתו של השופט אנגלרד - כל אשר ניתן לומר.

6. חילוקי הדעות העיקריים בין בעלי-הדין נסבו על השאלה השניה. כלל נוקשה-למחצה נקבע בסעיף 3(2) לחוק, ולפיו:

3. אין אימוץ אלא על ידי איש ואשתו כשירות המאמץ

יחד; ואולם רשאי בית משפט ליתן צו  
אימוץ למאמץ יחיד -

(1) .....

(2) אם הורי המאומץ נפטרו והמאמץ  
הוא מקרובי המאומץ ובלתי נשוי.

כנגדו מתייצב הכלל שבסעיף 25(2) לחוק, ולפיו:

25. נוכח בית המשפט שהדבר יהיה לטובת המאומץ, רשאי הוא, בנסיבות מיוחדות ומטעמים שיציין בהחלטתו, לסטות מסייגים אלה:	סמכות לסטות מסייגים
---	---------------------------

(1) .....

(2) פטירת הורי המאומץ וקרבת  
המאמץ לפי סעיף 3(2);

וכך, הכלל הנוקשה-למחצה שבסעיף 3(2) והכלל-שכנגד בסעיף 25(2) מתייצבים  
לפנינו, ובפיהם שאלה משותפת: בנסיבות המקרה שלפנינו, ידו של מי מאיתנו הכללים  
תהא על העליונה? נדגיש כבר בראשית, כי מדברים אנו אך-ורק בנסיבות המקרה  
שלפנינו, וכי יש לדחות על-כן את טענת היועץ המשפטי לממשלה שבהכריענו כפי  
שאנו מכריעים כמו מכירים אנו על-פי המחוקק ב"ידועים בציבור". לא מיניה ולא  
מיקצתיה. אין אנו מדברים בכללים או במוסדות במשפט; מדברים אנו באנשים בשר-  
ודם, באנשים כואבים, בבני-אדם חיים ונושמים שהתייצבו לפנינו בדין.

7. אשר לשאלה משפטית שהוטל עלינו להכריע בה - במאבק בין הוראת סעיף  
3(2) לבין הוראת סעיף 25(2) - פיתרונה של שאלה זו ימצא לנו בבדיקת עוצמתן של  
שתי הוראות-חוק אלו ביניהן-לבין-עצמן. בראשית ייאמר, כי הוראת הרישה לסעיף 3  
שלחוק - הוראה ולפיה "אין אימוץ אלא על ידי איש ואשתו יחדיו" - אינה מודיעה  
אותנו הסדר שלילי לאימוץ שלא במסגרת נישואין, הסדר שלילי שלו נקבע היה מונע  
תחולה להוראת סעיף 25(2) של חוק. חברי השופט אנגלרד עומד על כך, ואני עימו.

אשר לעוצמתם של האינטרסים המתנגשים ביניהם, שאלה זו לא תיבחן על דרך הכלל - כעולה מטיעונו של היועץ המשפטי לממשלה - אלא על דרך הפרט, לא באורח מופשט אלא באורח קונקרטי. הנה הם השלושה הניצבים לפנינו - האב, האם המיועדת והנערה - הם ורצונם הכן והעז כי ייעשה הליך של אימוץ; והשאלה הנשאלת היא: מה אינטרס מבקשים השלושה לממש, ומה אינטרס-שכנגד מתייצב נגדו למאבק? אם תרצו: מהי עוצמתם היחסית של שני האינטרסים אלה לעת מאבק ביניהם?

8. עד שיעלה בידינו לברר את עוצמתם היחסית של האינטרסים המתגושים ביניהם, שומה עלינו - בראש ובראשונה - לקבוע את תחנת המוצא למסע התהיה והפרשנות, שהרי תחנת המוצא תכוון אותנו הדרך. לעניין זה נאמר, כי עיקר-העיקרים יימצא לנו בטובת המאומץ, וכלשון סעיף 1(ב) לחוק: "צו אימוץ וכל החלטה אחרת לפי חוק זה יינתנו אם נוכח בית-המשפט שהם לטובת המאומץ." ומהי טובת המאומץ? על שאלה זו עמדנו בפרשת היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית (דנ"א 7015/94, פ"ד נ(1) 48, 95 ואילך) והיבענו דעתנו כי טובתו של קטין אינה אלא אינטרס הקטין, ואינטרס הקטין הוא רצונו ה"קונסטרוקטיבי", קרא, אותו רצון שבית-המשפט מכוון עבורו. אשר לטובתו של מי-שאינו-קטין אמרנו דברים אלה (שם, 95-96):

"אינטרסים" אינם קיימים לעצמם. בעיקרם נדע עליהם מקום שאדם יביע את רצונו לממשם. יכולת מימוש של הרצון היא האינטרס שאדם מבקש כי יוגן במשפט. רצון יכול אדם שיביע במפורש, יכול שרצון ישתמע מנסיבותיו של העניין, ויש אף שנייחס לאדם רצון. בהגנת הרצון-האינטרס המפורש והמשתמע אין, דרך כלל, משמעות ל"טובתו" של אדם. המשפט מכיר באוטונומיה של הפרט לגבש את רצונו כנראה לו על-פי "טובתו": הפרט הוא המחליט על "טובתו" שלו: "טובתו" היא רצונו ורצונו הוא "טובתו". "רצון" מפורש או משתמע כולל בחובו את טובתו של אדם, "טובתו" של אדם נחבאת בין קפליו של רצונו. במקום שאדם אינו יכול להביע את רצונו, ורצונו (האמיתי) אף אינו משתמע מנסיבות העניין, נייחס לו לאדם רצון (imputed will), ורצון זה נבנה על-פי האינטרסים המשוערים שלו.

ביודענו כי הנערה - כיום נערה בגירה - הביעה רצונה לאימוץ, נדע כי זו טובתה. מי הוא זה ואיזה הוא שיאמר אחרת? נוכח רצונה של הנערה השאלה הנשאלת היא: מה

אינטרס הוא שהיועץ המשפטי מבקש להגן עליו - אינטרס אשר יש בו, לדעתו, כדי לגבור על רצונם של כל היחידים המעורבים בהליך האימוץ?

9. עמדנו על נושא ה"ידועים בציבור" (צירוף תיבות וולגרי ובלתי-ראוי, לדעתי) וראינו כי אין מישקל של-ממש לשיקול זה שמעלה היועץ המשפטי. מוסיף היועץ המשפטי ומביע חשש שמא הכרעה לטובת המערערים תוליך - כמו-מאליה - לאימוץ בידי זוגות חד-מיניים, והוא אימוץ שאינו ראוי לדעתו. אלא שגם בטיעון זה אין ממש, ולו מן הטעם שהאינטרסים המתנגשים במערכת עובדות של זוג חד-מיני (מערכת העומדת לדיון בע"א 10280/01 פלונית ואלמונית נ' היועץ המשפטי לממשלה) שונים מן האינטרסים המתנגשים במערכת שלפנינו. כפי שאמרנו פעם ועוד, בכל מקרה ובכל עניין שומה עלינו לבחון את עוצמת האינטרסים שלעניין, וההכרעה במקרה אחד אינה אוצלת על ההכרעה במקרה אחר. עניין עניין והאינטרסים המאפיינים אותו, ולא הרי ענייננו כהרי הזוג החד-מיני (ובלא שנביע דעתנו באותו עניין). יש אינטרסים של היחיד, יש אינטרסים של הכלל וכל עניין לעניינו. לא נאמר - אין אנו רשאים לומר - כי כל דְּצִרְיָךְ יִתִּי ויאמץ גם אם אין מתקיימים בו תנאי סעיף 3(2) שלחוק האימוץ. כדבר החוק בסעיף 25 רישה, טובת המאומץ היא בראש, ואולם אין די בה; יש צורך, בנוסף לה, בנסיבות מיוחדות ובטעמים שיציין בית-המשפט בהחלטתו. כל מקרה ייבחן לגופו וכל אינטרס ייבחן כעוצמתו.

10. משאמרנו כל דברים שאמרנו, נותר עדיין אינטרס אחד שלא עמדנו עליו. ומישקלו של אינטרס זה רב הוא בעיניי. האינטרס הוא האינטרס של האם המתה, האם הטבעית, האם האמיתית. אכן, אישה אומללה זו לא זכתה לגדל את ביתה ואפשר אף שהנערה אינה זוכרת את אימה-יולדתה. והרי במות אימה לא היתה הנערה אלא תינוקת, כבת שנתיים וחצי. האם האמיתית תישאר אָם גם אם תאומץ הנערה בידי המערערת, ואולם שאלה היא אם בהכרעתנו בבקשת האימוץ רשאים אנו להתעלם מכל-וכל מרצונה של האם, קרא, מן האינטרס של האם, מזכות היוצרים של האם. במקום אחר ובהקשר אחר אמרתי דברים אלה: "רצונו של אדם הוא כבודו - הוא כבוד האדם - אך מתים נעדרים יכולת הם לקיים את רצונם ולשמור על כבודם. עשינו איפוא אנו [בית-המשפט] לקיום רצונו ולשמירת כבודו של המנוח ... ומשהיגענו עד הלום נוכל לומר שלום לעפרו" (ע"א 1182/90 שחר נ' רוטמן, פ"ד מו(4) 330, 347).

אנו, בית-המשפט, אנו הם האפוטרופסים ושומרי האינטרס הרוחני של האם המתה – אם ניתן כלל לדבר על "אינטרס" בהקשר זה - כי תמשיך להיות מוכרת כאימה של הנערה. אנו נייצג אותה ואנו נביע את רצונה. אכן, את רצונה לאמיתו לא ידענו ולא נדע, אך נוכל לשערו. רצונה, להשערתנו, היה - הוא - כרצונה של אותה אישה במשפט שלמה:

נתאמר האשה אשר-בנה התי אל-המלך פי-נכמרו  
 רחמיה על-בנה נתאמר פי אדני תנו-לה את הילוד התי  
 וקמת אל-תמיתהו (מלכים א, ג, כ"ו)

וכך תאמר האם האמיתית: תנו לה את התינוקת, תנו לה את הנערה, תאהב היא את ביתנו, תאמץ היא את הנערה והיתה לה לבת. כן יהי.

ש ו פ ט

#### הנשיא א' ברק:

1. שאלת המפתח בערעורים שלפנינו הינה, אם בית המשפט רשאי ליתן צו אימוץ, וזאת בשל הוראת סעיף 3 לחוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981 (להלן - החוק), הקובעת:

"כשירות המאמץ

3. אין אימוץ אלא על ידי איש ואשתו יחד; ואולם רשאי בית משפט ליתן צו אימוץ למאמץ יחיד -

(1) אם בן זוגו הוא הורה המאומץ או אימץ אותו לפני כן;

(2) אם הורי המאומץ נפטרו והמאמץ הוא מקרובי המאומץ ובלתי נשוי".

מהוראה זו נובע כי "אין אימוץ" - כלומר, בית המשפט אינו רשאי ליתן צו אימוץ - אלא אם המבקשים הם "איש ואשתו יחדיו". השאלה הפרשנית המתעוררת הינה האם "ידועים בציבור" כנשואים עולים כדי "איש ואשתו" במובנו של סעיף 3 רישא. אין אנו נדרשים להכריע בשאלה זו, שכן במקרה שלפנינו מבוקש אימוץ יחיד המוסדר על ידי

הוראות סעיף 3 סיפא. סעיף 3 סיפא קובע שתי חלופות בהן ניתן להעניק צו אימוץ למאמץ יחיד. החלופה הראשונה דורשת כי המאמץ יהיה "בן זוגו" של הורה המאומץ או מי שאימצו בעבר. החלופה השנייה אינה מציבה דרישה שכזו, אך היא אינה פתוחה בפני המערערים, שכן התנאים הקבועים בה אינם מתמלאים: הורי המאומץ לא נפטרו (אביה בחיים) והמאמצת אינה מקרובי המאומץ. נמצא, כי כדי להכיר בכוחו של בית משפט ליתן צו למאמץ יחיד, יהא עלינו להכריע בשאלה אם ידוע בציבור המבקש לקיים אימוץ יחיד הוא "בן זוג" של הורה המאומץ. שאלה זו מצידה קשורה בשאלה אם אין להבין את הביטוי "בן זוגו" (שבסעיף 3(1) לחוק) על רקע הדיבור "איש ואשתו" (שברישא לסעיף 3), והאם ידועים בציבור הם "איש ואשתו".

2. חברי, השופט י' אנגלרד - ועימו חברי השופט מ' חשין - מציינים כי בערעורים שלפנינו אין לנו צורך להכריע בשאלה אם ידועים בציבור נופלים לגדר סעיף 3 לחוק. הטעם לכך הוא בהוראתו של סעיף 25(2) לחוק, הקובע:

"סמכות לסטות מסייגים

25. נוכח בית המשפט שהדבר יהיה לטובת המאומץ, רשאי הוא, בנסיבות מיוחדות ומטעמים שיציין בהחלטתו, לסטות מסייגים אלה:

(1) ...

(2) פטירת הורי המאומץ וקרבת המאמץ לפי סעיף 3(2); "...".

סעיף זה מאפשר לסטות מהסייגים הקבועים בסעיף 3(2) לחוק. סטייה זו משתרעת על מלוא הסייג הקבוע בסעיף 3(2) לחוק. במקום סייג זה באים התנאים הקבועים בסעיף 25(2) לחוק המאפשרים סטייה זו. תנאים אלה הם שניים: התנאי האחד הינו "שהדבר יהיה לטובת המאומץ" (סעיף 25 רישא לחוק). תנאי זה אינו מוסיף על הדרישה הכללית, החלה גם במקום שקיימת רשות ליתן צו אימוץ, לפיה כל צו אימוץ יינתן רק אם נוכח בית המשפט שהוא לטובת המאומץ (סעיף 1(ב) לחוק). כפי שחברי, השופטים אנגלרד ומ' חשין מציינים, תנאי זה מתקיים בערעורים שלפנינו. התנאי השני הינו כי מתקיימות "נסיבות מיוחדות" (סעיף 25 רישא). נסיבות אלה קשורות אף הן בטובת הקטין, תוך שהן קובעות דרישות נוספות, מעבר לדרישה הכללית הקבועה בסעיף 1(ב) לחוק.

3. גישה זו נראית לי. סעיף 25 לחוק אכן מאפשר הגמשת הדרישות הנוקשות הקבועות בסעיף 3(2) לחוק. אין בכך פריצת כל מסגרת, שכן תחת התנאים הקבועים בסעיף 3(2) לחוק באות הדרישות הקבועות בסעיף 25 לחוק, ובמרכזן הדרישה לקיומן של "נסיבות מיוחדות". באשר למקרה שלפנינו, מקובלת עלי גישתם של חברי, כי נסיבות מיוחדות אלה מתקיימות בענייננו. הן מבוססות בעיקר על הקשר הנמשך בין הידועים בציבור ועל רצונה העז של המאומצת - אשר בגרה ועומדת על דעתה - לקיים קשר של הורות עם אמה הפסיכולוגית.

4. כאמור, קיומם של התנאים הקבועים בסעיף 25(2) לחוק משחרר אותנו מהצורך להכריע בשאלה אם ידועים בציבור הם בני זוג, כמשמעות הדיבור "בן זוג" בסעיף 3(1) לחוק. ודוק: איננו קובעים כי ידועים בציבור אינם בני זוג. כל שקובעים אנו הוא כי לעניין הוראת סעיף 3 לחוק האימוץ שאלה זו היא פתוחה. עשויה להישאל השאלה, מה השוני בין המקרה שלפנינו, בו אנו משאירים פתוחה את השאלה העקרונית בדבר מעמדם של ידועים בציבור, לבין המקרה בו היינו קובעים באופן חיובי כי ידועים בציבור נכנסים לגדר סעיף 3 לחוק. התשובה הינה, כי אילו קבענו שכך הדבר, כל שנותר היה להכריע בשאלה אם מתן צו אימוץ הוא לטובת המאומץ (סעיף 1(ב) לחוק). עתה, משהשארנו שאלה זו פתוחה, יש להוסיף ולקבוע כי במקרה שלפנינו מתקיימות "נסיבות מיוחדות" (כנדרש בסעיף 25 לחוק). כאמור, נסיבות אלה אכן מתקיימות במקרה שלפנינו הלכה למעשה.

5. בטרם אסיים ברצוני לציין כי הגיעה השעה לתקן את החוק - כמו גם חוקים אחרים - ותחת הוראות "סטטיות" המתייחסות לאיש ואשתו, או בני זוג, לקבוע הוראות "דינמיות" העוסקות בנסיבות הענייניות המצדיקות הענקת הזכות או החובה הקבועים בחוק. כך המלצנו לפני מספר שנים בע"א 2000/97 לינדורן נ' קרנית - קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (פ"ד נה(1) 12), וכך אני ממליץ בהקשר שלפנינו. יש ליתן פתרון אמיתי לבעיה אמיתית, תוך עקיפתן של בעיות אידיאולוגיות שנויות במחלוקת קשה, שבינן לבין הצרכים המעשיים של בני אדם "חיים ונושמים" (כביטוי של חברי, השופט מ' חשין) אין ולא כלום.

מטעמים אלה מצטרף אני לפסק הדין של חברי, השופטים י' אנגלרד ומ' חשין.



השופט א' ריבלין:

אני מסכים לפסקי הדין של חבריי השופטים י' אנגלרד, מ' חשין והנשיא א' ברק. גם אני שוכנעתי, כי ראוי לקבל את בקשת האימוץ, לאור טובתה של המאומצת, ומשנתקיימו, במקרה זה, "נסיבות מיוחדות" המצדיקות את האימוץ.

ש ו פ ט

השופט ת' אור:

אני מצטרף לפסקי הדין של חברי השופטים א' אנגלרד, מ' חשין והנשיא ברק, על פיהם דין הערעור להתקבל וכי דין בקשת האימוץ הנדונה להתקבל.

ש ו פ ט

השופט י' טירקל:

כמו חברי הנכבדים השופטים י' אנגלרד, מ' חשין והנשיא א' ברק סבורני גם אני כי רשאים אנו ליתן למערערת צו אימוץ כבקשתה.

1. הוראות חוק אימוץ ילדים, התשמ"א – 1981 (להלן – "החוק") הצריכות לעניננו, זאת לשונן:

"3. כשירות המאומץ  
אין אימוץ אלא על ידי איש ואשתו יחד; ואולם רשאי  
בית משפט ליתן צו אימוץ  
למאמץ יחיד -  
(1) אם בן זוגו הוא הורה המאומץ או אימץ אותו לפני  
כך;  
(2) אם הורי המאומץ נפטרו והמאמץ הוא מקרובי  
המאומץ ובלתי נשוי".

"25. סמכות לסטות מסייגים  
נוכח בית המשפט שהדבר יהיה לטובת המאומץ, רשאי  
הוא, בנסיבות מיוחדות ומטעמים שיציין בהחלטתו,  
לסטות מסייגים אלה:

- - -

(2) פטירת הורי המאומץ וקרבת המאמץ לפי סעיף  
3(2);

” - - - .”

אכן, גם לדעתי אין צורך להכריע בשאלה אם בני זוג הידועים בציבור ככאלה – ואינם נשואים – באים בגדר המונח “איש ואשתו יחד” או בגדר המונח “בן זוגו” שבסעיף 3 לחוק, משום שלפי הוראת סעיף 25 רישא לחוק רשאי בית המשפט לסטות מן הסייגים שבסעיף 3(2) לחוק וליתן צו אימוץ גם למאמצת כמו המערערת. סטיה כזאת מותרת אם מתקיימים שני תנאים מצטברים: “שהדבר יהיה לטובת המאומץ” ו”נסיבות מיוחדות”. בעיני, התנאי העיקרי הוא התנאי הראשון – “שהדבר יהיה לטובת המאומץ” – ולא דווקא התנאי השני – “נסיבות מיוחדות” – החוסה תחת “חובת-על” שמכח סעיף 1(ב) לחוק: “צו אימוץ וכל החלטה אחרת לפי חוק זה יינתנו אם נוכח בית-המשפט שהם לטובת המאומץ” (ראו נ’ מימון דיני אימוץ ילדים (תשנ”ד) 439 – 441; דברי חבר הכנסת נחום ניר-רפאלקס, יו”ר ועדת השירותים הציבוריים, שהביא את הצעת חוק אימוץ ילדים, תש”ך – 1960 לקריאה שניה ושלישית, בהתייחסו לסעיף 22 רישא להצעה, הוזהה לנוסחו של סעיף 25 רישא לחוק, ד”כ 29 (תש”ך) 2135).

2. האם מתקיים בעניננו התנאי הראשון “שהדבר יהיה לטובת המאומץ”?

מוסכם על הכל כי נתינת צו האימוץ תהיה לטובת המערערת, המבקשת לאמץ את הנערה, אולם בכך לא סגי משום שלא טובתו של המאמץ עיקר אלא טובתו של המאומץ. דומה שניתן להקיש לעניננו מפרשה אחרת שבה נדונה בקשתו של אב לזכות כליה מבנו הבוגר המפגר לשם השתלחה בגופו שלו (ר”ע 696/86, 184,151/87 היועץ המשפטי לממשלה נ’ פלוני ואח’; אלמוני-חסוי נ’ פלוני ואח’, פ”ד מב(2) 661). בפסק הדין שניתן שם באר בית משפט זה, מפי השופט (כתוארו אז) מ’ אלון, את סעיף 68(ב) לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ”ב – 1962, המתיר ביצוע ניתוח או נקיטת אמצעים רפואיים אחרים בקטין, פסול דין או חסוי אם האמצעים “דרושים לשמירת שלומו הגופני או הנפשי של הקטין, פסול הדין או החסוי”. נפסק כי “טובתו של החסוי צריכה להיות ברורה וממשית, כשהדגש הוא על טובת החסוי ולא של הציבור או של מקבל התרומה, היינו מבחן דווקני של טובת החסוי” (שם, בעמ’ 687). כמו טובתו של החסוי כך טובתו של המאומץ; גם כאן יש לבדוק היטב אם נתינת צו האימוץ תהיה לטובתו של המאומץ דווקא ולא די בכך שהיא לטובתו של המאמץ.

3. מהי אם כן טובתו של המאומץ? לדעתי, הצהרתו של מועמד לאימוץ כי האימוץ הוא לטובתו לא די בה כשלעצמה כדי לקבוע שכך הדבר ויש צורך גם בחיזוק אובייקטיבי נוסף (אולם השוו דברי חברי השופטים י’ אנגלרד ומ’ חשין בפסקי דינם;

דברי השופט מ' חשין בדנ"א 7015/94 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית, פ"ד נ(1) 48, 95 – 97; דברי השופט ד' ביניש בע"א 7155/96 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נא(1) 160, 191 (להלן – "ע"א 7155/96"). מערכת היחסים המתפתחת בין מועמד לאימוץ לבין המאמץ, כאשר דברים אמורים במועמד לאימוץ המסוגל להביע את דעתו, עלולה להוליד הצהרות מצידו של המועמד לאימוץ שאין זה בטוח די הצורך לסמוך עליהן. לפיכך יש צורך בבדיקה זהירה של המהימנות ושל האמינות של ההצהרה וגם בחיזוק אובייקטיבי. חיזוק כזה ניתן למצוא, לדוגמא, בעצמת הקשר בין המאומץ לבין המאמץ לאורך התקופה שבמהלכה נבחן הקשר. אם עומד הקשר במבחן הנסיבות והזמן, כמו בין הורים לבין ילדיהם הטבעיים, יש בכך משום חיזוק להצהרתו של המאומץ. כך ניתן, לדעתי, למצוא חיזוק גם בתחושת נחת הרוח והסיפוק של מאומץ, הנובעת מידיעתו שהוא גורם נחת רוח למאמץ. יש כאן מצידו של המאומץ נתינה – שהיא אולי, יותר רוחנית מגשמית ומעין "חסד של אמת" – שהיא גם כבחינת קבלה.

4. בפרשתנו מתקיימים כל אלה: משאלתה של הנערה וגם החיזוק. המערערת המבקשת לאמץ גידלה את הנערה במשך כ- 18 שנים מאז שנפטרה אימה של הנערה, בהיותה כבת שנתיים ומחצה, והיתה לה כ'אם'. לפי האמור בתסקיר שהגישה פקידת הסעד לבית המשפט לענייני משפחה (להלן – "התסקיר"), המערערת גידלה את הנערה "עם הרבה חום ואהבה" והנערה "קשורה אליה מאוד ורואה בה אם לכל דבר". כך גם אמרה הנערה בתצהיר: " - - - [המערערת – 'ט' גידלה אותי - - - ומתקיימת בינינו מערכת יחסים טובה וחמה כשל אם ובת לכל דבר וענין". אשר לתחושת נחת הרוח והסיפוק של הנערה, נאמר בתסקיר כי הנערה יודעת שהאימוץ "מאוד חשוב" למערערת "והייתה רוצה להעניק לה את זה כמתנה - - -". לדברים אלה משקל מיוחד כאשר מדובר במאומץ שבגר זה מכבר ועומד על דעתו. חיזוק נוסף לדברי הנערה מצוי בהנחה המסתברת כי האימוץ יוסיף ויטפח את הקשר בין המערערת לבין הנערה שהוא לטובת שתיהן. יש לקבוע, אפוא, שהאימוץ הוא לטובת המאומץ.

גם התנאי השני - נסיבות מיוחדות - מתקיים כאן. נסיבות מיוחדות אלה, החופפות בחלקן את הנסיבות המהוות את החיזוק הנזכר, הן, בעיקר, משך תקופת הקשר בין המערערת לבין הנערה, שבמהלכה טיפלה המערערת בנערה במסירות רבה. משקל מיוחד יש למועד המוקדם של היווצרות הקשר, שהרי "ככל שמשך היחסים ארוך יותר, וככל שהחל בשלב מוקדם יותר, ייטה בית המשפט יותר להכיר בהם כ"נסיבות מיוחדות" המצדיקות צו אימוץ" (דברי השופט ד' ביניש בע"א 7155/96, בעמ' 183).

יתר על כן, מקום שהתקיימו למעשה יחסים של מאמץ ומאומץ לפני שבגר המאומץ, ואחרי שבגר מבקש הוא לעשות את ה'אימוץ למעשה' גם לאימוץ להלכה, יש בכך משום "נסיבות מיוחדות" (שס, בעמ' 182).

5. המערערת – שאין לה ילדים משלה - נכספת להיות אם לנערה והנערה מבקשת להיות בת למערערת (ראו דברי על הכמיהה לאימהות בדנ"א 2401/95 (ע"א 5587/93) ר' נחמני נ' ד' נחמני ואח', פ"ד נ(4) 661, 736 – 737). ככל שבידינו לעשות יהיו המערערת והנערה לאם ובתה.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט אנגלרד.

ניתן היום, ז' בכסלו תשס"ג (12.11.2002).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיא

ה נ ש י א

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

העתק מתאים למקור 01011650\_Q08.doc /שב  
נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח.  
שרה ליפשיץ – מזכירה ראשית

בבית המשפט העליון פועל מרכז מידע, טל' 02-6750444  
בית המשפט פתוח להערות והצעות: [pniot@supreme.court.gov.il](mailto:pniot@supreme.court.gov.il)  
לבתי המשפט אתר באינטרנט: [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il)