

האומנם שיח זכויות הילד

בישראל עושה צדק עם הילדים ומשפחותיהם?

יאיר רונן* וישראל צבי גילת**

א. שיח זכויות הילד נוכח המציאות החברתית: מבט-על

שיח זכויות הילד¹ בישראל אינו קשוב דיו לסבלם של ילדים ומשפחותיהם, ובמידה רבה אינו נענה לתביעת הצדק שלהם הצומחת מסבל זה². כוונתנו לפרטים העומדים לגד עינינו של מקבל ההחלטות הרואה עצמו אחראי כלפיהם חרף "אחרותם" ו"זרותם". כמה ועדות ממלכתיות נתנו אמנם את דעתן לנושא, ביניהן: ועדת רוטלוי³ ועדת גילת⁴ ועדת שניט⁵, אולם טרם הונחו על שולחן הכנסת הצעות חוק שנותנות מענה ממשי ומקיף לסבלם של ילדים ושל משפחותיהם או לתביעת הצדק שלהם, כמו למשל, הצעה להסדר מקיף להקניית זכויות חברתיות לילדים במשפחותיהם ובקהילותיהם, הצעה לכינון נציבות קבילות ילדים ממלכתית שמעמדה ותקציבה מעוגנים בחוק או הצעה למועצה מדעית שתכוון מדיניות ילדים ונוער בישראל.

הפגיעות הקשות ביותר בזכויות ילדים נדחקות לקרן זוית, וסדר היום הציבורי כיום בתחום ההגנה על זכויות הילד אינו סדר יום המחויב במובהק לשינוי חברתי. הוא אינו מערער על הסדרים מעורלים כלפי ילדים וכלפי אנשים משמעותיים להם או על הסדרים המשתקים את קולם ומשמרים חולשתם של ילדים ומשפחות, והוא אף אינו מתמודד עם תהליך מתמשך ומסוכן של התגברות הניכור וההדרה החברתית בחברה הישראלית.

עד כמה נדונו בכתבה העיונית, בתקשורת או בהתייחסות לפני בתי המשפט עשיית צדק לילדים ולמשפחותיהם? עד כמה אנו עדיין נאחזים בדימויים המיושנים של "הצלת" ילד ממשפחתו הנחשלת? עד כמה זוכות הפגיעות הקשות בילדים לתשומת לב של ממש? האם ייתכן כי אנו עוסקים בזוטות שנוח לתודעה הציבורית לעכל, או לחלופין – רק במקרים של אלימות חריפה ו"שטנית" ש"אינה שייכת" לעולמנו המשפחתי והחברתי? לאן נעלמו הילדים הרעבים ש"פיארו" את תמונות העיתונים ומרקע הטלוויזיה בשנה שעברה? מה עם ילדים הגדלים עם אימהות שאין להן מקור תמיכה חיצוני? דבר שנחשב בעיני הציבור לוטא, משמעותי מאוד לילד או לנוער עני ומודר: פרט לתמיכה הפטרונית המבישה של "עשיית חסד" עם תלמיד שאין ביכולת הוריו לממן עבורו טיול אליטיסטי יקר, נשאלת השאלה אם לא נתבעת זכות הילד המושגית שלא לקיים כלל טיול שחטאת ההפליה רובצת לפתחו? זאת ועוד: הנסיעות, המברכות כשלעצמן, למחנות המוות בפולין, ולהבדיל, למסעות שנתיים למדבריות הנגב (אגב שהות במלון יוקרתי באילת), האין מקום לבטלן לאור הקושי של הורים אחדים לממן?

* דוקטור למשפטים, מרצה במחלקה לעבודה סוציאלית, אוניברסיטת בן-גוריון בנגב.

** דוקטור למשפטים, מרצה בכיר בבית הספר למשפטים, המכללה האקדמית נתניה. המאמר נכתב בסיוע קרן קונרד אדנאואר ומרכז מינרבה לזכויות האדם, באוניברסיטה העברית בירושלים.

עד כמה שיח זכויות הילד נותן מענה ממשי לסבלם של בני נוער הרואים עצמם מודרים מהזדמנויות שנקרות לאחרים בגילם ופוסחות עליהם בשל "קשיי תקציב", "חוסר התאמה חברתית או מנטלית"? קל לדווח על "נומרוס קלאוזוס" בקבלת בנות נוער חרדיות ממוצא "מזרחי" למוסדות "בית יעקב" לבנות⁶, שכן אנו ה"נאורים" יכולים לרחוץ בניקיון כפינו, אך האם מחנו כה טהור? האם תהליכי המיון הפורמליים והבלתי פורמליים במסגרות הממלכתיות שוויוניים יותר? האין הם תלויי סטטוס ההורים, כמו יכולתם לעטר את ילדם במותגי יוקרה?

אם סדר הקדימויות התקשורתיות אינו משכנע את הקורא בצדק או במראיתו, ראוי שנשאל את עצמנו אף שאלות מתחום המשפט: מדוע למשל כמעט שאין מפרסמים את פסקי הדין של בית משפט השלום לנוער בעניין קביעת הנזקקות של הקטינים והטיפול בהם, ולו בהיקף פרסומן של הפסיקות בענייני ילדים בבתי המשפט לענייני משפחה? הכול יסכימו כי קביעת הנזקקות היא עניין שפיט, ואין בית המשפט לנוער בגדר "חותמת גומי" המבקשת להנציח סדר חברתי קיים, מדיניות חברתית מעוותת או נרטיב שאימץ פקיד סעד מסוים. אם כן, היכן השקיפות והדין הציבורי המתבקשים? צא ולמד מהקשת המילים "פקיד סעד" ו"עובד סוציאלי" בכל מאגר משפטי ממוחשב, ותגלה עד כמה מועטים הם פסקי הדין האזרחיים

1 בכל מקום שכתוב ילד הכוונה היא גם לנוער אלא אם כן מתבקשת מסקנה אחרת מהקשר הדברים.

2 הפניית תשומת לב עיונית לסבלו של הילד עשויה להגדיל את מרחב ההשפעה של האזרח והסובייקטיביות ולקדם צדק שהוא פועל יוצא של הכרעה בין תביעות אתיות מתחרות של פרטים ממשיים. להיענות לתביעת צדק הצומחת מסבל אישי, ראו: Y. Ronen "The Construction of Memory through Law and Law's Responsiveness to Children" *Current Legal Problems*, Special Issue: Law and Psychology (Forthcoming, 2006); E. Levinas "Useless Suffering" *The Provocation of Levinas: Rethinking the Other* (London, R. Bernasconi & D. Wood eds. 1988) 156, 165; E. Levinas "The Name of a Dog, or Natural Rights" *Difficult Freedom – Essays on Judaism* (London, S. Hand trans., 1990) 151, 152–153; K. Sheehan "Caring for Deconstruction" *12 Yale J. of L. & Feminism* (2000) 85, 135.

3 דוח הוועדה לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה, בראשות השופטת ס' רוטלוי (חלק כללי, תשס"ד), וכן ראו דוח ועדת המשנה בנושא הילד ומשפחתו, בראשות עו"ד ת' מורג (תשס"ג); דוח ועדת המשנה בנושא ייצוג נפרד לילדים בהליכים אזרחיים, בראשות עו"ד ת' מורג (תשס"ג); דוח ועדת המשנה בנושא השמה חוץ ביתית, בראשות פרופ' ר' בנבנישתי ועו"ד ר' ויינלר (תשס"ג).

4 דין וחשבון של ועדת ייעוץ לקביעת סמכות של "ועדות החלטה" ודרך התנהלותן של פקדי הסעד מולם, בראשות ד"ר ישראל צבי גילת (משדר העבודה והרווחה, תשס"ו).

5 דין וחשבון הצוות לבדיקת מערך השירותים להגנת ילדים בסיכון, בראשות פרופ' דן שניט (משדר העבודה והרווחה, 1996).

6 ע"מ 241/06 (י-ם) **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משרד החינוך התרבות והספורט** (טרם פורסם), (החלטה מיום 26.4.2006) (עותק שמור במערכת).

להישמע בבית המשפט בטרם יועבר משם? מדוע לא הוגשה מעולם הצעת חוק המבקשת להבטיח כי נער שהוצא מבית הוריו בשל אלימות כלפיו ייהנה מחובת דיווח בידי כל מי שהם מצויים עמו במוסד כאילו פגעו בו הוריו? אך לא רק החקיקה החסרה פוגמת בזכויות הילדים, גם החקיקה הקיימת כושלת: התיקון לחוק העונשין, משנת תש"ן המכונה "פגיעה בקטינים ובחשד ישע", מטיל חובת דיווח על עברות מסוימות הנעשות כלפי קטין בידי מי שאחראי עליו. תיקון זה אינו פותר כלל את הבעיות הקשות של ההתעללות במוסדות פנימייתיים, שאלהם נשלח קטין לעתים נגד רצונו ונגד רצון הוריו או אומניו. במצבו היום, החוק מטיל חובת דיווח על התעללות מצד ה"אחראים". נשאלת השאלה אם מונח זה כולל גם כל עובד ניקיון, מדריכים בפנימייה סמוכה, בני זוגם וילדיהם של ה"אחראים" הגרים עמם במוסד? איזה ביטחון אנו מקנים כיום לנער שכל פגיעה בו על ידי הוריו מחויבת בדיווח לעומת חובת דיווח שונה לגבי הנעשה במוסדות? למשל, במוסד נוקשה המאכלס יחד בני נוער בסיכון ובני נוער עובדי חוק ואלומים, הנער מוגן באמצעות חובת הדיווח רק מפני חבלה חמורה, עברות מין והתעללות של בני נוער אחרים כלפיו במובן המצומצם, וגם אז החובה לדווח מוטלת על איש צוות שעלול להיות מפורסר בעקבות הדיווח⁸. ועוד דבר בלתי הגיוני של נסח החוק: בניגוד לחובת הדיווח בתוך המשפחה, הטבעית או האומנת, שהיא על סמך "יסוד סביר לחשוב" או "יסוד סביר לחשוב כי זה מקרוב" – הדיווח על חבלה חמורה או על עברות מין מצד קטינים אחרים היא רק אם "נעברה עבירה"⁹. כיצד ידע "מנהל או איש צוות במעון" כי "נעברה עבירה" טרם קבע בית משפט בפסק דין מוחלט? ואם כבר נפסק בבית המשפט כך, חובת הדיווח למה היא באה? כלל של דבר, "כוונת המחוקק", כביכול, או ליתר דיוק: פועלו, אינו מתקבל על דעתו של אדם סביר בנתנו "מקלט" לנבל ברשות החוק להתעלל בילדים ובבני משפחותיהם באין מפריע דווקא משהוצאו מבתיים.

זאת ועוד, אלימות בני הנוער לא רק שאינה צונחת בממדיה בעקבות ההמולה התקשורתית ותכניות ההתערבות המכוונות לנוער, אלא היא מבעבעת ועולה¹⁰. האם לא דרושה תשומת לב עיונית וציבורית עניינית, שקולה ולא היסטורית לתופעה הקשה והפסולה של אלימות בני הנוער, ולהקשר החברתי-כלכלי של אלימות זו? האומנם ניתן למנוע את "הפרטת האלימות", כלשונה של לאה שקדאל¹¹, ולשמר את ההבחנה בין הניכור הממוסד והחוקי של המדינה כלפי הילד והנער "האחרים" לבין הניכור של הנער האלים כלפי "האחר" שמולו? אכן מידה של אלימות היא בגדר רע הכרחי לקיומה של חברה, אך מכך אין לגזור שוויון נפש לכל רמה של אלימות ממשלית ולו לשם קידום מטרות ראויות. אנו מציעים לשופטים, לעובדי מערכות הרווחה, החינוך והבריאות, לפרטים ולעמותות שעיקר עיסוקם הוא הגנה על ילדים ובני נוער וסנגור על זכויותיהם, ובעצם לנו החוקרים – לבוא חשבון עם עצמנו: הנוכל להכחיד את אלימות בני הנוער מבלי להתמודד עם האלימות הטבעה בקיום היום יומי הישראלי¹²?

ג. חשיבותו של מוסד נציב קבילות הילדים לסדר יום חברתי וצודק

כמה מילים על הצעתנו בדבר נציבות קבילות הילדים, שעשויה לתרום לשינוי מצב עניינים זה. ההצעה אינה באה לבטל או לצמצם את תחומי פועלם של

העוסקים עיסוק של ממש בילדים ובבני הנוער המודרים, למעט דיון בשאלת הכרזת קטין כבד-אימוץ. פסקי דין (חשובים כשלעצמם) בענייני גירושין בין הורים מבוססים כלכלית המשתמשים בעורכי דין מלומדים כדי להתנגח זה בזה בשם ה"דאגה" לילדם – אף שמטרתם לאמיתו של דבר היא להשיג יתרונות כלכליים – מפורסמים לרוב, ונושאים בגאון את שמה של מערכת שירותי הרווחה ומוסדותיה. אולם פסקי דין העוסקים בבני נוער מודרים – כמעט אין.

לשם השוואה משפטית נזכיר את הררי התובנות המשפטיות והמוסריות שנשפכו על "ביצה שלא נולדה" – בפרשת נחמני⁷ וספיחיה בחוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד היילוד), תשנ"ו-1996, ובתקנות בריאות העם (הפריה חוץ-גופית), תשמ"ז-1987. לעומת זאת, רק תשומת לב מועטה ייחוד המחקק ובתי המשפט לשאלות אחרות בתחום דיני המשפחה העוסקות במודרים ובמוחלשים – בילדים שגרים במדבר כמנהג אבותיהם ולכן לא זוכים להגיע לבתי ספר, בבני נוער שמסתתרים עם משפחותיהם פן ייתפסו בידי המשטרה ויגורשו לארצות שאינם יודעים את שפתן, בילדים שעלולים להיחרג בטעות מטיל שיועד למחבל או ב"סיתם" ילדים רעבים.

זאת ועוד, עד כמה נדונו בפסיקת בית המשפט העליון או בספרות המשפטית נושאים כגון הסבל והעוול שנגרמו לבני הנוער "הזרים" שהוריהם נטשו אותם כאן ומדינת ישראל מגרשת בשיטתיות גם אם אין להם לאן ולמי לחזור; בני נוער עובדי חוק שאינם זוכים לתשומת לבם המקצועית של קציני מבחן העובדים במציאות כמעט בלתי אפשרית של חוסר תקנים קיצוני; בני נוער שהם קרבנות התעללות והזנחה הנתונים לטיפולם של פקידי סעד שנאלצים "לכבות שרפות" ואינם פנויים להיענות לסבל האישי ולהציע מענים מובחנים דיים; ילדים ובני נוער "אחרים", "זרים", "לא משלנו" שהם וצורכיהם בבחינת "נוכחים נפקדים" מצד מקצת רשויות המדינה?

הפגיעות הקשות ביותר בזכויות ילדים נדחקות לקרן זוית, וסדר היום הציבורי כיום בתחום ההגנה על זכויות הילד אינו סדר יום המחויב במובהק לשינוי חברתי

ב. חקיקה מגוננת על הילד בסיכון – בין רטוריקה גבוהה למציאות קשה

האם הורע או הוטב מצבם של כלל בני הנוער בישראל הלכה למעשה מאז אושררה האמנה בדבר זכויות הילד בשנת 1991? האם עומדים לרשותם משאבים חיוניים של שירותי חינוך ורווחה? האם גדל הסיכוי שירעבו, שייותרו בלא קורת גג, שייפלטו ממערכת החינוך, שלא יגויסו לצה"ל או שייפלטו ממנו במהלך שירותם בשל חסכים לימודיים-חינוכיים ומצוקה חברתית כלכלית? מדוע לא הוגשה מעולם הצעת חוק המבקשת להבטיח כי כל אימת שרשויות הרווחה יעמדו להוציא נער ממשפחה אומנת בעל כורחו ובניגוד לדעת המשפחה האומנת תהיה לו ולהורים האומנים הזכות



עבודה: אילור ספר, תלמידת בית הספר לעיצוב פנים, המסלול האקדמי המכללה למינהל. פרט מתוך העבודה: A Pair of Shoes – Van Gogh 1886
צילום זה זכה במקום השני בתחרות צילומים בנושא "זכויות ילדים"

המשפט נעדר לבקשה כזו – קמה בהלה גדולה בפקידות הבכירה של משרד הרווחה שניסתה להשפיע לחזור בה מהחלטתה בתואנה משפטית של "סודיות" "חיסיון" ו"דלתיים סגורות". צעקתם לא הועילה וגם לא היה לה מקום, אך לפי דרכנו למדנו כי רשויות הרווחה מרגישות עצמן חפות מכל ביקורת חיצונית על דרך טיפולן. נמצאנו למדים כי בהיעדר סמכויות חקירה או חיפוש, מעמדו של "נציב קבילות הילדים" כיום תלוי על בלימה – רצון של רשויות הרווחה.¹⁴

השנייה, במצב הקיים כיום, תקצוב "נציבות קבילות הילדים" עלול להיות מושג בדרך זו או אחרת משולחנה של המדינה, שהיא המבוקרת העיקרית, או מגרורתיה הממסדית: ועדת העובונות או הגיונט. האומנם ייתכן כי נציב קבילות – באין מעמדו, סמכויותיו ותקציבו מעוגנים בחוק – יצפה לסמוך על שולחן מבוקריו? כיצד תצא מתחת ידו חוות דעת פרטנית ונושכנית שאולי תביך את מבוקריו? "נציב קבילות הילדים" חייב אפוא להיות סמוך על שולחנו הוא כאשר תקציבו מעוגן בחוק בתורת זרוע עצמאית של המדינה.

7. זכויות הילד – בין שיח זכויות הגון לבין שיח זכויות מנכר

כדי ששיח זכויות הילד לא יהפוך לגולם הקס על יוצרו יש לעמוד על כך כמושכל ראשון כי זכויות הילד מיועדות לשרת את האינטרסים שלו ולא את

אנשי המקצוע בתחומי הרווחה, החינוך והבריאות או לנהלם, אלא מטילה בין היתר עול נוסף של שקיפות ואחריות (Accountability).

"נציבות קבילות ילדים" שבראשה יעמוד "נציב קבילות הילדים", כדוגמת ההסדרים הקיימים בניו-זילנד ובנורווגיה¹³, אינה באה להכתיב באופן שוטף קבלת החלטות במקרים פרטניים כגון אלה שנדונים כיום ב"ועדות ההחלטה" (או "ועדות תכניות טיפול" בכינוי העדכני) וודאי שלא בשינוי ההמלצה של פקיד הסעד לבית המשפט. תפקידה יהיה בין היתר לאפשר תלונה על מעשה לא אתי או לא חוקי שעשה מאן דהוא מרשויות המדינה. נציב תלונות הציבור מקובל שיהיה בשירות המשטרה, הצבא, ומובן כי אינו הופך להיות מפקד האוגדה או קצין ראשי של החיל. כך, אין נציב הקבילות משמש שופט בהליך משמעותי. אחד מתפקידיו הוא לברר תלונות, וייתכן שיראה "מקרה לא טהור" וימליץ על העמדה לדין משמעותי. האם "בירור תלונה" על ידי נציב תלונות בצבא או במשטרה פוטר את הדרג הפיקודי לברר תלונות בעצמם? דומנו שההפך הוא הנכון. ראשי האגף לשירותים אישיים, כולל פקיד הסעד הראשי והאמצעים, מנהלי בתי ספר ואחרים יהיו חייבים לטפל בכל תלונה שתופנה אליהם, אחרת ייחשבו אף הם למעוררים ויוקעו על ידי הציבור. באחרונה נכנס לתוקפו חוק נציב תלונות הציבור על שופטים, תשס"ב-2002, אשר בצדק אינו נתפס כמערער על עקרון איתנותה של המערכת השיפוטית. לפיכך מקבלת משנה תוקף התביעה כי אף האחריות (ה-Accountability), כלפי ילדים ובני נוער, אוכלוסייה שפגיעותה ברורה ומוכרת, תוגן באמצעות פועלו של נציב קבילות.

אנו סבורים, מסיבות רבות ומגוונות, כי "נציבות קבילות הילדים" אינו עניין לאחריות ולולנטרית של גוף זה או אחר שמחוץ למערכת הממלכתית. מוסד זה, מעצם מהותו, חייב להיות מוסד ממלכתי. נסתפק בהבאת שתי סיבות עיקריות:

האחת, ראוי שנציב קבילות הילדים יינה מסמכויות חקירה וחיפוש. נציבות קבילות חייבת לעבור הסדר חקיקתי כדי שמילוי תפקידה בבירור תלונות ילד, הוריו או שאר דורשי טובתו יהיה מושלם ונקי מכל טענה צדקנית, הנשמעת תדיר בארצנו, כי הבדיקות הללו מערערות את מעמדם וסמכותם של אנשי מקצוע הרואים עצמם עוסקים בהצלת ילדים, בחינוכם ובשיקומם. לעתים עוטה דאגה זו ארשת פנים משפטית, בטענה שהעיון בתיקי ילדים שעניינם נידון אסור בשל "סודיות", "חיסיון", "דלתיים סגורות" וכדומה. כך קרה בעבר שכאשר ועדה ציבורית מטעם שר הרווחה פנתה לבית משפט לנוער וביקשה רשות לעיין בתיקים מסוימים בשל תלונה על התנהלות שירותי הרווחה מצד הורי כמה קטינים – והנהלת בתי

7 דני"א 2401/95 נחמני נ' נחמני, פ"ד (4) 661.

8 ראו ס' 368ד(ד) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

9 ראו ס' 368ד(ב) לחוק העונשין.

10 ראו פרוטוקול ישיבת הוועדה לזכויות הילד בנושא "עבריינות נוער – נתוני 2003", מיום 18 בפברואר 2004 (http://www.knesset.gov.il/protocols/data/html/yeled/2004-02-18.html) (last visited on 7.6.2006).

11 ל' שקדיאל "הפרט ומשול" – הייתכן? דעות 9 (תשס"א) 5–6.

12 ראו "יוני ו" בן הרוש "על היחס המשפטי לבני נוער: בין מציאות לבין דימויים רווחים" **נוער בישראל 2004** (ג' רהב, "יוזר ומ' ונדר שוורץ עורכים, תשס"ה) 207.

13 ראו: M.G. Flekkoy A Voice for Children: Speaking Out as their Ombudsman (London, J. Kingsley ed., 1991); J.M. Barrington A Voice for Children: The Office of the Commissioner for Children in New Zealand (New Zealand, 2004). כמו כן ראו: באתר האינטרנט של נציב קבילות הילדים בניו-זילנד (http://www.occ.org.nz/) (last visited on 7.6.2006) ובאתר האינטרנט של נציבות קבילות הילדים בנורבגיה: (http://www.barneombudet.no/english/) (last visited on 7.6.2006).

14 ראו גם "צ' גילת" "על הכשל המשפטי המובנה באבחון 'טובת הילד' באמצעות מערך שירותי הרווחה" **מאזני משפט** ה' (תשס"ו) 403.

רוממות השיקול התועלתני בגרונם ומעשי אכיפה ברוטליים בידם, באמצעות צו שיפוטי או בלעדיו. לשיטתם, המטרה מקדשת את האמצעים. כך למשל במקומותינו נעצרים הורים, מהגרי עבודה, שהם משמורנים יחידים על פעוטות בניגוד להוראת החוק, ולא נעשה מאמץ של ממש מטעם רשויות החוק לוודא כי העצור אינו הורה שכזה. אם אין הורים אלה יודעים על זכותם שלא להיעצר, ואין בידיהם ראיות להורותם או שאין הם מסוגלים לבאר את עמדתם בשל קשיי תקשורת, נדרסת זכותו – החוקית – של הילד בגלגלי אכיפת "החוק".

אנו נוטים לתפוס את ההתדיינות על ההכרה בזכויות כמשחק "סכום אפס" שבו הכרה בזכות חדשה או אכיפתה פוגעים במימושן של האחרות ולא כמצב שבו הכרה בזכות מוסיפה ממשות ולגיטימיות לזכויות קיימות.²⁶

בראייה מפוקחת, שיח הגון בדבר "זכויות הילד" יימנע מלעסוק בזוטות שאין הן אלא קישוט של "עלה תאנה", ויתפוס את העיקר. אין זה קשה להבין כי לממשל יש אינטרס במיקוד תשומת הלב הציבורית בדבר "זכויות הילד" בסוגיות הלא מאיימות, כגון אם ילדים יוכלו להיות חברים בעמותות ציבוריות או אם יישמע קולה של מועצת תלמידים בשאלת קיומו של טיול שנתי. זאת, במיוחד כאשר עלותם זניחה, ואין כמעט צורך בהם לילדים שאינם נהנים מזכויות חברתיות. לטעמנו, ההגנה המוענקת באופן בלעדי כמעט לזכויות אזרחיות של ילדים ובני נוער לא נועדה להבטיח את איהתערבות המדינה בחיי הפרט, אלא את שימור הסדר החברתי הקיים. לכן חשוב להפוך את שיח זכויות הילד לחי ונושם, שיח שבו נשמת הזכויות – ההקשר החברתי אנושי – נוכחת, מורגשת ומעצבת את תוכן השיח.

מיליוני אמריקנים שאין להם ביטוח רפואי הם עניים, שחורים, היספאנים ונשים.²⁷ בדומה, מאות אלפי ילדים ישראלים עניים, בחלקם כאלה הנתונים להזנחה מסכנת, משתייכים לקבוצות המוחלשות המודרות בחברה הישראלית. אפשר בלא קושי רב לנמק את המסקנה כי זכות יסוד חברתית, הנגזרת מחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הזכות לתנאי מחיה ראויים, נפגעה.²⁸ ואולם רטוריקה של שיח זכויות מנוכר ואנוכי יוצרת לגיטימציה להתנגדות להכרה בזכות לתנאי מחיה ראויים.²⁹ בארצות-הברית כמו כאן, קבוצות הלחץ הפוליטיות המובילות התנגדות זו מעוניינות לשמר את הסדר החברתי הקיים. בסדר הקיים, הקבוצות הנפגעות בישראל הן בני המיעוט הערבי, בני שכונות ועיירות פיתוח, עולים מחדר העמים ומאתיופיה ומהגרי עבודה שכמעט שאין מיוצגות בפורומים הרלוונטיים במשרדי הרווחה, החינוך והבריאות ובועדות הכנסת הרלוונטיות לעניין ההחלטות המכריעות.

פעולות רבות שניתן להצדיקן בסיוע רטוריקה של שיח זכויות מנוכר ואנוכי עלולות להיות מכוונות לשימור הסדר החברתי הקיים ואינן מתיישבות עם השאיפה להבטיח לפרט התנסות בכבוד אנושי ובכלל זה קיום חומרי מכובד.³⁰

ילדים זקוקים לתמיכת הוריהם, להשגחתם ולדאגתם, והיזקקות זו אינה מוגנת על ידי בית המשפט העליון (בהכרעות דוגמת זו שבבג"ץ שבו נדחתה עתירתן של המשפחות החד-הוריות נגד הפגיעה בקבוצאותיהם).³¹ יודגש, היזקקות זו עומדת בעינה גם כאשר הילדים נפגעים במשפחותיהם ובקהילותיהם ואף בידי ההורים עצמם.³² יש להם זכות שיוגנו יחסיהם עם אנשים וקבוצות פוגעניים, המשמעותיים להם. אף על פי כן, לעתים

אלו שבתפיסתם רואים עצמם כסגורים.³⁵ אין במעמדם היחסי של הזכויות בציבור הליברלי הישראלי כל קדושה.³⁶ אנו מציעים כי במוקד שיח הזכויות יעמוד הילד המסוים על סבלו, על כמיהותיו ועל תביעת הצדק הצומחת מהם. תפיסה דוקטרינרית אחרת של זכויותיו³⁷ עלולה להוות צידוק לאחר מעשה לפרקטיקה מנוכרת ומתנכרת.

הנה, למשל, ילדים טעוני הגנה שאינם יכולים לקבל אוכל מזין ומשביע במשפחותיהם ובקהילותיהם, ומדינת ישראל מתנכרת לאחריותה להזינם;³⁸ אלה שהופרדו מהוריהם בידי שלוחי המדינה בשל היות המשפחה חסרת בית או מקורות הכנסה; אלו שנשללו מהם חינוך ראוי או שירותי בריאות בסיסיים בקהילת המוצא שלהם, כמו בפזורה הבדווית או בריכוזי מהגרי עבודה – אינם פנויים ככלל לממש זכויות אזרחיות כגון חירות המצפון או חירות הביטוי הפוליטי. לא אחת מושקעים כל משאביהם האישיים בהישרדות פיזית ורגשית. על כן מלכתחילה נשלל מהם הסיכוי להגיע למימוש עצמי אוטונומי כבני אדם.³⁹ ועל כן לא אחת מוטלות זכויותיהם האזרחיות כאבן שאין לה הופכין.⁴⁰ יתרה מזאת, עבור הילד – במיוחד בחברה שבה חי ריכוז של מהגרים או של קהילות אתניות לפי ארצות מוצא – מתקיים מערך מורכב של הזדהויות. לעתים יש לילד כזה רצון עז להמשיך להשתייך למשפחה ולקהילה גם כאשר הן מודרות ומופלות לרעה וגם אם הוא נפגע מהן. על כן הנטייה הרווחת היא להזניח את הזכויות החברתיות של הילד ולהתמקד בהגנתו מפני משפחתו וקהילתו. אולם אז לא מתאפשר מימוש העצמי האוטונומי של הילד, כאדם בעל זיקות משמעותיות הראויות לכבוד.⁴¹ מציאות חיים זו אינה מתיישבת עם גרסה מוקצנת וחד-ממדית של אינדיבידואליזם ליברלי, כמו זו הרווחת בישראל, השוללת בשם החירות האינדיבידואלית כל שיוך לקהילה או לחברה שאינה נתפסת בצלמה וכדמותה של החברה ה"נורמטיבית". שלילת ההבניה וההזדהות עלולה אפוא לסייע מאוד להחיות מחדש את הבעיה החברתית של ניכור הנוער המודר. ההשקפה כי הפגיעה בילדים היא אוסף של סכסוכים בין פרטים אוטונומיים כביכול, בין הילד, הנער, למשפחתו, וכי תפקידה הבלעדי של המדינה במסגרת דיני הגנת הילד הוא סגירה על הילד אל מול האחרים האינטימיים שלו, נידונה מראש לכישלון. אין המשפחה או הקהילה "פח יקוש" שממנו צריך למלט את הילד או הנער ולשולחו לאומנה, לפנימייה או למעון עד שההורים יהיו "מוכנים" ו"מסוגלים", אלא להפך – המחקר המדעי והניסיון המקצועי מלמדים כי נכון יותר במידת האפשר לטפח מלכתחילה את המערכת המשפחתית שחולשתה וליקוי תפקודה אפשרו את הפגיעה.⁴² ברור כי לא די לילדים אלה בזכויות החברתיות עלי ספר. תועלת ממשית תצמח להם רק כאשר מערכת המשפט תהא מסוגלת לאכוף על הממשלה ועל עובדיה לתת מענה לצורכיהם היסודיים של בני הנוער המודרים ולשנות את החוויה הבסיסית של חוסר אונים וקמילה בלתי נמנעת של ילדות אמיתית. זו כוללת זיקה משמעותית לקהילה ולמשפחה כחלק מרכישת כשירות ועצמה,⁴³ ומענה כזה עשוי להיתן על ידי מימוש זכויות חברתיות. במצב שבו הוצאת הילד מן הבית היא דרך המלך של התערבות המדינה להגנת הילד, באופן מתבקש נפגע אנושות מעמדן של הזכויות החברתיות. מצב זה אף אינו צפוי להתיישב עם תביעת הצדק של ילדים המועמדים להוצאה מן הבית ובני משפחותיהם.⁴⁴ ההיסטוריה של מאבקים על זכויות אדם מלמדת כי כל דור של דורשי זכויות ייתקל בהתנגדות מצד בעלי זכויות מבוססות המכתיבות "סדר יום".⁴⁵ אלה,

קרובות מתואר הרציונל לזכויות הילד כשחרור הילד ממגבלות שנכפו עליו בידי החברה באמצעות תהליך החינוך, או לכל הפחות כהקטנת השפעתן של הגבלות אלה כדי שתתאפשר התפתחות אישיותו של הילד באקלים של חירות³³. תיאור זה של תפקידן של זכויות הילד חלקי ועל כן אינו מדויק. הלכה למעשה, על זכויות הילד להגן לא רק על הצורך שלו באוטונומיה אלא גם על הצורך שלו להיות תלוי ונתון להשגחה ולטיפול בידי מי שהוא רואה כהוריו. אף שקיים ביניהם מתח מתמיד, צורך זה מעגן בחובו את תלותו של הילד. הילד הוא חלק ממשפחה ומקהילה, והן חלק ממנו. אי-אפשר להציע הגנה אמיתית לילד תוך הפקרת משפחתו וקהילתו לכוחות השוק ולשיקול דעתם של פקידים שיציעו סיוע כעניין של חסד³⁴.

ה. סיכום

במדינת ישראל של שנת 2006 הדרה חברתית ואי-צדק חברתי הם סוגיות המדאגות שיעור עצום של ילדים ומשפחותיהם. על הכותבים, על החוקרים ועל כלל העושים בתחום זכויות הילד להיות קשובים לסבלם של ילדים ומשפחותיהם ולתביעת הצדק הצומחת ממנו כדי לעצב שיח רלוונטי, שיח הנופח רוח חיים בטקסט הכתוב. שיח רלוונטי צריך להתעמת עם מלוא משמעותה של האחריות החברתית הטמונה בעיסוק בזכויות הילד, במדינה שבה עוני, רעב ושליטת כבוד אנושי בסיסי הם נחלתם של המוני ילדים. הסדר משפטי המבטיח זכויות חברתיות לילדים ומשפחותיהם והקמת מוסד נציב קבילות ממלכתי לילדים הם שניים מבין הדרכים החשובות לנשיאת אחריות חברתית. החייאת "זכויות הילד" במובן האמיתי אינה דברי נביאות לעת ביאת משיח צדקנו, אלא היא עומדת אחר כותלנו, בפנינו ובלבבנו לעשות. ■

Ronen, *supra* note 2; Y. Ronen "Protection for Whom and from What: 15
– Protection Proceedings and the Voice of the Child at Risk" *Children's
Rights and Traditional Values, Program on International Rights of the Child*
(Aldershot, G. Douglas & L. Sebba eds., 1998) 249, 255–259
J. Oakes "What's Wrong With 'Negative Liberty'" 21 *L. & Soc. Inquiry* 16
79 (1996). י. אלבשן "השעון המקולקל מסרב לנוע" **משפט נוסף** 1 (2001) 9.
Ronen, *supra* note 2; P. Cicchino "To Be A Political Lawyer" 31 *Harv. Civ.* 17
Rights – Civ. Lib. L. Rev. (1996) 311; G. Lopez "An Aversion to Clients:
Loving Humanity and Hating Human Beings" 31 *Harv. Civ. Rights – Civ.*
Lib. L. Rev. (1996) 315.

18 ברוח זו הסירה הממשלה הנוכחית מסדר יומה של הכנסת הצעה שהבטיחה את אחריות המדינה למניעת רעב של ילדים, וקידמה במקומה הצעה המתירה בידי שר החינוך שיקול דעת בקביעת אזורים מסוימים "זקוקים לסיוע". השוו: הצעת חוק ארוחה יומית לתלמיד, תשס"ד-2004, ה"ח פ/1937. הצעת חוק זו, שהוגשה על ידי ח"כ רוחמה אברהם, קודמה בתמיכת הקואליציה; הצעת חוק הזנה במוסדות חינוך, תשס"ד-2003, ה"ח פ/1493. הצעת חוק זו, שהוגשה על ידי ח"כ יולי תמיר, הוסרה מסדר היום. הצעת החוק ארוחה יומית לתלמיד, מבטיחה שילדים במצוקה כלכלית יזכו להזנה חנים, ואילו הצעת החוק הזנה לילדים במוסדות חינוך, מותירה עניין זה לשיקול דעתו של שר. ראו גם טי' דדון "הילדים הרעבים יהיו תלויים במשורה אחר" **כל הדרום** 16.7.2004. העמדה שאין למדינה אחריות למניעת סבלם של ילדים (ומוחלשים אחרים בחברה) בהקשרים עובדתיים שונים אינה חידוש מבית מדרשו של הממשלה הנוכחית. הפרטת ההיענות לסבל כרוכה במגמת היחלשות הסולידריות החברתית בחברה הישראלית. כך למשל הגיב אהוד ברק כראש ממשלה לדיווח שלפיו יש בישראל 135,000 רעבים: "צריך לקחת אחריות ולהעמיד את המדינה על הכתפיים [...] אני לא מכיר אורח במדינה שלא ייקח מהשולחן שלו מהמקרה שלו כדי להעביר למשפחה שרעבה באמת." מי מאוטר "מבוא: צדק חלוקתי בישראל" **צדק**

חלוקתי בישראל (תשס"א) 9, 10; וראו גם ד' גוטווין "הדיאלקטיקה של כשל השוויון: השמאל הישראלי בין ניאול-ליברליזם לסוציאל דמוקרטיה" **מקוב: כתב עת לספרות ולתרבות** 3 (2000) 30.

19 א' בר נביא "זכויות אורח – מבט היסטורי בלי הבדל..." **זכויות אדם בישראל – אוסף מאמרים לזכרו של חנון שלח** (1988) 11, 18, 20; R. Cover "A Jewish Jurisprudence of the Social Order" *Narrative, Violence and the Law – The Essays of Robert Cover* (Ann Arbor, Michigan, M. Minow, M. Ryan & A. Sarat eds., 1998) 239, 245–248 (Originally published as "Obligations: A Jewish Jurisprudence of the Social Order" 5 *J. of L. & Religion* (1987) 65); H. Schwartz "The Wisdom and Enforceability of Welfare Rights as Constitutional Rights" 8 *Human Rights Brief* (2001) 2; R. Jackson "Note: The War over Children's Rights: And Justice for All? Equalizing the Rights of Children" 5 *Buffalo Human Rights L. Rev.* (1999) 223, 224.

20 שם, שם.

21 למתח בין הגנת הפרט מפניו, במשפחתו ובקהילתו לבין הגנת זיקות המשמעותיות לפרט, למשפחת המוצא שלו ולקהילת המוצא שלו ראו: M. Minow "Rights and Cultural Difference" *Identities, Politics and Rights* (Ann Arbor, Michigan, A. Sarat & T. Kearns eds., 1997) 347, 362–364; Ronen, *supra* note 17 המודל האוטומטי של הגנה על זכויות אדם, מודל המונער להשתייכות קהילתית, ראו גם י' רונן "זכות הילד לזהות כזכות להשתייכות" **עיוני משפט** כו (תשס"ג) 935.

22 י' אליצור וסי' מנוחין "פרק א': מבט רחב יותר: ההקשר החברתי של בעיות אישיות ומשפחתיות" **מיסוד השיגעון – משפחות, טיפול והברה** (תשנ"ב) 21; S. Brooks & Y. Ronen "The Notion of Interdependence and its Implications for Child and Family Policy" *J. of Feminist Family Therapy* (Forthcoming, 2006).

23 לסבלם של ילדים במסגרות חוץ-ביתיות אשר קולם לא נשמע ולהמשגתו ככניעה בזכויות אדם לנוכח סי' 12 לאמנה בדבר זכויות הילד ראו: K. Kufeldt "Listening To Children: An Essential for Justice" 1 *Int. J. of Children's Rights* (1993) 155; Ronen, *supra* note 1.

24 N. Cahn "Welfare Reform and the Juvenile Courts: Children's Interests in a Familial Context: Poverty, Foster Care, and Adoption" 60 *Ohio St. L.J.* (1999) 1189; N. Schorr "Foster Care and the Politics of Compassion" *Family Matters – Readings on Family Lives & the Law* (M. Minow ed., 1999) 117.

25 ראו י' רונן "הסנגוריה על הילד ככלי לתיקון חברתי" **מאזני משפט ד – ספר אבנר חי שאקי** (תשס"ה) 617.

26 B. Woodhouse "Incorporating Emerging Human Rights Into Constitutional Doctrine" 2 *U. Pa. J. Const. L.* (1999) 1; Oakes, *supra* note 16; Brooks & Ronen, *supra* note 22.

27 י' קרפ "מקצת שאלות על כבוד האדם לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" **משפטים** כה (תשנ"ה) 129, 146–147. וראו גם לאחרונה בפסק דינו של השופט אדמונד לוי, בבג"ץ 366/03 **עמותת מחויבות לשלום ולצדק חברתי נ' שר האוצר** (טרם פורסם), (החלטה מיום 12.12.2005) (להלן: **פרשת עמותת לשלום ולצדק חברתי**).

29 לביקורת ביסוסו של שיח זכויות האדם על טרוריקה שכזו ראו י' רונן "כיבוד זכויות אדם ומחויבות כלפי האחר" **ספר זיכרון לפרופסור זאב פלך ז"ל – מאמרים במדעי היהדות ובשאלות השעה** (תשס"ה) 205; Y. Ronen "Redefining the Child's Right to Identity" 18 *Int. J. of L., Policy & the Family* (2004) 147–177; Brooks & Ronen, *supra* note 19.

30 וראו: Lopez, *supra* note 17; Oakes, *supra* note 16; ראו גם רונן וכן הרוש, **לעיל** הערה 12.

31 פרשת **עמותת מחויבות לשלום ולצדק חברתי, לעיל** הערה 28.

32 ראו רונן, **לעיל** הערה 21.

33 C. Smith "Children's Rights: Judicial Ambivalence and Social Resistance" 11 *Int. J. of L. Policy & The Family* (1997) 103; R. Feuerstein & M. Hoffman "Intergenerational Conflict of Rights: Cultural Imposition And Self-Realization" 58 *Viewpoints in Teaching & Learning* (1982) 44.

34 M. Freeman *The Moral Status of Children – Essays on the Rights of the Child* (Dordrecht, 1997) 37; B.C. Hafen "Individualism and Autonomy in Family Law: The Waning of Belonging" *Brig. Yo. U. L. R.* (1991) 1, 41.