



פורום המרצות והמרצים למשפטים  
منتدى محاضرات | منتدي محاضرات  
ومحاضري القانون | من أجل الديمقراطية  
The Israeli Law Professors' Forum  
for Democracy

## פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה

### נייר עמדה מס' 39: השפעת השינויים המשטריים המוצעים על זכויות ילדים

הופץ ביום 9.4.2023\*

פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה – קבוצה בלתי מאוגדת ובלתי תלויה בגוף פוליטי של מומחים ומומחיות למשפט הישראלי ולמשפט הציבורי בפרט הפועלת בהתנדבות – רואה בדאגה רבה את הכוונה המסתמנת לפעול לביטול עצמאותה של הרשות השופטת, להכפפתה לממשלה ולשיקוליה הפוליטיים מפלגתיים של הרשות המבצעת, לפגיעה במעמד העצמאי של היועצים המשפטיים לממשלה ולמשרדי הממשלה ובזכויות אדם. **בנייר עמדה זה אנו מתייחסות להשלכות השינויים המשטריים המוצעים על זכויות ילדים.**

**אנו מוצאות כי:**

- **ההצעות לשינויים המשטריים, ובמיוחד ההצעות הפוגעות בעצמאות הרשות השופטת, וכן ההצעה לפגוע במעמד של יועצים משפטיים ואנשי מקצוע, יפגעו, בוודאות קרובה, בזכויות אדם באופן כללי, ובזכויות ילדים בפרט.**
- **זכויות ילדים וילדות, עוד לפני השינויים שיוזמת הממשלה, זוכות להגנה חלקית בלבד במשפט הישראלי. הסטנדרטים הבינלאומיים ביחס לזכויות ילדים קבועים, בין השאר, באמנת האו"ם**

---

\* אנחנו, חברות וחברים בפורום מרצות ומרצים למען הדמוקרטיה, בעלי עמדות אקדמיות שונות לגבי פרטי הרפורמות השונות שהציעה הממשלה ה-37 לשינוי שיטת המשטר בישראל. לפיכך, ניירות העמדה או חומרים מקצועיים אחרים המופקים על ידינו משקפים את העמדה הרווחת בקרב החברים, גם אם אינם על דעת כולם. עם זאת, אנו מאוחדים בדעה כי יש במכלול ההצעות של הממשלה – שעניינן מתקפה חסרת תקדים בחומרתה על עצמאות השפיטה, היעוץ המשפטי, המשטרה, הצבא, והשידור הציבורי – כדי לפגוע באופן חמור בשלטון החוק ובאופייה הדמוקרטי של ישראל. לפיכך, חברנו לפורום זה כדי להעמיד לרשות הציבור את חוות דעתנו המקצועית בשעה הרת גורל זו. רשימת חברות וחברי הפורום מתפרסמת באתר הפורום, שם גם מופיעים כל ניירות העמדה מטעמנו: <https://lawprofsforum.org>. עקבו אחרינו בטוויטר <https://twitter.com/lawprofsforum>. ליצירת קשר [lawprofessorsforum@gmail.com](mailto:lawprofessorsforum@gmail.com).

בדבר זכויות הילד. מצד אחד האמנה זוכה למעמד חזק במיוחד בקרב מדינות העולם בשל העובדה שרובן ככולן חתמו עליה, לרבות ישראל. מצד שני, לאמנה אין מעמד של חוק בישראל, אלא היא נחשבת ככלי פרשני. **במצב זה, לרשות השופטת חשיבות מיוחדת ביישום עקרונות האמנה בעת תהליך פרשנותם של חוקים, ובהגנה על זכויותיהם של ילדים וילדות. פגיעה חמורה במיוחד צפויה לקטינים השייכים לקבוצות מיעוט, ובכלל זה ילדים חסרי מעמד, ילדים וילדות להט"בים, וילדים וילדות להורים להט"בים.**

- **פגיעה במעמדו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו תוביל לפגיעה בזכויות קטינים, קבוצה שמראש זוכה להגנה מועטה במשפט הישראלי. לפגיעה זו שני היבטים מרכזיים. הראשונה פגיעה בזכויות המנויות במפורש בחוק היסוד, והשנייה בשל הפגיעה שתתאפשר בזכויות לא מנויות, ובמיוחד זכויות חברתיות שעלולה להרע את מצבם של ילדים החיים בעוני, ובזכות לחינוך.**
- **ביטול עילת הסבירות, שיש בו פוטנציאל לפגיעה בהגנה על תקינות הממשל ועל זכויות אדם, יוביל לפגיעה מיוחדת דווקא בקבוצת קטינים במצבי סיכון ותדחוק אותם יותר למיקומי שוליים, וזאת בשל המרכזיות של השימוש בעילת הסבירות בהגנה על קטינים במצבי סיכון כיום.**
- **פגיעות נוספות בזכות לחינוך: כצעד משלים לרפורמות במערכת המשפט, מקדמת הקואליציה שינויים במערכת החינוך שיש להם קשר ישיר להחלשת הדמוקרטיה. ראשית, פגיעה בחופש הביטוי בבתי הספר, וצמצום תכניות שמקדמות דמוקרטיה וזכויות אדם, ובכלל זה תכניות בנושאי להט"ב, יהדות פלורליסטית, שוויון בין המינים, ועוד. ביטול תכניות מסוג זה פוגע לא רק בחופש הביטוי, אלא גם משפיע לרעה באופן ישיר על זכויותיהם ורווחתם של תלמידות ושל תלמידים מקבוצות מיעוט שונות כגון להט"ב. השינוי המשמעותי השני נוגע לחינוך החרדי: היקף לימודי הליבה הנדרשים בבתי הספר, תקצובם, וכן הוצאת הפיקוח על שתי רשתות החינוך החרדיות הגדולות מידי משרד החינוך. שינוי זה יש בו כדי להפחית את היקף לימודי הליבה בחינוך החרדי תוך פגיעה בתלמידים ותלמידות חרדיים ובניגוד לאינטרס הציבורי. כמו כן, לפי ההסכמים הקואליציוניים תקצין ההפליה התקציבית (הקיימת כבר כיום) בין תלמידות ותלמידים במערכת החינוך הממלכתית, הממלכתית-דתית וזרמי החינוך הפרטיים.**
- **פגיעה במימוש זכויות קטינים בהליך הפלילי: ההפיכה המשטרית עלולה להביא לפגיעה מהותית בזכויותיהם של קטינים בהליך הפלילי, ובמיוחד לקטינים השייכים למיעוטים בחברה. זכויות חשודים ונאשמים, ובמיוחד קטינים, יהיו חשופים לפגיעה חמורה ובלתי מידתית בזכויות הפרט שלהם. כך למשל, יש חשש כבד שיהיו פגיעות בזכות לייצוג משפטי ובזכות להליך הוגן לבני נוער המשתייכים לקבוצות מיעוט הנאשמים או חשודים בעבירות פליליות, באמצעות יצירת הנחיות או סעיפי חוק המייצרים עונשים, הליכים וסוגי עבירות ייחודיים לקטינים המתנגדים למשטר. כן תיתכן פגיעה בילדים נפגעי עבירות ובזכויותיהם, כאשר זכויות אלה, שממילא לא פותחו דיין במדינת ישראל, עלולות להיפגע מהעדר ביקורת שיפוטית על חקיקה וכן מפגיעה אפשרית בזכויות המנויות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.**
- **פוליטיזציה של הליכי בחירת שופטים עלולה לגרום למינויים לא מקצועיים לבית המשפט לנוער ולבית המשפט לענייני משפחה, שתי ערכאות מקצועיות ומתמחות שהוקמו כדי לטפל בילדים וילדות ובמשפחותיהם.**
- **הרחבת סמכויות בתי הדין הרבניים תפגע בזכויות הקיימות כיום לקטינים במסגרת הליכי גירושים, הליכים שבמסגרתם ילדים וילדות נמצאים במצב משברי ופגיע ממילא.**

**כללי – ילדים בישראל**

בישראל מעל לשלושה מיליון קטינים וקטינות, המהווים כשליש מהאוכלוסייה. מתוכם 2.355 מיליון יהודים, ובהם כ-600,000 חרדים, וכן כ-733 אלף ילדים ערבים. מכלל הילדים בישראל, מעל ל-800,000 ילדים בישראל חיים בעוני. כ-14% מכלל הקטינים בישראל הם קטינים במצבי סיכון. כ-7000 ילדים מבקשי מקלט חיים בישראל, מרביתם נולדו בארץ.

**מסגרת משפטית – האמנה – זכויות ועקרונות**

אמנת האו"ם בדבר זכויות הילד היא המסמך הבינלאומי המקיף והחשוב ביותר בתחום זכויות הילד עד היום. האמנה נכנסה לתוקף בישראל לאחר אשרורה ביום 2 בנובמבר 1991. בהעדר "חוק זכויות ילדים", ולחילופין חוקה המגינה בין השאר על זכויותיהם הבסיסיות של ילדים, ישנה חשיבות מיוחדת לאמנה בהיותה כלי פרשני המסייע לבית המשפט ולרשויות השלטון ביישום חוקים קיימים ובהתגברות על לקונות בחוק. האמנה פורסת קשת רחבה של זכויות המהוות ביטוי לראיית הילד כישות אוטונומית, בעל צרכים ייחודיים וזכויות עצמאיות ונפרדות משל הוריו.

במישור הבינלאומי מהווה האמנה חלק מן המשפט הבינלאומי הפומבי – וככזו מחייבת את המדינות שאשררו אותה לקיים את הוראותיה. האמנה מעגנת את זכויות הילדים במסמך בעל תוקף משפטי בינלאומי מחייב, וזאת להבדיל ממסמכים הצהרתיים בלבד שקדמו לה.

ארבעת ה"עקרונות המנחים" באמנה מכתיבים תפיסות כלליות שאמורות לחול ביישום כל אחת מהזכויות הספציפיות באמנה, והם **עיקרון השוויון** (סעיף 2 לאמנה): האיסור להפלות ילדים וילדות מכל סיבה שהיא, לרבות חובה לאפליה מתקנת; **עיקרון טובת הילד** (סעיף 3 לאמנה): טובת הילד חייבת להיות שיקול מרכזי בקבלת החלטות הקשורות בחייו או בחייה, וכן הקצאת משאבים הולמת; **עיקרון החיים, ההישרדות וההתפתחות** (סעיף 6 לאמנה): החל מאיסור עונש מוות, עובר דרך הבטחת תזונה והגנה בסיסיים, וכלה במימוש הפוטנציאל הגלום בכל ילד וילדה; ולבסוף, **עיקרון השתתפות ילדים** בהחלטות הנוגעות לחייהם (סעיף 12 לאמנה), לרבות זכות להבעת דעה, הקשבה לעמדה, ייצוג. בנוסף לארבעת העקרונות המנחים כוללת האמנה קשת רחבה של זכויות, לרבות הזכות לחינוך, לזהות, לתרבות, להגנה מפני פגיעה, לפנאי, למידע, לקשר עם משפחה, להליך הוגן, ועוד.

**פגיעה אפשרית בזכויות ילדים**

ההצעות השונות הכלולות בהפיכה המשטרית, והמדיניות אותה מקדמת הממשלה מכוחם של ההסכמים הקואליציוניים, עלולים, בסבירות גבוהה, לפגוע בזכויות ילדים, והכל כפי שיפורט להלן:

**1. עילת הסבירות**

**ביטול עילת הסבירות פוגע מהותית בהגנה על זכויות אדם ומינהל תקין בכל תחומי החיים. הפגיעה בילדים כתוצאה מביטול עילת הסבירות חמורה במיוחד שכן בהקשרים מסוימים מדובר באחד הכלים המרכזיים לפיקוח על גורמי השלטון.** עילת הסבירות חשובה במיוחד בתחומי משפט, כמו תחום זכויות הילדים והנוער, שהחקיקה בו חלקית ורשויות שונות מעצבות את המדיניות באופן חופשי יחסית. כך למשל, בהקשר של מכרזים להפעלת מסגרות השמה (בקהילה או חוץ ביתיות) הנותנות מענה טיפולי לקטינים בהיבטים שונים, ובפרט מכרזים להפעלת מסגרות השמה חוץ ביתיות. כיום, מסגרות השמה לקטינים

המושמים מחוץ לבתייהם (פנימיות, הוסטלים, מעונות נעולים) מופעלים בדרך של מיקור חוץ, כלומר יש גוף מפעיל הזוכה במכרז להפעיל את המסגרת, והמסגרת מפוקחת על ידי משרד הרווחה. צורת הפעלה זו חלה בכל מסגרות ההשמה החוץ ביתיות, כולל המעונות הנעולים, המהווים לעיתים חלופת מעצר או מאסר לקטינים. אחד הכלים המשפטיים המרכזיים להתמודד עם כשלים במכרזים אלה ובניהול מסגרת ההשמה החוץ ביתית היא עילת הסבירות. פגיעה בה תצמצם את ההתערבות המועטה גם כך של בתי המשפט בעניינים אלה, ותגרום לפגיעה מהותית בהפעלת מוסדות אלו. עילת הסבירות משמשת לבחינה של פרקטיקות חינוכיות נוספות ומגוונות. מסמך שהוכן על ידי המועצה הלאומית לשלום הילד מביא דוגמאות להחלטות של בית המשפט העליון שבהן עילת הסבירות היוותה בסיס (בלעדי או מרכזי) לביטול החלטה שלטונית או להוצאת צו המורה לרשות שלטונית לנהוג בדרך כלשהי.<sup>1</sup> למשל, בבג"ץ 8397/06 **אדוארדו נ' שר הביטחון** קבע בית המשפט העליון כי ההחלטה שלא למגן באופן מלא כיתות לימוד בבתי ספר באיזור עוטף עזה אלא להסתפק בשיטה של "מרחבים מוגנים" היא בלתי סבירה, והורה לממשלה למגן באופן מלא את הכיתות.

## **2. חשש לפגיעה בקטינים השייכים לקבוצות מיעוט**

קטינים השייכים לקבוצות מיעוט כגון קטינים פלסטינים, ילדי פליטים ומהגרים, להט"בים, וקטינות, עלולים להיות חשופים ליותר פגיעות בזכויות יסוד שלהם וכן בזכויות המוקנות להם על פי האמנה. הפסקאות שלהלן מספקות דוגמאות לא ממצות לפגיעות האפשריות.

### **ילדים וילדות פליטים וחסרי מעמד**

היותם של ילדות וילדים חסרי מעמד גוררים סיכון לפגיעה בזכויות יסוד רבות, לרבות הזכות לבריאות, הזכות לתנועה, והזכות לחינוך. בשונה מהוריהם, מרבית הקטינים הפליטים וחסרי המעמד בישראל נולדו והתחנכו בארץ, דוברי עברית ובעלי זיקות רבות לישראל. לפיכך פגיעה אפשרית בחסרי מעמד ויוזמות להרחקתם מישראל תפגע באופן חמור במיוחד בילדים וסותרת התחייבויות בינלאומיות שישראל נטלה על עצמה ביחס לילדים. התשתית המשפטית בישראל אינה מספקת להם הגנה מספקת, ולפיכך ההגנה העיקרית שניתנת לאותם קטינים היא פניה לבתי המשפט, אשר יכול להיעזר באמנות בינלאומיות שישראל חתומה עליהן בבואו לפרש את הדין הקיים.

### **ילדות וילדים להט"בים**

אחת הקבוצות הפגיעות ביותר בקרב ילדים היא קבוצת הקטינים הלהט"ב. ילדים אלה נמצאים בסיכון להדרה חברתית ובריונות, ובשל כך לקשיים חברתיים, לימודיים ורגשיים. סעיף 5 לחוק זכויות התלמיד אוסר על הפליה של תלמידים על רקע נטייה מינית וזהות מגדרית, ברישום תלמיד, קבלתו או הרחקתו ממוסד חינוך; קביעת תכנית הלימודים ומסלולי הקידום, קביעת כיתות, זכויות וחובות התלמידים, וכללי המשמעת. סעיף איסור ההפליה חל על כלל בתי הספר בישראל, ללא קשר למעמד המשפטי.

מעבר לאיסור ההפליה, משרד החינוך הכיר בעבר בחובתו לדאוג לרווחתם והגנתם של תלמידים להט"ב. בספטמבר 2022 נכנס לתוקף חוזר מנכ"ל "קווים מנחים למתן תחושת מוגנות ומענה מיטיב לילדים ובני נוער להט"בים ולמשפחות הקשת במערכת החינוך" שאחת ממטרותיו היא "לסייע לצוות החינוכי להעניק לתלמידי ותלמידות הקהילה הלהט"בית מענה מותאם צרכים, רגיש ומכבד במסגרת הבית ספרית, וכן ליצור במוסדות החינוך באשר הם אקלים סובלני ומוגן".

<sup>1</sup> מסמך עבודה פנימי: "הרפורמה המוצעת במערכת המשפט והשפעתה על זכויות ילדים וילדות - נייר עבודה ובחינה ראשונית" (עו"ד דניאלה זלוטניק רז, המועצה לשלום הילד, 2023).

מאז הקמת הממשלה ישנם איומים על קיומן של תכניות לקידום סובלנות במערכת החינוך, ובמיוחד תכניות לקידום נוער להט"ב, בין אם בדרך של הסרת התמיכה הכלכלית ובין אם בהוצאתן מתכנית הלימודים. תכניות אלה יגרמו לפגיעה בבני נוער ואף לסיכונים, ומסמנות נסיגה מעמדת משרד החינוך כפי שעוגנה בחוזר המנכ"ל. אינדיקציה ראשונה להיפוך המגמה ניתן לראות בהתנהגות של משרד החינוך, שלא כדין, בפרשת הילד הטרנס מגבעת שמואל (עת"מ 58590-01-23 (קטיין) ואח' נגד עיריית גבעת שמואל), כאשר הוציא את הקטין מבית ספרו משיקולי "טובת הילד". בעניין זה התערבות בית המשפט המחוזי הובילה להשבת התלמיד לבית ספרו.

כך גם בהקשר של הגנה על קטינים להט"בים במסגרות השמה חוץ ביתיות. בתקנון עובדים סוציאליים (תע"ס) 1.11 "מדיניות עבודה טיפולית מיטבית עם אנשים על הקשת הטרנסית", שפורסם ב-2.10.2022, כאשר מטרתו "הסדרת מדיניות מותאמת ומקדמת לאוכלוסייה על הקשת הטרנסית, תוך כדי מתן כבוד לזהות המגדרית שהם מציגים...". תע"ס זה הוא פרי עבודה מאומצת של ארגוני חברה אזרחית מכלל הקשת הלהט"בית, בשיתוף אנשי משרד הרווחה. בין היתר, בהקשר של קטינים הנמצאים במסגרות השמה חוץ ביתיות בפיקוח של משרד הרווחה, התע"ס מאפשר להם קליטה במסגרות על פי הגדרת זהותם המגדרית, הכשרות לצוותים, עקרונות טיפוליים מותאמים, אופן הפניה אליהם ועוד. נציגי הממשלה הנוכחית הביעו דעתם בהזדמנויות רבות נגד גישה מכילה כלפי נוער להט"ב, ויש חשש שגישה זו תחול אף ביתר שאת כלפי בני נוער הנמצאים במסגרות חוץ ביתיות, שהם נעדרי גב משפחתי חזק להגן על זכויותיהם.

**פגיעה בקטינות (ילדות ונערות).** הצעות החוק הנמצאות בשלבים שונים של חקיקה והצהרות הכוונות של נציגים שונים של הקואליציה, מסמנות היתכנות של פגיעה משמעותית בזכויות נשים וילדות. החל מהפרדה בין גברים ונשים בתחבורה ציבורית (ילדות ונערות עושות שימוש תדיר בתחבורה ציבורית, עוד יותר מנשים), דרך ההתחייבות לא להצטרף לאמנת איסטנבול שנועדה לטפל באלימות נגד נשים, עובר להטלת קוד לבוש באזורים ציבוריים ועד מניעת שירה על ידי נשים ונערות. כבר בתקופה האחרונה תועדו מקרים בהם מנעו מנערה לשיר באירוע עירוני ודרשו מנערה אחרת להחליף חולצת בטן בכניסה לקניון.

### **3. פגיעה במימוש זכויות קטינים בהליך הפלילי**

חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971, עבר תיקון חקיקה מקיף בשנת 2009 (תיקון מס' 14), במסגרתו עוגנו עקרונות העל של האמנה לזכויות הילד. בכלל זה עוגנו בחוק זכותם של קטינים לקבל מידע מלא ומותאם לגילם, להביע עמדתם באשר להחלטות שונות, והזכות להתאמות שונות, לרבות תרגום מלא לשפתם. כך למשל, קטינים חשודים זכאים לייעוץ לפני חקירה ולייצוג משפטי מהסנגוריה הציבורית, הם זכאים לנוכחות הורה בחקירה, לא ניתן להטיל עליהם עונש מאסר מתחת לגיל 14, ועוד. בהקשר של קטינים, חוק הנוער הפלילי הוא אחד החוקים היחידים שתוקנו ברוח האמנה לזכויות הילד. עם זאת, ההפיכה המשטרית עלולה להביא לפגיעה מהותית בזכויותיהם של קטינים בהליך הפלילי, ובמיוחד לקטינים השייכים למיעוטים בחברה. זכויות חשודים ונאשמים, ובמיוחד קטינים, יהיו חשופים לפגיעה חמורה ובלתי מידתית בזכויות הפרט שלהם.<sup>2</sup>

בהמשך לעמדה המפורטת לעיל, נבקש להתייחס במיוחד לקטינים פלסטינים ממזרח ירושלים, אשר כבר כיום זכויותיהם לפי חוק הנוער מופרות. ככל וההפיכה המשטרית תצא לפועל הם עלולים להיות חשופים יותר להפרה חמורה ושיטתית יותר של זכויותיהם, ללא יכולת להתגונן מפני מצב זה. כך למשל, קטינים ממזרח העיר מדווחים באופן שיטתי על הפרת זכויות המוקנות להם לפי חוק הנוער, למשל חקירה בשעות

<sup>2</sup> כפי שצוין בהרחבה בפורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, [נייר עמדה מס' 21](#): השלכות ההפיכה המשטרית על המשפט הפלילי ורשויות אכיפת החוק.

הלילה, חקירה ללא ליווי הורים, שימוש באלימות בזמן מעצר ובמהלך החקירה ועוד. הדרך להתמודד עם פגיעות מסוג זה בזכויות היא באמצעות ייצוג משפטי תקיף בכל מקרה לגופו, ובעת הצורך אף פניה לבג"ץ. כרסום בזכויותיהם של בני מיעוטים לייצוג ולנגישות לצדק, והחלשת כוחו של בג"ץ, יחסמו את דרכם של קטינים אלו לממש את זכויותיהם.

נדגיש כי פרקטיקת המעצרים על קטינים ביו"ש אף גרועה יותר שכן חוק הנוער לא חל שם (למעט תושבים יהודיים).<sup>3</sup> על כן, קטינים רבים חשופים שם לפרקטיקות של מעצרים וחקירות שכבר היום פוגעים פגיעה מהותית בזכויות, כמו למשל מעצרים בשעות הלילה, חקירה ללא הורים, השארת קטינים במעצר לתקופה ארוכה ושימוש במעצרים מנהליים כלפי קטינים.

לפיכך, ביטול הלכה למעשה של ביקורת שיפוטית בהקשר של הליכים פליליים יאפשר פגיעה בלתי מוגבלת בזכויות חשודים ונאשמים קטינים ובמיוחד בקטינים מקבוצות מיעוט. השלמת ההפיכה עלולה להוביל לביטול הלכה למעשה של הביקורת השיפוטית על מעשי המשטרה, הכפפת המחלקה לחקירות שוטרים (מח"ש) לדרג הפוליטי יכולה למנוע הגשת תלונות במקרה של הפעלת אלימות על ידי הגוף החוקר- משטרת ישראל, ושילוב של מהלכים אלו יובילו לכך שבפועל לחשודים ולנאשמים לא תהיה כל הגנה מפני פגיעה בזכויותיהם.<sup>4</sup>

הפגיעה בילדים נפגעי עבירות עלולה להיות חמורה לא פחות. ילד נפגע עבירה תלוי בעזרתם של מבוגרים בכל שלב – מדיווח על הפגיעה, דרך טיפול ראוי בה והגבלת הפוגע, שבעתיים כאשר מדובר בילד מקבוצת מיעוט או מקהילה סגורה. המשפט הישראלי עדיין לא יישם במלואו את הנחיות הגורמים הבין לאומיים להגנה על ילדים, מדינת ישראל עדיין אינה ממלאת את חובתה כלפיהם על פי עקרונות האמנה, ובתי המשפט הם שפיתחו זכויות ילדים מסוימות.<sup>5</sup> לפיכך, העדר ביקורת שיפוטית על חקיקה עלול לפגוע גם בזכויותיהם של ילדות וילדים שהם נפגעות ונפגעי עבירה, אם יחוקקו חוקים השוללים את זכויותיהם המועטות, כאשר עד היום שימש חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, כבסיס לפרשנות משפטית אשר הטיבה עם נפגעי עבירות, ביניהם כמובן גם ילדות וילדים.<sup>6</sup>

#### 4. מינוי שופטי נוער

השינויים המוצעים בהליכי בחירת שופטים חלים, כמובן, גם על מינוי שופטי נוער.<sup>7</sup> שליטה של הממשלה הנבחרת בוועדה לבחירת שופטים, בכל מתווה כפי שמוצג היום, פוגעת בהיבט המקצועי הנדרש משופטים בכלל, ומשופטי נוער בפרט. מחקרים מוכיחים כי איכות החלטות השופטים יורדת ככל שהמינויים שלהם

<sup>3</sup> ניתן לראות את הדוח שפורסם בעניין על מעצרי קטינים בשטחים: <https://hamoked.org.il/document.php?dID=Updates2340>; <https://hamoked.org.il/files/2023/1666020.pdf>.

<sup>4</sup> ראו פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, [נייר עמדה מס' 17](#): תגובה להצעה לתיקון פקודת המשטרה (מחלקה לחקירת שוטרים).

<sup>5</sup> טלי גל "ילדים נפגעי עברה בישראל עשור לאחר "מהפכת זכויות הקורבן": בחינה דרך מודל צרכים-זכויות" **עיוני משפט** לו 705, 706 (2015). דנה פוגץ' ודיקלה טוטיאן "ילד הולך לאיבוד - על ההגנה החלקית המוקנית לילדים נפגעי עבירות במשפחה, בין המשפט הפלילי לענייני המשפחה", בתוך **אלימות במשפחה** (יהודית אבולעפיה, עורכת, עתיד להתפרסם, 2023).

<sup>6</sup> כך, כדוגמא אחת, כאשר פירש בית המשפט העליון את המושג "התעללות" בהקשר של ילדים הנפגעים בידי הוריהם, לא רק כפגיעה קשה אחת, אלא גם כהצטברות של פגיעות שכל אחת מהן איננה חמורה ביותר, אולם הצטברותן היא שפוגעת בילד פגיעה קשה. הבסיס להלכה הוא ההכרה בזכויות הילד. ע"פ 4596/98 **פלונית נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד(1) 145. ראו גם נייר עמדה מס' 21, לעיל ה"ש 2.

<sup>7</sup> ראו פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה, [נייר עמדה מס' 7](#): הליכי בחירת שופטים ושופטות.

פוליטיים.<sup>8</sup> בהקשר של שופטי נוער, שנדרשת להם מומחיות לא רק במשפט, מדובר ממש בדיני נפשות. לשופטי נוער שני כובעים: פלילי (לפי חוק הנוער שפיטה וענישה) ואזרחי (לפי חוק הנוער: טיפול והשגחה). הם צריכים לשקול שיקולי שיקום וטיפול לצד שיקולי ענישה, להחליט על הוצאת קטינים ממשמורת הוריהם ועוד. שיפוט הנוער מהווה תפקיד ייחודי במערכת השפיטה, המחייב הבנה עמוקה בתחומי התפתחות הילד וזכויות ילדים ונוער. באופן מסורתי התמנו לבתי משפט לנוער משפטנים ומשפטניות עם ניסיון עשיר בייצוג ילדים ונוער וידע ייחודי בתחומים אלו. פוליטיזציה של הליך מינוי השופטים יפגע בקטינים בסיכון שעניינם ידון על ידי שופטים שאינם מוכשרים או מתאימים לכהן כשופטי נוער.

#### **5. פגיעה בזכויות ילדים כתוצאה מפגיעה או פיחות במעמדו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**

פגיעה אפשרית במעמדו של חוק יסוד כבוד האדם וחירותו מעוררת חשש לפגיעה בזכויות אדם ובכלל זה זכויות ילדות וילדים. במיוחד יש חשש לפגיעה במעמדן של הזכויות החברתיות שאינן מנויות במפורש בחוק היסוד ושבת המשפט העליון הכיר בהן כזכויות הנובעות מהזכות לכבוד כגון הזכות לחיים בכבוד, לדיור, לבריאות ולחינוך. ישראל מחויבת על פי האמנה להבטיח לכל ילד וילדה את מימושן של זכויות אלה, ומחויבות זו חיונית במיוחד למעל 800,000 הילדים החיים בה בעוני. אמנם, מנגנונים מדינתיים שונים ממונים על הספקה של זכויות חברתיות, כגון המוסד לביטוח לאומי, חוק בריאות ממלכתי, וחוק חינוך חובה, אולם עיגון זכויות אלה כזכויות חוקתיות מעניקה להן משקל חשוב במיוחד ומקשה על פגיעה בהן. על כן, כל פגיעה בזכויות לפי חוק יסוד: כבוד האדם יפגעו בהכרח גם בזכויות קטינים, בהיבטים שונים. הזכות לחינוך היא אחת הזכויות שבת המשפט הכיר בה כזכות חוקתית הנגזרת מתוך הזכות לכבוד.<sup>9</sup> כך למשל נקבע בעניין **רובינשטיין** שעסק במוסדות הפטורים מהחובה ללמד את לימודי היסוד (ליבה) כי "העדר חינוך בסיסי יכול לגבול בתחושת השפלה של האדם, בהרגשה שהינו נחות ביחס לבני החברה בה הוא חי, ושהוא אינו שווה מעמד להם".<sup>10</sup> הזכות לחינוך הוכרה כזכות חוקתית בהקשר חשוב נוסף והוא במקרים של הפליה בחינוך. כך נקבע בעניין כי הסיורב לקבל תלמידים ממוצא אתיופי לבית ספר מהווה פגיעה בזכות חוקתית,<sup>11</sup> וכי מחסור בכיתות לימוד במזרח ירושלים פוגע בזכות לשוויון חינוכי, שמהווה זכות חוקתית.<sup>12</sup> המשמעות המעשית של הפיחות במעמדה של הזכות לחינוך היא שניתן יהיה לפגוע בזכות לחינוך ובזכות לשוויון חינוכי בכלל זה, בקלות רבה יותר. אחד החששות המרכזיים נוגע לצמצום ההתערבות בהחלטות הפוגעות בזכויותיהם של קבוצות מיעוט כגון מבקשי מקלט, ערבים, או מזרחיים בחינוך החרדי, וכן לפגיעה בזכות לחינוך ראוי לשמו בהקשרים של הקצאת משאבים.

תחום נוסף בו פגיעה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו עלולה לפגוע בילדים הוא תחום הפגיעה הפלילית. כפי שצוין לעיל, בהיעדר חקיקה ראויה מגינה בתי המשפט פיתחו בפרשנותם הגנה על ילדים מכוחו של החוק, לדוגמה: בפרשנות עבירת ההתעללות.<sup>13</sup>

<sup>8</sup> ראו בפרורם המרצות והמרצים למשפטנים למען הדמוקרטיה, **נייר עמדה מס' 33**: מנגנונים למינוי שופטים – מבט השוואתי ואמפירי.

<sup>9</sup> בג"ץ 7426/08 **טבקה משפט וצדק לעולי אתיופיה נ' שרת החינוך** (נבו, 31.8.2010); בג"ץ 5373/08 **אבו לבדה נ' שרת החינוך** (נבו, 6.2.2011); בג"ץ 3752/10 **רובינשטיין נ' הכנסת** (נבו, 17.9.2014)

<sup>10</sup> שם, פס 37 לפסק הדין של השופטת ארבל. דעת הרוב בעניין **רובינשטיין** הכירה בכך שהזכות לחינוך היא זכות חוקתית הנובעת מן הזכות לכבוד, אולם נקבע שאין לפסול את החוק. חלק משופטי הרוב קבעו שהחוק המדובר לא פגע בזכות לכבוד, וחלק נימקו את דחיית העתירה בכך שאף שנפגעה הזכות החוקתית, הרי שהפגיעה היתה מידתית.

<sup>11</sup> ענין **טבקה**, לעיל ה"ש 9.

<sup>12</sup> ענין **אבו לבדה**, לעיל ה"ש 9.

<sup>13</sup> עניין **פלונית**, לעיל ה"ש 6 וטקסט מולה.

## 6. פגיעה בזכות לחינוך לדמוקרטיה וזכויות אדם

בעקבות המחאה בחודשים האחרונים הנהלת משרד החינוך שלחה למנהלים ולמורים הקוראים להם שלא לדון עם התלמידים בעניינים הקשורים להגנה על הדמוקרטיה מפני סכנות ההפיכה המשטרית.<sup>14</sup> במכתב ששלח מנכ"ל משרד החינוך למורים ב-20.2.2023 הוא ביקש מהם להמשיך ולשתוק כדי לשמור את התלמידים ב"בועה הערכית, הממלכתית והמאוזנת לה הם זקוקים יותר מכל בעת הזו".<sup>15</sup>

**המכתב ששלח מנכ"ל משרד החינוך למורים מייצר אפקט מצנן לדיון בדמוקרטיה וזכויות אדם ובכך פוגע באופן חמור בזכותם של תלמידות ותלמידים ומורות ומורים לחופש הביטוי והמחשבה.** עמדה זו אף מנוגדת לדיון, כפי שבא לידי ביטוי בחוק החינוך הממלכתי, בחוזר מנכ"ל משרד החינוך העוסק בנושא, ובאמנות בינלאומיות שישראל חתומה עליהן:

אחת ממטרות החינוך הממלכתי, כפי שנקבעו בחוק החינוך הממלכתי, תשי"ג-1953, היא "להנחיל את העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל ואת ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית ולפתח יחס של כבוד לזכויות האדם, לחירויות היסוד, לערכים דמוקרטיים, לשמירת החוק, לתרבותו ולהשקפותיו של הזולת, וכן לחנך לחתירה לשלום ולסובלנות ביחסים בין בני אדם ובין עמים".

**בהתבסס על מטרות החינוך הממלכתי, פורסם חוזר מנכ"ל שמישם מאז שנת 2016 מעודד את השיח החינוכי על נושאים השנויים במחלוקת.**<sup>16</sup> בחוזר המנכ"ל צויין כי "חשוב שהמורה יעלה לדיון שאלות שעל סדר היום הציבורי ויעורר בכיתה שיחה בנושאים שנויים במחלוקת. עידוד שיח מהסוג הזה הוא חלק מהחינוך למעורבות אזרחית-חברתית והוא מדרבן ללקיחת אחריות של הפרט בחברה. שיח כזה מעודד תלמידים לפתיחות, לסובלנות, לדיאלוג ולחשיבה מעמיקה, שהם ממטרות החינוך הממלכתי". חוזר המנכ"ל מתיר למורים להביע עמדה פוליטית ואף "לבקר באופן מאוזן את הכנסת ואת ועדותיה, ובכלל זה החלטות וחוקים שנתקבלו על ידם, וכן את הממשלה ומשרדיה" בתנאי שיקפידו כי דברי הביקורת שלהם לא ייאמרו באופן מעליב או פוגע. אם כן, העיקרון הוא שלא רק שמותר למורים לדון בנושאים חשובים אף שהם שנויים במחלוקת, אלא שחלה עליהם אחריות לעשות כן, כחלק מהחינוך הדמוקרטי של ילדים כאזרחים מודעים, ביקורתיים, ומעורבים.

הזכות לחינוך לדמוקרטיה וזכויות אדם קבועה גם באמנות בינלאומיות שמדינת ישראל חתומה עליהן. האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות קובעת כי החינוך ייועד "לחזק את כיבוד זכויות האדם וחירויות היסוד" וכן "לאפשר לכל אדם להשתתף בפועל בחברה חופשית" ו"לקדם הבנה, סובלנות ורעות בין כל האומות והקבוצות הגזעיות, האתניות או הדתיות".<sup>17</sup> באופן דומה, האמנה בדבר זכויות הילד קובעת כי חינוך הילדים יכוון "לפיתוח יחס כבוד לזכויות האדם ולחירויות היסוד, ולעקרונות הגלומים במגילת האומות המאוחדות",<sup>18</sup> וכן "להכנת הילד לחיי אחריות בחברה חופשית ברוח הבנה, שלום,

<sup>14</sup> <https://www.haaretz.co.il/news/politi/2023-02-01/ty-article/.premium/00000186-0bfa-dc13-ada6-2bfb1dc10000>; <https://www.haaretz.co.il/news/education/2023-01-23/ty-article/.premium/00000185-e015-dc44-a385-e39d02340000>

<sup>15</sup> <https://www.themarker.com/news/education/2023-02-21/ty-article/.premium/00000186-72f6-dcba-a19e-f2f71edc0000>

<sup>16</sup> חוזר מנכ"ל משרד החינוך "התכנית הלאומית ללמידה משמעותית – השיח החינוכי על נושאים השנויים במחלוקת" (2016), <https://apps.education.gov.il/mankal/horaa.aspx?siduri=35>

<sup>17</sup> ס' 13 (א) לאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, כ"א 31, 205 (נפתחה לחתימה ב-1966) (אושררה ב-1991 ונכנסה לתוקף ב-1992).

<sup>18</sup> ס' 29(א)(2) לאמנה בדבר זכויות הילד, כ"א 31, 221 (נפתחה לחתימה ב-1989) (אושררה ונכנסה לתוקף ב-1991).

סובלנות, שוויון המינים וידידות בין כל העמים, קבוצות אתניות, לאומיות ודתיות, ואנשים שהם מילידי המקום המקוריים".<sup>19</sup>

מכל אלה עולה כי הרוח הנושבת במשרד החינוך, של השתקת שיח ציבורי, מנוגדת לזכויות ילדים ונוער ותפגע בעקרונות של חינוך דמוקרטי ואזרחי.

## 7. פגיעה באיכות החינוך הניתן לילדים חרדים

אף שאין מדובר בתוצאה ישירה של ההפיכה המשטרית, הרי שלשם השלמת התמונה יש להתייחס גם לצעדים נוספים שמקדמת הממשלה בהקשר של קטינים, ושיש בהם פגיעה בזכויות ילדים.

סעיפים שונים בהסכמים הקואליציוניים צפויים להגדיל את התקציב הציבורי הניתן לבתי ספר חרדיים שאינם מלמדים ליבה ולהסיר את הפיקוח מהם. על פי ההסכמים עם הסיעות החרדיות, בתי ספר מוכרים שאינם רשמיים חרדיים לכיתות א'-ח' יזכו בתוספות תקציב משמעותיות<sup>20</sup> אף על פי שלמשרד החינוך אין כל נתונים על היקף לימודי הליבה הנלמדים בהם ואף לא על הכשרות המורים.<sup>21</sup> רוב תוספות התקציב הללו קשורות להסכם "אופק חדש", אשר מקנה למורים תוספות שכר בתמורה להשתלמויות מקצועיות. בתי הספר החרדיים יקבלו את אותן תוספות שכר ללא דרישה להשתלמות והתמקצעות. במקביל, ההסכמים הקואליציוניים מוציאים את הפיקוח על הרשתות החרדיות הגדולות המשוויכות למפלגות החרדיות – "החינוך העצמאי" ו"מעין החינוך התורני" – מידי משרד החינוך ומעבירים אותו לרשתות עצמן, שיקבלו תקני פיקוח לשם כך.<sup>22</sup> כמו כן, ההסכמים מרחיבים את חוק נהרי<sup>23</sup> ומגדילים את התקציבים שיקבל החינוך החרדי מהרשויות המקומיות.<sup>24</sup> תקציבים אלו יוקנו בין היתר למוסדות חינוך תרבותיים ייחודיים בהם לומדים תלמידים חרדים בכיתות ט'-י"א אשר פטורים מלימודי ליבה על פי חוק מוסדות חינוך תרבותיים ייחודיים, התשס"ח-2008.

מהלכים אלה פוגעים בזכותם של ילדים חרדים לחינוך הולם ומצמצמים את ההזדמנויות הפתוחות בפניהם. מהלכים אלה פוגעים באופן קשה גם באינטרס הציבורי של חינוך דור העתיד באופן שמקדם אוטונומיה, דמוקרטיה, ושגשוג כלכלי. יתרה מכך, מכלול האמצעים הללו עלול להסיג לאחור את התרחבותם של בתי ספר ממלכתיים חרדיים שנתמכים באופן מלא על ידי המדינה, מלמדים לימודי ליבה, אך מספקים חינוך מותאם לחברה החרדית.

חשוב לציין כי עד היום לא ניתן היה ליישם את חוק נהרי על רשתות "החינוך העצמאי" ו"מעין החינוך התורני" באופן שיחייב את הרשויות המקומיות לתקצב אותן באופן זהה לחינוך הציבורי, כפי שמתקצבת אותן המדינה. חוק נהרי מחייב את הרשויות המקומיות לממן את מוסדות החינוך המוכרים שאינם רשמיים ביחס דומה לזה שהמדינה מממנת אותם. תקנות נהרי, אשר נקבעו כתיקון לתקנות חינוך ממלכתי (מוסדות מוכרים), התשי"ד-1953, קובעות כי המדינה תשתתף בתקציב שעות הלימוד של מוסד חינוך מוכר שאינו

<sup>19</sup> שם, בס' 29(א)(4).

<sup>20</sup> עמ' 17 להסכם עם יהדות התורה; עמ' 17 להסכם עם ש"ס.

<sup>21</sup> מבקר המדינה "החינוך החרדי והפיקוח עליו" דו"ח שנתי 2020 (1070 270). במחקר שנערך לאחרונה נמצא כי קיימים פערים גדולים בין דרישות משרד החינוך לבין תכניות הלימודים בבתי ספר חרדיים לבנים לכיתות א'-ח וכי בכיתות ז'-ח' היקף לימודי הליבה יורד באופן משמעותי (Netta Barak-Corren, Lotem Perry-Hazan, & Gil Nachmany, *Noncompliance with the Law as Institutional Maintenance: The Case of Haredi Boys (Schools, Decisions Regarding Core-Curriculum Regulations)* (under review)).

<sup>22</sup> ס' 148 להסכם עם יהדות התורה; ס' 138, 142 להסכם עם ש"ס.

<sup>23</sup> ס' 11א לחוק חינוך ממלכתי, התשי"ג-1953. חוק נהרי קבע את חובת הרשויות המקומיות לתקצב את בתי הספר המוכרים שאינם רשמיים.

<sup>24</sup> עמ' 18, ס' 10 להסכם עם יהדות התורה, ס' 10; עמ' 18, ס' 10 להסכם עם ש"ס.

רשמי, שמתקיימים בו התנאים המפורטים בתקנות, בשיעור של 75% מתקציבי שעות הלימוד של מוסד חינוך רשמי דומה.<sup>25</sup> תקנות נהרי אינן מבחינות בין בתי הספר של שתי הרשתות לבין בתי ספר מוכרים אחרים, אף על פי שסעיף 3א לחוק יסודות התקציב קובע כי הרשתות יתוקצבו כמו בתי הספר הרשמיים (הציבוריים). במהלך הליכי החקיקה התקיימה הבנה שלפיה אם ישונה החוק באופן שהפלייתן לטובה של רשתות "החינוך העצמאי" ו"מעין החינוך התורני" תעוגן גם במסגרת התקצוב של הרשויות המקומיות, תיווצר בעיה חוקתית.<sup>26</sup> זאת נוכח דברי בית המשפט העליון בבג"ץ אלערפאן,<sup>27</sup> ובבג"ץ התנועה למען איכות השלטון<sup>28</sup> בהם נפסק כי סעיף 3א לחוק יסודות התקציב מייצר הפליה לטובת הרשתות החרדיות אך מוגן מכוח סעיף שמירת הדינים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. חקיקה חדשה לא יכולה לזכות בהגנה כזו ולכן נדרשת פסקת התגברות על מנת ליישמה.

פגיעה חמורה במיוחד בזכויות ילדים תגרם כתוצאה מהפחתת הפיקוח על רישוי בתי ספר חרדיים המשתייכים לרשתות הגדולות.<sup>29</sup> הפיקוח בוחן בין היתר בטיחות ותברואה של המבנים. אין צורך להכביר מילים על האסונות העלולים להתרחש כתוצאה מיישום ההסכמים המאפשרים לרשתות החרדיות להתחמק מפיקוח הנדסי ותברואתי על התשתיות בבתי הספר.

## 8. הרחבת סמכויות בתי הדין הרבניים

לפי הצעת החוק המקודמת בימים אלו, תורחב סמכותם של בתי הדין הרבניים באופן שבתי הדין הרבניים יוכלו לדון גם בעניינים אזרחיים, לרבות עניינים הנובעים מנישואין וגירושין, בהסכמת הצדדים. על אף שנדרשת הסכמה הדדית, קיים חשש חמור שהצד החלש בסכסוך (ברוב המקרים - האישה בסכסוכי גירושין) ייאלץ להסכים להבאת העניין בפני בית הדין הרבני, למשל - כתנאי לקבלת הגט מהבעל.<sup>30</sup>

בנוסף על הפגיעה בזכויותיהן של נשים כתוצאה מכך, הנפגעים המרכזיים במקרים אלו יהיו קטינים. בעשור האחרון מופעלות בבתי המשפט לענייני משפחה "מחלקות שיתוף ילדים" (מש"י), בהן מיושמת זכותם של ילדים להשתתפות בהליך בסכסוכים הנוגעים לנושאים שונים, ובעיקר ענייני משמורת והסדרי ראייה. הילדים והילדות, בגילאי 6-18, נפגשים עם עובדת של יחידת ההשתתפות וביכולתם לבחור האם להשמיע את מחשבותיהם ורצונותיהם, ככל שהם מעוניינים בכך, בפני עובדת המחלקה או בפני השופט/ת בלשכתו. מחקר מלווה שבוצע בשלב הפיילוט של הפרויקט מצא ששיתוף הילדים והילדות באמצעות מחלקות ההשתתפות הניב שביעות רצון גבוהה בקרב הילדים, ההורים ועובדות המחלקות, ושיפר את יכולת השופטים והמחלקות לקבל החלטות התואמות את האינטרסים, הרצונות והצרכים של הילדים.<sup>31</sup>

הסללת חלק גדול מסכסוכי המשמורת והראיה לבתי הדין הרבניים תמחק את יכולתם של ילדים וילדות ליישם את זכותם להשתתפות ותפגע כך ביכולת לקבל החלטות מיטביות עבור ילדים במצבים אלו. בבתי הדין הרבניים אין יחידה כמו יחידת מש"י. זאת ועוד, סוגיות של משמורת ילדים וזכויותיהם מהוות למרבה

<sup>25</sup> תקי' 9(א) לתקנות מוסדות מוכרים.

<sup>26</sup> ראו את דברי עו"ד אמנון דה-הרטוך בישיבת ועדת החינוך, התרבות והספורט של הכנסת ה-17 [25 באפריל 2007].

<sup>27</sup> בג"ץ 2828/02 עמותת אלערפאן נ' שרת החינוך (2004) [פורסם בנבו].

<sup>28</sup> בג"ץ 10808/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' שרת החינוך והתרבות (2006) [פורסם בנבו].

<sup>29</sup> סי' 149 להסכם עם יהדות התורה; סי' 139, 151 להסכם עם ש"ס.

<sup>30</sup> הבעייתיות עם כך מפורטת בנייר עמדה מס' 29: [https://www.lawprofsforum.org/post\\_pp29](https://www.lawprofsforum.org/post_pp29), העוסק בבתי הדין הרבניים בעקבות השינויים המשטריים.

<sup>31</sup> יואב שורק ודורי ריבקין הערכת התכנית הניסיונית לשיתוף ילדים בהליכים משפטיים הנוגעים להם בבתי משפט לענייני משפחה (אשלים, 2010).

הצער, כלי במסגרת סכסוכי גירושין של הורים. בתי הדין הרבניים, עלולים להחריף תופעה זו משום שהם פורום שמחריף את פערי הכוחות בין הצדדים, לרעת נשים.

למשל, בסכסוכי גירושין שבהם יש מחלוקת בין ההורים על חינוך הילדים, בתי הדין הרבניים פוסקים כמעט תמיד, אוטומטית, לטובת ההורה שמעוניין לשלוח את הילדים למסגרת דתית, בלי לבחון את טובת הילד הספציפי, ובניגוד לדין. תפיסתו של בית הדין הרבני היא שטובתו של כל ילד יהודי באשר הוא היא להתחנך במסגרת אדוקה ודתית ככל הניתן. על כך ניתן כיום להגיש עתירה לבג"ץ בעילה של חריגה מסמכות לפי סעיף 15(ד)(4) לחוק יסוד: השפיטה, ופסיקת בית הדין הרבני שמתעלמת מטובת הילד הספציפי תיפסל.<sup>32</sup> הרחבת סמכות השיפוט של בתי הדין הרבניים בצירוף החלשת מעמדו של בג"ץ ופוליטיזציה של מינוי השופטים, עלולות להביא לכך שטובתם הספציפית של ילדים לא תהווה שיקול בהכרעה בסכסוכי גירושין, ומחלוקות על חינוך ומשמורת יוכרעו לפי דין תורה, כפי שבית הדין הרבני מפרש אותו. במקרים כאלו, לא תהיה לילדים עוד ההגנה של בג"ץ מפני פגיעה בזכויותיהם.

היבטים נוספים של סכסוכי גירושין שפוגעים בזכויות ילדים וילדות ועלולים להתרחב עם הרחבת סמכות השיפוט של בתי הדין הרבניים קשורים לזכות לשלמות הגוף של ילדים. למשל, מחלוקת בין הורים על ביצוע ברית מילה, כיום אינה שפיטה בבתי הדין הרבניים, אבל זה רק מכוח פסיקת בג"ץ.<sup>33</sup>

כללי המשמורת בדין העברי, כאשר הורים מתגרשים, אינם מבוססים על טובת הילדים הקונקרטיים, אלא על הבחנה בין בנים לבין בנות לצורך קביעת משמורת אב או אם, בהתאם הדין העברי, המניחים את "טובת הילד. ה"ה יהודי. הוא, ולא מתייחסים לעקרון טובת הילד כאל עקרון סובייקטיבי, המחייב לבחון כל מקרה לגופו, כפי שמתחייב מהדין האזרחי.

## **סיכום**

כמי שחוקרות את תחום זכויות ילדים וילדות, ומנסות להשמיע את קולם גם במסגרת לימודי המשפטים, אנו יודעות כי קטינים הם אוכלוסייה מושקטת ומודרת אשר אין לה ייצוג במוקדי קבלת החלטות וקולם לרוב כלל אינו נשמע. אנו חוששות מאוד שהוצאתה לפועל של ההפיכה השלטונית ושל יוזמות הממשלה האחרות תוביל לפגיעה מהותית בזכויותיהם.

נייר עמדה זה נכתב על ידי:

ד"ר שירן רייכנברג, האוניברסיטה העברית

ד"ר תמי הראל בן שחר, אוניברסיטת חיפה

פרופ' לטם פרי-חזן, החוג למנהיגות ומדיניות בחינוך, אוניברסיטת חיפה

פרופ' טלי גל, האוניברסיטה העברית

פרופ' צביקה טריגר, המכללה למנהל

העירה על נייר העמדה: פרופ' דנה פוגץ', הקריה האקדמית אונו

<sup>32</sup> בג"ץ 5227/97 מיכל דויד נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים, פ"ד נה(1) 453, 462 (1998); עמ"ש 31702-09-13 ש' (קטין) נ' ש' נ' (פורסם בנבו, 10.10.2013). ראו גם: צבי טריגר, "חינוך רע: חינוך דתי, חינוך חילוני וטובת הילד", המשפט ברשת 22, עמ' 14-22 (2014).

<sup>33</sup> בג"ץ 8533/13 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול (29.6.2014).



## פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה

נייר עמדה מס' 39: השפעת החקיקה המוצעת על זכויות ילדים

### תקציר לנוער ולילדים

הממשלה שנבחרה בישראל לפני מספר חודשים מחוקקת בימים אלה חוקים שיטנו בצורה מאוד משמעותית את שיטת השלטון בישראל: הם ישנו את איך שבתי המשפט עובדים, ואת מה שמותר לכנסת ולממשלה (למשל לשר החינוך, שר הבטחון, או שר הבריאות) לעשות.

אנחנו קבוצה גדולה מאוד של מרצות ומרצים למשפטים באוניברסיטאות ומכללות בישראל שחושבים שהשינויים האלה מאוד מסוכנים למדינת ישראל ולדמוקרטיה שלה, כיון שהם נותנים לרוב כוח בלתי מוגבל. אמנם בדמוקרטיה יש בחירות, ובהן הרוב מנצח, אבל דמוקרטיה פירושה גם שיש דברים שהרוב לא יכול לעשות - למשל, לפגוע בזכויות בסיסיות. השלטון צריך לדאוג לכולם, גם אלה שהמפלגה שלהם לא זכתה בבחירות. במדינות דמוקרטיות, בתי המשפט יכולים להחליט שפעולות של הממשלה או הכנסת לא חוקיות כי הן פוגעות בזכויות אדם. **אחד הדברים המרכזיים שהממשלה מנסה לשנות זה לצמצם את הכוח של בית המשפט, ובמיוחד לבטל את הכוח של בית המשפט לבטל את החלטות של הממשלה והכנסת שפוגעות בזכויות אדם.**

אנחנו חושבים שהשינויים האלה מסוכנים לכל אישה ואיש בישראל, במיוחד אם הם מקבוצה שאיננה הרוב (כמו ערבים, או להטב"ק-לסביות, הומואים, בי-סקסואלים, וקווירים), או קבוצה שהרוב לא בהכרח דואג לה (למשל אנשים עניים, אנשים עם מוגבלות ונשים). **אנחנו חושבים גם שהשינויים האלה עלולים לפגוע באופן מיוחד בילדים.**

אנחנו חוששים שאם לבית המשפט לא יהיה כוח לתת הוראות לממשלה, יהיה יותר קשה לסייע לילדים עניים - לחייב את המדינה לדאוג להם לאוכל, לבית ולבריאות. אנחנו חוששים גם שהחינוך של ילדים ייפגע. יש פסקי דין רבים של בית המשפט שבהם הוא מקדם את הזכות לחינוך. למשל, בית המשפט קבע שאסור להפריד בין תלמידות מזרחיות ואשכנזיות שלומדות באותו בית ספר, ושצריך לדאוג שכל הכיתות בבתי ספר בעוטף עזה יהיו מוגנות מפני טילים.

אנחנו במיוחד מודאגים מפגיעה בילדים ונוער להטב"ק. חברי כנסת ושרים בממשלה התבטאו בתקשורת וברשתות החברתיות נגד להטב"ק ונגד תוכניות בבתי ספר שנועדו לקדם את זכויותיהם של להטב"ק ולמנוע בריונות והצקות.

הממשלה רוצה גם לשנות את הכללים שקשורים לתקצוב בתי הספר החרדיים ולפיקוח על לימודי הליבה (למשל: אנגלית וחשבון). לדעתנו ילדים חרדים לא יקבלו חינוך מספיק טוב שיאפשר להם להתפתח באופן מלא אלא חינוך שיסגור בפניהם אפשרויות עתידיות של לימודים ועבודה.

אנחנו גם חוששים מהשינויים בתוך בתי משפט, שמחליטים החלטות שמפיעות על חיים של ילדות וילדים. אם החוקים יתקבלו, הממשלה תוכל למנות שופטות ושופטים שיהיו בדעות הפוליטיות של הממשלה, ואז השופטים יהיו פחות מקצועיים או שירגישו שהם צריכים להחליט לטובת הממשלה כדי להתקדם בתפקיד. זה יפגע ברמה של שופטי הנוער שדנים בתיקים של ילדים שעשו עבירות פליליות או בתיקים של ילדים שצריכים הגנה מהמדינה כי המשפחות שלהם לא יכולות לדאוג להם. כמו כן, ההצעות עלולות לפגוע ביכולת של ילדים להשמיע את הדעות שלהם בבתי משפט בהחלטות שקשורות אליהם, למשל עם איזה הורה הילדה או הילד יגורו כשההורים גרושים. כל אלו הן דוגמאות למקרים בהם זכויות ילדים עלולות להיפגע מהשינויים שייגרמו כשתוצאה מהחלשת בתי המשפט והעברת כוח בלתי מוגבל לממשלה. קיימות עוד דוגמאות רבות נוספות שיכולות להיות קשורות לכל אחת ואחד מכם.

**לסיכום, אנחנו מתנגדים להצעות החוק שהממשלה מקדמת וחושבים שהם יפגעו בזכויות אדם, ובפרט בזכויות מיעוטים וילדים.**