

אקדמות מילין

השופטת דורית ביניש* נשיאת בית המשפט העליון

הכרך השלישי של כתב העת "משפחה במשפט" מוקדש למפעלה השיפוטי של השופטת סביונה רוטלוי עם פרישתה מכס השיפוט.

בדברי המבוא להמלצותיה של הוועדה לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה, שבראשה עמדה השופטת סביונה רוטלוי, כתבה השופטת: ילדות וילדים מוכרים עתה כנושאי זכויות, כבעלי מעמד עצמאי נפרד מהוריהם, כשותפים בעיצוב מהלך חייהם, אם במשפחתם, אם במערכת החינוך ואם בכל מסגרת אחרת. הם זכאים עתה להגנה על מלוא זכויותיהם. בראש ובראשונה, על זכויותיהם כבני אדם ועל זכויותיהם המיוחדות כילדים, וכן על זכויותיהם כאזרחי המדינה וכתושביה.¹

דברים אלה עומדים במרכז העשייה השיפוטית, החברתית והציבורית של השופטת רוטלוי. קרוב לשלושים שנים הקדישה השופטת רוטלוי תשומת לב מיוחדת לקידום מעמדו ושלומו של הילד בישראל, להגנה על זכויותיו ולכיבוד אישיותו כאדם. פסקי הדין של השופטת רוטלוי בעניינים שנויים במחלוקת, כמו איסור על ענישה גופנית,² זכות הילד להישמע וזכות הילד לייצוג בבתי משפט,³ הם ציוני דרך רבי חשיבות בתחום ההגנה על זכויות ילדים.

מימי התהוותה הראשונים של החברה בישראל עמד הילד במרכז ההווה והושמעו רעיונות מקוריים כיצד לדאוג לחינוך ילדינו ולשמירה על זכויותיהם. בחקיקה ובפסיקה היה הקו המנחה הדאגה ל"טובת הילד", ובמסגרתו ניתן ביטוי לתפישה העקרונית

* הדברים מעובדים מתוך חלקי דברים שנשאה נשיאת בית המשפט העליון, השופטת ביניש בערב הוקרה לשופטת סביונה רוטלוי, המרכז לזכויות הילד והמשפחה, מכללת שערי משפט, 13.1.2009.

1 משרד המשפטים הוועדה לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה: דוח ועדת המשנה בנושא הקטין בהליך הפלילי 5 (2003) www.justice.gov.il/NR/rdonlyres/C4D53B4C-AB90-4EDD-B0AE-49FEAC61F563/0/DOCHPLILY.pdf.

2 ראו לדוגמה: ת"פ (מחוזי ת"א) 511/95 מדינת ישראל נ' פלונית, תק-מח 1898 (3) 97 (1997); תפ"מ (מחוזי ת"א) 64/96 מדינת ישראל נ' פלונית, תק-מח 1983 (3) 97 (1997); ת"פ (מחוזי ת"א) 81/98 מדינת ישראל נ' פלוני, פדאור 710 (4) 00 (2000); כן ראו את פסק הדין שהפך להלכה בבית המשפט העליון, בעניין איסור ענישה גופנית: ע"פ 4596/98 פלונית נ' מדינת ישראל, פ"ד נד (1) 145 (2000).

3 ראו לדוגמה: ע"מ (מחוזי ת"א) 97/90 מורן נ' פלדמן-מורן, תק-מח 34571 (3) 98 (1998); ע"מ (מחוזי ת"א) 3/98 פלונית נ' פלוני, תק-מח 34502 (3) 98 (1998).

שלפיה ילדים אינם קניין של הוריהם, כי אם אנשים בעלי אישיות עצמאית וצרכים משל עצמם. תפישה זו, הגם שהיא נראית כיום ברורה מאליה, היוותה שינוי של ממש ביחס להשקפה ששררה משך דורות, ולפיה נחשב הילד לקניין של הוריו, החייב בציות להוריו ולעולם המבוגרים שסביבו ובמימוש רצונותיהם. גם הפרשנות של עקרון "טובת הילד" התפתחה עם השנים. תחילה, התפישה השלטת הייתה בחינת טובת הילד בעיני הבוגרים בלבד, ורק בחלוף הזמן התגבשה ההכרה בילד כאדם הנושא זכויות משל עצמו. בעניין זה הייתה השופטת רוטלוי כחלוץ לפני המחנה. עוד בתחילת דרכה השיפוטית כשופטת בבית המשפט לנוער ועד לפרישתה, אפינה את עבודתה תפישת עולם ערכית, ברורה ונטולת פשרות, אשר מציבה את השמירה על זכויותיהם של ילדים וקידום מעמדם בחברה במרכז העשייה השיפוטית והציבורית. בהחלטותיה המתייחסות לילדים, לאזרחות חיהם, להחזקתם במשמורת, לחינוכם ולהתוויית עתידם, הובילה השופטת רוטלוי את שינוי המגמות לטובת ההכרה במעמדו העצמאי של הילד ובזכותו לייצוג ולביטוי, ברוח האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד,⁴ ובהתאם לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו,⁵ שעיגן בין הזכויות החוקתיות את הזכות לכבוד הנתונה לכל אדם באשר הוא, ובכלל זה האדם הקטין. כדברי השופט חשין: "קטן הוא אדם, הוא בן-אדם, הוא איש – גם אם איש קטן בממדיו. ואיש, גם איש קטן, זכאי בכל זכויותיו של איש גדול",⁶ וכדברי הנשיא ברק: "במרכזו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו עומד 'האדם' ... 'באשר הוא אדם'". על כן מוענקות הזכויות לאדם הבגיר ולאדם הקטין".⁷

תרומה מיוחדת ויוצאת דופן יש לשופטת רוטלוי בהמלצות הוועדה לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה, שבראשה עמדה ואשר מונתה במטרה לערוך בחינה מקפת של הדין הישראלי בשאלות הנוגעות לזכויות הילד, למעמדו המשפטי ולרווחתו. הוועדה שקדה על גיבוש המלצות חקיקה תוך איזון בין מגוון רחב של שיקולים ודעות בנוגע לילדים ולמעמדם במשפחה ובחברה. בעבודת הוועדה באה לידי ביטוי תפישת עצמאותו של הילד וחשיבותו של עקרון ההשתתפות בהליכים הנוגעים לו. ילדים ובני נוער שותפו בעבודת הוועדה והוזמנו להשמיע עמדתם בסוגיות שונות שעלו לדיון וכן להצטרף לוועדת המשנה שעסקה בנושא החינוך. הוועדה, שניכרות בה טביעות אצבעותיה של השופטת רוטלוי, הגישה את מסקנותיה לשר המשפטים בשנת 2003 בשישה דוחות נפרדים: דוח כללי ועוד חמישה דוחות של ועדות

4 כ"א 31, 221 (נפתחה לחתימה ב-1989).

5 ס' 4 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, התשנ"ב-1992, ס"ח 150.

6 ע"א 6106/92 פלוגית נ' היועץ המשפטי לממשלה, תק-על 94(2), 1166, 1168 (1994).

7 אהרן ברק "זכויות אדם מוגנות והמשפט הפרטי" ספר קלינגהופר על המשפט הציבורי 163, 166-165 (יצחק זמיר עורך, 1993); אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שלישי – פרשנות חוקתית 435 (1994).

משנה בנושאים: הקטין בהליך הפלילי, חינוך, הילד ומשפחתו, השמה חוץ ביתית של ילדים וייצוג נפרד לילדים בהליכים אזרחיים.⁸

יישום המלצותיה של הוועדה ניכר במשפט הישראלי כבר היום, אך הוא מחייב תהליך מתמשך של חקיקה, הטמעה ושכלול תוך כדי עשייה. זוהי משימה לאומית ממדרגה ראשונה המצריכה את תרומתם של אנשים מסורים לרעיון בכל מאורם. אכן, השופטת רוטלוי לא סיימה את השליחות שנטלה על עצמה. אין בליבי ספק שפועלה של השופטת רוטלוי לא תס, ובטוחני שתנצל את זמנה שהתפנה, בין היתר, כדי לקדם את יישום המלצות הוועדה וביסוס מעמדן של זכויות הילד בישראל.

8 משרד המשפטים הוועדה לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה: דוחות ועדות המשנה בנושאים הקטין בהליך הפלילי; חינוך; הילד ומשפחתו; השמה חוץ ביתית של ילדים; רצף ההגנה; ייצוג נפרד לילדים בהליכים אזרחיים (2003) www.justice.gov.il/MOJHeb/HavaadLeZhuyot