

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

תמר מורג* וקרני פרלמן**

הסדר חקיקתי לשיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה קבוע כיום בתקנות סדר הדין האזרחי. הסדר זה מעגן מודל לשיתוף ילדים שיסודו בהמלצות ועדת רוטלוי ואשר נבחן תחילה בפרויקט ניסויי בשני בתי משפט. הפרויקט הניסויי לוהו במחקר הערכה ובמחקר מעקב.

מאמר זה מציג התבוננות במודל ובממצאי המחקרים הנזכרים בראי תורת המשפט הטיפולי. להתבוננות זו ערך בכמה היבטים. הראשון, התבוננות זו תורמת להערכת המודל. היא מסייעת לחזק את הבסיס הרעיוני של המודל ומתוך כך מחזקת את ההיבטים הטיפוליים הקיימים בו ועומדת על חשיבותו. השני, התבוננות זו מאפשרת להציע אימוץ רעיונות נוספים ודרכי פעולה הנלמדים מתורת המשפט הטיפולי. המוצע מסייע לעמוד על מקומות שבהם תורת המשפט הטיפולי יכולה לתרום להמשך החלת המודל המעוגן בתקנות באופן איכותי ויעיל. השלישי, הניסיון שנצבר ביישום המודל הישראלי יכול להעשיר את הדיון הבין-לאומי העוסק בתורת המשפט הטיפולי ובהטמעתה במערכות בתי משפט שונות. מסקנות הדיון עשויות לתרום גם להעשרת ההבנה בעניין השתתפות ילדים בבירור סכסוכים הנוגעים להם אשר מתנהלים בהליכים חלופיים לשפיטה.

מבוא. א. מודל שיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל, יישומו בפרויקט הניסויי ובתקנות השתתפות ילדים; 1. שיתוף ילדים בבית המשפט למשפחה; 2. המלצות ועדת רוטלוי והפעלתו של פרויקט ניסויי ליישומן; 3. מחקר ההערכה ומחקר המעקב. ב. ביטוייה של תורת המשפט הטיפולי במודל וביישומו בפרויקט הניסויי; 1. גישה בין-תחומית – משפט ומדעי ההתנהגות; 2. שיח של זכויות המשולב בשיח של צרכים

* ד"ר תמר מורג, מרצה, בית הספר למשפטים על שם שטריקס המסלול האקדמי המכללה למינהל. הכותבת הייתה מיוזמות הוועדה לבחינת עקרונות היסוד בתחום הילד והמשפט בראשות השופטת רוטלוי ושימשה כסגנית יו"ר הוועדה ויו"ר ועדות המשנה בנושא "הילד ומשפחתו" ובנושא "ייצוג ילדים" של ועדה זו.

** ד"ר קרני פרלמן, מרצה, בית הספר למשפטים על שם שטריקס המסלול האקדמי המכללה למינהל. הכותבת היא ראש המרכז למשפט שיתופי וטיפולי במכללה למינהל וחברה בפורום בין-לאומי העוסק בתורת המשפט הטיפולי וקידום הטמעתה במערכות בתי המשפט. הכותבות מבקשות להודות לקורא האנונימי ולחברי מערכת כתב עת המשפט אשר הערותיהם הבונות והיסודיות תרמו רבות לעיצובו של מאמר זה.

ואינטרסים; 3. שאיפה לתוצאות משקמות; 4. גישה שיפוטית מכוונת פתרון בעיות; 5. הגינות ההליך המשפטי בעיני המתדיין. ג. תרומתה האפשרית של תורת המשפט הטיפולי להמשך החלת המודל בתקנות השתתפות ילדים; 1. חיסיון דברי הילדים והגינות הליכית; 2. היקף הפניית תיקים למש"י והכרה בהשלכות הטיפוליות החיוביות של שיתוף ילדים; 3. מתן משוב ותפיסת הליך שמיעת הילדים כתהליך מתמשך; 4. ארגון הכלים השיפוטיים ואימוץ מודל השופט הטיפולי; 5. חששות עורכי הדין ואימוץ מודל עורך הדין פותר הבעיות; 6. היקף שיתוף ילדים בהליכי גישור ביחידות הסיוע והכוח הטיפולי בשמיעתם בהליך הגישור. ד. תרומתם האפשרית של המודל הישראלי ומחקרי הערכת יישומו לשיח הבין-לאומי העוסק בתורת המשפט הטיפולי; 1. מתן קול מקנה כבוד והעצמה פרט להבניית תפיסה של הגינות הליכית; 2. איתור ילדים הזקוקים לסיוע והרחבת השימוש בכלי המשפט הטיפולי לתחומים חדשים; 3. אינטראקציה ילד-שופט והשפעתה. סיכום.

מבוא

בשנים האחרונות התפתחה הכרה גוברת בחשיבות שיתופם של ילדים בהליכים משפטיים הנוגעים להם, ובכלל זה בהליכים בתחום דיני המשפחה.¹ הכרה זו מבוססת בעיקרה על האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות הילד משנת 1989,² אשר מעגנת את זכות ההשתתפות כעיקרון מנחה.³ ישראל היא אחת המדינות הראשונות שבהן קיבלה הכרה זו ביטוי רחב ופורץ דרך בדרך של הסדר חקיקתי. ההסדר החקיקתי מעגן את זכותם של ילדים להשתתף בהליכים שיפוטיים העוסקים בסכסוכי משפחה הנוגעים להם וקובע מודל מפורט באשר לאופן שבו תתבצע השתתפות זו (להלן: "המודל").

ההסדר החקיקתי, שנקבע בפרק כ' לתקנות סדר הדין האזרחי שכותרתו "השתתפות ילדים"⁴ (להלן: "תקנות השתתפות ילדים"), הוחל תחילה בשני בתי משפט למשפחה כפרייקט ניסויי (להלן: "הפרייקט הניסויי"). בעקבות הצלחת יישום המודל במסגרת הפרייקט הניסויי הוחל ההסדר החקיקתי בשנת 2014 על כלל בתי המשפט למשפחה. פירוט המודל והההליך שהביא לקבלת תקנות השתתפות ילדים יובאו בהמשך מאמר זה.

1 R. Fitzgerald, T. Morag, A. Bajpai & A. Graham, *International Models of Child Participation in Family Law Proceedings Following Parental Separation/Divorce*, 20 INTERNATIONAL JOURNAL OF CHILDREN'S RIGHTS 645 (2012).

2 האמנה בדבר זכויות הילד, כ"א 31, 221 (נפתחה לחתימה ב-1989) (אוסרה ונכנסה לתוקף ב-1991).

3 ס' 12 לאמנה בדבר זכויות הילד.

4 ת' 1258-1258 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

בשלהי המאה העשרים התפתחו כמה תנועות רעיוניות-מעשיות אשר קידמו את פיתוחו של משפט השואף להשגת תוצאות יעילות ואיכותיות לניהול סכסוכים וליישובם.⁵ עם תנועות אלו נמנית תנועת תורת המשפט הטיפולי (The Therapeutic Jurisprudence)⁶ אשר פתחה אופק מחקרי רחב להתבוננות במשפט ולעיסוק בו מתוך "לימוד תפקידו של הדין כגורם טיפולי".⁷ תורת המשפט הטיפולי רואה במשפט בעל כוח חברתי העשוי להשיא תוצאות טיפוליות חיוביות, משמע תוצאות רגשיות והתנהגותיות חיוביות, בונות ומשקמות לצדדים לסכסוך, כמו גם תוצאות שליליות, אנטי-טיפוליות. היא מציעה להתבונן במשפט בזווית ראייה זו ולערוך שינויים נדרשים כדי ליצור משפט הומני, מאחה ובעל תוצאות טיפוליות חיוביות. לצורך כך מציעה התורה להתמקד בשלושה היבטים: האחד, הכללים המשפטיים; השני, הפרוצדורות הנהוגות בהחלטת הדין; השלישי, תפקידיהם של סוכני המשפט הנוטלים חלק בפרוצדורות כגון השופטים וקציני מבחן.⁸

במאמרנו נציע להתבונן במודל שיתוף הילדים, יישומו בפרויקט הניסויי והמשך החלתו על פי תקנות השתתפות ילדים בראי תורת המשפט הטיפולי. הדיון במאמר יתייחס לשלושת ההיבטים שצינו לעיל. נעמוד על הדין המהותי והזכות להשתתפות ילדים וכן על הפרוצדורות שנקבעו לשמיעת ילדים בתקנות השתתפות ילדים. נדון בשאלת תוכני תפקידיהם של סוכני המשפט כאן ונתייחס לתפקידיהם של השופטים, עובדות יחידות הסיוע,⁹ ועורכי הדין הנוטלים חלק בניהול הסכסוך המשפטי.

במאמר זה יצינו באופן תמציתי רק כמה מרעיונותיה של תורת המשפט הטיפולי הרלוונטיים למסגרת המאמר והמאפשרים לבחון את המודל ויישומו לאורם. נציין כי רעיונות

5 תנועות כגון תנועת יישוב סכסוכים הולם (Alternative/Adequate Dispute Resolution) ותנועת הצדק המאחה (Restorative Justice) המהוות חלק ממגמת "המשפט המקיף" (The Comprehensive Law Movement). מגמת המשפט המקיף מאגדת כמה תנועות רעיוניות-מעשיות הוראות בייעוד המשפט עיסוק החורג מדיון בזכויות וחובות משפטיות גרידא וסוברות כי על המשפט לעסוק גם בצרכים ובאינטרסים, ברווחה פסיכולוגית, בקשרים בין-אישיים ועוד. Susan Daicoff, *Law as a Healing Profession: The "Comprehensive Law Movement"*, 6 PEPP. DISP. RESOL. L. J. 1 (2006). על מגמה זו וקווי היסוד המשותפים לתנועות הנכללות בה ראו קרני פרלמן **יישוב סכסוכים – משפט שיתופי וטיפולי** 57–59 (2015) (להלן: פרלמן **יישוב סכסוכים**).

6 ESSAYS IN THERAPEUTIC JURISPRUDENCE (David B. Wexler & Bruce J. Winick eds., 1991); DAVID B. WEXLER & BRUCE J. WINICK, *LAW IN A THERAPEUTIC KEY: DEVELOPMENTS IN THERAPEUTIC JURISPRUDENCE* (1996); PRACTICING THERAPEUTIC JURISPRUDENCE: LAW AS A HELPING PROFESSION (Dennis P. Stolle, David B. Wexler & Bruce J. Winick eds., 2002); BRUCE J. WINICK & DAVID B. WEXLER, *JUDGING IN A THERAPEUTIC KEY: THERAPEUTIC JURISPRUDENCE AND THE COURTS* (Bruce J. Winick & David B. Wexler eds., 2003). **יישוב סכסוכים, שם, בעמ' 39–51.**

7 DAVID B. WEXLER & BRUCE J. WINICK, *LAW IN THERAPEUTIC KEY: DEVELOPMENTS IN THERAPEUTIC JURISPRUDENCE XVII* (1996).

8 לסקירה תמציתית ראו דיוויד וקסלר "תורת המשפט הטיפולי: סקירה" מחקרי משפט כו 367 (2010).

9 ביחידות הסיוע הרוב המכריע של צוות העובדים הוא נשים, ומתוך כבוד לעובדה זו בחרנו להתייחס במאמר זה לצוות יחידות הסיוע בלשון נקבה. נבקש לראות בלשון זו ככוללת התייחסות גם לחברי הצוות ממין זכר.

תורת המשפט הטיפולי באים לידי ביטוי בולט במסגרת בתי משפט מיוחדים הפועלים בשיטת המשפט האמריקנית ובשיטות משפט נוספות, לרבות בישראל, הם בתי המשפט פותרי הבעיות.¹⁰ נתייחס להלן גם לכמה עקרונות טיפוליים הנלמדים מדרכי פעולתם של בתי משפט אלו.

נדגיש כי גיבוש המודל לשיתוף ילדים והפעלת הפרויקט הניסויי לבחינת יישומו נעשו ללא הסתמכות ישירה על תורת המשפט הטיפולי. עם זאת, התבוננות במודל ובפרויקט הניסויי בראי תורת המשפט הטיפולי מעלה קשר משמעותי ובעל ערך בין תורת המשפט הטיפולי ותובנותיה לבין הרעיונות שעמדו בבסיס המודל והניסיון שנצבר מיישומו. במאמר זה נציע כי התבוננות בניסיון שנצבר בהפעלת המודל במסגרת הפרויקט הניסויי בראי תורת המשפט הטיפולי עשויה לחדש ולהועיל למחקר ולעשייה כאחד.

נבקש לטעון כי תורת המשפט הטיפולי מחזקת את התשתית הרעיונית העומדת בבסיס יצירת המודל ומעניקה משנה תוקף לחשיבות הקשר שבין משפט לטיפול המעוגן במודל. כמו כן נציע כי הטמעת רעיונותיה של התורה וכליה בהמשך הפעלת המודל על פי תקנות השתתפות ילדים יכולה להוות מנוף ליישום איכותי ויעיל של הנדרש בתקנות אלו.

יתר על כן, בחינת מכלול הממצאים של מחקר ההערכה לאור תורת המשפט הטיפולי עשויה לתרום להתפתחותה של תורה זו עצמה. המודל והפרויקט הניסויי מדגימים שימוש טיפולי במשפט ומהווים פרויקט ישראלי ייחודי שניתן ללמוד ממנו וליישמו במערכות משפט נוספות. פרויקט ניסויי זה משתלב במגמה בין-לאומית של תומכי תורת המשפט הטיפולי המבקשים להרחיב את יישומה של תורה זו במערכות בתי המשפט במדינות שונות בעולם (Mainstreaming TJ).¹¹ מגמה זו מעודדת, בין היתר, התבוננות בפרוצדורות משפטיות כדי לבחון אם ניתן לשלב ביישומן תכנים העולים בקנה אחד עם תורת המשפט הטיפולי. על פי דימוי שהציע פרופ' דיויד וקסלר (Wexler), מיוצרי תורת המשפט הטיפולי ומייסד התנועה

10 בתי המשפט פותרי הבעיות – Problem Solving Courts – הם בתי משפט מיוחדים הכלולים במערכות בתי המשפט בארצות-הברית, בקנדה, באוסטרליה ובמדינות נוספות, הפועלים במטרה חינוכית, שיקומית וטיפולית. בתי משפט אלו עוסקים בעיקר בעברות פליליות ומייצגים גישה חדשה לטיפול בעברות שמקורן בבעיות חברתיות מתמשכות כגון בעיית האלימות וההתמכרות לאלכוהול. בתי משפט אלו שמים להם למטרה להפחית בשיעור העבריינות החוזרת ולסייע לנאשמים לצאת ממעגל הפשע. על בתי משפט אלו ראו Peggy F. Hora, *Courting New Solutions Using Problem-Solving Justice: Key Components, Guiding Principles, Strategies, Responses, Models, Approaches, Blueprints and Tool Kits*, 2 CHAP. J. CRIM. JUST. 7 (2011) פרלמן יישוב סכסוכים, לעיל ה"ש 5, בעמ' 131–142. בישראל פועלים כיום שני בתי משפט הפועלים במתכונת זו: האחד, בית המשפט הקהילתי בבאר שבע, שנפתח בחודש דצמבר 2015; והשני, בית המשפט הקהילתי ברמלה, שנפתח בחודש אוקטובר 2015. על בתי משפט אלו ראו www2.jdc.org.il/he/press/1167?year=2015.

11 David B. Wexler, *Moving Forward on Mainstreaming Therapeutic Jurisprudence: An Ongoing Process to Facilitate the Therapeutic Design and Application of the Law*, [www.civiljustice.org/ARIZONA LEGAL STUDIES](http://www.civiljustice.org/ARIZONA%20LEGAL%20STUDIES/discussion%20paper%20No.%2015-10,%202014/info/cgi/viewcontent.cgi?article=1005&context=tj) (discussion paper No. 15–10, 2014); (Wexler, *Moving Forward*: להלן: Wexler, *Moving Forward*); Michael D. Jones, *Mainstreaming Therapeutic Jurisprudence into the Traditional Courts: Suggestions for Judges and Practitioners*, 5 PHOEN. L. REV. 753 (2012).

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

להפצתה, מדובר בכללים ובפרוצדורות המהווים "בקבוקים" שלתוכם ניתן ליצוק "יין" של תכנים "ידידותיים" לרעיונות התנועה (TJ friendly) המשיבים את איכות הטיפול בסכסוך ויעילותו.¹²

המאמר עשוי לפיכך לחדש ולתרום להעשרתו של השיח הישראלי בהעמקת הדיון בממצאי מחקר ההערכה וחיבור החלת המודל לשמיעת ילדים, כמו גם במתן כלים להמשך יישומו באופן איכותי ויעיל מכוח תקנות השתתפות ילדים. המחקר מחדש גם בתרומתו לשיח הבין-לאומי העוסק בתורת המשפט הטיפולי ויישומיה הן בעיסוקן הפרטני בסכסוכי משפחה,¹³ והן בבחינת מבנה ייחודי במשפט הישראלי ("בקבוק") ושאלת קיומם או מזיגתם של תכנים טיפוליים ("היין") לתוכו. בחינת הרפורמה שנערכה בישראל ויצירת המבנה החוקי של תקנות השתתפות ילדים בראי תורת המשפט הטיפולי מעלה תובנות חדשות הניתנות לאימוץ במודלים אחרים במדינות שונות.

הפרק הראשון במאמר יפתח בתיאור של התהליך שהביא לקבלת תקנות השתתפות ילדים, עיקרי המודל שעוגן במסגרתן והניסיון ביישום המודל שנצבר במסגרת הפרויקט הניסויי. הפרק השני יבקש להצביע על כמה רעיונות של תורת המשפט הטיפולי העולים בקנה אחד עם תפיסות שעמדו בבסיס יצירת המודל ויישומו בפרויקט הניסויי.

הפרק השלישי במאמר יעמוד על כמה נושאים שבהם אנו סבורות כי החלת רעיונות וכלים הנלמדים מתורת המשפט הטיפולי יכולים לסייע להמשך החלתו האיכותית והיעילה של המודל המעוגן בתקנות השתתפות ילדים.

בפרק הרביעי נדון בתרומתו האפשרית של המודל והמידע שהופק במחקר ההערכה שליווה את הפרויקט הניסויי בארץ להעשרת השיח העוסק בתורת המשפט הטיפולי ויישומה במערכות בתי משפט שונות בעולם.

א. מודל שיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל, יישומו בפרויקט הניסויי ובתקנות השתתפות ילדים

1. שיתוף ילדים בבית המשפט למשפחה

זכותם של ילדים להשתתפות בהליכים הנוגעים להם, הוכרה כאחד מארבעת העקרונות המנחים על פי האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות הילד ומעוגנת בסעיף 12 לאמנה.¹⁴ זכות זו היא זכות

12 David B. Wexler, *New Wine in New Bottles: The Need to Sketch a Therapeutic Jurisprudence 'Code' of Proposed Criminal Processes and Practices*, 7 ARIZ. SUMMIT L. REV. 463 (2014) (להלן: Wexler, *New Wine in New Bottle*); David B. Wexler, *The International and Interdisciplinary Project to Mainstream Therapeutic Jurisprudence (TJ) in Criminal Courts: An Update, a Law School Component, and an Invitation* (2014) papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2399914.

13 הצעתו של פרופ' וקסלר להתבוננות בפרוצדורות והליכים נהוגים בקוד תרפויטי כוונה בעיקר להליכים במשפט הפלילי. ראו Wexler, *New Wine in New Bottle*, שם.

14 האמנה בדבר זכויות הילד, לעיל ה"ש 2. סעיף 12 לאמנה קובע: "1) מדינות חברות יבטיחו לילד המסוגל לחוות דעה משלו את הזכות להביע דעה כזו בחופשיות בכל עניין הנוגע לו, תוך מתן

חולשת שיש ליישמה במכלול הקשרי החיים של ילדים. עם זאת, יישום הזכות בהקשרים הנוגעים לסכסוכי משפחה בכלל ולהליכי משמורת ילדים בפרט, נתקל בהתנגדות רבה במשך שנים רבות הן בישראל והן במדינות אחרות.¹⁵ כותבים רבים עמדו על כך כי עד לשנים האחרונות הודרו ילדים כמעט תמיד מהדין בהליכי גירושין.

בשנים האחרונות זכה הצורך לשתף ילדים בהליכים משפטיים בתחום דיני המשפחה להכרה הולכת וגוברת.¹⁶ הכרה זו נסמכת לצד האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות הילד גם על סדרה של מחקרים אמפיריים המצביעים על היתרונות שיש בשמיעת ילדים בהליכים אלו.¹⁷ מחקרים אלו מצביעים על כך שילדים שהוריהם נתונים בהליכי גירושין מעוניינים בדרך כלל להשמיע את עמדותיהם ורגשותיהם אם כי אינם חפצים בדרך כלל בזכות לקבלת החלטה בסכסוך.¹⁸ נמצא כי לילדים רצון ברור לקבלת מידע בכל הנוגע לגירושין בין הוריהם וכי מניעת מידע מילדים תורמת באופן משמעותי לרמת החרדה שלהם.¹⁹ כמה מחקרים מצביעים על כך כי שיתוף ילדים מאפשר לעתים לילדים להסתגל טוב יותר למצב החדש שנוצר בעקבות

- משקל ראוי לדעותיו, בהתאם לגילו ולמידת בגרותו של הילד. 2) למטרה זו תינתן לילד הזדמנות להישמע בכל הליך שיפוטי או מינהלי הנוגע לו במישרין או בעקיפין, באמצעות נציג או גוף מתאים, בצורה המתאימה לסדרי הדין שבדין הלאומי".
- 15 לסקירה השוואתית של ההסדרים המשפטיים הנוגעים לשיתוף ילדים בהליכים משפטיים ודרכי יישומם בשלוש עשרה שיטות משפט ולבחינה מפורטת של הגורמים אשר אפשרו ומנעו הכרה בזכותם של ילדים לשיתוף בשיטות המשפט האוסטרלית, ההודית, הישראלית והניו-זילנדית ראו Fitzgerald, Morag, Bajpai & Graham, לעיל ה"ש 1, בעמ' 645–673.
- 15 דפנה הקר "הדרת ילדים מהליכי גירושין" זכויות הילד והמשפט הישראלי 247 (תמר מורג עורכת, (הספר להלן: זכויות הילד והמשפט הישראלי); N. Taylor, *What do we Know About Involving Children and Young People in Family Law Decision Making? A Research Update*, 20 AUSTRALIAN JOURNAL OF FAMILY LAW 154 (2006). לסקירת הגורמים המרכזיים להתנגדות לשיתוף ילדים ראו R.A. Warshak, *Payoffs and Pitfalls of Listening to Children*, 52 FAMILY RELATIONS 373 (2003).
- 16 לסקירת העלייה בהיקף שיתוף ילדים במשפט הישראלי ראו תמר מורג "האמנם עידן חדש? פסיקת בתי המשפט שלאחר האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד" זכויות הילד והמשפט הישראלי, לעיל ה"ש 15, בעמ' 101; רונה שוז "זכות הילד להשתתפות, בין תיאוריה לבין הלכה למעשה בתי משפט לענייני משפחה" משפחה במשפט ב 267 (2009).
- 17 לסקירת מחקרים אלו ראו Taylor, לעיל ה"ש 15; P. PARKINSON & J. CASHMORE, *THE VOICE OF THE CHILD IN FAMILY LAW DISPUTES* (2008); Tamar Morag, Dori Rivkin & Yoa Sorek, *Child Participation in Family Courts – Lessons from the Israeli Pilot Project*, 26 INT'L J. L. POL'Y & FAM. 1 (2012); Rachel Birnbaum, *The Voice of the Child in Separation/Divorce Mediation and Other Alternative Dispute Resolution Processes: A Literature Review Family, Children and Youth Section, Department of Justice, Canada* (2009) <http://justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/divorce/vcsdm-pvem/pdf/vcsdm-pvem.pdf>.
- 18 Judy Cashmore & Patrick Parkinson, *Children's Participation in Family Law Disputes: The Views of Children, Parents, Lawyers and Counsellors*, 82 FAMILY MATTERS 15 (2009).
- 19 Carol Smart, *From Children's Shoes to Children's Voices*, 40 FAMILY COURT REVIEW 307 (2002).

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

הליך הגירושין, להביא לשיפור קשרי הורה-ילד ולהפחית את חומרת הסכסוך בין ההורים.²⁰ כן מצביעים מחקרים אלו על כך כי שמיעת ילדים מוסיפה נקודת מבט חדשה וחשובה לדיון בעניינם.²¹

2. המלצות ועדת רוטלוי והפעלתו של פרויקט ניסויי ליישומן

התקנתן של תקנות השתתפות ילדים היא תולדה של תהליך שראשיתו בדו"ח "הוועדה לבחינת עקרונות היסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה" בראשות השופטת סביונה רוטלוי (להלן: "ועדת רוטלוי"). ועדת רוטלוי מונתה בשנת 1997 על מנת לבחון מחדש את מכלול החקיקה הישראלית לאור האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות הילד. הוועדה, אשר בעבודתה לקחו חלק כשמונים מומחים, פעלה במסגרת של שש ועדות משנה וגיבשה הצעה לרפורמה מקיפה בחקיקה הישראלית שמטרתה להתאים את החקיקה לאמנה. דו"חות הוועדה הוגשו לשר המשפטים בשנת 2004.²² מטרה מרכזית שעמדה בפני הוועדה הייתה קידום הסדרה שיטתית של סוגיות הנוגעות לילדים והנעה של שינוי עמוק בחשיבה על ילדים ועל זכויותיהם במשפט הישראלי המעוגן בעקרונות האמנה.²³

ועדת המשנה בנושא "הילד ומשפחתו" של ועדה זו (להלן: "ועדת המשנה") גיבשה הצעת מודל בין-תחומי מפורט לעיגון זכותם של ילדים להשתתפות בסכסוכי משפחה ולהסדרת דרכי השתתפותם.²⁴ המלצות ועדת המשנה בנושא כללו הצעה מפורטת להסדרת דרכי שיתופם של ילדים בהליכים אלו. ההצעה שגובשה באה לעגן את זכותם של ילדים להשתתפות בהליך המשפטי תוך הבטחה מרבית של שיתוף משמעותי ואפקטיבי ומתוך תפיסת ההשתתפות כתהליך.

לאור מורכבות הסוגיות הנוגעות לגיבוש מודל ראוי לשיתוף ילדים המליצה ועדת המשנה על הפעלת פרויקט ניסויי אשר ילווה במחקר הערכה. מטרת הפעלתו של הפרויקט הניסויי הייתה קבלת היזון חוזר בדבר התאמת המודל המוצע. ועדה ציבורית ליישום המלצות ועדת

20 J. McIntosh, Y. Wells & C. Long, *Child-Focused and Child-Inclusive Family Dispute Resolution: One Year Findings from a Prospective Study of Outcomes*, 13 JOURNAL OF FAMILY STUDIES 8 (2007).

21 Birnbaum, לעיל ה"ש 17, בעמ' 10.

22 לתיאור עבודת הוועדה ראו index.justice.gov.il/Units/YeutzVehakika/NosimMishpatim/HavaadLeZhu_yot/Pages/HayeledVemishphpto.aspx. לדין בדרכי עבודתה והשלכותיה על המשפט הישראלי ראו תמר מורג "השפעת הוועדה לבחינת עקרונות היסוד בתחום הילד והמשפט על תפישות העומק של הפסיקה הישראלית" **משפחה במשפט** ג 67 (2010).

22 בדיון במטרת הוועדה ראו הוועדה לבחינת עקרונות היסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה דו"ח הוועדה – חלק כללי (2003) www.justice.gov.il/Units/YeutzVehakika/NosimMishpatim/HavaadLeZhuyot/Pages/DochKliali.aspx.

23 שם, בעמ' 32.

24 ועדת המשנה בנושא הילד ומשפחתו, הוועדה לבחינת עקרונות היסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה, דו"ח ועדת המשנה (2003) (להלן: "דו"ח ועדת המשנה"). נכתב על ידי איילת אפק בהנחיית יו"ר ועדת המשנה תמר מורג www.justice.gov.il/Units/YeutzVehakika/NosimMishpatim/HavaadLeZhuyot/Pages/HayeledVemishphpto.aspx.

המשנה מונתה על ידי שרת המשפטים.²⁵ ועדת היישום התבקשה להנחות את דרכי הפעלתו של פרויקט ניסויי ליישום המלצות ועדת המשנה. כבר בשלב זה עוגן המודל בפרק 22 לתקנות סדר הדין האזרחי בפרק חדש שכותרתו "השתתפות ילדים".²⁶ בתקופת הפרויקט הניסויי הוחלו תקנות אלו על שני בתי משפט למשפחה בלבד, בירושלים ובחיפה.

עיקרי המודל לשיתוף ילדים אשר עוגן בתקנות ואשר נבחן במסגרת הפרויקט הניסויי הם: א. יוקמו מחלקות מיוחדות לשיתוף ילדים (להלן: "מש"י") במסגרת יחידות הסיוע שליד בתי המשפט למשפחה.²⁷ מחלקות אלו יורכבו מצוותים של עובדות סוציאליות ופסיכולוגיות בעלות מומחיות בדיאלוג עם ילדים ובני נוער.

ב. בית המשפט הדן בתובענה המנויה בתקנות הנוגעת לילד שמלאו לו שש שנים,²⁸ יזמן את הילד למפגש במש"י על דרך של החלטה שיפוטית שתועבר להוריו באמצעות מש"י בצירוף חומרי הסבר המיועדים להורים ולילדים. אם ההורים מיוצגים, יישלחו החומרים לעורכי דינם.

ג. במסגרת מפגש מכין במש"י, יינתן לילד הסבר, באופן המותאם לגילו ולבגרותו בדבר זכותו להישמע בהליך המשפטי. לילד תוענק האפשרות להיפגש באופן ישיר עם השופט הדן בעניינו או להעביר את דבריו לבית המשפט באמצעות עובדת מחלקת השיתוף. בפגישה יינתן לילד הסבר על ידי עובדת מחלקת השיתוף על מטרת השמיעה, אופן התנהלותה ועל כללי החיסיון והגילוי שיחולו על הפגישה ועל השמיעה. כן יינתן לילד הסבר כי הוא רשאי לוותר על זכותו להישמע או לבחור להעביר את דבריו לשופט בכתב או באופן אחר באמצעות עובדת מש"י.

ד. בחר הילד להשמיע את דבריו בפני השופט, יהיו נוכחים בעת המשפט השופט ועובדת מש"י.

ה. בחר הילד להישמע באמצעות עובדת מש"י, תעביר העובדת לבית המשפט תרשומת של הדברים שביקש הילד להעביר לידי בית המשפט בצירוף התרשומות בדבר התנהגותו ומצבו של הילד בעת השמעת הדברים.

25 חברי ועדת היישום – סביונה רוטלוי (יו"ר), תמר מורג, פרץ סגל, ענת ענבר, שלמה אלבז, מוריה בקשי, שחר שומן ואפרת וונקרט (מנהלת הפרויקט).

26 פרק כ' לתקנות סדר הדין האזרחי.

27 עבודתן של יחידות הסיוע מוסדרת מכוח צו בית המשפט לענייני משפחה (הקמת יחידות סיוע, דרכי פעולתן וסדרי עבודתן), התשנ"ו-1996. תפקידן של יחידות אלו, המאוישות בעובדים סוציאליים ופסיכולוגים, הוא לסייע לבתי המשפט בקבלת החלטות בעניינים הנוגעים לסכסוכי משפחה לרבות מתן חוות דעת מקצועיות, סיוע בהבהרת חוות דעת שהוגשו לבתי המשפט ובהפניה לגורמים מקצועיים בקהילה. על יחידות הסיוע ראו ענת ענבר, חיה נבו וסוזן הלמן "יחידות הסיוע ליד בתי המשפט לענייני משפחה – עשור לפעילותן" משפחה במשפט ב 25 (2009).

28 תובענה כאמור בתקנות 258(3), (6), (10), (12) לתקנות סדר הדין האזרחי. להלן פירוט התובענות: תובענה בעניין קטין שנושאה זכויות משמורת, חינוך, ביקור, הבטחת קשר בין קטין להורה ויצאת קטין מהארץ; תובענה להחזרת קטין חטוף; תובענה בעניין גיל הנישואין; תובענה לשינוי שם. בהתאם לתקנות בית המשפט רשאי לשמוע ילד שטרם מלאו לו שש שנים במקרה שבו אחיו הגדולים של הילד הוזמנו להשמיע את דברם או מטעם אחר.

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

- ו. התרשומת של עובדת מש"י ופרוטוקול בית המשפט יישמרו בכספת בית המשפט ויהיו חסויים בפני כל אדם, למעט בית המשפט של הערעור. בית המשפט ששמע את הילד לא יפרט בהחלטתו את דברי הילד, אולם הוא רשאי להחליט על גילוי הדברים, כולם או מקצתם, אם הילד הסכים לכך ובית המשפט מצא כי יהיה בגילוי כדי לקדם את טובת הילד.
- ז. הוגשה לבית המשפט בקשה לאישור הסכם בין ההורים בנושאים הנוגעים לילדם, תשלח מזכירות בית המשפט להורי הילד דברי הסבר על חשיבות שמיעת הילד בעניינים שבהסכם הנוגעים אליו, לפני הבאת ההסכם לאישורו של בית המשפט.
- ח. במעמד אישור ההסכם יברר השופט אם נשמע הילד על ידי הוריו ואם ראה השופט כי יש צורך בשמיעת הילד, רשאי בית המשפט להפנות את הורי הילד למש"י, על מנת שיינתנו להורים מידע והדרכה לגבי שמיעת הילד והדרכים לממשה.
- ט. השמיע הילד את דבריו לפני השופט או לפני עובדת מש"י, יסביר השופט לילד במועד מתן ההחלטה או בסמוך לאחר מכן, במישרין או באמצעות עובדת מש"י, את עיקרי ההחלטה הנוגעים אליו, באופן מותאם לגילו ולמידת בגרותו, זולת אם החליט בית המשפט שבנסיבות העניין אין צורך להזמין את הילד לשמוע את ההחלטה.
- י. הגיש בן זוג בקשה ליישוב סכסוך או הפנה בית המשפט את בעלי הדין ליחידת הסיוע מיזמתו, רשאית יחידת הסיוע בהסכמת שני הוריו של הילד להזמין אותו להישמע לפניו.
- יא. בעקבות המפגש עם הילד, רשאית עובדת מש"י ליצור קשר עם הורי הילד ולשתפם במסרים ובתכנים שבהם שיתף הילד, בהסכמת הילד.

הפרויקט הניסויי אשר במסגרתו יושם המודל לשיתוף ילדים פעל בבתי המשפט בירושלים ובחיפה מחודש יוני 2006 ועד לחודש מרץ 2009. הוא לווה בסדרה של השתלמויות והכשרות לשופטים, לעורכי דין ולעובדות מש"י.

3. מחקר ההערכה ומחקר המעקב

לאורך הפעלתו של הפרויקט הניסויי וככלי עזר לוועדת היישום נערך מחקר הערכה מקיף על ידי מרכז אנגלברג לילדים ולנוער – מאירס-ג'וינט-מכון ברוקדייל.²⁹ ההערכה התייחסה לכמה היבטים ובהם: דפוסי ההשתתפות של ילדים, גורמים המקדמים או החוסמים השתתפות, דרכי העבודה של אנשי מקצוע שונים המעורבים בהפעלתו של הפרויקט, ישירות או בעקיפין ותרומות ההשתתפות לילדים בעיני כל המעורבים בתכנית הניסיונית.³⁰

29 יואב שורק ודורי ריבקין "הערכת התכנית הניסיונית לשיתוף ילדים בהליכים משפטיים הנוגעים להם בבתי משפט לענייני משפחה" דוח מחקר מרכז אנגלברג לילדים ולנוער (מאירס, ג'וינט ומכון ברוקדייל, 2010) (להלן: "מחקר ההערכה").

30 המידע נאסף באמצעות מגוון כלים: טופס תיעוד לעובדת מש"י (448 ילדים), טופס משוב לשופט לאחר שמיעת הילד (51 ילדים), ראיונות טלפוניים עם ילדים מעל גיל עשר שהוזמנו להשתתפות (99 ילדים) ראיונות טלפוניים עם הורים לילדים שהוזמנו להשתתפות (103 הורים) ראיונות עומק חצי מונים עם ילדים, הורים, פסיכולוגים במש"י, עובדות מש"י, עורכי דין שופטים מנהלות

ביצוע מחקר ההערכה נעשה בשני שלבים. השלב הראשון התקיים בין חודש יוני 2006 לחודש מרץ 2008. אז הוצגו ממצאים ראשוניים מהפעלתה של התכנית הניסיונית לוועדת היישום. ממצאים אלו הובילו להכנסת כמה שינויים בדרכי עבודתה של התכנית הניסיונית. השלב השני של המחקר התקיים בין חודש מרץ 2008 ועד לחודש מרץ 2009. עם סיום התכנית הניסיונית עובדו ונותחו מכלול הנתונים משני שלבי התכנית הניסיונית. בחלקו הראשון של הפרויקט נשמעו 203 ילדים ובחלקו השני נשמעו 245 ילדים.

בהתאם לממצאי מחקר ההערכה, 36% מהתיקים הרלוונטיים הופנו למש"י על ידי השופטים בירושלים ו-45% בחיפה. מבין הילדים שהוזמנו על ידי מש"י הגיעו ליחידת השיתוף כמחצית הילדים שהוזמנו (48%). אחוז ההשתתפות עלה באופן ניכר בין שלב א של הפרויקט (35%) לשלב ב (59%). מבין אלו שהגיעו למפגש במש"י 15% ביקשו להיפגש גם עם שופט בשלב א. בשלב ב שיעור גבוה של ילדים (32%) ביקש להיפגש עם שופט. במסגרת המחקר לא התאפשר לבחון באופן מעמיק אם תרמה השתתפותם של הילדים להחלטה השיפוטית. עם זאת, דיווחו השופטים בנוגע ל-54% מהילדים כי המפגש תרם להבנתם את המקרה או האיר אותו באור שונה. להערכת עובדות מש"י, 88% מהילדים נתרמו מההזדמנות שהייתה להם לתת ביטוי לרגשותיהם.

בשנת 2013, ארבע שנים לאחר סיום הפרויקט הניסויי ובטרם הוחלט על הרחבת תחולת התקנות לכלל בתי המשפט למשפחה בארץ נערך מחקר מעקב מצומצם.³¹ מטרתו של מחקר המעקב הייתה לבחון את ההתפתחויות שחלו ביישום המודל מאז סיום התכנית הניסיונית בשני בתי המשפט בירושלים ובחיפה שבהם המשיכו לחול תקנות השתתפות ילדים וכן שינויים בדרכי שמיעת ילדים בבתי משפט שעליהם טרם הוחלו התקנות. מחקר המעקב הוא מחקר איכותני אשר בוצע בין החודשים ינואר עד מרץ 2013. הוא כלל 14 ראיונות עומק עם עובדות יחידות הסיוע, מנהלות יחידות הסיוע, עורכי דין ושופטים בבתי המשפט למשפחה בירושלים ובחיפה. כן כלל מחקר זה שאלון ממוחשב אשר נשלח לכלל מנהלות יחידות הסיוע בישראל.

ב. ביטוייה של תורת המשפט הטיפולי במודל וביישומו בפרויקט הניסויי

התבוננות במודל ובממצאי מחקר ההערכה בראי תורת המשפט הטיפולי מאפשרת להצביע על מקומות שבהם כמה מרעיונותיה של תורת המשפט הטיפולי, אף שלא עמדו באופן מודע בבסיס עיצוב המודל, באים לידי ביטוי מובהק במודל ובדרכי יישומו. הדוגמאות שתובאנה להלן מבהירות שהגישה שהובילה את ועדת המשנה לפיתוח המודל נשענת על בסיס רעיוני עמוק העולה בקנה אחד עם עקרונות תורת המשפט הטיפולי.

יחידות הסיוע ופקידי סעד לסדרי דין (סך הכול: 43 ראיונות). לתיאור המחקר ראו מחקר ההערכה, שם בעמ' 11–17.

31 Tamar Morag & Yoa Sorek, *Child Participation in Family Courts in Israel, An Account of an Ongoing Learning Process*, in INTERNATIONAL PERSPECTIVES AND EMPIRICAL FINDINGS ON CHILD PARTICIPATION FROM SOCIAL EXCLUSION TO CHILD INCLUSIVE POLICIES 157 (Tali Gal & Benedetta Faedi-Duramy eds., 2015).

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

1. גישה בין-תחומית – משפט ומדעי ההתנהגות

תורת המשפט הטיפולי מקנה חשיבות להתבוננות בסכסוך המשפטי ולטיפול בו מזווית ראייה בין-תחומית, המשלבת את נקודת המבט המשפטית ביישום תובנות שנצברו במדעי ההתנהגות.³²

ועדת המשנה בנושא הילד ומשפחתו אשר עיצבה את עיקרי המודל הייתה ועדה בין-תחומית אשר עם חבריה נמנו משפטנים, עובדים סוציאליים ופסיכולוגים, והמלצותיה היו תוצאה של חילופי דעות מעמיקים בין המומחים מהדיסציפלינות השונות. בניית מחקר ההערכה וקביעת הפרמטרים למדידת הצלחתו נעשו בהתבסס על סקירה רחבה של מחקרים מתחומי ידע שונים העוסקים בהשלכות שיתופם של ילדים בהליכי משפחה על ההליך המשפטי ועל רווחת הילד.

אחד המאפיינים המרכזיים של המודל הוא עבודה בין-תחומית המשלבת בעיקר בין תחומי העבודה הסוציאלית למשפט. הילד נשמע על ידי עובדת מש"י, שהיא עובדת סוציאלית, לפני ההליך המשפטי. אם הילד בוחר להיפגש עם השופט, מתלווה אליו עובדת מש"י אשר נוכחת בזמן השיחה של השופט עם הילד. נוכחות עובדת מש"י מאפשרת פעמים רבות שילוב של מיומנויות טיפוליות באופיו הייחודי של המפגש עם השופט.³³

2. שיח של זכויות המשולב בשיח של צרכים ואינטרסים

תורת המשפט הטיפולי דוגלת בבירור סכסוך בדרך המשלבת בין שיח של זכויות לשיח של צרכים ואינטרסים. העיסוק בסכסוך נעשה תוך בחינת טענות משפטיות בדבר זכויות וחובות הנטענות מכוח הדין יחד עם עמידה על רגשות, אינטרסים, מתן ערך לשימור יחסים בין-אישיים תקינים ודאגה לרווחתם הפסיכולוגית של הקשורים במעגל הסכסוך.³⁴

באופן התואם ראייה משולבת זו יוצא דו"ח ועדת המשנה של ועדת רוטלי מתוך שיח של זכויות, הנובע ממטרתה המרכזית של ועדה זו שהיא יישום האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות הילד. עם זאת, דו"ח ועדת המשנה³⁵ דן בהרחבה בקשיים ובאתגרים הכרוכים בשיתוף ילדים בשיח החורג מטיעונים משפטיים מבוססי זכויות. ועדת המשנה עסקה בנושאים כגון התמודדות רגשית עם קונפליקט נאמנויות ואתגרים הקשורים לכשרות הפיזיולוגית והפסיכולוגית של ילדים. ראייה משולבת זו היא שהביאה לבניית המודל אשר מבקש לתת מענה הן להיבטים הנוגעים לזכויות הילד והן להיבטים הנוגעים לשלומם הנפשי.

32 הוגי תורת המשפט הטיפולי מציעים ללמוד מידע שנצבר במחקרים בתחומים מגוונים ממדעי החברה וההתנהגות ובהם פסיכולוגיה, קרימינולוגיה ועבודה סוציאלית כדי לבחור פרוצדורות משפטיות וליישם כלים שביאו לידי תוצאות משפטיות רצויות כגון עמידה בתכניות שיקום, הפסקת התמכרויות, הוצאה ממעגל פשע ועוד. Bruce J. Winick, *The Jurisprudence of Therapeutic Jurisprudence*, 3 PSYCHOL. PUB POL'Y & L. 193, 196 (1995).

33 דורית אלדר אבידן וענת ענבר "זה לא כמו בטלוויזיה" סוגיות טיפוליות בשיתוף ילדים בבית המשפט לענייני משפחה " זכויות הילד והמשפט הישראלי, לעיל ה"ש 15, 299, בעמ' 326–327.

34 Wexler, *The International and Interdisciplinary*, לעיל ה"ש 12.

35 דו"ח ועדת המשנה, לעיל ה"ש 24, בעמ' 133–134.

3. שאיפה לתוצאות משקמות

תורת המשפט הטיפולי שואפת להשיג תוצאות רגשיות והתנהגותיות חיוביות, משקמות ומאחות בעת ניהול פרוצדורה משפטית.³⁶ עיון בממצאי מחקר ההערכה מעלה כי המודל מסייע להשגת מטרה זו. ממצאי מחקר ההערכה ומחקר המעקב עלה כי ליישום המודל ישנה תרומה ניכרת לחיזוק רווחתם הרגשית של הילדים שהשתתפו בהליך במסגרת הפרויקט הניסויי.

להערכתן של עובדות מש"י המפורטות במחקר ההערכה, 88% מהילדים שהוזמנו למש"י נרתמו מההזדמנות שהייתה להם לבטא את רגשותיהם ולחוות הכלה רגשית, עניין בעל ערך רב במיוחד בתקופה שבה הוריהם היו עמוסים רגשית.

בהתאם למודל מוסמכות עובדות מש"י בהסכמת הילד לשתף את ההורים בדברים שאמר ילדם בפגישה עמן וכן להזמין את המשפחה להתערבות טיפולית קצרת-טווח של שלושה עד ארבעה מפגשים עם ההורים והילדים במש"י. ממצאי מחקר ההערכה עולה כי התרשמויותיהן של עובדות מש"י לגבי מצבם הרגשי וצורכיהם של הילדים הועברו להורים בנוגע ל-63% מהילדים. באשר ל-25% מהילדים, דיווחו עובדות מש"י כי התנהגותו של אחד ההורים או של שניהם השתנתה בעקבות מפגשי ההשתתפות, באופן שתתאים יותר לצורכי הילד. דברים אלו עלו באופן ברור מהדברים הבאים של אחת מהאימהות המובאים במחקר ההערכה:

"הבת שלי סיפרה לעובדת מחלקת השיתוף משהו שלא ידעתי. היא אמרה שמפריע לה שאני לא נמצאת כל ערב אתה בבית ושלפעמים האחים הגדולים שלה שומרים עליה. מאז, כל ערב שהיא אתי, אני נמצאת בבית".³⁷

נדגיש כי אחד הממצאים החשובים שעלו ממחקר ההערכה הוא כי משמעות מימוש זכות ההשתתפות של ילדים בהחלטות הנוגעות למשמורתם אינה נוגעת רק להשמעת קולם בפני השופט, אלא לכך שלשיתוף בהתאם למודל תפקיד מרכזי בסיוע לילדים להשמיע עמדותיהם בפני הוריהם. מראיונות שנערכו במסגרת מחקר ההערכה עם עובדות מש"י עלה כי להערכתן פעמים רבות ההורים בזמן הסכסוך אינם מודעים לרצונותיהם של ילדיהם, למצבם הרגשי, למצוקותיהם ולצורכיהם.

4. גישה שיפוטית מכוונת פתרון בעיות

בית המשפט, לפי תורת המשפט הטיפולי, אינו מהווה רק מקור לכוח ולהפעלת סמכות. בית המשפט הוא גורם מסייע לפתרון בעיות אנושיות שהובאו בפניו.³⁸ בהתאם לכך, ההליך השיפוטי הוא הזדמנות ליישוב הסכסוך ובה בעת להעצים את הצדדים למחלוקת. תורת המשפט הטיפולי מבכרת גישה שיתופית על פני גישה אדברסרית לטיפול בסכסוכי משפחה

36 Wexler, *New Wine in New Bottle*, לעיל ה"ש 12; וקסלר "תורת המשפט הטיפולי", לעיל ה"ש 8.

37 מחקר ההערכה, לעיל ה"ש 29, בעמ' 45.

38 JUDGING IN A THERAPEUTIC KEY, לעיל ה"ש 6, בעמ' 3.

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

וסבורה כי הפחתה בסממנים של ניהול מאבק כוחני בעיסוק בסכסוך תסייע ליישובו באופן יעיל ואיכותי המביא בחשבון גם את רווחתם הרגשית של הצדדים. הגישה השיתופית, שבה מצדדת תורת המשפט הטיפולי, תרה אחר פתרון מוסכם העונה למרב הצרכים והאינטרסים של הצדדים בנסיבות העניין.

תפיסות אלו מחזקות את הבסיס הרעיוני של המודל ועולות בקנה אחד עם ממצאי מחקר ההערכה. המודל יצא מנקודת הנחה הרואה בשיתוף הילדים ובשמיעתם בבית המשפט כמיועדים לא רק לצורכי רווחתם הפסיכולוגית או לצורך איסוף ראיות, אלא כדרך המאפשרת לאתר פתרון מיטבי בנסיבות העניין ההולם לסכסוך במשפחה הפרטנית.

הפחתת עצמת השיח האדברסרי והכוחני היא אחד הממצאים המעניינים העולים ממחקר ההערכה. כך, נמצא במחקר, כי שיתוף ההורים בדברים שאמרו הילדים וחשיפתם לרמת המצוקה שהביעו ילדיהם, הביאו, במקרים רבים, להפחתת השיח הלעומתי ולהגברת שיתוף הפעולה בין ההורים הנצים.

לפי דיווח עובדות מש"י במסגרת מחקר ההערכה, במקרים אחדים השתתפותם של הילדים גרמה לשינוי ברור בהליך המשפטי, כמו קיצור ההליך או אף נסיגה מהתביעה. כך למשל במסגרת מחקר ההערכה תואר מקרה של אב אשר הגיש תביעה להעביר אליו את המשמורת על בתו. בתו לא הרגישה בנוח לומר לו כי אינה רוצה בכך, אך לאחר ששמע על כך מעובדת מש"י, הוא ביטל את תביעתו. כמו כן, על פי עובדות מש"י, בכמה מקרים השתתפותו של הילד בהליך עודדה אותו לשתף פעולה עם ההחלטות שהתקבלו בו בנושא הסדרי הראייה.³⁹

מדברי עובדות מש"י עלה גם כי היו מקרים שהשתתפותם של ילדים האיצה את תהליך גיבוש הסדר מוסכם בין ההורים. כך למשל עלה מהדברים הבאים של אחד השופטים המובאים במחקר ההערכה:

"היה לי מקרה שבו שני הורים התעמתו ביניהם זמן רב בנושאי משמורת ורכוש. נפגשתי עם הבן שלהם, נער כבן 16, הבנתי ממנו שאינו מעוניין בשינוי המשמורת. הנער סיפר לי שההורים משתפים אותו בסכסוכי הרכוש ביניהם בפרטי פרטים וכי זה מעיק עליו מאד ומקשה עליו להתרכז בלימודים. נכנסתי לאולם בית המשפט ואמרתי להורים 'אתם מתווכחים זמן רב על רכוש ובינתיים אתם לא שמים לב שאתם הורסים את הילד שלכם'. ההורים הסתכלו אחד על השני בתדהמה ועוד באותו היום הם הגיעו להסכם כולל".⁴⁰

5. הגינות ההליך המשפטי בעיני המתדיין

תורת המשפט הטיפולי דוגלת בגישה שלפיה למידת הערכתו של צד להליך בדבר הגינות ניהול ההליך (להלן: "הגינות הליכית") ישנה השפעה מכרעת על מידת נכונותו של צד זה לקבל את

39 שם, בעמ' 54.

40 שם, בעמ' 53.

תוצאת ההליך ולפעול בהתאם לה. גישה זו נסמכת על מחקריו של פרופ' טום טיילר (Tyler)⁴¹ אשר מצא כי הערכת הגינות הליכית בעיני המשתתף בהליך היא המפתח לרכישת אמונו לטיב ההליך, להשלמה עם תוצאתו ולמחויבותו לה. זאת, הן בהליך שתוצאתו נקבעת באמצעות הכרעה והן בהליך שתוצאתו הושגה בעקבות משא ומתן לגיבוש פתרון מוסכם ולרבות במקרים שבהם הצד לסכסוך סובר כי התוצאה צריכה הייתה להיות שונה.

גישה זו אומצה גם בנייר עמדה של ארגון השופטים האמריקני,⁴² שבו פורט כי הבניית תפיסה של הגינות הליכית בעיני המתדיינים מושגת באמצעות הקפדה על ארבעה יסודות העוסקים בתקשורת בין-אישית מכבדת וקשובה מטעם מנהל הסכסוך כלפי הנוטלים חלק בהליך. יסוד אחד הוא "מתן קול" – מתן אפשרות למתדיין להשתתף בניהול הסכסוך באמצעות הבעת דעתו ונקודת ראותו. יסוד שני מהווה ניטרליות שיפוטית הנבנית מיישום עקיב של כללים משפטיים ושקיפות של דרכי קבלת ההחלטה. יסוד נוסף, שלישי, הוא מתן יחס מכבד שכולל התייחסות עניינית ומנומסת למתדיין. היסוד הרביעי עוסק בהבעת עניין ואכפתיות מצד בעל הסמכות לניהול הסכסוך המעידים על התייחסות רצינית ודאגה לנשוא הסכסוך.⁴³

ארבעת היסודות הנזכרים כאן מוצאים ביטוי במודל וביישומו המבוקש בתקנות השתתפות ילדים. כך, בלב המודל עומדת זכותם של הילדים להשמיע את קולם בעת ניהול הסכסוך. המודל גם מעגן את זכות הילדים והוריהם לקבל הסבר על ההליך ולקבל משוב בדבר החלטת בית המשפט בעניינם. עובדת מש"י או השופט אמורים לשמוע את הילדים מתוך מתן יחס מכבד, וההליך כשלעצמו מעיד על התייחסות ודאגה של מערכת המשפט בכלל, ומנהל הסכסוך בפרט, לרובדי הסכסוך ולמורכבותו.

מחקריו של טיילר בנושא תפיסת הגינות הליכית בעיני הצדדים להליך מעלים גם כי תפיסת הערכת הגינות ההליך המשפטי בעיני המתדיין קשורה גם להבניית אמון במערכת בתי המשפט וממנה נגזרת גם מידת שביעות הרצון של המתדיינים ממערכת זו.⁴⁴ במסגרת מחקר ההערכה לא נדונה במפורש שאלה כללית בדבר מידת שביעות הרצון של המתדיינים ממערכת בתי

41 על מחקריו של טיילר ראו למשל Tom R. Tyler, *Social Justice: Outcome and Procedure*, 35 INT'L J. PSYCHOL. 117 (2000); Rebecca Hollander-Blumoff & Tom R. Tyler, *Procedural Justice in Negotiation: Procedural Fairness, Outcome Acceptance and Integrative Potential*, 33 L. & SOC. INQUIRY 473 (2008). על אימוץ גישה זו והרחבתה בתורת המשפט הטיפול ראו David B. Wexler, *Adding Color to the White Paper: Time for a Robust Reciprocal Relationship Between Procedural Justice and Therapeutic Jurisprudence*, 44 COURT REV. 78 (2008).

42 Kevin Burke & Steve Leben, *Procedural Fairness: A Key Ingredient in Public Satisfaction*, 44 COURT REVIEW: THE AMERICAN JUDGES ASSOCIATION, SPECIAL ISSUE ON PROCEDURAL FAIRNESS REV. 4 (2008).

43 שם, בעמ' 6; לפירוט ראו פרלמן יישוב סכסוכים, לעיל ה"ש 5, בעמ' 205–206, 281–278.

44 Burke & Steve Leben, לעיל ה"ש 42, בעמ' 5–7; Tom R. Tyler, *Procedural justice and the courts*, 44 COURT REVIEW: THE AMERICAN JUDGES ASSOCIATION, SPECIAL ISSUE ON PROCEDURAL FAIRNESS 26, 29 (2008).

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

המשפט, אך נדונה שאלה פרטנית העוסקת במידת שביעות הרצון של הילדים ושל הוריהם משמיעת הילדים.

ממצאי מחקר ההערכה מעלים כי מתן קול לילדים הביא לשביעות רצון גבוהה יותר הן של הילדים והן של הוריהם מן ההליך השיפוטי. הילדים שהשתתפו בהליך נשאלו במסגרת מחקר ההערכה אם הם חושבים שזה רעיון טוב להציע לילדים הזדמנות לבטא את עצמם בנושאי המחלוקת בין ההורים. 93% מהילדים השיבו בחיוב. לשאלה אם ההשתתפות עזרה להם, השיבו 62% מהילדים כי השתתפות עזרה להם. הילדים שאמרו כי ההשתתפות עזרה להם נשאלו במה היא עזרה. התשובות השכיחות היו שהם הרגישו שנותנים להם כבוד ומתחשבים בדעתם או ברגשותיהם, שהם הרגישו שהשיחה עזרה להם להחליט מה הם באמת רוצים, וכן, שההשתתפות של עובדות מש"י תרמה לשיפור הקשר שלהם עם אחד ההורים.⁴⁵

הורי הילדים שהשתתפו בתהליך נשאלו גם הם במסגרת מחקר ההערכה בדבר שביעות רצונם משמיעת הילדים. 67% מההורים ציינו כי היו מרוצים. ההורים שהיו מרוצים נשאלו ממה היו מרוצים. היו הורים שאמרו שהם מרוצים מכך שלילדים ניתנה הזדמנות לספר דברים שאינם מספרים לאף אחד, וכי הם מרוצים מן התמיכה הניתנת לילדים במהלך השמיעה. הורים שלא היו מרוצים מההשתתפות נשאלו גם הם ממה לא היו מרוצים. היו הורים שסברו שההשתתפות העצימה את מעורבותם של הילדים בסכסוך. כמו כן, היו הורים שלא היו מרוצים מההשתתפות של הילדים, משום שלדבריהם ניתנה לילדים הרגשה של כוח מדומה בקבלת ההחלטות על הסדרי הראייה והמשמורת.⁴⁶

ג. תרומתה האפשרית של תורת המשפט הטיפולי להמשך החלת המודל בתקנות השתתפות ילדים

בפרק הקודם הבאנו כמה דוגמאות המעידות על כך שהמודל ויישומו תואמים במאפיינים רבים לכמה מן הרעיונות שבהן דוגלת תורת המשפט הטיפולי. בפרק זה נציע כמה נושאים שבהם מודעות רבה יותר לעקרונות המשפט הטיפולי ולתפוסותיו יכולה לתרום ליישום מוצלח יותר של המודל לשיתוף ילדים ולהוות כלי להתגברות על קשיים, חששות וחסמים אשר עלו בהפעלת המודל עד היום.

1. חיסיון דברי הילדים והגינות הליכית

בהתאם למודל תרשומת בית המשפט או של עובדת מש"י בדבר הדברים שמסר הילד, אלה יישמרו בכספת בית המשפט ויהיו חסויים בפני כל אדם למעט בית המשפט שלעצור. המודל מעניק חיסיון לדברי הילדים על מנת להבטיח שיחה פתוחה ולאפשר את מימושה של זכות הילדים להשתתפות משמעותית. עם זאת, היעדר נוכחות של ההורים או עורכי דינם בעת

45 מחקר ההערכה, לעיל ה"ש 29, בעמ' 51.

46 שם.

הפגישה עם הילד עלולה לעורר חששות להבטחת זכותם להתייחס ולהגיב לדברים אלו. מכאן, שחיסיון דברי הילדים בפני עורכי הדין של הצדדים המעורבים בסכסוך המשפטי וההורים עצמם, עשוי להעלות חששות הנוגעים לנושא הבטחת הגינות הליכית בהליך המשפטי הכולל שמיעת הילדים.

מעניין לציין כי מממצאי מחקר ההערכה עולה כי 77% מן הילדים ביקשו לשמור על חיסיון מלא או חלקי של דבריהם בפני עובדות מש"י ובפני השופט מפני הוריהם. מתוכם 50% מהילדים ביקשו לשמור על חיסיון מלא ו-27% ביקשו לשמור על חיסיון חלקי, דהיינו שלא להעביר דברים מסוימים שאמרו לידיעת הוריהם. 23% מהילדים ביקשו להסיר את החיסיון ולשתף את הוריהם בדבריהם באופן מלא.

יש לציין, עם זאת, כי אף שמרבית הילדים ביקשו מראש לשמור על חיסיון דבריהם, הרי מממצאי מחקר ההערכה עולה כי בפועל, לאחר ההשתתפות, כשני שליש מהילדים שיתפו את אחד ההורים או את שניהם בדברים שאמרו לעובדת מש"י או לשופט.⁴⁷ בשלבים הראשונים של הפרויקט הניסויי הביעו חלק מעורכי הדין דברי ביקורת על הענקת החיסיון לדברי הילד. עורכי הדין ציינו בין היתר כי החיסיון אינו מאפשר להם להתמודד עם דברי הילד, והם אינם יכולים לדעת אם דברים אלו השפיעו על החלטת השופט וכיצד. מממצאי מחקר המעקב עלה כי בעת הפעלת הפרויקט הלכה למעשה לא עלו טענות מצד עורכי הדין כי יש בחיסיון כדי לפגוע בתקינות ההליך.

אנו מציעות כי הפרשנות הערכנית למושג ההגינות ההליכית שבה דוגלת תורת המשפט הטיפולי עשויה לסייע להתמודדות עם חששות אלו. הפרשנות הערכנית למושג הגינות הליכית בהתאם לתורת המשפט הטיפולי ממירה את התפיסה הקלאסית הרואה בהגינות זו כנבנית מעמידה על כללי סדרי דין ודיני ראיות, בתפיסה קישורית בין-אישית. תפיסה קישורית זו, נבנית, כאמור, מעמידה על רכיבים של מתן הזדמנות לשמיעת המתדיין מפיו והתייחסות מכבדת ואמפטית של מנהל הסכסוך למתדיין.⁴⁸

בראי תורת המשפט הטיפולי הבטחתה של הגינות הליכית בסכסוכי משפחה אינה מחייבת מתן אפשרות להורה להיחשף לדברי ילדו מן הטעם שכך נשמרת לו האפשרות להגיב לדברים אלו. טעם זה מקורו בתפיסה הרואה בדברי הילד טענות משפטיות שייתכן שעל עורך הדין לנסות להדפן כנהוג בניהול סכסוך בגישה אדברסרית. גישתה של תורת המשפט הטיפולי מסיטה את הדגש מעמידה על דיני הראיות, כמבססים תפיסה של הגינות הליכית, לנושא הבטחת מתן קול לילד, כמו גם מתן קול להוריו במסגרת ההליך המשפטי, ולשמיעתם באופן אמפטי ומכבד. שמיעת דברי הילד, עמדתו ורגשותיו ישירות מפיו, בצורה מכבדת, תוך הבהרה שאין בדבריו כדי להכריע את הסכסוך או לחייב את בעל הסמכות לפעול בדרך מסוימת, היא הרלוונטית לביסוס ההגינות ההליכית כאן.

ממצאי מחקר ההערכה ביחס לאחוזים הגבוהים שבהם הילדים ביקשו לשמור על חיסיון דבריהם, והחשיבות אשר יחסו ילדים לשליטה באשר לשימוש שיעשה בדבריהם, מעידים על

47 שם, בעמ' 45.

48 ראו הדיון בפרק הקודם בסעיף 5.

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

חשיבות ההסדר שבמודל. טעם רב יש בהסדר המעניק חיסיון לדברי הילד והמאפשר לו לקבל החלטה בדבר הסרת החיסיון באופן מלא או חלקי. חיזוק נוסף לבסיס הרעיוני של הסדר זה ולהפחתת החששות הנלווים לחיסיון ניתן למצוא בתורת המשפט הטיפולי בדגשים שהיא מעניקה לתפיסת ההגינות ההליכית והבנייתה.

2. היקף הפניית תיקים למש"י והכרה בהשלכות הטיפוליות החיוביות של שיתוף ילדים

ממצאי מחקר ההערכה ומחקר המעקב מעלים תמונה שעל פיה במקרים לא מעטים, בתיקים רלוונטיים, ילדים אינם מופנים על ידי בתי המשפט ליחידת מש"י.

כאמור, על פי תקנות השתתפות ילדים, על השופט להפנות את כל התיקים הרלוונטיים למש"י לשם הזמנת הילדים להשתתפות, אלא אם כן שוכנע השופט כי תיגרם מכך לילד פגיעה חמורה מזו שתיגרם לו אם לא יישמע. לפי התקנות, אם הוחלט לא להפנות תיק מסוים, על השופט לנמק זאת במכתב למש"י. בפועל, הופנו במהלך הפרויקט הניסויי למש"י רק חלק מן התיקים: 36% בירושלים ו-45% בחיפה. לא התקבלו נימוקים לאי-הפנייתם של התיקים האחרים.

מראיונות העומק עם השופטים עלו מגוון סיבות להימנעותם מלהפנות ילדים ליחידת מש"י בתיקים רלוונטיים. חלק מהסיבות נגעו לשיקולי טובת הילד, כגון מקרה שבו הילד כבר נפגש עם אנשי מקצוע רבים והשופט לא היה מעוניין להעמיס עליו מפגש עם גורם מקצועי נוסף. סיבות אחרות נגעו לניהול ההליך המשפטי. כך למשל היו שופטים שאמרו ששמיעת הילד לא תועיל להליך המשפטי או תעכב את ההליך. היו גם שופטים אשר ציינו כי לא הזמינו את הילד למש"י עקב העומס הרב בעבודתם.⁴⁹

מנתוני מחקר ההערכה עלה הבדל משמעותי בין השופטים השונים לעניין מספר התיקים הרלוונטיים שהפנו למש"י לצורך הזמנתם של ילדים להשתתפות. ניתן היה לראות כי ישנם שופטים אשר הפנו למש"י את רוב התיקים הרלוונטיים ואחרים אשר שיעור הפניית הילדים למש"י בתיקים שבהם עסקו היה נמוך יחסית.

מחקר המעקב, אשר בוצע כאמור שלוש שנים לאחר סיום הפרויקט הניסויי, לא כלל נתונים מספריים באשר להיקף הפניית המקרים למש"י, ואולם מראיונות העומק שנערכו עם השופטים ועם עובדות יחידת הסיוע בנוגע לעמדות השופטים לגבי להשתתפות ילדים עלה כי לצד תמיכה רבה של השופטים בשמיעת ילדים במקרים קשים ומורכבים הביעו חלק מהשופטים הסתייגות מהכרה בשמיעה אוניברסלית של ילדים בכל מקרה ומקרה. כך למשל בדברים הבאים של אחד השופטים נאמר:

“עצם זה שהוא מרגיש שהוא בן אדם פה במערכת, ולפני החלטות על חייו קודם שומעים אותו והוא לא נתון סטטיסטי, יש לזה חשיבות גדולה. העניין

49 מחקר ההערכה, לעיל ה"ש 29, בעמ' 19. סיבה נוספת שעלתה על ידי השופטים נגעה לקושי בתכנה לניהול תיקים אשר לא התריעה על כך כי מדובר בתיק אשר הכלול בתכנית הניסויית אשר יש להפנותו למש"י.

הוא לזהות את המקרים הנכונים, זה עיקר הקושי, לא להזמין ילדים להשתתפות כריטואל קבוע בכל מקרה. בית משפט זה לא מקום טבעי לילדים ורק במקרים המתאימים צריך לשמוע את קולם. מינון, מידתיות זו התורה".

במסגרת מחקר המעקב נשאלו השופטים באשר לסיבות שבשלן יש להם הסתייגות מזימון כלל הילדים לשמיעה. טענה שהעלו חלקם הייתה כי מטרת ההשתתפות במקרים לא-מורכבים וקשים היא טיפולית ולא משפטית, ולפיכך נכון שתטופל על ידי מערכת הרווחה ולא על ידי בית המשפט. כלומר, אותם שופטים ערכו הפרדה ברורה ומובהקת מבחינתם בין ההליך המשפטי ובין תרומה טיפולית חיובית שיכולה להיות להשתתפות הילד במסגרת בית המשפט. תורת המשפט הטיפולי סוברת כי להליך המשפטי ישנן בכל מקרה תוצאות רגשיות. הללו עשויות להיות משקמות ובונות או פוגעות ומחלישות. אליבא דתורה זו יש לשאוף לקיומו של משפט הומני ומאחה, וההליך המשפטי מהווה הזדמנות ליישום משפט המשיא תוצאות התרומות לרווחת הצדדים ולחברה. על כן בחינת ההליך השיפוטי צריכה להיעשות לא רק במונחים של קידום בירור המחלוקת או סיומה, אלא גם בתרומתו האיכותית לבירור המחלוקת לרבייה ולהעצמת הצדדים לה. תורת המשפט הטיפולי תראה אפוא ברווחת הילד כשיקול משמעותי לשמיעתו בהליך המשפטי. חשוב לציין כי שמיעת הילד אינה מהווה רק מענה לצורך ואינטרס של הילד, אלא מממשת את זכותו של הילד להישמע. תורת המשפט הטיפולי משלבת, כאמור, בין שיח של זכויות לשיח של צרכים ואינטרסים. היא מבקשת להשפיע על דרך ניהול פרוצדורות משפטיות למימושן של זכויות מן הדין ולהעניק דרכי התבוננות וכלים לעשייה המקדמת רווחה פסיכולוגית במסגרת ההליכים השיפוטיים בבית המשפט.⁵⁰ אימוץ רחב יותר של גישת המשפט הטיפולי יכולה לעודד שופטים בהחלטתם להפנות מספר רב יותר של ילדים ליחידות מש"י. זאת, מתוך הכרה שזו הזדמנות חשובה וראויה שבה ההליך המשפטי יכול למלא גם תפקיד משקם ומרפא בחייהם של ילדים.

3. מתן משוב ותפיסת הליך שמיעת הילדים כתהליך מתמשך

אחד העקרונות שהועמדו בבסיס המלצות ועדת המשנה היה כי יש להכיר בהשתתפות הילדים כתהליך ולא כאירוע חד-פעמי. כך, בהתאם למודל שעוגן בתקנות השתתפות ילדים, הילד מוזמן למפגש ביחידת מש"י שבו הוא מקבל הסבר מקדים על תהליך ההשתתפות ובמקרים שבהם בחר להיפגש עם השופט תיכלל הכנה לקראת מפגש זה. כן נקבע כי לאחר קבלת החלטה בתיק, השופט ימסור את עיקרי ההחלטה הנוגעים לילד לעובדת מש"י אשר תמסור אותם לילד, באופן המותאם לגילו ולמידת בגרותו, לרבות על ידי זימון הילד והוריו ליחידת הסיוע.⁵¹

50 Wexler, *Moving Forward*, לעיל ה"ש 11; Wexler, *New Wine in New Bottles*, לעיל ה"ש 12.

51 ת' 258ל9 לתקנות סדר הדין האזרחי.

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

זכות הילד לשוב להתבססה בין היתר על ממצאי מחקרים שלפיהם ילדים שקיבלו הסבר לגבי ההחלטה בעניינם הסכימו יותר לקבל אותה והיו יותר שבעי רצון ממנה.⁵² ואולם, בפועל, ממצאי מחקר המעקב עלה כי ברוב המקרים הילדים לא קיבלו מידע על ההחלטה. עובדות מש"י והשופטים ציינו כמה סיבות לכך שהם לא הסבירו את ההחלטה השיפוטית לילדים. העיקריות בהן היו עומס העבודה המוטל על השופטים, היעדר עדכון של עובדות מש"י בדבר החלטת בית המשפט וחשש שהילדים לא יבינו את פסק הדין.⁵³ עיקרון חשוב בהפעלת המשפט הטיפולי בבתי המשפט פותרי הבעיות הוא שיש לראות בהליך השיקום של הנאשם תהליך מתמשך שאינו נקנה במפגש חד-פעמי. בהתאם לכך מתקיימים מפגשים תכופים של השופט והצוות הטיפולי עם הנאשם במהלך הפעלת תכנית השיקום המאוגדת ב"חווה טיפולי" שנקבע עמו. נמצא כי הופעתו החוזרת של הנאשם בפני בית המשפט תורמת למידת עמידתו של המתדיין בתנאי התכנית ולהצלחת שיקומו. תפיסת ההליך המשפטי כתהליך מתמשך גם מחזקת את הפיקוח של בית המשפט על תכניות השיקום בדרך התורמת להתאמתן לצורכי המתדיינים ולהצלחתן.⁵⁴ הכרה בחשיבות תפיסת ההליך של שיתוף ילדים בבית המשפט למשפחה כתהליך מתמשך, אשר עשויה לקדם מתוך הפרספקטיבה של תורת המשפט הטיפולי, יכולה להביא לידי הגברת המודעות לחשיבות שמירת הקשר עם הילד שקולו נשמע בבית המשפט. אימוץ תפיסה זו יבליט את חשיבות קיום המשוב ועריכתו ומכאן יסייע להגדלת מספר המקרים שבהם ייעשה מאמץ לתת משוב מתאים וראוי לילד על תוצאות התהליך.

4. ארגון הכלים השיפוטיות ואימוץ מודל השופט הטיפולי

שופט המנהל הליך של שמיעת ילד נדרש לכישורים ומיומנויות שאינם כלולים על פי רוב בחינוך המשפטי. ראיונות העומק שנערכו במסגרת מחקר המעקב עם השופטים ועם עובדות מש"י מצביע על כך שהשופטים צברו מיומנויות נדרשות במהלך קיום הפרויקט הניסויי. כך בדברים הבאים של אחת מעובדות מש"י נאמר: "כולנו כולל השופטים יודעים יותר לעבוד עם ילדים". בראיונות העומק עם השופטים הביעו הללו ביטחון ביכולתם להיפגש עם ילדים ולשוחח עמם. כך נאמר בדברים הבאים של אחד השופטים: "אני מרגיש חופשי לדבר עם ילדים. בהתחלה מציג לו מה זה ההליך, מבקש לדבר באופן חופשי [...] מדבר אתו כמו שמדבר עם ילדי". עם זאת, ראיונות העומק שנערכו עם השופטים מצביעים על כך שהשופטים חשים כי ארגון הכלים שלהם בכל הנוגע להתמודדות עם מצוקות ומצבים נפשיים של הילדים הוא

52 ממצאים אלו עולים בקנה אחד עם רכיב הנייטרליות הנבנית מיישום עקיב של כללים ומתן הסבר על דרכי קבלת ההחלטה המבססות תפיסת הגינות הליכית כפי שהציע טיילר, וראו ה"ש 43. נציין כי ייתכן שתפיסת ההגינות ההליכית בעיני ילדים עשויה לקדם ממתן דגשים שונים מאלו שנבדקו במחקר של טיילר שהתייחס למבוגרים בלבד.

53 מחקר ההערכה, לעיל ה"ש 29, בעמ' 38.

54 Peggy F. Hora, *Courting New Solutions Using Problem-Solving Justice: Key Components, Guiding Principles, Strategies, Responses, Models, Approaches, Blueprints and Tool Kits*, 2 CHAP. J. CRIM. JUST. 7, 46 (2011).

מוגבל. זאת, במיוחד במקרים שבהם הם חשים כי המענה המשפטי אינו מענה מספק כגון במקרים קשים של הסתה של אחד הילדים על ידי הורה אחד כנגד משנהו. ממצאי מחקר המעקב מצביעים על כך שרק כרבע מהילדים אשר הגיעו למפגש במש"י בחרו להיפגש גם עם שופט. ואולם עובדות מש"י ציינו במחקר ההערכה כי מרבית הילדים אשר נפגשו עם שופט היו נינוחים (71%) וביטאו את עצמם בקלות (87%).⁵⁵ נתונים אלה מצביעים על כך שמפגש בין ילד לבין שופט המשפחה הדין בעניין הנוגע אליו יכול להיות נוח ומועיל מבחינת כל המעורבים. עם זאת, כמה ילדים עמדו על קשיים שנתגלו במפגש עם השופט. כך למשל בדברים הבאים המובאים במחקר ההערכה:

"לא ידעתי מראש מה אני רוצה להגיד. השופט ביקש לשמוע את הדעה ולא הכין שאלות מראש כמו עובדת מש"י, לא ידעתי מה להגיד [...] לך תדחוף שבע שנים לחמש דקות. יצאתי עם פספוס כי המפגש היה פחות מכוון".

שיתוף ילדים ושמיעתם על ידי שופט מהווה אתגר למשפטן. החינוך המשפטי הרווח מכשיר את המשפטן לניהול סכסוכים בדרך אדברסרית תוך מתן דגש לבירור סכסוכים באמצעות באי כוח הצדדים ועל ידי ניהול שיח של זכויות וחובות ועמידה על סדרי דין. שמיעת ילדים ממלאת את התפקיד השיפוטי הקלאסי בתכנים חדשים המצריכים ידע ומיומנויות טיפוליות.⁵⁶ תפקיד השופט הטיפולי המתעצב בתורת המשפט הטיפולי יכול לתרום להבנת תוכני תפקידו של השופט המתבקש כאן ולסייע במתן כלים והכשרות ראויים. תפקיד השופט הטיפולי הוא תפקיד נוכח בשיטת המשפט האמריקנית (ובמדינות נוספות) כבר למעלה מעשור. הוא בא לידי ביטוי מובהק במסגרת בתי המשפט פותרי הבעיות, אך עקרונותיה של שפיטה טיפולית ניתנים ליישום ומבוצעים גם במסגרת המערכת הכללית. שימור הכוח השיפוטי והחלת הנורמות המחייבות את הפרט נעשים בד בבד עם הענקת פנים אנושיות לשפיטה והחלת אתיקה של דאגה.⁵⁷

נציין כי השופטים בבתי המשפט למשפחה שהשתתפו בפרויקט הניסויי עברו כמה הכשרות שמטרתן לסייע לשופט במילוי תפקידו בעת שמיעת הילד. נציע כי עריכת הכשרות בפרסיה ארצית אשר תעסוקנה בעיקר תורת המשפט הטיפולי בכלל, וברכיביה של שפיטה טיפולית בפרט, תוכלנה לתרום להכשרת השופטים לניהול המפגש עם הילדים ולהוות כלי חשוב ליישום תקנות השתתפות ילדים באופן איכותי ויעיל.

ניתן ללמוד, לדוגמה, מתורת המשפט הטיפולי כי שמיעת הילד, ראוי שתהיה מלווה במבטים של עניין ואמפטיה שיפוטיים. ניתן להמליץ כי ההתייחסות השיפוטית תשקף את חזקת הילד להתמודד עם המצב ותימנע מפטרנליזם. דוגמה נוספת היא הפעלתה של הקשבה

55 מחקר ההערכה, לעיל ה"ש 29, בעמ' 37.

56 על הצורך בשינוי החינוך המשפטי באופן שיותאם לתוכני תפקידיהם העדכניים של השופטים ועורכי הדין ראו קרני פרלמן "ישוב סכסוכים וחינוך משפטי הולם/חלופי למשפטן" המשפט יט 235 (2014) (להלן: פרלמן "ישוב סכסוכים וחינוך משפטי").

57 קרני פרלמן "תפקיד השופט התרופי והתייחסותו לרעיונות מאסכולת הריאליזם המשפטי" מחקרי משפט כו 461, 415 (2010).

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

פעילה, למשל באמצעות שאילת שאלות פתוחות, היות שזו עשויה לעודד את תחושת האמון של הילד בשופט ואת יכולתו לשוחח עם בעל הסמכות בגילוי לב.⁵⁸ במישור נוסף, שפיטה טיפולית שביסודה הפעלת אתיקה של דאגה, מחזקת את ההכרה בכוח השיפוטי ככלי חיובי העשוי לעצור את הסלמת הסכסוך ולתמוך במשפחה כיחידה. שפיטה זו מחזקת את המגמה לניהול התובענה והשיח עם ההורים על דרך של דיאלוג ישיר שמטרתו יצירת הנעה מצד ההורים לפעול לסיום הסכסוך בדרך המפחיתה בהתנהגות אגרסיבית, קיצונית ושלילית. נושא חשוב נוסף הניתן ללמידה מתורת המשפט הטיפולי נוגע לדרכי כתיבת פסק הדין. וקסלר מציע כי כתיבה בגישה טיפולית תדגיש אלמנטים חיוביים כגון את רגשות ההורים לילד, גם אם התוצאה של ההליך אינה עולה בקנה אחד עם בקשת ההורה בכתבי הטענות.⁵⁹

5. חששות עורכי הדין ואימוץ מודל עורך הדין פותר הבעיות

ועדת ההיגוי של הפרויקט הניסויי סברה שעשויים לעלות בקרב עורכי דין חששות והסתייגויות מפני אימוץ המודל, ולפיכך ערכה לעורכי הדין בירושלים ובחיפה השתלמויות שבמסגרתן הוצגו רציונל הפרויקט ודרכי הפעלתו. ממצאי ההערכה הראו כי השתלמויות אלו תרמו להפחתת החששות של עורכי הדין באופן משמעותי ומכאן להעלאת שיעור התמיכה בפרויקט הניסויי ושיתוף הפעולה של ההורים עמו.

לדברי עובדת משי: "מאז שעשינו הסברה לעורכי הדין על התכנית הניסיונית יש יותר הבנה. הם יותר ויותר חשופים לתהליך ומעודדים אותו, יש יותר אמון ומודעות לתהליך ולכן גם פחות התנגדות של הורים".⁶⁰

חלק מציבור עורכי הדין לא רק שוכנע שאין השתתפות הילדים מזיקה לניהול הסכסוך, אלא אף הכיר בהשפעה החיובית שיכולה להיות לפעולה על פי המודל. כך עולה מדבריה של עורכת דין המובאים במחקר ההערכה: "אני מסבירה [הכוונה להורה שאותו היא מייצגת] [...] את הרציונל של מעורבות ושיתוף בדעתם של הילדים [...] צריכים לסמוך על השופטים ועל יחידת סיוע שיעשו דברים כמו שצריך ושהכנת הילדים למפגש ההשתתפות תהיה, לא לתוכן הדברים שיגידו, אלא למסגרת. אני גם אומרת שעד עכשיו זאת הייתה חוויה חיובית לילדים, והילדים מגיבים לזה טוב".⁶¹

58 על רכיבים אלו ורכיבים נוספים העומדים בבסיס הפעלתה של שפיטה טיפולית ראו פרלמן יישוב סכסוכים, לעיל ה"ש 5, בעמ' 203; Susan Goldberg, *Judging for the 21st Century: A Problem-Solving Approach*, NAT'L JUD. INST. 8 (2005); MICHAEL S. KING, SOLUTION-FOCUSED JUDGING BENCH BOOK 183–196 (2009).

59 Michael S. King, *The Therapeutic*; 50 Wexler, *New Wine in New Bottles*, לעיל ה"ש 5, בעמ' 206–207. *Dimension Of Judging: The Example Of Sentencing*, 16 J.J.A. 92 (2006); פרלמן יישוב סכסוכים, לעיל ה"ש 5, בעמ' 207–206.

60 מחקר ההערכה, לעיל ה"ש 29, בעמ' 48.

61 שם.

עם זאת, חשוב לציין כי ממצאי מחקר ההערכה העלו כי לעורכי הדין היו שתי נקודות ביקורת ייחודיות בנוגע לפרויקט: האחת היא שהשתתפות הילדים גרמה לעיכוב בתהליך המשפטי ולעיכוב במתן ההחלטה המשפטית; והשנייה – שהחיסיון על דברי הילדים פוגע ביכולת הערעור על פסק הדין.

לפי תורת המשפט הטיפול, לעורכי הדין יכולת לשמש סוכנים טיפוליים ולסייע ללקוח בעת ניהול הליך משפטי, או בעת נקיטת פעולה משפטית, להשיג גם תוצאות רגשיות חיוביות ובונות. לשם כך ממליצה התורה על ייצוג לקוחות בדרך המאמצת גישה שיתופית ממוקדת פתרון בעיות (עריכת דין במודל פתרון בעיות) ועל התנהגות מקצועית מתוך מודעות לתפקיד הטיפולי והדגשים הנגזרים מכך בעת ליווי הלקוח בפרוצדורה משפטית (עריכת דין טיפולית).⁶²

עריכת דין במודל פתרון בעיות מניחה כי מטרת ייצוג הלקוח היא לסייע לו לפתור בעיה שהתעוררה או לקדם פעילות שרצויה לו, וכי הללו אינם בהכרח באים על חשבוננו של אחר. לצדדים למחלוקת עשויים להיות גם אינטרסים משותפים, כגון טובת הילד ורווחתו. עריכת דין במודל ייצוג זה, להבדיל מעריכת דין במודל הייצוג האדברסרי, מתאפיינת בבחינת צרכים ואינטרסים העומדים בבסיס הטענות ולזכויות וחובות משפטיות ובשאיפה להשיג פתרון המיישב את המחלוקת לעומקה. פתרון שיש בו רווח הדדי, ארוך טווח ויציב, המאפשר לפי צורך המשך תקשורת ושיתוף פעולה נאותים בין הצדדים למחלוקת.⁶³

מלאכת ייצוג הלקוח בתפיסה המודעת לתפקידו של עורך הדין כסוכן טיפולי נעשית מתוך "אתיקה של דאגה", הכוללת הבעת רגשות של אכפתיות, חשיבה על הפרט ודאגה לרווחתו.⁶⁴ היא מתאפיינת במתן ייעוץ ללקוח המתייחס להיבטים רגשיים הכרוכים בטיפול בנושאים המשפטיים, מפגש המכונה "נקודות פסיכר-משפטיות רכות".⁶⁵

הליך משפטי שביסודו סכסוך בין הורים לילדים משותפים מהווה דוגמה ברורה של "נקודה פסיכר-משפטית" שבה מעורבים גורמים רגשיים חזקים ביישום הדין. עריכת דין במודל המודע לתפקיד הטיפולי של בא כוח ההורה עשויה לתרום להצלחתו של הליך שיפוטי להניב תוצאות

62 על תפקיד עורך הדין כסוכן טיפולי ראו REHABILITATING LAWYERS: PRINCIPLES OF THERAPEUTIC JURISPRUDENCE FOR CRIMINAL LAW PRACTICE 230 (David B. Wexler ed., 2008); פרלמן יישוב סכסוכים, לעיל ה"ש 5, בעמ' 345–354.

63 על עריכת דין במודל פתרון בעיות ראו Carrie Menkel-Meadow, *The Lawyer as Problem-Solver and Third Party Neutral: Creativity and Non-Partisanship in Lawyering*, 72 TEMP. L. REV. 785 (1999); לימור זר-גוטמן וקרני פרלמן "עורך הדין פותר הבעיות: שינוי פרדיגמת ההתנהלות המקצועית" הפרקליט נב 547, 549 (2013).

64 Michael S. King, *Therapeutic Jurisprudence, Criminal Law Practice and the Plea of Guilt*, in REHABILITATING LAWYERS: PRINCIPLES OF THERAPEUTIC JURISPRUDENCE FOR CRIMINAL LAW PRACTICE 230 (David B. Wexler ed., 2008).

65 David B. Wexler, *Practicing Therapeutic Jurisprudence Psychological Soft Spots and Strategies*, in PRACTICING THERAPEUTIC JURISPRUDENCE: LAW AS A HELPING PROFESSION 5 (Dennis P. Stolle, David B. Wexler & Bruce J. Winick eds., 2000).

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

רגשיות חיוביות ומאחות.⁶⁶ על כן בראי תורת המשפט הטיפולי נמליץ כי על עורכי הדין המייצגים את לקוחותיהם בסכסוך המשפחתי לפעול למענם כעורכי דין פותרי בעיות, ואף כעורכי דין טיפוליים. ייצוג לקוחות בדרך המודעת לתפקיד הטיפולי וליתרונותיו תסייע להגברת שיתוף הפעולה של ההורים ולמימוש זכות ההשתתפות של הילדים בהיקף נרחב יותר. נראה כי החינוך המשפטי הרווח בארץ אינו מכשיר עדיין את עורכי הדין לפעול בהתאם למודל עורך הדין הטיפולי בצורה הולמת דיה, וכי מודל הייצוג הנלמד היא מודל הייצוג "הגלדיאטורי" של עורך הדין הנדרש לפעול בזירה תחרותית ולעומתית. הטעמת חשיבותה של הגישה השיתופית והטיפולית בקרב עורכי הדין מחייבת שינוי בחינוך המשפטי.⁶⁷ נציע כי פיתוח תכניות הכשרה לעורכי דין שיעניקו ידע וכלים לייצוג לקוחות בגישה שיתופית וטיפולית יתרום מאוד ליישום המודל הקבוע בתקנות השתתפות ילדים באופן איכותי ויעיל.⁶⁸

6. היקף שיתוף ילדים בהליכי גישור ביחידות הסיוע והכוח הטיפולי בשמיעתם בהליך הגישור

סכסוכי משפחה מתבררים בבתי המשפט למשפחה לא רק בדרך של ניהול הליך שיפוטי, אלא גם בדרך של ניהול הליך גישור. הליכי גישור מתקיימים ביחידות הסיוע בתיקים שבהם הוגשה מלכתחילה בקשה ליישוב סכסוך⁶⁹ ובתיקים שבהם הצדדים ביקשו לנהל הליך זה או הופנו על ידי השופט לבחון את אפשרות בירור הסכסוך ויישובו בהליך גישור.

תקנות השתתפות ילדים מציינות במפורש את האפשרות לשמיעתם של ילדים בהסכמת הוריהם גם במסגרת בקשות ליישוב סכסוך הנדונות ביחידות הסיוע וגם במקרים שבהם הפנה בית המשפט את הצדדים ליחידת הסיוע.⁷⁰

ממצאי מחקר ההערכה ומחקר המעקב מעלים כי בפועל שמיעת ילדים נערכת במסגרת כלל הליכי הגישור שמתקיימים ביחידות הסיוע. יחידת הסיוע פונה במקרים אלו למש"י, ועובדת מש"י מביאה את דברי הילד לדיון בהליך הגישור. מראיונות עם עובדות יחידות הסיוע במסגרת מחקר המעקב עלה כי להערכתן הניסיון שנצבר בשמיעת ילדים בהליכי גישור הוא מוצלח ומקדם קבלת הסכמות.

66 Karni Perlman, *It Takes Two for TJ: Correlation Between Bench and Bar Attitudes Toward Therapeutic Jurisprudence – An Israeli Perspective*, 30 T. JEFFERSON L. REV. 351 (2008).

67 פרלמן "יישוב סכסוכים וחינוך משפטי", לעיל ה"ש 56.

68 על חשיבות הקניית תובנותיה של תורת המשפט הטיפולי לנוטלים חלק בניהול הליך משפטי העוסק בהגנת ילדים ראו, Shelley Kierstead, *Therapeutic Jurisprudence and Child Protection*, 17 BARRY L. REV. 31, 42–43 (2012); נציין כי בית הספר למשפטים במסלול האקדמי המכללה למינהל מציע, לראשונה בארץ, מזה כמה שנים במסגרת לימודי התואר הראשון במשפטים סדנה לייצוג לקוחות בהליכים שיתופיים, בראשות ד"ר פרלמן והמגשרת רבקה אלבק-סלומון וכי המרכז למשפט שיתופי וטיפולי הפועל במסגרתו החל להציע הכשרות בתחום זה תוך התייחסות לממשק שבין עבודת צוות משפטי לצוות טיפולי רב-תחומי.

69 להגדרת סמכות בית המשפט לדון בבקשה ליישוב סכסוך ראו ת' 2250, 2250 כא לתקנות סדר הדין האזרחי.

70 ת' 2258 ל11א לתקנות סדר הדין האזרחי.

במסגרת מחקר ההערכה ומחקר המעקב לא נאספו נתונים מספריים באשר להיקף שיתוף הילדים בהליכי הגישור. נבקש להציע כי מודעות רבה יותר לעקרונות המשפט הטיפולי בקרב עובדות יחידות הסיוע ובקרב מעורבים נוספים בהליך הגישור יכולה להביא להכרה בחשיבות השתתפות הילד בהליכים מסוג זה ולתרומה בדרך זו לאיכות הליך הגישור כולו.⁷¹ אימוץ עקרונותיה של תורת המשפט הטיפולי יכול לסייע בהבניית תפיסה רחבה של תפקיד המגשר ובשמירה על ייחודיותו של הליך הגישור כחלופה להתדיינות משפטית.⁷² בענייננו נציע כי אימוץ עקרונותיה של תורת המשפט הטיפולי יכול להוסיף על כך ולהדגיש את הערך הטיפולי של ההליך והפוטנציאל הטמון בו להשגת רווחים רגשיים והתנהגותיים בונים ומשקמים לילד ולמעגל המשפחתי הסובב אותו. בכך המשפט הטיפולי יכול לסייע בהעצמת היקף שיתוף ילדים בהליכי גישור, שבהם מתבררים סכסוכי משפחה, פרט לשמיעתם בהליכי שפיטה שבהם מתבררים סכסוכים אלו.

ד. תרומתם האפשרית של המודל הישראלי ומחקרי הערכת יישומו לשיח הבין-לאומי העוסק בתורת המשפט הטיפולי

המודל והפרויקט הניסויי מדגימים שימוש טיפולי במשפט ומהווים פרויקט ישראלי ייחודי שניתן ללמוד ממנו וליישמו במערכות משפט נוספות. על פי הדימוי של וקסלר נציע כי המודל ויישומו הם בחזקת "יין" שניתן לייצר אותו ולמזוג אותו ל"בקבוקים" נוספים במערכות בתי משפט אחרות.

בפרק זה נבקש להציע כמה היבטים שבהם התבוננות במודל וביישומו במערכת בתי המשפט למשפחה בארץ יכולה לתרום גם לשיח הבין-לאומי העוסק בהרחבת השפעתה של תורת המשפט הטיפולי והטמעתה בארצות המשפט האנגלו-אמריקני.

1. מתן קול מקנה כבוד והעצמה פרט להבניית תפיסה של הגינות הליכית

בפרק השני למאמר (בהתייחסותנו לסעיף החמישי שם, העוסק בתפיסת הגינות ההליך המשפטי בעיני המתדיין), עמדנו על כך שהתייחסות מכבדת מטעם מנהל הסכסוך כלפי הצדדים הנוטלים חלק בבירור, מהווה לפי תורת המשפט הטיפולי רכיב המבסס תפיסה של הגינות הליכית. ממצאי מחקר ההערכה מוסיפים לתובנה זו נדבך נוסף ומלמדים כי חשיבות מתן כבוד לנוטל חלק בהליך אינה רק בהבניית תחושת צדק הליכי, אלא גם בהעצמה, במתן הכרה ובתרומה לרווחתו הרגשית של האינדיבידואל.

71 לבחינת השלכות שיתופם של ילדים בהליכי גישור הנוגעים לסכסוכי משפחה ראו בירנבאום, לעיל ה"ש 17.

72 עומר שפירא "גישור ותורת המשפט הטיפולי: התבוננות בהליך הגישור מבעד לעדשה הטיפולית" מחקרי משפט כו 379, 381 (2010).

יישמע קולי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

כאמור, אחת התשובות השכיחות שהשיבו ילדים לשאלה כיצד ההשתתפות עזרה להם⁷³ הייתה שהם הרגישו שנותנים להם כבוד ומתחשבים בדעתם או ברגשותיהם. היבט מרכזי זה במשוב שהתקבל מהילדים הבליט עד כמה ייחסו הילדים חשיבות לכבוד שניתן להם מעצם הרצון לשמוע את קולם ומהדרך שבה זה נעשה. כך לדברי אחד הילדים המובאים במחקר ההערכה:

”ככה הילדים יודעים שמכבדים אותם ושגם להם יש זכויות. בסופו של דבר הם כן חלק מהעניין הזה ומגיע להם להגיד מה הם חושבים.”⁷⁴

ממצאי מחקר המעקב עולה תרומתה של ההשתתפות להעצמתם של ילדים. כך נאמר בדברים הבאים של עובדת מש״י:

”יכולה להיות תרומה עבור ילדים בהעצמה שלהם. עצם העובדה ששמעו את קולם ונתנו להם מקום זו ההעצמה. שמישהו מחוץ למערכת המשפטית שמע אותם [...] ונתן לגיטימציה להגיד דברים.”⁷⁵

2. איתור ילדים הזקוקים לסיוע והרחבת השימוש בכלי המשפט הטיפולי לתחומים חדשים

שיתוף הילדים בהליכים המשפטיים במסגרת הפרויקט הניסויי הביא לא רק לשמיעתם בפני בית המשפט, אלא גם לאיתור ילדים שזקוקים לטיפול ולסיוע ולהפנייתם לטיפול נאות בפני גורמים טיפוליים רלוונטיים בקהילה. מדיווח עובדות מש״י במחקר ההערכה עלה כי הן זיהו צורך בטיפול בקרב 52% מהילדים שאתם נפגשו ודיווחו על כך להוריהם וכי הן הצליחו לשכנע הורים שהתנגדו לכך בעבר לשלוח את ילדיהם לטיפול.

בתי המשפט פותרי הבעיות, אשר תורת המשפט הטיפולי יכולה להיחשב כבסיס תאורטי הולם לקיומם, מהווים רכזים של שירותים חברתיים שונים. הצוות הטיפולי הקיים בבתי המשפט הללו והשופט העומד בראשם פועלים בשיתוף פעולה עם גורמי רווחה וגורמי טיפול על מנת ליצור תכניות מתאימות להדרכה, לטיפול ולשיקום.⁷⁶

אולם השיח המשפטי הטיפולי העוסק בנושא מעיד כי עיקר הניסיון של בתי משפט פותרי בעיות בתחום זה יוחד עד כה לסכסוכים פליליים ולשיקומו של נאשם. המודל הישראלי העוסק בסכסוכי משפחה ושמיעת ילדים במסגרתם יכול אפוא להעשיר את השיח הטיפולי בהתייחסו לחשיבות יכולתו של בית המשפט לקשר בין הנזקקים לטיפול לגורמי הטיפול ולרווחה גם כאשר נבחנים היבטים אורחיים של טיפול בסכסוך, ובהתייחסו לילדים, שאינם מהווים למעשה צד ישיר או מוגדרים כמתדיינים בסכסוך.

73 לעיל ה״ש 60.

74 מחקר ההערכה, לעיל ה״ש 29, בעמ' 51.

75 שם.

76 פרלמן, לעיל ה״ש 10.

3. אינטראקציה ילד-שופט והשפעתה

תפקיד נכבד בהנעת התנהגותו של המתדיין מייחסת תורת המשפט הטיפולית לתפקידו של השופט הטיפולי ולהשפעתו על המתדיין. דגש ניתן לחשיבותה של אינטראקציה בין השופט למתדיין ולהשפעתה של אינטראקציה זו על החדרת מוטיבציה למתדיין לגיבוש מוכנות לשינוי התנהגותו ולחיוזוק כוחו של המתדיין לעמידה בתנאי החוזה הטיפולי ולהצלחת שיקומו.⁷⁷ האינטראקציה שעליה עומדת תורת המשפט הטיפולי מדגישה אפוא מעבר של מידע ותובנות המיועדים להשפעה של מנהל ההליך על הצד לסכסוך.

ממצאי מחקר ההערכה מלמדים גם על אינטראקציה הפוכה. מן הממצאים עולה תפיסה שיפוטית הטוענת לכך שדברי הילדים יצרו תובנות מורכבות, לרבות תובנות רגשיות שהרחיבו אצל השופט תפיסה רב-ממדית של הסכסוך או האירו באור שונה רכיבים בו. ממצא זה עשוי לתרום להעמקתה של תורת המשפט הטיפולי ולפתוח פתח למחקר בנושא בנוגע לניהול סכסוכים אזרחיים.

כאמור השופטים אשר נפגשו עם ילדים בפועל נשאלו במחקר ההערכה לגבי כל אחד מהילדים שעמם הם נפגשו, אם המפגש עם הילד תרם להבנתם את המקרה או האיר אותו באור שונה. השופטים דיווחו ב-54% מהמקרים כי המפגש עם הילד אכן תרם להבנתם את המקרה או האיר אותו באור שונה: 6% השיבו "במידה רבה מאוד" ו-48% – "במידה רבה".

ממצאי המחקר עלה כי במקרים מסוימים עשויה השתתפותו של הילד להיות בעלת משקל משמעותי בתהליך קבלת ההחלטה בשל יכולת השופט להתרשם מהילד, מרצונותיו ומתחושותיו באופן בלתי-אמצעי. כך למשל בדברים הבאים של אחד השופטים, המובאים במחקר ההערכה, אשר תיאר מקרה שבו ילדה בת 11 השמיעה את רצונה בהעברת משמורתה מאמה לאביה: "קולה היה כל-כך אותנטי, ורצונה – כל-כך ברור ומחודד [...] אני עברתי תהליך בעקבות המפגש אתה".⁷⁸

במקרים מסוימים שופטים שיתפו בכך כי כאשר שמיעת הילדים לא הביאה לשינוי כיוון ההחלטה, הרי הייתה לה חשיבות דווקא בכך שהמפגש עם הילד חיזק את ההתרשמות ואפשר לו לקבל החלטות ממקום שלם יותר. כך לדברי אחד השופטים:

"ישנם מקרים שהמפגש עם הילד עשוי לסייע אצלי את ההכרעה בין רצונו של הילד לטובתו כמו למשל ילד שהעדיף להתגורר אצל אביו ולא אצל אמו. במפגש הבנתי שזה נובע מכך שעם האב הולכים לבילויים, לא צריך להכין שיעורים ואין גבולות, במקרה כזה המפגש עם הילד גורם לי להיות שלם יותר עם ההחלטה להשאיר את המשמורת אצל האם".⁷⁹

77 פרלמן "תפקיד השופט התרפויטי", לעיל ה"ש 57, בעמ' 442–443. כן ראו ממצאי המחקר המפורטים שם, בהערה 95.

78 מחקר ההערכה, לעיל ה"ש 29, בעמ' 53.

79 שם, בעמ' 53.

יִישַׁמַע קוֹלִי – תורת המשפט הטיפולי ושיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה בישראל

עם זאת, היו שופטים שלא היו שותפים לתחושה שההליך השיפוטי נתרם משמיעת הילד. למשל, אחד השופטים אמר: "השתתפות הילד בדרך כלל לא משנה את ההשקפה שלי על המקרה. בדרך כלל, ההשתתפות יותר חשובה לילדים מאשר לבית המשפט".⁸⁰

סיכום

ההסדר החקיקתי לשיתוף ילדים בבתי המשפט למשפחה מעוגן כיום בתקנות סדר הדין האזרחי. הסדר זה מעגן מודל לשיתוף ילדים שיסודו בהמלצות ועדת רוטלוי ואשר נבחן תחילה בפרויקט ניסויי בשני בתי משפט. הפרויקט הניסויי לווה במחקר הערכה ובמחקר מעקב. התבוננות במודל ובממצאי מחקר ההערכה ומחקר המעקב בראי תורת המשפט הטיפולי מאפשרת לעמוד על נקודות השקה שונות בין המודל לתורת משפט זו. יתרה מכך, התבוננות כזו מאפשרת לעמוד על נקודות שבהן תורת המשפט הטיפולי יכולה לתרום להמשך יישום המודל באופן איכותי ויעיל ואף להיתרם ממנו ומממצאי הערכת יישומו. התבוננות במודל ובממצאי מחקר ההערכה ומחקר המעקב בראי תורת המשפט הטיפולי מסייעת לחזק את הבסיס הרעיוני למודל ומתוך כך לחדד היבטים טיפוליים הקיימים בו ולעמוד על חשיבותו. כך, לדוגמה, נמצא כי ליישום המודל ישנה תרומה ניכרת לחיזוק רווחתם הרגשית של הילדים שהשתתפו בהליך. בנוסף, ניהול סכסוכי משפחה בדרך המשלבת בין שיח של זכויות לשיח של צרכים ואינטרסים, מסייעת להפחתת עצמת השיח האדברסרי ולהגברת שיתוף הפעולה בין ההורים באופן המסייע ליישוב הסכסוך באופן איכותי. תורת המשפט הטיפולי יכולה גם לתרום להמשך החלת המודל המעוגן בתקנות השתתפות ילדים. כך, למשל, אימוץ מודל השופט הטיפולי ואימוץ מודל עריכת דין בגישה שיתופית-טיפולית יכולים להעניק כלים להתנהגות מקצועית אשר תפיק את המיטב מדרך ניהול הסכסוך וגיבוש פתרונו. הבניית תפיסה של הגינות ההליך השיפוטי בעיני המתדיינים, באמצעות יישום רכיביה של שפיטה טיפולית, לדוגמה, עשויה לבסס אמון ציבורי רחב במודל הקבוע בהסדר החוקי ולחזק את מידת שביעות הרצון שכבר נתגלתה מיישום המודל. הניסיון שנצבר ביישום המודל הישראלי מעשיר את הדיון בתורת המשפט הטיפולי ומחזק אותה. ממצאי מחקר ההערכה ומחקר המעקב אשר בחנו את דרכי הניסיון בהפעלת המודל מהווים בסיס אמפירי המחזק הנחות יסוד העומדות בבסיס תורת המשפט הטיפולי, לדוגמה בדבר חשיבות קיום צוות מקצועי רב-תחומי העוסק בסכסוך המשפחתי. תרומת שמיעת הילדים לחיזוק קשרי ילדים-הורים, כמו גם העמקת התפיסה השיפוטית על רובדי הסכסוך כתולדה משמיעת הילדים, הם ממצאים מחקרניים הראויים לבחינה נרחבת. ההתבוננות המוצעת במאמר מצביעה על הפוטנציאל הרב ביישום של גישת המשפט הטיפולי בסכסוכים אזרחיים בתחום דיני המשפחה ולמעשה בתחומים נוספים אשר הדיון בחקר תורת המשפט הטיפולי ויישומה טרם עסק בהם באופן מעמיק.

המסקנות העולות מהדיון במאמרנו, לרבות היכולת להשיג תוצאות משפטיות ותוצאות טיפוליות, שהן תוצאות חיוביות בעלות ערך כתולדה של עריכת שינויים בדרך ניהול סכסוך במערכת בתי המשפט (מזיגת יין טיפולי חדש לבקבוקי הפרוצדורה הקיימים) הן בעלות השלכות רחבות מנושא הדיון במאמרנו. מסקנות אלו יכולות להוות נקודת מוצא, לדוגמה, גם לדיון ולקידום עשייה בנושא של השתתפות ילדים בסכסוכי משפחה המתבררים בהליכים מחוץ לבית המשפט למשפחה, כגון בהליכי גישור (שמתנהלים שלא במסגרת יחידות הסיוע) או בהליכים של גירושין בשיתוף פעולה.

נציין גם כי רבות מתובנותיה של תורת המשפט הטיפולי זכו לדיון מעמיק המשלב בינה לבין מודלים שונים מתחומי מחקר מגוונים כגון קרימינולוגיה ופסיכולוגיה שעניינם דרכי טיפול ושיקום של אוכלוסיות שונות. המראה המתייחסת לתורת המשפט הטיפולי עשויה לכלול, לפיכך, למידה גם מכלים ומנקודות מבט רחבים יותר מאלו שהצענו במאמרנו אשר קושרו לתורה זו.⁸¹

אנו סבורות כי יש מקום לקיים הכשרות ייעודיות במשפט טיפולי לשופטים ולעורכי דין הנוטלים חלק בסכסוכי משפחה. הכשרות אלו תאפשרנה גם מציאת שפה משותפת ברורה יותר בין עורכי הדין והשופטים לבין הצוות הרב-תחומי (שאינו משפטי) ביחידות הסיוע. השפה הטיפולית המוצעת יכולה ליצור תקשורת טובה יותר בין כלל הגורמים המעורבים בשיתוף ילדים ולסייע בהגדרת מטרות משותפות לטובת המשפחות והילדים.

81 כך, לדוגמה, נערך קישור בין תורת המשפט הטיפולי ל"מודל החיים הטובים" מתחום הצדק המאחה והקרימינולוגיה אשר בהקשרנו מעודד להציב יעדים חיוביים, לעודד מציאת חזקות בהתמודדות הצדדים עם הסכסוך המורכב ולהתמקד ביישובו. על מודל זה בשילוב תורת המשפט הטיפולי ראו לדוגמה Astrid Birgden, *Therapeutic Jurisprudence and Responsivity: Finding The Will And The Way In Offender Rehabilitation*, 10 PSYCH. CRIM. & L. 283, 295 (2004).