

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

דליה שילי-יריחובר* וטלי גל**

המאמר מדגים, באמצעות שלוש סוגיות העולות מתוך חוק הנוער (טיפול והשגחה), התש"ך-1960, את תרומתו של המשפט הטיפולי (Therapeutic Jurisprudence) בהעשרת הדיון בהסדרים משפטיים קיימים בתחום הגנת הילד ובאיתור מקומות שבהם ראוי לבצע שינוי משפטי, כדי לקדם את המטרה של הטבת רווחתם האישית של בעלי העניין. המשפט הטיפולי הוא תחום חקר המשלב בין תחומי המשפט לתחומי מדעי החברה השונים והמבקש להציג פרספקטיבה חדשה שבאמצעותה ניתן לבחון ולהעריך את תוצאות המערכת המשפטית והשפעותיה על הרווחה האישית של כל המעורבים בהליך המשפטי. הניתוח נעשה בהשראת המסגרת התאורטית שהתווה וקסלר (Wexler), המבחינה בין מבנים משפטיים – "בקבוקים"; תכנים טיפוליים – "יינות"; ושות ידע מתחומי מדעי החברה שמהם ניתן לשאוב תובנות – "כרמים". אף שחוק הנוער נועד להגן על שלומם וטובתם של ילדים, מתברר שיש בו מבנים ("בקבוקים") מהותיים ופרוצדורליים שעל אף נחיצותם יש בהם גם מאפיינים המקשים על מזיגת יין "טיפולי". המאמר מציע סוגי "יין" טיפוליים שניתן למזוג לתוך המבנים הקיימים; ורפורמות מבניות, לצורך הגדלת רווחתם של ילדים ובני משפחותיהם.

א. מבוא. ב. משפט מהותי – כפל התפקידים של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער. ג. פרוצדורה – צווי חירום. ד. התנהגויותיהם של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער בהליך נזקקות; 1. התנהגויות בהשראת שיפוט טיפולי; 2. התנהגויות בהשראת גישת הצדק המאחה; 3. התנהגויות בהשראת ידע מתחום הקרימינולוגיה החיובית; 4. מערכת היחסים של העובדים הסוציאליים עם בני המשפחה: הגינות ההליך וניטרליות; 5. מערכת היחסים שבין ההורים והילדים לבין העובדים הסוציאליים: תיעול הכוח; 6. יחסם של העובדים הסוציאליים כלפי ילדי המשפחה: זכות הילד להשתתפות. ה. דיון: אימוץ התובנות של המשפט הטיפולי בתחום הגנת הילד – סוגיות מרכזיות; 1. רפורמות מהותיות; 2. שינויים פרוצדורליים; 3. שינוי התנהגויותיהם של העובדים הסוציאליים. ו. סיכום ומסקנות – תרומתו של המשפט הטיפולי להערכת המשפט בתחום הגנת הילד.

* עורכת דין, LL.M ו-LL.B. מהאוניברסיטה העברית.
** חברת סגל, בית הספר לקרימינולוגיה, אוניברסיטת חיפה.

א. מבוא

מטרת המאמר היא להציג בפני הקורא הישראלי את גישת המשפט הטיפולי ולבחון את תרומתה הייחודית בפיתוח התאורטי ובקידום רפורמות של המשפט בתחום הגנת הילד והטבת מצבם הנפשי של בעלי העניין בתחום זה. בפרט, בא המאמר להדגים, באמצעות שלוש סוגיות העולות מתוך חוק הנוער (טיפול והשגחה), התש"ך-1960,¹ את תרומתו של המשפט הטיפולי בהעשרת הדיון בהסדרים משפטיים קיימים ובאיתור מקומות שבהם ראוי לבצע שינוי משפטי, כדי לקדם את המטרה של הטבת מצבם הנפשי של בעלי העניין. שלוש הסוגיות הנדונות במאמר נוגעות להיבטים הפרוצדורליים והמהותיים של החוק, כמו גם ליישומם בפרקטיקה, ואלו הן: סוגיית סמכותם החוקית של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער² במסגרת הליך נזקקות; הליך הפעלת אמצעי החירום ואפשרות הוצאתו המידית של קטין נזקק³ מבית הוריו; וכן סוגיית התנהגויותיהם של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער.

גישת המשפט הטיפולי היא "תחום חקר" – Field of Inquiry⁴ – המבקש להציג פרספקטיבה חדשה שבאמצעותה ניתן לבחון ולהעריך את תוצאות המערכת המשפטית, הפסיקה והחקיקה, והשפעותיהן על בריאותם הנפשית של כל המעורבים בהליך המשפטי: נאשמים, קרבנות, ניזוקים, משיבים ונתבעים ואף בעלי מקצועות טיפוליים ומשפטיים.⁵

לגישה זו, אשר צמחה מתחום משפט בריאות הנפש,⁶ שני מאפיינים חשובים: ראשית, היא מבקשת לחבר בין ממצאים אמפיריים וידע מתחום מדעי החברה בכלל ומעולם הטיפול בפרט לבין העולם המשפטי.⁷ שנית, הגישה הטיפולית מקדמת שימוש בהוראות פרוצדורליות כתמריץ לקידום הרווחה. הנחת היסוד של המשפט הטיפולי היא כי המשפט בפעולתו

1 חוק הנוער (טיפול והשגחה), התש"ך-1960, ס"ח 52 (להלן: "חוק הנוער" או "החוק").
 2 בהמשך המאמר ייקראו העובדים הסוציאליים לפי חוק הנוער "העובדים הסוציאליים" או לחלופין "העובדים הסוציאליים לחוק הנוער".
 3 קטין "נזקק", בהתאם לס' 2 לחוק הנוער, הוא מי שטרם מלאו לו שמונה-עשרה שנה והתקיים בו אחד מאלה: 1. לא נמצא האחראי עליו; 2. האחראי עליו אינו מסוגל לטפל בו או להשגיח עליו או שהוא מזניח את הטיפול או ההשגחה; 3. הוא עשה מעשה שהוא עברה פלילית ולא הובא בפלילים; 4. הוא נמצא משוטט, פושט יד או רוכל בניגוד לחוק עבודת הנוער, התשי"ג-1953; 5. הוא נתון להשפעה רעה או שהוא חי במקום המשמש דרך קבע מקום עברה; 6. שלומו הגופני או הנפשי נפגע או עלול להיפגע מכל סיבה אחרת; 7. הוא נולד כשהוא סובל מתסמונת חסר בסם (סינדרום גמילה).
 4 David B. Wexler, *Reflections on the Scope of Therapeutic Jurisprudence*, 1 PSYCHOL. PUB. POL'Y. L. 220, 228 (1995).
 5 Michael L. Perlin, *What is Therapeutic Jurisprudence?*, 10 N.Y. L. SCH. J. HUM. RTS. 623, 623 (1992); David B. Wexler, *New Directions in Therapeutic Jurisprudence: Breaking the Bounds of Conventional Mental Health Law Scholarship*, 10 N.Y. L. SCH. J. HUM. RTS. 759, 766 (1990).
 6 David B. Wexler, *Therapeutic Jurisprudence and Changing Conceptions of Legal Scholarship*, 11 BEHAVIORAL SCI. & L. 17, 20-21 (1993).
 7 David B. Wexler, *Two Decades of Therapeutic Jurisprudence*, 24 TOURO L. REV. 17, 17, 20-21 (2008).

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

וביישומיו יכול להביא לתוצאות ולהשפעות טיפוליות, שיש לעודדן, או לגרום לתוצאות ולהשפעות אנטי-טיפוליות – תוצאות והשפעות הרסניות, שיש למזערן.⁸ השיח שהתפתח במסגרת גישת המשפט הטיפולי נוגע לשלושה רבדים במשפט: הדין המהותי,⁹ הדין הפרוצדורלי¹⁰ ופרקטיקות והתנהגויות של סוכני המשפט, דהיינו השופטים, עורכי הדין והמטפלים, אשר להם השפעה על רווחת החיים הפסיכולוגית והחיים הרגשיים של האנשים המעורבים בהליכים משפטיים.¹¹

- 8 David B. Wexler, *An Orientation to Therapeutic Jurisprudence*, 20 NEW ENG. J. CRIM. & CIV. CONFINEMENT 259, 259 (1994). במאמר זה, ב"תוצאות טיפוליות" כוונתנו תוצאות הקשורות בשיפור הרווחה האישית של האדם באופן כללי; ב"תוצאות אנטי-טיפוליות" כוונתנו תוצאות הפוגעות ברווחה האישית של האדם באופן כללי. זאת, בתרגום מהביטוי *therapeutic anti-therapeutic results*.
- 9 לדוגמה, חוק יחסי ממון בין בני זוג (תיקון מס' 4), התשל"ג-1973, המאפשר איזון משאבים בין בני הזוג טרם פקיעת הנישואים.
- 10 ראו לדוגמה פרק 22 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 המסדיר את השתתפותם של ילדים בתובענות הנוגעות להם, כאמור בתקנות 258(3), 258(6), 258(10) או 258(12) הנוגעות לילד. אף שהסדר מבוסס על זכות מהותית להשתתפות של ילדים בהחלטות הנוגעות לגורלם, המעוגנת באמנה בדבר זכויות הילד, כ"א 31, 227 (נפתחה לחתימה ב-1989) (אושרה ע"י מדינת ישראל ונכנסה לתוקף ב-1991), ועל זכותם של ילדים לכבוד באופן רחב יותר, הרי שהוא מתמקד באופן שבו ימומשו זכויות אלו בהליך.
- 11 ראו לדוגמה נוהל עריכת תסקיר בעניין קטינים נפגעי עבירה, הנחיות פנימיות מטעם משרד הרווחה והשירותים החברתיים 8.1 "תקנון עבודה סוציאלית" (27.8.2013) (להלן: תע"ס). כמו כן, ראו לדוגמה את גזר דינו של סגן נשיא בית המשפט המחוזי בחיפה, כב' השופט רון שפירא, בת"פ 11016-11-12 מדינת ישראל נ' מודזגרישוילי (פורסם בנבו, 12.6.2013). בפרשה זו, הנאשם הורשע על פי הודאתו בעברות של דרישת נכס באיומים, התפרצות למקום מגורים והחזקת סכין. הדין אוחד עם תיק תעבורה (ת"ד (תעבורה חי') 2376-07-09) במסגרתו הודה הנאשם והורשע בעברות תעבורה. בהסבירו את החלטתו לחרוג ממתחם הענישה, ובדונו בשילוב הכלים של ענישה ופיקוח, קבע השופט: "[...] מכאן, שביחד עם הסמכות לחרוג ממתחם הענישה, יצר המחוקק אמצעי לעשות שימוש בהליך הפלילי כמנוף להליך טיפולי, כאשר הנאשם מצוי בסד של פיקוח ארוך-טווח. אם מועד הוא ומפר את האמון שניתן בו, כי אז חוזר עניינו לבית המשפט, וניתן לגזור עליו עונש המבטא את חומרת מעשיו. אם מתמיד הוא בטיפול ומשנה דרכיו, כי אז הרוויח הנאשם והרוויחה גם החברה. [...] זה המקרה בו סבור אני שיש מקום לשימוש באמצעים של שפיטה טיפולית". ראו לעניין זה דיויד ב' וקסלר "תורת המשפט הטיפולי: סקירה" מחקרי משפט כו 367 (2010). כן ראו סדרת מאמרים על משפט טיפולי בכרך כו של מחקרי משפט (2010) ואת ההקדמה לסדרת המאמרים על המשפט הטיפולי בישראל, שנכתב על ידי מיכל אלברשטין ואורנה אליגון דר "המשפט הפלילי כתרפיה – האפשרויות ליישום של תורת המשפט הטיפולי" מחקרי משפט כו 491 (2010). ראו גם David B. Wexler, *New Wine in New Bottles: The Need to Sketch a Therapeutic Jurisprudence "Code" of Proposed Criminal Processes and Practices* (Arizona Legal Studies Discussion Paper No. 12-16), available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2065454. אבהיר עוד כי לצורך מימוש הליך טיפולי ראוי, בצד מגבלות השימוש באמצעים שמקנה חוק העונשין, כי יש לגזור את הדין בשלבים, כפי שיובהר, באופן שיוצר הליך מבוקר ומתמשך במסגרתו יועמד הנאשם בפיקוח טיפולי ושיפוטי. בדרך זו ישמש ההליך הפלילי כמנוף לטיפול ולשיקום ביחד עם פיקוח המאפשר, בכל עת, חזרה למסלולי ענישה רגילים" (כך במקור).

למעשה, חידושו של המשפט הטיפולי הוא, ראשית, בכך שהוא שואף לבחון ולנתח את הוראות החוק המהותיות, את הכללים הפרוצדורליים הקיימים וכן את התנהגויות השחקנים המשפטיים, ואינו מתמקד אך ורק בניתוח אחד מהרבדים הללו. שנית, המשפט הטיפולי אינו מסתפק במתיחת ביקורת על המצב המשפטי הקיים, כפי שנעשה לעתים במסגרת גישות ביקורתיות אחרות למשפט, כגון תנועת הראליזם המשפטי או הגישה הפמיניסטית.¹² שלישית, המשפט הטיפולי מבקש ללמוד כיצד ניתן להעצים את האלמנטים התורמים לרווחתו האישית של האדם בתוככי המשפט הקיים בזרם המרכזי שלו, נוסף על פיתוח חלופות. באמצעות לימוד זה, מבקש המשפט הטיפולי להתמודד עם מגוון של בעיות משפטיות, לספק כלים לצורך ביטול, שינוי ותיקון הסדרים משפטיים אשר אינם תואמים את הערכים הטיפוליים ולקדם התנהגויות ושיטות עבודה של אנשי מקצוע הפועלים במסגרות משפטיות העולות בקנה אחד עם העקרונות הטיפוליים.¹³ כאמור, גישת המשפט הטיפולי אינה מעוניינת אך ורק להציע רפורמות ושינויים בהסדרים המשפטיים הקיימים, אלא גם לבחון כיצד ניתן ליישם הסדרים משפטיים קיימים באופן "טיפולי" יותר.¹⁴ זאת, מבלי לפגוע במאזן הזכויות המשפטי, בהליך ההוגן ובעקרונות היסוד של תורת המשפט כגון צדק, שוויון, ניטרליות, מידתיות ועוד.¹⁵

חוק הנוער מהווה מקרה-בוחן מצוין להערכת התרומה הפוטנציאלית של גישת המשפט הטיפולי הן לדיון התאורטי המשפטי והן להעלאת הצעות בדבר רפורמה רצויה.¹⁶ ראשית, תחום הרווחה והטיפול בילדים מתאים ליישום עקרונות המשפט הטיפולי, שכן החוקים העוסקים בתחום זה מקדמים סטנדרט משפטי טיפולי ומטרות טיפוליות בכך שהם מעגנים בתוכם את המושג "טובת הילד". אף שרבים ביקרו מושג זה בטענה שהוא מעורפל ובלתי-מוגדר, מושג "טובת הילד" תואם את הגדרת המשפט הטיפולי, משום שהוא נוגע לבריאותו ולרווחתו של הילד. כמו כן, תחום הרווחה והטיפול בילד אף מספק תבניות והליכים אשר יוצרים מסגרת "ידידותית" ליישום עקרונות המשפט הטיפולי, כגון תכנית טיפול אישית הנקבעת עבור כל ילד אשר בחזקת המדינה.¹⁷ שנית, ובאופן ספציפי יותר, כותרתו ולשונו של חוק הנוער מעידות בבירור כי זהו חוק שמטרתו המוצהרת היא טיפולית, שכן במסגרתו

- William Schma, Diane Kjervik, Carrie Petrucci & Charity Scott, *Therapeutic Jurisprudence: Using the Law to Improve the Public's Health*, 33 J.L. MED. & ETHICS 59, 60–61 (2005); Michal Alberstein, *Therapeutic Keys of Law: Reflections on Paradigmatic Shifts and the Limits and Potential of Reform Movements*, 39 ISR. L. REV. 140, 144 (2006) 12
- David B. Wexler & Bruce J. Winick, *Therapeutic Jurisprudence as a New Approach to Mental Health Law Policy Analysis and Research*, 45 U. MIAMI L. REV. 979, 990 (1991) 13
- David B. Wexler, *Therapeutic Jurisprudence and Legal Education: Where Do We Go from Here?*, 71 REV. JUR. U.P.R. 177, 178 (2002) 14
- therapeutic במובן הרחב, כלומר בעל תוצאות המקדמות את הרווחה האישית של האדם, וזוהי המשמעות שלה אנו מתכוונות גם בהמשך המאמר אלא אם צוין אחרת.
- Wexler, *An Orientation to Therapeutic Jurisprudence*, לעיל ה"ש 8, בעמ' 259–260. 15
- Susan L. Brooks, *Therapeutic Jurisprudence and Preventive Law in Child Welfare Proceedings: A Family Systems Approach*, 5 PSYCHOL. PUB. POL'Y. & L. 951 (1999). 16
- שם, בעמ' 951–954. 17

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

מפורטות דרכי הטיפול וההשגחה השונות לשם הבטחת שלומם של ילדים הנמצאים במצבי סיכון. כך, בין היתר, נקבעה האפשרות כי בית המשפט ייתן כל הוראה הנדרשת לצורך הטיפול בקטין וההשגחה עליו, כולל לימודיו, חינוכו ושיקומו הנפשי; יורה על ביצוע בדיקה פסיכיאטרית במרפאה או באשפוז וכן על טיפול פסיכיאטרי במרפאה או באשפוז; יעמיד את הקטין תחת השגחתו של עובד סוציאלי לפי חוק הנוער; יוציא אותו ממשמורת הוריו ועוד. שלישית, החוק מעגן סמכויות והליכים שהם לא פחות מדרמטיים, שכן הם מאפשרים להוציא ילדים מהתא המשפחתי ללא הסכמת הוריהם. סוגיית ההוצאה של ילדים מביתם אינה חדשה, והיא מעוררת מחלוקות הן בקרב אנשי אקדמיה והן בקרב אנשי טיפול, כמו גם הציבור הרחב. המחלוקת נעה בין אלו המדגישים את נזקיה החמורים וארוכי הטווח של התערבות כוחנית מטעם המדינה שתוצאתה השמה חוץ-ביתית,¹⁸ לבין אלו המתמקדים בחובת המדינה להגן על ילדים מפני הזנחה, התעללות ופגיעות מיניות בבתייהם. מכל מקום, ובהנחה שהוצאה חוץ-ביתית היא הכרחית במקרים מסוימים, הידע הקיים בנושא מדגיש את הצורך לנהוג, דווקא לגבי הילדים הפגועים ביותר, במרב הרגישות בכל הנוגע לעריכת שינויים פתאומיים בחייהם, שלילת שליטה על גורלם והעברתם לידי זרים. ממילא ידע השאוב מגישת המשפט הטיפולי עשוי להיות בעל חשיבות רבה למזעור הנזקים.

לבסוף, דווקא משום שחוק הנוער הוא בעל אופי טיפולי, הדיון בו מחדד את השאלה בדבר תרומתו הייחודית של המשפט הטיפולי על פני השיח הקיים. מאמר זה יבקש להדגים כיצד יכולה גישת המשפט הטיפולי להעשיר את השיח הטיפולי ממילא הסובב סביב חוק הנוער ולהוסיף פרספקטיבות חדשות. כך למשל, ניתן לטעון כי אף שדרכי הטיפול המפורטות בחוק הנוער שואפות לקדם תוצאות טיפוליות עבור הילד, כלל לא ברור כי הן מקדמות תוצאות טיפוליות עבור הורי הילד או עבור יתר בני משפחתו, ואף ייתכן כי יש להן תוצאות אנטי-טיפוליות עבורם. דווקא בשל המתח הלכאורי שבין טובת הילד לבין זכויותיהם וטובתם של כלל בני המשפחה; דווקא לנוכח השאלות הקשות בדבר טובתו של הילד המסוים בכל מקרה ומקרה עשויה, אולי, גישת המשפט הטיפולי, לתרום תרומה ייחודית לדיון התאורטי והמעשי בסעיפי החוק השונים מכיוון שהיא מבנה אל תוך הדיון המשפטי ידע מתחום מדעי החברה ומגשרת בין השפה המשפטית לשפה הטיפולית.

לאחרונה התוותה הכתיבה בתחום המשפט הטיפולי מסגרת קונספטואלית לבחינת מנגנונים משפטיים קיימים, באמצעות התייחסות למבנים המשפטיים – דהיינו, חוקים הקובעים את הדין המהותי והפרוצדורה – כ"בבקבוקים", להתנהגויות ולפרקטיקות משפטיות נהוגות כ"יין", ולהתפתחויות ותובנות בתחומי הפסיכולוגיה ומדעי החברה כ"כרמים" העשויים להוות מקור

18 ראו למשל מחקרים שמצאו נזקים בתחומים הרגשיים, התנהגותיים, אקדמיים וחברתיים הן בקרב ילדים והן בקרב בוגרים שהוצאו להשמה חוץ-ביתית בילדותם: Barbara J. Burns et al., *Mental Health Need and Access to Mental Health Services by Youth Involved with Child Welfare: A National Survey*, 43 JOURNAL OF THE AMERICAN ACADEMY OF CHILDREN & ADOLESCENT PSYCHIATRY 960 (2004); Russell M. Viner & Brent Taylor, *Adult Health and Social Outcomes of Children Who Have Been in Public Care: Population-Based Study*, 115 PEDIATRICS 894 (2005).

להשראה לייצור יינות "טיפוליים" יותר.¹⁹ המטאפורה של בקבוקים, יין וכרמים מסייעת באיתור מבנים שהם "ידידותיים" יותר ופחות לתכנים טיפוליים ובתוך כך יכולה לסייע באיתור מקומות שבהם ניתן למזוג "יין" טיפולי לתוך הבקבוקים הקיימים. בדרך זו ניתן אף לאתר את המקומות שבהם יש צורך בשינוי הבקבוקים עצמם, עריכת רפורמה על מנת שהמבנים המשפטיים יהיו ידידותיים יותר להתנהגויות ולפרקטיקות טיפוליות. במילים אחרות, ההפרדה בין הדיון בסמכות החקוקה והשלכותיה לבין פרקטיקות והתנהגויות של גורמי טיפול, הייחודית לגישת המשפט הטיפולי, מסייעת בחידוד ההבדלים בין שתי רמות הדיון ומקלה את החיפוש אחר פתרונות הן ברמת החקיקה והן ברמת הפרקטיקה.

מאמר זה ייעזר במסגרת קונספטואלית זו לצורך ניתוח הוראות חוק הנוער ויתמקד, כאמור, בשלוש סוגיות הבאות לידי ביטוי בחוק, אשר ההבדל ביניהן משקף את שלושת התחומים שבהם עוסק המשפט הטיפולי: המשפט המהותי, ההליך, והתנהגויות השחקנים המשפטיים. בחלק ב ננתח "בקבוק" העוסק במשפט המהותי המשפיע באופן מכריע על הרווחה הנפשית ועל איכות החיים של בני המשפחה – סמכותם החוקית של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער בהליך נזקקות – ובמגבלותיו של בקבוק זה לאפשר למשפחות להיעזר בשירותי הרווחה, וזאת, בשל המתח הפנימי שבו לוקה מערכת הרווחה בתחום ההגנה על ילדים. מתח זה נובע לטעמינו מכפל התפקידים של מערכת זו, והוא עשוי להביא לפוטנציאל של פגיעה בסיכויי השיקום ושיפור מצבן של משפחות הנמצאות בסיכון, ובהתאם לטרמינולוגיה של המשפט הטיפולי – להוביל לתוצאות אנטי-טיפוליות. בחלק ג נעסוק ב"בקבוק" שהוא פרוצדורלי – הוא הליך הפעלת אמצעי החירום ובכלל זה אפשרות הוצאתו המידית של קטין נזקק מבית הוריו. במסגרת חלק זה נבקש להציג את ההשלכות הפסיכולוגיות והרגשיות של הפעלת אמצעי החירום על ילדי המשפחה, על ההורים ועל יתר בני המשפחה, זאת, באמצעות שילוב הספרות הפסיכו-סוציאלית בתוך הניתוח המשפטי הפרוצדורלי. אמנם הליך הפעלת אמצעי חירום עלול להיות "בקבוק" לא-ידידותי מהבחינה הטיפולית, אך ישנם מקרים שבהם אין מנוס מלהפעיל אמצעים אלו. לפיכך, נבקש לדון ב"יינות" – דהיינו בפתרונות השונים לצורך יישום שונה וטיפולי יותר של הוראות החוק, אשר עשויים לצמצם את ההשפעות השליליות הכרוכות בהפעלת אמצעי חירום ולהגדיל את רווחתם הנפשית של בני המשפחה. בחלק ד נעסוק ב"יין", הוא ההתנהגויות של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער כפי שהן באות לידי ביטוי בפרקטיקה, בהנחיות הפנימיות ובהכשרות המתייחסות לעובדים הסוציאליים לחוק הנוער, ובהשלכות הפסיכולוגיות והרגשיות הכרוכות בהתנהגויות אלו של אנשי הטיפול כלפי המשפחות. נבקש

19 David B. Wexler, *Getting and Giving: לעיל ה"ש 11*; Wexler, *New Wine in New Bottles What Therapeutic Jurisprudence Can Get from and Give to Positive Criminology* (Ariz. Legal Stud., Discussion Paper No. 13, 2013); David B. Wexler, *Moving Forward on Mainstreaming Therapeutic Jurisprudence: An Ongoing Process to Facilitate the Therapeutic Design and Application of the Law* (Ariz. Legal Stud., Discussion Paper No. 10-15, 2015); Tali Gal & David B. Wexler, *Synergizing Therapeutic Jurisprudence and Positive Criminology*, in POSITIVE CRIMINOLOGY 85 (Natti Ronel & Dana Segev eds., 2015)

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

לעסוק בהקשר זה בוועדה לתכנון, טיפול והערכה,²⁰ בדברי הביקורת שהופנו אל ועדות אלו בכל הנוגע לאופן התנהגותם של העובדים הסוציאליים אל מול הילדים ובני משפחותיהם, בהמלצות ועדת גילת, אשר הוקמה כמענה לביקורות אלו, ובמגבלות של המלצות אלו.²¹ בנוסף, נבקש להציע כי שימוש בתובנות מתחום המשפט הטיפולי, כגון מודל בתי משפט פותרי בעיות (Problem Solving Courts) וגישת הצדק המאחה, עשוי להרחיב את הדיון, להוסיף רעיונות בדבר האופן שבו ראוי שיתנהל הקשר בין עובדים סוציאליים, משפחות, ילדים וגורמים נוספים המעורבים בטיפול בילדים, ולהפוך את מערכת היחסים שבין העובדים הסוציאליים לבין בני המשפחה למערכת יחסים טיפולית יותר. בחלק ה נרכז את התובנות של המשפט הטיפולי בתחום הגנת הילד ונציע המלצות לשינוי. במסגרת המלצותינו לשינויים מבניים מהותיים, נציע לשנות את חוק הנוער באופן הקובע מדיניות של "חסכנות" בהתערבות במקרים של ילדים בסיכון, תוך קביעת הגדרה מפורצלת של "ילדים בסיכון" ו"ילדים נזקקים" אשר הטיפול בהם הוא שונה, ותוך עיגון תמריצים בחוק לפנייה עצמאית לקבלת שירותי סיוע. במסגרת המלצותינו לשינויים מבניים פרוצדורליים נציע לעגן את שיתופם של הורים וילדים בוועדות ההחלטה בחוק, וכן נציע לקבוע העדפה להפנייתן של משפחות במשבר לקבוצת דיון משפחתית (קד"ם), כחלופה לוועדת ההחלטה. לבסוף, במסגרת המלצותינו לשינויים בפרקטיקה הנהוגה, נציע לאמץ פרקטיקות הנלמדות מתוך "כרמים" אחרים כגון הצדק המאחה, בתי משפט פותרי בעיות וקרימינולוגיה חיובית, ולעשות בהן שימוש בכל "מפגש משפטי" עם קטינים נזקקים ובני משפחותיהם, מכוח החוק או בעבודה בצלו של החוק. בפרק ו נסכם ונדון באופן כללי בתרומתו של המשפט הטיפולי בהערכת המשפט בתחום הגנת הילד.

ב. משפט מהותי – כפל התפקידים של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער

בתיקון מיום 29 בנובמבר 2010, במסגרת החוק להחלפת המונח פקיד סעד (תיקוני חקיקה), התשע"א–2010²² נקבע כי שר הרווחה והשירותים החברתיים ימנה עובדים סוציאליים לעניין חוק הנוער, אשר בסמכותם יהיה לבצע את מה שבעבר הוסמכו פקידי סעד לעשות מכוח החוק האמור.²³ תפקידם של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער הוא לסייע לילדים ולבני נוער בסיכון ולנקוט את כל הפעולות על מנת להגן על שלומם ועל ביטחונם הפיזי והנפשי. עובדים

20 או בשמה הקודם "ועדת החלטה" – בהמשך המאמר נעשה שימוש בשני השמות לסירוגין.

21 משרד הרווחה ועדת ייעוץ לקביעת סמכות "ועדות החלטה" ודרך התנהלותן מול פקידי הסעד למיניהם בראשות ד"ר ישראל צבי גילת (2002) (להלן: ועדת גילת).

22 חוק שירותי הסעד (תיקון מס' 6), התשי"ח–1958, ס"ח 2264.

23 בכל מקום שבו מוזכרים פקידי סעד במקורות המוזכרים במאמרנו, שהם מלפני השינוי בחוק משנת 2010, הכוונה היא לעובדים סוציאליים לחוק הנוער. נוסף על כך ובהקשר זה נציין את ההבדל המהותי בין "פקיד סעד" לבין "עובד סוציאלי": פקיד הסעד מוגדר כעובד סוציאלי בחוק הנוער וכעובד סוציאלי לפי חוק הסעד (סדרי דין בענייני קטינים, חולי נפש ונעדרים), התשט"ו–1955. עם זאת, תפקידו של פקיד הסעד שונה באופן מהותי מתפקידו של העובד הסוציאלי: בעבודה סוציאלית, הלקוח הוא המטופל האזרח והמוצר הוא השיפור הסוציאלי בחייו של המטופל. לעומת זאת, במקרה של פקיד סעד, הלקוח הוא בית המשפט והמוצר הוא תסקיר הסעד.

סוציאליים אלו נדרשים להתערב ולפעול להגנתם של קטינים אשר נקלעו למצבים של סכנה במסגרת המשפחתית, אף באופן כוחני ובניגוד לעמדת ההורים אם יש צורך בכך. התערבות זו של העובדים הסוציאליים בחיי המשפחה ובמערכת היחסים שבין ההורים לילדיהם היא בעלת משמעות משפטית, שכן היא מביאה לשינוי בסמכויות ההורים ובמעמדם כלפי ילדיהם. כלומר, על אף העובדה שלעובדים הסוציאליים הידע והניסיון המתאים בתחום הטיפולי (במובן הרגיל של המילה), הסמכויות הנרחבות המוענקות להם כסוכנים משפטיים במסגרת חוק הנוער, עשויות להצדיק ניתוח של הדברים מהפרספקטיבה של גישת המשפט הטיפולי ולחדד את תרומתה הייחודית של גישה זו.

סמכויותיהם המהותיות של עובדים סוציאליים לחוק הנוער הן מרחיקות לכת, ובכוחם לחרוץ גורלות של ילדים ומשפחות. מצד אחד, הם משמשים ידה הארוכה של המדינה בזיהוי ילדים במצבי סיכון הנובעים מהזנחה או מהתעללות במסגרת המשפחתית, וב"הצלתם", באמצעות הוצאתם מבתיים או כפיית התערבות אחרת למניעת המשך מצבי הסיכון. מן הצד האחר, עצם הסמכות של העובדים הסוציאליים להביא להוצאת ילדים מבתיים מהווה למעשה התערבות ישירה באוטונומיה האישית והמשפחתית של הקטין ושל האחראים עליו. כך, ניתן אף לטעון כי סמכותם הנרחבת מהווה הכרה חד-משמעית בכך שהזכויות ההוריות אינן מוחלטות ושעל המדינה, באמצעות מערכת בתי המשפט ומערכת השירותים החברתיים שלה, להתערב בענייני משפחה פרטיים על מנת להגן על ילדים בסיכון.²⁴

הנחיות התע"ס מסדירות ביצוע מדורג של החוק, תוך ניסיון למקסם את שיתוף הפעולה של ההורים והילדים. לפי התע"ס, פקיד סעד הסבור שקטין הוא נזקק, יציג בתחילה את תכנית הטיפול שנקבעה בפני ההורים "על מנת שישתפו פעולה" לביצועה.²⁵ אם אין התנגדות של ההורים והילד, המשך הטיפול ייעשה על ידי העובד הסוציאלי הקהילתי. אם ההורים אינם משתפים פעולה או ששיתוף הפעולה אינו עקבי, קובעות ההנחיות כי יש להפעיל "טיפול סמכותי בצל החוק", כלומר ליצור חוזה בין ההורים לבין הגורמים המטפלים ולעקוב אחר קיומו, בידיעה ש"הפרת" החוזה תביא לפנייה לבית המשפט לצורך הפעלת החוק.²⁶ במקרים שבהם מלכתחילה קיימת התנגדות מצד ההורים לתכנית הטיפולית, יופעל החוק תוך פנייה לבית המשפט לשם קבלת צו.²⁷ המשמעות של התערבות "בצל החוק" היא שכל הצדדים המעורבים – גורמי הרווחה ובני המשפחה כאחד – מבינים כי ניתן להפעיל את החוק, אך העובד הסוציאלי אינו עושה כן כל עוד ההורים והקטין משתפים פעולה למניעת הסיכון.²⁸

24 Douglas J. Besharov, "Doing Something" About Child Abuse: The Need to Narrow the Grounds for State Intervention, 8 HARV. J.L. & PUB. POL'Y 539, 554 (1985); Jane Waldfoegel, *Reforming Child Protective Services*, 79 CHILD WELFARE 43 (2000).

25 תע"ס, לעיל ה"ש 11, ס' 4(ג)(2)(א) (1.6.1987).

26 שם, ס' 4(ג)(2)(ג) ו-4(ג)(3) (להלן: "טיפול בצל החוק").

27 שם, ס' 4(ג)(2)(ד).

28 מרכז אנגלברג לילדים ולנוער פקידי הסעד לחוק הנוער בישראל: תפקידים, דרכי עבודה ואתגרים דו"ח מחקר מכון ברוקדיל לגרונטולוגיה והתפתחות אדם וחברה בישראל 3 (2008), זמין ב-http://brookdale.jdc.org.il/_Uploads/PublicationsFiles/512-08-RR-ChildProtectionHEB.pdf

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

השיח האקדמי העולמי משקף מחלוקות ואי-הסכמה הן באשר לעובדות והן באשר למצב הרצוי. כותבים ביקורתיים טוענים לאורך שנים שרשויות הרווחה מפלות משפחות ומוציאות ילדים מבתיהם שלא לצורך.²⁹ כתמיכה לטיעוניהם הם מציגים ממצאים המראים את הנזקים הנגרמים להורים ולילדים בעקבות השמה חוץ-ביתית.³⁰ עוד נטען כי מרבית הדיווחים על ילדים בסיכון אינם עוסקים בהתעללות ממש כי אם בהזנחה, הנובעת מעוני ומאבטלה, קשיים הניתנים לפתרון בדרכים אחרות.³¹ מנגד, חוקרים אחרים מדגישים את החשיבות בהתערבויות כוחניות של המדינה כאשר אין שיתוף פעולה של ההורים וכאשר קיים סיכון אמתי לשלומם של הילדים.³² ואכן, קיימים ממצאים לכך שאיכות החיים של ילדים שהוצאו מביתם עולה על אלו שהושארו בביתם למרות קיומו של גורם סיכון, וזאת אף בהתאם להערכות של הורי הילדים עצמם.³³ במחקר אחר נמצא כי למרות קיומם של חששות בנוגע להתפתחות ההתנהגותית והרגשית אצל ילדים שהוצאו מביתם, נרשמו תוצאות חיוביות בתחומים הנוגעים למערכות יחסים משפחתיות וחברתיות ולהתנהגויות פרו-חברתיות אצל ילדים אלו, ככל שהם שהו זמן רב יותר במשפחת האומנה.³⁴

הפולמוס העולמי בדבר המחיר הגבוה שמשלמים ילדים ובני משפחותיהם אשר רשויות הגנת הילדים נחלצות לעזרתם חלחל גם לישראל, והוביל לדיון ציבורי נוקב באשר למידת ההתערבות הראויה של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער בתא המשפחתי. בתחילת שנות ה-

29 להתנגדויות גורפות להוצאת ילדים מביתם בהשראת הגישה הביקורתית ראו למשל הביקורת המובעת על ידי דורותי רוברטס על ההטיה הגזעית נגד שחורים בארצות-הברית המתבטאת, בין השאר, בייצוג-יתר של ילדים ממשפחות אלו במערכת האומנה: Dorothy E. Roberts, *Prison, Foster Care, and the Systemic Punishment of Black Mothers*, 59 UCLA L. REV. 1474, 1486 (2012).

30 Peter Dale, "Like a Fish in a Bowl": Parents' Perceptions of Child Protection Services, 13 CHILD ABUSE REV. 137, 147 (2004); Annette R. Appell, *Virtual Mothers and the Meaning of Parenthood*, 34 U. MICH. J.L. REFORM 683, 683-684 (2001); Kay P. Kindred, *God Bless the Child: Poor Children, Parents Patriae, and a State Obligation to Provide Assistance*, 57 OHIO ST. L.J. 519, 529-530 (1996); Michael Wald, *State Intervention on Behalf of "Neglected" Children: A Search for Realistic Standards*, 27 STAN. L. REV. 985, 993 (1975); Kay P. Kindred, *Of Child Welfare and Welfare Reform: The Implications for Children When Contradictory Policies Collide*, 9 WM. & MARY J. WOMEN & L. 413, 459 (2002); Gary B. Melton & Arlene Bowers Andrews, *Building Systems for Safety in the Family: The U.S. Experience*, 16 NEW GLOBAL DEVELOPMENT 24 (2000); Katheryn L. Hildyard & David A. Wolfe, *Child Neglect: Developmental Issues and Outcomes*, 26 CHILD ABUSE & NEGLECT 679, 680 (2002); Kathleen A. Bailie, *The Other "Neglected" Parties in Child Protective Proceedings: Parents in Poverty and the Role of the Lawyers Who Represent Them*, 66 FORDHAM L. REV. 2285, 2315 (1998).

31 Judith Masson, *Representation of Children in England: Protecting Children in Child Protection Proceedings*, 34 FAM. L.Q. 467, 467-468 (2000).

32 בלהה דוידזון-ערד "איכות החיים של ילדים בסיכון שהוחלט להשאירם בבית בהשוואה לילדים שהוחלט להוציאם מהבית" חברה ורווחה ל 397 (2010).

34 Elizabeth Fernandez, *Children's Wellbeing in Care: Evidence from a Longitudinal Study of Outcomes*, 31 CHILDREN & YOUTH SERVICES REV. 1092 (2009).

2000 שררה בישראל אווירה ציבורית של ביקורת וחוסר אמון מצד הציבור כלפי עובדים סוציאליים ופקידי הסעד, ובין היתר נטענו טענות על חוסר שקיפות ועל אטימות, שהתבטאו ב"לקיחת ילדים מבית הוריהם" ללא שיקול דעת מתאים.³⁵ דו"חות ממסדיים, מנגד, מדגישים את הקשיים שעמם מתמודדים העובדים הסוציאליים הנאלצים לבצע הערכות עתידיות בדבר הסיכון שבו נמצאים ילדים בהיותם חשופים לביקורת מזה ומזה: מצדן של משפחות המכנות אותם "חוטפי ילדים", ומצד התקשורת כאשר מתגלה פרשת התעללות בילד שלא הוצא מביתו בזמן, המכנה אותם "מזניחי ילדים".³⁶

המשפט הטיפולי פוסע אל מעבר למחלוקת באשר לעצם ההצדקה של הוצאת ילדים מביתם. הדיון במסגרתו מדגיש את ההשלכות האנטי-טיפוליות העשויות לנבוע מעצם ההתערבות, גם כאשר אין ויכוח באשר לצורך להוציא ילדים מביתם ללא הסכמת ההורים. כך, למשל, ניתוח מפרספקטיבה של משפט טיפולי ידגיש כי לצד ממצאים חיוביים באשר לסיוע שקיבלו משפחות במשבר מעובדים סוציאליים, הורים דיווחו כי מעורבותם של אנשי הטיפול גרמה להם תחושות עצב, דאגה, ריקנות, כעס, מרידות, אשמה ובושה, תסכול ובלבול; הרגשה כי המערכת פועלת נגדם ותוקפת אותם; וכן תחושה של סטיגמה חברתית.³⁷

דיון מפרספקטיבה זו מגלה כי עצם הסמכות הטבועה בתפקידם של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער להוציא ילדים מבתיהם פוגעת ביכולתן של המשפחות לתת בהם אמון ולהיעזר בהם לשם קידום טובת הילד. כאשר אותם עובדים סוציאליים האמונים על מתן שירותי סיוע, סעד ותמיכה למשפחות במצבי משבר הם-הם אנשי המקצוע אשר החוק מסמיכם להוציא ילדים מבתיהם, הורים הנזקקים לסיוע יודעים שבפנייתם בבקשת סיוע לרשויות הם מוותרים על פרטיותם וחושפים את עצמם לסיכון שבהתערבות כוחנית, ולכן ממעטים לפנות לעזרה. התוצאה היא שעובדים סוציאליים לחוק הנוער נתפסים לא כגורם מסייע, אלא כגורם מאיים;³⁸

35 משה ריינפלד "שופטת: רשויות הרווחה הטעו את בית המשפט כדי למסור ילדה בת שש לאימוץ" הארץ 17.7.2000 <https://drive.google.com/file/d/0B3BCYAiVozqkOFp2ZUhSbGFOOFE/view>; עמליה ארגמן-ברנע "הם רצו את הילדה שלי לעצמם" ידיעות אחרונות, מוסף 7 ימים 19.4.1996; קלמן ליבסקינד "הרשות להרחקת הילד" מקור ראשון 27.3.1998 <https://drive.google.com/file/d/0B3BCYAiVozqkSnF1b2xGTkR3OVE/view>

36 משרד הרווחה והשירותים החברתיים דין וחשבון הוועדה לבחינת מדיניות המשרד בנושא הוצאה של ילדים למסגרות חוץ-ביתיות ונושא הסדרי ראייה – דו"ח ביניים (2014) (להלן: דו"ח ועדת סילמן); מכון חרוב אדמון "פניות לעובדים סוציאליים לחוק הנוער והטיפול בהן: סיכום ממצאים שנת 2012" (2013) www.haruv.org.il/_Uploads/dbsAttachedFiles/pks2012.pdf. ראו גם Bilha Davidson-Arad, Dorit Englechin-Segal, Yochanan Wozner & Rosy Gabriel, *Why Social Workers do not Implement Decisions to Remove Children at Risk from Home*, 27 CHILD ABUSE & NEGLECT 687 (2003); Bilha Davidson-Arad, *Fifteen-Month Follow-Up of Children at Risk: Comparison of the Quality of Life of Children Removed from Home and Children Remaining at Home*, 27 CHILDREN & YOUTH SERVICES REV. 1 (2005)

37 ראו למשל Dale, לעיל ה"ש 30. לסקירת הממצאים ראו Laura Frame, Amy Conley & Jill Duerr Berrick, "The Real Work is What They Do Together": Peer Support and Birth Parent Change, 87 FAMILIES IN SOCIETY 509, 509–510 (2006)

38 JENNIFER A. REICH, *FIXING FAMILIES: PARENTS, POWER, AND THE CHILD WELFARE SYSTEM*, PERSPECTIVES ON GENDER (2005)

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

והזדמנויות לסייע להורים המתקשים לדאוג לצורכי ילדיהם מוחמצות בשל הימנעות ההורים מלפנות ביוזמתם לבקשת עזרה, עד שאין מנוס מהתערבות כוחנית לצורך מניעת פגיעה חמורה ומידית בילדים.³⁹ כלומר מערכת הרווחה בתחום ההגנה על ילדים לוקה במתח פנימי הנובע מכפל התפקידים שלה, מתח המביא לפוטנציאל של פגיעה בסיכויי השיקום ושיפור מצבן של משפחות הנמצאות בסיכון ושל הילדים בפרט.

אם כן, המשפט הטיפולי מעשיר את הדיון בדבר סמכותם של עובדים סוציאליים לחוק הנוער בשני אופנים: ראשית, במסגרת המשפט הטיפולי נבחנות ההשלכות הרגשיות והחברתיות של הוצאת ילדים בסיכון מהבית – ולו גם מוצדקת – על כל המעורבים, וזאת מעבר לשאלה המשפטית בדבר קיומו של סיכון המצדיק השמה חוץ-ביתית תוך פגיעה בזכויות ההורים. כחוקרי המשפט הטיפולי אנו נדרשים לפנות למחקרים אמפיריים ולשלבם בשיח המשפטי, כפי שהודגם בדיון לעיל; שנית, המשפט הטיפולי מסייע לנו לאתר ולזהות מבנה משפטי – "בקבוק" – במקרה זה, התפקיד הכפול של עובדים סוציאליים לחוק הנוער, אשר מקשה על יצירת תכנים טיפוליים לתוכו, בדיוק בגלל המבנה שלו. ניתן כמובן לקדם פרקטיקות מעצימות וטיפוליות ולהכשיר עובדים סוציאליים כדי למזער את נזקי ה"בקבוק" (כפי שיפורט בפרק ד). עם זאת, בהינתן המבנה החוקי הקיים, סביר להניח שעובדים סוציאליים לחוק הנוער ימשיכו להיתקל בחוסר אמון, בעוינות ובאי-שיתוף פעולה מצד המשפחות. למעשה, רק רפורמה חקיקתית היוצרת הגדרה שונה ומדורגת של "קטין נזקק", והמפנה להליכים מבוססי-קונצנזוס כאפשרות ראשונה, כפי שיפורט בהמשך, עשויה להגמיש במקצת את ה"בקבוק" ולאפשר למזוג לתוכו יין טיפולי משמעותי יותר.

ג. פרוצדורה – צווי חירום

הדוגמה השנייה שבה נעסוק במסגרת זו מתמקדת ב"בקבוק", מבנה משפטי, שהוא הליכי סעיף 11 לחוק הנוער הוא "נקודת שיא" הן מבחינת הכוח שניתן לעובדים הסוציאליים הפועלים מכוחו והן מבחינת הקונפליקט הטמון בחוק בינם לבין המשפחות המטופלות על ידם. הסעיף מסדיר את פרוצדורת אמצעי החירום ובכלל זה עניין הוצאתו המידית של קטין נזקק מביתו. בהתאם לסעיף זה, עובד סוציאלי לחוק הנוער הסבור כי קטין הוא קטין נזקק, אשר נשקפת לו סכנה תכופה או שהוא זקוק לטיפול רפואי או אחר שאינו סובל דיחוי, רשאי לנקוט את כל האמצעים הדרושים למניעת אותה סכנה או למתן אותו טיפול, וזאת אף ללא הסכמת האחראי על הקטין.⁴⁰ סעיף זה קובע פרוצדורה מיוחדת להפעלת "אמצעי חירום" הדרושים למניעת הסכנה במצבים שאינם סובלים דיחוי, וזאת ללא החלטה ופיקוח שיפוטית

39 Julia Brophy, *Research Review: Child Care Proceedings under the Children Act 1989* (DCA Research Series 5/06 14–15, 2006).

40 ס' 11 לחוק הנוער; בג"ץ 558/81 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(2) 551, 556 (1982). ראו גם הוראות תע"ס, לעיל ה"ש 11, ס' 9(א) (1.6.1987), לפיו השימוש בס' 11 לחוק הנוער יכול להיעשות נוכח התנגדותם של ההורים.

למשך תקופה קצובה. הסעיף מאפשר למשל הוצאה מידית של ילדים כשקיים חשד שהם סובלים מהתעללות חמורה בהווה, שהם מורעבים, חולים או מותקפים מינית בעת שהותם בבית.⁴¹ עם זאת, חוק הנוער מסמיך את העובד הסוציאלי להפעיל אמצעי חירום אך ורק כלפי הקטין וכלפי האחראי עליו; ולפיכך הוא אינו רשאי להורות לגורם חיצוני לעשות מעשה כלשהו או להימנע ממנו.⁴²

חוק הנוער מבחין בין נקיטת אמצעי חירום, שלגביהם לא נקבעה מגבלת זמנים, לבין אמצעי הכולל את הוצאת הקטין ממשמורת הוריו או כל אדם אחר האחראי עליו. בשל חומרתו של אמצעי זה נקבע כי קטין לא יוחזק יותר משבוע ימים מחוץ לרשותו של האחראי עליו, אלא אם כן ניתנה הסכמת האחראי על הקטין; או שניתן אישור על ידי בית המשפט לפי סעיף 12 לחוק הנוער, המסמיך את בית המשפט, בהחלטת ביניים, להורות על נקיטת אמצעים זמניים לגבי הקטין ולאשר אמצעי חירום שנוקטו לגביו על ידי עובד סוציאלי לחוק הנוער.⁴³ במילים אחרות, בהתאם לסעיף זה, הפיקוח השיפוטי נעשה לאחר שבוע לכל היותר, וכך למעשה יכולים העובדים הסוציאליים להפריד ילדים מהוריהם לתקופה של עד שבוע מבלי שנעשה כל פיקוח חיצוני על שיקול דעתם.

סעיפים 11 (אמצעי חירום) ו-12 (אישור בית המשפט) לחוק הנוער קשורים קשר הדוק ביניהם, והפסיקה קוראת למצות את השימוש בסעיף 12 טרם הפניה לאמצעי החירום, המוצדקת רק במקרים הדחופים ביותר.⁴⁴ עם זאת, אף נקבע כי בגדרי סעיפים אלו שיקול הדעת הוא רחב, וכי גם אבחון וקביעת תכנית שיש בה כדי למנוע את מצב הנזקקות וההזנחה העלולים לחזור על עצמם, כלולים בגדרם.⁴⁵ על מנת להפעיל אמצעי חירום, העובד הסוציאלי אמנם אינו חייב לערוך בשלב הראשוני חקירה מקיפה לברור נסיבות המקרה; אך עם זאת, עליו לבצע בדיקה ראשונית של המידע אשר הובא לידיעתו ולוודא כי המקרה המדובר אינו מקרה חד-פעמי או חולף.⁴⁶

שלא במפתיע, הפעלת אמצעי חירום מהווה "בקבוק" לא-ידידותי מנקודת מבטה של גישת המשפט הטיפולי, גם בהנחה שישנם מקרים שבהם אין מנוס מלהפעיל אמצעים אלו. אמצעים אלו טומנים בחובם משמעויות נוספות, פרט להשלכות הקשות שיש לעצם ההתערבות בתא המשפחתי. ראשית, הפעלת אמצעי החירום היא פתאומית ומהירה על פי רוב. פתאומיות זו כרוכה בתחושות הפתעה, השפלה ופחד ועלולה לגרום לטראומה חמורה לילד ולבני משפחתו וזאת נוסף על המתח שהמשפחה והילדים שרויים בו ממילא בשל האירועים שהביאו להתערבות. בנוסף, ההוצאה המידית מבית המשפחה עלולה לגרום לילד לתחושת אבדן

41 ס' 11(א) לחוק הנוער. ראו למשל פרשת "האם המרעיבה" ב"ש (מחוזי י-ם) 9103/09 מדינת ישראל נ' פלונית (פורסם בנבו, 13.10.2009); פרשת "גואל רצון" תפ"ח (מחוזי ת"א) 23751-02-10 מדינת ישראל נ' רצון (עציר) (פורסם בנבו, 9.9.2014).

42 אלי שרון "אמצעי חירום זמניים לפי חוק הנוער (טיפול והשגחה), תש"ך-1960" חברה ורווחה יג 156, 143 (2003).

43 ס' 11(א) לחוק הנוער.

44 דנ"א 6041/02 פלונית נ' פלוני, פ"ד נח(6) 246, 261, 268 (2004).

45 רע"א 2409/05 פלונית נ' פקידת הסעד לחוק הנוער (פורסם בנבו, 10.7.2005).

46 שרון, לעיל ה"ש 42, בעמ' 145.

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

ובלבול; לקונפליקט בין נאמנותו למשפחתו הביולוגית לבין השתלבותו בביתו החדש; לקשיי הסתגלות ועוד.⁴⁷ הקשרים הרגשיים בין הילדים לבין בני משפחתם הביולוגית הם אמתיים, זאת על אף האינטראקציות השליליות כגון הזנחה או התעללות, ולניתוקם מחיר רגשי גבוה.⁴⁸ הניתוק עלול להיות טראומטי במיוחד כאשר הוא נעשה באופן פתאומי. הילדים מועברים במהירות ובפתאומיות לסביבה זרה להם, ומופרדים מהוריהם, מאחיהם ומיתר בני משפחתם, מבלי שהובהרו להם הסיבות שהובילו אותם למצב זה. מגבלות הזמן מונעות אפשרות של הכנה מוקדמת של הילד הן על ידי ההורים והן על ידי אנשי המקצוע, דבר שעלול גם הוא להוסיף לתחושות הפחד, הבושה ואי-הוודאות.⁴⁹ במילים אחרות, כאשר השימוש באמצעי החירום מביא להוצאה פתאומית של ילדים מביתם, הקשיים והנזקים הנלווים לכל השמה חוץ-ביתית מתעצמים אף ביתר שאת וכך גם הביקורת המושמעת נגדם על ידי מבקרי הגישה המתערבת.⁵⁰

שנית, עקב הצורך במציאת פתרון מידי, הבטחת שלומם של הילדים נעשית פעמים רבות על חשבון יידוע ההורים, עדכונם והיוועצות עמם. לפיכך, הטענות המושמעות נגד עצם ההוצאה של ילדים מבתיים הקשורות בהתעלמות פקידי הסעד מצורכיהם של הורי הילדים; מהמערכת המשפטית הכללית, ומההקשר התרבותי⁵¹ – חלות אף ביתר שאת כאשר ההוצאה נעשית במסגרת הפעלת אמצעי חירום. שלישית, הכתיבה העוסקת בהוצאת ילדים מביתם במסגרת השימוש באמצעי חירום מדגישה את הקושי הטמון בחזרה מנקודת האל-חזור הנוצרת עקב הוצאה מידית. מרגע הפעלת אמצעי החירום, נקודת הכובד משתנה כך שהשאלה הנדונה כאשר העניין מגיע לבסוף לבית המשפט אינה אם יש להוציא את הילד מבית הוריו כי אם: האם ניתן להחזירו לשם. נטל ההוכחה מועבר במקרים אלו להורים הביולוגיים אשר צריכים להוכיח כי הם הורים ראויים במקום שהמדינה תוכיח את הצורך בהוצאת הילד מבית הוריו. לא רק מיקומו של נטל ההוכחה משתנה, אלא גם עצמתו. מאחר שהילד כבר נמצא מחוץ לביתו, נטייתם הטבעית של שופטים היא למעט בלקיחת סיכונים ובשינוי המצב שנוצר, וכך ציפייתם היא להוכחה משמעותית לכך שניתן להחזיר את הילד לביתו בבטחה.⁵² רביעית, הוצאת הילד

- Sharon Bessell, *Participation in Decision-Making in Out-of-Home Care in Australia: What Do Young People Say?*, 33 CHILDREN & YOUTH SERVICES REV. 496, 496 (2011) 47
- Timothy Page, *The Attachment Partnership as Conceptual Base for Exploring the Impact of Child Maltreatment*, 16 CHILD & ADOLESCENT SOCIAL WORK JOURNAL 419, 429 (1999); Susan L. Brooks, *The Case for Adoption Alternatives*, 39 FAM. CT. REV. 43 (2001) 48
- Paul Chill, *Burden of Proof Begone the Pernicious Effect of Emergency Removal in Child Protective Proceedings*, 41 FAM. CT. REV. 457, 458 (2003) 49
בעמ' 959.
- J. GOLDSTEIN, A. FREUD & A. SOLNIT, THE BEST INTERESTS OF THE CHILD: THE LEAST DETRIMENTAL ALTERNATIVE 41–43 (1996) 50
- Annette R. Appell, *Protecting Children or Punishing Mothers: Gender, Race, and Class in the Child Protection System*, 48 S.C. L. REV. 577, 600–603 (1997); Janet Weinstein, *And Never the Twain Shall Meet: The Best Interests of Children and the Adversary System*, 52 U. MIAMI L. REV. 79, 87–88 (1997) 51
- Chill, לעיל ה"ש 49, בעמ' 459. 52

מבית הוריו במסגרת הפעלת צווי חירום משליכה לא רק על מצבם של הילד ושל הוריו לאחר ההפרדה והניתוק ביניהם, כי אם גם על אופי הקשר שבין בני המשפחה לבין העובד הסוציאלי ובין הילד עצמו לעובד הסוציאלי. מרגע הפעלת אמצעי החירום, הופך הקשר להיות מבוסס על אקט פתאומי, חד-צדדי וכוחני ועלול להיות מאופיין בחוסר אמון, תחושות כעס, מרירות ואפילו איבה. בסופו של דבר קשר בעייתי זה עלול להקטין את הסיכויים לחזרת הילד לבית המשפחה.⁵³

כפי שכבר הזכרנו, בפועל, אמצעי חירום ובהם הוצאת הקטין מבית הוריו מופעלים אך ורק במקרים קיצוניים, והמערכת מעדיפה עבודה "בצל החוק".⁵⁴ טיפול בצל החוק משקף לטעמנו יישום שונה וטיפול יותר של הוראת החוק, שכן הוא מאפשר הזדמנות אחרונה להענקת סיוע לבני המשפחה באופן לא-כוחני (אם כי תחת איום מרומז) טרם ההגעה לנקודת האל-חזור שבהפעלת אמצעי החירום. סיוע בצל החוק עשוי, לפיכך, לצמצם את ההשפעות השליליות הכרוכות בהפעלת אמצעי חירום, לשיפור במצבם של בני המשפחה ולהגדלת רווחתם הנפשית. ניתוח של סוגיית אמצעי החירום מהפרספקטיבה של גישת המשפט הטיפולי מנחה אותנו לאתר מקומות שבהם ניתן להשתמש בהוראות חוק פרוצדורליות כ"הזדמנות טיפולית".⁵⁵ כך, למשל, ייתכן שניתן לראות את אמצעי החירום ככלי הרתעה המעודד משפחות לקבל סיוע מראש כדי למנוע מצב של הפעלת אמצעי חירום בעניינם ופגיעה ברווחתם. עצם קיומו ברקע של איום בהוצאת הילד בצו חירום עשוי לתמרץ משפחות לשתף פעולה ולפעול לשיפור התפקוד ההורי, ובמקביל להכין את הילד ואת שאר בני המשפחה לאפשרות שהצו ימומש. האתגר נעוץ במציאת דרך לעשות שימוש חיובי באיום הנמצא ברקע בלבד, ולהימנע משימוש באיומים מפורשים העלולים להביא דווקא לפגיעה באמון ולהתנגדות. הספרות העוסקת בצדק מאחה וב"הסדרה מותאמת" (Responsive Regulation) עשויה לספק מקור השראה לאופן שבו אמצעים כוחניים מהווים תמריץ לשינוי חיובי כל עוד הם נמצאים ברקע ואינם מוזכרים במפורש.⁵⁶ הדיון בדרכים לעשות שימוש באמצעי חירום כמקפצה טיפולית משתייך, באופן

53 שם, בעמ' 481; וראו מאמר זה באופן כללי.
 54 ע"א 137/66 פליגלטאוב נ' פליגלטאוב, פ"ד כ(3) 621, 624 (1966); ע"א 43/72 קופלמן נ' קופלמן, פ"ד כו(2) 120, 124 (1972).
 55 David B. Wexler, *Therapeutic Jurisprudence and its Application to Criminal Justice Research and Development*, 7 IRISH PROBATION JOURNAL 94 (2010).
 56 JOHN BRAITHWAITE, RESTORATIVE JUSTICE AND RESPONSIVE REGULATION 35-36 (2002). המונח "הסדרה מותאמת" מתייחס לגישה רגולטורית גמישה ודינמית המעודדת הסדרת התנהגות באופן המותאם לרצונו וליכולתו של הפרט לציית לחוק. בהתאם לגישה זו, ברוב המקרים ניתן להשתמש בשיטות המבוססות על שכנוע כדי להביא להתנהגות חוקית; גם אלו שאינם "רוצים" לציית לחוק, יעדיפו לעשות זאת מתוך שיקולים רציונליים. התערבויות כוחניות שמורות רק לאותם אלו שאינם יכולים ואינם מעוניינים לציית לחוק. קיומה של הסמכות לשלול חירות ולהפעיל סנקציה הוא חשוב אפוא לאו דווקא לצורך השימוש בה (שנעשה במיעוט המקרים), אלא בעיקר כדי לעודד את מרבית הפרטים לציית לחוק מתוך שיקול רציונלי. בהתאם לכך, הדגשת קיומם של אמצעים כוחניים באופן מוגזם עלולה לגרום לריאקציה ולהתנגדות וכך להשיג את המטרה ההפוכה.

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

טבעי, למסגרת הדיון הבאה, המתמקדת בהתנהגויות ובפרקטיקות של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער.

ד. התנהגויותיהם של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער בהליך נזקקות

התחום השלישי שבו נדון הוא הפרקטיקות וההתנהגויות הרווחות בקרב סוכני חוק הנוער, ובכך משלים ניתוחנו את מלוא התחומים שבהם דן המשפט הטיפולי: משפט מהותי, הוראות הליכיות (פרוצדורליות) והתנהגויות של שחקנים משפטיים. המשפט הטיפולי מדגיש כי הזירה המשפטית עשויה להוות הזדמנות ל"מפגש טיפולי", כלומר כזה המעצים את הצדדים המעורבים והמקדם את רווחתם האישית. בהקשר של ילדים בסיכון, הישענות על גישה זו משמעה התבוננות על המפגש של בני המשפחה עם העובדים הסוציאליים המוסמכים לבצע התערבות חוקית ככזה שבכווח להיות בעל משמעות תרפויטית עבורם. ואכן, הביקורת על הכוח הטמון בהתערבותם של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער הובילה לתמיכה בקידום פרקטיקות מעצימות ומשתפות במערכת היחסים בין ההורים לבין העובדים הסוציאליים.⁵⁷ אין פלא שכמעט שלא נכתב על ה"טיפוליות" של הקשר בין עובדים סוציאליים לחוק הנוער לבין בני משפחות, שהרי קשר זה מתאפיין בהיותו "בצל החוק". כך, למשל, בדו"ח שפורסם ב-2008 העוסק בעבודתם של פקידי סעד לחוק הנוער, נשאלו פקידי הסעד על מאפייני הקשר שלהם עם גורמים שונים, בלי שנכללו במחקר שאלות לגבי הקשר עם הילדים והמשפחות.⁵⁸ כאמור, נקיטת גישת המשפט הטיפולי הייתה יכולה להעשיר את הדיון בעבודתם ולהוסיף את הממד העוסק בעצם הקשר עם המשפחות ומאפייניו.⁵⁹ לבר מהמפגשים השוטפים של עובדים סוציאליים לחוק הנוער עם משפחות, הזירה המרכזית שבה מתקיים מגע עם בני המשפחה ובה מתקבלות החלטות קריטיות היא הוועדה לתכנון, טיפול והערכה. ועדה זו מהווה מסגרת בין-מקצועית המשמשת לדיון מקצועי, לאבחון, להחלפת מידע, להערכת סיכונים, לבחינת אפשרויות טיפול, ובסופו של דבר לקבלת החלטה בעניינם של ילדים ובני נוער בסיכון ובני משפחותיהם ובעניין הטיפול אשר יוענק להם. ועדה זו מורכבת מנציגי השירותים המקומיים – עובד סוציאלי שמונה על ידי מנהל המחלקה לשירותים חברתיים, העובד הסוציאלי המטפל בילד ובמשפחתו, נציג שירותי החינוך

57 Wald, לעיל ה"ש 30, בעמ' 996; Karen Broadhurst & Kim Holt, *Partnership and the Limits of Procedures: Prospects for Relationships between Parents and Professionals under the New Public Law Outline*, 15 CHILD AND FAMILY SOCIAL WORK 97, 101-102 (2010); Margaret F. Brinig, *Choosing The Lesser Evil: Comments on Besharov's "Child Abuse Realities"*, 8 VA. J. SOC. POL'Y & L. 205, 210 (2000)

58 דו"ח מחקר מכון ברוקדייל לגרונטולוגיה והתפתחות אדם וחברה בישראל, לעיל ה"ש 28.

59 בהקשר זה ראו כתיבתה של בלהה דוידזון-ערד העוסקת בין היתר בקשר שבין החלטת העובדים הסוציאליים על הוצאה של ילדים מהבית לבין מידת שיתוף הפעולה של ההורים עם גורמי הרווחה כפי שהיא נתפסת על ידי אותם גורמים: Bilha Davidson-Arad, *Predicted Changes in Children's Quality of Life in Decisions Regarding the Removal of Children at Risk from their Homes*, 23 CHILDREN AND YOUTH SERVICES REVIEW 127 (2001)

המקומיים, נציגי שירותים טיפוליים בקהילה ונציגי השירותים הרלוונטיים לדיון בעניינו של הילד – והיא רשאית להחליט על המשך טיפול מעמיק בילד בחיק המשפחה במסגרת הקהילה או על הוצאתו מהבית.⁶⁰

בדרך פעולתן של ועדות אלו נמצאו לאורך השנים קשיים ובעיות. בין היתר, נמצא כי (1) החלטת הוועדה להעביר את הילד למשפחת אומנה במקרים רבים לא תועדה; (2) אף שבדרך כלל הורי הילדים מוזמנים להשתתף בדיוני הוועדה, בפועל במקרים רבים הם אינם נוכחים בדיונים אלו; (3) אין כללים או הנחיות בנוגע להשתתפותם של ילדים בדיוני הוועדות; (4) לרוב לא מתקיים דיון מהותי באשר לאפשרויות הטיפול השונות ובנוגע למידע חדש אשר מתקבל; (5) ישנו חוסר שוויון בין אנשי המקצוע הטיפוליים לבין בני המשפחה ואף בין אנשי המקצוע עצמם בכל הנוגע לתהליך קבלת החלטות; ועוד.⁶¹ נראה אפוא שוועדות אלה מסתפקות במילוי פורמלי של זכויות והנחיות, ואינן מקיימות דיאלוג אמתי ומעצים של אנשי המקצוע עם הורים וילדים, כמו גם בני משפחה אחרים. לפיכך זכה המתרחש בוועדות ההחלטה בתואר "רפורמה ליברלית". זאת, בניגוד ל"רפורמה מאחה" (רסטורטיבית) המדגישה התייחסות לילדים, להורים ולבני המשפחה המורחבת כשותפים לתהליך ללא היזקקות למבחן כניסה המותנה ברציונליות וביכולת קבלת החלטות באופן עצמאי.⁶²

במענה לביקורות, הגישה בחודש נובמבר 2002 ועדת גילת את מסקנותיה, ובהן הצעות לחיובן של ועדות ההחלטה בשמיעת ילדים ובני משפחה, לקביעת זכותם לייצוג, לשקיפות ולקבלת מידע ולמתן הזדמנויות להצעת חלופות, וכן להקמת "נציבות קבילות". נוסף על כך, המליצה ועדת גילת כי תנוסח "אמנת שירות" אשר תיצור אמון בין אנשי המקצוע המטפלים בקטינים בסיכון לבין משפחותיהם של הקטינים; כי תוגבר הפעילות המחקרית שמטרתה הערכת דרכי קבלת ההחלטות של פקידי סעד ובניית תשתית אמפירית להחלטות בעתיד; וכי תוטל על צוות מקצועי מצומצם המשימה להגדיר את תפקידם של פקידי הסעד ואת היקף עבודתם.⁶³ הוועדה המליצה לשפר את המצב ולקבוע הוראות מפורטות בדבר כללי התנהגות ראויים עבור העובדים הסוציאליים ולהפחית את ההיבטים האנטי-טיפוליים הכרוכים בטיפול בילדים בסיכון ובבני משפחותיהם ובהתערבותם של עובדים סוציאליים בחיי המשפחה.

אמנם נראה כי בשנים האחרונות, ובעקבות המלצות ועדת גילת, הוזמנו ההורים כרוב המוחלט של המקרים שנבדקו לדיוני הוועדה לתכנון, טיפול והערכה, ואף השתתפו בהם,⁶⁴ אולם לאחרונה נבדקה שוב מידת שיתופם של ילדים בוועדות אלה בתקופה שלאחר אימוצן של המלצות ועדת גילת, ונמצא כי למרות קיומן של הוראות ברורות בעניין, שיתוף ילדים נעשה רק

60 מבקר המדינה דו"ח שנתי 2011 – לשנת 2012 ולחשבונות שנת הכספים 2011 (2013) (להלן: דו"ח מבקר המדינה לשנת 2012).

61 מכון מאירס-ג'וינט-ברוקדייל "ועדות החלטה בישראל: ארגון תהליכי עבודתן ותוצאותיהן" (2001) [http://brookdaleheb.jdc.org.il/_Uploads/PublicationsFiles/Report-Heb\(16\).pdf](http://brookdaleheb.jdc.org.il/_Uploads/PublicationsFiles/Report-Heb(16).pdf)

62 Tali Gal, *Children's Rights in Practice: The Participation of Children in Care and Protection*, in ETHICS AND HUMAN RIGHTS IN A GLOBALIZED WORLD 323 (Klaus Hoffmann-Holland ed., 2009).

63 ועדת גילת, לעיל ה"ש 21.

64 דו"ח מבקר המדינה לשנת 2012, לעיל ה"ש 60, בעמ' 1402.

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

במיעוט המקרים וגם שבהם השיתוף לא היה משמעותי. כמה גורמים מערכתיים תרמו להיעדר שיתוף משמעותי של הילדים בוועדות, לרבות היעדר הכשרה וזמן נאותים למימוש הזכות להשתתפות, אתוס ארגוני המקדם מטרות אחרות ותפיסות פטרנליסטיות.⁶⁵ כאמור, המשפט הטיפולי מדגיש את טבעה של ועדת התכנון, טיפול והערכה כזירה משפטית שיש בהשתתפות בה, כשלעצמה, פוטנציאל לתוצאות חיוביות או שליליות על רווחתם האישית של ילדים ובני משפחותיהם. משום כך תחושות של הגינות, כבוד, העצמה וקבלת אמון מצד אנשי המקצוע במהלך דיוני הוועדה עשויות כשלעצמן להוות הזדמנות תרפויטית לבני המשפחה. תרומתו של המשפט הטיפולי טמונה ביכולתו להציע הצעות להפיכת הזירה המשפטית ל"הזדמנות טיפולית", שכן הוא מהווה "מוקד ידע" (Hub) שאפשר לשאוב ממנו רעיונות מתחומים מגוונים וליישם בהקשר הנוכחי. בפסקאות שלהלן נביא כמה דוגמאות לרעיון זה.

1. התנהגויות בהשראת שיפוט טיפולי

המודל של בתי משפט פותרי בעיות, שהתפתח בשנות התשעים ואומץ על ידי חוקרי המשפט הטיפולי תוך פיתוחו, עשוי להוות "כרם" שופע לאיתור פרקטיקות טיפוליות. הרעיון ביסוד הקמתם של בתי משפט פותרי בעיות הוא ליצור סביבה שיפוטית המטפלת בשורש הבעיה, ולא רק בתסמינים שלה.⁶⁶ השימוש בגישה שאינה אדברסרית בא לידי ביטוי בבתי משפט פותרי בעיות בפעולות שבהן הצדדים להליך מקדמים יחד את הביטחון הציבורי ואת האינטרסים של הנאשם במקביל לשמירה על זכויות המשתתפים להליך הוגן.⁶⁷ בבתי משפט פותרי בעיות מועסקים צוותים בין-תחומיים הכוללים שופט, תובע וסנגור, וכן אנשי מקצוע רב-תחומיים עם הכשרה מגוונת, כגון עובדים סוציאליים, פסיכולוגים ונציגי קהילה רלוונטיים. התנהלות בתי המשפט פותרי הבעיות מתאפיינת, בין היתר, ביחס בלתי-פורמלי הכולל לחיצות ידיים והבעת רגשות; בהצבת יעדים מדידים להצלחה ופיקוח שיפוטי תכוף על השגתם; בשילוב מגוון שירותי סיוע מקומיים בהליך המשפטי; ובהתמקדות במכלול הצרכים והאינטרסים של הפרט מעבר להיבטים הקרימינולוגיים.⁶⁸

Ravit Alfandari, *Evaluation of a National Reform in the Israeli Child Protection Practice Designed to Improve Children's Participation in Decision-Making*, CHILD & FAMILY SOCIAL WORK 1 (2015) 65

Bruce J. Winick, *Therapeutic Jurisprudence and Problem Solving Courts*, 30 FORDHAM URB. L.J. 1055 (2003); Bruce Winick & David B. Wexler, *Drug Treatment Court: Therapeutic Jurisprudence Applied*, 18 TOURO L. REV. 479, 480 (2002); James L. Nolan, *Redefining Criminal Courts: Problem-Solving and the Meaning of Justice*, 40 AM. CRIM. L. REV. 1541, 1542 (2003) 66

Winick & Wexler, לעיל ה"ש 66, בעמ' 480; Nolan, לעיל ה"ש 66, בעמ' 1542. 67

אנה רבינוביץ-עיני "בתי משפט פותרי בעיות ובעיית האחריותיות: לקחים ממיסוד הליך הגישור" מחקרי משפט כו 517, 523 (2010); Timothy Casey, *When Good Intentions are Not Enough: Problem-Solving Courts and the Impending Crisis of Legitimacy*, 57 SMU L. REV. 1459, 1459 (2004). יש הטוענים כי בתי משפט פותרי בעיות והפרקטיקות הרווחות בהם מתרחקים מעקרונות השיטה האדברסרית, המאפשרת ואף מעודדת קימה של זירה משפטית של 68

לאחרונה ספרות המשפט הטיפולי מציעה לקדם "שיפוט טיפולי" גם בבתי המשפט של הזרם המרכזי, תוך איסוף שיטות פעולה ופרקטיקות שנמצאו מועילות בבתי המשפט הייחודיים.⁶⁹ השופט הטיפולי מבטא אמפטיה כלפי הנאשמים המובאים בפניו. הוא ממעט בהבעת תוכחות ובמתן הוראות, מרבה בקיום דו-שיח עם הנאשם ומעודדו להיות שותף פעיל בדיון. השופט הטיפולי גם מייחס משמעות לבני המשפחה של הנאשם ומתייחס אליהם כאל מקור חוזק מרכזי עבור הנאשם, ולפיכך משתף גם אותם בדיון.⁷⁰

2. התנהגויות בהשראת גישת הצדק המאחה

גישת הצדק המאחה, שצמחה כאלטרנטיבה לגישה העונשית האדוורסרית ואומצה בחום על ידי גישת המשפט הטיפולי,⁷¹ מבקשת לתת מענה לנזק שנגרם מהעברה הפלילית ליחיד ולקהילה באמצעות הפגשת כל המעורבים בעברה מחוץ לאולם בית המשפט.⁷² מפגשים מאחים נעשים בהשתתפות כל מי שהושפע מהעברה, לרבות הפוגע, הנפגע, קהילת התמיכה שלהם, ולעתים אף נציגי הקהילה. הם מתמקדים בדיון על השלכות העברה והדרכים לאיחוי הפגיעות שנוצרו.⁷³ הדיון בממצאים בדבר יעילותו של הצדק המאחה בהשגת מטרותיו חורג ממסגרת

התנגחות, התגוששות ומאבק של הצדדים זה בזה. מנגד, בתי המשפט פותרי הבעיות מתקרבים יותר לעקרונות השיטה האינקוויזיטורית, השואפת לגילוי האמת בצורה אובייקטיבית ולפיכך בשיטה זו יש פחות חשיבות לפעולות השונות המבוצעות על ידי באי כוח הצדדים והשופט החוקר הוא שמבצע את רוב העבודה בתוך ההליך המשפטי.

David B. Wexler, *Robes and Rehabilitation: How Judges Can Help Offenders "Make Good"*, 38 CT. REV. 18 (2001); Michael D. Jones, *Mainstreaming Therapeutic Jurisprudence Into the Traditional Courts: Suggestions for Judges and Practitioners*, 5 PHOENIX L. REV. 753 (2012); Michael S. King, *Judging, Judicial Values and Judicial Conduct in Problem-Solving Courts, Indigenous Sentencing Courts and Mainstream Courts*, 19 JOURNAL OF JUDICIAL ADMINISTRATION 133 (2010); Michael S. King, *What Can Mainstream Courts Learn From Problem-Solving Courts?*, 32 ALTERNATIVE L.J. 91 (2007); Pauline Spencer, *From Alternative to the New Normal— Therapeutic Jurisprudence in the Mainstream*, 39 ALTERNATIVE L.J. 222 (2014).

David B. Wexler, *Adding Color to the White Paper: Time for a Robust Reciprocal Relationship Between Procedural Justice and Therapeutic Jurisprudence*, 44 CT. REV. 78 (2007).

Tali Gal & Vered Shidlo-Hezroni, *Restorative Justice as Therapeutic Jurisprudence: The Case of Child Victims*, in THERAPEUTIC JURISPRUDENCE AND VICTIM PARTICIPATION IN JUSTICE: INTERNATIONAL PERSPECTIVES 139 (Edna Erez, Michael Kilchling & Jo-Ann Wemmers eds., 2011).

John Braithwaite, *Restorative Justice: Assessing Optimistic and Pessimistic Accounts*, 25 CRIME & JUSTICE 1, 6 (1999); John Braithwaite, *Restorative Justice and Therapeutic Jurisprudence*, 38 CRIM. L. BULL. 244, 246–247 (2002).

HOWARD ZEHR, *CHANGING LENSES: A NEW FOCUS FOR CRIME AND JUSTICE* (3rd ed. 2005); Mark S. Umbreit, Betty Vos, Robert B. Coates & Elizabeth Lightfoot, *Restorative Justice in the Twenty-First Century: A Social Movement Full of Opportunities and Pitfalls*, 89 MARQ. L. REV. 251 (2005) <http://scholarship.law.marquette.edu/mulr/vol89/iss2/3>; TONY F. MARSHALL, *RESTORATIVE JUSTICE: AN OVERVIEW* (1999).

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

ממסגרת מאמר זה; הפסקאות שלהלן יתמקדו, תחת זאת, בתאוריות מרכזיות העומדות בבסיס הגישה שכן אלו עשויות להיות רלוונטיות גם בהקשר של ילדים בסיכון. אחת התאוריות שהשפיעו על התפתחות גישה הצדק המאחה היא הביוש המשקם – Reintegrative Shaming, אשר מדגישה את החשיבות בהפרדה בין העושה למעשה ומקדמת גינוי ברור של ההתנהגות תוך העברת מסר חיובי של קבלה, כבוד ושייכות כלפי העושה.⁷⁴ דומה לתאוריה זו הוא מודל המשמעת החברתית – Social Discipline Model, שלפיו הצבת הגבולות נעשית באופן המיטבי כאשר היא מתבצעת "עם" האדם, ולא "כלפיו" או "נגדו".⁷⁵ עוד תאוריה שנדונה בהרחבה בהקשר הצדק המאחה ושעשויה להיות רלוונטית להקשר של ילדים בסיכון היא של ההליך ההוגן – Procedural Justice, ולפיה אנשים יקבלו החלטות ויכבדו אותן ביתר קלות אם יחושו כי ההליך בעניינם היה הוגן. המרכיבים העיקריים שנמצאו חשובים לאנשים כחלק מההליך ההוגן הם הבנת ההליך, יחס מכבד, מתן אפשרות להשפיע על התהליך ועל התוצאה ("קול"), וניטרליות ומקצועיות של מקבל ההחלטה.⁷⁶ "ניהול בושה" – Shame Management, מהווה תאוריה נוספת המסבירה את כוחה של גישת הצדק המאחה ועשויה להיות רלוונטית גם היא לענייננו. לפי תאוריה זו, הימנעות מהכרה במעשים פסולים ומלקיחת אחריות עליהם מביאה להצטברות כרונית של רגש בושה, עד כדי הגעה למצבים פתולוגיים ומזיקים. לעומת זאת, "ניהול" נכון של רגש הבושה, כפי שמתאפשר בהליכי צדק מאחה, עשוי להביא לשינוי התנהגותי ולשבירת מעגל הקסמים הנובע מבושה בלתי-מטופלת. ניהול כזה נעשה על ידי הכרה מפורשת ברגש הבושה וביטויה; לקיחת אחריות; וניתוב הבושה למעשים חיוביים לשם תיקון הנזק.⁷⁷ לבסוף, ראוי להזכיר את החשיבות שמייחסת גישת הצדק המאחה למעגלי התמיכה של הצדדים והקהילות הסובבות אותם – Communities of Care, שכן אלו יכולים מצד אחד להעביר מסר חזק וברור של גינוי ההתנהגות, ומנגד, עשויים להיות מקור תמיכה והעצמה של הפרט ואף לסייע במציאת דרכים לאיחוי הפגיעות.⁷⁸

3. התנהגויות בהשראת ידע מתחום הקרימינולוגיה החיובית

המשפט הטיפולי תורם ונתרם משדה הקרימינולוגיה החיובית שהתפתח בשנים האחרונות.⁷⁹ כמו המשפט הטיפולי, גם הקרימינולוגיה החיובית מקדמת מחקרים העוסקים בפרקטיקות המעצימות את היחיד, המתמקדות בחזקתו ולא בפתולוגיות שמהן הוא סובל, והמדיגשות את

- JOHN BRAITHWAITE, CRIME, SHAME AND REINTEGRATION (1989) 74
Paul McCold, & Ted Wachtel, *In Pursuit of Paradigm: A Theory of Restorative Justice*, 75
Paper presented at the XIII World Congress of Criminology, August 10–15 2003, Rio de Janeiro, Brazil
TOM R. TYLER, WHY PEOPLE OBEY THE LAW: PROCEDURAL JUSTICE, LEGITIMACY AND COMPLIANCE (1990) 76
.ELIZA AHMED, SHAME MANAGEMENT THROUGH REINTEGRATION (2001) 77
Paul McCold, *What is the Role of Community in Restorative Justice Theory and Practice*, in 78
.CRITICAL ISSUES IN RESTORATIVE JUSTICE 155 (Howard Zehr & Barb Toews eds., 2004)
Natti Ronel & Ety Elisha, *A Different Perspective: Introducing Positive Criminology*, 55 79
INTERNATIONAL JOURNAL OF OFFENDER THERAPY AND COMPARATIVE CRIMINOLOGY 305
(2011). ראו גם Gal & Wexler, לעיל ה"ש 19.

חשיבות הקשרים הקהילתיים והמשפחתיים. בניגוד למשפט הטיפולי, הקרימינולוגיה החיובית מתמקדת בעיקר בסביבה הטיפולית-קרימינולוגית, ולא המשפטית. באופן טבעי קיימת חפיפה בין הכתיבה במסגרת המשפט הטיפולי לבין זו שנעשית במסגרת הקרימינולוגיה החיובית. בחלק זה נביא כמה דוגמאות העוסקות בפרקטיקות שהתפתחו מחוץ לזירה המשפטית, ולפיכך הן חסות, ביתר טבעיות, תחת קטגוריית הקרימינולוגיה החיובית. כך, למשל, אסטריד בירגדן⁸⁰ מתארת כיצד סוהרים הבאים בקשר יומיומי עם אסירים יכולים לנקוט פרקטיקות מעצימות שהתפתחו בספרות הפסיכו-סוציאלית, כגון "ראיון מוטיבציוני" מהיר,⁸¹ מתן אפשרויות בחירה לאסיר בכל הזדמנות אפשרית, וטכניקות אחרות הלקוחות מתוך שדה הטיפול הקוגניטיבי-התנהגותי⁸² – כל זאת אף במפגשים שלא נועדו למטרות שיקום. דומה לגישת הריאיון המוטיבציוני הוא "מודל החיים הטובים" (The Good Life Model) המופעל בדרך כלל בהקשר של עבודה עם עבריינים. הקשר הטיפולי לפי מודל זה מתבסס כנקודת התחלה בדיון בסגנון החיים שהאדם היה שואף להגיע אליו, אשר יהיה מספק ובעל משמעות. המשך העבודה נגזר ממטרות אלו ונועד לקרב את העבריין להשגתן.⁸³

שלושת התחומים שהוזכרו לעיל – שיפוט טיפולי, צדק מאחה וקרימינולוגיה חיובית – מהווים "כרמים" פוריים שמהם ניתן "לבצור ענבים" לייצור "יין טיפולי", כלומר לפיתוח פרקטיקות והתנהגויות טיפוליות בתחום הגנת הילד. בנוסף, הפנייה לתאוריות, לעקרונות ולתובנות שהצגנו לעיל עשויה לספק הסברים הן לחוויות מוצלחות של משפחות וילדים בקשר עם עובדים סוציאליים לחוק הנוער, והן לחוויות שליליות בהקשר זה. בפרק השוב ל"כרמים" אלו כדי להציע הצעות לשינוי.

בפסקאות שלהלן נסקור מחקרים העוסקים בחוויית הקשר עם העובדים הסוציאליים וניעזר באותם כרמים כדי להבין מתי החוויה היא שלילית ומתי היא חיובית בעיקרה.

Astrid Birgden, *Therapeutic Jurisprudence and Responsivity: Finding the Will and the Way* 80
in *Offender Rehabilitation*, 10 PSYCHOL. CRIME & L. 283 (2004)

81 בקצרה, הריאיון המוטיבציוני מטרתו ליצור מוטיבציה פנימית לשינוי. הוא מבוסס על יחס אמפטי ולא-שיפוטי, ועל הצבת שאלות בנוגע להתנהגותו של היחיד ולאופן שבו היא מקדמת את מטרותיו-שלו. באופן זה היחיד מגיע בעצמו להכרה בכך שהתנהגותו פוגעת בר-עצמו. הריאיון המוטיבציוני מחדד את הסתירה הפנימית בין ההתנהגות לבין מטרותיו של האדם, מעודד אותו לבחור מטרות בנות-השגה ולפעול להשגתן.

82 בקליפת אגוז, הטיפול הקוגניטיבי-התנהגותי נועד להשיג שינוי בשני מסלולים: הקוגניטיבי – הבנה של עיוותים קוגניטיביים (אשמה עצמית מצד קרבנות, או לחלופין האשמת הזולת מצד מבצעי עבירה); והתנהגותי – מיגורן של התניות מזיקות וחיזוקן של התנהגויות חיוביות. גישה זו מופעלת, בווריאציות שונות, לטיפול במגוון הקשרים לרבות טיפול בטרואומה, שיקום עבריינים, התמכרויות ועוד.

83 בעניין מודל החיים הטובים ראו Tony Ward & Marie Connolly, *A Human Rights-Based Practice Framework for Sexual Offenders*, 14 JOURNAL OF SEXUAL AGGRESSION 87 (2008); William L. Marshall et al., *Working Positively With Sexual Offenders – Maximizing the Effectiveness of Treatment*, 20 JOURNAL OF INTERPERSONAL VIOLENCE 1096 (2005)

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

4. מערכת היחסים של העובדים הסוציאליים עם בני המשפחה: הגינות ההליך וניטרליות

כאמור, תאוריית ההליך ההוגן צופה כי בני המשפחה יהיו פתוחים יותר לקבל החלטות שנעשו בעניינם ולכבד אותן אם הם יחושו כי הליך קבלת ההחלטה בעניינם נעשה באופן הוגן. ואכן, ניתן לראות שהיעדרם או קיומם של מרכיבים שונים של הגינות בהליך קבלת ההחלטות השפיע על האופן שבו נתפס בעיני בני המשפחה. מחקר בריטי שהתמקד בפרספקטיבות ההורים הצביע על כך שרבים מהם הרגישו כי אנשי המקצוע בתחום הגנת הילד אימצו באופן קבוע גישה שלילית שלפיה הדבר הגרוע מכל עלול להתרחש, ועקב זאת קבעו תכניות טיפול חסרות פרופורציות ביחס לאופי התקרית וחומרתה. בנוסף, ההורים דיווחו כי אנשי הטיפול לא ראו את התמונה הכוללת ופעלו באופן דוגמטי ואך ורק בהתאם לנתונים סטטיסטיים. לעומת זאת, הורים אחרים ציינו התנהגויות הפוכות ככאלו שגרמו להם להיות שבעי רצון מהקשר עם העובדים הסוציאליים, כגון עובדים סוציאליים שהיו טובים בהקשבה, שהעניקו להם יחס תומך, שהיו ענייניים, אנושיים וטובים בהשגת שיתוף פעולה.⁸⁴

בארצות-הברית נשמעת ביקורת נוקבת נגד רשויות הרווחה, בעיקר תוך העלאת טענות באשר לחוסר השוויון והניטרליות שלהן. כך למשל נטען שגורמי טיפול מתייגים הורים אפרו-אמריקנים כ"עוינים", "אגרסיביים", "כועסים", "רעשניים" וכ"בעלי עיכוב קוגניטיבי", זאת מבלי להכיר ברקע המשפחתי והתרבותי הייחודי של אותן משפחות ומבלי לספק הסברים והצדקות לתיוג זה. מחקרים שנעשו במסגרת "הליגה לשוויון גזעי" קבעו כי עובדים סוציאליים מאמינים שליליים ממשפחות אפרו-אמריקניות עדיף לחיות הרחק ממשפחותיהם ומקהילותיהם ומעדיפים להורות על הוצאתם מבתיהם מאשר להעניק סיוע למשפחותיהם כצעד מונע.⁸⁵ מבלי להיכנס למחלוקת העובדתית אם אכן קיימת הטיה מערכתית הנובעת מגזע בהחלטות הנוגעות לילדים בסיכון, ואם כן – עד כמה, ברור כי תחושות סובייקטיביות של היעדר ניטרליות משליכות על האמון שנותנים בני משפחה בעובדים הסוציאליים ובכוננות המשפחות לשתף פעולה עמם.

84 Dale, לעיל ה"ש 30, בעמ' 143–145.

85 Roberts, לעיל ה"ש 29, בעמ' 1486. לביקורת על מחקרה של רוברטס ראו Elizabeth Bartholet, *The Racial Disproportionality Movement in Child Welfare: False Facts and Dangerous Directions*, 51 ARIZ. L. REV. 871 (2009). לטענתה, הייצוג הלא-פרופורציונלי של ילדים ממשפחות אפרו-אמריקניות המטופלים על ידי רשויות הרווחה איננו נובע מהפליה על ידי גורמי הרווחה המניחים כי משפחות אפרו-אמריקניות מועדות יותר לסיכון, אלא כי ייצוג לא-פרופורציונלי זה משקף צורך אמיתי של אותם ילדים ושחוסר פרופורציונליות זה נובע מהפלייתן של המשפחות בחיי היומיום במגוון תחומי החיים. בעניין התערבותם של עובדים סוציאליים והרגישות להקשר התרבותי של המשפחה ראו שמואל גולדשטיין ורינה לאור "היבטים בין-תרבותיים והשפעתם על אנשי מקצוע בהקשר של איתור ילדים נפגעי התעללות והזנחה וחובת הדיווח" *משפחה במשפט* ג-ד 243 (2009–2010).

5. מערכת היחסים שבין ההורים והילדים לבין העובדים הסוציאליים: תיעול הכוח

במחקר איכותני⁸⁶ שנערך בקנדה ושבחן את חוויותיהם של הורים לילדים בסיכון במסגרת הקשר עם העובדים הסוציאליים, התברר שחלק מההורים חוו את הכוח של שירותי הרווחה ככזה אשר מבקש לכפות עליהם אמצעי טיפול ולשלוט עליהם. פעולותיהם של העובדים הסוציאליים נתפסו בעיניהם כפעולות המבקשות "לחנך" אותם כיצד לנהוג עם ילדיהם וכיצד לטפל בהם. הם טענו כי כמעט שלא קיבלו הזדמנות להתנגד ולשוחח עם עובדים סוציאליים על הפרשנות שניתנה לאירועים מסוימים שאירעו במשפחתם או לדון בתכניות טיפול אפשריות. לעומת זאת, אחרים תפסו את כוחם של גורמי הטיפול כמאפשר מתן תמיכה במשפחה. הם תיארו כיצד עובדי הרווחה השתמשו בכוח הנתון להם כדי לעודדם, לשפר את ביטחונם העצמי ולסייע להם לפתור את בעיותיהם. מתברר שהאופן שבו העובדים הסוציאליים משתמשים בכוח שניתן להם במסגרת סמכותם משפיע על מידת שיתוף הפעולה של ההורים ועל תחושותיהם.

מחקר איכותני נוסף⁸⁷ שנערך בקרב הורים במשפחות המטופלות על ידי רשויות הרווחה במדינה בצפון מזרח ארצות הברית הצביע אמנם על כך שבעת עריכת המחקר, רוב ההורים היו מסוגלים "לחלוק" כוח עם גורם הרווחה. עם זאת, לכל אותם הורים הייתה היסטוריה של תחושות של חוסר כוח ביחס לנציגי רשויות הרווחה אשר טיפלו בהם. ההורים דיווחו כי היה להם קשה ואולי אף בלתי אפשרי להשמיע את קולם, וכי הם מצאו את עצמם בעמדה החלשה ביותר, לעומת גורמי הרווחה, שהיו מצויים בעמדה של סמכות.

המשגה של הממצאים הללו בכלים של גישת המשפט הטיפולי מובילה למסקנה כי ה"בקבוק", דהיינו סמכותם של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער לבצע התערבות בתא המשפחתי, הוא "כוחני". אך כאשר העובדים הסוציאליים מצליחים לתעל כוחניות זו באופן חיובי, מתאפשרת התערבות טיפולית יותר המבוססת על מערכת יחסים של אמון וכבוד עם בני המשפחה. תיעול כזה נעשה, למשל, כאשר העובדים הסוציאליים מקפידים לעבוד "עם" המשפחות ולא "עבורן" או "נגדן" (מודל המשמעת החברתית); כאשר הם מאפשרים לבני המשפחה להשמיע את קולם בהליך ("הליך הוגן"); וכאשר הם מקפידים לעודד, להביע אמפטיה ולסייע להם לפתור בעיות בעצמם ("שיפוט טיפולי").

6. יחסם של העובדים הסוציאליים כלפי ילדי המשפחה: זכות הילד להשתתפות

יחסם של העובדים הסוציאליים בתחום הגנת הילד כלפי הילדים עצמם גם הוא אינו נטול קשיים, והדבר בא לידי ביטוי בייחוד בתחושותיהם של הילדים כי גורמי הטיפול והרווחה אינם מקשיבים להם ואינם יוצרים עמם מערכת יחסים מהותית ומשמעותית. בהקשר זה יש לציין את

Gary C. Dumbrell, *Parental Experience of Child Protection Intervention: A Qualitative Study*, 30 CHILD ABUSE & NEGLECT 27, 30-31 (2006)

Kimberly Bundy-Fazioli, Katharine Briar-Lawson & Eric R. Hardiman, *A Qualitative Examination of Power Between Child Welfare Workers and Parents*, 39 BRIT. J. SOC. WORK 1447 (2009)

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

זכות הילד להשתתפות (להלן: "הזכות להשתתפות") אשר נקבעה כעיקרון מנחה, יחד עם שלושה עקרונות נוספים – עקרון השוויון, עקרון טובת הילד ועקרון ההישרדות וההתפתחות – באמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד.⁸⁸ סעיף 12 לאמנה קובע את זכות הילד להשתתפות בהליכים הנוגעים לו, וזו כוללת הן את הזכות להשמיע את דעתו בפני הגורם הרלוונטי בהליכים המתנהלים בעניינו והן את זכותו כי יינתן לדבריו משקל ראוי.⁸⁹

למרות מעמדה המרכזי של הזכות להשתתפות במשפט הבין-לאומי בכלל ובשיח זכויות הילד בפרט, מתברר שילדים בסיכון אינם משתתפים ולעתים אף אינם מיוצגים בהליכים אלו.⁹⁰ עקב כך, הילדים לעתים קרובות אינם מקבלים כל מידע בעניינם, ולחלופין, הם זוכים לפרטי מידע סותרים המועברים אליהם על ידי גורמים שונים. אין זה מפתיע שהיעדר המידע מעצים את תחושות הפחד וחוסר הוודאות שממילא אופפים הליכים אלו, הכוללים שינויים משמעותיים בחיי הילד.⁹¹

מחקר שבוצע באוסטרליה, שבמסגרתו השתתפו כ-28 צעירים יוצאי מערכת האומנה, הצביע על כך שבהיותם ילדים, צעירים אלו לא זכו להשתתף בהחלטות שנעשו על ידי גורמי הטיפול והרווחה בנוגע לחייהם. המשתתפים במחקר ציינו כי התייעצו עמם רק לעתים רחוקות, וגם במקרים שבהם נעשתה התייעצות, הם לא הרגישו כי דעותיהם נשקלו או הובאו בחשבון; או כי ניתנה להם הזדמנות מספקת להביע את רצונותיהם בעניינים הנוגעים להם והמשפיעים על חייהם. נוסף על כך, מעל למחצית מהצעירים אשר השתתפו במחקר סיפרו כי ההזדמנויות שבהן התאפשר להם להביע את דעתם נבעו בדרך כלל ממאמציהם המכוונים של אנשים מסוימים שעמם הם באו במגע. עניין זה מדגיש את החשיבות שביצירת מערכות יחסים שבין הילדים לעובדים הסוציאליים המטפלים בעניינם, שכן על מנת להביע את קולם בעניינים בעלי אופי כל כך אישי, אותם ילדים צריכים להכיר את גורם הטיפול שבפניו הם חושפים את עצמם ולסמוך עליו.⁹²

אם כן, ניתן לראות שתחושותיהם של ילדים ובני משפחותיהם תלויות במידה רבה באופן שבו הם חווים את היחס שהם מקבלים מהעובדים הסוציאליים לחוק הנוער. במסגרת המשפט הטיפולי נאספו תובנות מתחומים שונים ומגוונים – כגון חשיבותו של הליך הוגן ומרכיביו; טיפול ברגש הבושה ותאוריית "הביוש המשקם"; אימוץ עקרונות תקשורת המבוססים על מודל החיים הטובים ועל מודל הריאיון המוטיבציוני; עשיית שימוש בפרקטיקות שאומצו על ידי

88 אמנה בדבר זכויות הילד, לעיל ה"ש 10. ס' 12(1) לאמנה קובע כי "המדינות החברות יבטיחו לילד, המסוגל לחוות דעה משלו את הזכות להביע דעה כזו בחופשיות בכל עניין הנוגע לו, תוך מתן משקל ראוי לדעותיו, בהתאם לגילו ולמידת בגרותו". עוד נקבע, בס' 12(2) לאמנה, כי "למטרה זו תינתן לילד הזדמנות להישמע בכל הליך שיפוטי או מנהלי הנוגע לו במישור או בעקיפין, באמצעות נציג או גוף מתאים, בצורה המתאימה לסדרי הדין שבדין הלאומי".

89 שם, סעיף 12.

90 Erik S. Pitchal, *Where Are All the Children? Increasing Youth Participation in Dependency Proceedings*, 12 U.C DAVIS J. JUV. L. & POL'Y 233, 243-244 (2008). ליישום זכות ההשתתפות בוועדות החלטה בישראל ראו Alfandari, לעיל ה"ש 65.

91 Pitchal, לעיל ה"ש 90, בעמ' 249.

92 Bessell, לעיל ה"ש 47, בעמ' 497-498.

ידי שופטים בבתי משפט פותרי בעיות; והגברת המעורבות של קהילות התמיכה של המשפחות. תובנות אלה עשויות להיות מיושמות בהצלחה בעבודתם של עובדים סוציאליים עם ילדים ובני משפחותיהם.

ה. דיון: אימוץ התובנות של המשפט הטיפולי בתחום הגנת הילד – סוגיות מרכזיות

פרק הדיון מונחה על ידי פרספקטיבת המשפט הטיפולי. ראשית, הדיון מחולק לשלושה חלקים, בהתאם לחלוקה המקובלת בגישת המשפט הטיפולי: המשפט המהותי (הוראות הדין המתייחסות לדין המהותי), המשפט הפרוצדורלי (הוראות דין המתייחסות לפרוצדורה), והפרקטיקה (התנהגויות ופרקטיקות של סוכני משפט). שנית, הדיון עושה שימוש בתובנות מתחומים המאוגדים תחת המטריה של המשפט הטיפולי כדי להציע הצעות לשיפור המצב הקיים. ושלישית, לאורך הדיון קיימת הבחנה בין שינויים מבניים שרצוי לבצעם – שינוי החוק או ה"בבוק" – לבין שינויים הממוקדים בהתנהגויות העובדים הסוציאליים ובשיטות העבודה שלהם עם ילדים ובני משפחותיהם, ה"יין".

1. רפורמות מהותיות

המלצה ראשונה מתבקשת מהממצאים שהובאו לעיל, היא שינוי החקיקה באופן הקובע העדפה להענקת שירותי מניעה וסיוע למשפחות, והמאפשר התערבות במקרים קיצוניים בלבד.⁹³ שינוי זה מתבסס על עקרון ה"חסכנות" ("parsimony"), שלפיו על המדינה לנקוט את ההתערבות המזערית ביותר כל עוד לא הוכח שיש הכרח לעבור להתערבות משמעותית יותר.⁹⁴ עיקרון זה בא לידי ביטוי, במידה מסוימת, גם כיום בהנחיות התע"ס הקובעות, כאמור, התערבות מדורגת של העובדים הסוציאליים, החל מטיפול בשיתוף פעולה עם ההורים, דרך טיפול "בצל החוק", ועד פנייה לקבלת צו שיפוטי.⁹⁵ אנו ממליצות לתת לעיקרון זה את המשקל הראוי לו ולקבעו באופן מפורש בחוק. עיגון עיקרון זה בחקיקה ישווה את המצב לזה הקיים בחוקים אחרים הקשורים להחלטות משפטיות בעניינם של ילדים ונוער. כך, למשל, חוק חינוך מיוחד קובע כי ועדת ההשמה תעניק זכות קדימה להשמה במוסדות חינוך רגילים, ככל

93 ראו למשל Lisbeth T. Pike & Paul T. Murphy, *The Columbus Pilot in the Family Court of Western Australia*, 44 FAM. CT. REV. 270, 271 (2006). ממצאי המחקר הצביעו על כך שתכניות מסוג זה אפשרו השגת הסדרים יציבים יותר, הפחיתו את רמת המתח והלחץ של המתדיינים וקידמו בצורה טובה יותר את שביעות רצונם של ההורים והילדים, שכן במסגרת זו ניתנה להם ההזדמנות להשתתף בהליך קבלת ההחלטות.

94 JOHN BRAITHWAITE & PHILIP PETTIT, NOT JUST DESERTS: A REPUBLICAN THEORY OF CRIMINAL JUSTICE 79–80 (1990).

95 ראו לעיל ה"ש 25–28 והטקסט הנלווה להן. כמו כן, לכתיבה בעניין טיפול "בצל החוק" או "לאור החוק" ראו דו"ח מחקר מכון ברוקדיל לגרונטולוגיה והתפתחות אדם וחברה בישראל, לעיל ה"ש 28, בעמ' 3.

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

שהדבר אפשרי.⁹⁶ אף בחוק האימוץ נקבע כי בהחלטות בהליכי אימוץ יובא בחשבון האינטרס לצמצם את העברתו של הילד ככל הניתן בין מסגרות או בין משפחות.⁹⁷ חוק הנוער אמנם קובע כי החלטה שיפוטית להשמה חוץ-ביתית תינתן רק "אם ראה בית-המשפט שאין דרך אחרת להבטיח את הטיפול וההשגחה" בקטין, אך אין הוראה גורפת החלה גם על החלטות חוץ-שיפוטיות, ברוח זו. אנו ממליצים כי הוראה כזו תיווסף לחוק הנוער.

בשנת 2004 הושקה רפורמת "עם הפנים לקהילה" מטעם משרד הרווחה והשירותים החברתיים, בעניין יישום מדיניות שמטרתה השארת ילדים בחיק משפחותיהם. הרפורמה שמה דגש על מתן מכלול שירותי סיוע בקהילה, לצורך מניעת התדרדרותן של משפחות במצוקה למצבי סיכון בקרב ילדים ובני נוער. זאת, באמצעות מתן אפשרות לרשויות מקומיות ולמחלקות לשירותים חברתיים לנצל באופן יעיל יותר את המשאבים הממשלתיים העומדים לרשותן, על מנת לתת מענים מועילים יותר לצורכיהם של ילדים ובני משפחותיהם בקהילה.⁹⁸ התפיסה העומדת מאחורי מדיניות זו היא שעדיף לעזור לילדים בכך שהוריהם יקבלו סיוע לשנות את התנהגותם באמצעות תכניות טיפול משפחתיות. רק במקרים קיצוניים, וכאפשרות אחרונה בלבד, ניתן להחליף כליל את הטיפול ההורי במסגרת של השמה חוץ-ביתית של אומנה או פנימייה.⁹⁹ מדיניות זו הובילה להגדלת תקציבי שירותי הקהילה בסוף שנת 2006 ב-40%, דבר אשר גרם להרחבת היקף מקבלי השירותים בתוך הקהילה. בין היתר, נמצאה הרחבה ניכרת של מערך המועדוניות, הפניית חלק מהמשאבים לילדים בגיל הרך, עלייה בהיקף התמיכה והטיפול בילדים והרחבה של היקף ההתערבויות להורים.¹⁰⁰ כמו כן התקציב שהוקצה לטיפול בקהילה עבור ילדים בסיכון גדל משמעותית מזה שהוקצה לטיפול חוץ-ביתי.¹⁰¹

אמנם הרפורמה עולה בקנה אחד עם עקרונות המשפט הטיפולי, אולם מתברר כי במקומות אחרים בעולם שבהם נעשו ניסיונות לעבור משיטה המתמקדת ב"ילדים בסיכון" לשיטה המתמקדת ב"סיוע למשפחות", הרפורמה אינה קלה ליישום. עצם האפשרות להתערבות כוחנית בסופו של התהליך, במקרים של כישלון, משליכה על התנהלות המשפחה בעת קבלת הסיוע בקהילה. היכולת של עובדים סוציאליים לקיים קשר בריא ובונה עם המשפחות למרות

96 סעיף 7(ב) לחוק חינוך מיוחד, התשמ"ח-1988.

97 ס' 1 לחוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981.

98 מרכז אנגלברג לילדים ולנוער, מדיניות "עם הפנים לקהילה" – מחקר הערכה 1, 14 (2008) <http://brookdaleheb.jdc.org.il/?CategoryID=156&ArticleID=24> (להלן: דו"ח מחקר "עם הפנים לקהילה"). ראו גם ורד סלונים-נבו ויצחק לנדר "האם טובת הילד יכולה להתקיים בנפרד מטובת המשפחה? מחשבות והמלצות לשינוי" חברה ורווחה כד 401, 426 (2004).

99 Michael S. King & CL (Lou) Tatasciore, *Promoting Healing in the Family: Taking a Therapeutic Jurisprudence Based Approach in Care and Protection Applications*, 1 ELAW JOURNAL (special series) 78, 88 (2006) <https://elaw.murdoch.edu.au/archives/issues/special/promoting.pdf>.

100 דו"ח מחקר "עם הפנים לקהילה", לעיל ה"ש 98, בעמ' 66-67.

101 לפי דו"ח ועדת סילמן, לעיל ה"ש 36, בעמ' 51. בשנת 2004 68% מהתקציב לטיפול בילדים בסיכון ניתן לטיפול חוץ-ביתי, ו-32% ניתן לטיפול בקהילה. לעומת זאת, בשנת 2009, 45% מהתקציב לטיפול בילדים בסיכון ניתן לטיפול חוץ-ביתי ו-55% ניתן לטיפול בקהילה.

הקשיים, תלויה באופן משמעותי בכישוריהם ובניסיונם.¹⁰² אנו מציעות לשנות את החוק עצמו, שכן ייתכן שעיון הרפורמה בחקיקה ראשית, תקצובה בהתאם ופיקוח על קיומה יעלו את סיכויי הצלחתה ויביאו להקטנת מספרם של ילדים הנמצאים בהשמה חוץ-ביתית כמו גם יבטיחו את שלומם של כלל הילדים. עיון הרפורמה בחקיקה יאפשר להבטיח את המימון של תכניות מניעה הקיימות כבר בעולם, אם תוכח יעילותן. אימוץ של תכניות מניעה אלו כהרחבה לרפורמה, עשוי לצמצם את התוצאות האנטי-טיפוליות שבהפעלת אמצעי חירום ולמנוע למעשה הוצאת ילדים מבית הוריהם בחלק מהמקרים.

כאמור, בעולם ישנן תכניות רבות הממקדות מאמצים בחיזוק יכולותיהן של משפחות להמשיך להחזיק בילדיהן ולמנוע את הוצאתם מן הבית. חלק מהתכניות אומץ זה מכבר בישראל וחלקן הגדול טרם אומץ. עיון הרפורמה "עם הפנים לקהילה" בחקיקה באופן שייצור תמריצים כספיים וארגוניים לנקוט פעולות למניעת התערבות ולחיזוק משפחות עשוי לחזק את המגמה, שהחלה בשנים האחרונות, של שימת דגש במניעה ובסיוע למשפחות בתוך הקהילה. כך למשל תכניות להדרכת ההורים הנעשות בליווי עובד סוציאלי או פקיד סעד במחלקת שירותי הרווחה המקומית, וכן תכניות המתמקדות בפעילות לשיפור כישורי ההורות וביחסי הורים וילדים. לתכניות אלו כמה עקרונות משותפים: התייחסות לילד בהקשר המשפחתי שלו; יחס חם ומקבל כלפי ההורים; התייחסות לצורך של ההורים בתמיכה; מתן הזדמנויות לאינטראקציה חיובית עם הילדים וללמידה ותרגול של כישורי הורות.¹⁰³

תכנית מניעה נוספת היא תכנית הורית ממוקדת משפחה (Family-Centered Intervention)¹⁰⁴ והשירות לשימור המשפחה (Intensive Family Preservation Services) המהווה דוגמה לתכניות אלו. השירות לשימור המשפחה, המופעל בארצות-הברית על ידי ארגון פרטי, כולל טיפול אינטנסיבי וקצר טווח של עד ארבעה חודשים, בסביבה הביתית והקהילתית של המשפחה. תכנית זו מבקשת להשיג כמה מטרות, ובהן: להגן על ילדים מפני סכנה מידית או קצרת טווח הנובעת מהתעללות או מהזנחה, לסייע להוריהם בבנייה וחיזוק

Trevor Spratt & Jackie Callan, *Parents' Views on Social Work Intervention*, 34 BRITISH JOURNAL OF SOCIAL WORK 199, 207 (2004)

103 משרד הרווחה והשירותים החברתיים דין וחשבון הוועדה הציבורית לבדיקת מצבם של ילדים ובני נוער בסיכון ובמצוקה, בראשות פרופ' הלל שמיד 40–41 (2006) (להלן: דו"ח ועדת שמיד).

104 William C. Madsen, *Collaborative Helping: A Practice Framework for Family-Centered Services*, 48 FAM. PROCESS 103, 104–106 (2009). תכניות הוריות ממוקדות משפחה מבוססות, בין היתר, על מתן דגש על עצמות, התחשבות ומתן כבוד להקשרים התרבותיים של בני המשפחה, התמקדות בהעצמת בני המשפחה ובשיתוף פעולה עמם תוך התאמת השירותים הרלוונטיים עבורם. הנחת הבסיס היא כי לבני המשפחה חכמה, יכולות וכישורים שהם אינם תמיד מודעים אליהם, ולפיכך, הרי שנדרשים הליכי חקירה וגילוי משותפים על מנת למצוא את היכולות הללו ולהביא אותן לכדי שימוש מועיל. במסגרת תהליכים אלו בא לידי ביטוי שיתוף הפעולה בין בני המשפחה לבין אנשי הטיפול. אנשי הטיפול מעלים שאלות אשר מסייעות לבני המשפחה לצפות ולפתח כיוונים, אפשרויות והעדפות בחייהם. עם זאת, יש לציין כי שיתוף פעולה זה איננו מהווה שותפות שוויונית, זאת הן נוכח פערי הכוחות הקיימים בין הצדדים והן נוכח העובדה כי בני המשפחה מצויים בעמדה פגיעה יותר במערכת יחסים זו. ראו גם Fred Wolczyn, *The Future of Children*, 14 CHILDREN, FAMILIES AND FOSTER CARE 95, 108–109 (2004).

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

עצמות ומשאבים על מנת להביא לצמצום הסיכון להתעללות או הזנחה ולאפשר למשפחה להבטיח את שלומם של הילדים מבלי להיעזר בשירותי הרווחה בעתיד.¹⁰⁵ תרומתה הייחודית של גישת המשפט הטיפולי בהקשר הזה היא בכך שהיא מדגישה את העובדה שהצלחתה של התכנית לשימור המשפחה אינה נמדדת אך ורק באמצעות מדדים תוצאתיים (האם נמצאה בפועל ירידה במספר ההשמות החוץ-ביתיות), אלא גם באמצעות מדדים המתייחסים לרווחתם האישית של בני המשפחה, לרבות הקשרים ביניהם, וכן מדדים נוספים שעל פי רוב אינם נבדקים מחקרית.

המלצה שנייה מתחום המשפט המהותי, עניינה שינוי ההגדרה של "קטין נזקק". ההגדרה הקיימת בחוק מתמקדת למעשה בהתנהגותם של הורי הקטין או של האחראים עליו ובנזקים שהתנהגות זו עלולה לגרום. התמקדות בהתנהגות ההורים וההסתכלות עליהם כעל "אשמים" עלולות לגרום לתוצאות אנטי-טיפוליות הן עבור הילד והן עבור ההורים. אנו מציעות הגדרה חלופית, המתמקדת בכלל צורכי הילד המשתנים ובאופן שבו הילד חווה את סיפוקם של צרכים אלו, ללא תלות בהתנהגותם של ההורים או בסירובם לקבלת הטיפול. בחינת נזקקותו של הילד בהתאם לצרכיו, ותוך התחשבות בהקשר הכולל של נזקקותו, נדרשת על מנת לפתח אמצעי טיפול מתאימים; למנוע טעויות והחמצות של מקרים; ולמנוע תיוג של בני המשפחה ויצירת הגדרות שרירותיות ודיכוטומיות.¹⁰⁶ אנו מציעות לקבוע הגדרה מפורצלת של "קטין נזקק" ובהתאם לה שתי דרגות התערבות: הקטגוריה הראשונה היא קלה יותר וכוללת קטינים שהם נזקקים בצורה "קלה". קטינים אלו יאובחנו כ"קטינים בסיכון" בהסתמך על הצרכים ההתפתחותיים והבריאותיים שלהם, והדבר יחייב את רשויות הרווחה להציע למשפחותיהם שירותי סיוע גמישים ומותאמים לצורכיהם, מבלי שתהיה אפשרות להוצאת הקטינים מבתם. אמנם במסגרת דרגת התערבות זו לא ניתן יהיה לחייב את ההורים לקבל את ההצעה לסיוע, אך חוסר האפשרות להוציא את הקטינים מהבית עשוי לעודד הורים לפנות לקבלת עזרת רשויות

Marianne Berry, Scottye J. Cash & Jody P. Brook, *Intensive Family Preservation Services: An Examination of Critical Service Components*, 5 CHILD AND FAMILY SOCIAL WORK 191, 193 (2000). אנשי השירות לשימור המשפחה, רובם בעלי תואר שני בעבודה סוציאלית, מטפלים בדרך כלל בריזמנית בשתיים עד חמש משפחות אשר עומדות בפני מצב של הפעלת אמצעי חירום, לרבות הוצאת הילדים מבית המשפחה, זאת בהתקיים כמה תנאים: המשפחה מעוניינת ומסוגלת להשתתף בטיפול מסוג זה; לפחות ילד אחד מילדי המשפחה עלול להיות מוצא מבית המשפחה; אף אחד מילדי המשפחה אינו במשמורת של רשויות המדינה. עומס העבודה הקל יחסית מאפשר לאנשי השירות לבלות בין שעתיים ל-15 שעות בשבוע בבית המשפחה המטופלת על ידם ולסייע להם באופן אינטנסיבי. עם זאת, לא ניתן להתעלם מהביקורת אשר הושמעה כלפי תכניות לשימור המשפחה. מכך שמחקרי הערכה של תכניות אלו סובלים ממגבלות מתודולוגיות שונות; ומהעובדה שככל שהמחקרים בוצעו בצורה קפדנית יותר מבחינה מדעית כך התועלות של התכנית לשימור המשפחה מבחינת מניעת הוצאת ילדים מהבית היו פחות מורגשות.

Howard Dubowitz, Maureen Black, Raymond H. Starr & Susan Zuravin, *A Conceptual Definition of Child Neglect*, 20 CRIMINAL JUSTICE AND BEHAVIOR 8, 16 (1993); Howard Dubowitz & Susan Bennett, *Physical Abuse and Neglect of Children*, 369 THE LANCET 1891 (2007); Diana J. English, Richard Thompson, J. Christopher Graham & Ernestine C. Briggs, *Toward a Definition of Neglect in Young Children*, 10 CHILD MALTREATMENT 190, 190-191 (2005).

הרווחה. קטגוריה שנייה וחמורה יותר תכלול קטינים שאובחנו כ"ילדים נזקקים", תחייב שיתוף פעולה של ההורים עם גורמי הרווחה ואף תאפשר להוציא את הקטינים מהבית בהיעדר בררה אחרת להבטחת הטיפול בהם וההשגחה עליהם. קביעת הגדרה חדשה ל"קטין נזקק" עשויה לצמצם את המקרים שבהם לעובדים הסוציאליים סמכויות קיצוניות ומרחיקות לכת, וזאת, בייחוד בכל הנוגע להגדרת מצב של "הזנחה" שהוא הבעייתי ביותר.¹⁰⁷ המלצה זו תואמת את המלצות "ועדת סילמן" שפורסמו בשנת 2014.¹⁰⁸ הוועדה המליצה, בין השאר, כי עבודתה של ועדת התכנון, טיפול והערכה תחולק למעשה לשתי ועדות. הראשונה תתמקד בקבלת החלטות לגבי "ילדים בסיכון" ולא תביא להוצאה חוץ-ביתית. בוועדה זו לא ינכח העובד הסוציאלי לחוק הנוער והמשפחות לא יהיו מיוצגות על ידי עו"ד מטעמן. הוועדה השנייה תתמקד ב"קטינים נזקקים", ישבו בה עובדים סוציאליים לחוק הנוער, ובני המשפחה יתורכו מראש על האפשרות שהוועדה עשויה להחליט על השמה חוץ-ביתית. בהתאם לכך אף תהיה לבני המשפחה זכות לייצוג על ידי עורך דין.¹⁰⁹ אנו מייחסות חשיבות מיוחדת להיעדרם של עובדים סוציאליים לחוק הנוער בדיוני הוועדה מהסוג הראשון. בנסיבות אלו יוכלו בני המשפחה לדבר בחופשיות על קשייהם מבלי לחשוש שבקשת העזרה מצדם תביא להחלטה על השמה חוץ-ביתית. למעשה הפרדה זו עונה על הקושי שאיתרנו במסגרת פרק ב של כפל התפקידים שבו נושאים עובדים סוציאליים לחוק הנוער.

107 במסגרת ה-Children Act האנגלי מוטלת על הרשות המקומית החובה לספק לקדם ולהגן על רווחתם של קטינים נזקקים באזור, ולקבוע אילו שירותים יש לספק להם (סעיף 17 לחוק). רק במקרים שבהם ישנם שיקולים של הגנת הילד (סיבה סבירה לחשוד שילד סובל או עלול לסבול מפגיעה או נזק משמעותי), שירותי הרווחה ברשות המקומית צריכים לפתוח בחקירה ולהפעיל אמצעים על מנת להגן על הילד (סעיף 47 לחוק). למעשה, ב-Children Act בא לידי ביטוי מדרג של שתי דרגות התערבות: ילדים שאובחנו כ"ילדים נזקקים" וילדים שאובחנו כ"ילדים בסיכון", שזוהי הדרגה הגבוהה ביותר. המינוח המוצע כאן הוא הפוך מטעמים של לשון החוק הישראלי, שבו דווקא "קטין נזקק" היא ההגדרה המאפשרת לנקוט אמצעים כוחניים. עם זאת, הכוונה היא לקטגוריות מקבילות, באופן גס, לאלו שיצרה הפקודה הבריטית. להרחבה בנושא ראו Working Together to Safeguard Children – A guide to inter-agency working to safeguard & promote the welfare of children, 9, 14, 21 (2013), available at https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/417669/Archived-Working_together_to_safe_guard_children.pdf. נוסף על כך, יש לציין את שיטת התגובה הדיפרנציאלית (Response DR – Differential) שבה נעשה שימוש במדינות צפון אמריקה, והנחשבת לאחת הדרכים היעילות ביותר של שירותי הרווחה לעזרה במקרים של חשיפת ילדים לאלימות. בתכנית זו משתתפות משפחות שבהן ישנו סיכון נמוך יחסית לשלום הילדים, והן זוכות להתערבות גורמי הרווחה, תוך מתן שירות מותאם וגמיש לצורכי הילדים והמשפחה. שיטה זו מונעת התערבות של השירות למען הילד הכוללת גם את ההיבט הפלילי הפחות "נעים" של חקירת רשויות הרווחה. כך, מרגישים חברי המשפחה, ובעיקר ההורים, ביטחון גבוה בבקשת עזרה לסיוע בהפסקת האלימות, מבלי חשש לתיוג ההורים כעבריינים או להפרדתם מהילד. בעניין זה ראו Ramona Alaggia, Tahany M. Gadalla, Aron Shlonsky, Angelique Jenney & Joanne Daciuk, *Does Differential Response Make a Difference: Examining Domestic Violence Cases in Child Protection Services*, 20 CHILD AND FAMILY SOCIAL WORK 83 (2015).

108 דר"ח ועדת סילמן, לעיל ה"ש 36.

109 שם, בעמ' 43–44.

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

המלצה שלישית בתחום המשפט המהותי היא יצירת תמריצים בחוק לשיתוף פעולה. התערבות בשלב מוקדם עשויה למנוע את הסלמתן של הבעיות ולמנוע בעיות עתידיות. עיקרון זה אמנם מוכר בספרות העוסקת בעבודה סוציאלית עם ילדים בסיכון. עם זאת, ייחודיותו של המשפט הטיפולי בהקשר הזה היא שגישה זו מציעה לנו לראות את המשפט עצמו כהזדמנות לעודד טיפול ושיפור הרווחה תוך שיתוף פעולה. בהתאם לכך, ניתן לשקול הוספת הוראה שלפיה פניית המשפחה ביזמתה לקבלת עזרה בשלב מוקדם תיחשב "נקודה חיובית" בעת שקילת הוצאת ילדים מבית הוריהם, או לחלופין עשויה להקל לקבל שירותי סיוע מתאימים. "הטבה" זו עשויה לעודד משפחות לזהות בעיות ולפנות בעצמן לעזרה עוד לפני שהמצב הפך לחמור.

2. שינויים פרוצדורליים

גישת המשפט הטיפולי מדגישה, בין היתר, את העובדה כי קיימות הוראות פרוצדורליות העשויות להביא לתוצאות אנטי-טיפוליות במובהק למעורבים בהליך המשפטי. מאידך, המשפט הטיפולי מזכיר לנו כי ניתן להשתמש אף בהליכי חירום כמנוף לשיקום ולעבודה משותפת. שותפות עם בעלי העניין וחלוקה מחדש של כוח ההחלטה באופן שיעצים את בעלי העניין מהוות עקרונות יסוד במשפט הטיפולי.¹¹⁰ באופן ספציפי יותר, הכללת בני המשפחה, ובייחוד הקטינים והוריהם, כשותפים שווים בהליך קבלת ההחלטות בעניינם באופן מכבד ומעצים, כך שיועבר להם כוח ההחלטה תוך שותפות אמיתית עם אנשי הטיפול, עשויה לאפשר הליך קבלת החלטות חיובי יותר מנקודת מבט טיפולית.¹¹¹ ממצאי המחקרים בדבר היעדר "קולם" של בני המשפחה, אשר הוזכרו בפרק הקודם שדן בהתנהגויותיהם של העובדים הסוציאליים, וכן המחקרים אשר הצביעו על חשיבות קיומה של מערכת יחסים משמעותית עם הגורמים הטיפוליים ודיאלוג מכבד עם¹¹² מעצימים לטעמנו את הצורך במציאת איוון

Bruce J. Winick, *The Right to Refuse Mental Health Treatment: A Therapeutic Jurisprudence Analysis*, 17 INTERNATIONAL JOURNAL OF LAW AND PSYCHIATRY 99 (1994);
Bruce J. Winick, *The Jurisprudence of Therapeutic Jurisprudence*, 3 PSYCHOL. PUB. POL'Y. & L. 184 (1997)

Sharon Bessell & Tali Gal, *Forming Partnership: The Human Rights of Children in Need of Care and Protection*, 17 INTERNATIONAL JOURNAL OF CHILDREN'S RIGHTS 283, 294–295 (2009). מחקרים הצביעו על כך שעצם ההשתתפות בהליך הובילה לחיזוק ההגדרה העצמית של בני המשפחה. בעניין זה אף נמצא כי הליך השתתפות אשר כלל מתן כבוד לילדים ולהוריהם כאחד; שקיפות של גורמי הטיפול המנהלים את הליך ההשתתפות; וכן נאותות ההליך והתאמתו לנסיבות של המשתתפים ולצורכיהם, הוביל לתוצאות טיפוליות יותר. בעניין זה ראו Karen Healy & Yvonne Darlington, *Service User Participation in Diverse Child Protection Contexts: Principles for Practice*, 14 CHILD AND FAMILY SOCIAL WORK 420, 421–427 (2009)

Sharon Bessell, *Inclusive and Respectful Relationships as the Basis for Child Inclusive Policies and Practice: The Experience of Children in Out-of-Home Care in Australia*, in INTERNATIONAL PERSPECTIVES AND EMPIRICAL FINDINGS ON CHILD PARTICIPATION: FROM SOCIAL EXCLUSION TO CHILD-INCLUSIVE PRACTICES 183 (Tali Gal & Benedetta Faedi-Duramy eds., 2015)

בחלוקת הכוח בין גורמי הטיפול לבין הילדים, הוריהם ובני המשפחה בכלל, וזאת על אף ה"כישלון" הלכאורי של ההורים בטיפול בילדיהם. בהתאם לכך, המלצותינו בתחום הפרוצדורלי נובעות מרצון לקדם הליכים המאפשרים ומעודדים שותפות משמעותית תוך קיום דיאלוג עם הילדים עצמם, ההורים ובני משפחה אחרים טרם קבלת החלטות. זאת, לאורך כל תקופת המעורבות של גורמי הטיפול בהתנהלות המשפחה, לרבות בעת הפעלת אמצעי חירום. הסדרה זו עשויה להתבצע הן בהסתמך על הפרדיגמה הפורמלית הקיימת והן תוך הפניה ופיתוח של מודלים לא-אדברסריים כגון מודל הקד"ם – קבוצת דיון משפחתית (Family Group Conferencing), שבו נדון בהמשך הפרק. המלצתנו הראשונה בהקשר הפרוצדורלי נוגעת לעיגון בחקיקה של שיתוף והעצמת בני המשפחה, לרבות הקטינים, בהליכים. עיגון פרוצדורלי של תהליך קבלת החלטות משותף בין אנשי המקצוע ובני המשפחה עשוי לאפשר חלוקת כוח שונה ומאוזנת יותר ביניהם. בהליך כזה, לבני המשפחה תוענק הסמכות וההזדמנות לדון במצב ולעצב פתרונות, ותפקידם העיקרי של אנשי הטיפול הוא תיאום תהליך קבלת ההחלטות, הפניית תשומת לב המשתתפים לסוגיות אשר מדאיגות אותם, ומסירת מידע בנוגע לשירותים קיימים העשויים לסייע למשפחה, במקום שהחלטה הסופית בעניין בחירת הטיפול המתאים עבור ילדי המשפחה תיעשה באופן בלעדי על ידי נציגי הרשויות. שיתוף בני המשפחה בתהליך קבלת ההחלטות נובע מההכרה בזכותה הבסיסית של המשפחה להחזיק את ילדיה ברשותה ולעצב בעצמה את אישיותם ואת אופיים, ומההכרה בזכותם של ילדים להשתתפות כעיקרון מנחה. בנוסף, תהליך קבלת החלטות משותף מאפשר לבני המשפחה לחוות תחושת שליטה בכל הנוגע לטיפול בילדיה ולפתרון בעיותיה; לפיכך, הם מרגישים כי ההליך בעניינם התנהל באופן הוגן.¹¹³ עם זאת, עיגון זכותם להשתתפות בהליך ללא קביעת הוראות מפורטות המאפשרות צמצום פערי הכוחות המבניים בין בני המשפחה לבין גורמי הטיפול עלול לגרום לכך שקולם של בני המשפחה לא יישמע במושב המהותי ואף להוביל לתסכולים ולמתחים נוספים עבורם. לפיכך, ראוי לקבוע חובת נוכחות ושיתוף ההורים, הילדים והמשפחה המורחבת באופן ממשי בבחירת תכנית הטיפול.¹¹⁴ נוסף על כך, יש לקבוע הנחיות וכללים באשר לאופן שבו יבוצע שיתוף הפעולה בין אנשי הטיפול לבין המשפחה הגרעינית והמורחבת, לרבות מציאת דרכים על מנת להעצים את הילדים ולסייע להם להשתתף בשיח המנוהל על ידי המבוגרים בהתאם ליכולותיהם, רצונותיהם וטובתם.¹¹⁵ כמו כן, יש לעודד קביעת הנחיות מפורטות המעגנות את האופן שבו תתקבל

Tali Gal, *Democratization of Child Protection Bureaucracy: Liberal and Restorative* 113
Notions 1–2, 15–16 (2008) http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2708564
 ראו גם Tyler, לעיל ה"ש 76.

114 כיום ישנה בעניין זה הוראה בלתי-מחייבת במסגרת סעיף 5(ד) להוראות תע"ס (תקנון עבודה סוציאלית) בעניין הוועדה לתכנון, טיפול והערכה, שלפיו מומלץ להזמין את הורי הילד או את הילד עצמו לדיון או לחלק ממנו על פי הצורך.

115 Bessell & Gal, לעיל ה"ש 111, בעמ' 294–295; TALI GAL, CHILD VICTIMS AND RESTORATIVE JUSTICE: A NEEDS RIGHTS MODELS 183–188 (2011). דרך אחרת לשתף את הקטינים בהליכים, במקרים שבהם שותפות ישירה אינה מתאפשרת, היא שותפות עקיפה, למשל באמצעות מינוי אפוטרופוס לדין (Guardian Ad Litem) לצורך ייצוג טובתם של קטינים בהליכי צווי חירום.

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

החלטה משותפת של בעלי העניין ושל גורמי הטיפול, וכן הנחיה שלפיה ההכרעה תהיה בידי גורמי הטיפול רק במקרים שבהם הליך קבלת ההחלטה באופן משותף נכשל.¹¹⁶ הדבר עשוי להיות צעד ראשון לצמצום ההיבטים האנטי-טיפוליים הכרוכים בעצם התערבותם של אנשי הטיפול בתא המשפחתי ולצורך הובלת שינוי ביחסי הכוחות.

ההמלצה השנייה בתחום הפרוצדורלי נובעת מהראשונה ועוסקת בקביעת חובה לשקול, בכל מקרה ומקרה, להפנות את המשפחות ל"קבוצת דיון משפחתית" (קד"ם) לשם קבלת החלטה, כחלופה להפניה לוועדת תכנון, טיפול והערכה. במקומות רבים בעולם מופעלים הליכים אלו כדרך לקבלת החלטות לשם הגנה על ילדים בסיכון תוך מתן כוח החלטה לבני משפחה ולקהילת התמיכה שלהם.¹¹⁷ גם בישראל הופעלה תכנית "קבוצת דיון משפחתית" בהתאם למודל זה, במסגרת ניסויית ("פילוט") במשך שנתיים, אולם עם סיום המימון הופסקה פעילותה, וזאת למרות תוצאות מבטיחות ושיעור רצון גבוהה של המשתתפים.¹¹⁸ קבוצת דיון משפחתית במקרים של ילדים בסיכון משקפת מודל המתבסס על שותפות והעצמה של המשפחה; התמקדות בחזקות; דגש על הקשרים המשפחתיים והחברתיים; ושותפות עם ילדים במקרים שבהם הדבר אפשרי.¹¹⁹ הליך זה, השואב את עקרונותיו הן מגישת הצדק המאחה והן מגישות שונות מתחום העבודה הסוציאלית, עשוי לאפשר את צמצום הנזקים הכרוכים בהפעלת

במסגרת זו ועל מנת שהייצוג יהיה יעיל, יש לספק לקטינים מידע ברור בנוגע להליכים, לדיונים, להחלטות המתקבלות בעניינם ולמשמעות תוצאת ההליכים עבורם. האפוטרופוס לדין נדרש לדווח לבית המשפט בכל הנוגע לרצונות הקטין ולרווחתו. רק במקרים מיוחדים, שבהם הקטין מעוניין וכשיר לתת הוראות בעניין זה וכאשר רצונות הקטין אינם עולים בקנה אחד עם עמדת האפוטרופוס לדין, יש לבצע הפרדה בייצוג ולמנות לקטין עורך דין נוסף על האפוטרופוס לדין. ראו Masson, לעיל ה"ש 32, בעמ' 483–485.

116 ועדת גילת, לעיל ה"ש 21; ראו גם הצעת חוק השמה חוץ ביתית של ילדים, התשס"ג–2003 במשרד המשפטים דו"ח וועדת המשנה בנושא השמה חוץ ביתית, בעמ' 145, 230–231 (2003) (להלן: דו"ח הוועדה בנושא השמה חוץ ביתית), www.justice.gov.il/MOJHeb/Yeutz, באשר לאמצעים אותם ניתן לנקוט לצורך הגברת שיתופם ומעורבותם של בני המשפחה בהליכים ראו Erin Williamson & Aracelis Gray, *New Roles for Families in Child Welfare: Strategies for Expanding Family Involvement Beyond the Case Level*, 33 CHILDREN AND YOUTH SERVICES REVIEW 1212, 1214–1215 (2011).

117 Joan Pennell & Gale Burford, *Family Group Decision Making: Protecting Children and Women*, 79 CHILD WELFARE 131 (2000); David Crampton, *Research Review: Family Group Decision-Making: A Promising Practice in Need of More Programme Theory and Research*, 12 CHILD AND FAMILY SOCIAL WORK 202 (2007); Kelly Browe Olson, *Family Group Conferencing and Child Protection Mediation: Essential Tools for Prioritizing Family Engagement in Child Welfare Cases*, 47 FAM. CT. REV. 53 (2009).

118 Anat Goldstein, *Restorative Practices in Israel: The State of the Field*, Paper from "The Next Step: Developing Restorative Communities, Part 2", the IIRP's 8th International Conference on conferencing, Circles and other Restorative Practices, October 18–20, 2006, Bethlehem, Pennsylvania, USA.

119 Mary Elizabeth Rautkis, Lauren Bishop-Fitzpatrick, Nahri Jung & Joan Pennell, *Family Group Decision Making: Measuring Fidelity to Practice Principles in Public Child Welfare*, 35 CHILDREN AND YOUTH SERVICES REVIEW 287, 287 (2013).

בהפעלת אמצעי חירום ואת הפחתת התערבותם של עובדים סוציאליים בחיי המשפחה על כל התוצאות האנטי־טיפוליות הנובעות מכך. בהליך קד"ם מועבר כוח ההחלטה לקטין, לבני משפחתו הגרעינית ולבני משפחתו המורחבת, תוך קבלת הכנה, הכוונה ותמיכה מצד אנשי מקצוע. הליך זה מבקש להעצים את בני המשפחה ולהציבם כאחראים העיקריים לרווחתם של ילדיהם. התהליך מורכב מארבעה שלבים עיקריים: הפניית משפחות לתכנית, שלב ההכנה לקראת המפגש המשפחתי, כינוס קבוצת דיון משפחתית – שבמסגרתו שואפים המשתתפים למצוא פתרון ולפתח תכנית פעולה עתידית – ולבסוף, ביצוע התכנית.¹²⁰ הליכי קד"ם מנוהלים על ידי המתאם, שהוא אדם ניטרלי, האחראי על הניהול התקין של ההליך ובין היתר מכין את המשתתפים לקראת המפגש, מנחה את הדיון המשפחתי ומסכם ומפיץ את ההחלטות אשר התקבלו בקבוצת הדיון המשפחתית.¹²¹ מאפיין נוסף וחשוב של קד"ם הוא הזמן הפרטי המשפחתי שבו המשפחה עצמה, ללא אנשי המקצוע, מעצבת את תכנית הטיפול, לאחר שהתקיים דיון בדאגות ובמטרות שיש להשיג. לאחר מכן מוצגת התכנית ליתר המשתתפים ונעשים שינויים בהתאם לצורך, וזאת עד לקבלת הסכמה מלאה של כל הנוכחים, ובכלל זה אנשי המקצוע. בעניין זה באה לידי ביטוי ההכרה כי לכל משפחה דינמיקה ייחודית משלה אשר איננה יכולה לקבל את ביטויה המלא בנוכחותו של אדם חיצוני. הדבר אף מבטא את ההכרה בכך שמערכת היחסים המשמעותית ביותר לילדים היא המערכת המשפחתית ואת אופן המערכת בשיקול הדעת של בני המשפחה, בייחוד בכל הנוגע ליכולתה לקבל החלטות עבור ילדיה.¹²²

מודל קד"ם מציע דרך נוספת וחדשה לבניית תכניות טיפול המבטיחות שיתוף פעולה עתידי, שיקום והעצמת כל הצדדים המעורבים. כך, למשל, נמצא שברוב המקרים המודל גרם להעצמתם של בני המשפחה, להגברת שיתוף הפעולה בין המשפחה לבין שירותי הרווחה, וכן למציאת נקודת איזון ביחסי הכוחות שבין בני המשפחה לבין אנשי הטיפול.¹²³ משתתפים רבים בהליכי קד"ם דיווחו שמודל זה אפשר להם לבטא את עצמם ולחוש מעורבים בתהליך קבלת ההחלטות. רבים מהם גם ביטאו את שביעות רצונם מההחלטות שהתקבלו במסגרת

Murray Levine, *The Family Group Conference in the New Zealand Children, Young Persons, and their Families Act of 1989 (CYP&F): Review and Evaluation*, 18 BEHAVIORAL SCIENCES & THE LAW 517, 518 (2000)

Joan Pennell, *Family Group Conferencing in Child Welfare: Responsive and Regulatory Interfaces*, 31 J. SOC. & SOC. WELFARE 117, 121 (2004)

Paul Nixon, Gale Burford, Andrew Quinn & Josh Edelbaum, *A Survey of International Practices, Policy and Research on Family Group Conferencing and Related Practices* (2005) <http://www.americanhumane.org/assets/pdfs/children/fgdm/pc-fgdm-practices-survey.pdf>; Mike Doolan, *The Family Group Conference: Changing the face of Child Welfare*, 56 ONTARIO ASSOCIATION OF CHILDREN'S AID SOCIETIES 15, 21–22 (2011) <http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/culture/Cities/Publication/BookCoE08-MikeDoolan.pdf>

Sally Holland & Mark Rivett, "Everyone Started Shouting": *Making Connections Between the Process of Family Group Conferences and Family Therapy Practice*, 38 BRITISH JOURNAL OF SOCIAL WORK 21, 24 (2008)

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

קבוצת הדיון ומתכנית הטיפול שנקבעה במהלכה.¹²⁴ ילדים שהשתתפו במפגשי קד"ם הביעו שביעות רצון מהשתתפותם: ילדים ובני נוער בסיכון מצפון קרולינה שהשתתפו במפגשים משפחתיים העידו כי הם "הרגישו חשובים" במפגש,¹²⁵ ובני נוער שהיו מעורבים בהליכי הוצאה מהבית בוורמונט המבוססים על מודל קד"ם העידו כי השתתפותם הייתה משמעותית וחשובה גם כאשר לא ניכר שוני בתוצאת ההליך.¹²⁶ גם ההורים הביעו על פי רוב שביעות רצון מהמודל ודיווחו כי הוא שיפר את יחסיהם עם ילדיהם ואת התקשורת בתוך המשפחה, ואף הוביל לירידה ברמת הסכסוך המשפחתי.¹²⁷ בנוסף, נמצא כי ילדים אשר השתתפו בקד"ם כמעט שלא היו בקשר עם גורמי מערכת הרווחה פרט לאותן פגישות שהתנהלו במסגרת קד"ם; הם עברו פחות השמות; ופחות הועברו לסביבה מוסדית, אלא נשארו בסביבתם המשפחתית בקרב בני משפחה מורחבת וחברי משפחה.¹²⁸

למעשה, מודל קד"ם מוביל למעורבות של בני משפחה אשר באופן רגיל לא היו לוקחים חלק בתהליך קבלת ההחלטות בנוגע לילדיהם ולמשפחתם, והוא מעניק להם הזדמנות להציג את דעותיהם ואת תפיסותיהם בכל הנוגע לאנשים אחרים או לאירועים אשר אירעו במשפחה. עקב כך, אנשי הטיפול עשויים לתפוס את המשפחה בצורה חיובית יותר, לראות את התמונה הכוללת, לקבל גישה למידע נוסף המשנה את תפיסותיהם, ולהבין טוב יותר מהם צורכיהם של הילדים.¹²⁹ לצד הממצאים החיוביים, יש לשים לב שבדרך כלל ממצאים אלו אינם מבוססים על השוואה עם קבוצות ביקורת מתאימות או על הפניה רנדומלית במסגרת ניסוי. מחקר בודד המבוסס על הפניה רנדומלית של משפחות להליכי קד"ם ולוועדות החלטה "רגילות" לא מצא הבדל בתוצאות בין הקבוצות מבחינת ביטחונם האישי של הילדים ומספר השמות שלהם.¹³⁰ בנוסף, מחקר יחיד שנערך בשוודיה ושהתבסס על השוואה לקבוצת ביקורת מתאימה מצא כי

- Jackie D. Sieppert, Joe Hudson & Yvonne Unrau, *Family Group Conferencing in Child Welfare: Lessons from a Demonstration Project*, 81 FAMILIES IN SOCIETY 382, 388–389 (2000).
- Jodi Hall, Joan Pennell, & R.V. Rikard, *Child and Family Team Meetings: The Need for Youth Participation in Educational Success*, in INTERNATIONAL PERSPECTIVES AND EMPIRICAL FINDINGS ON CHILD PARTICIPATION: FROM SOCIAL EXCLUSION TO CHILD-INCLUSIVE PRACTICES 207 (Tali Gal & Benedetta Faedi-Duramy eds., 2015).
- Gale Burford & Sarah Gallagher, *Teen Experiences of Exclusion, Inclusion and Participation*, in *Child Protection and Youth Justice in Vermont*, in INTERNATIONAL PERSPECTIVES AND EMPIRICAL FINDINGS ON CHILD PARTICIPATION: FROM SOCIAL EXCLUSION TO CHILD-INCLUSIVE PRACTICES 227 (Tali Gal & Benedetta Faedi-Duramy eds., 2015).
- Pennell, לעיל ה"ש 121, בעמ' 123–124; דורי ריבקין "שותפות בין שירותי הרווחה לבין הורים לילדים ולנוער בסיכון" (נכתב כמסמך רקע עבור "אשלים", במסגרת גיבוש תכנית עבודה תלת שנתית 2004–2006) בעמ' 4 (2003).
- Crampton, לעיל ה"ש 117, בעמ' 204.
- Richard Pugh, *A Family Group Conference Pilot Project: Evaluation and Discussion*, 14 PRACTICE: SOCIAL WORK IN ACTION 45, 54 (2002).
- Stephanie Cosner Berzin, Ed Cohen, Karen Thomas & William C. Dawson, *Does Family Group Decision Making Affect Child Welfare Outcomes? Findings from a Randomized Control Study*, 87 CHILD WELFARE 35 (2008).

הליכי קדם למעשה הגבירו את הסיכון של ילדים להיות מופנים שוב לשירותי הרווחה מחמת היותם בסכנה (למעט במקרים של הזנחה).¹³¹ לנוכח חוסר האחידות בממצאי המחקרים בדבר התוצאות הנמדדות בהשמה חוץ-ביתית ובמספר הדיווחים לרשויות, יש לזכור כי המשפט הטיפולי מדגיש כי פרט למדדים אלו ישנה חשיבות לתחושותיהם של הילדים ובני המשפחה. בתחום זה, ככל הנראה ניתן לקבוע בביטחון כי הליכי קד"ם עדיפים. לפיכך, כל עוד יובטח כי השימוש בקד"ם לא יזיק לילדים, יש לנקוט העדפה מערכתית, המעוגנת בחקיקה, להפניה להליכים אלו.

3. שינוי התנהגויותיהם של העובדים הסוציאליים

הסקירה שהובאה לעיל מראה שלא די ברפורמה בחקיקה המהותית והפרוצדורלית, וכי הרבה תלוי דווקא בהתנהגויותיהם של העובדים הסוציאליים ובהתנהלותם אל מול המשפחות והילדים. לכן, על מנת להפוך את ה"מפגש המשפטי" שבין העובדים הסוציאליים לבין בני המשפחה לכוה המהווה גם "מפגש טיפולי", כלומר מפגש המעצים את הצדדים המעורבים ומקדם את רווחתם האישית, הרי שנדרש שינוי בתפיסה והעלאת המודעות לפוטנציאל הטיפולי והאנטי-טיפולי הכרוך בעבודתם של העובדים הסוציאליים. שינויים אלו עשויים לאפשר התנהגות רגישה, מכבדת, משתפת ומעצימה מצד נציגי רשויות הרווחה, במקביל ונוסף על כל שינוי שיעשה בחוק.

אמנם ניתן לטעון כי העובדים הסוציאליים עושים ממילא מאמצים בלתי-פוסקים על מנת למצוא פרקטיקות והתנהגויות המבוססות על העצמת המשפחה והתבססות על חזקות, ולכן אין בעניין זה חידוש לכאורה. עם זאת, החידוש בהקשר הזה הוא בעצם ההצבעה על הצורך באימוץ ושילוב מנגנונים ורעיונות מתחומי מדעי החברה השונים בהקשר של הגנה על ילדים, לצורך הבניית ידע זה בדיון המשפטי וחיבור בין השפה המשפטית לשפה הטיפולית. זאת ועוד, המשפט הטיפולי אינו מסתפק בעידוד נקיטתן של "פרקטיקות מעצימות" בקשר השוטף בין עובדים סוציאליים לבין משפחות, אלא מדגיש את החשיבות של "מפגש טיפולי" גם, ואולי בעיקר, במפגשים המשפטיים, כלומר בצמתים שבהם נעשות החלטות המשנות את מעמד המשפט של ההורים. לפיכך, הדיון בפרק זה יתמקד בהצעות לשלב שיטות מעצימות, מבוססות-חזקות, בין-אישיות ומשתפות דווקא בצומתי קבלת ההחלטות, הן בהליכים להפעלת אמצעי חירום, הן בוועדת התכנון, טיפול והערכה, והן בבית המשפט. ככל שהתנהגויות אנשי הטיפול והמשפט בצמתים אלו ישקפו עקרונות אלו, כך יוכל ההליך המשפטי עצמו להפוך להזדמנות ולמינוף לשינוי חיובי.

המלצה ראשונה בהקשר הזה נוגעת לצורך בהתייחסותם של העובדים הסוציאליים לבני המשפחה הגרעינית והמורחבת כשותפים ולביצוע הפעולות המתאימות לצורך חיזוק הקשרים הפנים-משפחתיים. הדבר מחייב הכרה והבנה של הקשר המשפחתי של הקטין והבנת האינטראקציה המשפחתית שלו לא רק עם ההורים, אלא גם עם סבים וסבות, דודים ודודות, בני

Knut Sundell & Bo Vinnerljung, *Outcomes of Family Group Conferencing in Sweden: A 3- 131 Year Follow-up*, 28 CHILD ABUSE & NEGLECT 267 (2004).

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

דודים ועוד. תפיסה זו באה לידי ביטוי, למשל, בגישת המערכות המשפחתיות (Family Systems Approach). גישה זו, אשר ניתנת ליישום על ידי עובדים סוציאליים לכל אורך ההתערבות, מתמקדת במבנים משפחתיים לצורך הבנת התנהגותם של פרטים, ומבקשת לכלול בתוך המערכת המשפחתית את בני המשפחה המורחבת וכן אנשים משמעותיים נוספים. שני העקרונות העיקריים הכלולים בגישה הם אינטראקטיביות ודינמיות, ניתן לייחס כל אירוע או כל התנהגות שמאחר שהמשפחה היא מערכת אינטראקטיבית ודינמית, ניתן לייחס כל אירוע או כל התנהגות למערכת המשפחתית וכי לכל בן משפחה יש השפעה על המתרחש במשפחה ואפשרות לשפר את תפקודה. גישה זו מהווה למעשה פרקטיקה טיפולית או במילים אחרות "יין" טיפולי, שכן היא מבקשת לספק מערכת עקרונות שעליה יוכלו העובדים הסוציאליים ויתר השחקנים המשפחתיים הרלוונטיים לבסס את החלטותיהם בהליכי הגנת הילד. מערכת עקרונות זו כוללת, בין היתר, זיהוי אלו המשתתפים למערכת המשפחתית; התחשבות באינטרסים המשותפים שלהם; שמירה על קשרים משפחתיים ועל המשכיות במידת האפשר; והתמקדות בנקודות החוזק של המשפחה.¹³² מבחינה פרקטית, ניתן לחשוב למשל על יישום גישה זו בעת הפעלת אמצעי חירום, במקרים שבהם לא ניתן ליידע את ההורים מראש על העברתו המידית של קטין למקלט חירום; במקרים כאלו מומלץ לזמן בן משפחה מהמעגל הרחב – סבים או דודים – כדי ללוות את הילד בעת משברית שכזו.

המלצה שנייה נוגעת להתמקדות בחזקות של בני המשפחה. התנהגות המתמקדת בחזקות מעודדת התבוננות אל מעבר לגורמי הסיכון וההיבטים השליליים, מתוך מטרה לזמן הזדמנויות חיוביות להתפתחותו של הקטין ושמירה על איזון בין הענקת שירותים מניעתיים לבין הפעלת התערבויות שמטרתן לפתור בעיות חמורות. תפיסת ההגנה במקרה זה היא תפיסה רחבה יותר מאשר אך ורק הגנה מפני פגיעה או התעללות. באמצעות שיפור החזקות והחוסן של הילדים והמשפחה, תפיסת הסיכון עוברת שינוי והופכת במובנים רבים לחיובית יותר, עד כדי תפיסת המשבר כ"הזדמנות" לשינוי חיובי.¹³³ כך, למשל, הענקת תמיכה חברתית וטיפולית נאותה בתוך הקהילה, חיזוק קשרים עם מבוגרים משמעותיים בחייו של הילד, והתמקדות ברצונם של הילדים לשפר את מצבם, עשויים לסייע בשיפור ובמניעת מצבים קשים בתוך המשפחה. כמו כן, יכולים העובדים הסוציאליים להביא לשיפור בסיכויי הטיפול והשיקום של הילדים באמצעות טיפוח נקודות החוזק שלהם ומתן סיוע בפיתוח אסטרטגיות להתמודדות עם ההשלכות הנובעות ממצבם.¹³⁴ כאמור, המשפט הטיפולי מעודד שימוש ב"יין" טיפולי זה לא רק בקשר השוטף עם הילדים ומשפחותיהם, אלא גם במהלך הצמתים הקריטיים שבהם מתקבלות החלטות, לרבות ועדת התכנון, טיפול והערכה והדיונים בבית המשפט לנוער.

132 Susan L. Brooks & Dorothy E. Roberts, *Social Justice and Family Court Reform*, 40 FAM. CT. REV. 453 (2002); Susan L. Brooks, *Representing Children in Families*, 6 NEV. L.J. 724 (2006)

133 Nick Axford & Michael Little, *Refocusing Children's Services towards Prevention: Lessons from the Literature*, 20 CHILDREN & SOCIETY 299 (2006)

134 Michael Little, Nick Axford & Louise Morpeth, *Risk and Protection in the Context of Services for Children in Need*, 9 CHILD & FAM. SOC. WORK 105, 125–126 (2004)

המלצה שלישית נוגעת באופן רחב יותר לאימוץ התנהגויות שפותחו בזירות אחרות תחת הכותרת "התנהגויות משפט-טיפולית", כפי שפורט בפרק ד. כך, למשל, ייתכן שניתן לאמץ סגנון "שיפוט טיפולי" גם בוועדות התכנון, טיפול והערכה וגם בבית המשפט לנוער עצמו. סגנון זה כולל מבעי אמפטיה כלפי בני המשפחה; מיעוט במתן הוראות חד-צדדיות וריבוי בקיום דו-שיח; שיתוף אקטיבי של בני המשפחה האחרים; הבעת שמחה וגאווה במקרים של התקדמות ולעומת זאת אכזבה וצער במקרים של נסיגה לאחור; והתייחסות למכלול הצרכים של המשפחה מעבר לאלו הקשורים ישירות לקטין בסיכון. מקורות השראה נוספים הם ה"ריאיון המוטיבציוני" ו"מודל החיים הטובים", שאומצו, במסגרת הקרימינולוגיה החיובית, על ידי שופטים, סוהרים, קרימינולוגים ועורכי דין, וניתן לאמצם גם בהליכים הנערכים לפי החוק ובצל החוק כדרך תקשורת עם הורים ובני נוער בסיכון. לבסוף, גישת הצדק המאחה מהווה לא רק פרקטיקה שניתן ליישם דרך מודל קד"ם במקרים מתאימים: התאוריות העומדות ביסודה מהוות מקור השראה ל"התנהגויות משפט-טיפוליות". כך, למשל, תאוריית הביוש המשקם מזכירה לנו את חשיבותו של הביוש, כל עוד הוא נעשה בצורה חיובית ומשקמת ותוך שיתופם האקטיבי של בני משפחה תומכים. מודל המשמעת החברתית מדגיש את החשיבות שבעבודה "עם" בני המשפחה ולא "נגדם" או "עבורם". תאוריית ההליך ההוגן מדגישה את החשיבות הטמונה בתחושת הפרט כי ההליך בעניינו נוהל באופן מכבד, ניטרלי ומובן וכי קולו נשמע בו, כזו ליישום ההחלטות המתקבלות. התאוריה בדבר ניהול בושה מסבירה את החשיבות לאפשר להורים ולשאר בני המשפחה להכיר ברגש הבושה שלהם ולתעל אותו לאפיקים חיוביים. כפי שטענו בפרק ד, המשפט הטיפולי מהווה "כרם" פורה מתוכו ניתן לשאוב (או לבצור) ענבים לצורך ייצורו של "יין טיפולי" לעבודה עם משפחות וילדים בסיכון גם במפגשים המשפטיים עמם, ולצורך כך יש להכיר ספרות זו ולהכשיר את העובדים הסוציאליים בהשראתה.

ו. סיכום ומסקנות – תרומתו של המשפט הטיפולי להערכת המשפט בתחום הגנת הילד

דיוננו בחוק הנוער מצביע על כך שאף על פי שהמשפט הטיפולי מעלה לעתים טענות מוכרות וידועות, הרי יש בו כדי לתרום לשיח הקיים בכמה רמות. ראשית, המשפט הטיפולי ממשיג את המערכת המשפטית באופן הממייץ אותה למבנים – או "בקבוקים" – ולתכנים, או "יין".¹³⁵ המשגה זו מסייעת לנו לבצע ניתוח מדויק יותר, שבו ניתן לאבחן מהם המבנים הידידותיים לתכנים טיפוליים, שאליהם אפשר "למזוג" תכנים כאלו, ומהם המבנים שאינם ידידותיים לתכנים טיפוליים – ולגביהם יש לבחון דרכים לשינויים. כך, הדגמנו בדיון בחוק הנוער כי סמכותם החוקית של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער בהליך נזקקות מהווה למעשה "בקבוק" מהותי בלתי-ידידותי לתכנים טיפוליים, בשל המתח הפנימי

135 Wexler, *New Wine in New Bottles*, לעיל ה"ש 11.

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

הקיים בין תפקידם המסייע לבין תפקידם הכוחני של העובדים הסוציאליים. כמו כן, הדגמנו "בקבוק" פרוצדורלי – הוא הליך הפעלת אמצעי החירום, לרבות אפשרות הוצאתו המידית של קטין נזקק מבית הוריו, כבקבוק בלתי-ידידותי נוסף. בשני המקרים הללו הצענו לבצע שינויים מבניים, כלומר שינויי חקיקה, כדי להפוך את הבקבוקים ל"ידידותיים" יותר למזיגת יין טיפולי. בנוסף, עסקנו ב"יין" הנמוזג אל תוך אותם "בקבוקים", דהיינו ההתנהגויות של העובדים הסוציאליים לחוק הנוער, וההשלכות הפסיכולוגיות והרגשיות הכרוכות בהתנהגויות אלו של אנשי הטיפול כלפי המשפחות. למצאים אלו חשיבות מיוחדת משום שהם נוגעים ברכיב התנהגותי, שאותו קל יחסית לשנות בתוך המבנים המשפטיים הקיימים, שכן הוא אינו דורש שינוי חקיקתי, כי אם מתן הכשרה, פיקוח, הכוונה ועוד. ייחודו של המשפט הטיפולי הוא בכך שהוא מבקש למצוא פתרונות אשר מקדמים ומגדילים את רווחת הצדדים וממזערים נזקים לרווחתם, זאת מבלי לחרוג ממאזן הזכויות המשפטי או לפגוע בעקרונות ובערכי היסוד המסורתיים של המשפט. כך, למשל, המשפט הטיפולי מחפש פתרונות הקשורים לאו דווקא בשינוי החוק עצמו, כי אם בשינוי האופן שבו החוק מיושם, בין היתר, שינוי בביצוע התפקידים הקבועים בחוק: שינוי צורת הדיאלוג המתנהל בין העובד הסוציאלי לבין בני המשפחה, ובין השופטים לבני המשפחה. לצורך כך הדגמנו חיפוש אחר התנהגויות ופרקטיקות – "יינות" הנוהגות הן כלפי ילדים בסיכון והן בהקשרים אחרים – ממקומות שונים בעולם תוך התייחסות לדוגמאות אלו כ"כרמים" פוריים שמהם אפשר לשאוב השראה לצורך ייצור ה"יין" המקומי וצמצום נזקי ה"בקבוק".¹³⁶

שנית, המשפט הטיפולי משלב בתוכו שתי שפות המוצגות, לרוב, בזירות נפרדות ולקהלים שונים: השפה הפסיכו-סוציאלית והשפה המשפטית. למעשה, מצליח המשפט הטיפולי, כפי שהדגמנו בדיון בחוק הנוער, להציג בפני משפטנים טיעונים מעולם הטיפול מבלי להירתע מהשפה האמפירית-טיפולית הרווחת בכתיבה האקדמית במדעי החברה. בה בעת, מציע המשפט הטיפולי ניתוח של המשפט הקיים ושל רפורמות רצויות בו לאנשי טיפול, וזאת מבלי להירתע מהשפה המשפטית ומהצורך לטעון לרפורמה בתחום המשפט. כלומר, לבד מהניתוח הביקורתי של הדין הקיים, המשפט הטיפולי מציע עקרונות פעולה תוך יצירת שפה חוצה-דיסציפלינרית, המבוססת על שילוב הידע המשפטי עם הידע הפסיכו-סוציאלי, שאותם ניתן לאמץ בהקשר של ילדים בסיכון. דיוננו מדגים כי בהסתמך על גישת המערכות המשפטיות ראוי לשקול עיגון מעמדם של בני המשפחה המורחבת בהליך המשפטי העוסק בהגנה על ילדים בסיכון. כמו כן, המשפט הטיפולי מציע לעגן הנחיות מפורשות בחוק לעבודה "עם" משפחות ולא "עבורן" או "נגדן", בהתבסס על ידע טיפולי.

שלישית, "האג'נדה המחקרית" של המשפט הטיפולי מאגדת בתוכה ניסיון רב במודלים הפועלים – ברמות הצלחה שנמדדו אמפירית – לשם התמודדות עם עבריינות, התמכרויות ומחלות נפש. בתי משפט פתרי בעיות, לדוגמה, שוכנים תחת המטריה המושגית של המשפט הטיפולי, ויכולים להוות השראה גם בתחומים אחרים שאינם המשפט הפלילי, כגון תחום הילדים בסיכון. גם שיטות שיקום ספציפיות שנעשה בהן שימוש עם עבריינים ועברו המשגה

Gal & Wexler 136, לעיל ה"ש 19, בעמ' 10.

ובדיקה על ידי חוקרי הקרימינולוגיה החיובית, יכולות לספק רעיונות והשראה למומחים בתחום הגנת הילד שבדרך כלל אינם חשופים לשיטות אלו. כך הוא למשל מודל החיים הטובים (GLM), שפותח כגישה לשיקום של עבריינים. מודל נוסף שהזכרנו, השואב השראה מגישת הצדק המאחה, הוא מודל קד"ם, המבקש להעביר את כוח ההחלטה לקטין, לבני משפחתו הגרעינית ולבני משפחתו המורחבת יחד עם אנשי מקצוע, ובכך להעצים את בני המשפחה ולהפוך אותם לשותפים לתהליך.

רביעית, החלוקה שנעשתה על ידי המשפט הטיפולי בין המשפט המהותי, הוראות פרוצדורליות, והתנהגות שחקנים הפועלים מכוח המשפט מסייעת גם היא לאיתור חד יותר של רפורמות אפשריות בתחום ההגנה על הילד והרמות השונות של השינויים הדרושים. הבחנה זו מחדדת את הצורך בעיגון מדיניות, הדרכה ופיקוח המכוונים אל העובדים הסוציאליים הפועלים לפי חוק הנוער, לשם הבטחת קיומן של מערכות יחסים מתמשכות בינם לבין הילדים ומשפחותיהם עמם הם עובדים, ובשימת דגש על טיב היחסים ביניהם.¹³⁷ זאת, במקביל לצורך בדיון מחודש בהוראות המהותיות של חוק הנוער והיקף ההתערבות המוסדר בחוק. לבסוף, הסיווג האמור מדגיש את הצורך בחשיבה מחדש לגבי הפרוצדורה של הוצאת ילדים מבתיים בהליכי חירום, תוך התייחסות להשלכות ההרסניות שיש להוצאה ללא הכנה מוקדמת מחד, ולאפשרות להשתמש בהליכי החירום כ"הזדמנות טיפולית", מאידך.

בהשראת עקרונות המשפט הטיפולי, המלצותינו לשינוי חולקו לשלושה רבדים: הרובד המבני-מהותי, הרובד המבני-פרוצדורלי, והרובד הפרקטי-התנהגותי.

המלצותינו ברובד המבני-המהותי התמקדו ביצירת שני סוגים של התערבות: האחד וולונטרי והשני כוחני. לפיכך המלצנו, ראשית, לקבוע בחוק את עקרון ה"חסכנות", כלומר העדפה להתערבות מזערית ככל הניתן, ובמקביל פיתוח מנגנוני סיוע בקהילה, תקצובם והפניה שיטתית אליהם. שנית, המלצנו על פיצול ההגדרה של קטין נזקק לשניים, באופן שקטינים שהם "בסיכון", עניינם יידון בוועדה שלא ישותף בה עובד סוציאלי לחוק הנוער, ואילו קטינים "נזקקים" יופנו לוועדת תכנון, טיפול והערכה. הגדרה מפוצלת זו תואמת את הנעשה במדינות שונות בעולם, כפי שפירטנו בפרק ה. לבסוף, המלצנו ליצור בחוק תמריצים אשר יעודדו משפחות לפנות באופן וולונטרי לקבלת עזרה מרשויות הרווחה.

המלצותינו ברובד המבני-פרוצדורלי התמקדו בקביעת העדפה להליכים המשתפים את הילדים, משפחתם הגרעינית ומשפחתם המורחבת והמבצעים חלוקה מחדש של כוח ההחלטה באופן שוויוני יותר בין העובדים הסוציאליים לבין בני המשפחה. ראשית, המלצנו לעגן את הזכויות הפרוצדורליות שאומצו בוועדת גילת בחוק, כדי לקדם את יישומן בפועל, וזאת לנוכח הממצאים המאכזבים בדבר שיתוף בלתי-מספק של הורים וילדים בוועדות לתכנון, טיפול והערכה. שנית, המלצנו לקבוע חובה לשקול להפנות משפחות להליכי קד"ם, מודל שמופעל במקומות רבים בעולם ואשר הופעל אף בישראל לתקופה קצרה. כפי שמתברר, הדיון לא הוביל

Tali Gal, *Conclusion – From Social Exclusion to Child-Inclusive Policies: Toward an Ecological Model of Child Participation*, in INTERNATIONAL PERSPECTIVES AND EMPIRICAL FINDINGS ON CHILD PARTICIPATION: FROM SOCIAL EXCLUSION TO CHILD-INCLUSIVE PRACTICES 451 (Tali Gal & Benedetta Faedi-Duramy eds., 2015)

על בקבוקים, יינות וכרמים: חוק הנוער (טיפול והשגחה) בראי המשפט הטיפולי

אותנו למסקנה כי יש לבטל את הליכי החירום; גם בהינתן המחירים הגבוהים שמשלמים ילדים ובני משפחותיהם כאשר מופעלים הליכי חירום, המשפט הטיפולי אינו דוגל במפנה רדיקלי לביטולם ומכיר בצורך בהם במקרים חריגים. תחת זאת, דיוננו הראה כי יש לעשות שימוש בפרוצדורה כמקפצה להעצמת הילד ומשפחתו, תוך מתן העדפה למודלים כגון קד"ם ותוך שימוש מודע ומכוון באיום כזרז לשינוי.

המלצותינו ברובד ההתנהגותי-פרקטי כוללת אימוץ ועידוד התנהגויות ופרקטיקות מעצימות, מכבדות ומשתפות על ידי השחקנים המשפטיים בכלל ועל ידי העובדים הסוציאליים העוסקים בתחום הגנת הילד בפרט. הדגשנו כי יש לעודד שימוש בהתנהגויות טיפוליות אף במפגשים משפטיים, כגון בעת הדיונים בוועדות לתכנון, טיפול והערכה ובדיונים בבית המשפט. הזכרנו כדוגמאות כמה "התנהגויות טיפוליות" שפותחו בבתי משפט פותרים בעיות, בהליכי צדק מאחה ובמפגשים שיקומיים עם עבריינים.

ניתוח חוק הנוער מפרספקטיבת המשפט הטיפולי אינו טוען ל"המצאת הגלגל". רעיונות רבים שנדונו במאמר זה מוכרים היטב לעובדים הסוציאליים ואף מיושמים, במידה זו או אחרת בשטח. במקביל, החלת גישת המשפט הטיפולי גם אינה מהווה "תרופת פלא" שיש בכוחה לרפא את כל ליקוייה של מערכת הגנת הילד. הקשיים הטמונים במערכת שנועדה לאתר ילדים שאין מנוס מהוצאתם מביתם, ורק אותם, אינם ניתנים לפתרון בהינף קולמוס. תרומת המשפט הטיפולי היא בהעשרת הדיון ובהדגשת הזדמנויות לשיפור. בנוסף, ההבחנה שמציע המשפט הטיפולי בין שלושת רובדי המשפט – המהותי, הפרוצדורלי וההתנהגותי – אינה תמיד ברורה וחדה. בעיקר, במקרים רבים יש ערבוב בין המרכיב הפרוצדורלי לבין המרכיב ההתנהגותי, כפי שהתברר במהלך הדיון באמצעי החירום וביישומם בהתאם לעקרונות המשפט הטיפולי. עם זאת, חלוקה זו עשויה בכל זאת לסייע בעיצוב ציפיות ראליות של רפורמה רצויה, בקביעת סדרי עדיפויות ובהבנת הקשיים שעמם מתמודדת מערכת הגנת הילד.

במקביל, הניתוח שביצענו עשוי לתרום לפיתוח התאורטי של גישת המשפט הטיפולי, לחידוד התרומה שלה מחד ולאיתור מגבלותיה מאידך. דווקא מכיוון שחלק מהרעיונות שהובאו כאן מוכרים בשדה הגנת הילד, הדיון בהם הדגיש את התמקדות המשפט הטיפולי בזירה המשפטית; את ההקפדה שהוא מקדם בשמירה על עקרונות משפטיים בסיסיים; ואת החידוש שהוא מציע ביצירת שפה משותפת, משפט-טיפולית, שבה יכולים הן משפטנים והן אנשי טיפול, לשוחח ביניהם.