

## אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

### שמואל בכר\*

בחינוך המשפטי מושם דגש על הקניית השכלה משפטית אדברסרית-אנליטית; זהירה ופסימית מטבעה. הסטודנטים למשפטים לומדים "לחשוב כמו עורך דין". הם מאמצים חשיבה קרה, מנותקת, אובייקטיבית ומופשטת. כפועל יוצא, סטודנטים למשפטים מאמצים זהות משפטית המדחיקה רגשות וכישורים רגשיים חשובים ושוחקת אותם. תהליך זה עלול לפגוע בשלמותם האישית של הסטודנטים, בדימוים, בכשירותם המקצועית והרגשית וברוחתם.

על רקע השלכות אלו, אציע במאמר עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי הקליני ובתועלותיו. במסגרת זו, אתמקד בקליניקה המשפטית כמעבדה להתנסות וללמידה רגשית – בדגש על רגש האמפתיה. כן אציע לראות בקליניקה המשפטית פלטפורמה העשויה לסייע במקסום אושרם של הסטודנטים הנוטלים בה חלק. כמקרה מבחן משמשת הקליניקה הצרכנית, שפעלה במכללה למינהל בשיתוף המועצה הישראלית לצרכנות, בין השנים 2011–2008.

א. מבוא. ב. החינוך המשפטי הקליני: רקע כללי. ג. לאן נעלמו הרגשות? אמפתיה ואושר בחינוך המשפטי הקליני; 1. לחשוב כמו עורך

\* מרצה בכיר, בית הספר למשפטים ע"ש חיים שטריקס – המסלול האקדמי המכללה למינהל. המחבר יזם את הקמת הקליניקה לצרכנות (להלן: "הקליניקה") בבית הספר, ובשנים 2008–2011 שימש כמנחה האקדמי שלה. הקליניקה פעלה בשיתוף המועצה הישראלית לצרכנות. אני אסיר תודה לעמיחי ושותפי, עו"ד יוסי ברג, על שמילא בשנים אלו, במסירות, באמפתיה ובאהבה, את תפקיד המנחה הקליני. אני מודה לעו"ד נעמי לבנקרון, לסופי ספוביץ, ליאנה פלוטקין, לארתור קלימן ולקורא האנונימי על הערותיהם המועילות, לקארין אדרי על סיועה המסור והנחוש במחקר, למערכת כתב העת "המשפט" – עורכת המשנה נטלי יונסוף וחברי המערכת חן אלון ויהונתן פרוסק – על עבודת עריכה יסודית, ולקרן המחקר של בית הספר למשפטים ע"ש חיים שטריקס על תמיכתה הכלכלית.

דין: משמעות והשלכות; 2. הקליניקה כ"מעבדת אמפתיה"; 3. הקליניקה כפלטפורמה להשאת אושרם של הסטודנטים. ד. הקליניקה הצרכנית ובעיית תת-האכיפה; 1. תופעת תת-האכיפה והשלכותיה השליליות; 2. תת-אכיפה: מגבלותיה של האכיפה הפרטית; 3. תת-אכיפה, הרגולטור וגופי צרכנות; 4. ההחלטה המתבקשת: הפעלת קליניקה "מאקרו". ה. עשייה רוחבית או עשייה פרטנית? הרהורים על רקע יעדי החינוך המשפטי-קליני. ו. הערות סיכום.

## א. מבוא

הקליניקות המשפטיות מקנות לסטודנטים למשפטים הזדמנויות ייחודיות שונות.<sup>1</sup> בין אלו נמנות: התנסות פרקטית, תרומה לקהילה, עשייה חברתית והזדמנות להתבוננות אחרת על המשפט ועל אופן תפקודו והתפתחותו. פרט לכך, הקליניקה מאפשרת לסטודנטים להתמודד עם המציאות ועם האתגרים המשפטיים שהיא מזמנת, להפעיל את הדמיון ולהפגין יצירתיות. יתר על כן, העשייה הקלינית מספקת לסטודנטים הזדמנות לעבוד בקבוצות קטנות, לקבל משוב על עשייתם ולהיחשף באופן אינטימי יותר לסגל הקליניקה ולחברים לספסל הלימודים.

למרות יתרונותיו וייחודו, החינוך הקליני נתפס באקדמיה כמשני בחשיבותו וכפחות בערכו.<sup>2</sup> העשייה הפרקטית אינה זוכה לתשומת לב מרובה. האקדמיה שמה דגש על לימוד תאורטי-עיוני. במסגרת זו בתי הספר למשפטים מעודדים את הסטודנטים לרכוש כלי עבודה אנליטיים, שיסייעו להם "לחשוב כמו עורכי דין".<sup>3</sup> בהקשר זה, הדגש מושם על כישורים שונים: כישורי קריאה; התנסחות בעל פה ובכתב; הבחנה בין עיקר לטפל; יכולת לזקק הלכות משפטיות ולהפעילן באופן "נכון" על מערכת עובדות נתונה; והבנה עיונית של המשפט ושל המסגרת שבה הוא פועל וממנה הוא ניזון ומושפע.

כחלק מתהליך הכשרת המשפטן מושם דגש על הקניית השכלה משפטית אדברסרית-אנליטית; זהירה ופסימית מטבעה. אולם תהליך הכשרה זה משמעו התעלמות מוחלטת (כמעט) מהשפעתם ומקיומם של רגשות אנושיים חשובים, דוגמת אמפתיה. להתעלמות זו השלכות שליליות על מבנה אישיותם של הסטודנטים למשפטים, על רווחתם ועל

1 לפירוט ראו פרק ב' להלן.

2 ראו שם.

3 לפירוט ראו פרק ג.1 להלן.

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

יכולותיהם האישיות והמקצועיות. להתעלמות זו יש קשר לממצאי מחקרים, המלמדים כי לימודי המשפטים פוגעים בשביעות רצונם הכללית של הסטודנטים ובאושרם.<sup>4</sup> במאמר זה אציע עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי הקליני, אבקש להאיר שני תפקידים חשובים של הקליניקות המשפטיות, שלא זכו עד כה לדיון ולתשומת לב מספיקים. האחד עוסק בהזדמנות לראות בקליניקה המשפטית פלטפורמה לפיתוח רגש האמפתיה.<sup>5</sup> השני עניינו הפוטנציאל הטמון בקליניקות המשפטיות להשפיע לחיוב על רווחתם ועל חוסנם הנפשי של הסטודנטים הנוטלים בהן חלק.<sup>6</sup> כמקרה מבחן תשמש הקליניקה הצרכנית שהקמתי, ואשר פעלה במכללה למינהל בין השנים 2008–2011.<sup>7</sup> מטרתי במאמר כפולה. ראשית, אבקש להקנות למפעילי הקליניקות ולמנחייהן תובנות חיוניות שיסייעו במימוש הפוטנציאל הגלום בעשייה הקלינית-משפטית. שנית, אבקש לקדם דיון עשיר יותר בנוגע לעיצוב הפעילות של הקליניקות המשפטיות בבתי הספר למשפטים ולתפקידן.

בפרק ב' אספק רקע תמציתי לחינוך המשפטי הקליני ולמעמדו באקדמיה. במסגרת זו אסקור את יעדי החינוך הקליני ומטרותיו. על רקע סקירה זו, אבחן בפרק ג' את הפוטנציאל הנוסף הטמון בחינוך המשפטי הקליני. בחלקו הראשון של הפרק אבסס את הטענה כי ראוי לתת מקום מהותי יותר בחינוך המשפטי לרגש האמפתיה ולהשאת אושרם של הסטודנטים. בחלקו השני של הפרק אטען כי ניתן להשתמש בחינוך הקליני כ"מעבדת אמפתיה". בחלקו השלישי של הפרק אציג את הטענה כי אופי הקליניקה יכול לשמש גם כאמצעי להשאת אושרם של הסטודנטים המשתתפים בה. בפרק ד' אדון בקליניקה הצרכנית, שהתמקדה בהקניית כלים להתמודדות עם בעיית תת-האכיפה, כמקרה מבחן. בחלקו הראשון של הפרק אבהיר מהי בעיית תת-האכיפה; בחלקים השני והשלישי אעמוד על הגורמים המרכזיים לקיומה; ובחלק הרביעי אציג כיצד ביקשה הקליניקה הצרכנית להקנות לסטודנטים כלים לצמצומה. כפי שיובהר בחלק זה, הקליניקה הצרכנית פעלה כקליניקת "מאקרו". היינו היא פעלה לשינוי משפטי ברמה העקרונית; בשונה מסיוע פרטני לצרכן זה או אחר. על רקע נקודת המבט במאמר, אהרהר בפרק ה' על אופן פעילותה של קליניקת "מאקרו". באופן ספציפי, אבחן אם קליניקה מסוג זה יכולה לפעול לקידום אמפתיה ולהשאת אושרם של המשתתפים בה, ואם כן – עד כמה. כן אדון בסוגיות שונות הקשורות לבחינה מחודשת של אופן פעילותן של הקליניקות בהתאם לנקודת המבט המוצעת במאמר. בפרק ו' אסכם.

4 ראו שם.

5 ראו פרק ג.2 להלן.

6 ראו פרק ג.3 להלן.

7 ראו חלק ד.4 ופרק ה' להלן.

## ב. החינוך המשפטי הקליני: רקע כללי

“כשאני שומע – אני שוכח. כשאני רואה – אני זוכר. כשאני עושה – אני מביין” (פתגם סיני).

בעשורים האחרונים, בהשפעה אמריקנית בולטת, עוצבה בישראל תפיסה שלפיה יש להעדיף חינוך תאורטי-עיוני על פני חינוך פרקטי.<sup>8</sup> העדפתו של חינוך עיוני על פני חינוך פרקטי, מקורה בהשפעתו של פרופ' כריסטופר קולומבוס לנגדל (Langdell) (1826–1906).<sup>9</sup> פרופ' לנגדל, ששימש כדקן בית הספר למשפטים של אוניברסיטת הארוורד, הנחיל את העמדה שלפיה המשפט הוא מדע; דיסציפלינה עצמאית. אגב כך אומצה ההייררכיה המסורתית, שלפיה הלימוד התאורטי נתפס כמתוחכם, ואילו החינוך הפרקטי נתפס כסוג של הכשרה נפרדת.

ההפרדה בין העיסוק המשפטי האקדמי לבין העיסוק הפרקטי אכן קנתה לה שביתה. במשך הזמן החלה הקהילייה המשפטית להבחין בין שתי תרבויות משפט: האקדמית והמקצועית. על הבחנה זו, שעודדה נתק בין החינוך המשפטי לבין העיסוק המשפטי המעשי, נמתחה ביקורת מצד עורכי דין ושופטים.<sup>10</sup> לעומת זאת, האקדמיה קידמה אותה ובירכה עליה.<sup>11</sup>

8 לדין נרחב ומעניין בהשפעת החינוך המשפטי האמריקני על החינוך המשפטי הישראלי ראו Pnina Lahav, *American Moment[s]: When, How, and Why Did Israeli Law Faculties Come to Resemble Elite U.S. Law Schools?*, 10 THEO. INQ. L. 653 (2009). ראו גם מנחם מאוטנר “הפקולטה למשפטים: בין האוניברסיטה, לשכת עורכי-הדין ובתי-המשפט” ספר **השנה של המשפט בישראל תשנ”ב-תשנ”ג**, 1, 18–20 (אריאל רוזן-צבי עורך, תשנ”ב-תשנ”ג). מאוטנר סבור כי השפעתו של החינוך המשפטי האמריקני הביאה לשינוי פרדיגמת החינוך המשפטי בישראל: מפרדיגמה פורמליסטית לפרדיגמה א-פורמליסטית. לדין ביקורתי כללי במגמת האמריקניזציה של החינוך המשפטי בישראל ראו יהושע ויסמן “על הוראת המשפט בארצות הברית ובישראל” **משפטים** יב 425 (1982); חיים זנדברג “קולוניאליזם תרבותי: האמריקניזציה של החינוך המשפטי בישראל” **המשפט** יד 419 (2010).

9 ראו למשל נויה רימלט “החינוך המשפטי – בין תיאוריה לפרקטיקה” **עיוני משפט** כד 81, 84–85 (2000); סטיבן וויזנר “הקליניקה המשפטית: חינוך משפטי בשם האינטרס הציבורי” **עיוני משפט** כה 369 (2001); יובל אלבשן “ריח הגלימה כריח השדה” – על יעדי החינוך המשפטי הקליני” **משפטים** לד 455, 473 (2004); דייוויד פ’ חבקין “פיתוח ערכים אצל עורכי-הדין של המחר: לקחים אפשריים מארצות-הברית” **משפט ועסקים** ב 381 (2005). ראו למשל וויזנר, לעיל ה”ש 9, בעמ’ 374.

11 לביקורת נוקבת על נטייתה זו של האקדמיה ראו למשל: Anthony V. Alfieri, *Against Practice*, 107 MICH. L. REV. 1073 (2009). בארץ ידועה עמדתו של מאוטנר, שלפיה יש לשמר את ההפרדה בין העיסוק המעשי במשפט לבין העיסוק בחקר המשפט ובהוראתו. מאוטנר, לעיל ה”ש 8, בעמ’ 39. בניגוד למאוטנר, אלבשן סבור כי “דווקא בהקשר שבו

על רקע הבחנה זו, פתיחתן של קליניקות למשפטים בין כותלי בתי הספר למשפטים נחשבת להתפתחות המשמעותית ביותר שעבר החינוך המשפטי במאה השנים האחרונות.<sup>12</sup> בדומה לנעשה בארצות-הברית,<sup>13</sup> בשני העשורים האחרונים החלו לפעול גם בישראל קליניקות משפטיות במסגרת בתי הספר השונים למשפטים.<sup>14</sup> בקליניקות אלו מושם דגש על הקניית מיומנויות משפטיות-מעשיות, השונות מהמיומנויות המודגשות במהלך הלימודים התאורטיים. כך, למשל, נטען כי הכישורים הנדרשים מסטודנטים בקליניקה הם

- עסקינין [הקליניקה ככלי מחקר] טמון יתרון אדיר בפרשנות הנשמעת בגוף ראשון על ידי השחקן, שרק הוא מודע לכל רבדיה השונים של פעילותו. לטעמי, היתרון הרב הגלום בכך עולה על החיסרון המובנה". אלבשן, לעיל ה"ש 9, בעמ' 473. כן ראו שם, בעמ' 474 (תקיפת העמדה שלפיה יש לשמור על ריחוק בין העיסוק האקדמי-משפטי לעיסוק המעשי). ראו גם נטע זיו "חינוך משפטי ואחריות חברתית: על הזיקה בין הפקולטה למשפטים והקהילה שהיא מצויה בה" **עיוני משפט** כה 385, 404–408 (2001).
- 12 ראו למשל Alfieri, לעיל ה"ש 11, בעמ' 1074. ליישוב המגמה להעדרת חינוך משפטי תאורטי עם פתיחתן של קליניקות משפטיות הפועלות בתוך בתי הספר למשפטים ראו וויזנר, לעיל ה"ש 9.
- 13 הכתיבה הישראלית בתחום החינוך הקליני מדגישה את ההשפעה האמריקנית. ראו למשל רימלט, לעיל ה"ש 9; אלבשן, לעיל ה"ש 9. פרופסורים בולטים למשפטים בארצות-הברית העוסקים בחינוך קליני תרמו לכתיבה המקומית, והדגישו את הניסיון האמריקני והרקע להתפתחות הקליניקות מעבר לים. לדוגמה אחרת הכוללת סקירה תמציתית של התפתחותו ועלייתו של החינוך המשפטי הקליני האמריקני ראו וויזנר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 373. לדוגמה נוספת הממקמת את התפתחותו של החינוך המשפטי הקליני בארצות-הברית בהקשר נרחב ראו חבקין, לעיל ה"ש 9. לכתיבה ישראלית המבקשת לקדם רפורמה מקומית בהשראת הניסיון האמריקני ראו איריס אילוטוביץ-סגל ועלי בוקשפן "ייצוג משפטי על-ידי סטודנטים בקליניקות אקדמיות בראי זכות הגישה למשפט והחינוך לאחריות חברתית" **משפט ועסקים** ב 427 (2005).
- 14 לפירוט ראו למשל אילוטוביץ-סגל ובוקשפן, שם, בעמ' 474; רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 82, ה"ש 1. נראה כי מיסוד פעילותן של הקליניקות אירע במקביל לפתיחתם של בתי ספר חוץ-תקציביים למשפטים, הנחשבים בעלי אוריינטציה פרקטית יותר. לא מן הנמנע שיש קשר בין השניים. בארצות-הברית, למשל, קולם של הסטודנטים, שתמכו בהקמת קליניקות כחלק מהאקדמיה המשפטית, חיזק את נכונות האקדמיה לשקול את הקמתן של קליניקות בין כותלי בית הספר. ראו שם, בעמ' 92. רימלט מזכירה את התחרות בין בתי הספר למשפטים כגורם אפשרי שעודד הקמת קליניקות, שם, בעמ' 97; אולם היא סבורה, כי בדומה להתפתחות האמריקנית, את הקמתן של הקליניקות הראשונות יש לייחס "בעיקר לנכונותם של גופים חיצוניים לאקדמיה המשפטית לממן פרויקטים אלה". שם, בעמ' 96.

יצירתיות, דמיון, פתיחות ומקוריות – לאו דווקא כישורים המזוהים עם "מצוינות אקדמית" מסורתית.<sup>15</sup>

כאמור, ההיררכיה המסורתית רואה בחינוך הקליני הכשרה נפרדת שחשיבותה מוטלת בספק. לפיכך, דרכן של הקליניקות במסגרת בתי הספר השונים למשפטים לא הייתה סוגה בשושנים. אנשי אקדמיה רבים ראו בעשייה הקלינית הכשרה בעלת תרומה מזערית.<sup>16</sup> הקליניקות סווגו כ"בנות חורגות" של החינוך המשפטי התאורטי, ולא זכו לעדיפות ולהבלטה.<sup>17</sup> האקדמיה המשפטית נטתה, ועדיין נוטה, ליחס מתנשא כלפי עשייה קלינית במסגרת לימודי המשפטים.<sup>18</sup>

מאבקן של הקליניקות להצדיק את קיומן ולבסס את מעמדן נושא שני פנים מרכזיים: פנימי וחיצוני.<sup>19</sup> כאמור, בפן הפנימי, על הקליניקות להתגבר על ספקנות והתנשאות מצד האקדמיה. בפן האחר, החיצוני, על הקליניקות להצדיק את קיומן מול הקהילייה המשפטית-פרקטית והחברה בכללותה. במסגרת זו, עליהן להתגבר על ספקנותם של חלק מעורכי הדין.<sup>20</sup> אלה מבקשים, פעמים רבות, לשמר את המונופול המסור להם ולשמור על ייחוד המקצוע. חלקם אף תוהים מהי תרומתה הייחודית של הקליניקה (בהשוואה להתמחות, למשל).<sup>21</sup>

חלק ניכר מאנשי החינוך הקליני מודעים היטב לצורך להתאים את עיסוקי הקליניקה ויעדיה לחינוך התאורטי-עיוני.<sup>22</sup> כדי לקדם את מעמד הקליניקות במסגרת האקדמיה,

15 ראו נעמי לבנקרון "העז, הקליניקה והסחר בנשים" **מעשי משפט** א 79 (2008). כן ראו John S. Bradway, *Some Distinctive Features of a Legal Aid Clinic Course*, 1 U. CHI. L. REV. 469, 472 (1934).

16 לטיעון ברוח זו ראו למשל רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 88–89; חבקין, לעיל ה"ש 9, בעמ' 415–416 והאסמכתאות המובאות שם; וויזנר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 374.

17 ראו למשל וויזנר, לעיל ה"ש 9; לבנקרון, לעיל ה"ש 15, בעמ' 82: "הקליניקה הישראלית היא שעטנז מוזר, יצור כלאיים שחלקו אקדמי, חלקו פרקטי".

18 ראו למשל רימלט, לעיל ה"ש 9, עמ' 89–92. כן ראו וויזנר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 375: "מרצים למשפטים התנגדו לחינוך הקליני מכיוון שגרסו כי הוא אינו אינטלקטואלי דיו. ויותר מכך, שהוא אפילו אנטי-אינטלקטואלי; שפקולטות למשפטים אינן צריכות ללמד פרקטיקה; שהמרצים בקליניקות אינם מלומדים, ולכן אין לתת להם מעמד אקדמי".

19 לדברים דומים ראו למשל שם, בעמ' 375.

20 שם.  
21 זאת, אף שלשכת עורכי הדין האמריקנית תמכה בהקמתן של הקליניקות כאמצעי לגישור על הפער שבין החינוך המשפטי התאורטי לבין הצדדים היישומיים של המקצוע המשפטי. ראו למשל רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 89.

22 ראו למשל לבנקרון, לעיל ה"ש 15, בעמ' 80: "עליה [על הקליניקה] להוכיח כי לא פחות משהיא עוסקת בפרקטיקה, היא מרימה גם את הנטל התאורטי הנדרש מכל קורס אקדמי".

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

הקליניקות מבקשות לשלב בין העיסוק המעשי לבין הלימוד התאורטי-עיוני, ולשמש כגשר בין השניים. למשל, כיום מוצעים סמינריונים קליניים. במסגרות אלו הסטודנטים משלבים בין כתיבת סמינר (לרוב עבודה תאורטית-עיונית) לבין עבודה מעשית. בקליניקות אחרות ישנם מפגשים עיוניים שמטרתם, בין היתר, להעניק לקליניקה ממד אקדמי. רימלט סבורה כי מהלכים אלו ואחרים ביססו במידה מסוימת את הלגיטימציה שניתנה לפעילות החינוכית-קלינית.<sup>23</sup>

משפטים רבים הדגישו את חשיבותה של ההתנסות הקלינית להתפתחותו של המשפטן ולהכשרתו.<sup>24</sup> כותבים בתחום משקיעים מאמצים בניסיון לשכנע ולהדגיש, כי החינוך הקליני עולה בקנה אחד עם יעדי החינוך האקדמי ומשרת אותם.<sup>25</sup> כך, למשל, רימלט מסיקה "שהמפתח האמיתי ליצירת חיבור בין המצע הקליני לבין החינוך המשפטי טמון בהארת פניו 'התאורטיים' ו'החינוכיים' של החינוך הקליני".<sup>26</sup> כך גם אלבשן סבור כי יעד ראשון בחשיבותו של הקליניקות המשפטיות הוא הפיכתן ל"מעבדות לחקר המשפט ולפיתוחו".<sup>27</sup> אך למרות מאמצים אלו, העיסוק הקליני, כאמור, עדיין נתפס בקרב האקדמיה כנחות.<sup>28</sup>

23 רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 94. לטענה כי כיום קיים טשטוש מסוים בהבחנה בין המנחה האקדמי לבין המנחה הקליני בארצות-הברית ראו חבקין, לעיל ה"ש 9, בעמ' 384, ה"ש 7. להתייחסות נוספת לנקודה זו והשוואה לנעשה בישראל ראו זיו, לעיל ה"ש 11, בעמ' 404, ה"ש 49.

24 תקצר היריעה מלפרט. בישראל ראו למשל וויזנר, לעיל ה"ש 9; רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 126; זיו, לעיל ה"ש 11. להפניות רבות לספרות אמריקנית חשובה ראו למשל חבקין, לעיל ה"ש 9.

25 להתבטאויות המדגישות את התועלת המחקרית-עיונית של הקליניקות ראו למשל רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 83: "החינוך הקליני יכול איפוא להעשיר את הפרספקטיבה האקדמית הקיימת ביחס למערכת המשפט באופן שיש בו כדי להרים תרומה למחקר המשפטי המתקיים בין כתליה של האקדמיה המשפטית" (ההדגשה שלי – ש"ב); נטע זיו והדר יוהס-פלד "מחנכים לטוב" עורך הדין 10, 84–87 (2011).

26 רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 96. גם אלבשן הקדיש מאמץ מודע ומיוחד לשכנועם של אנשי אקדמיה בחשיבותו של החינוך הקליני: "נקודת המבט המוצעת [...] היא נקודת המבט של הקהילה המשפטית (בעיקר זו האקדמית), שכן חבריה הם קהל היעד המרכזי של מאמר זה. השקפה זו נובעת משאיפת הכותב לשכנע קהל זה לא רק בנחיצותו של החינוך המשפטי הקליני לאקדמיה המשפטית אלא גם בהתאמתו ליעדיה הכלליים של האחרונה" (ההדגשה שלי – ש"ב). אלבשן, לעיל ה"ש 9, בעמ' 459, ה"ש 15.

27 לשיטתו של אלבשן, "במעבדות אלו חוקרים תלמידי המשפטים, עם מוריהם הקלינאים, מה הן תופעות 'המשפט' ו'המשפטנות', מהו הקשרן החברתי ומה הן המשמעויות של גילויים אלה על מקצוענותם המשפטית ועל אחריותם החברתית". אלבשן, שם, בעמ' 457. לפיכך,

עד כאן הפן הפנימי, שהוא הזירה האקדמית. אולם כאמור ישנו גם פן חיצוני: הקהילייה המשפטית הפרקטית והחברה בכללותה. כדי לקדם את מעמדן כלפי חוץ, הקליניקות מדגישות את החשיפה לעבודה המעשית. פרט לפתיחת הצוהר אל עולמו של עורך הדין, קליניקות רבות (גם אם לא כולן) חושפות את הסטודנטים לעשייה חברתית. זו ממוקדת לרוב במגזרי אוכלוסייה חלשים שאינם זוכים לייצוג משפטי,<sup>29</sup> והמצויים, פעמים רבות, בשולי החברה.<sup>30</sup> לפיכך, בעודו נוטל חלק בעשייה למען שינוי חברתי, לומד הסטודנט בקליניקה על קיומו של החלש ועל מצוקותיו. אגב כך הסטודנט נחשף לכוחו של המשפט לסייע לחלש.

יתרה מכך, פעמים רבות סטודנטים מופתעים לראות כיצד מתנהל ומתפתח המשפט באולמות השופטים. הקליניקה יכולה לשמש גשר בין התאוריה לבין הפרקטיקה, ובין עולם המשפט הפורמלי לבין האוכלוסיות המוחלשות המודרות ממנו.<sup>31</sup> באמצעות העשייה הקלינית יכול הסטודנט לעמוד על מגבלות כוחו של המשפט<sup>32</sup> ועל אופן התפתחותו ועיצובו.<sup>33</sup> ההשתתפות בקליניקה אפוא "מאפשרת לסטודנטים לגבש את זהותם המקצועית על-סמך תובנות רחבות יותר ביחס לטיבו של העיסוק המשפטי".<sup>34</sup> הקליניקות המשפטיות

- אלבשן דוגל ב"העדפת הפונקציות המחקריות והפדגוגיות על אלו הטיפוליות והמכשירות". שם, בעמ' 458.
- 28 ראו למשל רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 95. רימלט לפיכך בדעה כי "כתוצאה מכך קשה להצביע על יחסי-גומלין מספקים בין המחקר האקדמי לבין התוכנות המשפטיות והידע שהמסגרות הקליניות מספקות". שם.
- 29 להרחבה ראו למשל אילוטוביץ-סגל ובוקשפן, לעיל ה"ש 13, המציעים לאפשר לסטודנטים בקליניקות לייעץ ל"לקוחות" הקליניקה ולייצגם בבתי משפט. לקשר שבין נגישות לצדק, תפיסת המקצוע של עורך הדין ואחריות חברתית ראו למשל נטע זיו "מה בין עריכת-דין, צדק חברתי ולימודי משפטים?" **עלי משפט** א 253, בייחוד 255–257 (2001). לשיטתה של זיו, הנגשת המשפט לאוכלוסיות חלשות היא חלק מחינוך משפטי ראוי, החושף "גם את צדדיו של המשפט כפי שהם נחווים על-ידי אנשים וקבוצות מעוטות יכולת". שם, בעמ' 259.
- 30 ראו למשל אלבשן, לעיל ה"ש 9.
- 31 ראו בהתאמה וויזנר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 374 ו-Bradway, לעיל ה"ש 15, בעמ' 470 (גשר בין הפרקטיקה לתאוריה); אלבשן, לעיל ה"ש 9, בעמ' 476 (גשר בין עולם המשפט הפורמלי לאוכלוסיות המודרות).
- 32 ראו למשל וויזנר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 382.
- 33 ראו למשל אלבשן, לעיל ה"ש 9, בעמ' 457.
- 34 רימלט, לעיל ה"ש 9, בעמ' 127. כך גם, אלבשן סבור כי אחד מיעדי הקליניקה הוא "לממש את המתודולוגיה הפדגוגית כמעבדה שבה חוקרים התלמידים מהו המשפט ולחנך לאחריות חברתית כחלק מהמקצוענות המשפטית". שם, בעמ' 467.



אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

עשויות להעניק לסטודנטים המשתתפים בהן ראייה חברתית רחבה ועמוקה יותר, לצד תחושת אחריות חברתית.<sup>35</sup> לסיכום, הקליניקות למשפטים מדגישות בפני הסטודנטים ובפני הקהילייה המשפטית-הפרקטית את הפוטנציאל המיוחד הקיים בהשתתפות בעיסוק הקליני במהלך הלימודים. לרוב מתמקדות הקליניקות בהדגשת שתי רמות של פוטנציאל; ברמה האחת, ההזדמנות להיחשף לעשייה הפרקטית וליטול חלק בעשייה משפטית שוטפת; ברמה השנייה, ההזדמנות להגיש סיוע משפטי לאוכלוסיות נזקקות ומוחלשות;<sup>36</sup> ואגב כך – ליטול חלק בחתירה לשינוי חברתי ולאמץ תודעה של אחריות חברתית.<sup>37</sup> אך פרט לכל אלו, ישנו פוטנציאל נוסף הטמון בפעילות הקלינית המשפטית, שטרם זכה לדיון נרחב ולתשומת לב ראויה. החינוך הקליני יכול להשלים פן חסר בחינוך המשפטי. העשייה הקלינית עשויה להוות משקל-נגד לחלק מההשפעות השליליות שיש לחינוך המשפטי האנליטי על אישיותם ועל כישוריהם הרגשיים של הסטודנטים. הקליניקות אף יכולות לסייע במקסום אושרם של הסטודנטים הנוטלים בהן חלק. בפרק הבא אסביר כיצד.

## ג. לאן נעלמו הרגשות? אמפתיה ואושר בחינוך המשפטי-קליני

- 35 ראו למשל וויזנר, לעיל ה"ש 9; אלבשן, לעיל ה"ש 9, בעמ' 457; זיו, לעיל ה"ש 29, בעמ' 260.
- 36 דברים אלו גם עולים בקנה אחד עם המודל החקיקתי האמריקני, המצהיר על מטרה כפולה של ההוראות המסדירות את עיסוקם של הסטודנטים בפרקטיקה המשפטית: האחת – הנגשת המשפט לנזקקים, והשנייה – הכשרה קלינית המקדמת מיומנויות ייצוג. ראו אילוטוביץ-סגל ובוקשפן, לעיל ה"ש 13, בעמ' 457.
- 37 כך, למשל, הפעילות הקלינית בבית הספר למשפטים במכללה למינהל מרוכזת תחת מרכז "משנה", שלו ארבע מטרות מרכזיות: (1) סיוע משפטי ונגישות לצדק; (2) שינוי חברתי והגנה על זכויות האדם; (3) הכשרה מעשית; ו-(4) שילוב בין פרקטיקה ותאוריה. נקל לראות כי שתי המטרות הראשונות עניינן צדק ושינוי חברתי, ואילו שתי המטרות הבאות מדגישות את הממד הפרקטי. למרכז הקליני של אוניברסיטת תל-אביב מטרות דומות. ראו למשל זיו ויוהס-פלד, לעיל ה"ש 25. ניתן, כמובן, להפריד בין התרומה לקהילה והמעורבות בה לבין החינוך לאחריות חברתית. ראו למשל אילוטוביץ-סגל ובוקשפן, לעיל ה"ש 13, בעמ' 431; אלבשן, לעיל ה"ש 9, בעמ' 475–476. כן ניתן להפריד בין חינוך הסטודנט לאחריות חברתית לבין אחריותה של האקדמיה כלפי הסביבה שבה היא פועלת. ראו זיו, לעיל ה"ש 29, בעמ' 260.

מקובל להתייחס למוסדות להשכלה גבוהה כאל גופים שתפקידם הוא "לחקור, להוסיף דעת וללמד".<sup>38</sup> באופן ספציפי יותר, בתי הספר למשפטים פועלים בתווך שבין דיסציפלינה אקדמית לבין הוראת מקצוע.<sup>39</sup> כחלק מתהליך הכשרת המשפטן הדגש מושם על הקניית השכלה משפטית אדברסרית-אנליטית; זהירה ופסימית מטבעה. להכשרה זו יתרונות ברורים. אך בה בעת, גם נלווה לה מחיר, משמעותי, אישי ומקצועי כאחד.

### 1. לחשוב כמו עורך דין: משמעות והשלכות

שלושה מנתחים משוחחים ביניהם. "אני הכי אוהב לנתח רואי-חשבון", סיפר המנתח הראשון. "אצלם כל האיברים ממוספרים ומסודרים". "אני דווקא מעדיף ספרנים", אמר השני. "האיברים שלהם מקוטלגים לפי האלף-בית". "שניכם טועים!", אמר השלישי, "הכי קל ונוח לנתח עורכי דין. אין להם לב, הם חסרי עמוד שידרה, ובכלל, ניתן להחליף בין הראש לחלקים אחרים שלהם, ואיש לא ירגיש".<sup>40</sup>

הקניית דפוסי חשיבה (של עורך דין) היא אחת המטרות המרכזיות של החינוך המשפטי.<sup>41</sup> במסגרת זו, סטודנטים למשפטים מורגלים לחשוב באופן אנליטי, מופשט וביקורתי. הם סבורים כי החינוך המשפטי מבקש למזער רגשות דוגמת אמפתיה וחמלה ולעודד חשיבה "קרה" ומנותקת.<sup>42</sup>

לסגנון חשיבה זה יתרונות מקצועיים. הוא מאפשר לעורכי דין לבצע פעולות מסוימות בעבודתם באופן זהיר ויעיל.<sup>43</sup> כך, למשל, היזם ואיש העסקים יחשוב באופן יצירתי ופורץ דרך (initiator). לעומת זאת, עורך הדין המייעץ לו ייטה לרסן את התלהבותו, ולראות את הבעיות והכשלים הצפויים (blocker). לקוחו של עורך הדין יספר את סיפורו בלשון בני

38 חיים גנז "חופש אקדמי" עיוני משפט יב 415, 420 (1987).  
 39 נילי קוהן ודניאל פרידמן, *Selecting Minds in a Multicultural, Besieged*, ראו למשל, *Isolated Society*, 41 AM. J. COMP. L. 449 (1993); זיר, לעיל ה"ש 11, בעמ' 385-386.  
 40 מבוסס על אחת מהבדיחות הרבות על עורכי דין המפורזות ברשת האינטרנט.  
 41 ראו למשל וויזנר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 371.  
 42 ראו למשל Kristin B. Gerdy, *Clients, Empathy, and Compassion: Introducing First-Year Students to the "Heart" of Lawyering*, 87 NEB. L. REV. 1, part III.A. (2008).  
 43 ראו Robin Wellford Slocum, *An Inconvenient Truth: The Need to Educate Emotionally*, 43 *Competent Lawyers* (Chapman University Law, Research Paper No. 11-31, 2011) [papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1889756](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1889756) (נבדק לאחרונה ב-23.3.2012). עם זאת, המחבר מסביר בעמ' 2 כי תפיסה אנכרוניסטית מביאה לכך שמבחינת בתי ספר למשפטים "The goal has been to train lawyers to reason analytically without the cumbersome weight of emotions to obscure clarity".

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

אדם. נקודת מבטו תהא סובייקטיבית. עורך הדין צפוי לתרגם את הסיפור של הלקוח לשפה משפטית, טכנית ואובייקטיבית. עורך הדין יבחין בין עיקר לטפל (מבחינה משפטית), ויתמקד בסוגיות משפטיות שעליהן יש לתת את הדעת. לקוח המאוכזב מתוצאות ההליך המשפטי שניהל עלול לבקש לערער על תוצאת ההליך גם כאשר סיכויי הערעור נמוכים. עורך הדין אמור להסביר ללקוח את טיב הסיכונים שהוא לוקח על עצמו באופן מחושב ומאוזן. אין ספק כי יכולתו של עורך הדין לחשוב באופן אובייקטיבי ולנתח את המצב באופן מנותק מסייעת לו להפעיל תבונה מעשית.

אך לחשיבה אנליטית, מנותקת וביקורתית נלווים גם חסרונות. חשיבה זו עלולה לגרום לסטודנטים למשפטים לאמץ זהות מקצועית צרה וחד-ממדית. זאת, בין היתר, בשל התעלמות מוחלטת (כמעט) מרגשות אנושיים חשובים. עורך הדין לומד ומצופה לפעול ולחשוב באופן קר וניטרלי. הוא פועל עבור הלקוח, אך אינו אמור להזדהות עמו או לגלות כלפיו רגשות. תוצאות מוחשיות הניתנות לכימות (ניצחון בהליך משפטי, צו הרחקה, פיצויים, השתתף קנס, עיקול נכסים וכדומה) נתפסות כחזות הכול. תוצרי הלוואי של הפעילות המשפטית, לרבות אלו המשפיעים על רגשותיהם ועל שלומם של האנשים המעורבים בה, מוזנחים ואינם זוכים לתשומת לב. תפיסת הלקוח כאדם מורכב ובעל רגשות מיטשטשת.

להזנחה זו מחיר כבד. זה כשני עשורים נטען כי אינטליגנציה רגשית עולה בחשיבותה על מנת המשכל.<sup>44</sup> סגולות רגשיות שונות משפיעות על מידת הצלחתנו האישית והמקצועית, לא פחות (ואף יותר) ממנת המשכל שלנו. כשירות רגשית הכרחית להצלחה מקצועית בתחומי עבודה שונים.<sup>45</sup> יתרה מכך, מחקרים מראים כי לא ניתן לנתק בין השכל לבין הרגש, וכי הניתוח השכלתני מושפע באופן אינהרנטי מרגשות.<sup>46</sup> לפיכך חוקרים בתחום טוענים כי עלינו להתמקד יותר באינטליגנציה רגשית.

על רקע אלו נקל להבין את הטיעון שחינוך משפטי המטפח זהות מקצועית אנליטית ונטולת רגשות עלול לפגוע במשפטן לעתיד. חשיבה נטולת רגשות עלולה ליצור בקרב המשפטן (האובייקטיבי והמנוכר) תחושת החמצה וחוסר צדק.<sup>47</sup> חשיבה כזו אף עלולה

44 ראו DANIEL GOLEMAN, EMOTIONAL INTELLIGENCE: WHY IT CAN MATTER MORE THAN IQ (2006). הכשירות הרגשית העסיקה הוגים מימים ימימה, ובכלל זה את אריסטו. אולם היה זה ספרו רב-המכר של דניאל גולמן שהביא את הסוגיה, בתצורתה המודרנית, לתודעת הציבור הרחב. ראו דניאל גולמן **אינטליגנציה רגשית** (1995).

45 ראו Slocum, לעיל ה"ש 43, בעמ' 5-6.

46 שם, בעמ' 3.

47 ראו למשל מנחם הכהן "השיח הבינאישי המקופל בדיון המשפטי בבית המשפט לענייני משפחה" **משפחה במשפט** ב 385, 391-392 (הצגת הפרדוקס בבית המשפט לענייני משפחה) (2008).

לחתור תחת יכולות מקצועיות שונות. יכולת אחת העלולה להיפגע היא היכולת לבקר את עמדתך שלך, ולהעריך כיצד יגיבו לה אחרים (שופטים, עורכי דין ולקוחות). יכולת אחרת העלולה להיפגע היא היכולת לנהל סכסוכים, שכה נפוצים במקצוע המשפטי.<sup>48</sup> כן נפגעות היכולות להעריך נכונה את תקפות עמדתו של הצד שכנגד ולצפות את טיעוני הנגד שלו.<sup>49</sup> הכשרה משפטית המבקשת לנטרל רגשות ולהתעלם מתפקידם החשוב, עלולה לפגוע ביכולתו של עורך הדין לתקשר עם אנשים שאינם משפטנים.<sup>50</sup> כידוע, עורכי דין נדרשים לתקשר עם מגוון רחב של אנשים, ובהם: לקוחות, עדים, מומחים, אנשי תקשורת, מחוקקים ופוליטיקאים. לפיכך, התעלמות שיטתית מרבדים רגשיים עלולה להוות מכשול מקצועי מהותי:

“By marginalizing the importance of emotional competence, we ill-prepare our students to work effectively with the complex interpersonal legal problems they will encounter in the practice of law. As troubling, by dismissing emotions as irrelevant to legal thinking, we ignore that which has true meaning to students – their emotional compass and values. In doing so, we not only strip students of that which has real meaning to them as people but we also ill-prepare them to develop a professional identity that can guide them in their professional careers”.<sup>51</sup>

זאת ועוד: מחקרים זרים מלמדים שעורכי דין נוטים להיות פסימיים יותר, מדוכאים יותר ומאושרים פחות מבעלי מקצועות חופשיים אחרים.<sup>52</sup> במחקר שנערך בשנת 2007 התבקשו עורכי דין לרווח על סיפוקם מחייהם, מעבודתם ומהמקצוע המשפטי. רק כ-55% מעורכי

48 הקונפליקטים יכולים להיות חלק מיחסי הגומלין עם עמיתים לצוות ולמשרד, עם עורכי דין של הצד שכנגד, עם הלקוח, עם השופט, עם עדים ועוד כהנה וכהנה. ראו גם Slocum, לעיל ה"ש 43, בעמ' 13–14.

49 שם, בעמ' 12.

50 להתמקדות בקשר שבין אמפתיה לבין יכולת התקשורת עם לא משפטנים ראו, Ian Gallacher, *Thinking Like Non-Lawyers: Why Empathy is a Core Lawyering Skill and Why Legal Education Should Change to Reflect its Importance*, 8 J. ASS'N LEGAL WRITING DIRECTORS 109 (2011).

51 ראו Slocum, לעיל ה"ש 43, בעמ' 26. כן ראו Gerdy, לעיל ה"ש 42.

52 רמת אושרם של עורכי דין נמוכה בהשוואה לרמת אושרם של בעלי מקצועות חופשיים אחרים כגון מהנדסים, סוכני נסיעות, פיזיקאים ויועצי השקעות. ראו למשל Nancy Levit & Douglas O. Linder, *Happy Law Students, Happy Lawyers*, 58 SYRACUSE L. REV. 351, 352 (2008). כן ראו Richard Delgado & Jean Stefancic, *Can Lawyers Find Happiness?*, 58 SYRACUSE L. REV. 241, 251–253 (2008).

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

הדין דיווחו כי הם שבעי רצון מבחירתם לעסוק במקצוע. זהו אחוז נמוך ביחס לאחוז שביעות הרצון של כל העובדים בכלל המקצועות, העומד על 86% במוצע.<sup>53</sup> אמנם הפסימיות מאפשרת לעורכי הדין להגיע לתוצאות טובות יותר בגזרות מסוימות בעבודתם, אך נטייתם לזהות כשלים עבור לקוחותיהם משליכה גם על עצמם. עורכי דין, כאנשים פסימיים, נוטים יותר למחשבות שליליות; גם מחוץ לתחומי העבודה.<sup>54</sup>

סגנון החשיבה המאפיין עורכי דין, אופי עבודתם, ניתוקם הרגשי והפרספקטיבה הפסימית שהם מאמצים עלולים לפגוע בכריאותם, בהצלחתם, בשגשוגם ובאושרם. עורכי דין לא מאושרים הם פרודוקטיביים פחות,<sup>55</sup> ואילו עורכי דין מאושרים הם בדרך כלל עורכי דין טובים יותר.<sup>56</sup> הם מנהלים משא ומתן באופן מוצלח יותר,<sup>57</sup> סיכויי הצלחתם במשפט גבוהים יותר וטיפולם בלקוחות מסור יותר. לאור ממצאים אלו, הכירו משרדי עורכי דין שונים בארצות הברית בחשיבות הרבה שיש לאושר, ושילבו את האושר כאחד מיעדי החברה.<sup>58</sup>

חשוב להדגיש כי ההשפעה השלילית של המקצוע המשפטי מתחילה כבר בתקופת הלימודים, שבה אתמקד במאמר זה. בתחילת הלימודים רמת אושרם של הסטודנטים למשפטים בארצות הברית היא מעט גבוהה יותר משל סטודנטים הלומדים בבתי ספר אחרים.<sup>59</sup> אולם בתום שנת הלימודים הראשונה אושרם של הסטודנטים למשפטים פוחת משמעותית לעומת סטודנטים במקצועות אחרים.<sup>60</sup> משמע, סטודנטים הבוחרים ללמוד

- 53 ראו David Brooks, *The Happiness Gap*, N.Y TIMES. Oct. 30, 2007. כן ראו את המקורות המובאים אצל Slocum, לעיל ה"ש 43, ה"ש 1.
- 54 עורכי דין העובדים במקצוע הניזון מבעיות נתקלים במאורעות שליליים מדי יום. נוכח הטיית הזמינות, מציאות זו עלולה להביא עורכי דין להעריך את ההסתברות להתרחשות בעיות ותקלות ביקור. להסבר כללי בנוגע להטיית הזמינות ראו למשל עמוס טברסקי ודניאל כהנמן "שיפוט בתנאי אי-ודאות: יוריסטיקות והטיות" **דניאל כהנמן ועמיתים: רצינות, הוגנות, אושר** 45, 53-56 (מיה בר-הלל עורכת, 2005).
- 55 Peter H. Huang & Jeremy A. Blumenthal, *Positive Institutions, Law, and Policy*, in THE OXFORD HANDBOOK OF POSITIVE PSYCHOLOGY 589, 590 (Shane J. Lopez & C.R. Snyder eds., 2nd ed. 2009).
- 56 ראו Levit & Linder, לעיל ה"ש 52.
- 57 Peter H. Huang, *Happiness in Business or Law* (August 26, 2010), [ssrn.com/abstract=1666171](https://ssrn.com/abstract=1666171) (נבדק לאחרונה ב-24.3.2012).
- 58 Peter H. Huang & Rick Swedloff, *Authentic Happiness & Meaning at Law Firms*, ראו 58 SYRACUSE L. REV. 335, 340-343 (2008).
- 59 Kennon M. Sheldon & Lawrence S. Krieger, *Does Legal Education Have Undermining Effects on Law Students? Evaluating Changes in Motivation, Values, and Well-Being*, 22 BEHAV. SCI. L. 261 (2004).
- 60 שם, בעמ' 271.

משפטים אינם אנשים מאושרים פחות מטבעם. לימודי המשפטים הם המשפיעים לרעה על רמת אושרם.<sup>61</sup>

יש שיטענו כי נדרש ביסוס אמפירי-מקומי לטענה כי רמת אושרם ושביעות רצונם של הסטודנטים למשפטים בישראל נפגעת. על פי קו טיעון זה, הסטודנט הישראלי שבע רצון ומאושר מלימודי המשפטים, ובהיעדר ביסוס אמפירי-מקומי, אין להניח כי יש בעיה. איני סבור כי גישה זו נכונה. ראשית, אם אפשר לקדם את אושרם, חוסנם הנפשי ורווחתם של הסטודנטים באמצעות הפעילות הקלינית, נכון לעשות כן. זאת, גם אם הבעיות המשויות לסטודנטים למשפטים במדינות אחרות אינן רווחות במקומותינו. שנית, כפי שהסברנו במקום אחר,<sup>62</sup> הגורמים הפוגעים באושרם של הסטודנטים למשפטים בארצות-הברית מאפיינים גם את החינוך המשפטי הישראלי.<sup>63</sup> לפיכך, סביר יותר להניח כי אין הבדל מהותי בין מצבם של הסטודנטים למשפטים בישראל לבין מצבם של מקביליהם בארצות-הברית ובמדינות אחרות.

אם כן, עמדנו על פוטנציאל של שתי השפעות שליליות שיש ללימודי המשפטים על הסטודנטים. האחת, הפיכת המשפטן לעתיד לאדם החושב והמתנהג באופן קר, מנותק ואנליטי; איש מקצוע, המביט על החיים (כמעט רק) באמצעות הפריזמה המשפטית-אובייקטיבית; אדם שיכולתו לנהוג ברגישות ולחוות את העולם באופן עשיר ורב-גוני נפגעת. ההשלכה השנייה היא הפגיעה האפשרית של לימודי המשפטים ברמת אושרם ובשביעות רצונם של הסטודנטים. זה המקום להעיר שלא מן הנמנע כי השניים שזורים זה בזה. מחקרים מלמדים על קשר אפשרי בין בערות רגשית לבין שיעורי דיכאון גבוהים באופן כללי;<sup>64</sup> ובין אופיו של החינוך המשפטי האנליטי לבין פגיעה ברווחתם הפסיכולוגית של סטודנטים למשפטים בפרט.<sup>65</sup>

61 שם, בעמ' 261–263. גם באוסטרליה יש הסוברים כי לימודי המשפטים משפיעים לרעה על אושרם של הסטודנטים, על בריאותם ועל חוסנם הנפשי. ראו Kath Hall, *Do We Really Want to Know? Recognising the Importance of Student Psychological Wellbeing in Australian Law School*, 9 QUEENSL. U. TECH. L.J. 1 (2009).

62 נופר אסלמן ושמואל בכר "אושר סטודנטיאלי וחינוך משפטי: לא בבית ספרינו?" (צפוי להתפרסם בהמשפט יט, 2013).

63 זאת, בין היתר, לאור הדמיון הרב שבין פקולטות למשפטים בישראל לבין מודל החינוך המשפטי האמריקני. לדיון מעניין ראו למשל Lahav, לעיל ה"ש 8, בעמ' 667–677, 696–697. כן ראו זנברג, לעיל ה"ש 8, בעמ' 52.

64 לדיון בנושא בהתמקדות בדיכאון בקרב ילדים וצעירים ראו למשל גולמן, לעיל ה"ש 44, בעמ' 217–219, 261–269.

65 ראו למשל Gallacher, לעיל ה"ש 50, חלק F.2 בעמ' 45, והאסמכתאות המובאות שם.

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

ישנן דרכים מגוונות ורבות שבאמצעותן אפשר להתמודד עם השלכות שליליות אלו ולמזער אותן. בחלקים הבאים אתמקד באפשרות לעשות כן באמצעות החינוך הקליני-משפטי. תחילה אטען כי הקליניקות יכולות לשמש מעבדה להקניית רגש האמפתיה, המוזנח בלימודי המשפטים במתכונתם כיום. לאחר מכן אטען כי אופיין הייחודי של הקליניקות עשוי לקדם את אושרם של הסטודנטים המשתתפים בהן ולמזער חלק מתסכוליהם.

## 2. הקליניקה כ"מעבדת אמפתיה"<sup>66</sup>

מהי אמפתיה?<sup>67</sup> אמפתיה היא יכולת חברתית מרכזית, הנבנית על מודעות עצמית רגשית. האמפתיה נחשבת ל"מיומנות האנשים" הבסיסית. עיקרה הבנת תחושותיהם של אחרים והקשבה לרגשות שמאחורי המילים הנאמרות. אמפתיה מחייבת האזנה טובה לאחרים ומודעות להתנסותו של "האחר" כ"ייחודי" (unique other). אמפתיה עניינה הסתכלות זמנית ומודעת על דברים מזווית הראייה של האחר, ובכלל זה, כניסה לנעליו (או שמא להרגשותיו ולמחשבותיו), והבנת צרכיו ומניעיו לעומקם. האמפתיה מעצימה את האדם שכלפיו היא מכוונת, והיא מאפשרת לו לבחון דרכי פעולה אחרות מבלי לחוש מבוקר או מותקף.<sup>68</sup>

רגש האמפתיה מעורר התנהגות אלטרואיסטית ואכפתית, אך השפעותיו החיוביות מתפרסות הרבה מעבר לכך. האמפתיה עשויה לסייע במגוון רחב של הקשרים, "ממכירות וניהול ועד לקשרים רומנטיים, להורות, לחמלה ולפעילות פוליטית".<sup>69</sup> היכולת "לקרוא את הזולת" מביאה עמה התאמה רגשית טובה יותר, פופולריות גבוהה יותר, חברתיות רבה יותר ורגישות מפותחת יותר.<sup>70</sup> יכולות חברתיות שמבוססות על אמפתיה (ועל שליטה עצמית) מאפשרות, בין היתר, לעורר השראה, לשכנע אחרים ולהשפיע עליהם.<sup>71</sup> יש הסבורים כי

- 66 השימוש במונח "מעבדה" נעשה בהשראת אלבשן, לעיל ה"ש 9.
- 67 ההגדרה בפסקה זו מתבססת על גולמן, לעיל ה"ש 44, בעמ' 58, 165 ו-290; BOHART & GREENBERG, EMPATHY RECONSIDERED 5 (Arthur C. Bohart & Leslie S. Greenberg eds., 1997).
- 68 הבנה כה עמוקה של אדם אחר מחייבת ניתוק מסוים מה"עצמי" של המאזין. עם זאת, יש להדגיש כי תחושת הדובר שהובן על ידי בן שיחו אינה תלויה, מבחינה זו, במידת האהדה או הקרבה המופגנים. ראו הכהן, לעיל ה"ש 47, בעמ' 392; עמרי גפן ואלון נוימן, אמפתיה וגיבור: משמעותה והדרך אליה, [www.gevim.co.il/image/users/89301/ftp/my\\_files/pdf/omri\\_alon.pdf](http://www.gevim.co.il/image/users/89301/ftp/my_files/pdf/omri_alon.pdf) (נבדק לאחרונה ב-24.3.2012).
- 69 גולמן, לעיל ה"ש 44, בעמ' 115-116.
- 70 שם, בעמ' 116.
- 71 שם, בעמ' 133.

אמפתיה מסייעת לשמור על עקרונות מוסריים, וכי שורשי המוסריות נטועים בה.<sup>72</sup> היכולת להביט על המציאות מזווית הראייה של האחר מנטרלת דעות קדומות וסטראוטיפים, וכפועל יוצא – מטפחת סובלנות.<sup>73</sup> כאילו לא די בכל אלו, ילדים בעלי חוש אמפתיה מפותח אף מצליחים יותר בלימודים, אף שמנת המשכל שלהם (IQ) אינה גבוהה מזו של ילדים שבקרבם רגש האמפתיה מפותח פחות.<sup>74</sup>

כאמור, החינוך המשפטי מעודד חשיבה אנליטית-רציונלית. חשיבה רציונלית עלולה לשחוק את רגש האמפתיה ולחסום את השימוש בו.<sup>75</sup> כאשר אנו לומדים להתעלם מרגשותינו ולחשוב באופן קר ואנליטי, יכולתנו לזהות את רגשות הזולת ולהביןם פוחתת. תבונה מעשית וייעוץ נכון דורשים שימוש הן בחשיבה אנליטית והן ברגשות דוגמת אמפתיה; ולא פחות חשוב – איזון נכון ביניהם.<sup>76</sup>

היעדרן של כשירויות חברתיות שבבסיסן רגש האמפתיה עלול לגרום לאנשים אינטליגנטיים להיתפס על ידי סביבתם כ"היריס, דוחים וחסרי רגישות."<sup>77</sup> יתרה מכך, תהליך רכישת הזהות של סטודנטים למשפטים משפיע לרעה על מידת נכונותם לעסוק בעריכת דין שמטרתה לתקן עוולות ולקדם אינטרסים ציבוריים. מחקרים רבים שנערכו בארצות-הברית מראים, כי אגב גיבוש הזהות המשפטית האנליטית-אובייקטיבית-מנוכרת הופכים הסטודנטים לממוקדים יותר בעשייה לעצמם ולביתם.<sup>78</sup>

העיסוק הקליני מאפשר לראות את המציאות באופן מורכב ושלם יותר. ההסתכלות התאורטית והבעיה המשפטית המופשטת לובשות צורה בדמות אדם בשר ודם. לחשיבה ולניתוח המשפטיים ה"קרים" מתווסף הצורך לקבל החלטות פעולה מעשיות. החלטות אלו מושפעות ונגזרות לא רק מהניתוח המשפטי האנליטי. העיסוק הקליני מעניק את ההזדמנות

72 ראו למשל Martin L. Hoffman, *Empathy, Social Cognition, and Moral Action*, in *MORAL BEHAVIOR AND DEVELOPMENT ADVANCES IN THEORY: RESEARCH AND APPLICATIONS* (W. Kurtines & J. Gerwitz eds., 1984); גולמן, לעיל ה"ש 44, בעמ' 124–125. לפיתוח הטענה בהקשר של חינוך המשפטי ראו Joshua D. Rosenberg, *Teaching Empathy in Law School*, 36 U.S. F. L. REV. 621, 633–635 (2002).

73 גולמן, לעיל ה"ש 44, בעמ' 308.

74 שם, בעמ' 116.

75 DAN ARIELY, *THE UPSIDE OF IRRATIONALITY* 246–249 (2010).

76 BARRY SCHWARTZ & KENETH SHARPE, *PRACTICAL WISDOM* 70–72, 129, 137, 142 (2010).

77 גולמן, לעיל ה"ש 44, בעמ' 133.

78 ראו למשל Slocum, לעיל ה"ש 43, בעמ' 14. כן ראו זיו, לעיל ה"ש 11, בעמ' 397–398, והאסמכתאות המובאות שם. זיו מזכירה את אימוץ שיטת החשיבה המשפטית כאחד הגורמים האפשריים לכך. שם, בעמ' 399. מהתרשמות אנקדוטלית עולה כי קורסים העוסקים בצדדיו ה"רכים" של המשפט, דוגמת צדק חברתי ותיקון חברתי, זוכים לפופולריות מועטה בהשוואה לקורסים הנהנים מהילה תועלתנית (במובן הצר והפשוט של המילה), מסחרית, או כלכלית.



אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

לראות לא רק את הסוגיה המשפטית ה"טהורה", אלא את מכלול בעיותיו וצרכיו של האדם הנזקק לסיוע המשפטי.<sup>79</sup> הוא פותח צוהר להבנה כי יש להקשיב לא רק למילותיו של הלקוח, אלא גם לתחושות שמאחוריהן. הוא מאפשר להפנים טוב יותר את החשיבות הטמונה במתן "קול" לאנשים מוחלשים. פעמים רבות מבוקשם האמיתי של אנשים אלו מתמצה בהבעת טרוניות ומצוקות בפני משפטן הנתפס כבעל ידע, כוח וסמכות.<sup>80</sup>

לפיכך, הקליניקה המשפטית יכולה לשמש גשר בין החתירה לחשיבה אנליטית ומנותקת לבין הצורך החשוב לחוות רגשות ולהביע אמפתיה. האמפתיה מחייבת התנתקות ממרכיביה הקלאסיים של המחשבה המשפטית המצויה. השיפוטיות, הניתוח והנטייה להסתכל על מאורעות החיים כעל בעיות שיש לפתורן מפנים את מקומם, באופן זמני, להתבוננות בהתנסותו של האחר ולהבנת רגשותיו וצרכיו.<sup>81</sup>

הבנת התנסות האחר אף עשויה לסייע לסטודנט המשתתף בקליניקה להימנע מלנהוג ביוהרה. פעמים רבות סטודנט הפוגש את הלוקח הראשון שלו במסגרת הקליניקה חווה תחושה של כוח וסמכות. תחושה משכרת זו עלולה לגרום לסטודנט לנהוג בחוסר צניעות. מנחה קליניקה, הער לסיכון זה והמלמד את הסטודנטים לפעול באמפתיה, יכוון את הסטודנט לנהוג בצניעות. לרוב, הפעילות הקלינית מאפשרת מתן משוב מידי על ההתנהלות אל מול הלוקח. משוב זה עשוי להטמיע בסטודנט את ההבנה כי ידיעותיו ויכולותיו מוגבלות, וכי יכולתו לסייע ללקוח מוגבלת גם מכוח נסיבות חייו של הלוקח. זאת, משום שלא פעם הפונים לקליניקות הם אנשים המתמודדים עם בעיות רבות, שחלקן כלל אינן משפטיות.

ואכן, המודעות לחשיבותו של רגש האמפתיה מאפשרת הבנה טובה ועמוקה יותר של הטעויות שמציגים כותבים בתחום העיסוק המשפטי-קליני. כך, למשל, וייזנר טוען כי דרך ההשתתפות בקליניקה לומדים הסטודנטים "מהו עוני ומה פירושו של 'להיות עני'".<sup>82</sup> חבקיין סבור כי משפטנים אינם יכולים לראיין ביעילות את לקוחותיהם ללא הבעת אמפתיה. לדיר, משמעה של אמפתיה הוא החובה "להבין את לקוחותינו ואת חייהם, ולגרום לכך שהם ידעו כי אנו מבינים אותם".<sup>83</sup> אלבשן אף הוא עומד על חשיבותה של האמפתיה. ובלשונו:

79 ראו גם Bradway, לעיל ה"ש 15, בעמ' 470-471.  
80 דברים אלו מתקשרים, כמובן, לחשיבותו של הצדק הפרוצדורלי, שהכתיבה עליו ענפה ומרתקת. ראו למשל: John M. Conley & William M. O'Barr, *Hearing the Hidden Agenda: The Ethnographic Investigation of Procedure*, 51 L. & CONTEMP. PROBS. 181 (1988).  
81 ראו Rosenberg, לעיל ה"ש 72, בעמ' 632.  
82 וייזנר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 382.  
83 חבקיין, לעיל ה"ש 9, ה"ש 67 והטקסט הנלווה לה.

”משימתם העיקרית של התלמידים והמורים בה היא לרכוש את אמונם של החברים באותן קהילות, ללמוד את קודי התרבות והשפה השכיחים בהן, להתחקות אחר צורכיהן ולהבין את הקשיים והמחסומים העומדים בפני חבריהן בדרכם אל עולם המשפט [...] על פי רוב עסקינן באוכלוסיות שאינן נמנות עם אלה הרגילים לפקוד משרדים של עורכי־הדין; חבריהן לא תמיד מודעים לצורכיהם האמיתיים, לאפשרויות המשפטיות שעומדות לפניהם ולציפיות של עורכי־הדין לשיתוף פעולה מצדם. לכן, לא פעם הם נחשבים לקוחות ‘קשים’ שלא ניתן לעבוד איתם. המבקשים בכל זאת לעשות כן, חייבים לבצע שינויים והתאמות בארגז הכלים הרגיל שמספק בית הספר למשפטים לתלמידיו. ייצור הכלים המשפטיים המתאימים ופיתוח המתודות לעבודה עם אוכלוסיות מוחלשות (אגב הקנייתם למשפטי העתיד) אפשריים כמעט אך ורק במסגרות קליניות, וזאת בשל המשאבים המחקריים שעומדים לרשותם כחלק מהשתייכותם לאקדמיה”<sup>84</sup>.

תובנות אלו ואחרות הביאו להצעה להדגיש, במסגרת החינוך המשפטי התאורטי והקליני, פיתוח מיומנויות וכישורים שיביאו לעריכת דין “רגישת תרבות”<sup>85</sup>. בין מיומנויות אלו נמנות “תקשורת בינאישית, סובלנות, נגישות, העצמה ורגישות תרבותית”<sup>86</sup>. כך, למשל, דנציג־רוזנברג ופרדר סבורות, כי יבוא עקרונות השאובים מהעולם הטיפולי אל החינוך המשפטי עשוי “להפוך את המשפט לכלי חברתי הומני ונגיש יותר”<sup>87</sup>. רגש האמפתיה עובר כחוט השני בהצעות ובתובנות שהוצגו בחלק זה. ברוח הבחנתו של וייזנר, האמפתיה מאפשרת למשפטן להבין לעומק מהו עוני. כפי שמציין חבקין, האמפתיה עומדת בבסיס הבנת הלקוחות וצורכיהם. בהמשך לעמדתו של אלבשן, על משפטן המעוניין לרכוש את אמונם של אנשים המצויים בקהילות מוחלשות “ללמוד את קודי התרבות והשפה השכיחים בהן, להתחקות אחר צורכיהן ולהבין את הקשיים והמחסומים העומדים בפני חבריהן”. כדי לעשות כן, יש לנהוג באמפתיה. למיטב הבנתי, זהו אותו שינוי מחויב “בארגז הכלים הרגיל שמספק בית הספר למשפטים לתלמידיו” שאלבשן מכונן אליו.<sup>88</sup> ברוח זו, ובהמשך להצעתן של דנציג־רוזנברג ופרדר, אמפתיה

84 אלבשן, לעיל ה”ש 9, בעמ’ 479. הערות במקור הוסרו.

85 הדר דנציג־רוזנברג ופעת פרדר “האחרת שבתוכנו”: על עריכת־דין חברתית רגישת־תרבות” **מעשי משפט** ג 45 (2010).

86 שם, בעמ’ 46.

87 שם.

88 דנציג־רוזנברג ופרדר אף הן עוסקות בשינוי ארגז הכלים של המשפטן, וממקמות את האמפתיה ואת תורת המשפט הטיפולי כחלק מתפיסה פמיניסטית של המשפט. שם.

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

נתפסת כרכיב חיוני בגישה הטיפולית.<sup>89</sup> כך, האמפתיה עשויה לשמש אמצעי המאפשר הגעה לאמת הפנימית של הזולת.<sup>90</sup> יתר על כן, השלמת ארגז הכלים של המשפטן האנליטי, באמצעות הקניית כלים רגשיים וחברתיים, הכרחית לשם השאת הצלחתו המקצועית. אמפתיה עשויה להביא לתפקוד אישי ומקצועי טוב יותר. עורך הדין האמפתי כלפי לקוחו עשוי להבין טוב יותר את התיק המשפטי שהוא מנהל. הבעת אמפתיה עשויה לעודד את הלקוח לחשוף מידע חשוב לניהול התיק. גישה אמפתית עשויה להגביר את מידת שביעות רצונו של הלקוח, ובכך לשפר את המוניטין של עורך הדין.<sup>91</sup> כמו כן, אמפתיה עשויה להקנות הבנה טובה יותר של המעורבות והאחריות החברתית המצופה מעורכי דין. את הבדיחות הרבות על עורכי הדין "הרוויחה" הפרופסיה המשפטית ביושר. מחקרים בארצות-הברית מלמדים כי באופן כללי הציבור הגדול אינו מרוצה מתפקודם של עורכי דין.<sup>92</sup> חלק גדול מחוסר שביעות הרצון שמביע הציבור כלפי עורכי דין נובע מהאיכות הירודה של יחסי עורכי הדין עם לקוחותיהם; ולא מרמת מקצועיותם וכישוריהם המשפטיים כשלעצמם.<sup>93</sup> כמו כן, מקורן של תביעות רשלנות מקצועית רבות המוגשות נגד עורכי דין שפעלו כהלכה מבחינה משפטית, הוא היחסים הגרועים שבין עורכי הדין ללקוחותיהם.<sup>94</sup> לפיתוח כישורים רגשיים וחברתיים עשויה להיות השפעה חיובית על היקף התביעות נגד עורכי דין ועל דימויו של המקצוע המשפטי בקרב הציבור. לסיכום, הפעילות הקלינית במסגרת לימודי המשפטים מאפשרת לסטודנטים להביע אמפתיה ולשכללה. העיסוק הקליני מעניק לסטודנטים את ההזדמנות להתפתח רגשית, ולהבין שיש בעולם המשפט מקום חשוב לרגש ולרגישות.<sup>95</sup> בכך יכולה הפעילות הקלינית

89 BOHART & GREENBERG, לעיל ה"ש 67, בעמ' 5; גולמן, לעיל ה"ש 44, בעמ' 121.

90 הכהן, לעיל ה"ש 47, בעמ' 392.

91 ראו למשל John L. Barkai & Virginia O. Fine, *Empathy Training for Lawyers and Law Students*, 13 Sw. U. L. Rev. 505, 506-507, 510-517 (1983). כן ראו Gerdy, לעיל ה"ש 42, חלק II.B.

92 ראו Schwartz & Sharpe, לעיל ה"ש 76, בעמ' 153.

93 ראו Gerdy, לעיל ה"ש 42, חלק II.B, והמחקרים הנסקרים שם.

94 מציאות דומה היא מנת חלקם של רופאים. ראו שם, חלק II.C, והאסמכתאות המובאות שם.  
95 לספרות אמריקנית העוסקת בממשק שבין קליניקות לבין אמפתיה ראו למשל Peter Margulies, *Reframing Empathy in Clinical Legal Education*, 5 CLIN. L. REV. 605 (1999); Laurel E. Fletcher & Harvey M. Weinstein, *When Students Lose Perspective: Clinical Supervision and the Management of Empathy*, 9 CLIN. L. REV. 135 (2002). לפיתוח הטיעון שלפיו על עורך הדין לפעול, בהקשר משפטי, כחבר של הלקוח ראו Charles Fried, *The Lawyer as Friend: The Moral Foundations of the Lawyer-Client Relation*, 85

להקהות את ההשלכות השליליות של התפיסה שלפיה החשיבה העיונית-אנליטית, המאפיינת את הלימוד התאורטי, היא חזות ההכשרה והעשייה המשפטית.

### 3. הקליניקה כפלטפורמה להשאת אושרם של הסטודנטים

אופי הקליניקה יכול וצריך לשמש גם כאמצעי להשאת האושר של הסטודנטים המשתתפים בה. גם כאן, בדומה לדיון ברגש האמפתיה, משמעות טענה זו וחשיבותה כפולות. ראשית, היא מעניקה ממד חיובי נוסף לפעילותן של הקליניקות. שנית, היא מעלה את מודעותם של מפעילי הקליניקות ומנחיהן לפוטנציאל הגלום בה ולדרך לממשו.

לביסוס הטענה אתמקד במאפיינים המבדילים בין הקליניקות המשפטיות לבין מסת הקורסים הרגילה בבתי הספר למשפטים, והעשויים לתרום למקסום האושר. נקל לראות שמאפיינים אלו מבדילים, מבחינות רבות, גם בין העשייה בקליניקות המשפטיות לבין העשייה המשפטית-הפרקטית היומיומית. בין מאפיינים אלו נמנים: (1) אופייה המיוחד של הפעילות הקלינית, המתמקדת לרוב בקידום אוכלוסיות מוחלשות בסביבת לימודים תומכת; (2) גודלה הקטן יחסית של קבוצת המשתתפים בקליניקה; (3) עבודת הצוות הסטודנטית על פרויקטים משותפים לתועלת הציבור; ו-(4) פוטנציאל ההיכרות הקרובה שבין סגל הקליניקה לבין הסטודנטים. בפסקאות הבאות אבחן את הדרך שבה מאפיינים אלו עשויים לאפשר לקליניקה לקדם את אושרם של הסטודנטים.<sup>96</sup>

ראשית, הפעילות הקלינית יכולה להעניק לסטודנט תחושת מסוגלות והערכה עצמית, המהווה מרכיב חשוב בקידום תחושת האושר. כאשר אדם חש מעורב וכשהוא מאמין שמעשיו בעלי משמעות, סיכוייו להשיא את אושרו גדלים.<sup>97</sup> הפעילות הקלינית מתייחדת בכך שהיא עוסקת פעמים רבות בסיוע לזולת, ובעיקר לאלו הנמנים עם אוכלוסיות מוחלשות. מובן שהחשיפה לאוכלוסיות מוחלשות עלולה ליצור, לפחות בטווח הקצר, תחושות קשות דוגמת תסכול ועגמת נפש. אך לטווח הרחוק, עשייה חברתית מעצימה את תחושת המעורבות. התרומה לזולת מקנה תחושת משמעות. מעורבות, תחושת משמעות ופעילות אלטרואיסטית תורמות לחוסן הנפשי ולשביעות הרצון.<sup>98</sup>

YALE L.J. 1060 (1976). פריד מציע כי במסגרת זו על עורך הדין לאמץ את אינטרס הלקוח ולא את האינטרס שלו עצמו. שם, בעמ' 1071.

96 הדיון בפסקאות הבאות מסתמך על מחקריו של טים קסר, שחקר את הצרכים הפסיכולוגיים המשיאים את האושר האנושי. ראו Tim Kasser, *The High Price Of Materialism* (2002).

97 ראו למשל Daniel Gilbert, *Stumbling on Happiness* 12 (2006).

98 ראו למשל *The Science Behind The Smile*, HARV. BUS. REV. 85, 90 (Jan.-Feb. 2012).

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

נוסף על כך, הערכת פועלו של הסטודנט בקליניקה אינה מתבססת על הפגנת ידע הבאה לידי ביטוי במבחן מסכם. חלק משמעותי מהציון בקליניקה אינו מתבסס על מבחן.<sup>99</sup> במקום זאת, העיסוק הקליני מאפשר מקום נרחב יותר ליצירתיות ולחשיבה אישית. בסביבת פעילות תומכת ומלמדת, גם אלו עשויים לתרום לתחושת המסוגלות וההערכה העצמית של הסטודנט.

שנית, הקליניקה עשויה לספק קשרים חברתיים, שמהווים גורם חשוב נוסף להשאת האושר. אדם, כיצור חברתי, זקוק לקרבתם של אחרים; והצורך בתחושת שייכות גורם לאנשים להיות חלק מקבוצות.<sup>100</sup> קשרים חברתיים ויחסים בין-אישיים תורמים לרמת אושרנו. הקליניקה, שמספר משתתפיה מוגבל ושההנחיה בה אישית, עשויה לאפשר תחושת אינטימיות, חיבה ואמון הדדיים. היא נותנת לסטודנט את התחושה שהוא יכול להיוועץ באחרים, ושיש מנחה שבו ניתן לבטוח. במקרים רבים הפעילות הקלינית אף מספקת לסטודנט הזדמנות לעבוד עם חבריו לקליניקה בקבוצות משימה קטנות יחסית.<sup>101</sup> מציאות זו עשויה להעצים רגשות חיוביים ולצמצם את עצמת הרגשות השליליים.<sup>102</sup> שלישית, הקליניקות עשויות לספק אוטונומיה וחופש בחירה, שהם צרכים פסיכולוגיים נוספים, המצויים במחסור יחסי במהלך לימודי המשפטים (והעשייה המקצועית, בשנים

99 ראו למשל לבנקרון, לעיל ה"ש 15, המעלה על נס את חשיבותם של המחשבה היצירתית, הדמיון והיזמה במסגרת הפעילות הקלינית.

100 לדיון בצורך בתחושת שייכות ובהשפעותיו החיוביות ראו David G. Myers, *Close Relationships and Quality of Life*, in *WELL-BEING: THE FOUNDATIONS OF HEDONIC PSYCHOLOGY* 374 (Daniel Kahneman, Ed Diener & Norbert Schwarz eds., 1999)

101 קשרים חברתיים טומנים בחובם גם סכנות לחיכוכים ולחילוקי דעות. ראו למשל David Chavkin, *Matchmaker, Matchmaker: Student Collaboration in Clinical Programs*, 1 *CLIN. L. REV.* 199 (1994). אך למרות הפוטנציאל לחיכוכים, חוקרים תמימי דעים כי חשיבותם של קשרים חברתיים ואינטראקציה בין-אישית לאושרו ולרווחתו של אדם רבה. ראו David G. MYRES, *THE PURSUIT OF HAPPINESS* 142–154 (1992); SONJA LYUBUMIRSKY, *THE HOW OF HAPPINESS* 138–149 (2007); RICHARD LAYARD, *HAPPINESS – The Science Behind the Smile*; *LESSONS FROM A NEW SCIENCE* 14–17 (2005) לעיל ה"ש 98, בעמ' 88 ("If I had to summarize all the scientific literature on the causes of human (happiness) in one word, that word would be 'social'").

102 לדיון כללי ראו למשל Mirko Bagaric & James A. McConvill, *Goodbye Justice, Hello Happiness: Welcoming Positive Psychology to the Law*, 10 *DEAKIN L. REV.* 1, 13–12 (2005).

הסמוכות שלאחר מכן).<sup>103</sup> בתרבות המערבית אדם זקוק לחופש לבחור את הפעילויות שמאתגרות אותו ושגורמות לו הנאה ועניין.<sup>104</sup> מחקרים מראים כי רמת אושרם, בריאותם ושביעות רצונם של אנשים עולה כאשר הם משתתפים בתהליכי קבלת ההחלטות בסביבה שבה הם שוהים.<sup>105</sup> הסיפוק של עובדים מעבודתם גדל כאשר יש להם יותר שליטה ותחומי אחריות.<sup>106</sup> לפיכך, מנחי קליניקה המבקשים להשיא את אושרם של הסטודנטים יכולים לערב אותם בתהליכי קבלת ההחלטות. במידת האפשר, הם עשויים לאפשר לסטודנטים לבחור את הפרויקטים שעליהם יעבדו. לאחר הבחירה, הם יכולים להפקיד בידי הסטודנטים אחריות לקידום הטיפול בנושא הנבחר.

לבסוף, מגוון היבטים אחרים עשויים אף הם לסייע בקידום אושרם של המשתתפים בקליניקות. כך, למשל, חלק מהסטודנטים חווים תסכול, שמקורו בכך שהלימודים נושאים, לעתים, אופי תאורטי ולא מעשי. כמו כן, סטודנטים למשפטים נדרשים בדרך כלל לבחור תחום התמחות בטרם נחשפו אליו מבחינה מעשית. בחירה זו מטרידה סטודנטים רבים, ויוצרת בקרב חלקם תסכול מתמשך. ההתנסות הקלינית מאפשרת לסטודנטים המוטרדים מהיעדרו של פן פרקטי יותר בלימודים, להתוודע לאתגרים ולמשימות שבהם נתקלים עורכי דין בחיי היומיום. העשייה הקלינית חושפת את הסטודנטים לתחומים מסוימים מבחינה פרקטית. חשיפה זו עשויה לצמצם את התסכול שחווים הסטודנטים, והיא מאפשרת להם לגבש עמדה מושכלת יותר בנוגע לבחירת תחום ההתמחות.

ראינו אפוא כי הקליניקה יכולה לשמש אמצעי להשאת אושרם של הסטודנטים המשתתפים בה. ההצעות שפורטו לעיל עשויות לסייע למנחים לפעול להגברת שביעות רצונם של הסטודנטים. חשוב להדגיש כי הצעות אלו אינן דורשות משאבים ומאמצים מיוחדים. לרוב, די ברצון טוב, בנכונות ובמודעות.

## ד. הקליניקה הצרכנית ובעיית תת-האכיפה

103 ראו NANCY LEVIT & DOUGLAS O. LINDER, THE HAPPY LAWYER: MAKING A GOOD LIFE IN THE LAW 18–22 (2010), המסבירים כי בבתי הספר למשפטים הצורך באוטונומיה לא תמיד מקבל את תשומת הלב הראויה.

104 ככל שהאתגר בחייו של אדם גדל, כך הוא מאושר יותר. ראו למשל Bagaric & McConvill, לעיל ה"ש 102, בעמ' 10–11. כמו כן, אנשים מתפקדים באופן מיטבי בסיטואציות המאפשרות להם חופש פעולה. ראו למשל DAVID G. MYRES, THE PURSUIT OF HAPPINESS (1992).

105 Bagaric & McConvill, לעיל ה"ש 102, בעמ' 10 והאסמכתאות המובאות שם.

106 MYRES, לעיל ה"ש 104, בעמ' 130.

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

בפרק הקודם עמדנו על היעדים והמטרות של החינוך הקליני, והסברנו כיצד החינוך הקליני עשוי לקדם למידה רגשית ושביעות רצון. על רקע אלו, פרק זה ירחיב בפעילותה של הקליניקה הצרכנית שפעלה בבית הספר למשפטים של המסלול האקדמי המכללה למינהל. כפי שיוסבר בפרק זה, הקליניקה הצרכנית התמקדה בהקניית כלים לשינוי מדיניות באמצעות פעילות "רוחבית". כלומר הקליניקה לא התמקדה בפתרון בעיה או מצוקה של אדם ספציפי שנפגע. במקום זאת, היא בחרה ללמד את הסטודנטים כיצד לקדם סוגיות משפטיות עקרוניות. קידום הטיפול העקרוני נעשה באמצעות פנייה כללית לעוסקים, הצפת הבעיה בתודעה הציבורית והנחת הבעיה על סדר יומו של הרגולטור.

נוכח נקודת המבט המוצעת במאמר זה, פעילותה של הקליניקה הצרכנית מעלה שאלות והרהורים בנוגע ליעדי הקליניקה ולאופן פעולתה. עד כמה נכון, במסגרת קליניקה, לפעול להקניית כלים לשינוי מדיניות כללי? כיצד ניתן לעשות זאת? מהו המחיר שנלווה לסוג פעולה כזה? סוגיות אלו, שטרם זכו למענה ולדיון מסודר בספרות,<sup>107</sup> יידונו להלן.

בתחום הצרכנות, יש לדון בשאלות אלו על רקע בעיית תת-האכיפה, המאפיינת את התחום הצרכני. בחלק הראשון של פרק זה, אסביר מהי תופעת תת-האכיפה ומהן השלכותיה השליליות. בחלק השני אסביר כי האכיפה הפרטית של חוקי הצרכנות היא חלקית וחסרה. הגורמים לאכיפה פרטית חלקית הם בעיקר חוסר במודעות צרכנית, לצד היעדר תמריץ כלכלי לנהל תביעות צרכניות טיפוסיות. בחלק השלישי של הפרק אטען כי מנגנוני האכיפה הציבוריים אינם פעילים דיים, וכי הם רחוקים מלהבטיח את זכויות הצרכנים. כן אסביר כי אין לצפות מגופי צרכנות, דוגמת המועצה הישראלית לצרכנות, לפתור את בעיית תת-האכיפה. זאת, בעיקר משום שלגופים אלו אין סמכויות אכיפה. יתרה מזו, תקציבם חסר והשפעתם מוגבלת. בחלק הרביעי אדגים כיצד פעלה הקליניקה הצרכנית להקנות לסטודנטים כלים לצמצום בעיית תת-האכיפה.

## 1. תופעת תת-האכיפה והשלכותיה השליליות

107 להעלאת הנקודה בתמציתיות מבלי להכריע או לדון בה ראו אילוטוביץ-סגל ובוקשפן, לעיל ה"ש 13, בעמ' 478: "לנוכח היקפיהם המוגבלים של המשאבים החומריים והאנושיים העומדים לרשות הפעילות הקלינית הנעשית מתוך המוסדות האקדמיים, צפויים להישמע קולות שונים בכל הנוגע לאופן הסיוע החברתי המיטבי – האם הדרך היעילה לעשות זאת היא אכן באמצעות התמקדות בייצוג רחב-היקף של מעוטי-יכולת על-ידי סטודנטים או שמא עדיפה פעילות קלינית אשר [...] [שמה דגש על] פעילויות כגון [...] התמקדות בסוגיות עקרוניות, שתדלנות וקידום חקיקה בנושאים בעלי חשיבות".

עוסקים רבים אינם עומדים בדרישות החקיקה הצרכנית. תכופות נפגעים מכך צרכנים רבים. תת־אכיפה היא מונח המתאר מצב שבו עוסקים מעוולים מרוויחים מהפרת החוק בשל אכיפה חלקית וחסרה. הדוגמה הבאה, שאליה נפנה גם בהמשך הדיון, תמחיש זאת. נניח כי לחברת תשתיות אינטרנט 1,000,000 לקוחות. היא גובה, שלא כדין, דמי חיבור חד־פעמיים בשיעור של 50 ש"ח מכל אחד מלקוחותיה. אם כן, באופן מצטבר, החברה גבתה שלא כדין 50,000,000 ש"ח. כעת נניח כי 100,000 (10%) מלקוחות החברה שמו לב לחיוב האמור, והם דורשים את השבת כספם. החברה נענית לדרישה, והיא משיבה ל־100,000 מלקוחותיה 50 ש"ח לכל אחד. אם כן, סך הכול משיבה החברה 5,000,000 ש"ח, מתוך 50,000,000 ש"ח שנגבו שלא כדין. לאחר השבה זו, החברה מחזיקה ב־45,000,000 מיליון ש"ח שנגבו מלקוחותיה שלא כדין. בשפה עממית, החברה גרפה לכיסה הון מתוך שפעלה ב"שיטת מצליח".

תת־אכיפה היא "הרעה החולה" ונקודת התורפה המרכזית של תחום הצרכנות.<sup>108</sup> לתת־אכיפה כמה השלכות שליליות. ראשית, הצרכן שניזוק איננו מפוצה בגין נזקו. שנית, הגוף שנהג שלא כדין מתעשר, בשל כך, על חשבון הציבור. שלישית, האינטרס הציבורי הכללי של אכיפת החוק נפגע. רביעית, ההרתעה נפגעת. עוסקים שלא נושאים באחריות להפרות של דיני הגנת הצרכן לא ירתעו מביצוע הפרות אלו. חמישית, וכפי שיוסבר בחלק ב' שלהלן, כחלק מתופעת תת־האכיפה נוצר פעמים רבות סכסוד צולב: קבוצות צרכנים חלשות מסבסדות קבוצות צרכנים חזקות. על רקע השלכות שליליות אפשריות אלו, נפנה כעת לבחון את הגורמים המביאים לתופעת תת־האכיפה.

## 2. תת־אכיפה: מגבלותיה של האכיפה הפרטית

דיני הצרכנות מסדירים יחסי צרכן-עוסק. לכאורה ניתן לתמוה: אם עוסק נוהג בצרכן שלא כדין, מדוע הצרכן אינו דואג לתיקון העוול? ובדוגמה שניתנה לעיל: מדוע רק 10% מלקוחות החברה דורשים החזר על החיוב שנגבה שלא כדין? אם כל צרכני החברה היו תובעים חזרה את כספם, לא הייתה נוצרת תת־אכיפה מלכתחילה.

108 לדיון על אודות תופעת תת־אכיפה צרכנית ופיקוח אזרחי על אכיפת החוק (הן על ידי צרכנים והן על ידי נושאי משרה שלטוניים) ראו משה בר ניב (בורנובסקי) "האכיפה של חוק הגנת הצרכן על ידי המגזר העסקי" **עיוני משפט** יז 299, 299–307 (1992); ראו גם סיני דויטש דיני הגנת הצרכן כרך א 19–20, 88, 112–113 (2001). לדיון בחולשות האכיפה ראו ריאיון עם גלית אבישי, מנכ"ל ארגון אמון הציבור, [www.nrg.co.il/online/16/ART1/831/061.html](http://www.nrg.co.il/online/16/ART1/831/061.html) (נברך לאחרונה ב־15.4.2012).



ישנן תשובות שונות לשאלה זו. תשובה אחת עניינה בעיית המודעות הצרכנית. צרכנים רבים כלל אינם מודעים לזכויותיהם.<sup>109</sup> ממילא ברור כי צרכן שאינו מודע לזכויותיו אינו יכול לעמוד עליהן. גורם נוסף לתת-אכיפה היא בעיית "זיהוי הפגיעה". צרכנים רבים אינם עוקבים בתשומת לב מרובה אחר התנהלות העוסק. טרדות היומיום, ריבוי המידע שאליהם אינו נחשפים ותחושת קוצר הזמן שבה אינו מצויים – כולם תורמים לכך. כמו כן, בדוגמה שלעיל, צרכן עשוי להיות מודע לכך שהוא אינו אמור לשלם את החיוב האמור, אך עדיין הוא עלול שלא לשים לב לעצם החיוב.<sup>110</sup> לחלופין, הצרכן עלול לשים לב לחיוב כזה או אחר, אך לשכוח לטפל בכך.<sup>111</sup> ואולם גם צרכנים המזהים את החיוב, מודעים לכך שהוא אינו כדין וזוכרים אותו, נרתעים תדיר ממימוש זכותם.<sup>112</sup> ואכן, מחקרים אמפיריים בצפון-אמריקה איששו את ההנחה כי צרכנים מעטים מאוד בוחרים לנהל תביעה משפטית כנגד עוסק מעוול.<sup>113</sup> ממחקרים אלו עולה כי רק חלק מזערי

- 109 סקר שערכה המועצה הישראלית לצרכנות בשיתוף מכון גיאוקרטוגרפיה העלה כי 44% מהנשאלים אינם יודעים דבר על הישגי חוק הגנת הצרכן ומשמעויותיו 17.3.2008 [www.consumers.org.il/default.asp?catid={E6744F8D-30AA-4515-B671-3EDDC31CB}&details\\_type=1&itemid={084C1A0E-FC90-4E5E-B760-D082E004B47F}](http://www.consumers.org.il/default.asp?catid={E6744F8D-30AA-4515-B671-3EDDC31CB}&details_type=1&itemid={084C1A0E-FC90-4E5E-B760-D082E004B47F}) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012). לממצאי סקר נוסף בנושא ראו למשל, "יום הצרכן הבינלאומי: האם הצרכן הישראלי שמע על חוקי הגנת הצרכן?" 15.3.2010 [www.tamas.gov.il/NR/exeres/9A2A5859-C918-4B33-85A5-347C8C4CC187.htm](http://www.tamas.gov.il/NR/exeres/9A2A5859-C918-4B33-85A5-347C8C4CC187.htm) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012).
- 110 William L. Felstiner, Richard L. Abel & Austin Sarat, *The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming...*, 15 L. & Soc'y. Rev. 631 (1981).
- 111 ליישום אנקדוטלי הנוגע לשכחת צרכנים הגורמת להפסדים צרכניים המצטברים לסכומי כסף משמעותיים ראו למשל נופר סיני "חברות התקשורת מרוויחות 140 מיליון שקל בשנה בזכות חידוש אוטומטי של מנויים" **דה-מרקר**, 6.9.2006 [www.themarket.com/consumer/1.378316](http://www.themarket.com/consumer/1.378316) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012).
- 112 למאמר קלאסי העומד על הפער שבין "שחקנים חוזרים" לבין "שחקנים חד-פעמיים" לרבות בניהול סכסוכים בבתי המשפט ראו Marc Galanter, *Why the "Haves" Come out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change*, 9 L. & Soc'y. Rev. 95 (1974). לדיון בהקשר הצרכני ראו למשל סיני דויטש "בית המשפט לתביעות קטנות כמגן הצרכן" **עיוני משפט** ח 345 (1981); שמואל בכר ואבישי קליין "פרדוקס הייצוג והכוח בבית המשפט לתביעות קטנות? על תביעות ביטוח, פערי כוחות וכף רגלו של השופט" **הפרקליט** נ 327, 331–334 והאסמכתאות המפורטות שם (2010). לדיון נרחב וכללי יותר במשוכות הגבוהות העומדות בפני אוכלוסיות מוחלשות המבקשות להיעזר בבתי המשפט ראו יובל אלבשן "נגישות האוכלוסיות המוחלשות בישראל למשפט" **עלי משפט** ג 497 (2003). לסקירה נוספת ראו אילוטוביץ-סגל ובוקשפן, לעיל ה"ש 13.
- 113 לפי מחקרים אלו, רק כ-40% מהצרכנים שסברו כי נהגו בהם שלא כשורה בעסקה נקטו פעולה כלשהי בעקבות כך, כאשר הפעולה הנפוצה ביותר הייתה פנייה לעוסק עצמו בדרישה

מהצרכנים שחשו נפגעים ביקשו לעמוד על זכויותיהם באמצעות פנייה לגורם שלישי דוגמת נציבי תלונות, ערכאות שיפוטיות וכדומה. בישראל, כך נראה, המצב דומה. יתרה מכך, צרכנים שמביעים נכונות לעמוד על זכויותיהם או לנקוט הליכים משפטיים עלולים להיות "מושקקים" על ידי העוסק. במקרים רבים, עוסקים יכולים לזהות צרכנים בעלי אינטרס תביעה חזק יחסית, בעלי ראיות טובות או בעלי נכונות לנהל הליכים משפטיים לתיקון העוול שנגרם להם. עוסקים המזהים צרכנים אלו יציעו להם פיצוי או פשרה. אסטרטגיה זו תצמצם את ההד הפומבי שיינתן לעוול; תמנע עידוד צרכנים אחרים לתבוע; ותמנע מתן פסק דין תקדימי נגד העוסק. זוהי אסטרטגיה של "הפליית צרכנים",<sup>114</sup> והיא ממקסמת את הסיכוי כי העוסק יוכל להמשיך ליהנות מתת-אכיפה. מבחינה זו נוצר מצב שבו מוצעים הטבות ופיצויים לצרכנים אסרטיביים בעלי זכות תביעה טובה ("צרכנים חזקים"). על חשבון "צרכנים חלשים" שאינם זוכים לפיצוי בגין העוול שנגרם להם. כלומר תת-האכיפה מאפשרת לעוסק לבוא לקראת צרכנים חזקים. העוסק יכול להציע לצרכנים החזקים (ולאם בלבד) פיצויים והטבות, ש"ירככו" אותם וימזערו את נכונותם לנהל הליכים משפטיים.

המחוקק מודע לחסמים העומדים בפני צרכנים המבקשים לעמוד על זכויותיהם. כדי לנסות להתגבר על חסמים אלו וכדי לעודד אכיפה פרטית הוקמו בתי המשפט לתביעות קטנות.<sup>115</sup> כן עוגנו בחקיקה שני מנגנונים אזרחיים, המבקשים לעודד ולתמרץ אכיפה על ידי צרכנים נפגעים: המנגנון האחד הוא פיצוי לדוגמה, המעוגן בחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הגנת הצרכן"); המנגנון השני הוא תובענה ייצוגית, המעוגן בחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006. נדון בקצרה בשני מנגנונים אלה.<sup>116</sup>

להחלפת המוצר, החזר כספי וכיוצא בזה. 1.5% בלבד מן הצרכנים שחשו עצמם נפגעים פנו לגורם שלישי כדוגמת נציבי תלונות לסוגיהם, ערכאות שיפוטיות וכדומה. ראו Iain D.C. Ramsay, *Consumer Redress Mechanisms for Poor-Quality and Defective Products*, 31 U. TORONTO L.J. 117 (1981); Samuel Issacharoff, *Group Litigation of Consumer Claims: Lessons from the U.S. Experience*, 34 TEX. INT'L L.J. 135 (1999).

114 לדיון בהפליית צרכנים ולהשפעה השלילית של הפליה זו ושל הטיפול הנפרד שלה זוכים צרכנים מתוחכמים ראו למשל: R. Ted Cruz & Jeffery J. Hinck, *Not My Brother's Keeper: The Inability of an Informed Minority to Correct for Imperfect Information*, 47 HASTINGS L.J. 635 (1996); Shmuel I. Becher, *Asymmetric Information in Consumer Contracts: The Challenge that Is Yet To Be Met*, 45 AM. BUS. L.J. 723 (2008); Shay .Lavie, *The Malleability of Collective Litigation* (work in progress, on file with author).

115 ראו למשל דויטש, לעיל ה"ש 112; בכר וקליין, לעיל ה"ש 112.

116 לדיון דומה ראו שמואל בכר ואורן בר-גיל "הגנת הצרכן" הגישה הכלכלית למשפט פרק ה 223 (אוריאל פרוקציה עורך, 2012).

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

סעיף 31 לחוק הגנת הצרכן מסמיך את בית המשפט לפסוק פיצוי לדוגמה בגין הפרות מסוימות (המנויות בחוק) מצדו של העוסק.<sup>117</sup> סכום הפיצוי שרשאי בית המשפט לפסוק מוגבל, והוא עומד על 10,000 ש"ח לכל היותר.<sup>118</sup> החוק אינו קובע סכום פיצוי מינימלי. כמו כן, החוק מונה את השיקולים שבית המשפט רשאי להתחשב בהם. בין אלו נמנים אכיפת החוק, עידוד הצרכן למימוש זכויותיו, חומרת ההפרה והיקפה, שווי העסקה וההיקף הכספי של עסקי העוסק.

אולם באופן מסורתי, בתי המשפט נרתעים מלפסוק פיצוי החורג מגבולות נזקו הישיר של התובע.<sup>119</sup> למרות ההסמכה המפורשת, בתי המשפט נרתעים תדיר מלהשתמש באינטנסיביות במנגנון הפיצוי לדוגמה. מניתוח הפסיקה עולה כי בתי המשפט לא תמיד משווים לנגד עיניהם את הצורך לצמצם את בעיית תת-האכיפה.<sup>120</sup> סכומי הפיצוי לרוב נמוכים, ופעמים רבות בית המשפט נמנע לחלוטין מלהעניק לתובע פיצוי לדוגמה. כך, בדיקה של 22 פסקי דין משנת 2010 מעלה,<sup>121</sup> כי רק בשני מקרים קיבל בית המשפט את התביעה לפיצוי לדוגמה במלואה. ב-12 מקרים התקבלה התביעה בחלקה, וב-8 מקרים נוספים לא נפסקו פיצויים לדוגמה.<sup>122</sup> אף על פי שעיקר התביעות מופנה נגד

117 פיצוי לדוגמה הוא מעין פיצוי עונשי. הניתן לצרכן בגין הפרת הוראות מסוימות בחוק הגנת הצרכן. הפיצוי ניתן ללא הוכחת נזק, והוא אינו קשור לפיצוי או להחזר הכספי המגיע לצרכן עקב הנזק שנגרם לו.

118 בגין הפרה חוזרת או נמשכת רשאי בית המשפט לפסוק פיצויים לדוגמה בסכום של עד 50,000 ש"ח.

119 יישום שיפוטי מסויג ומאופק הוא גם מנת חלקם של צרכנים התובעים פיצויים בגין עגמת נפש. ראו למשל ת"ק (שלום ת"א) 2773-01-10 שריקי נ' הוט מערכות תקשורת בע"מ (פורסם בנבו, 21.7.2010). התובע לא נותק במשך שנתיים מהוט, חרף בקשתו. נטען נגדו ששמר אצלו את הממירים. בית המשפט קבע כי הנתבעת לא הפנימה מהי עגמת הנפש שנגרמה לתובע, ופסק 2,000 ש"ח פיצוי (ולא 10,000 ש"ח כנדרש). דוגמה נוספת היא ת"ק (שלום י-ם) 5018-09 עזריאל נ' נטוויז'ן בע"מ (פורסם בנבו, 11.7.2010). לאמירה כללית בדבר השמרנות המאפיינת את הפסיקה הצרכנית ראו דויטש, לעיל ה"ש 108, בעמ' 88-90. אם כי לפרקים הרטוריקה של בית המשפט מלמדת לכאורה אחרת. ראו למשל ת"ק (שלום י-ם) 3666/09 גמליאל נ' קרביץ ישראל בע"מ (פורסם בנבו, 30.9.2009). בשתי הזדמנויות שונות נדרש התובע לשלם בקופה מחיר גבוה יותר מהמחיר שהוטבע על המוצרים שרכש. בית המשפט הטעים כי מנגנון הפיצוי לדוגמה נושא אופי הרתעתי וחינוכי ונועד לצמצם את החולשה המובנית ביחסי צרכן-עוסק. עם זאת, נפסק פיצוי בסך 1,800 ש"ח בלבד.

121 מדגם זה מסתמך על פסקי דין המפורסמים במאגרי המידע "נבו" ו"תקדין". יוער כי החיפוש כלל הליכים שנפתחו בשנת 2010 בלבד; ולכן – נראה כי המספר האמור אינו משקף את מלוא פסקי הדין שניתנו בנושא בשנה זו.

122 בארבעה מקרים מתוכם ניתן פיצוי מכוח חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 או כחלק מפשרה שעליה החליט השופט.

מעוולים סדרתיים,<sup>123</sup> גם כאשר בתי המשפט פוסקים פיצויים לדוגמה, הם עושים זאת במשורה. במדגם הנדון, סכום הפיצוי הממוצע עומד על כ־3,100 ש"ח, החציון – על 2,500 ש"ח, ורק במקרה אחד נפסק פיצוי העולה על 5,000 ש"ח.<sup>124</sup> לפיכך אין פלא כי המקרים הנדירים שבהם בית המשפט משתמש בתקיפות בסמכותו זוכים לסיקור ולתהודה תקשורתית.<sup>125</sup>

כאמור, המנגנון השני שאמור לעודד הגשת תביעות צרכניות ומזעור בעיית תת־האכיפה הוא מנגנון התובענות הייצוגיות. התובענה הייצוגית מוגשת בשם קבוצה גדולה של אנשים מבלי שאלו הסמיכו את התובע לפעול בשמם. התובענה הייצוגית מאפשרת את איחוד האינטרסים של כלל הנפגעים.<sup>126</sup> בדוגמת חברת התשתיות שהובאה לעיל אין הצדקה כלכלית לפתוח בהליך משפטי בגין נזק של 50 ש"ח. אבל אם נזק זהה נגרם ל־900,000 צרכנים, בהחלט יש הצדקה כלכלית לנהל תובענה ייצוגית על סך 45 מיליון ש"ח.<sup>127</sup>

123 פילוח 22 פסקי הדין מעלה את החלוקה הבאה: 7 תביעות נגד חברות סלולר, 6 תביעות נגד חברות כבלים, 3 נגד ספקי אינטרנט, ו־6 נגד כל השאר (מוצרי חשמל, תירות, ביטוח ו"אחר").

124 ת"ק (תביעות קטנות ת"א) 48667-07-10 **שינטל נ' הוט** (פורסם בנבו, 18.7.2011). בהליך זה נפסקו 10,000 ש"ח כפיצוי לדוגמה.

125 ראו למשל אמיר טיטונוביץ' "שיטת 'מצליח': לקוח HOT מת, יורשיו הודיעו על ביטול המנוי – אך נענו רק כשאחד מהם 'חשף' שהוא עו"ד" **גלובס** 5.8.2010 [www.globes.co.il/news/](http://www.globes.co.il/news/) article.aspx?did=1000579608 (נבדק לאחרונה ב־15.4.2012); מיכל רז־חיימוביץ' "סלקום תפצה לקוח ב־10,000 שקל משום שהמשיכה לחייבו" **גלובס** 30.8.2009 [www.globes.co.il/](http://www.globes.co.il/) news/article.aspx?did=1000493853 (נבדק לאחרונה ב־15.4.2012).

126 בפנקס התובענות הייצוגיות, שנפתח בשנת 2007, רשומות כ־1,350 בקשות לאישור תובענות ייצוגיות נכון למועד כתיבת שורות אלו באוגוסט 2011. מבדיקה של 302 בקשות לאישור תובענות ייצוגיות שהוגשו ונרשמו בפנקס בשנת 2010 עולה כי 158 (מעל 50%) מהבקשות עניינן תובענות ייצוגיות צרכניות. זאת, נוסף ל־20 בקשות בתחום הבנקאות, 19 בקשות בתחום הביטוח, ו־9 בקשות בתחום התקשורת – הנושאות אף הן אופי צרכני בעיקרן.

127 אף שמדובר בדוגמה פשטנית לצורך המחשה בלבד, הדברים אינם תלושים מהמציאות. בעת כתיבת שורות אלו אושרו שני הסדרי פשרה בתובענות ייצוגיות נגד חברות תקשורת בעילה של חיוב לקוחות בתשלומים שלא כדין. הסדר פשרה אחד אושר בת"צ (מחוזי מרכז) 5731-08-07 **קיכל נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ** (פורסם בנבו, 31.7.2011). בבקשת האישור נטען כי בזק גבתה שלא כדין אגרת "דמי גבייה" בגובה של 10 ש"ח, גם כאשר הלקוח שילם את חובו לבזק, מבלי שננקטו נגדו הליכי גבייה. שווי כלל ההטבות המוענקות לחברי הקבוצה ולציבור באמצעות ההסדר הוערך על ידי הצדדים בכ־18 מיליון ש"ח. הסדר פשרה נוסף אושר בת"צ (מחוזי מרכז) 11284-11-09 **כהן נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ** (פורסם בנבו, 25.7.2011). בבקשת האישור נטען כי כמה חברות תקשורת הפרו את חובתן לספק שירות טלפוני חינם לשם מתן מענה לפניות בענייני ליקויים, פגמים בטובין או פגמים בשירותים. במסגרת הסדר הפשרה התחייבו החברות להפעיל קו טלפוני

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

אולם בתי המשפט אינם ממהרים לאשר בקשות לניהול תובענות ייצוגיות.<sup>128</sup> חלק מן היישום השיפוטי המסויג נעוץ בחשש שהתובע הייצוגי ועורך דינו יתמרצו להגיש תביעות סרק. תביעות סרק יטילו עלויות על עוסקים (בפרט עלות של הגנה משפטית ועלות של תשלום פיצויים לא מוצדקים), שיגולגלו על הצרכנים. תביעות סרק אף יטילו עומס על מערכת המשפט. חשש אחר הוא מפגיעה פיננסית קשה שעלולה לפגוע באיתנות העוסקים, ואף להביא לפירוק חברות. רתיעה נוספת היא מהתעשרות (בבחינת windfall) התובע ובא כוחו, ובה בעת – ממתן פיצוי מינימלי (או לא אפקטיבי) לצרכנים שנפגעו.<sup>129</sup> כך או אחרת, חששות אלו ואחרים מגבילים את יכולתן של תובענות ייצוגיות לצמצם את בעיית תת-האכיפה.

### 3. תת-אכיפה, הרגולטור וגופי צרכנות

תחום הצרכנות מאופיין בפערי כוחות בין הצרכן לבין העוסק. כמוסבר בחלק הקודם, פערים אלו עלולים להביא לתת-אכיפה. על רקע חשש זה, ובשל האינטרס הציבורי בקיומם של דיני הצרכנות, אכיפת חוק הגנת הצרכן נתונה גם לרשויות המדינה.

פרק ה' לחוק הגנת הצרכן מורה על הקמת "רשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן" (להלן גם: "הרשות"). תפקיד הממונה על הרשות (להלן גם: "הממונה") כולל פיקוח על קיום הוראות החוק, טיפול בתלונות ובפגיעות צרכניות ועוד.<sup>130</sup> בין היתר, החוק אף מקנה לממונה סמכויות ביקורת, חקירה ובדיקות טובין.<sup>131</sup> החוק מוסיף ומונה סנקציות מנהליות ופליליות שניתן להפעיל כנגד עוסקים מעורלים.<sup>132</sup>

דע עקא, כאשר בוחנים את מידת השימוש שעושות רשויות המדינה בסמכויותיהן המנהליות והפליליות, מתקבלת תמונה עגומה. בפרפרזה קלה על דבריו המפורסמים של

חינם בקידומת 1-800 למוקד התקלות, הן למתקשרים מטלפון נייד והן למתקשרים מטלפון נייד.

128 לדברים דומים לאמור בפסקה זו ראו בכר ובר-גיל, לעיל ה"ש 116.

129 פעמים מדובר בסכומים מזעריים או בפשרת "קופונים", שבה צרכנים שנפגעו מקבלים זיכוי לרכישה מהעסק המעוול. לפרקים על הצרכנים להציג הוכחת קנייה למרות הסכום הנמוך יחסית שהושקע ברכישה או הזמן הרב שחלף.

130 ס' 20 לחוק הגנת הצרכן.

131 שם, ס' 22.

132 ראו פרק ו' לחוק, שכותרתו "עונשין ותרופות". בחוק מפורטות עולות רבות שבגינן ניתן לפתוח בהליך פלילי נגד העוסק. במסגרת ההליך רשאי בית המשפט להורות לא רק על השתתפות קנס או מאסר פלילי, אלא אף על חילוט הטובין או דמייהם, סגירת עסקו של המעוול וביטול רישיונו או התלייתו. כן רשאי בית המשפט להוציא צווי מניעה לבקשת היועץ המשפטי לממשלה או הממונה.

פרופ' פאונד (Pound): משפט עלי ספר לחוד, ומשפט במציאות לחוד.<sup>133</sup> איתור חומר המעיד על אכיפה ציבורית בדמות הליכים פליליים היא משימה מייגעת, ששכרה אינו בצדה.<sup>134</sup>

עמדתה הנוכחית של הרשות לצרכנות ולסחר הוגן היא כי יש לצמצם את השימוש בהליכים פליליים, ולהמירם בהליכים מנהליים.<sup>135</sup> אך גם בתחום ההליכים המנהליים לא נרשמת פעילות מרשימה במיוחד. כך, למשל, אין בנמצא מידע בדבר הליכים משפטיים שהסתיימו בסגירת עסקו של המעוול, בביטול או בהתליית רישונו של עוסק המפר את החוק, או בחילוט הטובין של עסקים סוררים. פרסומים בכלי התקשורת אף מלמדים כי בהקשרים מסוימים ויתר משרד התמ"ת על אכיפת החוק בשל מיעוט תקני כוח אדם.<sup>136</sup> מבקר המדינה נדרש לנושא והתריע על מיעוט פעילות משרד התמ"ת בנושא הצרכנות כבר בשנת 2003.<sup>137</sup> לצערנו, קשה לומר כי חל שידוד מערכות רציני מאז פורסם דו"ח המבקר. נושא אכיפת חוקי הגנת הצרכן ממשיך להתפס על ידי מקבלי ההחלטות כעניין שולי וחסר חשיבות. כך, למשל, הקמת הרשות לצרכנות ולסחר הוגן (להלן: "הרשות") התנהלה בעצלתיים, סבלה משינויי עמדות מצד משרד התמ"ת וארכה שנים רבות.<sup>138</sup> אך

133 Roscoe Pound, *Law in Books and the Law in Action*, 44 AM. L. REV. 12 (1910)

134 כך, למשל, חיפוש במאגרי המידע המשפטיים תקדין ונבו מעלה 42 הליכים פליליים שנפתחו נגד עסקים-מעוולים ושניתנו בהם פסקי דין בשנים 2000–2010. כלומר בממוצע מתפרסמים במאגרים אלו פסקי דין העוסקים בארבעה עסקים-מעוולים בלבד בשנה.

135 ראו הודעת משרד התמ"ת לעיתונות, "הממונה על הרשות להגנת הצרכן והסחר ההוגן במפגש ראשון עם המגזר העסקי: הרשות פועלת לצמצום ההליכים הפליליים הננקטים כלפי עוסקים", [www.tamas.gov.il/NR/exeres/D3CDE855-BC1F-4E1A-8276-106E3144AA](http://www.tamas.gov.il/NR/exeres/D3CDE855-BC1F-4E1A-8276-106E3144AA), (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012). F3.htm

136 ראו למשל רונית הראל "לפי חוק שלא נאכף – יצרנים ויבואנים מחויבים לצרף לרהיטים 'תעודת זהות'; בתמ"ת מרימים ידיים" **דה-מרקר** 12.12.2005 [www.themarket.com/consumer/1.328754](http://www.themarket.com/consumer/1.328754) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012).

137 דו"ח מבקר המדינה קבע בזמנו, כי "המשרד [משרד התמ"ת] אינו מייחד תשומת לב ראויה לתחום הצרכנות ואינו מנצל את התקציב שיועד לתחום זה". ראו דו"ח מבקר המדינה 54ב לשנת 2003 (להלן גם: "דו"ח המבקר"), עמ' 808. עוד העיר המבקר, כי "לממונה על הגנת הצרכן יש גם סמכויות שהוקנו לו בחוק החוזים האחדים, התשמ"ג–1982, ובחוק המתווכים במקרקעין, התשנ"ו–1996. הביקורת העלתה, כי הממונה אינו אוכף את החוקים האלה"; שם.

138 בשנת 2000 החלה להתגבש במשרד התמ"ת העמדה כי יש לרכז את הטיפול בתחומי הגנת הצרכן תחת קורת גג אחת – "רשות לסחר הוגן". בשנת 2001 החליטה הממשלה על הקמת רשות לאכיפת סחר הוגן; שם, בעמ' 819. בשנת 2006 אישרה הממשלה הקמת ועדת איתור לתפקיד ראש הרשות. ראו הודעת משרד התמ"ת לעיתונות "הממשלה אישרה היום הקמת וועדה לאיתור ממונה לרשות לסחר הוגן והגנת הצרכן" [www.tamas.gov.il/NR/exeres/A2EC40F1-BAAF-409D-98CE-4C6D365B4942.htm](http://www.tamas.gov.il/NR/exeres/A2EC40F1-BAAF-409D-98CE-4C6D365B4942.htm) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012). אך

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

גם לאחר הקמת הרשות, נראה שמשרד התמ"ת עצמו מודע לכך כי המנוחה והנחלה עוד רחוקות.<sup>139</sup>

על רקע חולשתו של הרגולטור מתעוררת השאלה אם ארגונים צרכניים יכולים למלא את החלל שנוצר ולפעול באופן אפקטיבי נגד תופעת תת-האכיפה. סבורני שהתשובה לכך שלילית. כדי להסביר מדוע, נסקור בקצרה את מעמדו של הגוף הצרכני הוותיק והגדול ביותר: המועצה הישראלית לצרכנות (להלן: "המועצה" או "המועצה לצרכנות").<sup>140</sup> סקירה זו תשפוך אור על מעמדם של ארגוני צרכנים ועל המגבלות המוטלות עליהם. כמה בעיות מרכזיות מנעו בשנים האחרונות – וחלקן עדיין מונעות – מהמועצה לצרכנות לצמצם באופן משמעותי את תופעת תת-האכיפה. בראש ובראשונה, למועצה לא מסורות סמכויות אכיפה. סעיף 2 לחוק המועצה הישראלית לצרכנות, תשס"ח-2008 – מונה את תפקידי המועצה ולפיו, אכיפת החוק אינה מנדט הנתון לה.<sup>141</sup> שנית, המועצה פועלת מתוך משרד התמ"ת, האמון על אינטרס התעשיינים והסוחרים. משכך, היא מצויה

רק בשנת 2010, 10 שנים לאחר שנהגה הרעיון לראשונה, החלה הרשות לפעול. ראו הודעת משרד התמ"ת לעיתונות "הרשות יוצאת לדרך: הממשלה אישרה את מינוי עו"ד תמר פינקוס לממונה על הגנת הצרכן והסחר ההוגן" - 9105E99A-65FA-45C7-9C0C-99268EED9B46.htm (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012).

139 ביולי 2011 הודיע שר התמ"ת על "הקמת מטה להגנת הצרכן [...] הכולל את הרשות להגבלים עסקיים, הרשות לסחר הוגן והמועצה לצרכנות". לדברי השר, "סינרגיה כזו תאפשר לתמ"ת לממש סוף סוף את המנדט הרחב שניתן בידו להגן על ענייני הצרכנים בישראל באופן אפקטיבי ואפקטיבי, באמצעות הסוכנויות השונות והמגוונות הפועלות תחתיו, כל אחת לפי המתאים לה ולפי ההקשר" (ההדגשה שלי – ש"ב). ראו הודעת משרד התמ"ת לעיתונות "שר התמ"ת שלום שמחון הודיע על הקמת מטה להגנת הצרכן במשרד התמ"ת הכולל את הרשות להגבלים עסקיים, הרשות לסחר הוגן והמועצה לצרכנות", [www.tamas.gov.il/NR/exeres/EB4AFF54-168E-4A9E-B7FB-D7C1C69BAB58.htm](http://www.tamas.gov.il/NR/exeres/EB4AFF54-168E-4A9E-B7FB-D7C1C69BAB58.htm) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012). מעניין לציין כי בשנת 1998 כבר הוקם "פורום צרכנות" שבו היו חברים גופים שונים האמונים על הגנת הצרכן; ראו דו"ח המבקר, בעמ' 818-819. הפורום נפגש כמה פעמים, אך הפסיק לפעול לאחר כמה חודשים. שם, בעמ' 819.

140 המועצה הישראלית לצרכנות היא חברה ממשלתית שהוקמה בשנת 1970 ושפועלת שלא למטרות רווח. פעילותה של המועצה מוסדרת בחוק המועצה הישראלית לצרכנות, התשס"ח – 2008 (להלן: "חוק המועצה הישראלית לצרכנות"). מטרתה המרכזית של המועצה היא לפעול לטובת הצרכן, תוך הגנה על זכויותיו וקידום ענייניו. ראו ס' 1-2 לחוק המועצה הישראלית לצרכנות.

141 יוער כי אחד מתפקידי המועצה הוא נקיטת הליכים משפטיים. בכלל זה רשאית המועצה להגיש עתירות לבית המשפט הגבוה לצדק, לנהל הליכי תובענות ייצוגיות, ולהגיש עתירות לקבלת מידע; ראו ס' 2(א)(4)(ב) לחוק המועצה הישראלית לצרכנות. כלומר, אף שהמועצה אינה אמונה על אכיפת החוק, היא בהחלט יכולה לנקוט הליכים שונים העשויים למזער את בעיית תת-האכיפה.





אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

אם לא די בכל אלו, במציאות הישראלית ישנם כמה גורמים נוספים המחריפים את בעיית תת-האכיפה. גורם אחד הוא החינוך הצרכני הלקוי והחסר במודעות צרכנית. חלק ניכר מהציבור כלל איננו מודע לקיומם של גופי הצרכנות, ועקב כך – למגוון השירותים והמידע שהם יכולים לספק.<sup>148</sup> גורם נוסף הוא חוסר שיתוף פעולה אפקטיבי בין גופי הצרכנות השונים.

על רקע ריק זה הוקמה הקליניקה לדיני צרכנות. כאמור בפתחו של פרק זה, הקליניקה שמה לה למטרה להקנות לסטודנטים כלים לצמצום בעיית תת-האכיפה על ידי פעילות ברמת ה"מאקרו". כפי שיוסבר להלן, הקליניקה ביקשה להתמקד בהקניית כלים לשינוי שיושג באמצעות טיפול עקרוני ורוחבי, לרוב על ידי המרצת הרגולטור.

ברמה האסטרטגית, הקליניקה החליטה שלא להסתפק בטיפול בתלונות פרטניות של צרכנים (פעילות "מיקרו"). התמקדות בטיפול פרטני בתלונות צרכנים כמוהו כחיקוי דפוסי פעילותם של ארגונים אחרים, שאינם מצליחים לטפל באופן אפקטיבי בבעיית תת-האכיפה. הקמת קליניקה צרכנית שתקדיש את משאביה לטיפול בתלונות מבלי לגזור מהן תמונה כללית יותר, נדמתה בעינינו כלא יעילה. לפיכך, בכל מקרה של טיפול בתלונה צרכנית נקודתית נעשה מאמץ לטפל גם ברמה הרוחבית. כלומר, הטיפול בתלונה הבודדת נוצל כדי לבחון אם קיימת בעיה כללית-עקרונית. הרציונל מאחורי החלטה זו היה, שבהסתכלות על השוק בכללו אין טעם לטפל בפניות פרטניות מבלי לבחון את הדברים באופן רוחבי. לדעתנו, הרדיפה אחר טיפול בתלונות בודדות הייתה עלולה לגרום למצב שבו "מרוב עצים לא רואים את היער".

טיפול ברמת המאקרו מהווה שימוש מושכל ויעיל במשאבי עשייה צרכניים. טיפול כזה עשוי להביא לשינוי אפקטיבי יותר ברווחה הצרכנית הכוללת. הוא הופך את התלונה האחת למכשיר שבאמצעותו אפשר לפעול לשינוי דפוסי התנהגות כושלים של עסק, של תחום או

שנית, לארגון תקציב דל ומספר תקנים מועט. שלישי, הארגון צריך להתמודד עם חשש מניגוד עניינים, כיוון שחלק מתקציבו מגיע ממפוקחי הארגון הזוכים לתו "אמון הציבור". לפיכך, ישנו חשש שהמפקח יזדהה עם המפוקח, ואף ינמיך את הסטנדרטים הנדרשים כדי לקבל את דמי הארגון מהגוף המפוקח. למידע נוסף על הארגון ופעילותו ראו אתר הארגון, זמין ב-[www.emun.org.il](http://www.emun.org.il). בעיית המשאבים וחוסר סמכויות אכיפה רלוונטית לארגון צרכנים ותיק נוסף הפעיל בארץ – רשות ההסתדרות לצרכנות. לאתר האינטרנט של הרשות ראו [www.histadrut.org.il/index.php?page\\_id=119](http://www.histadrut.org.il/index.php?page_id=119).

148 כך, למשל, מסקר "מותגים" משנת 2006 עולה כי מעל ל-90% מהצרכנים לא פנו מעולם לגופי הצרכנות. ראו אורלי פלג מזרחי ואפרת אהרוני "המדריך לצרכן המתחיל" גלובס [www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1000149969](http://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1000149969) 7.11.2006 (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012). כן עולה מהסקר, כי אמצעי התקשורת נתפסים בתודעת הציבור כמגנים אפקטיביים יותר על זכויות צרכנים בהשוואה לגופי הצרכנות. ראו שם.

ענף ואף של המשק כולו. כך כוונו הסטודנטים לעשייה צרכנית-ציבורית יעילה, המונעת החמצת התמונה הכללית בשל השקעת משאבים ניכרים בתלונה האחת. שלוש הדוגמאות הבאות ימחישו.

א. פגיעה סדרתית בצרכני חברות התקשורת. מתלונות של צרכנים ומהפסיקה מסתמן דפוס פעולה בעייתי של סוכני מכירות בעלי מוטיבציית יתר בחברות תקשורת שונות. מניתוח התלונות עולה חשש כי סוכנים אלו משתמשים בטכניקות משא ומתן פסולות. כך, למשל, צרכנים רבים מלינים על כך שלאחר קבלת החשבונית הראשונה גילו כי בכריתת חוזה מול חברת הסלולר הם הוטעו על ידי נציגי המכירות במגוון דרכים.<sup>149</sup> במקרים אחרים, צרכנים מתלוננים כי הם מחויבים בגין עסקאות שכלל לא ביצעו.<sup>150</sup> לעתים צרכנים טוענים כי סוכני מכירות זייפו חוזים שעליהם חתמו, ושינו את פרטיהם.

מבירור התלונות עולה חשש כי במקרים בעייתיים אלה קיים דפוס של טיפול סלקטיבי. דהיינו חברת תקשורת המגלה כי סוכן מכירות מטעמה אכן מעל בתפקידו, אינה מתקנת את העוול שנגרם לכל ציבור הצרכנים. ברוח בעיית תת-האכיפה, החברה מתקנת את העוול רק בנוגע לאותם צרכנים שמתעקשים על קיומו של העוול והיכולים להוכיחו. אמנם לעתים מופסקת פעולת סוכן שפעל באופן לא ראוי, אך הפסקה זו אינה מלווה בתיקון רוחבי של הליקויים שנבעו מדפוס הפעילות השגוי.

לעניות דעתנו, הצדק, ההיגיון וההגינות מחייבים התנהלות שונה. אם חברה מוצאת כי סוכן מכירות מטעמה גרם נזקים לציבור נרחב של צרכנים, על החברה לאתר את אותם צרכנים ולפצותם. אך למיטב ידיעתנו, גם הרגולטור האמון על התחום מעולם לא הנחה את חברות התקשורת לפעול בדרך ראויה זו.

משכך, במאי 2011 פנתה הקליניקה במכתב בעניין לכל חברות התקשורת. במכתב הציעה הקליניקה לחברות התקשורת להקים מנגנון בקרה פנימי המצמצם ליקויים מסוג זה, והמבטיח את תיקון הגורף. במסגרת זו הוצע כי כאשר מתגלה שסוכן פעל באופן בעייתי, ייבדקו כל העסקאות שנערכו על ידו, וכן ייבדקו שנית התלונות בגין עסקאותיו. בנוסף, החברה תפנה באופן יזום לכל הצרכנים שהתלוננו, ותיידע אותם באופן מלא בדבר הממצאים הרלוונטיים שבידיה. פרט לכך, הקליניקה ביקשה ליידע את הציבור באמצעים

149 למשל, נציגי המכירות הוסיף לתכנית שלגביה הוסכם שירותים נוספים המחייבים תשלום נוסף, או נמנע מלהעניק הטבות או הנחות שהובטחו על ידו.

150 בעת בירור התלונה נטען פעמים רבות בתגובה על ידי העוסק כי הצרכנים חתמו על חוזה המשקף נאמנה את חיוב המתלוננים.

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

שונים,<sup>151</sup> כך שצרכנים ערניים יתבקשו לדווח למועצה הישראלית לצרכנות על מקרים דומים.

ב. **חוסר הוגנות בהליכי גבייה.** אחד הסטודנטים שהשתתף בקליניקה הצרכנית השתתף שנה קודם לכן בקליניקה לסיוע משפטי כללי. במסגרת הפעילות בקליניקה זו נחשף הסטודנט להליכי הוצאה לפועל רבים, שכללו פגיעה שיטתית של נושים בציבור החייבים. פגיעה זו באה לידי ביטוי בהפעלת מניפולציות לא הוגנות, לעתים לא חוקיות, על חייבים. מניפולציות אלו נעשות תוך הטעיה, עושק, כפייה וניצול פערי כוח, מידע ומעמד.<sup>152</sup> למותר לציין כי השימוש האגרסיבי בזכויות משפטיות פוגע בכל שכבות החברה. אך הפגיעה המשמעותית ביותר היא בשכבות המוחלשות. הבנתם המשפטית של אנשים הנמנים עם שכבות אלו נמוכה, ויכולתם לפנות לייצוג משפטי הולם מצומצמת.

הסטודנט שטיפל בנושא היה רגיל לסייע לנפגעים מהליכי גבייה בלתי-הוגנים, פונה אחר פונה, תוך השקעת זמן ניכר בטיפול בכל פונה. אולם בשל מגבלות המשאבים של גופים צרכניים וגופי סיוע אחרים, אופן פעולה זה משמעו סיוע לחלק מזערי מהנפגעים בלבד. הסטודנט, שהטמיע את הלך המחשבה של טיפול רוחבי, ביקש לפעול לשינוי עקרוני של המצב באמצעות הצפת הנושא למודעות המחוקק. הסטודנט גיבש, בהשראת החוק האמריקני,<sup>153</sup> הצעת חוק אשר תסדיר את אופי הגבייה בישראל. הצעת החוק הוגשה לחברי ועדת "חוקה, חוק ומשפט" בספטמבר 2011.

ג. **הנגשת מידע לציבור בעניין יישום תמ"א 38.** תמ"א 38 נועדה לאפשר את חיזוקם של מבנים קיימים שלא נבנו בהתאם לתקן הישראלי 413, כדי לשפר את עמידותם בפני רעידת אדמה. משרד הפנים עמד על חשיבות גילוי המידע בנושא,<sup>154</sup> ואף קבע הנחיות והמלצות באשר לאופן הטיפול של רשויות מקומיות בבקשות להיתר בנייה שמוגשות מכוח תמ"א 38. הנחיות והמלצות משרד הפנים כוללות גיבוש תכנית פעולה להגברת יישום התמ"א; מינוי אחראי לנושא או הקמת מנהלה ליישומה של תמ"א 38 בתחום הוועדה

151 במידת האפשר והצורך מדווחת הקליניקה על תוצרי עבודתה לגופי תקשורת, על מנת לפרסמם ברבים. ראו למשל יעל אונגר "המבצע פעל והאייפון אזל: למה להודיע לצרכנים?" *Ynet* 3.2.2011 [www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4023125,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4023125,00.html); יעל אונגר "תמונה עכורה – כשרכישת מצלמה משתבשת" *Ynet* 9.12.2010 [www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3996767,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3996767,00.html) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012).

152 כך, למשל, הלחץ על החייבים כולל שימוש תכוף ולא מידתי באיומים, כגון הגדלת החוב, עיקולים שונים, עיכוב יציאה מהארץ, צווי הבאה ומאסר – לפרקים במסווה משפטי של "הצגת זכויות". כמו כן, ישנה הסתרה של דרך היווצרות החוב, ריביות, הצמדות ותשלומים שונים.

153 ראו *The Fair Debt Collections Practices Act 15 U.S.C. 1692*.

154 ראו חוזרי מנכ"ל משרד הפנים מס' 1/2010 ו-4/2008.

המקומית; ביצוע מעקב אחר טיפול בבקשות להיתרים מכוח תמ"א 38 ודיווח עליהן. מטרת הנחיות משרד הפנים היא להנגיש מידע לציבור, באופן שיקל את יישום התמ"א. ואולם ניסיונם של הסטודנטים בקליניקה הצרכנית העלה כי בתחום התמ"א קיימים פערי מידע מהותיים. הסטודנטים, שהפנימו כי צרכנות נכונה – הן במגזר העסקי והן במגזר הציבורי – מבוססת על מידע, ביקשו להתמודד עם הבעיה באופן עקרוני. בהתאם, נבדקו הנגשת המידע על ידי העיריות ויישום הנחיות משרד הפנים. הבדיקה נערכה בחמש ערים גדולות, והיא בחנה איזה מידע ניתן לציבור על אודות: הרפרנט העירוני, מדיניות העירייה, יישום התכנית בשטח ופרמטרים וקריטריונים ביישום.<sup>155</sup>

ממצאי הבדיקה העלו כי רוב העיריות מתעלמות באופן נרחב מרוב ההנחיות וההמלצות. נוכח התעלמות זו, אין לאזרחים אפשרות סבירה לברר היבטים רבים הנוגעים לתכנית. בין אלו נמנים מימוש התכנית, הצלחתה, השוואת עלויות התכנית, קבלת מידע על בקשות בתהליך, קבלת מידע על בקשות שאושרו ועוד. מציאות זו חותרת תחת האפשרות לקבל מידע ולפעול בהתאם לתמ"א. בכך מסוכלת תכליתה.

ביולי 2011 פנתה הקליניקה למנכ"ל משרד הפנים בהצעה לקיים בקרה על יישום הנחיות המשרד ולקבוע סנקציות על הפרתן. כן הציעה הקליניקה לצמצם את בעיית המידע באופן יעיל באמצעות הכללת דף אינטרנט באתר כל עירייה, שבו תרוכז מדיניות העירייה ליישום התמ"א. עמדת הקליניקה הייתה, שעל המידע לכלול את הנחיות העירייה, את הפרמטרים המעשיים ביישום התמ"א, את הכתובות שלגביהן הוגשו בקשות ואת הפרוטוקולים של הדיונים שנערכו וההיתרים שהוצאו. הנגשת המידע לכלל תקדם שקיפות וודאות לגבי אופן פעולת העירייה. נוסף על כך, היא תחסוך לתושבים, ליזמים ולאנשי המקצוע הוצאות רבות המוצאות כיום בשל חוסר במידע רלוונטי או חוסר במידע מלא. שלוש דוגמאות רבות מומחשות את מדיניות הקליניקה ואת מודל פעולתה. הסטודנטים בקליניקה עסקו בעיקר בהצפת נושאים עקרוניים ובטיפול בהם ברמה הרוחבית. ההתמודדות עם התלונות נעשה מהפרט אל הכלל. המטרה הייתה לעודד שינוי שיטיב עם כלל הצרכנים, היינו, לאו דווקא לפתור בעיה של צרכן פלוני או צרכנית אלמונית. אך האם זהו אופן הפעולה הנכון?

## ה. עשייה רוחבית או עשייה פרטנית? הרהורים על רקע פוטנציאל החינוך המשפטי-קליני

155 הבדיקה כללה סקירת אתרי העיריות וביירוים טלפוניים.

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

להפעלתה של קליניקה צרכנית המתמקדת בעשייה רוחבית ולא בטיפול אינדיבידואלי יתרונות וחסרונות. היתרון המרכזי, שלו הוקדש הפרק הקודם, נעוץ בהקניית כלים לשינוי עומק שעשוי לצמצם את בעיית תת-האכיפה בתחום הצרכני. בהקשר הצרכני, זוהי נקודה חשובה מאוד. כפי שראינו, לבעיית תת-האכיפה השלכות שליליות מגוונות. תיעול האנרגיה והמשאבים המוגבלים של העוסקים במלאכת הצרכנות לשינוי ההתנהלות הוא תיעול יעיל. הוא מתבקש לנוכח אופיו של התחום וחולשתם של מנגנוני האכיפה הנוכחיים.

אך בהסתכלות רטרואקטיבית ולאחר כמה שנות פעילות של הקליניקה, נדמה שהתהפכו התפקידים. במצב אוטופי, לגופי הצרכנות ולרגולטור היו המשאבים והחזון הנדרשים להתמקדות בטיפול רוחבי, מהפרט אל הכלל. הסטודנטים בקליניקה היו מתמקדים בטיפול בתלונות פרטניות, והעיסוק בשינוי רוחבי היה קיים אך בשולי העשייה.

עשייה רוחבית דורשת לא רק הבנה טובה ומעמיקה של התחום המטופל. היא דורשת התמדה רבה, נחישות וסבלנות. עבודת הרגולטור מתנהלת בקצב משלה. שינויים עקרוניים אינם מבשילים בין לילה. קליניקה הפועלת במשך שנה אחת תתקשה מאוד לקצור את פרות פעילותה. אמנם הנחיה טובה עשויה להדגיש את הפן המלמד בכל אלו. כמאמר הקלישאה, "החיים אינם גן של שושנים". הקושי שאנו נתקלים בו עשוי לחזק אותנו וללמד אותנו על דרכו של עולם. כך גם, ההתמדה היא תכונה חשובה מאוד. כמאמר קלישאה (נכונה) אחרת, "practice makes perfect". ללא התמדה, אי-אפשר להגיע להישגים משמעותיים. הקושי שבעשיית מאקרו דוגמת זו שהייתה מנת חלקם של הסטודנטים בקליניקה הצרכנית מעודד "הורות" ו"אחריות". אולם למרות לקחים חשובים אלו, ישנה גם חשיבות רבה לקצירת פרות לאחר עמל. ללא פרות, הסטודנטים עלולים להרגיש כי בזבוז את זמנם לריק. תחושה זו עלולה להרחיק אותם מעשייה חברתית, במקום לקרבם לכך.

לעומת זאת, לרגולטור, לגופי פיקוח ולגופי צרכנות ממוסדים מתאים יותר לאמץ פרספקטיבה רוחבית ולהילחם בבעיית תת-האכיפה. הם מייצגים את כלל הציבור. יש להם נגישות למידע רב. באמתחתם ניסיון מצטבר רב-שנים. קולם נשמע, וצריך להישמע, באופן רם וברור. גופי צרכנות פועלים לאורך זמן, ולהם מטרות ארוכות טווח ויעדים לאומיים. עם חזון מתאים, תקצוב נכון ומשאבים מספקים – אין ספק כי גופים ציבוריים ערוכים יותר לטיפול בבעיית תת-האכיפה.

יתר על כן, לרוב, הסטודנטים המגיעים לקליניקה מצפים לסייע לאנשים, "להרגיש" אותם ולהתנסות בעבודה היומיומית של עורכי הדין. קליניקה המתמקדת במאקרו אכן נותנת כלים פרקטיים ומיומנויות מקצועיות. בכך אין ספק. עם זאת, הצורך במגע עם אנשים נזקקים הנושאים עיניהם לסיוע משפטי אינו בא על סיפוקו. נוסף על כך, הכלים לעשייה חברתית רוחבית אינם זהים תמיד לכלים לטיפול בלקוח. סטודנטים המבקשים להתנסות בריאיון לקוחות, ולחוות ליטיגציה, כתיבת כתבי בי-דין וכדומה – לא ימצאו את מבוקשם

בקליניקה המדגישה עשייה רוחבית. פער ציפיות זה עלול לאכזב את הסטודנטים ולהקשות עליהם לממש את הפוטנציאל הטמון בהשתתפות בה.

מובן שגם לקליניקה העוסקת בפעילות רוחבית יש יתרונות בהשאת אושרם של סטודנטים. לעשייה רוחבית פוטנציאל תרומה לקהילה. כן התרשמנו כי גם טיפול "מן הכלל אל הפרט" של בעיות חברתיות עשוי לסייע בהטמעת אחריות חברתית בקרב הסטודנטים. אך סיוע כזה לאוכלוסיות מוחלשות עלול להרגיש חסר. זאת, כאמור, משום שהעשייה הרוחבית אינה מספקת לסטודנטים הזדמנות נאותה לראות את הנזקק והמוחלש ו"להרגיש" אותו. כידוע, הנטייה האנושית הטבעית היא לעזור לאדם (קרוב ומוחשי) המצוי במצוקה, אך להתעלם מהמונים (רחוקים וחסרי פנים) המצויים במצוקה דומה. כך, למשל, נכונותם של אנשים לתרום להצלת ילדה הסובלת מרעב שאת תמונתה הם רואים, גדולה לאין שיעור מנכונותם לתרום להצלת מאות אלפי ילדים הסובלים מרעב.<sup>156</sup>

עניין זה מתקשר, כמובן, לרגש האמפתי. התמקדות הסטודנטים בשינוי רוחבי בעשייה הקלינית אינה נכונה, לפיכך, גם מבחינת ההסתכלות על הקליניקה כעל "מעבדת אמפטיה". כאמור רגש האמפטיה מתבסס על יחסי גומלין אנושיים. מבחינה זו, ההתמקדות ב"יער" (שינוי המדיניות) ולא ב"עצים" (האנשים המוחלשים שמאחורי הצורך בשינוי) מונע מהסטודנטים למצות את הפוטנציאל הטמון בעשייה הקלינית. עיסוק כזה אינו מביא לידי ביטוי ראוי את ההזדמנות לשכלל את רגש האמפטיה, להתנסות בו ולהשתמש בו. אופן פעולה זה אינו מאפשר להדגיש ולפתח את הערך התרפויטי של המשפט.<sup>157</sup> באופן פרדוקסלי ובניגוד גמור לכוונות הטובות, עיסוק מאקרו עלול שלא להעצים כהלכה את המוטיבציה של הסטודנטים לסייע לזולת.

\* \* \*

בפסקאות הבאות אדון בסוגיות הנוגעות לדרך הנכונה, לדעתי, לעצב את החינוך המשפטי הקליני. הדיון בסוגיות אלו ייעשה על בסיס שני נדבכים משלימים. הנדבך האחד מסתמך על ההבנה כי לקליניקות יכול להיות תפקיד משמעותי בהקניית רגשות חשובים ובהשאת רווחתם ושביעות רצונם של סטודנטים. הנדבך השני מתבסס על הניסיון שהצטבר אגב הפעלת הקליניקה הצרכנית.

156 ראו למשל הסקירה אצל Ariely, לעיל ה"ש 75, בעמ' 237–246. לדברים דומים ראו Fried, לעיל ה"ש 95, בעמ' 1066. וכמאמרה המפורסם של אמא תרוה: "If I look at the mass, I will never act. If I look at one, I will"

157 לכתובה על אודות הפוטנציאל הטמון בתורת המשפט הטיפולי והאפשרויות יישומיה ראו גיליון כו(2) של כתב-העת מחקרי משפט. לרקע תמציתי על אודות תורת המשפט הטיפולית ראו דיוויד ב' וקסלר "תורת המשפט הטיפולי: סקירה" מחקרי משפט כו 367 (2010).

אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

נכון וראוי כי קליניקות משפטיות העוסקות בשינוי חברתי יתמקדו בטיפול פרטני בפונים ספציפיים. העיסוק בשינוי מאקרו צריך להיוותר בשולי העשייה בלבד. העיסוק השוטף בפונים פרטיים עשוי לחזק את תחושת המסוגלות של הסטודנטים ואת תחושת המעורבות והאחריות החברתית שלהם. עם זאת, יש להיזהר שלא להציף את הסטודנטים בקליניקה במקרים פרטניים רבים מדי. הצפה זו עלולה לעורר בקרב הסטודנטים תחושות שליליות, כגון תסכול וחוסר אונים.

כדי למנוע פערי ציפיות, קליניקה המבקשת בכל זאת להתמקד בעשייה רוחבית צריכה להדגיש ולהמחיש זאת היטב בפני הסטודנטים. מניסיון, העברת מסר מסוג זה באופן אפקטיבי קשה במיוחד, ולא די באמירת הדברים בהליכי המיון לקליניקה או בכתיבתם בידיעון הלימודים או באתר הקליניקה. פרט לכך, קליניקה העוסקת בשינוי רוחבי, טוב תעשה אם תגדיר שלבי טיפול ויעדי משנה. חלוקת הפרויקט ליעדי משנה שלהשגתם נדרש פרק זמן קצר יותר תאפשר לקליניקה לציין בסיפוק השגת יעדי ביניים. כך יגדל הסיכוי כי הסטודנטים יחוו התקדמות ויחוו עשייה חברתית תורמת.

מהלך אפשרי נוסף הראוי לבחינה הוא מיון הסטודנטים לקליניקה על פי מבנה האישיות שלהם. כך, למשל, ניתן לערוך לסטודנטים מבחן אישיות הבוחן את חזקותיהם. או אז, נוכל לכוון את הסטודנטים לעשייה התואמת את נקודות החוזק שלהם. עם זאת, יש לתת את הדעת לכך כי למיון זה נלווה חיסרון מסוים. זאת, משום שהוא עלול לחסום בפני סטודנטים מסוימים (שיכוונו לקליניקות "מאקרו") את האפשרות לפתח אמפתיה.

באופן כללי יותר, לעשייה הקלינית תועלות רבות. כפי שראינו, היא חשובה הן לאישיותו המקצועית של המשפטן לעתיד, הן להבנתו את עולם המשפט, והן לקידום חוסנו והשאת רווחתו. לפיכך נראה כי נכון לעודד סטודנטים להשתתף בקליניקה במהלך לימודיהם.<sup>158</sup> עם זאת, איני סבור כי יש לחייב סטודנטים להשתתף בקליניקה. העיסוק המשפטי-קליני אינו מתאים לכל הסטודנטים, וחלקם מעדיפים לצבור ידע עיוני נוסף. בשל החשיבות בכיבוד בחירת הסטודנטים והעדפותיהם, לא ראוי לחייב סטודנטים להשתתף בקליניקה. בהקשר זה נזכיר כי חופש בחירה (במידה הנכונה) ממקסם את סיכויי של האדם לשגשג ולהיות מאושר.

חלק מהקליניקות הפועלות כיום לא עוסקות בשינוי חברתי או בסיוע לאוכלוסיות מוחלשות. במקום זאת, הן מקנות לסטודנטים חשיפה לעבודה הפרקטית של עורכי דין. כך היא, למשל, קליניקה הפועלת בשילוב עם הסניגוריה הציבורית או הפרקליטות הפלילית.

158 להצעה להתחיל את החשיפה לעשייה הקלינית כבר בשנה השנייה ללימודים ולחייב סטודנטים ליטול חלק בקליניקה משפטית ראו דנציג-רוזנברג ופרדר, לעיל ה"ש 85, בעמ' 60-59.

לדעתי, לאור החשיבות בהטמעת אחריות חברתית ובעשייה למען שינוי חברתי, אין מקום לעודד קיומן של קליניקות מסוג זה. ויודגש: התנסות פרקטית נטולת ממד חברתי עשויה בהחלט להיות מועילה או חשובה לחלק מהסטודנטים. אך התנסות זו יכולה להיעשות, למשל, במסגרת של "סדנה פרקטית" (ולא כקליניקה).

שאלה נוספת היא כיצד קובעים את משכה האופטימלי של קליניקה בשים לב לסוגיה ולמטרותיה.<sup>159</sup> כאמור לעיל, לשינוי עקרוני ולהמרצת רגולטור לוקח זמן להבשיל. לפיכך סבורני, כי ככל שהממד הרוחבי שבקליניקה משמעותי יותר, כך יש לאפשר לה משך פעולה ארוך יותר. בה בעת, קליניקות העוסקות בסיוע פרטני לפונים יכולות, בנסיבות מתאימות ובתלות בתחום פעילותה, לפעול למשך סמסטר אחד בלבד. הגבלת קליניקות אלו (או חלקן) לסמסטר אחד יאפשר לסטודנטים למקד מאמצים. כמו כן, הוא יאפשר לסטודנטים להתנסות בקליניקה נוספת באותה שנת לימודים.

האם נכון לאפשר קיומו של "מסלול קליני", שבו סטודנטים משתתפים בקליניקות במשך שנתיים? להערכתי, התשובה חיובית. ניתן לבנות מסלול קליני התואם את ההתקדמות הלימודית של הסטודנטים. התועלות שבעשייה הקלינית רבות ומגוונות. בפיקוח מתאים, סטודנטים עשויים להיות בשלים להתחיל לסייע לפונים כבר במהלך שנת לימודיהם השנייה. כן ייתכן כי יש להתיר לקליניקות "מאקרו" לפעול במשך שנתיים, וכך לאפשר לסטודנטים לקצור את פרי השקעתם. ההתמחות ב"מסלול קליני" עשויה בהחלט להתאים לסטודנטים מסוימים, אשר העיסוק הפרקטי מעצים אותם, מתאים להם או מסקרן אותם. מסלול כזה אף עשוי להקנות למשתתפים שבו נקודות זכות בשלב חיפוש אחר מקום התמחות.

לבסוף, יש לתת את הדעת גם לשאלה מהי ההכשרה הנכונה למנחי קליניקות.<sup>160</sup> התרשמותי היא, כי לא נעשה די על מנת להכשיר את מנחי הקליניקות לאתגרים החשובים הנכונים להם. חלק משמעותי ממנחי הקליניקות אינם אנשי הוראה קבועים, ועשייתם האקדמית נעשית במקביל לניהול פרקטיקה אחרת. מרביתם מגיעים לקליניקה עם תפיסת עולם מגובשת ומטען רב־שנים. לכך יתרונות משמעותיים, כמובן. אך כאשר למטען האישי והמקצועי של מנחי קליניקות מתווסף חוסר פניות להרהר ביעדי הקליניקה, מטען זה עלול להפוך לחיסרון. שבויים בתפיסת עולמם ובטוחים במומחיותם, מנחי הקליניקות עלולים שלא להקנות לפיתוח אמפטיה ולהשאת רווחתם של הסטודנטים את המשקל הראוי. לפיכך,

159 להצעה לקיים קליניקות שיפעלו במשך שנתיים ראו אילוטוביץ-סגל ובוקשפן, לעיל ה"ש 13.  
160 אני מודה לעו"ד יוסי ברג על נקודה חשובה זו. להצעה להשקיע בתכנית "הדרכה על הדרכה" למדריכי סטודנטים בתחום העבודה הסוציאלית ראו למשל טובה ידידיה "תחושת העצמה ויכולת אמפתיה בהדרכת סטודנטים בעבודה סוציאלית" **חברה ורווחה** 23, 227 (2003).



אמפתיה ואושר: עיון מחודש ביעדי החינוך המשפטי-קליני

טוב יעשו בתי הספר למשפטים אם ישקיעו משאבים רבים יותר בהכנת הסגל הקליני ובהקניית כלים מתאימים למנחי הקליניקות.

## ו. הערות סיכום

המטען האישי שכל אחד נושא עמו הוא מטען אינדיבידואלי. ייתכן שאצל חלק מהמשפטנים רגש האמפתיה קיים ואינו זקוק לחיזוק רב. אך משפטנים רבים אחרים אינם מורגלים בחשיבה רגשית ובגילוי אמפתיה. לשמחתנו ולמזלנו, מחקרים מלמדים כי אפשר ללמד ולפתח כישורים רגשיים, דוגמת אמפתיה, בקרב סטודנטים.<sup>161</sup> אגב איתור שופט לכהונה בבית המשפט העליון האמריקני אמר נשיא ארצות-הברית, ברק אובמה, כי אמפתיה היא רכיב הכרחי לשם הגעה לתוצאות ולהחלטות משפטיות צודקות.<sup>162</sup> כנגד יש שיטענו, כי לא כל רובדי העיסוק המשפטי דורשים אמפתיה מפותחת. אמת, אולי לא כל המשפטנים נדרשים תדיר לרגש האמפתיה במסגרת העיסוק המשפטי. אך גם אלו מאתנו שאינם נדרשים כדבר שבשגרה לאמפתיה מפותחת בחייהם המקצועיים, צריכים אותה כבני אדם.

הוא הדין בנוגע לאושרם של הסטודנטים. חלק מהסטודנטים מאושרים פחות, חלק יותר. אך כפי שהוסבר במאמר זה, הקליניקות יכולות לשפר את מידת אושרם, רווחתם

161 ראו Slocum, לעיל ה"ש 43, בעמ' 6, ובעיקר ה"ש 25–26, ובעמ' 15; Barkai & Fine, לעיל ה"ש 91, ובעיקר בעמ' 527, Gerdy, לעיל ה"ש 42, חלק III.C. ראו גם ידידיה, לעיל ה"ש 160. לדיון ולמגוון עצות מעשיות העוסקות בהקניית מיומנויות חברתיות ותרבותיות (לרבות אמפתיה) ראו Slocum, לעיל ה"ש 43, בעמ' 15–25; דנציג-רוזנברג ופרדר, לעיל ה"ש 85, בעמ' 58–60; Barkai & Fine, לעיל ה"ש 91; Rosenberg, לעיל ה"ש 72; Gallacher, לעיל ה"ש 50, חלק F, בעמ' 38.

162 ראו Peter Slevin, *In Filling Supreme Court Vacancy, Obama Looks for a Jurist With Empathy*, WASHINGTON POST (May 13, 2009), available at [www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2009/05/12/AR2009051203515.html](http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2009/05/12/AR2009051203515.html) (נבדק לאחרונה ב-15.4.2012). בעניין זה ראו גם Lynne B. Henderson, *Legality and Empathy*, 85 MICH. L. REV. 1574, 1592 (1987): "if you wish a judge to overturn a settled and established rule of law, you must convince both his mind and his emotions, which together in indissociable blend constitute his sense of injustice", quoting E. CAHN, *THE PREDICAMENT OF DEMOCRATIC MAN* 129 (1961).

וחוסנם הנפשי של הסטודנטים. ואנשים מאושרים יותר הם אנשים בריאים יותר, מצליחים יותר ובעלי קשרים חברתיים טובים יותר.<sup>163</sup> חשיבה מחודשת באשר למעמדן של הקליניקות המשפטיות ובאשר לתפקיד של המנחים שלהן היא צו השעה. שיפור רווחתם הנפשית וכשירותם המקצועית של הסטודנטים הבאים בשערי בתי הספר למשפטים הוא בידנו. לקליניקות יכול להיות מקום חשוב בשיפור זה. אני תקווה כי הפרספקטיבה המוצעת במאמר זה תסייע בבחינה מחודשת ובעיצוב נכון של יעדי הקליניקות המשפטיות ושל אופן ואופי פעולתן.

163 ראו למשל ED DIENER & ROBERT BISWAS-DIENER, HAPPINESS – UNLOCKING THE MYSTERIES OF PSYCHOLOGICAL WEALTH 29–87 (2008); MICHAEL ARGYLE, THE PSYCHOLOGY OF HAPPINESS 200–214 (2001).