



## "בין משפט לטיפול": בעקבות רע"פ 8736/15 צוברי בר נ' מדינת ישראל

### אילון ברכפלד\*

א. הקדמה. ב. ההשתלשלות המשפטית בעניינה של צוברי בר. ג. שופטים נמנעים מלאמץ גישות טיפוליות במקרים רלוונטיים. ד. ההנמקות לעשיית שימוש במשפט הטיפול. ה. בדיקת יסודות הגינות הליכית בפסק הדין. ו. הצגת החלופה הטיפולית להליך ולפסק הדין כפי שהיו יכולים להתקיים. ז. מכתב למנצח – הצעה חלופית לפסק הדין. ח. סיכום.

#### א. הקדמה

זילפה צוברי בר, אישה שמתקיימת מקצבת נכות, נקלעה לסכסוך משפטי עם שכן שדרש ממנה לחדול מלאגור שקיות בגדים בכניסה לבית המשותף, והאשים אותה בפגיעה ברכושו.<sup>1</sup> צוברי בר נתבעה על ידי השכן בבית המשפט לתביעות קטנות בראשון לציון, אך לא הגישה כתב הגנה בשל חוסר הבנה וידע, והתכוונה למסור את גרסתה לאירועים ביום הדין.

צוברי בר התייצבה למועד הדין שנקבע בתיק, אך אז אמרה לה השופטת שלומית יעקובוביץ כי פסק דין כבר ניתן בהיעדר הגנה וסירבה לבטלו. לטענת צוברי בר, בפסק הדין החסוי היא חויבה ביותר מ-30,000 ש"ח, ומשכך הייתה נתונה לעיקולים מידיים מצד השכן. בקשותיה החוזרות לביטול פסק הדין ולקבלת ייצוג משפטי, נדחו כולן. היא פנתה בעניין לבכירים במערכת המשפט ובמערכת הציבורית, וניסתה, ללא הצלחה, לשכור את שירותיו של עורך דין שיסייע לה לתקוף את ההחלטה. גם פנייתה

עו"ד אילון ברכפלד, בוגר מדעי המחשב ומשפטים מהאוניברסיטה העברית ומוסמך בפילוסופיה מאוניברסיטת בן גוריון, הוא עמית הקתדרה לזכויות אדם ע"ש אמיל ז'ולא בתוכנית "תקנה" לתואר שני במשפטים, ביה"ס למשפטים ע"ש חיים שטריקס, המסלול האקדמי המכללה למינהל.

<sup>1</sup> רויטל חובל "מצוקתם הכפולה של המאיימים בהתאבדות הנאשמים בפלילים" הארץ [www.haaretz.co.il/news/law/premium-1.2528102](http://www.haaretz.co.il/news/law/premium-1.2528102) 3.1.2015



ללשכה לסיוע משפטי לא זכתה למענה. כתוצאה מכך, לדידה של צוברי בר, התקשתה להמשיך בחייה ונקלעה למצב נפשי קשה מאוד.<sup>2</sup> נוכח כישלון מאמציה, כחצי שנה לאחר מתן פסק הדין כתבה צוברי בר מכתב לשופטת יעקובוביץ, שבו תארה את אשר על ליבה, ובין היתר רמזה כי בכוונתה להתאבד בשל מצבה הקשה. המכתב לא הגיע ליעדו מאחר שיורט על ידי מערך האבטחה של מערכת בתי המשפט, והוגשה בגינו תלונה למשטרה. כעבור חודשים ספורים הוגש נגד צוברי בר כתב אישום בגין איומים, ובהמשך תוקן כתב האישום לעבירה של ניסיון לאיומים (שכן המכתב לא הגיע בפועל לשופטת).<sup>3</sup> מכאן החלה השתלשלות משפטית ארוכה, שסופה בפסק דינה של שופטת בית המשפט העליון דפנה ברק-ארז.

בפסק דינה קבעה השופטת ברק-ארז כי איום בהתאבדות אינו מגבש את יסודות עבירת האיומים הקבועה בסעיף 192 לחוק העונשין,<sup>4</sup> וזיכתה את צוברי בר מהעבירה שבה הואשמה. תוצאת פסק הדין שיקפה עמדה משפטית נכונה, אולם לא ננקטה בו המתודה הראויה. מקרה זה הוא מקרה מובהק, כך אטען, שהגישה הטיפולית למשפט הייתה מניבה תוצאה רצויה יותר מהגישה המשפטית שננקטה בו. מזווית זו פסק הדין החמיץ הזדמנות לקבוע תקדים משמעותי באימוץ גישה טיפולית, אשר מכוחו היו שופטים בערכאות נמוכות משלבים גישות מסוג טיפולי בדיונים רלוונטיים. תקדים זה נחוץ במיוחד, משום שאסימטריה בגישות הפרקליט והסנגור עלולה לסלול את דרכו של השופט שלא לתת ביטוי גם לגישה טיפולית, להבדיל משימוש בגישה הפלילית המסורתית בלבד, ולכן נדרשת מדיניות המושמעת מקולו של בית המשפט העליון, כך שברירת המחדל עבור בתי המשפט במקרים רלוונטיים תהיה שונה. על מנת לבסס את טענתי, בפרק ב' אתאר את ההשתלשלות המשפטית בעניינה של צוברי בר; בפרק ג' אציע הסבר להימנעות שופטים מלאמץ גישות טיפוליות במקרים רלוונטיים; בפרק ד' אנמק את הצורך בשימוש במשפט טיפולי; בפרק ה' אפרט את יסודות ההגינות ההליכית בפסק הדין; בפרקים ו' ו-ז' אדגים חלופה טיפולית להליך ולפסק הדין.

<sup>2</sup> ת"פ (ת"א) 46375-11-11 מדינת ישראל נ' בר, פס' 3-4 (פורסם בנוב 8.6.2014) (להלן: עניין בר).

<sup>3</sup> חובל, לעיל ה"ש 1.

<sup>4</sup> חוק העונשין, התשל"ז-1977.



“כצעקתה”

## ב. ההשתלשלות המשפטית בעניינה של צוברי בר

כתב האישום נגד צוברי בר הוגש לבית משפט השלום בתל אביב-יפו, ונדון בפני השופט שמאי בקר. בפסק דינו, השווה השופט בקר את עניינה של צוברי בר למקרים שבהם הושתו עונשים בגין אימים בהתאבדות.<sup>5</sup> השופט בקר ציין, כי הדברים שהעלתה צוברי בר על הכתב נשלחו אל השופטת יעקובוביץ רק בחלוף מספר חודשים ממתן פסק הדין נגדה. היא פעלה באופן זה רק משכלו כל הקצים מבחינתה, והרגישה שהיא חייבת, כך לשיטתה, לעורר את תשומת לב בית המשפט שהתעלם ממנה, ואולי אף להשפיע עליו לעשות מעשה או לפחות להצטרע על פסיקתו בעניינה. עוד ציין השופט בקר, כי צוברי בר הסבירה בעדותה שכל פניותיה לשופטת נדחו, וכך גם פניותיה אל בכירי המשפט והתקשורת אליהם פנתה במכתביה (נשיאת בית המשפט העליון דאז, שר המשפטים, נציב התלונות על השופטים, חבר כנסת ועיתונים מרכזיים).<sup>6</sup> השופט בקר הבהיר כי מספר חודשים לאחר קבלת פסק הדין נגדה, ביקשה צוברי בר לבטלו, ונוכח דחיית בקשותיה עשתה מעשה של ייאוש מבחינתה.<sup>7</sup>

צוברי בר הורשעה בניסיון לבצע עבירת אימים, לפי **סעיפים 25 ו-192 לחוק העונשין**. השופט בקר ביסס את ההרשעה על יסודות עובדתיים ונפשיים שזיהה מתוך הדברים שכתבה צוברי בר. דינה נגזר לחודש מאסר על תנאי למשך שנה, והתחייבות בסך 1,000 ש"ח שלא לעבור את העבירה שבה הורשעה במשך שנה מיום מתן גזר הדין. השופט בקר ציין בהכרעת דינו כי עדותה של צוברי בר הייתה סוערת ולוותה בפרצי בכי, וכי לא התרשם כי מדובר ב"הצגה". בנוסף, בדיון שהתקיים בפניו המליץ השופט בקר, בשל "הנסיבות יוצאות הדופן" של התיק, לעכב את ההליכים בתיק מתוך אמונה כי "חזקה על היועמ"ש כי מבלי שדבר יפגע בשיקול דעתו, ישים לנגד עיניו המלצה זו".<sup>8</sup> חרף האמור, היות שהתגבשו היסוד העובדתי והיסוד הנפשי בעבירה של ניסיון לאימים, קבע בסופו של דבר השופט בקר כי "אין מנוס" מהרשעתה.<sup>9</sup> בסיוע הסנגוריה הציבורית, ערערה צוברי בר על הרשעתה בפסק דינו של בית משפט השלום. בערעור נטען, בין היתר, כי אין אינטרס ציבורי בניהול הליך פלילי נגדה ובהרשעתה, כיוון שלא נכון ולא צודק "להפעיל" את המשפט הפלילי במקרים שבהם

5 עניין בר, לעיל ה"ש 2.

6 שם, פס' 16.

7 שם.

8 ע"פ (י-ם) 57262-12-14 בר נ' מדינת ישראל, פס' 8 (פורסם בנבו 3.11.2015) (להלן: "ערעור בר").

9 עניין בר, לעיל ה"ש 2, פס' 6.



אדם מאיים להתאבד, "ומעשה דרסטי ובלתי סביר כזה עלול לשרר מסר שלילי, שאינו מגלם את האינטרס הציבורי".<sup>10</sup>

בית המשפט המחוזי אישר את פסק דינו של בית משפט השלום ואת הקביעות המשפטיות שנכללו בהכרעת הדין. בית המשפט המחוזי קבע כי חרף ההבנה שהמכתב נשלח בשעת מצוקה, אין לומר כי הדברים שנכתבו בו אינם כוללים מידה מינימלית של סכנה לערך החברתי המוגן על ידי עבירת האימים.<sup>11</sup>

על פסק דינו של בית המשפט המחוזי הגישה צוברי בר בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון, אשר נדונה בפני השופטת ברק-ארז כבערעור.

ראשית דנה השופטת ברק-ארז בסוגיות המשפטיות שהועלו בהליכים הקודמים. לאחר מכן, נתנה ביטוי רחב למצוקה שעמדה ביסוד המעשים של צוברי בר, אך גם זאת לצורך בחינה משפטית של העבירה שיוחסה לה ולא מעבר לכך. בית המשפט העליון בחן בהרחבה את השאלה אם איום בהתאבדות מגבש את יסודות עבירת האימים, וקבע כי במקרה של צוברי בר אין להחיל את העבירה שיוחסה לה. בהתאם התקבל הערעור, צוברי בר זוכתה מהעבירה שיוחסה לה והעונשים שהוטלו עליה בוטלו.

סוגיית האיום בהתאבדות של צוברי בר נדונה בפרק נפרד בפסק הדין, שהוקדש לנושא "איום בהתאבדות כסימן אזהרה וכאמצעי להבעת מצוקה". בפרק זה ציינה השופטת ברק-ארז, בין היתר, כך:<sup>12</sup>

"מתן ביטוי חיצוני למחשבות אובדניות עשוי להיות אפוא צעד שמאפשר הענקת טיפול למי שסובל מהן על מנת למנוע את מימוש כוונת ההתאבדות [...] הספרות המקצועית והמשפטית הדגישה את היתרונות הטיפוליים והמניעתיים של הפגנת אמפתיה ויצירת שיח על ההתאבדות עם בעלי מחשבות אובדניות".

למרות זאת, יתרונות אלו לא באו לידי ביטוי ממשי בעניינה של צוברי בר כפי שעולה מפסק הדין, וניתן לראות בכך החמצה כואבת.

בנוסף, פסק הדין מתייחס לסכנה הצפויה כתוצאה משימוש במשפט הפלילי באירועים מסוג זה (אך מיד לאחר מכן שב לעסוק ברכיבי העבירה הקשורים למכתבה של צוברי בר):<sup>13</sup>

<sup>10</sup> ערעור בר, לעיל ה"ש 8, פס' 23.

<sup>11</sup> שם, פס' 44.

<sup>12</sup> שם, פס' 55.

<sup>13</sup> רע"פ 8736/15 צוברי בר נ' מדינת ישראל, פס' 57 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז (פורסם בנבו 17.1.2018) (להלן: "פסק הדין").



## “כצעקתה”

“ריסונו של חופש הביטוי על-ידי המשפט הפלילי במצבי מצוקה שבהם מתעוררות אצל אדם מחשבות אובדניות עלול להוביל אפוא לאפקט מצנן על השמעת תחושות של מצוקה וייאוש – בפני קרובי משפחה וחברים או בפני גורמים טיפוליים ורשויות רווחה”.

נראה כי השופטת ברק-ארז קשרה את עניינה של צוברי בר עם הבעת מצוקה רגשית חמורה וקריאה לעזרה, אולם פסק דינה אינו כולל רכיבים של “שפיטה טיפולית”, כפי שניתן היה לצפות לפי הגישה שהציגה השופטת ברק-ארז בעצמה.<sup>14</sup> מניתוח פסקי הדין שניתנו בערכאות השונות ניתן להתרשם, כי על אף שניתן ביטוי לנסיונות המקרה ולהיבטים האישיים של צוברי בר, ההליכים המשפטיים בעניינה התנהלו כפי שהליכים פליליים אחרים מתנהלים. מתברר כי התביעה עיצבה קו מדיניות פורמלי מובהק, והשופטים בחרו לאמץ את הקו הזה ולהתמודד עם הטיעונים השונים שהתעוררו במישור הפלילי, ועל כך יש לתת את הדעת.

## ג. שופטים נמנעים מלאמץ גישות טיפוליות במקרים רלוונטיים

תורת המשפט הטיפולי היא גישה בין-תחומית, שעניינה הדרכים שבהן משפיעות מערכות המשפט על הרגשות, על ההתנהגויות ועל הבריאות הנפשית של בני האדם. זהו תחום ידע רב-מקצועי חדש יחסית, המבקש לבחון כיצד יכולים המשפט ואלה שמפעילים ומיישמים אותו, לסייע או להזיק לרווחתם ולבריאותם הנפשית של בני האדם, ובאלו חלופות ניתן להשתמש, לרבות בתי משפט מיוחדים המכונים גם בתי משפט טיפוליים, להתמודדות עם בעיות ייחודיות.<sup>15</sup>

תורת זו היא תיאוריה נורמטיבית הנוקטת עמדה ברורה: קידום הרווחה הנפשית של הפרט. כמו כן, תורה זו אינה טוענת לעליונות השיקול הטיפולי על פני שיקולים אחרים, כגון צדק וערכים חוקתיים אחרים, אלא די לה בזיהוי ההשלכות הטיפוליות, הבאתן לידיעת מקבלי ההחלטות ושקלולן עם ערכים רלוונטיים אחרים. התורה יושמה תחילה בתחום בריאות הנפש במשפט, אולם במשך השנים התרחב השימוש בה למגוון רב של

<sup>14</sup> קרני פרלמן **יישוב סכסוכים – משפט שיתופי וטיפולי** הקדמה, ד (2015) (המאמר להלן: “יישוב סכסוכים”).

<sup>15</sup> מרדכי (מוטי) מרק “מבט מבעד לעדשה של תורת המשפט הטיפולי על אשפוז פסיכיאטרי בכפייה בישראל” **קרית המשפט** ט 83 (2011). ראו במיוחד ה”ש 86, 88 ו-93 במאמרו של מרק, המאזכרים מקורות לתורת המשפט הטיפולי.



נושאים, כגון דיני משפחה, נזיקין, חוזים, המשפט הפלילי ועוד. ניתן לראות בה גישה המקדמת שינוי תרבותי ומכשיר ליצירת רפורמות משפטיות ולשינוי חברתי.<sup>16</sup> המשפט הטיפולי אינו רק "אג'נדה מחקרית", אלא יש בו גם רובד נורמטיבי בהיותו נדבך לגרימת שינוי ערכי, שתכליתו שימוש בהליך המשפטי להשגת מטרות טיפוליות חיוביות ולמזעור ההשפעות האנטי-שיקומיות. לגישת המשפט הטיפולי, תפקיד השופט ועורכי הדין הוא תרפויטי, ועורכי הדין עשויים להוות במובן זה סוכנים לשינוי חברתי משמעותי.<sup>17</sup> באופן טבעי, בסוגיית פליליות ובפרט במעשים של איום בהתאבדות, נדמה כי הסגור מבקש להגן על מבצע העבירה לכאורה ועושה שימוש בהיבטים רגשיים, ואילו התביעה נוטה להיצמד ככל שניתן לצד המשפטי ולחמוק מגישה טיפולית שיקומית. מחקרים העלו כי שחקני המשפט ממשיכים להחזיק בתפיסות פורמליסטיות בהקשרים של רגש, וכי עורכי דין "מתחנכים לחשוב ולא להרגיש" ומצופים לפעול במנותק מרגשות.<sup>18</sup> נכון הדבר שבעתיים לגבי תובעים, שאצלם ההתנגדות לרגש טבועה בזהותם המקצועית עד כדי כך שניתן לכנותה "צריכה מקצועית", הנוצרת על ידי כוחות חיצוניים מטעם המערכת ("משמוע מערכת"), והם מאמצים ומפנימים אתוס "אנטי רגשי".<sup>19</sup>

עובדה זו עלולה להיות מכרעת לגישה שבה נוקט השופט בהליך. נמצא שתובעים מעבירים לשופט חלק מהיחס שפיתחו כלפי נאשם, לעיתים שלא במודע, המשפיע על הערכות קוגניטיביות מסוימות.<sup>20</sup>

מקומה של החמלה, להבדיל מהיעדר כל רגש מחד גיסא ומרגש הרחמים מאידך גיסא, הוא מרכזי בתורת המשפט הטיפולי ובעל השלכות על כל המעורבים בהליך המשפטי. החצנת רגש הרחמים והבאתו בחשבון על ידי תובעים בעייתית, בשל חוסר לגיטימיות והערכה מוסרית שלילית כלפי נאשם. בניגוד לרגש הרחמים, שבו היחס אל מושא הרגש הוא כאל נחות, רגש החמלה מבטא יחס כלפי האחר כשווה במובן העמוק ביותר, חרף קיומם של הבדלים. משכך, בשעה שנאשם נענש, רצונם של תובעים להשתחרר מן המועקה פיתח התערבות של רגש רחמים בהליך. התוצאה היא בהנמקות לעונשים שהן בעיקרן תועלתניות, ואין בהן רכיבים שיקומיים. מנגד, גישה של אמפתיה

<sup>16</sup> עומר שפירא "גישור ותורת משפט טיפולית: התבוננות בהליך הגישור מבעד לעדשה הטיפולית" **מחקרי משפט** כו 382–383 (2010). ראו שם ה"ש 8–13 המאזכרים מקורות לתורת המשפט הטיפולי.

<sup>17</sup> שירה לייטרסדורף-שקדי וטלי גל "לתבוע ברגש? רגשות התובעים בהליך הפלילי" **המשפט** 48 (2010).

<sup>18</sup> שם, בעמ' 53.

<sup>19</sup> שם, בעמ' 56.

<sup>20</sup> שם, בעמ' 60.



## “כצעקתה”

או חמלה שיקפה הזדהות בין שווים (למשל בין הסגור לנאשם או בין הפרקליט לנפגע העבירה), וביטאו נשיאה משותפת בכאב.<sup>21</sup>

המשמעות הנובעת מכך, היא שנדרשת התייחסות המיוסדת על חמלה על מנת לייצר הזדהות עם מצוקה, ומתוך כך מופעלים רכיבים שיקומיים המצמיחים גישה טיפולית יעילה במתן קביעה משפטית בנוגע לנאשם. גישה המבוססת על רחמים הביאה להקלות שוליות בענישה, אבל לא גרמה לשינוי ארוך טווח אצל הנאשם.<sup>22</sup>

אחת ממטרות ההליך הפלילי המסורתי היא להטיל אחריות על כתפיו של הנאשם. במקרים רבים הנאשם מתכחש לכך, ואף רואה עצמו כקורבן של מערכת אכיפת החוק. בתי המשפט נתפסים בעיניו כחלק ממערכת אכיפת החוק ולא כגורם ניטרלי או אובייקטיבי הפוסק בעניינו, והוא נאלץ להתגונן תוך התנערות מאחריות. לרוב, התנהגות הנאשם נעדרת כל התייחסות אמפתית לקורבן, וכל ענישה נתפסת בעיניו כמעשה כוחני של המדינה נגדו. אם אין לקיחת אחריות, גדל הסיכוי שהנאשם יחזור על מעשיו בעתיד. הנאשם רואה בענישה כלפיו מעשה פוגעני וכוחני מצד המדינה והחברה, ואינו רואה את הקורבן כאדם שנפגע. ללא מנגנון של אמפתיה למעשה, מתפתחים מנגנוני הכחשה והגנה שאינם מאפשרים שיקום.<sup>23</sup> לפיכך, התייחסות הנובעת מרגש של חמלה עשוי לקדם את עיצוב מנגנוני האמפתיה, שיהוו קרקע פורייה להצמחתם של שורשי השיקום.

להערכת, בערכאה הראשונה השופט חש את המצוקה הרגשית של צוברי בר, ואף הביע זאת בנימוקיו. אולם, ככל הנראה סבר שהדרך להביע אמפתיה בכלים שניתנו לו היא באמצעות הקלת הענישה, ואכן העונש שהטיל על צוברי בר נמצא במדרג הנמוך. השפעת העונש הייתה פורמלית בלבד, כיוון שנראה שצוברי בר לא הייתה חוזרת על המעשה ולא היה מופעל התנאי שנגזר עליה. נראה שהשופט הרשיע משיקולי רוחב, בלי שהביא בשיקוליו אם להרשעה במקרה זה יש תועלת חברתית ממשית, ויש להניח שהפגיעה הרגשית בצוברי בר הטמונה בהרשעתה איננה מוצדקת מול התועלת שבכך, ובמקרים דומים העשויים להתרחש בעתיד.

לא מן הנמנע שהבעת אמפתיה במקרים מעין אלה הייתה מהלך ראוי יותר, ולו רק מהפוטנציאל שיש בה לפתח אצל הנאשם הכרה בהליך המשפטי ובמטרותיו, והזדהות עם צרכיו של הקורבן והפגיעה שנעשתה כלפיו.

אין ספק שהדברים האמורים נכונים בעניינה של צוברי בר, שהייתה יכולה לראות עצמה כקורבן של מערכת אכיפת החוק, וכל סוג של ענישה כלפיה יכול היה להיתפס כמעשה

<sup>21</sup> שם, בעמ' 67–68.

<sup>22</sup> שם, בעמ' 68.

<sup>23</sup> דוד ביטון צדק מאחה כגישה משלימה למשפט הפלילי (עבודת גמר לתואר שני במדעי המדינה וביטחון לאומי, המכללה לביטחון לאומי 2010–2011).





מכוחני של המערכת כלפיה. היעדר הבעת אמפתיה במובן שצוברי בר יכולה הייתה לחוש (למשל באמצעות מתן ביטוי לקולה הייחודי של צוברי בר), הוא ביטוי לניתוק של המערכת ממצוקתה, ומן היכולת של בית המשפט, לרבות פסק דינה של השופטת ברק-ארז, לגרום לשינוי מהותי ופנימי בהתנהגותה של צוברי בר וביחסה אל המשפט והצדק.

## ד. ההנמקות לעשיית שימוש במשפט הטיפולי

מעבר להשפעה הרבה על היעדים הטיפוליים שמוצבים לנאשם, לשימוש בכלים של משפט טיפולי ישנן השלכות גם על ההליך המשפטי כולו. כך למשל, הליך לימוד הראיות והפרשנות הניתנת להן נעשה באופן מותאם, וכן ניסוח פסק הדין והתוכן שמקבלים הדיונים בתוך אולמות בית המשפט.<sup>24</sup> כלומר, לא מדובר רק בהבחנה לגבי התוצאה והתוצר הסופי של ההליך המשפטי המסורתי, אלא מדובר בהליך המתנהל לאור תפיסה טיפולית שיקומית, אשר יוצקת תוכן ומשמעות שונה לחלוטין אל ההליך כולו.

ניתן להיעזר במודל של בתי משפט בחו"ל העוסקים בהליכים פליליים הקשורים לסוגיות של עבירות סמים, אלימות במשפחה, בריאות הנפש, וכן בתי משפט קהילתיים והג'וונים של בתי משפט אלו, העוסקים לרוב בפתרון בעיות, לעתים קרובות בסיוע צוות רב-תחומי. מחקר מתחום מדעי ההתנהגות מצביע על כך ששינוי התנהגותי חיובי כרוך בתהליכים הפנימיים של האדם ובפעולותיו, ולעיתים קרובות הוא מסתייע בשירותי טיפול ותמיכה.<sup>25</sup> חריגים לעניין זה הם בתי משפט פסיכיאטריים, אשר ההליכים המתקיימים בהם משלבים דרך קבע היבטים שיקומיים המערבים באופן פעיל את האדם עצמו ואינם נוטים להטיל עליו קביעות חיצוניות ללא שיתופו.<sup>26</sup>

הרעיון הוא שבתי משפט אלה אינם מסתפקים בפתרון אד-הוק של הסכסוך שבפניהם. הם מבקשים לתמוך בתהליכי השינוי של הצדדים ולצמצם את מעורבותם באמצעות גורמי הטיפול בהתאם לצורך. גישה זו מונעת כפייה ופטרנליזם, ומקדמת מעורבות הצדדים בקבלת החלטות ובפתרון קשיים הנוגעים להליכי השיקום הרצויים. גישה זו תפעיל כלים של שכנוע, חינוך, ושימוש בטכניקות המעודדות מוטיבציה ומייעולות השתתפות פעילה של הצדדים. מעבר לכך, גישה זו נוטה יותר לקדם שינוי

King, Michael S., Therapeutic Jurisprudence's Challenge to the Judiciary, 1 Alaska J. Disp. Resol. (2011)

King, Michael S., Should Problem Solving Courts be Solution-Focused Courts? (December 13, 2010), p. 5-6, Monash University Faculty of Law Legal Studies .Research Paper No. 2010/15

שם, בעמ' 26.





## “כצעקתה”

התנהגותי ארוך טווח מאשר גישה המיוסדת על פתרון בעיות גרידא, בין השאר כי היא מעוררת מוטיבציה חיובית המעודדת לפעולה אקטיבית אצל הנאשם לאורך זמן.<sup>27</sup> המצב כיום בבתי המשפט בישראל רחוק מהמתרחש בבתי המשפט הללו, ונראה שכדאי להביט בנעשה שם על מנת לפתח מודלים דומים במסגרות המשפטיות הקיימות, ולהעמיק את פיתוח החלופות בהתאם לגישות המתקדמות שצוינו לעיל. המעשה של צוברי בר, אשר בגינו נשפטה, היה אומנם חד פעמי, אך נבע ממצוקה עמוקה וארוכת שנים, וניכר היה שגורמי טיפול היו יכולים לסייע בגיבוש טכניקות לעידוד מוטיבציה ולשינוי בחייה ובתהליכים פנימיים רצויים, לרבות יצירת שינוי ביחסה למערכות השונות, ויציקת תוכן חיובי להליך שנוהל בעניינה.

## ה. בדיקת יסודות הגינות הליכית בפסק הדין

נייר עמדה של ארגון השופטים האמריקני, מציע כי הגינות הליכית כפי שעשויה להיתפס בעיני מתדיין, מושגת באמצעות הקפדה על ארבעה יסודות: “מתן קול”, ניטרליות, יחס מכבד ואמון כלפי סמכות.<sup>28</sup>

הרכיב הבולט שחסר בהליכים שעסקו בעניינה של צוברי בר, לרבות בפסק דינה של השופטת ברק-ארז, נקשר להיעדר “מתן קול”, כלומר לאי-מתן הזדמנות לצוברי בר להשתתף בהליך באמצעות הבעת דעתה מנקודת ראותה. לו הייתה נוקטת גישה טיפולית, הייתה השופטת מדגישה את היעדר מתן הקול בערכאות שקדמו לה (ולו רק למען הליכים עתידיים דומים), ואת ההשלכות החיוביות שהיו עשויות להיות למתן ביטוי על התפתחות ההליך ותוצאותיו. עצם ההזדמנות לספר במישרין את עמדתה בפני בית המשפט, בטרם תינתן החלטה בעניינה, יכול היה להוות עבורה כלי טיפולי ממדרגה ראשונה. צוברי בר העידה כי ביצעה את המעשה על מנת שקולה יישמע, ובלשונה שלה “השופטת נתנה פס”ד בלי לשמוע אותי [...] עשיתי את זה רק שהשופטת תתייחס אלי”.<sup>29</sup> היעדר קול עלול להביא לתוצאות אנטי-טיפוליות ולחוסר אמון בתהליך השיפוטי.<sup>30</sup>

יסוד נוסף שלא קיבל ביטוי במסגרת ההליך שנוהל בעניינה של צוברי בר הוא ניטרליות. משמעותו בהליך זה היא “שקיפות של דרכי קבלת ההחלטה”.<sup>31</sup> ידוע היה,

27 שם, בעמ' 5-6.

28 פרלמן “יישוב סכסוכים”, לעיל ה”ש 14, בעמ' 205.

29 עניין בר, לעיל ה”ש 2, פס” 4.

30 פרלמן “יישוב סכסוכים”, לעיל ה”ש 14, ה”ש 87 בעמ' 205.

31 שם.



שהבנתה של צוברי בר בהליכים המשפטיים מוגבלת, ולפיכך הנמקה כללית שאינה תואמת את יכולת ההבנה שלה נגועה באופן מסוים בהיעדר שקיפות. לו היו בתי המשפט שעסקו בעניינה של צוברי בר מתייחסים לכך, תרגומה המעשי של הניטרליות השיפוטית יכול היה להתבטא למשל, במתן הסבר מילולי פרטני בשלב הצגת ההנמקות (לרבות בפסק דינה של השופטת ברק-ארז), להבדיל מפסיביות שיפוטית המתאפיינת במתן הנמקה כללית.<sup>32</sup> סביר להניח שהסבר מסוג זה אשר תואם את יכולת ההבנה המשפטית של צוברי בר, היה בעל משמעות רבה עבורה.

יחס מכבד הוא יסוד נוסף בהגינות הליכית. יסוד זה במקרה של צוברי בר, בראשית ההליך המשפטי, עשוי היה למנוע את השתלשלות האירועים המשפטיים. כך, למשל, הגשת סיוע ומתן מידע אודות המערכת המשפטית והתנהלותה, יכול היה להביא את צוברי בר להגשת כתב הגנה בבית המשפט לתביעות קטנות.

היסוד של אמון כלפי סמכות נפגע גם הוא בראשית ההליך,<sup>33</sup> שכן לתפיסתה של צוברי בר השופטת לא הייתה קשובה דיה לצרכיה. גם בנוגע ליסוד זה, יש להניח, כי אלמלא הייתה נתפסת המערכת המשפטית ומקור הסמכות כנעדרת אכפתיות והקשבה בעיניה, ייתכן שצוברי בר הייתה מצליחה לפתח מידת אמון בהליכים שנוהלו כלפיה, ולא שולחת את המכתב.

על כתפיהם של עורכי הדין אפוא, ובפרט על הסנגור, מונחת אחריות רבה. עורך הדין רשאי להביא בפני בית המשפט את ההיבטים הטיפוליים שאיתר בראשית ההליך, או למצער להביא את הנאשם להכרה בכוחו להשמיע את קולו בפני בית המשפט.<sup>34</sup> עניינו של בית המשפט באימוץ גישות של "שפיטה טיפולית" מיוסד לעיתים גם על העמדות שהוצגו בידי עורכי הדין. עמדות אלו נעדרו כליל במקרה דנן. היעדר זה שמת את הקרקע מהפיכתו של ההליך לטיפולי וממילא למתן פסק דין ברוח זו.

## ו. הצגת החלופה הטיפולית להליך ולפסק הדין כפי שהיו יכולים להתקיים

ההליך בעניינה של צוברי בר היה מיוסד על גישה עונשית. הגישה העונשית מבוססת על שלוש שאלות: מי ביצע את העבירה, מהם יסודות העבירה ומהו העונש שיש להשית.

<sup>32</sup> שם, ה"ש 88.

<sup>33</sup> שם, בעמ' 206.

<sup>34</sup> Spencer Pauline, *From Alternative to the New Normal: Therapeutic Jurisprudence in the Mainstream*, 39 ALTERNATIVE L.J. 2 (2014).



## “כצעקתה”

לאחר מכן תיתכן התחשבות בנסיבותיו האישיות של הפוגע.<sup>35</sup> החלופה לגישה העונשית היא הליך מסוג אחר, המבוסס על עקרונות מן המשפט הטיפולי.

התגבשות ראשונית של עקרונות אלו נראית כבר בישראל ומוכרת גם לחלק מהשופטים. כך למשל, חודר המשפט הטיפולי במתכונת הניסיונית של בית המשפט לסמים במסגרת בית משפט השלום בתל אביב-יפו, או בתוכנית של הסנגוריה הציבורית לשלב עובדים סוציאליים במערך אנשי הצוות שלה.<sup>36</sup>

נראה, כי גם במקרה המדובר, אם היה בית המשפט מאמץ דגם של בתי משפט לפתרון בעיות, ניתן היה למזער את המתח בין האינטרסים הטיפוליים של צוברי בר לבין מניעת פגיעה בערכים מוגנים. כלומר, מצד אחד לאפשר את בחינת הצרכים הטיפוליים, ומנגד לבחון את נחיצות ההליך הפלילי והשימוש בו בעת הצורך. אחת האפשרויות שמוטב היה לשקול היא קיום הליך מקדמי, שרק אם ייכשל – יועבר לכלים המיועדים למימד פלילי (ללא שימוש במידע שנצבר במסגרת האבחון והטיפול).<sup>37</sup>

בשנים האחרונות חל בישראל כרסום מהותי במאפיינים שונים בדמותו של השופט ובתפקידו, וישנן תמורות הכוללות ויתור על מאפיינים של הליך אדברסרי. עם זאת, עדיין רב המרחק בין הגרסה האדברסרית, אפילו כזו המרוככת שבה השופט פעיל במסגרת הליך שיפוט מסורתי (כמו למשל בהצגת שאלות, הצעת פשרות), לבין ההליך המתקיים בבית המשפט פותר הבעיות. השופט הקלאסי נשאר, במידה רבה, מכריע חיזוני במערכה המתנהלת בין התביעה לסנגוריה, בלי שייקח חלק פעיל בהליך איסוף הראיות, והוא נשמר מלגבש דעה מוקדמת במהלך המשפט. לעומתו, השופט פותר הבעיות ממלא תפקיד פעיל בגיבוש התוכנית המוצעת המובאת בפניו, תכנית הכוללת הפניה לטיפול שנמצא מתאים (כפי שניתן היה לעשות במקרה של צוברי בר), או תנאים לשחרור, לפי נסיבות המקרה: קיום מפגשים תכופים עם השופט לפי הצורך, עם עובדים סוציאליים, עם מתאמים מטעם בית המשפט וגורמים מקצועיים אחרים. בנוסף, לאורך ההליך כולו בית המשפט אמון על הפיקוח ובוחר את ההתקדמות בטיפול או את קיום תנאי השחרור.<sup>38</sup>

השופט הוא שותף פעיל ומרכזי בהערכת המידע המועבר מן הגורמים המטפלים, וגם שותף לקבלת ההחלטה בדבר הטלת סנקציה או מתן הטבה בתמורה לנסיגה או

<sup>35</sup> טלי גל והדר דנציג-רוזנברג “צדק מאחה וצדק עונשי: שני פנים למשפט הפלילי” **משפטים** מג 789 (2013).

<sup>36</sup> אורנה אליגון דר “המשפט הפלילי כתראפיה – האם ראוי לשנות את תפקיד הסנגורים הפליליים?” **מחקרי משפט** כו 515–516 (2010).

<sup>37</sup> שם.

<sup>38</sup> ארנה רבינוביץ-עיני “בתי משפט פותרים בעיות ובעיית האחריות: לקחים ממיסוד הליך” **מחקרי משפט** כו 528 (2010).



להתקדמות בטיפוּל. אופי ההטבות, שעשויות לבוא לידי ביטוי במחיאות כפיים ואפילו בחיבוק מהשופט, מעידות על התפקיד המורכב שממלא השופט בסביבה זו, ועד כמה תפקיד זה זר לתפיסה של שופט המופקד על ההליך האדברסרי המרוחק מזירת ההתגוששות כפי שמאופייין תפקידו בישראל. כלומר, ההליך החלופי חותר תחת התפיסה המקפידה לשמור על הניטרליות של שופט במסורת האדברסרית, שבה על השופט להישאר מחוץ לזירת ה"התגוששות"<sup>39</sup>.

ישנם שופטים "מכווני רשומות", המבקשים להימנע מהתמודדות עם הנאשם. כך, למשל, הם יפנו אל הצהרות התובע כדי לקעקע את הרשומות של נציג הנתבע, ויערבו באופן מזערי את הנאשם. לעומתם יש שופטים המקיימים דיון פתוח עם הנאשם. הסוג השני של ההתנהגות השיפוטית מעמת את הנאשם עם ההכחשה, עם מזעור אחריותו, ומעודד אותו לקבל עליו אחריות. בענייננו, ניתן היה להציע פנייה לצוברי בר בניסוח מעין זה: "בסדר, את מבינה שאת מודה בפעולות שצוינו. בבקשה, אמרי לי במילים שלך מה קרה, מתי, מדוע פעלת כך"<sup>40</sup>.

גישה מעודנת יותר במונחי תורת המשפט הטיפולי, היא בדיקה של השופט כיצד הבנה ושיקום יכולים להיעשות לחלק מהההליך המשפטי עצמו. שופטת בית המשפט יכולה הייתה לומר משפט כמו: "אני עומדת לשפוט אותך אבל אני רוצה שתכניי סוג של תכנית ראשונית שנוכל להשתמש בה כבסיס לדיון. אני מעוניינת שתחשבי מדוע עליי להעניק לך תקופת מבחן ולמה עליי לחשוב שאת עומדת להצליח בה. אני מעוניינת לדעת מה נחשב מבחינתך "מצוקה" וכיצד את מתכוונת להתמודד עם מצבים דומים בעתיד בהתאם לחוק".

אילו הייתה ננקטת גישה מעין זו, בתי המשפט היו מהווים תמיכה בשינוי עצמי קוגניטיבי כחלק אינטגרלי מתהליכים פנימיים של נאשמים. במקרה זה, ייתכן שצוברי בר הייתה משיבה: "אני יודעת שהמצוקה גורמת לי לחרדות, ולכן בכל מקרה להבא שארגיש מצוקה אפנה לגורם מסייע". באופן זה, אין השופטת כופה דבר ומדובר בהצעה של צוברי בר עצמה, שנוטלת את האחריות על כתפיה ולוקחת חלק בהכרעה על גורלה. היא תראה בכך הליך הוגן, וסביר להניח שסיכויי הציות וההצלחה יהיו טובים יותר באופן זה.<sup>41</sup> לא מדובר עוד באיתור חובות וזכויות משפטיות ושאלות פורמליות. הדיון הפורמלי בשאלה אם צוברי בר פעלה בניגוד לניסוח של עבירת האימים בחוק העונשין הופך לפחות רלוונטי.

נגישות לצדק הייתה הכרחית במקרה של צוברי בר, ונחוצה במיוחד כאשר ניכר במובהק שאין הלימה בין השפה המדוברת באולם בית המשפט לשפת הנאשם. היעדר

39 שם.

40 דיוויד ב' וקסלר "תורת המשפט הטיפולי: סקירה" **מחקרי משפט** כו 367, 374 (2010).

41 שם, בעמ' 376.



## “כצעקתה”

נגישותה של צוברי בר למשפט שהתנהל בעניינה בבית המשפט לתביעות קטנות נמשך גם אל תוך ההליכים הפליליים בבתי המשפט השלום והמחוזי. ראייה לכך ניתן למצוא בעובדה שצוברי בר לא הבינה את הפרוצדורות הבסיסיות הנדרשות לקיום ההליך בבית המשפט לתביעות קטנות, אשר אלמלא כן יש להניח כי לא הייתה צומחת מלכתחילה כל השתלשלות האירועים שבאה לאחר מכן.

ניתן היה להפנות אליה שאלות ממוקדות, בין היתר במטרה לעסוק ברגשות ובמערכות יחסים, ובכך להרחיב את הדיון לצרכיה של צוברי בר. אם תפיסה משפטית זו הייתה ננקטת, היא הייתה מגלמת הכרה באוריינטציה הקשרית (ולא אוריינטציה של כללים הנהוגה במשפט פורמליסטי), השמה דגש על קיומן, חשיבותן והשפעתן של מערכות יחסים וקשרים בין-אישיים על התנהלות פרטנית כמעצבי תודעה, דרכי ביטוי ודרכי התנהגות.

המשפט בעניינה של צוברי בר היה יכול להפוך לסוכן בין-אישי חיובי בעל נפקויות רגשיות, אישיות וחברתיות,<sup>42</sup> וממילא להוביל להתנהלות אנושית פרטנית המשנה דרכי התנהגות ומעצבת אחרת את תודעתה. התנהלות בית המשפט מתוך “אתיקה של דאגה”, אשר מעורבים בה רגשות של אכפתיות והישענות הדדית לפתרון של דילמות או מצוקה, היו מותירים אותה במרחב של צמיחה ומולידים פתרון ארוך טווח.<sup>43</sup> שימוש זה במשנתה של גיליגן, שימוש הלוקח ברצינות את התובנה שנשים מגדירות את זהותן באמצעות מערכות יחסים אינטימיות ודאגה לזולת,<sup>44</sup> וכי בקולן השונה של הנשים טמונה אפשרות לקשור בין יחסים לבין אחריות.<sup>45</sup> אחריות הדדית והישענות על קשרים חברתיים כאמור עשויה לתרום תרומה משמעותית לפתרון סכסוכים.<sup>46</sup>

במובן זה, פסיקתה של השופטת ברק-ארז הייתה יכולה להפוך לאבן דרך בנגישות המשפט, הן עבור צוברי בר והן עבור אוכלוסיות מוחלשות אחרות. במובן זה, פסיקה ברוח טיפולית הייתה הופכת את המשפט בישראל עבור רבים, שעד כה התקשו להבחין ולהרגיש בכך, למקום שהצדק לא רק נעשה בו אלא גם נשמע בו בית המשפט המבקש להוות תחליף תרפויטי, ראוי שישים לו למטרה להביא לשינוי במציאות הנוהגת, וליצור תוצאות של ממש לפרט. במקרה של צוברי בר, יכול היה בית המשפט העליון לקבע גישה חדשה המהווה תקדים במציאות המשפטית הנוכחית, בעיקר

<sup>42</sup> קרני פרלמן “תפקיד השופט התרפויטי והתייחסותו לרעיונות מאסכולת הריאליזם המשפטי” **מחקרי משפט** כו 429 (2010) (המאמר להלן: “תפקיד השופט”).

<sup>43</sup> שם, בעמ' 430.

<sup>44</sup> קרול גיליגן **בקול שונה: התיאוריה הפסיכולוגית והתפתחות האשה** 177 (נעמי בן-חיים מתרגמת, 1982).

<sup>45</sup> שם, בעמ' 186.

<sup>46</sup> פרלמן “תפקיד השופט”, לעיל ה”ש 42, ה”ש 53 בעמ' 430.



עבור ערכאות נמוכות הנמנעות מגישות חדשניות, ובכך הייתה מנוצלת ההזדמנות המיוחדת לסלול דרך משפטית חדשה המתאימה למקרים מעין אלה.

השפעה של שינוי מסוג זה הייתה מובילה ישירות גם להפחתה בהגשת כתבי האישום בגין עבירות, המאופיינות ברקע של מצוקה קשה וחסרות בסיס משפטי איתן, כדוגמת העבירה שבגינה הובאה למשפט צוברי בר. לאור מציאות משפטית המאופיינת גם בגישות טיפוליות, כאשר הייתה מתגבשת זירה טיפולית טרם החל ההליך המשפטי, הגשת כתב אישום הייתה מתייגת מאליה.

בית משפט בעל גישה תרפויטית עשוי ליצור שינוי במדיניות הנוהגת, ולהשפיע על עיצוב המדיניות הממשלתית לטיפול בגורמים העומדים ביסוד ביצוע העבירות, תוך שיתוף פעולה עם מגוון גורמים, כדי לעצב תכניות שיקום והדרכה. במקרה של צוברי בר, אין ספק שבתי המשפט שדנו בעניינה היו יכולים להנחות ולהוביל צוות מקצועי שיטפל בבעיותיה, בהתחשב בהנחת היסוד כי צוברי בר מכירה בפעולתה הפוגענית ואיננה מתכחשת לה (הכחשה של ביצוע המעשה הייתה מובילה במישרין לכירור במסגרת הליך רגיל).

הדיון השיפוטי יכול היה להתמקד בהכרה, בנסיבות לביצוע המעשה מצדה של צוברי בר ובניסיון לגבש התייחסות מערכתית הולמת לייחודיות המקרה, כדי למנוע את הישנותו. הפתרון היה מותווה מתוך התייחסות לנסיבות חייה, באמצעות הפניית לגורמים מתאימים ולפי תוכנית המתבצעת במסגרת בית המשפט ובפיקוחו.<sup>47</sup> התפקיד השיפוטי התרפויטי הוא אקטיבי, מעורב ומתבצע מתוך אוריינטציה הקשרית של יחסים וגישה של פתרון בעיות בהיבט האישי. כך, צוברי בר אינה נתפסת בתור זהה ואוניברסלית, אלא כאינדיבידואלית. באמצעות תקשורת ישירה ויצירת דיאלוג במהלך הדיון ניתן היה לאתר את הגורמים למצוקה ולמפות את גורמי הסיכון, כדי לסייע בעיצוב התנהגות נורמטיבית בהתמודדות יעילה יותר בעתיד. ההכרעה השיפוטית יכולה הייתה להיות מגולמת בעריכת חוזה טיפולי, הכולל את מחויבותה של צוברי בר לעמוד בתנאים שהוצבו ובהבעת רצונה לעמוד במטרות שנקבעו בו. בית המשפט היה קובע קווים לביצוע מעקב שיפוטי פרטני אחרי התקדמותה.

התנהלות תרפויטית מצד בתי המשפט הייתה מתאפיינת ברכיבים הבאים:<sup>48</sup> (1) הבעת אמפתיה – התייחסות לרגשותיה של צוברי בר ולזווית הראייה שלה לסיפור, בלא הזדהות או קבלת זווית ראייה זו. אמפתיה יכולה הייתה להיבנות באמצעות שאילת שאלות על חייה או הכרה ברגשותיה; (2) התנהלות מכבדת – יכולה להתבטא בפנייה ישירה אל צוברי בר, ובמתן מענה לשאלותיה; (3) מיצוי הקשבה פעילה – הענקת תשומת לב

<sup>47</sup> שם, בעמ' 435.

<sup>48</sup> שם, בעמ' 441.



## “כצעקתה”

לסגנונה של צוברי בר ומתן הבהרות לפי הצורך; (4) התמקדות חיובית – גינוי המעשה שנעשה ולא גינויה של צוברי בר. איתור תכונות טובות באישיותה והבעת אמון ביכולתה של צוברי בר לשנות את התנהגותה; (5) הימנעות מכפייה – ניסיון ליצור הנעה פנימית כדי להדגיש את תחושת האוטונומיה ואת אחריותה למעשה; (6) הימנעות מפטרנליזם – הימנעות מלהגדיר את הבעיה כנעוצה באישיותה של צוברי בר; (7) בהירות – על השופט התרפויטי לדעת לומר את דברו באופן שיהיה בהיר לנאשם ולא רק לבאי כוחו. הדין המשפטי בעבירה שיוחסה לצוברי בר היה קשה להפנמה בידי מי שנעדר רקע משפטי.

### ז. מכתב למנצח – הצעה חלופית לפסק הדין

במסגרת פסקי הדין שניתנו בעניינה של צוברי בר, לא ניתנה התייחסות רגשית ישירה, “מכתב למפסיד”, המותיר לצוברי בר מקום לקבלת אחריות וליצירת מוטיבציה לשינוי גישתה.<sup>49</sup> היינו, חרף הבעת רחמים כלפי צוברי בר, מידת האמפתיה, השיתוף וההקשבה הנחוצה להפגת תחושות הכעס, חוסר האונים והעלבון שחוותה צוברי בר מאותה עת בה החל ההליך המשפטי, לא נשמעו באולמות בתי המשפט ולא אומצו לתוכם (ומטבע הדברים גם לא בפסק הדין שבו סוכם ההליך), כפי שניתן ורצוי היה לעשות.

פסק דין חלופי היה מיישם קוד טיפולי, שבו ייכתבו במפורט ויוסברו ההחלטה והנימוקים לה. הקשבה היא כמובן חלק חיוני מעבודת השופט. השופט מאזין למה שנאמר, מעריך את משקלם של הדברים, ומגבש תגובה בהתאם. על פסק הדין לתת ביטוי לדברים שהושמעו על מנת להבהיר שבוצעה הקשבה. מנקודת מבט טיפולית, הקשבה היא היבט חיוני של מתן קול, תוקף וכבוד. קול מחייב בית דין קשוב, כלומר, שופט שמקשיב. ללא הקשבה פעילה ומותאמת, לא תהיה אפשרות לאמץ במלואה את הפסיקה שניתנה.<sup>50</sup>

ייתכן, כי במהלך הדיונים בערכאות השונות הובעה אמפתיה כלפי צוברי בר, אולי אף פנו אליה ישירות, ואולי אף ניסו ליצור אמון. אולם, ככל שאלה לא מתבטאים בפסיקה שיוצאת מחוץ לכותלי בית המשפט, המסר שיוצא לציבור אינו כזה. בפרט, כשבשורה התחתונה, במבחן התוצאה, אין זכר לכך.

ראוי היה שפסק הדין יכלול התייחסות לטענות שהעלתה צוברי בר בדיון, בלשון מכבדת המעידה על שמיעתן, בהתאם לקווים ששורטטו לעיל. אין הכוונה להסבר המסורתי של

<sup>49</sup> בהתאם לעמדה שהוצגה בספרה של פרלמן “יישוב סכסוכים”, לעיל ה”ש 14, בעמ’ 207.  
<sup>50</sup> Michael s King, *The therapeutic dimension of judging: The example of sentencing*, J.J.A.92, 96 (2006).





טענות הצדדים שהועלו לדיון, אלא להסבר הכולל את דבריה של צוברי בר והבהרת בעייתיות מעשיה בלשון המובנת לה, תוך ביטויי רגישות לשני הצדדים. גישה זו עשויה הייתה להביא להפנמה משמעותית ולתוצאות חיוביות יותר בעתיד.<sup>51</sup>

## ח. סיכום

פסק הדין התקדימי של השופטת ברק-ארז, שקבע עמדה משפטית נחרצת לפיה איום בהתאבדות אינו עבירה פלילית, הוא בעל ערך רב וקלע לצורך במתן מענה למקרים חריגים מסוג זה.

למרות זאת, ועל אף שבפסק הדין ניתן ביטוי לנסיבות ולרקע שהצמיחו את השתלשלות המקרה הייחודי של צוברי בר, קריאת פסק הדין מותירה כאמור טעם של החמצה. הכללת גישה טיפולית, למצער כהנחיה לערכאות נמוכות יותר, הייתה מקנה לפסק דינה של השופטת ברק-ארז משקל רחב בהנחלת גישה זו למשפט הישראלי, תוך מזעור הצד הפורמליסטי במקרים הרלוונטיים.

בית המשפט המחוזי מצא לנכון להניח תשתית לפסיקתו בנוגע לעבירת האיומים כלפי שופט, המיוסדת בין השאר על המשפט העברי. לצורך כך "גויס" בין היתר נאום הפרידה של משה רבנו, באמירתו כי במערכת המשפט העברית השופטים מצווים ש"לא יגורו מפני איש".<sup>52</sup> בית המשפט המחוזי ייחס בפסיקתו מקום נרחב לפחד שביקשה לכאורה צוברי בר להטיל על השופטת שפסקה בעניינה.

לו היה נוקט בגישה טיפולית, יכול היה בית המשפט לאמץ את האימרה "אל תדין את חברך עד שתגיע למקומו",<sup>53</sup> המיוחסת לדרכו של אהרן, אחיו של משה רבנו. אמרה זו המופנית לדיון, משמעותה היא שאילו היה הדיין ניצב במקומו של בעל הדין, אין כל ערובה שהיה נוהג במקומו אחרת. לפיכך, על השופט לייחס משקל לנסיבות חייו של בעל הדין, לרקע, למצב הנפשי שאליו נקלע, לעיתים שלא ברצונו, וכיוצא בזה, שכן מרכיבים אלו עשויים לשנות את התוצאה המשפטית.

התלמוד משווה בין משה, אבי הדיינים, לבין אהרן, המשמש סמל לגישה אחרת: "משה היה אומר: יקוב הדין את ההר [...] אבל אהרן, אוהב שלום ורודף שלום, ומשים שלום בין אדם לחברו, שנאמר: 'תורת אמת היתה בפיהו, ועולה לא נמצא בשפתיו, בשלום

<sup>51</sup> David Wexler, *New Wine in New Bottles: The Need to Sketch a Therapeutic Jurisprudence 'Code' of Proposed Criminal Processes and Practices*, 7 ARIZONA SUM. L.REV. 463, 468 (2014).

<sup>52</sup> ערעור בר, לעיל ה"ש 8, פס' 47.

<sup>53</sup> משנה אבות ב, ד.



## “כצעקתה”

ובמישור הלך אתי' (מלאכי ב, ו) "ופירש רש"י: "כיוון שהיה שומע מחלוקת ביניהם, קודם שיבואו לפניו לדין, היה רודף אחריהן ומטיל שלום ביניהן". כלומר, אהרן היה נפגש עם הצדדים לפני הדיון המשפטי ומבקש למנוע מהם את הכאב והסבל המלווים את ההליך המשפטי.<sup>54</sup>

בדרך דומה מפרש גם ר' יוסף אלאשקר. בפירושו למסכת אבות, מדוע תיאור אהרן כאוהב הבריות נאמר דווקא על ידי הלל, וזה לשונו:

"ועל זה גם כן יבא בטוב 'ואל תדין את חברך עד שתגיע למקומו', והוא שכשתראה לאדם שהוא קרוב למלכות או שגבר עליו יצרו ויעשה לפעמים חטא נקל, אל תאמר: אם אפשר אני שאהיה במדרגתו, אהיה חסיד ולא אעשה שום חטא, שאותו האיש שחטא הוא סכל ופתי, ומצד סכלותו הוא חוטא. אל תאמר כך, שמא אם תגיע למדרגתו תעשה כמותו. והנה ענין זאת האזהרה היא שלא יחשוב אדם שכל העולם הם סכלים, והוא בעל שכל. ועוד שזאת התכונה תביא אותו שיהיה שונא את הבריות, והבריות שונאים אותו. והנה כפי זה הלל הוא הולך לשיטתו, שאמר: "הוי מתלמידיו של אהרן: אוהב שלום ורודף שלום".<sup>55</sup>

<sup>54</sup> אביעד הכהן פרשיות ומשפטים 46 (2012).  
<sup>55</sup> שם, בעמ' 91.