

# הקול קול הגישור, אך הידיים ידי המשפט: על גישור ועל ניהול גירושין בישראל

רינה בוגוש ורות הלפרין-קדרי\*

- א. מבוא
  - ב. מיסוד הגישור
    1. מיסוד הגישור בעולם
    2. מיסוד הגישור בישראל
      - 2.1 מהלכים רשמיים
      - 2.2 הכרה רשמית וכישורים רשמיים
  - ג. גישור כמקצוע
    1. גישור כזהות מקצועית
    2. היחס לעיסוק בגישור של גירושין על ידי אנשי מקצוע שונים
  - ד. מומחיות מקצועית וסמכויות בשדה הגירושין
    1. הרקע למאבק הסמכויות
    2. מומחיות מקצועית של עורכי דין לגירושין
    3. מומחיות מקצועית של מגשרים לגירושין
  - ה. מטרות ודרכי התנהלות של העוסקים בגירושין
    1. מטרות
    2. התנהלות מקצועית: התערבות ואוטונומית הלקוח
1. דיון

## א. מבוא

הקמתו של בית המשפט לענייני משפחה בשנת 1995 הביאה עמה הבטחה ל"עידן חדש" בדיני המשפחה וביישוב סכסוכי גירושין וסכסוכים במשפחה בישראל.<sup>1</sup> על אף העובדה שהיה זה מהלך פרוצדורלי בלבד, ללא כל שינוי מהותי בדיני המשפחה עצמם, ויתרה מכך, אף ללא כל שינוי בפיצול הסמכויות בין המערכת האזרחית לדתית, סברו רבים מלכתחילה כי מדובר במהפך של ממש.<sup>2</sup> בערך באותו הזמן, ומכיוון אחר, התרחשה מהפכה אחרת שזכתה לכינוי "מהפכת הגישור".<sup>3</sup> כינוי זה ניתן לתהליך המעבר ליישוב סכסוכים בדרכים חלופיות,

---

\* ד"ר רינה בוגוש, מרצה בכירה במחלקה למדעי המדינה ובחוג המשולב למדעי החברה באוניברסיטת בראילן; ד"ר רות הלפרין-קדרי, מרצה בכירה בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בראילן. מאמר זה נכתב במסגרת מחקר "עצמה, מגדר פרקטיקה בהליכי גירושין בישראל", הנערך בתמיכת הקרן הלאומית למדע (מענק מס' 869). המחקר גם זכה לתמיכת מרכז פלג-ביליג לחקר רווחת המשפחה, באוניברסיטת בראילן. המחברות מבקשות להודות לעוזרי המחקר המסוריים, אפרת מאירי, חן כהן ואלדר פרקש, לחברי מערכת הפרקליט, וכן לקוראים האנונימיים של המאמר. כולם תרמו מהכמתם וניסיונם לשיפור המאמר.

- 1 חוק בית המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה-1995.
- 2 ראו לדוגמה דן ארבל ויהושע גייפמן "חוק בית המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה-1995" הפרקליט מג 431, 452 (1996).
- 3 אהרן ברק "על הגישור" שערי משפט ג 9, 11 (2002-2003).

ובמיוחד לעלייתו של מוסד הגישור, דהיינו הליך שבו צד שלישי ניטרלי (בדרך כלל בעל הכשרה באסטרטגיות ליישוב סכסוכים) מסייע לבעלי הדין להגיע להסדר המתאים לצורכיהם. הגישור נתפס בישראל, כמו גם במקומות אחרים בעולם, כמתאים להחליף את ההליכים האדוורסריים של מערכת המשפט, וכניסתו לעולם המשפט בישראל הואצה במהלך שנות ה-90.<sup>4</sup> גם בישראל נחשב תחום הגירושין כמתאים במיוחד לגישור. ההבטחה הטמונה בהליך הגישור ליישוב הסכסוך בדרך פייסנית, מבוססת על הסכמה הדדית ולא על תחרות. הבטחה זו מדגישה את הצורך בשמירת תקינות היחסים בין הצדדים המתדיינים ובכך מאפשרת את המשך מערכת היחסים ביניהם גם לאחר סיום ההליך. ההבטחה נתפסה בישראל, כמו גם במקומות אחרים בעולם, כהולמת ביותר סכסוכי גירושין שבסופם נותרים בני הזוג במערכת יחסים נמשכת של הורות משותפת.<sup>5</sup> היה זה אך צפוי כי שתי התפתחויות משמעותיות אלה, קרי – הקמת בית המשפט לענייני משפחה ומהפכת הגישור, יתלכדו. ואכן, זירת ההתדיינות החדשה של בית המשפט לענייני משפחה, על יחידות הסיוע שלצדו ועל כללי הפרוצדורה הגמישים הנוהגים בו,<sup>6</sup> נראתה כמזמינה את המעבר ליישוב מחלוקות על ידי השימוש בגישור כדרך מועדפת לפתרון סכסוכי גירושין, ובו בזמן מפחיתה את עומס התיקים על בתי המשפט.<sup>7</sup> למרות התלהבותם של גורמים רבים מהגישור, נוצר הרושם כי בפועל הוא עדיין מהווה אופציה שאיננה מנוצלת ברוב סכסוכי הגירושין. מגשרים תולים את הדבר במערכת המשפט וסבורים ש"הקמת בתי המשפט לענייני משפחה טרם השפיעה באופן משמעותי על מידת השימוש

- 4 ראו לדוגמה ברק, שם; רונית זמיר גישור ובתי המשפט – היבטים עיוניים ומעשיים (2002); אורנה דויטש פישור: הענק המתעורר הקדמה 8–10 (1998); רונן סטי דרך גישור להכבם פתח דבר (2001); יורם אלרואי "יישוב סכסוכים – אפשר גם אחרת" המשפט א 311 (1993); סמדר אוטולנגי "הרהורים על חקיקת הגישור" שערי משפט ג 25 (2002–2003).
- 5 רינה בוגוש, רות הלפרין-קדרי ויעל רונן "מגדר וגישור בהליכי גירושין" המשפט ז 335, Susan Seidel, *Identity Issues for Mediators*, 19 MEDIATION Q. (2002) 336 (1995); Susan Keiser, *Divorce Mediation: Paradigm Change or Colonized Concept?*, 27–42 (A dissertation submitted to the Fielding Institute, 1999); Connie Beck & Bruce Sales, *A Critical Reappraisal of Divorce Mediation Research and Policy*, 6 PSYCHOLOGY, PUBLIC POLICY & LAW 989 (2000); Robert E. Emery, David Sbarra & Tara Grover, *Divorce Mediation: Research and Reflections*, 43 FAM. CT. REV. 22 (2005) לאחרונה נתפרסם מאמרו של עומר שפירא, העוסק אמנם בגישור באופן כללי ולא דווקא בגישור לגירושין, אך יש בו תרומה חשובה להתייחסות הביקורתית לאותן "הבטחות", כלשונו של שפירא, "שלפיהן הגישור הוא הליך וולונטרי, המבוסס על עקרונות של הסכמה, של חופש בחירה של הצדדים, של הגינות וניטרליות של המגשר, הליך המעמיד במרכז את הצדדים, מותיר בידיהם את קביעת גורלם ואת קבלת ההחלטות המהותיות הקשורות לסכסוך ולפתרונו", כל אותן הבטחות ההופכות כאמור את הגישור למושך במיוחד בתחום סכסוכי גירושין. דיונו של שפירא במרכיבי הכוח וההשפעה הסמוי הקיימים לטענתו בידי המגשר מתקשר היטב לטיעון המוצג במאמרנו הנוכחי. ראו עומר שפירא "פרדוקס הכוח בגישור: עוצמה וחולשה ביחסי מגשר וצדדים לגישור" קרית המשפט ו 371, 372–371 (2006).
- 6 תק' 258 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, ק"ת 2220.
- 7 בוגוש, הלפרין-קדרי ורונו, לעיל ה"ש 5, בעמ' 335–338; סוזן זיידל "גישה מערכתית ליישוב סכסוכים במשפחות בהליכי גירושין" בהסכמה 4, 20, 23 (2004).



לישראל בהנהגת גישור חובה בתחומים שונים, ובתחום סכסוכי המשפחה בתוכם, הוא מעורב. דומה כי אף שהועלו נגד המהלך לא מעט הסתייגויות וטענות, במדינות רבות גבר הרצון לקדם את השימוש בדרכים אלטרנטיביות להליך השיפוטי על הספקנות בנוגע אליו.<sup>11</sup> הוויכוח כיום, במידה רבה, הוא על הדרכים המתאימות לשיפור ההליך ולייעולו, ולא על עצם הפיכתו לחובה.<sup>12</sup> במדינות שונות בעולם נסוב הוויכוח בתחום סכסוכי המשפחה, על שאלת החיוב לפנות להליך הגישור גם במצבי אלימות במשפחה.<sup>13</sup> עם זאת, באנגליה לדוגמה נמנעה הממשלה מלהכניס לתוקף במלואו את חוק המשפחה החדש אשר נחקק כבר בשנת 1996. זאת, בין היתר משום שמחקר פיילוט שנערך בקרב המופנים ל- information meeting (פגישות מידע) שנועדו לקדם את הגישור בהתאם להוראות החוק החדש, הצביע על תוצאות בלתי מספקות.<sup>14</sup> תחושתנו היא

בנוגע לכוונה זו. ראו "גישור חובה – בכייה לדורות" – עיקרי מושב "גישור חובה" שנערך בכנס הלשכה באילת במאי 2003, נקודת גישור 8, 6-9 (יוני 2003). אחת הביקורות המרכזיות היא ש"גישור-חובה" מגלם בחובו סתירה מהותית, שכן אחד המאפיינים הבולטים של הגישור, המופיע כמעט בכל הגדרות הגישור, הנו הוולונטריות של ההליך: James J. Alfini & Catherine G. McCabe, *Mediating in the Shadow of the Courts: A Survey of Emerging Case Law*, 54 ARK. L. REV. 171 (2001); Richard Ingleby, *Court Sponsored Mediation: The Case Against Mandatory Participation*, 56 MOD. L. REV. 441 (1993); Mary Kay Kisthardt, *The Use of Mediation and Arbitration for Resolving Family Conflicts: What Lawyers Think About Them*, 14 J. AM. ACAD. MATRIMONIAL LAW 353 (1997).

Ben Barlow, *Divorce Child Custody Mediation: In Order to Form a More Perfect Disunion?*, 52 CLEV. ST. L. REV. 499 (2004-2005) 11

Julie Macfarlane, *Culture Change? A Tale of Two Cities and Mandatory Court-Connected Mediation*, 2002 J. DISP. RESOL 241; Micaela Keet, *The Evolution of Lawyers' Roles in Mandatory Mediation: A Condition of Systemic Transformation*, 68 SASK. L. REV. 313 (2005) 12

ראו Barlow, לעיל ה"ש 11. 13

הניסיון האנגלי מאיר עיניים בהקשר זה, שכן הייתה זו יזמה שאפתנית במיוחד של ממשלת אנגליה, אשר נועדה לקדם את הרפורמה המשמעוית ביותר בתחום הגירושין מאז מהפכת הגירושין ללא אשמה, ראו שחר ליפשיץ "ברצוני להתגרש ומייד! על ההסדרה האורחית של הגירושים" עיוני משפט כח 671, 737-739 (2005); מטרתו המוצהרת של ה"Family Law Act, 1996, כנאמר בחלק הראשון שבו, הייתה חיזוק מוסד הנישואין דרך תמיכה בנישואין "ברי הצלה", בין היתר באמצעות הבטחת מידע מלא בדבר האפשרויות והשירותים העומדים בפני זוגות השוקלים גירושין, וכן קידום גישה פייסנית לגירושין וסיום נישואין במינימום של מתח ומרידות, כך שיתאפשר מקסימום שיתוף פעולה עתידי בין בני הזוג. ההסדר שנקבע בחלק השני של החוק חייב בני זוג המבקשים להתגרש לעבור סדרת שלבים, העשויים להימשך בין שנה לשנה וחצי ואף יותר (כאשר מעורבים ילדים מתחת לגיל 16, או כאשר אחד מבני הזוג מבקש הארכה), הנפתחת ב"information meeting (פגישות מידע) שבה מוסבר ההליך הצפוי להם ונמסר מידע בדבר האפשרויות לפנות לייעוץ נישואין ולסיום הנישואין בדרך פייסנית של גישור. לנוכח תוצאותיהם המאכזבות של 14 פיילוטס אשר נערכו לבריחת חלק זה של החוק בין השנים 1997-1999, כאשר הממצא החשוב לענייננו הוא השיעור הנמוך במיוחד של זוגות שעשו שימוש בהליך הגישור לגירושין (10% בלבד), הכריז הלורד צ'נסלור בינואר 2001 כי אין בכוונת הממשלה ליישם את הוראות חלק 2 של

שהמהלך המסתמן במשפט הישראלי של מעבר לגישור חובה לא זוכה לדיון ציבורי מקיף. ברשימה זו אנו מבקשות להרים תרומה צנועה לדיון זה, בעקבות מחקר על אודות גישור לגירושין בישראל, שערכנו בין השנים 2001–2003 בקרב אנשי המקצוע העוסקים בגירושין.

מהפכת הגישור זכתה לספרות ענפה, במיוחד בתחום הגירושין, אך רוב המחקר והספרות האקדמיים בנושא נכתבו על ידי תומכי הגישור או מתנגדיו, על מנת לקדם את השימוש בגישור או לערער עליו, או לחלופין על מנת להדריך אנשי מקצוע ואת הציבור הרחב בנוגע לשימוש בגישור.<sup>15</sup> אחת הטענות העיקריות בעניין ההבדלים בין יישוב סכסוכים בהליך הגישור לעומת יישובם בדרך משפטית רגילה, היא שהגישור מעניק לצדדים עצמם שליטה על הליך המשא ומתן ועל תוצאותיו, בניגוד לשליטה של אנשי מקצוע במערכת המשפט. המגשרים, כך נטען, נותרים ניטרליים, ומכבדים את האוטונומיה של הצדדים ובכך מעצימים את המשתתפים בהליך. לעתים קרובות נאמר גם כי הסכמים שנוצרו בעקבות הליך גישור, מגלים יותר יצירתיות ומספקים יותר מענה לצרכים האישיים של הצדדים לסכסוך מאשר הסכמים שהושגו בעקבות משא

החוק, שכן: "Part II does not meet Government objectives of saving marriages or helping divorcing couples to resolve problems with a minimum of acrimony" (ראו: Lord Chancellor's Department Press Notice 20/01, 16 January 2001 Divorce Law Reform – Government Proposals to Repeal Part II of the Family Law Act 1996 [www.gnn.gov.uk/Content/Detail.asp?ReleaseID=25847&NewsAreaID=2](http://www.gnn.gov.uk/Content/Detail.asp?ReleaseID=25847&NewsAreaID=2)); לעומת זאת, החלק השלישי של החוק נכנס לתוקף, אף שגם הפיילוטם שנערכו בעניינו לא הראו תוצאות משביות רצון במיוחד. חלק זה מטפל באוכלוסיית הוכאים לסיוע המשפטי הממשלתי, ומתנה את הוכאות לייצוג עורך דין בקיום פגישת הערכה מקדמית עם מגשר מטעם הסיוע המשפטי לצורך בדיקת התאמת המקרה לגישור. לחלק זה הייתה מטרה משולשת: העברת מימון ציבורי מעורכי דין למגשרים; צמצום (או אי-הגדלה) סך כל ההוצאות הכספיות של הסיוע המשפטי הממשלתי; והעלאת שביעות רצון הלקוחות מן ההליך ומתוצאותיו. כאמור, אף שתוצאות הפיילוטם לא הצביעו על צמצום הוצאות הסיוע המשפטי, וגם כאן שיעור נמוך מן הלקוחות המשיכו בהליך הגישור לאחר פגישת ההערכה (20% בלבד), נכנס חלק זה לתוקף, בעיקר לנוכח המסקנה שהשירות העניק דבר בעל ערך ללקוחות. ואכן, בשנים 2003–2004 החלו מעל 14,000 גישורים אשר מומנו מכספי הציבור (לעומת 12,335 בשנים 2001–2002, שגם בהן הייתה עליה של 32.5% לעומת השנים שקדמו לכך). ראו על כך בהרחבה אצל Lisa Parkinson, *Family Mediation in England and Wales* [www.era.int/web/Ezra Hasson, Setting a Standard or Reflecting Reality? The 'Role' of Divorce Law, and The Case of The Family Law Act 1996](http://www.era.int/web/Ezra Hasson, Setting a Standard or Reflecting Reality? The 'Role' of Divorce Law, and The Case of The Family Law Act 1996), 17 INT'L J. L. & FAM 338 (2003); Gwynn Davis, *Reflections in the aftermath of the family mediation pilot*, 13.4 CHILD & FAMILY LAW QUARTERLY 371 (2001); Janet Walker, *Family Mediation 2004: Back to the Future Reflections on Research on Mediation* (Newcastle Centre for Family Studies)

ומתן משפטי. הסכמים אלה מוגבלים, כך נטען, על ידי הצורך להתאים לכללים משפטיים ולתקדימים.<sup>16</sup> עם זאת, כמה חוקרים התריעו על חסרונות הגישור, ובמיוחד על הבעייתיות של הליך גישור עבור נשים. לדעתם, הליך הגישור עלול להעצים פערי כוח קיימים בין הצדדים, ובדרך כלל במשא ומתן בעניין גירושין, נשים עדיין חלשות יותר מגברים.<sup>17</sup> אחרים טענו שעל אף הדעה המקובלת, לא רק שהליך הגישור אינו נשלט באמת על ידי הצדדים, אלא שההשפעה הסמויה של המגשר היא בסך הכול תחליף להחלטות הגלויות של השופטים.<sup>18</sup> מחקרים אחרים עסקו במודלים ובסגנונות גישור שונים, המייחסים תפקידים שונים למגשר, בהתאם למידת ההתערבות בהליך (החל ממידת התערבות מינימלית וכלה בהדרכה ישירה הקשורים למודלים של גישור טרנספורמטיבי, מכיל ומעריך בהתאמה (transformative, facilitative and evaluative mediation); או בהתאם לסגנון הגישור (בין סגנון טיפולי למתמקח).<sup>19</sup> אם כך הדבר, בהחלט ייתכן כי מגשרים שונים רואים לנגד עיניהם מערכות שונות לחלוטין בחשבם על גישור.<sup>20</sup> Riskin הציע סיווג של ארבעה אפיונים לגישור, על בסיס הצלבת שני צירים: ציר הטיפולי-הערכה, המתאר את אופי התערבותו של המגשר הנע בין התערבות עקיפה למכוונת; וציר המצומצם-רחב, המתאר את סוג הבעיות שהמגשרים מתבקשים לפתור, כלומר, אם הבעיה היא ספציפית ומצומצמת או רחבה וכללית. לשיטתו, תכניות גישור מטעם בתי המשפט נוטות להיות מצומצמות, ולעומת זאת, מגשרים טיפוליים מאמצים גישה רחבה ומאפשרת. חלק מן החוקרים חשים שמיסוד הגישור הביא לקואופטיזציה שלו, כך שמטרות

- 
- 16 ראו להלן את ההפניות בה"ש 62 על היתרונות של הגישור.
- 17 Trina Grillo, *The Mediation Alternative: Process Dangers for Women*, 100 YALE L.J. 1545, 1545-1610 (1991); למקורות נוספים בנושא זה ראו בוגוש, הלפרין-קדרי ורונן, לעיל ה"ש 5.
- 18 SINEAD CONNEELY, FAMILY MEDIATION IN IRELAND (2002); Robert Dingwall, *Empowerment or Enforcement? Some Questions About Power And Control in Divorce Mediation*, in DIVORCE MEDIATION AND THE LEGAL PROCESS (Robert Dingwall & John Eekelaar eds., 1988)
- 19 Robert A. Baruch Bush & Joseph P. Folger, THE PROMISE OF MEDIATION: RESPONDING TO CONFLICT THROUGH EMPOWERMENT AND RECOGNITION (1994); Susan S. Silbey & Sally E. Merry, *Mediator Settlement Strategies*, 8 LAW & POL'Y 7 (1986); John Lande, *How Will Lawyering and Mediation Practices Transform Each Other*, 24 FLA. S. U. L. REV. 839 (1996-1997); Carrie Menkel-Meadow, *When Dispute Resolution Begets Disputes of its Own: Conflict Among Dispute Professionals*, 44 U.C.L.A. L. REV. 1871 (1996-1997); Maureen E. Laflin, *Preserving the Integrity of Mediation through the Adoption of Ethical Rules for Lawyer Mediators*, 14 NOTRE DAME J.L. ETHICS & PUB. POL'Y 479 (2000); ראו KIESER, לעיל ה"ש 5.
- 20 Cheryl-Ann Picard, *The Many Meanings of Mediation; A Sociological Study of Mediation in Canada*, 11-33 (A dissertation submitted to Carleton University, Ottawa, Canada, 2000); Leonard L. Riskin, *Understanding Mediators' Orientation, Strategies And Techniques: A Grid for the Perplexed*, 1 HARV. NEGOT. L. REV. 7 (1996).

טרנספורמטיביות שהיו בו בראשיתו השתנו על ידי מערכת המשפט, והגישור נעשה דומה יותר למערכת המשפטית שאותה הוא נועד לכאורה להחליף. על אף הכתיבה הרבה, עדיין ישנם מעט מאוד מחקרים אמפיריים על המשמעות וההשלכות של השימוש בגישור לגירושין ובמיוחד בישראל. ברשימה זו, כאמור, נבקש להציג ממצאים ממחקר שערכנו בקרב אנשי המקצוע העוסקים בגירושין בישראל כיום: עורכי דין שאינם מגשרים, מגשרים הבאים מן המקצועות הטיפוליים (להלן: "מגשרים טיפוליים" או "מגשרים מסורתיים"), ועורכי דין מגשרים. המחקר כלל 254 שאלונים ו-57 ראיונות עומק עם אנשי מקצוע אלה, נשים וגברים, ברחבי הארץ. במסגרת המחקר נשאלו המשתתפים על אודות עמדותיהם בנוגע לגישור, לניסיונם המקצועי, להתנהגותם ולהתנהלותם המקצועית בתחום הגירושין בעידן החדש שנוצר בישראל.<sup>21</sup> בין היתר, נתבקשו לתאר את דמות איש או אשת המקצוע האיראלי/ית בתחומם, לפרט את המומחיות הנדרשת לדעתם בתחומי העיסוק השונים בשדה הגירושין, לדרג את היעדים והמטרות שהם עצמם מעוניינים להשיג במהלך התנהלותם המקצועית ולעמוד על הדילמות המקצועיות הנוגעות לשאלת אוטונומיית הלקוח. הראיונות והשאלונים מאפשרים "צילום מצב" בשלב חשוב בתחרות בין אנשי המקצוע השונים, שבאמצעותו אפשר לגלות כיצד הם מתארים את התרומה המיוחדת שלהם והמקום שהם מייחסים למקצועות האחרים בתחום הגירושין בישראל. אנו סבורות כי על רקע המגמה לעודד פנייה ליישוב סכסוכים בתחום המשפחה בדרך של הסכמה בכלל, ובדרך של גישור בפרט, יש עניין רב בכתיבת ממצאי המחקר. אפשר לשער כי הרצון לקדם את הגישור כאלטרנטיבה טובה יותר לניהול הגירושין, מגלם בחובו הנחה כי הגישור מציע דרך חדשה לגירושין. אחת ממטרות המחקר שלנו הייתה לברר אם אמנם מהווה הגישור דרך חדשה לגירושין כפי שעולה מהתיאור של אנשי משפט ואנשי גישור? האומנם, כפי שמצדדי הגישור מבקשים להציגו, מציע הגישור אפיק שונה לחלוטין מאפיק ההתדיינות או המשא ומתן המשפטני-עורכי-דין? האם יש כאן שדה מקצועי הפוך ומנוגד לשדה עריכת הדין, או שמא מדובר ב"אותה הגברת בשינוי אדרת", כפי שטוענת לדוגמה Susan Keiser.<sup>22</sup> ניתוח השיח של אנשי מקצוע העוסקים בגירושין ותשובותיהם על יחסם לגישור ולעוסקים בגישור, להזדהות המקצועית שלהם, לכישורים המקצועיים הנדרשים לעיסוק בגירושין, למטרותיהם ולאמות המידה להצלחת ההליך – מאפשר התחקות אחר סוגיית היווצרותה של דרך חדשה לגירושין. כך, לדוגמה, מצאנו בין היתר כי אף שעורכי דין שאינם מגשרים טענו שהגישור כמוהו כעריכת דין בתחום המשפחה (ואילו מגשרים טענו שאלו שני דברים שונים לחלוטין), הרי בפועל יש דמיון ניכר במטרות ובאמות המידה

21 המדגם כלל 99 עורכי דין שלא עוסקים בגישור, 80 מגשרים טיפוליים, ו-75 עורכי דין מגשרים, שהצהירו שהעיסוק בגירושין מהווה חלק ניכר מעבודתם. הגדרת מגשר ועורך דין מגשר מבוססת על מידע שנמסר על ידי אנשי המקצוע, כאשר על פי טענתם עסקו בפועל בגישורים כמשפחה בשנה הקודמת. המדגם מייצג את אנשי המקצוע העוסקים בתחום המשפחה לפי פיזורם בארץ ועל פי מגדר. שיעור הגברים אנשי הטיפול העוסקים בגישור כמשפחה גבוה במדגם מאשר בשיעורם בצוות של המחקר, והראיונות הוקלטו ותומללו.

22 ראו Kieser, לעיל ה"ש 5 בעמ' ii-iii (abstract).



להצלחה כפי שהוגדרו על ידי כל אחת מן הקבוצות המקצועיות. הגורם שהבחין בין אנשי המקצוע השונים לא היה התיאור של עבודתם בפועל שכל אחד מהם תיאר, אלא האידאלים שייחסו לעיסוק בכל תחום. מחקר זה מצביע על מגמה הולכת וגוברת של ניכוס מערכת המשפט את הליך הגישור לגירושין, הן ברמה המוסדית והן ברמת הפרקטיקה האישית. מסתבר כי על אף כניסת הגישור לשדה הגירושין, המשפט הוא שקובע את הסטנדרטים לתוצאות של הליכי הגירושין, לטוב או לרע. עם זאת, נדגיש כבר כאן כי גם מציאת קווי הדמיון, ואולי אף שכפול מסוים של השדות המקצועיים, אין בה בהכרח כדי להביא למסקנה שהמעבר לגישור החובה הוא חסר ערך. כל שאנו מבקשות לטעון הוא כי ייתכן שיש בממצאים אלה כדי לתרום לדיון הציבורי על האפשרות לאימוץ גישור חובה במצב המורכב של גירושין בארץ, ולהציג מבט המבוסס על נתונים אמפיריים ולא על אידאולוגיה או על אינטרס מקצועי.

## ב. מיסוד הגישור

### 1. מיסוד הגישור בעולם

אף שישנם תקדימים לגישור בתקופות עתיקות ובמדינות המזרח הרחוק,<sup>23</sup> השימוש הראשון של גישור כחלק מהפרקטיקה המשפטית הפורמלית בארצות-הברית, ברמה הפרדלית, היה בשנת 1898, במסגרת סכסוכים בין הסתדרויות עובדים לבין הנהלות ארגונים וחברות.<sup>24</sup> הגישור הופיע בהקשרים רבים במהלך המאה העשרים, לרבות בתחום הגירושין, אך רק בשנות ה-70 החל הניסיון למסד בחוק את ההפניה לגישור בכל הערכאות. בעקבות ויכוחים במדינות שונות בנוגע לחוקיות קביעת גישור חובה, חוקק הקונגרס האמריקני ב-1998 את ה־The Alternative Dispute Resolution Act שהורה לכל בית משפט פדרלי לאפשר את השימוש בדרכים חלופיות ליישוב סכסוכים כחלק מההליך המשפטי, וכן סלל את הדרך לחקיקת חוקי הגישור כחובה בכל המדינות. בתי משפט בכל ערכאות השיפוט בארצות-הברית יזמו תכניות שונות המחייבות את הצדדים לסכסוך להשתתף בסוג של גישור חובה בשלב מסוים של ההתדיינות. ההבדלים בין התכניות היו בעניין מועד ההליך, הכשרת המגשרים, נושא התשלום עבור הגישור ועוד.<sup>25</sup> שילוב הליך הגישור (במשמעויותיו השונות)<sup>26</sup> כחלק אינטגרלי של ההליך המשפטי, התפשט לרוב המדינות המפותחות בעולם, ובמקומות רבים מוטלת חובה

Dana Shaw, *Mediation Certification: An Analysis of the Aspects of Mediator Certification and an Outlook on the Trend of Formulating Qualifications for Mediators*, 29 U. TOL. L. REV 327 (1998) 23

Timothy Kuhner, *Court Connected Mediation Compared: The Cases of Argentina and the United States*, 11 ILSA J. INT'L & COMP. L. 520 (2004-2005) 24

Mosten, להלן ה"ש 30. 25

Moffitt (בין חוקרים רבים אחרים) מתייחס למגוון רב של פרקטיקות שונות שקורים גישור. ראו להלן ה"ש 28. 26



לפחות לקבל מידע (לדוגמה בהולנד) או להשתתף בפגישה ראשונה (מדינות מסוימות בקנדה) כתנאי לקבלת אישור פנייה לבית המשפט.<sup>27</sup> על אף מיסוד הגישור במסגרת מערכת המשפט, עד עצם היום הזה ניטש ייכוח בין הגורמים השונים על הגדרת התחום, על ההכשרה הנדרשת, על דרך הרישוי של מגשרים, על המורשים ועל הדרך לפקח על עבודתם של מגשרים.<sup>28</sup> בדרך כלל נדרשת השכלה אקדמית ברמה מסוימת, הכשרה בקורסים מיוחדים הכוללים הכשרה נוספת לגישור במשפחה, וכן התמחות לתקופה קצובה.<sup>29</sup> על אף דרישות אלה, כמעט שלא נפסלים מגשרים, וכמעט שאין תביעות משפטיות נגד העוסקים בגישור ללא הכשרה מתאימה, וזאת גם במקומות שבהם יש דרישות רישוי רשמיות.<sup>30</sup>

הן נושא הרישוי והן נושא הפיקוח הופכים לאקוטיים יותר במדינות שבהן מונהג גישור חובה, כאשר הנגישות למערכת המשפט מותנית בכישלון הליך גישורי מוקדם. למרות הניסיון בארצות-הברית לחוקק חוק ולקבוע סטנדרטים וכללי אתיקה אחידים לכל המדינות,<sup>31</sup> עדיין אין אחידות בכללי האתיקה או

- Anne K. Subourne, *Motivations for Mediation: An Examination of the Philosophies Governing of Divorce Mediation in the International Context*, 38 TEX. INT'L L.J. 381 (2003), על סין, יפן, מצרים, אנגליה, אירלנד, ארצות-הברית; Kuhner, *Forced to Mediate: על ארגנטינה*; 24, Chamber of Critical Perspectives on Court Annexed Mediation Schemes, Advocates (Malta) paper, 5 (2004), על מלטה; Shaw, *לעיל ה"ש* 23, על סין, יפן, ארצות-הברית; Goundry, *להלן ה"ש* 64, על קנדה; Webley, *להלן ה"ש* 58, על אנגליה, סקוטלנד, אירלנד וצרפת; Bert Niemeijer & Machteld Pel, *Court-Based Mediation in the Netherlands: Research, Evaluation and Future Expectations*, 110 PENN. ST. L. REV. 345 (2005), על הולנד; Barlow, *לעיל ה"ש* 11, על מדינות שונות בארצות-הברית. אף על פי שניתן היה לצפות שהגישור יתמסד כחלק אינטגרלי של מערכת המשפט במדינות המשפט המקובל שבהן קיימת השיטה האדוורסרית שאותה הגישור מיועד להחליף, גם במדינות המשתמשות בשיטה האינקוויזיטורית התפשט הגישור. לדוגמה, Moffitt טען שתחום הגישור עדיין מנסה להגדיר את גבולותיו ביחס לבעלי מקצועות אחרים ולעומת פרקטיקות קיימות: Michael L. Moffitt, *Schmediation and the Dimensions of Definition*, 10 HARV. NEGOT. L. REV. 69 (2005) ראו Shaw, *לעיל ה"ש* 23; Weblay, *להלן ה"ש* 58; Knowles, *להלן ה"ש* 58; Hofstein, *להלן ה"ש* 57; Laflin, *לעיל ה"ש* 19; יש גם מדינות בארצות-הברית בהן אין דרישות לרישוי והכשרה, כמו ארקנסו (Shaw, *לעיל ה"ש* 23).
- Forrest S. Mosten, *Institutionalization of Mediation: Special Issue: Models of Collaboration in Family Law*, 42 FAM. CT. REV. 292 (2004), Moffitt; *לעיל ה"ש* 28.
- ה-2001 Uniform Mediation Act, נחקק בעזרת ה-ABA ובתמיכת הארגון הארצי של מגשרים (ACR). בנוסף אימץ ה-ABA Model Standards of Practice for Family and Divorce Mediation על ידי ה-ABA וה-Association of Conciliation Courts (Mosten, *לעיל ה"ש* 30) שאמור להתייחס לתחומים שבנוגע אליהם קיימות בעיות אתיות בגישור לגירושין. מגוון רחב של הצעות ופטרונות הוצעו על ידי מדינות שונות וארגונים שונים כדי להתמודד עם נושא האתיקה והפיקוח על הגישור; (Laflin, *לעיל ה"ש* 19). לפי Kimberlee K. Kovach, *MEDIATION PRINCIPLES AND PRACTICE* 18-21 (2d ed. 1994), כל קוד אתי צריך להתמודד עם הבעיות הקשורות לניגוד אינטרסים, מידת המעורבות וניטרליות המגשר, בחירה חופשית של הצדדים, ייעוץ מקצועי של המגשר, ושכר

במידת האפשרות לאכוף כללים קיימים.<sup>32</sup> אחת הסיבות לחוסר הנכונות של ארגוני מגשרים לקבוע כללים נוקשים בנוגע לפרקטיקה, היא החשש שהליך הגישור יאבד את הגמישות והיצירתיות שמייחדים אותו ומבחינים אותו מהליכים משפטיים רגילים.<sup>33</sup>

## 2. מיסוד הגישור בישראל

### 2.1 מהלכים פורמליים

בטרם נעמוד על תהליך גיבוש הזהות המקצועית במסגרת התחרות הבין-מקצועית והניסיונות ההדדיים להגדיר את גבולות המקצוע של אנשי המקצוע העוסקים בגירושין עצמם, אנו רואות לנכון לתאר ראשית את תהליך המיסוד הרשמי של הגישור בישראל, העשוי להכשיר את הקרקע למעבר לגישור חובה, ואת האופן שבו תהליך זה מבטא את האסטרטגיות של מאבק בין-מקצועי על תחום הגישור.

במסגרת צעדים מנהליים שונים שנקט הממסד המשפטי לקדם דרכים חלופיות ליישוב סכסוכים במשפט האזרחי, נעשו ניסיונות רשמיים להסדיר גם גישור במשפחה.<sup>34</sup> גישור נזכר לראשונה ב-1992, כאשר תוקן חוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, ונכללו בו דרכים נוספות ליישוב תביעות.<sup>35</sup> תקנות בתי המשפט (גישור), התשנ"ג-1993,<sup>36</sup> פירטו את חובות המגשר והכשרתו, וכללו הסכם גישור לדוגמה, ובי-1996 קבעו תקנות בתי המשפט (מינוי מגשר),

טרחו. אחרים התייחסו לדרישות של חובת שיתוף מסמכים ומידע, ותום לב, המעוגנים לעתים בחקיקה או שמתפתחים לנורמה מקובלת של עבודה (ראו: Julie Macfarlane, *Will Changing the Process Change the Outcome? The Relationship between Procedural and Systemic Change*, 65 LA. L. REV. 1487 (2004-2005)).

32 לדוגמה, קיימים כללים שונים במדינות בנוגע לשמירה על סודיות ופרטיות הליך הגישור, וכן הבדלים בין ארגונים שונים בנוגע למידת ההכוונה או הלחץ להגיע להסכם שמוותר למגשר להפעיל בין ארגונים שונים בנוגע למידת ההכוונה או הלחץ להגיע להסכם שמוותר (Barbara McAadoo & Nancy Welsh, *Does ADR Really Have a Place (on the) Lawyer's Philosophical Map?*, 18 HAMLIN J. PUB. L. & 30. (1996-1997) Mosten; POL'Y 376, 379-380).

33 Nancy Welsh, *The Thinning Vision of Self-Determination in Court-Connected Mediation: The Inevitable Price of Institutionalization?*, 6 HARV. NEGOT. L. REV. 1 (2001); Douglas Yarn, *The Death of ADR: A Cautionary tale of Isomorphism Through Institutionalization*, 108 PENN ST. L. REV. 929 (2003-2004); Lande, לעיל ה"ש 19; Mosten, לעיל ה"ש 30; Nolan-Haley, להלן ה"ש Kimberlee K. Kovach, *New Wine Requires New Wineskins: Transforming Lawyer Ethics for Effective Representation in A Non-adversarial Approach to Problem-Solving: Mediation*, 28 FORDHAM URB. L.J. 935 (2000-2001).

34 נעשו גם ניסיונות אקראיים להכניס גישור בחוק הפלילי, אך לא נקבעו קווי פעולה כללים.

35 המינוח המקורי בחוק היה "גישור", אולם תוקן ל"גישור" בתיקון מס' 30, התשס"א-2001 לחוק בתי המשפט, ס"ח 498.

36 ק"ת 1042.

התשנ"ו-1996,<sup>37</sup> מי זכאי להפניה לגישור מבית המשפט. תקנות אלו הסמיכו את מנהל בתי המשפט להעמיד לרשות בתי המשפט מדי שישה חודשים רשימה של מגשרים, והגבילו את ההפניות מבתי המשפט למגשרים המצויים ברשימה זו. התקנות אף ייסדו מינוי של ועדה מייעצת לענייני גישור, שהמלצותיה יהיו תנאי מוקדם להסמכה מטעם מנהל בתי המשפט (להלן: "הוועדה המייעצת"). הוועדה היא גוף וולונטרי שחבריה מראשי עורכי הדין המגשרים, וממקימי מרכזי הגישור וההדרכה בארץ,<sup>38</sup> ובין תפקידיה גם הייעוץ למנהל בתי המשפט על ההכשרה, על הניסיון ועל שאר הקריטריונים הנדרשים ממגשרים מוסמכים, וכן אישור קורסים לגישור. הוועדה פרסמה שני דו"חות, במאי 1998 ובדצמבר 1999: הראשון היה הבסיס לתיקון בשנת 1999 לתקנות בתי המשפט (מינוי מפשר), התשנ"ו-1996,<sup>39</sup> וחידר את הגדרות הקריטריונים הנדרשים ממגשרים כלליים וממגשרים משפחתיים, וכן מקורסים לגישור. במקביל החל לפעול המרכז הארצי לגישור וליישוב סכסוכים, גוף מנהלי לא סטטוטורי שהקים שר המשפטים ב-1998 כיחידה במשרד המשפטים. המרכז הארצי זכה בהכרה רשמית בתיקון משנת 2004 לתקנות בתי המשפט.<sup>40</sup> הוא מורכב מעובדים במשרד המשפטים, רובם בעלי הכשרה משפטית ואוהדים לרעיון הגישור.<sup>41</sup> הוועדה המייעצת אמנם עדיין ממליצה על מגשרים למנהל בתי המשפט, אך למעשה היא מחויבת להעניק אישור לאותם מגשרים שהשלימו קורסים המוכרים על ידי המרכז הארצי, ובכך נותר לה מעט מקום לשיקול דעת עצמאי בהחלטותיה.<sup>42</sup> התפתחות זו משקפת את המאבק הפוליטי-מנהלי במשרד המשפטים, אך גם מהווה צעד לקראת מיסוד הגישור בממסד המשפטי בישראל. בעבר נוהל תחום הגישור על ידי צוות משפטים בהתנדבות, אולם כעת הוא נטוע היטב במנגנון המנהלי של משרד המשפטים.

על אף המנגנונים המורכבים להבטחת הפניות מבתי המשפט למגשרים מוכרים (ואולי בעטיים), הלכה למעשה אין ההפניות נוהגות לפי ההנחיות. תהליך ההסמכה הכפול (התובע מהוועדה המייעצת להמליץ על מגשרים למנהל בתי

37 ק"ת 1325.

38 נאמר כי יש בכך משום ניגוד אינטרסים, או שהעובדה כי הוועדה המייעצת היא פורום להרחבת שליטתם של הכוחות המבוססים בגישור.

39 תקנות בתי המשפט (מינוי מגשר) (תיקון) התשנ"ט-1999, ק"ת 281 (להלן: "תיקון התשנ"ט").

40 תיקון התשס"ג למינוי מגשר מעניק למעשה מעמד רשמי לנוהג הקיים (תקנות בתי המשפט (מינוי מגשר) (תיקון), התשס"ג-2003, ק"ת 820). את המידע על ההתפתחות הרשמית ועל המשמעויות הבלתי רשמיות סיפקה בריאיון טלפוני רונית זמיר, ששימשה מנהלת המרכז הארצי לגישור וליישוב סכסוכים (16.6.2003).

41 על צוות המרכז הארצי לגישור וליישוב סכסוכים נמנים גם סוציולוגים הממונים על הערכת פעילות המרכז ותכניותיו.

42 מעניין לציין כי בעת עריכת מחקרנו לא ידעו רוב המגשרים אם קיבלו אישור מהוועדה המייעצת. מגשרת אחת, לדוגמה, אמרה: "אני חושבת שכל אחד שמוסמך על ידי האגודה לטיפול משפחתי באופן אוטומטי, לא? אני לא יודעת אם זה ועדת גדות או אם זה – איך זה נקרא – עמותת המגשרים? אולי אני טועה פה" (732). לעומת זאת, היו מגשרים שלא חשו בצורך להכרה רשמית שכן רוב עבודתם לא הגיעה מהפניות בתי משפט (מגשרת, 735).

המשפט, והוא אשר מעניק את התעודה הרשמית) יצר רשימה של כ-3,000 מגשרים מוכרים. אלא שלנוכח מספר כה גדול של מגשרים, אין לבתי המשפט כל בסיס להערכת המגשרים ולהחלטה שעל פיה יפנו אליהם את הצדדים המתדיינים. וכך, בתי המשפט עשויים להפנות את הצדדים למרכזי גישור אשר מחליטים מי מהמגשרים יטפלו בתיק, מבלי שיהיה בידי בתי המשפט ידע ממשי על הקריטריונים של המרכזים לבחירת המגשרים או אפילו אם המגשרים המנהלים את הגישור אכן מצויים ברשימה. בנוסף לכך, בתי המשפט פיתחו מעין "רשימות בלתי רשמיות" של מגשרים,<sup>43</sup> ולעתים נאמר כי יש להם העדפה למגשרים בעלי הכשרה משפטית.<sup>44</sup> ידוע גם כי בתי משפט מסוימים, ובעיקר בתי משפט לענייני משפחה, נוהגים להפנות מתדיינים לעורכי דין ולשופטים בדימוס שאינם נמנים ברשימת המגשרים, ואין להם הכשרה מיוחדת לגישור.<sup>45</sup> למעשה, בתי המשפט נוטים, בין בשל היכרות מקצועית קודמת או בין מתוך תחושת אחווה מקצועית, להעניק הכרה והפניות למגשרים עורכי דין אך לא למגשרים טיפוליים. דומה שמעמדם של המגשרים הטיפוליים תלוי במוניטין המרכזים שעמם הם מקושרים, ומוניטין זה נבנה לעתים קרובות על אנשי מקצוע בעלי הכשרה משפטית לעומת זאת, עורכי הדין העוסקים בגישור זוכים להערכת בתי המשפט בזכות עצמם.

## 2.2 הכרה רשמית וכישורים רשמיים

התיקון משנת 1999 לתקנות בתי המשפט (המתבסס על הדו"ח הראשון של

43 רוג'ני זמיר, תכתובת אישית.

44 כמה מגשרים ציינו זאת בראיונות (למשל, 612, 735) ונטייה זו צויינה גם במקורות אחרים: ראו Hofstein, להלן ה"ש 57, *The Challenge of Institutionalizing Alternative Dispute Resolution: Attorney Perspectives on The Effect of Rule 17 on Civil Litigation in Missouri*, 67 MO. L. REV. (2002) 473; Laflin, לעיל ה"ש 19; במדינות שונות בארצות-הברית (כגון אילינוי) בית המשפט מכיר רק בעורכי דין מנוסים ושופטים בדימוס שעברו קורסי גישור לגשר בגישור חובה. (ראו: Suzanne J. Schmitz, *A Critique of the Illinois Circuit Rules Concerning Court Ordered Mediation*, 36 LOY. U. CHI. L.J. 783 (2004-2005)).

45 בוגוש, הלפרין-קדרי ורוג'ני, לעיל ה"ש 5; נוסף לנהלים החוקיים וההסדרים הכלליים של גישור, מטופל הגישור לגירושין בנפרד בסעיף מיוחד בתקנות סדר הדין האזרחי התשמ"ד-1984, תק' 258-258, ק"ת 2220, שהסדיר את הקמת בתי המשפט לענייני משפחה והסמיך אותם להפנות גישורים ליחידות הסיוע המסונפות לבתי המשפט. אלו יכולות לנהל את הגישור עצמו או להפנותו למגשרים מן החוץ. יחידת הסיוע הראשונה נוסדה ב-1997, כחלק מבית המשפט לענייני משפחה הגדול ביותר בישראל (ברמת-גן). כיום מצויות יחידות כאלו בשמונה מתוך תשעה בתי המשפט לענייני משפחה, והן מציעות מגוון שירותי גישור, חלקיים ומלאים, ללא תשלום לזוגות. בתחילה הועסקו ביחידות עובדות סוציאליות בלבד, אך כיום הן מעסיקות גם פסיכולוגיות/ים ועורכות/י דין הממלאים במקביל גם תפקידים אחרים בבתי המשפט לענייני משפחה. מעורבותם של עורכי דין, גם על בסיס של משרה חלקית, עוררה ביקורת שהשמיע הממסד המשפטי על הסכמי גישור, ואפשרה ליחידות לנהל יותר ויותר גישורים בעצמן במקום להפנותם למרכזים חיצוניים.

הוועדה המייעצת) קובע כי מגשרים כלליים יעברו קורס הכשרה בן 40 שעות,<sup>46</sup> ואילו אלו המבקשים להתמחות בגישור משפחתי יעברו קורס הכשרה נוסף בן 40 שעות או קורס נפרד בגישור משפחה. נוסף לקורס ההכשרה, על המועמדים לגישור כללי להיות בעלי תואר אקדמי בכל תחום שהוא, והמועמדים לגישור משפחה – תואר במדעי ההתנהגות או בתחום טיפולי, חינוך או משפטיים. על המועמדים להיות בעלי ניסיון מקצועי בן חמש שנים בתחום המקצועי. דרישות אלו נתפסות כמקלות מדי בקרב תומכי הגישור, ובייחוד בקרב ארגונים מקצועיים שהוקמו כדי לקדם את התמקצעות הגישור.<sup>47</sup> הוועדה המייעצת המליצה למעשה להאריך את הקורסים (ב-20 וב-30 שעות, בהתאמה) ברו"ח השני שלה, אך המלצתה נדחתה בעיקר בשל התנגדות הממסד המשפטי, אם כי תיכלל בתקנות מאוחר יותר השנה. הלכה למעשה, רוב מרכזי ההכשרה לגישור אימצו את ההמלצות, וכעת נהוג ברובם לקיים קורסים ארוכים יותר, כמו גם תקופת התמחות בפיקוח, לימודי המשך וביצוע הערכות תקופתיות.

מעניין במיוחד העימות בין ממסד הגישור (המורכב ממגשרים טיפוליים או משפטיים שעברו מעיסוק במשפטים לגישור) לבין הממסד המשפטי בנושא הקשחת הקריטריונים לגישור. התומכים בגישור ומרכזי ההכשרה תובעים יותר הכשרה מעשית ועיונית, כדי להעניק לגישור מעמד מקצועי יותר (ולספק הכנסה נוספת למדריכים במרכזי ההכשרה).<sup>48</sup> הממסד המשפטי מודאג שמא ירחיקו הדרישות המוגברות ותכנית הלימודים התובענית את עורכי הדין והשופטים בדימוס,<sup>49</sup> ובכך יותירו את המגשרים הטיפוליים כרוב ברשימה הרשמית של בתי המשפט. ישנה אולי סיבה נוספת לתביעת המגשרים להעלות את דרישות ההכשרה. מגשרים בעלי הכשרה טיפולית נאלצים להתגבר על יתרונם של עורכי הדין בניסיון לרכוש את הכרת בתי המשפט ואת אמונם, ושדרוג ההכשרה עשוי לחזק את מעמדם ולקרוא תיגר על ההפניות לעורכי דין ולשופטים נטולי הכשרה. איגוד המגשרים צפה את ההתנגדות להארכת קורסי ההכשרה, והציע להשאיר את מתכונת הקורסים בעינה וליצור "מסלול וולונטרי של הכשרה

46 תיקון התשנ"ט, לעיל ה"ש 39. את הקורסים יעבירו סוכנויות גישור או מרכזי גישור שזכו להכרה רשמית (בעבר מידי הוועדה המייעצת וכיום מידי המרכז הארצי לגישור וליישוב סכסוכים).

47 בפברואר 2000 נוסד איגוד המגשרים בישראל כעמותה למגשרים ולסוכנויות גישור (עמותת מגשרי ישראל) מתוך מטרה ברורה לקדם את הגישור בישראל ו"יצירת קונצנזוס מקצועי תוך שמירה על שונות ויצירתיות" [www.sulcha.co.il/israel\\_med.asp](http://www.sulcha.co.il/israel_med.asp) (6.7.2003), עם המייסדים נמנו מגשרים שהיו גם חברי הוועדה המייעצת.

48 מוסדות המגשרים מגשרים הם אותן סוכנויות המציעות שירותי גישור, וראשיהן הם תומכיו העיקריים של הגישור שפעלו לפיתוח הארגון המקצועי ואתר האינטרנט. נראה כי הכשרת מגשרים רווחית בהרבה מהגישור כשלעצמו, לפחות בדיני משפחה. קיימת נטייה בקרב סוכנויות גישור אלו להרחיב את שירותיהן מעבר ליישוב סכסוכים אישיים, וכעת הן מציעות קורסים לשיפור התקשורת ולניהול משא ומתן לארגונים שונים. מגמות אלו מותוות בפורטל הגישור הישראלי [www.sulcha.co.il](http://www.sulcha.co.il) (6.7.2003).

49 זמיר, תכתובת אישית. העובדה כי לעתים תכופות מאמינים עורכי דין כי גישור הוא הרחבה של העיסוק המשפטי הופכת את ההכשרה לגישור למיותרת בעיניהם, כפי שאכן נטען על ידי עורכי דין ועורכי דין-מגשרים במחקרנו; ראו להלן טקסט סמוך לה"ש 70.

מתוגברת" אשר יכלול הכשרה ארוכה יותר וכן התמחות בפיקוח, לימודי המשך והערכה מתמשכת, ואשר יעניק למגשר מעמד של מומחה ברשימת המגשרים.<sup>50</sup> בסופו של דבר התפוגגה ההצעה המקורית להאריך את קורסי ההכשרה, וההצעה ל"מסלול הוולונטרי" נזנחה. אלא שאגודת המגשרים, ללא תלות בהחלטות המרכז הארצי, מוסיפה לתמוך ביצירת מעמד מגשרים מומחים, והתוותה בתקנון קריטריונים ומנגנונים להענקת מעמד מומחה למסיימים בהצלחה את התכניות המוגברות.<sup>51</sup>

## ג. גישור כמקצוע

### 1. גישור כזהות מקצועית

המאבק למיסוד הגישור מתקיים ברמה הארגונית והממסדית, אולם חשוב לבדוק את מעמד המקצוע בעיני בעלי המקצוע העוסקים בתחום. אחד הסממנים למעמד של מקצוע, ללא קשר להכרה ולכישורים רשמיים, הוא מידת הזדהותם המקצועית של העוסקים באותו מקצוע עם תחום עיסוקם. בשאלונים כללנו גם שאלה פתוחה לנשאלים על אודות עיסוקם המקצועי. רק שבעה אנשי מקצוע השיבו ואמרו כי הם מגשרים, מבלי להזכיר מקצוע אחר כל שהוא. שניים מבין אלו היו גם עורכי דין, וחמישה היו מהמקצועות הטיפוליים. שבעה נשאלים נוספים השיבו כי הם עורכי דין-מגשרים, ואחד מבין אלו ציין את הגישור לפני עריכת הדין. על אף העובדה כי היו במדגם 75 עורכי דין-מגשרים אשר, לדבריהם, עוסקים בגישור וניהלו גישור בענייני גירושין בשנה הקודמת לריאיון, רק שבעה הזדהו כאמור כעורכי דין-מגשרים, והשאר הזדהו כעורכי דין בלבד. למעשה, שישה מרואיינים בעלי הכשרה משפטית אשר עובדים אך ורק בגישור בכל זאת הציגו עצמם כעורכי דין ולא כעורכי דין-מגשרים, או כמגשרים.

ברומה לכך, גם בעלי המקצועות הטיפוליים לא הזדהו בראש ובראשונה כמגשרים. אחר-עשר בעלי מקצוע זה העוסקים כמגשרים משפחתיים, הציגו את עצמם כמגשרים טיפוליים (לדוגמה, עובדים סוציאליים-מגשרים, פסיכולוג-מגשר, וכדומה), ובכללם שניים שכתבו "מגשר" תחילה. השאר (חמישים במספר)<sup>52</sup> הזדהו רק כעובדים סוציאליים, כיועצי נישואין, כפסיכיאטרים, וכבעלי מקצועות טיפוליים אחרים.<sup>53</sup> גם כאן נראה כי על אף העובדה כי בעלי מקצוע אלו עוסקים כמגשרים בגירושין, זהותם המקצועית קשורה להכשרתם הראשונית, ולא להכשרתם ולעיסוקם כמגשרים.<sup>54</sup>

50 זמיר, תכתובת אישית.

51 ראו באתר [www.sulcha.co.il](http://www.sulcha.co.il). אין ספק שהרחבת ההכשרה והתכניות המוגברות מספקות מקור הכנסה וכוח לסוכנויות ההכשרה לגישור.

52 בלי אלו שהזדהו כעורכי דין או כמגשרים בלבד. שישה מאלו שתייגנו כמגשרים לא מילאו את משבצת העיסוק.

53 מקצועות אחרים כללו מנהלים חינוכיים, מטפלים, יועצים ארגוניים, מתורגמן.

54 למעשה, גם בעלי המקצוע המזוהים עם גישור, למשל אלו המועסקים בסוכנויות גישור, או אלו המפרסמים שירותי גישור, נוטים להזדהות כעיסוקם הקודם. לדוגמה, במכתב שנשלח למנהלות המחקר, צוינו המגשרים בסוכנות גישור במקצועם המקורי.

## 2. היחס לעיסוק בגישור לגירושין על ידי אנשי מקצוע שונים

תאוריות עכשוויות של עיסוקים ושל מקצועות (professions) מדגישות את אופיים המעורפל של הגבולות המקצועיים ואת התהליך המתמשך של הבניה אידאולוגית הכרוכה בהגדרות עבודה כפרופסיה, תהליך המתבצע מתוך תחרות עם מקצועות אחרים<sup>55</sup> (ולעתים אף בתוך המקצוע עצמו), כאשר המאבק העיקרי מתרחש בנוגע לתחרות על תחומי הידע הדרושים כדי לעסוק בפרקטיקות החדשות. בתחום הגישור, התחרות בעיצומה,<sup>56</sup> ועדיין מתנהל דיון ער באשר לסוג הידע המהווה את מומחיותו הייחודית של המגשר לגירושין,<sup>57</sup> והאם נחוצות לשם כך השכלה או הכשרה מיוחדות.<sup>58</sup>

בהתאם למודלים שונים של תחרות בין-מקצועית אפשר היה לצפות כי עורכי דין יבקשו להשתלט על תחום הגישור החדש, אשר גם היווה איום על המונופול שהחזיקו בתחום הגירושין ויישוב סכסוכים, וגם נראה כמקור פרנסה

---

ANDREW ABBOTT, THE SYSTEM OF PROFESSIONS: AN ESSAY ON THE DIVISION OF EXPERT LABOR (1988); Christine Harrington, *Outlining a Theory of Legal Practice, in* LAWYERS IN A POSTMODERN WORLD: TRANSLATION AND TRANSGRESSION (Maureen Cain & Christine B. Harrington eds., 1994); Ronen Shamir, *Professionalism and Monopoly of Expertise: Lawyers and Administrative Law, 1933-1937*, 27 LAW & SOC'Y REV. 361 (1993)

Jacqueline M. Nolan-Haley, *Lawyers, Non-Lawyers and Mediation: Rethinking the Professional Monopoly from a Problem-Solving Perspective*, 7 HARV. NEGOT. L. REV. 235 (2002); Matthew Daiker, *No J.D. Required: The Critical Role and Contributions of Non-Lawyer Mediators*, 24 REV. LITIG. 499 (2005).

David Hofstein, *Ethical Guidelines for Attorney - לעיל ה"ש 19*; Laflin *Mediators: Are Attorneys Bound by Ethical Codes for Lawyers When Acting as Mediators*, 14 J. of the American Academy of Matrimonial Lawyers 267 (1997).

Michael Benjamin & Howard H. Irving, *Research in Family Mediation: Review and Implications*, 13 MEDIATION Q. 53 (1995); Molly Knowles, *Court-Annexed Mediation Programs in Canada: Whose Interests Do They Serve, in* THE ROLE OF MEDIATION IN DIVORCE PROCEEDINGS: A COMPARATIVE PERSPECTIVE, UNITED STATES, CANADA AND GREAT BRITAIN (Vermont Law School Dispute Resolution ed., 1986); Linda C. Neilson, *Mediator's and Lawyers' Perceptions of Education and Training in Family Mediation*, 12 MEDIATION Q. 165 (1994); LISA PARKINSON, *FAMILY MEDIATION* (1997); MARIAN ROBERTS, *MEDIATION IN FAMILY DISPUTES: PRINCIPLES OF PRACTICE* (2d ed. 1997); LISA WEBLEY, *A REVIEW OF THE LITERATURE ON FAMILY MEDIATION FOR ENGLAND AND WALES, SCOTLAND, THE REPUBLIC OF IRELAND, FRANCE AND THE UNITED STATES* 137 (1999); Nancy J. Foster & Joan .B. Kelly, *Divorce Mediation: Who Should be Certified?*, 30 U.S.F. L. REV. 665 (1996); Orna Cohen & Naomi Dattner, *The Role of the Mediator in Family Mediation*, 13 MEDIATION Q. 125 (1995)



מבטיח.<sup>59</sup> עם זאת, ניכרת גם אנומליה מסוימת בעצם העובדה כי יותר ויותר עורכי דין מקדמים<sup>60</sup> את רעיון הגישור ומשתמשים בו בפרקטיקה שלהם,<sup>61</sup> שהרי רבים מתאזרי הגישור מתאפיינים בביקורת ואף בעוינות להליך המשפטי ובטענות של יתרון עליו.<sup>62</sup> אמנם גם תומכי הגישור מדברים על התפקיד של ההתדיינות המשפטית, ומזכירים לעתים את תפקידם המשלים – ולא דווקא מתחרה – של ההתדיינות ושל הגישור,<sup>63</sup> אולם בספרות המקצועית של הגישור

59 ראו: Roger E. Hartley, *Civil Justice Systems and ADR: An Exploratory View Through a Neo Institutional Lens*, (A dissertation submitted to University of Georgia, 1999); Bill Ezzel, *Inside the Minds of America's Family Law Courts: The Psychology of Mediation Versus Litigation in Domestic Disputes*, 25 LAW & PSYCHOL. REV. 119 (2001); Franklin R. Garfield, *Unbundling Legal services in Mediation: Reflections of a Family Lawyer*, 40 FAM. CT. REV. 76 (2002); הועלו תביעות מפי עורכי דין העוסקים בגירושין לסמכות שיפוטית בלעדית, בטענה כי מגשרים מהאסכולה הישנה אשר מטפלים במקרי גירושין עוסקים למעשה במשפטים בניגוד לחוק, ראו Hofstein, לעיל ה"ש 57; Matt Wise, *Separation Between the Cross-Practice of Law and Mediation: Emergence of Proposal Model Rule 2.4*, 22 HAMLINE J. OF PUB. L. & POL'Y 383 (2001) (Alternative Dispute Resolution Symposium: Current Pubic and Policy Issues in ADR); בר בכר, עורכי דין העוסקים בגישור מתלכטים בשאלה אם עיסוקם כמגשרים ראוי להיות מוכר כעיסוק משפטי, ובייחוד אם הדבר כרוך במחויבות לאתיקה מקצועית כגון אחריות עורך הדין לתוכנם של ההסכמים שהושגו בגישור. הוצעו קודים חדשים לאתיקה ובמקרים אחדים אף יושמו (ראו למשל: Foster & Kelly, *Ethics and Professionalism in Non-Adversarial Lawyering*, 27 FLA ST. U. L. REV. 153 (1999)), באופן שיתיר לעורכי דין "למתוח את סמכותם השיפוטית" (ראו: Shamir, לעיל ה"ש 55; ABBOTT, לעיל ה"ש 55) ולפעול כעורכי דין-מגשרים מבלי להיות כבולים ליסודות אחדים בחוקי ההתנהלות המקצועית המחייבים עורכי דין לוחמניים.

60 GWYNN DAVIS, PARTISANS AND MEDIATORS: THE RESOLUTION OF DIVORCE DISPUTES (1988).

61 Macfarlane, לעיל ה"ש 12.

62 בין היתרונות המיוחסים לגישור בניגוד להליך המשפטי: שלא כמו ההליך המשפטי, הגישור מוצג כהליך מעצים אשר, בדומה לגישות פוסט-מודרניות אחרות שמהן צמח, מכיר בדיכוי קולות ואמיתות, ודורש השתתפות פעילה מצד המתדיינים למציאת פתרון משלהם, במקום להגיע אליו דרך בעלי המקצוע, ראו KEISER, לעיל ה"ש 5, בעמ' 99-112; וכן ROBERTS, לעיל ה"ש 58; Judith Resnik, *Many doors? Closing doors? Alternative Dispute Resolution and Adjudication*, 17 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. 211 (1995). בניגוד להליך המשפטי, הגישור מוצג כתחום אשר אינו כבול לחוקים ולתקדימים משפטיים, חופשי מנטל הזמן והכסף המכביד על המערכת המשפטית, מעודד פתרון נושאים רגשיים, ומנוהל באווירה של שיתוף פעולה ידידותי, הרחק מהספירה הציבורית, שאינה הולמת ניהול עניינים אישיים ורגשיים, ראו: Lee E. Teitelbaum & Laura Dupaix, *Alternative Dispute Resolution and Divorce: Natural Experimentation in Family Law*, in A READER IN FAMILY LAW 363 (John Eekelaar & Mavis MacLean eds., 1994). שלא כמו ההליך המשפטי הלוחמני, הגישור אינו מציג את העולם כמונחים לוחמניים של "הכול למנצח", ראו Menkel-Meadow, לעיל ה"ש 19.

63 ראו, Menkel-Meadow, לעיל ה"ש 59; וכן Lande, לעיל ה"ש 19; & Fiona Myers & Fran Wasoff, *Meeting in the Middle: A Study of Solicitors' and Mediators Divorce Practice* (2000), available at [www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/156542/0042039.pdf](http://www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/156542/0042039.pdf).

מודגשים דווקא ההבדלים בין המטרות, בין התהליכים, בין תפקידם של בעלי המקצוע ובין התוצאות של הליך הגישור לעומת ההליך המשפטי. על רקע דברים אלו, סברנו כי עמדות של אנשי מקצוע העוסקים בגירושין על עבודתם, לעומת אלו של המתחרים בתחום, עשויות לשפוך אור על שאלת היווצרותה של דרך חדשה לגירושין, וכן על היחס בין גישור לגירושין לבין גירושין בדרך "עורך דינית". ראשית שאלנו את אנשי המקצוע מהי תפיסתם באשר להשלכות של מעורבות של עורכי דין בהליך הגישור:

## טבלה 1:

עמדות כלפי מעורבות של עורכי דין בהליך הגישור לגירושין  
(אחוז הנשאלים שהסכימו לקביעה)

גישות לפרקטיקה המקצועית	עו"ד N=99	מגשרים N=80	עו"ד-מגשרים N=75
1. ברוב מקרי הגירושין הסדרים המושגים במו"מ בין עו"ד אינם שונים בהרבה מהסדרים המושגים במסגרת גישור.	76%	18%	58%*
2. שיתוף פעולה בין עו"ד למגשר בתיק גירושין משפר את הטיפול המשפטי בתיק.	80%	90%	85%
3. ליווי הליך הגישור ע"י עו"ד של הצדדים מקלקל את ההליך.	12%	29%	22%*
4. בכל הליך גישור לגירושין רצוי שכל צד ילווה ע"י עו"ד משלו.	65%	40%	47%*

\* הבדלים מובהקים  $p < .05$ 

מטבלה 1 עולה כי הרוב המוחלט של עורכי הדין (76%) טענו שאין הבדל בסיסי בין הסכמי גירושין המושגים על ידי משא ומתן בין עורכי דין לעומת אלה המושגים על ידי מגשרים. רק מיעוט קטן בין המגשרים הטיפולים הסכימו לכך (18%), ואילו עמדתם של עורכי דיין-מגשרים הייתה בין שתי גישות אלה. אפשר היה לחשוב אולי כי המגשרים ידגישו את הדמיון בין הסכמיהם לבין אלו שהושגו בדיוני עורכי דין, שכן מלאכת ניסוח הסכמים נתפסה בדרך כלל כמומחיות ייחודית לעורכי דין. אפשר היה אף לצפות כי עורכי הדין שאינם מגשרים ייטו לא להסכים לכך, ולהדגיש דווקא את עליונותם של הסכמים שהשיגו עורכי דין. אלא שנראה כי בשלילת ההבדלים בין ההסכמים, טוענים עורכי הדין למעשה כי לגישור אין כל תרומה ייחודית. תומכי הגישור, לעומת זאת, מדגישים את היצירתיות האפשרית בהסכמי גישור ואת העובדה כי אינם כבולים לקריטריונים

משפטיים מחמירים.<sup>64</sup> כאן, ברחיית כל דמיון בין הסכמיהם לבין אלו של עורכי דין, טוענים המגשרים לייחודיות עיסוקם.

עורכי דין-מגשרים, לעומת זאת, מצויים בין הפטיש לסדן. בפעילותם כמגשרים עליהם להזדהות, במידה מסוימת לפחות, עם חלק מהטענות לעליונות הגישור על פני פתרונות משפטיים אחרים, אך בו בזמן עליהם להגן על יתרון ההכשרה המשפטית על זו הטיפולית. העובדה כי כמחצית מעורכי הדין-המגשרים תמכו בהצהרה הטוענת לדמיון בהסכמים מיטיבה להדגים דילמה זו. העובדה אף תואמת ממצאים אחרים שלנו, שלפיהם רק 15% מבין עורכי הדין-המגשרים ממליצים לפנות למגשרים מרקע טיפולי, בניגוד לשיעור כפול בקרב עורכי הדין שאינם עוסקים בגישור. כך שדווקא עורכי דין-מגשרים הם אלה שרואים במגשרים טיפוליים מתחרים בתחום הגירושין.

טבלה 1 אף מראה כי רוב בעלי המקצוע מסכימים כי שיתוף פעולה עם מגשרים מיטיב עם הטיפול המשפטי של הגירושין. יתרה מזאת, פחות משליש מבין המגשרים סברו כי עורכי הדין מזיקים לתהליך הגישור (דעה שלה היה שותף, למרבה הפליאה, גם שיעור קטן מבין עורכי הדין), אם כי 60% ראו בעין רעה העסקת עורכי דין בידי שני הצדדים.<sup>65</sup> תמונה לא החלטית זו השתקפה אף בראיונות העומק. היו עורכי דין שאינם מגשרים שנטו לעודד את לקוחותיהם, או לאשר להם, לנסות גישור, והגבילו את תפקידם לקריאת ההסכמים (787, 705),<sup>66</sup> ואילו אחרים העדיפו להיות, כפי שאחד מהם ניסח, "מפקחים בשלט רחוק" (613), כלומר להסתפק במתן עצות ובמניעת הלקוחות מכניעה ללחץ ומוותורים שעשויים לעלות במהלך הגישור (712, 702, 613).<sup>67</sup> תגובתם של עורכי הדין המגשרים קרובה יותר לזו של המגשרים מאשר לזו של עורכי הדין, ככל הנראה משום שחשו כי כישוריהם המשפטיים מבטלים את הצורך בעורך דין נוסף כאשר הם פועלים כמגשרים. ראיונות העומק אכן סיפקו הזדמנות לכירור מקיף יותר של תפיסת הוהות המקצועית העצמית והיחס לעיסוק המקצועי האחר. היו עורכי דין שאינם מגשרים שטענו כי הגישור במהותו כלול במומחיותו של עורך הדין, וכי "אני עשיתי גישור עוד הרבה לפני שקראו לזה גישור" (712), עורכת דין מגשרת).<sup>68</sup> לפי טענה זו, גישור הוא הרחבה של פעילות עורך הדין, "ענף נוסף

64 ראו MYERS & WASOFF, שם; Menkel-Meadow, לעיל ה"ש 59; Teitelbaum & Dupaix, לעיל ה"ש 62, בעמ' 364-365; SANDRA A. GOUNDRY, YVONNE PETERS & ROSALIND CURRIE, FAMILY MEDIATION IN CANADA: IMPLICATIONS FOR WOMEN'S EQUALITY (1998), available at [www.swc-cfc.gc.ca/pubs/pubspr/familymediation/familymediation\\_e.pdf](http://www.swc-cfc.gc.ca/pubs/pubspr/familymediation/familymediation_e.pdf)

65 עורכת דין-מגשרת אחת (737), טענה כי בחוזה שלה עם הלקוחות הם מתחייבים שלא לנקוט צעדים משפטיים או להתייעץ עם עורך דין בכל תהליך הגישור. המספרים בסוגריים מציינים את מספר הריאיון במדגם שלנו.

66 המספרים בסוגריים מציינים את מספר הריאיון במדגם שלנו.

67 עורכת דין-מגשרת אחת (763) תיארה גישור כצד אחד התובע משהו בעוד הצד השני עונה אמן, ואחרת טענה (768) כי המכשול הגדול ביותר לגישור היא השאיפה להצליח בגישור.

68 גם Macfarlane, לעיל ה"ש 31, מצאה שעורכי דין טענו שאין להם צורך במיומנויות חדשות כדי לעסוק בגישור, והיא קושרת עמדה זו לעמדה עקרונית נגד סוגים שונים של עריכת דין לא עימותית.

בתחום המשפטיים", כפי שניסח זאת עורך דין אחד (787).<sup>69</sup> כאשר עורכי דין מגדירים גירושין כהליך משפטי, ולא כהליך רגשי או בין-אישי, הם יכולים לטעון ליתרונם על פני מגשרים טיפוליים בזכות הניסיון ה"מלחמתי" במערכת המשפטית (712, עורכת דין-מגשרת), להכרת החלופות האפשריות בתביעה ולהכרה מקרוב של ההליכים הנקוטים בידי עורכי הדין המבקשים "לסבן" את המגשר הטיפולי (612, עורך דין). אף על פי שאחדים מעורכי הדין שאינם מגשרים ועורכי הדין-המגשרים הודו כי תהליך החברות (סוציאליזציה) המקצועי של עורכי דין מנוגד לעתים לגישת הגישור (712, 787), בכל זאת גישתם הייתה כי גישור אינו אלא שלוחה של עריכת דין רגילה.<sup>70</sup>

מגשרים טיפוליים, לעומת זאת, הדגישו את ההבדל בין מקצועם המקורי לבין מקצוע הגישור. אף שרוב המגשרים הטיפוליים סברו כי הדרך הטובה ביותר לגישור היא בשילוב עורכי דין ומגשרים (למשל, 731) או בהפקדת הגישור בידי מגשר מהמקצועות הטיפוליים בלבד, הם התעקשו על ההבדל בין טיפול לגישור (735, 737). שלא כמו עורכי דין שהגדירו את עצמם כעורכי דין גם כאשר עסקו בגישור,<sup>71</sup> מגשרים טיפוליים לא הצהירו על עצמם כעל עובדים סוציאליים או פסיכולוגים כאשר עסקו בגישור, אם כי ללא ספק ראו את רקעם המקצועי כהולם במיוחד לגישור בגירושין. לסיכום, המגשרים הטיפוליים הגדירו גישור משפחתי כתחום חדש שהם מתאימים לו במיוחד, ולא כהרחבה של תחום עיסוקם כבעלי מקצועות טיפוליים; לעומתם, עורכי דין שאינם מגשרים ועורכי דין-מגשרים רבים הגדירו גישור כאחת מן הדרכים לעסוק בדיני משפחה.

## ד. מומחיות מקצועית וסמכויות בשדה הגירושין

### 1. הרקע למאבק הסמכויות

מאבק הסמכויות בין עורכי הדין והמגשרים הטיפוליים הוא תוצאה של מגוון שינויים בשני התחומים. גורם אחד הוא הגידול במספר המשפטנים בעקבות הגדילה המואצת במספר המכללות המציעות תואר במשפטים, בנוסף על התארים

69 גם דפנה הקר מצאה שעורכי דין מנסים להציג גישור לגירושין כחלק מעיסוקם כעורכי דין בדיני משפחה. Dafna Hacker, *A Legal Field in Action*, Paper presented to the Law Faculty Seminar, University of Haifa, April 5, 2006.

70 עורך דין אחד טען כי אף שניסיונם של עורכי דין מאפשר להם לנהל גישור, קשה לעבור מגישור לעריכת דין, ולכן עליהם לדבוק באחד מהשניים. רק עורכת דין-מגשרת אחת אמרה כי קשה יותר לעורכי דין להיות מגשרים מאשר לבעלי המקצועות הטיפוליים, שכן בנוגע אליהם אין הבדל רב בין הטיפול לבין הגישור בגירושין, ואילו בנוגע לעורכי הדין מדובר בהתנהלות שונה לחלוטין אשר דורשת שינוי בדרכי החשיבה (711).

71 נראה כי עורכי דין אלו לא התייחסו למשמעות הבעייתית שבתפיסת גישור כסוג של עריכת דין – נושא שנדון בכתי משפט בארצות-הברית בשל בעיות הכרוכות בסוריות ובאחריות מקצועית (ראו למשל: Hofstein, לעיל ה"ש 57; Laflin, לעיל ה"ש 19; Menkel-Meadow, לעיל ה"ש 59; Mcadoo & Hinshaw, לעיל ה"ש 44). ככל הידוע לנו, נושא זה לא עלה בהקשר הישראלי.

שמעניקות האוניברסיטאות הקיימות.<sup>72</sup> מדי שנה מסיימים כאלפיים תלמידי משפטים את לימודיהם; מספר עורכי הדין עולה, ויחד עמו התחרות על הלקוחות.<sup>73</sup> במאמץ לעצור את האבטלה הגוברת בקרב בוגרי החוגים למשפטים, ובתגובה ללחץ ממשרד המשפטים למציאת דרכים חלופיות ליישוב סכסוכים כדי להקל על העומס בכתי המשפט, מציעות לשכות עורכי הדין ברחבי הארץ קורסים לגישור לעורכי דין, ועורכי דין מציעים גישור במסגרת שירותיהם המקצועיים. בנוסף לכך החלה לשכת עורכי הדין בישראל לתבוע את הגבלת הגישור לעורכי דין בלבד, והלשכה המחוזית בתל-אביב (הגדולה במדינה) כבר העבירה החלטה המייעצת לחבריה לסרב לאפשר ללקוחותיהם להשתתף בגישור אם המגשרים אינם עורכי דין.<sup>74</sup> עם זאת, עדיין אין כל הוכחה להחלת ההמלצות.

רבים מבעלי ההכשרה המשפטית העוסקים בתחום מכירים בקשר בין התחרות הבין-מקצועית לבין מספרם הגדל של עורכי הדין והפנייה לגישור. למעשה, אחד מעורכי הדין-מגשרים במחקר שלנו (789, עורך דין) טען כי רוב עורכי הדין העוסקים בגישור הם אלו המצליחים פחות, שאינם מגיעים לפרנסה נאה כעורכי דין לגירושין. עורכי הדין-המגשרים הודו אמנם כי הכנסתם כמגשרים נמוכה בהרבה מהכנסתם כעורכי דין, אך ציינו גם כי גישור נמשך זמן קצר יותר, ומאפשר להם להגדיל את מספר התיקים שבטיפולם (709, 768).

אנשי המקצועות הטיפוליים היו הקבוצה המקצועית הראשונה שהציעה שירותי גישור בישראל, אך נראה כי גם הם עברו לגישור בשל הצורך להתפרש ולהרחיב את סמכותם המקצועית. מגשרת אחת הסבירה כי מטפלים משפחתיים נהגו לעבוד עם זוגות ליישוב סכסוכים ביניהם, אך כל אימת שהתגבשה החלטה להתגרש, הם נאלצו להפנות את בני הזוג לעורכי הדין:

"אני חושבת שיש עלייה בשיעור הגירושין, יש עלייה במספר המטפלים, הם רוצים לעבוד, הם לא רוצים לזרוק זוגות כל כך מהר. הם חסרי זוגות בטיפול וזה מה שיש וצריכים לעבוד עם מה שיש, והתחילו גם לפתח יותר מיומנות באיך לעבוד עם זוג שנפרד הליכי פרידה" (732, מגשרת).

וכך, אף שהמגשרים שבאו מרקע טיפולי היו הראשונים שדרשו מומחיות בגישור בין זוגות מתגרשים, כעת הם עסוקים בהגנה על מקצועם מפני עורכי דין שאיגודיהם לפחות מנסים להגדיר גישור לגירושין במסגרת משפטית בלבדית. בעבור מגשרים עורכי דין וטיפוליים כאחד, הגדרת הגבולות המקצועיים היא תהליך מתמשך המשקף שינויים במקצועות, במערכת המשפט ובחברה בכלל.<sup>75</sup>

Bryna Bogoch, *Lawyers in the Courtroom: Gender Trials and Professional Performance*, in *WOMEN IN THE WORLD'S LEGAL PROFESSIONS* (Ulrike Schultz & Gisela Shaw eds., 2003) 72

Alpert Carl, *What Israel Does Not Need – More Lawyers*, THE JEWISH PRESS, Jan., 2000, at 4 73

"אין גישור ללא עו"ד" הגלימה 20, 4-5 (1998). 74

LYNN MATHER, CRAIG A. MCEWEN & RICHARD J. MAIMAN, *DIVORCE LAWYERS AT WORK* (2001) 75

## 2. מומחיות מקצועית של עורכי דין לגירושין

Mather ואחרים<sup>76</sup> הבחינו בקושי של עורכי דין לענייני משפחה להגדיר את מערך הידע המדויק המעניק להם מעמד מקצועי, שכן יש בעבודתם דרישה מעטה בלבד לכישורים משפטיים טכניים. אחד הממצאים המעניינים במחקרם היה שמומחיות בדיני גירושין דורגה כחשובה פחות מאשר כישורים אחרים לעיסוק בדיני גירושין, כגון ניהול משא ומתן או הקשבה ללקוחות. בניגוד לממצאים של Mather, נמצא שבישראל רוב עורכי הדין בתחום דיני המשפחה, שאינם עוסקים בגישור, כמו גם רוב אנשי המקצוע העוסקים בגישור, ציינו כי ידע מקצועי ספציפי הוא תחום המומחיות החשוב ביותר בתחום הגירושין, חשוב גם יותר מכישורים בינאישיים או מניהול משא ומתן (ראו טבלה 2).

טבלה 2:

המומחיות החשובה ביותר, לפי בעלי המקצוע השונים

תחום מומחיות החשובה ביותר	עו"ד	מגשרים	עו"ד-מגשרים
מיומנויות בין-אישיות	9%	15%	21%
יכולת ניהול מו"מ	25%	25%	24%
ידע מקצועי ספציפי	66%	60%	55%
סה"כ	100%	100%	100%
N	99	80	75

לכאורה ניתן להסביר ממצאים אלה על ידי אופי השדה המשפטי של דיני משפחה הסבוך והמורכב יותר בישראל על רקע פיצול הדין ומירוח הסמכויות. אך מבט מעמיק יותר מגלה שההבדלים בין הממצאים בארץ ובחו"ל נובעים מההבנה השונה של מהות "הידע המקצועי" בשני המקומות. במהלך הראיונות התברר כי תחת הגדרת "ידע משפטי" כללו עורכי דין שאינם מגשרים כישורים ויכולות רבים שניתן לסווגם לאו דווקא כמשפטיים. נראה כי היו עורכי דין אשר כללו במונח "ידע משפטי" כשלעצמו גם מידע פנימי על הפועלים בתחום המשפטי,<sup>77</sup> יכולת לצפות את התוצאה, יכולת לנהל משא ומתן בשם הלקוח ועם הצד השני, כמו גם הבנת ההיבטים הרגשיים בגירושין. ההבדל בין מי שנתפס כעורך דין מנוסה בעל מומחיות משפטית לבין עורך דין חסר ניסיון זה, לא היה הידע המדוקדק בחוקים ובדינים, אלא היכולת להגיע להסדר מחוץ לבית המשפט:

"אם עורך דין הוא טיפוש שהוא מתעקש על דברים, הוא מפחד להסכים, הוא מפחד להודות בנכונות הטענות מכיוון שהוא אין לו בטחון אישי, אין לו את הידע, הוא מתעקש, או שסתם מתוך

76 ש.מ.

AUSTIN SARAT & WILLIAM L.F. FELSTINER, DIVORCE LAWYERS AND THEIR CLIENTS: POWER AND MEANING IN THE LEGAL PROCESS (1995) 77

טיפשות הוא מתעקש, כיוון שהוא חושב שהוא יודע, והוא לא יודע. וזה מאוד מפריע להמשך ניהול העניינים שיש עורך דין כפי שאמרתי בהתחלה שיחד ניתן להגיע פחות או יותר למסקנות שצופים שבית המשפט יגיע אליהם פחות או יותר אז ניתן לקדם עניינים הרבה יותר מהיר במקום לנהל על זה משפטים שיוכילו בסוף לאותה תוצאה" (705, עורך דין).

עורכי דין אחרים, אשר הבחינו בין ידע משפטי פורמלי לבין כישורים אחרים, התייחסו כמוזן מאליו לידע משפטי בקרב עורכי דין, אך עדיין הגדירו את מומחיות עורך הדין לענייני משפחה במונחים של השגת הסכם:

"אני חושבת שעורך דין טוב בענייני משפחה, ואני לא מתייחסת פה ליריעת הדין או יריעת הלכות, כי נכון שיש כאלה שגם לא כל כך בקיאים בזה אבל זה נשמע לי פחות דרמטי. עורך דין טוב זה עורך דין שיוודע לנטרל את ה[...]. בוא נאמר, הגורמים שפוגעים באפשרות לפתור את הסכסוך. אם הוא מצליח לקדם את הסכסוך ולהביא אותו לפיתרון כמה שיותר מהר וכמה שיותר יעיל זה עורך דין טוב בדיני משפחה" (702, עורכת דין).

הדגשת ההסכמים מתארת לא רק את הנורמות בגירושין, אלא גם מסייעת לעורכי דין בתביעתם לסמכות בתחום דיני המשפחה, בעיקר בתחרות עם מגשרים. בטיעונם כי ניסיון מקצועי משפטי הוא למעשה תמצית הכישורים הנחוצים להשגת הסכמים מוצלחים לגירושין מחוץ לכותלי בית המשפט, הם מנכסים לעצמם רבים מהכישורים המיוחסים לבעלי מקצוע העוסקים ביישוב סכסוכים, המסתמנים בתור המתחרים החדשים בשדה הגירושין.

לעומתם, מגשרים טיפוליים תיארו עורך דין טוב לגירושין ככזה המכיר היטב את נפתולי התחום המשפטי, את מורכבות הגירושין עצמם, ומכיר אף בצורך לפנות לבעלי מקצוע אחרים. למעשה, מגשרים מגדירים מחדש את הגירושין כעניין שהוא יותר מאשר משפטי, ובכך הם קוראים תיגר על מונופול עורכי הדין ועל כישוריהם המקצועיים:

"אני חושבת שזה עורך דין שבוודאי ידע קודם כל את הנושא המהותי החוקי, הפרוצדוראלי ושיהיה מעורבן בשינויים ובפסיקות החדשות שיוצאות, וזה לא תמיד קורה [...] אני חושבת שלגבי עורך הדין אז זה לא רק עדכון, זה גם שיהיה לו ידע בטרמינולוגיה של הגירושין של מה קורה לאנשים בתהליך הגירושין, שזה יעזור לו לראות את הסכסוך לא רק בפן המשפטי שלו, אלא שבאותה מידה שאני אומרת 'לכו תתייעצו עם העורך דין בתחום הזה, או עם רואה חשבון בתחום הזה', שיהיה לו מספיק integrity לבוא ולהגיד 'בקטע הזה אני חושב שכדאי לך ללכת לברוק עם פסיכולוג או עם עובד סוציאלי'" (738, מגשרת).

למעשה, מגשרים טיפוליים אחדים ציינו כי הידע המקצועי של עורכי הדין לגירושין מוגבל ומצומצם, ובכך למעשה הם מגבילים את תביעותיהם לסמכות אפילו במישור הספציפי של הניסיון המשפטי:



"הרבה פעמים צריכים לקחת שמאי לדירות או שמאי שיעריך נכסים. או יש כל מיני היבטים ובעיות שדווקא [...] עורך דין של נדל"ן מתמצא ולא דווקא עורך דין של [משפחה]" (740, מגשרת).

המגשרים הטיפוליים מבחינים בין ידע משפטי ספציפי לבין הכרת המורכבויות הרגשיות והכלכליות בגירושין. אלה נחשבות בעיניהם כמצויות מחוץ לתחום הכישורים של עורך הדין לענייני משפחה. עורכי הדין, לעומת זאת, נחלקו בתפיסת הידע המשפטי. בעיני אחדים היו כישורים בין-אישיים וניהול משא ומתן כלולים במסגרת הידע והניסיון המקצועי, ואילו אחרים נקטו גישה צרה יותר והבחינו בין היבטיה המשפטיים והלא משפטיים של ההתמחות בגירושין. מכל מקום, היה זה הניסיון המביא להסכם, אשר אפשר לבעלי המקצוע המשפטי לתבוע לעצמם סמכות נרחבת בשדה.

### 3. מומחיות מקצועית של מגשרים לגירושין

קשה יותר היה לקבוע מה נחשב למומחיות מקצועית אצל מגשרים. אמנם ידע מקצועי דורג כאחד מהכישורים החשובים ביותר הנחוצים למגשרים (ראו טבלה 2), אולם כאשר נשאלו מגשרים מיהו המגשר האידאלי ומהן תכונותיו, לעתים קרובות כלל לא אזכרו ידע מקצועי. לעומת זאת, הם התמקדו בתכונות אישיות או בתפקיד המגשר בהליך הגישור.<sup>78</sup> כאשר נדון הידע המקצועי, היה זה לרוב בהקשר של הצדקת המקצועות הטיפוליים או המשפטיים כהכשרה ההולמת ביותר לגישור בגירושין. בתארם את מגשר הגירושין האידאלי, התמקדו מגשרים טיפוליים רבים בתכונות אישיות כגון הגינות (740), פתיחות, יצירתיות וגמישות (732), צניעות וכבוד (738), הגינות אנושית (736) וסבלנות, אמפתיה וכישורים אנליטיים (784). בנוסף לכך הייתה ציפייה מהמגשרים לדעת לשאול שאלות באופן שיקדם דיאלוג (738) ולהיות בעלי יכולת להקשיב ולהבין את המסר החבוי במילים הנאמרות (611), כמו גם להבין יחסי זוגיות (78) ואת התהליכים הרגשיים שחווים אנשים בהליכי גירושין (735). לעתים קרובות הוצבו כל אלו כמנוגדים לתכונות עורכי הדין, אשר תוארו כנטולי סבלנות או יכולת להקשיב (711), ככולים בנהלים (740) ונטולי יכולת לנהוג באופן הולם בכאב ובמתח הנלווים לגירושין (732). תכונה אחת שהיוותה מוקד לפירושים שונים הייתה ניטרליות המגשר. מגשרים ועורכי דין-מגשרים כאחד דיברו על ניטרליות במונחים של הפגנת חוסר הטיה או העדפה של אחד מבני הזוג (למשל: 611, 731, 761).<sup>79</sup> גישה נוספת לניטרליות שציינו המגשרים כאות למקצועיות הייתה שמירה על ריחוק והימנעות ממעורבות רגשית: "לא נכנס יותר מדיי רגשית, יודע לשמור על ראייה מבחוזן, מקצועיות, שלא נכנס לסכסוך שלהם" (614, מגשרת).

78 תכונות אישיות, כגון כנות וסבלנות צוינו אמנם לתיאור עורך דין טוב, אך ניתנה להן חשיבות פחותה מזו שניתנה לניסיון הייחודי של הבאת הצדדים להסכם.

79 ואולם עורכי דין-מגשרים דיברו גם על מגשרים שהם ניטרליים מדי ו"כי הרבה פעמים מגשר שהוא יותר מדי ניטראלי ולא מפעיל טיפה של מנהיגות ולא מפעיל מנהיגות מספיק, לפעמים עלול לפספס" (712, עורכת דין-מגשרת).

למעשה, גם בקרב עורכי דין שאינם מגשרים, מתקשרת מקצועיות עם הינתקות מתביעותיהם הרגשיות של לקוחות ויצירת "מחיצה" ביניהם לבין הלקוחות, "כמו רופא" (707, עורכת דין):<sup>80</sup>

"אסור לך להיות אינטרסנט בתיק, זה נכון גם לגבי מקצועות אחרים [...] כי אתה מאבד את השיקול דעת [...] זאת אומרת אתה תתלהב או זה, תפעל מבחינה רגשית כמו כל לקוח [...] את זה הוא לא רוצה, את הרגשות יש לו. הוא, הוא רוצה ממך את השירות הקר והמקצועי [...] אתה צריך אומנם לתת סימפטיה, לתת, לתת, לא להיות מעורב רגשית" (613, עורכת-דין).

מגשרים ועורכי דין השתמשו אפוא בתערובת של אמפתיה וריחוק לאפיון מקצועיותם בגירושין. מעניין לציין כי כל התכונות, לבד מניטרליות, שנתפסו כחשובות למגשרים טובים צוינו גם כתכונות או כישורים של עורכי דין טובים לענייני גירושין. עורכי דין-מגשרים ושאינם מגשרים כאחד ציינו את הדמיון בין התכונות המיוחסות לעורך דין טוב ולמגשר טוב. מגשרים טיפוליים, יש לציין, כלל לא הזכירו דמיון זה:

"מגשר טוב בעיני כמו עורך דין טוב, אדם שמכיר טוב את החומר מצד אחד, ומצד שני שיש לו גישה לאנשים. זה אדם שיש לו את הכישורים להביא שני ניצים לעמק השווה" (717, עורך דין).

"אבל באמת עורך דין שבאמת יש בו את התכונות שאמרתי קודם שצריכות להיות בעורך דין האידיאלי יכול להיות גם מגשר" (711, עורכת דין-מגשרת). באופן פרדוקסלי, מגשרים טיפוליים לא ציינו את היכולת ליישב סכסוך או להביא להסכם – יכולת שהודגשה שוב ושוב בתיאוריהם של עורכי הדין שאינם מגשרים. עורכי דין-מגשרים הזכירו כישורי שכנוע וניהול משא ומתן באופן שיסייע לשני הצדדים להגיע להסכם, ואילו מגשרים טיפוליים נטו להדגיש תכונות אישיות וכישורי תקשורת.

מגשרים טיפוליים ניצבים בפני דילמה בהגדרים את מומחיותם הייחודית. מן הצד האחד, בתי המשפט חותרים יותר ויותר למיסודו הרשמי של הגישור כשלב בלתי נמנע בהליכי יישוב סכסוכים,<sup>81</sup> ומן הצד האחר, ישנן תביעות מנוגדות בנוגע למהותו של מקצוע הגישור, לצד הגדרות מעורפלות של תחום המומחיות שעליו הוא טוען לשליטה.<sup>82</sup> מלכתחילה מיקם עצמו הגישור המשפחתי מנגד להליכי גירושין משפטיים, והתחרות הגוברת מטעם המקצוע המשפטי מבליטה

80 ניטרליות כניתוק רגשי נתפסת לעתים קרובות כסממן של אינטראקציית בעל מקצוע-לקוח. ראו: ELIOT FREIDSON, PROFESSIONALISM THE THIRD LOGIC (2001).

81 Alfini & McCabe, לעיל ה"ש 10; Resnik, לעיל ה"ש 62.

82 ראו KEISER, לעיל ה"ש 5, בעמ' 115-122.

את הצורך להגדיר את תרומתם המקצועית הייחודית. תכונות אישיות שליליות של עורכי דין לענייני משפחה, חוסר כישוריהם הבינ־אישיים וכן להיטותם למאבקים, מוסיפים להוות חלק מתרמית הגירושין באמצעות עורכי דין שמציגים מגשרים כדי להצדיק את תביעתם לסמכות מקצועית. ניסיונם המקצועי הייחודי של מגשרים טיפוליים בגירושין אינו מוצג אפוא במסגרת היכולת להשיג הסכם, אלא מוגדר דווקא באמצעות תכונותיהם האישיות וניסיונם ביחסי משפחה ובאינטרקציה בין־אישית שלפי טענתם חסרים לעורכי דין.

נראה כי התחרות בין עורכי דין לאנשי טיפול איננה רק מאבק על מי מתאים יותר לעסוק בתחום, אלא מאבק על מהות הגישור בכלל.<sup>83</sup> כפי שנטען<sup>84</sup> אם מטרת הגישור היא שיפור התקשורת הבינ־אישית ושינוי היחסים בין הצדדים, תוך מתן עצמאות מלאה לצדדים בדרך לפתרון הסכסוך, אזי הכישורים המשפטיים המסורתיים אינם רלוונטיים. לעומת זאת, אם מטרת הגישור היא משא ומתן כדי להגיע להסכם, אזי ההליך קרוב דיו לפרקטיקות הרגילות של עורכי דין כדי להצדיק את טענתם שגישור הוא המשך ישיר לעיסוקם בגירושין. בחלק הבא תיברקנה תפוסותיהם של עורכי דין ומגשרים בנוגע למטרת הגישור ולדרך הפעולה שלהם.

## ה. מטרות ודרכי התנהלות של העוסקים בגירושין

בחרנו להציג ממצאים על שני יסודות מקצועיים שיש להם שייכות מיוחדת להבחנה בין האיראולוגיות המקצועיות של עורכי דין ושל מגשרים: 1. האופן שבו מציגים עורכי דין שאינם מגשרים, מגשרים ועורכי דין־מגשרים את מטרותיו העיקריות של עיסוקם. 2. האופן שבו מתוארת טבעה של ההתערבות המקצועית. בניתוח עד כה הסתמכנו על תיאוריהם של אנשי המקצוע עצמם את עבודתם שלהם לעומת עבודתם של אנשי המקצוע מן התחומים המתחרים. הדיון במטרות ובדרכי ההתנהלות של העיסוק המקצועי מזמן לנו אפשרות להשוות את תשובותיהם של אנשי המקצוע השונים, ולהעריך בדרך נוספת את מידת חדשנותו של הגישור לגירושין כדרך חדשה לגירושין.

### 1. מטרות

אחד מעיקריו הבסיסיים של הגישור הוא החלופה הממשית שהוא מציע לדרך הפגומה ורצופת המאבקים שבה לטענת תומכי הגישור מנוהלים הליכי גירושין במערכת המשפטית.<sup>85</sup> מטרתו הכללית של גישור משפחתי היא "ליזום, לטפח ולקיים הליכים דו־צדדיים בסיסיים שבאמצעותם יוכלו הצדדים בסכסוך משפחתי להגיע בעצמם לפתרונות משותפים בדבר מגוון הנושאים העומדים

83 Hacker, לעיל ה"ש 69.

84 ש.ם.

85 ראו Beck & Sales, לעיל ה"ש 5; Teitelbaum & Dupaix, לעיל ה"ש 62, בעמ' 368-365.

ביניהם<sup>86</sup>. מטרה זו מנוגדת למטרותיהם של עורכי הדין לענייני גירושין, שגישתם לכאורה מתמקדת בלקוח ומבקשת להשיג את "הכול למנצח"<sup>87</sup>. אלא שמחקרים רבים קראו תיגר על תיאור זה של מטרותיהם המתנצחות של עורכי דין לגירושין, כמו גם על מטרותיהם המוצהרות ונהליהם של מגשרי גירושין.<sup>88</sup> המרואיינים במחקרנו נתבקשו לדרג את שלוש המטרות החשובות ביותר בעבודתם בתחום הגירושין, ולהסביר את משמעות ההצלחה בתחום.

## טבלה 3:

## המטרה החשובה ביותר בעיסוק בגירושין, לפי אנשי מקצוע

עיסוק מקצועי	עו"ד N=99	מגשרים N=80	עו"ד- מגשרים N=75
מטרות החשובות ביותר			
1. הבאת הצדדים לשנות את עמדותיהם ביחס לסכסוך שביניהם.	3%	12%	3%
2. הקניית כלים להתמודדות עם בעיות עתידיות כווג גרוש.	3%	14%	-----
3. סיום התיק בנזק רגשי מינימלי.	2%	11%	1%
4. צמצום העימות בין בני הזוג.	3%	13%	3%
<b>סיכום מטרה: צמצום העימות</b>	<b>11%</b>	<b>50%</b>	<b>7%</b>
5. השגת הסדר הוגן.	30%	18%	41%
6. השגת הסכם ללא בימ"ש.	2%	2%	11%
7. השגת הסדר בזמן הקצר ביותר.	8%	1%	3%
8. השגת הסדר בריקיימא.	10%	13%	15%
<b>סיכום מטרה: הסדר</b>	<b>50%</b>	<b>34%</b>	<b>70%</b>
9. השגת התוצאות הטובות ביותר עבור הלקוחות שלי בנושאים שבסכסוך.	26%	14%	19%
10. שביעות רצון של הלקוחות שלי.	13%	2%	5%
<b>סיכום מטרה: הלקוח במרכז</b>	<b>39%</b>	<b>16%</b>	<b>24%</b>

86 Simon Roberts, *The Location and Occasion of Mediation, in THE ROLE OF MEDIATION IN DIVORCE PROCEEDINGS: A COMPARATIVE PERSPECTIVE* 131 (Vermont Law School Dispute Resolution Project ed., 1986)

87 Bren Neale & Carol Smart, 'Good' and 'Bad' Lawyers? *Struggling in the Shadow of the New Law*, 19 J. SOC. WELFARE & FAM. L. 377, 384-386 (1997); Shelley D. Sclater, *Experiences of Divorce, in* 161 UNDERCURRENTS OF DIVORCE (Shelley D. Sclater & Christine Piper eds., 1999)

88 ראו למשל Beck & Sales, לעיל ה"ש 5; KEISER, לעיל ה"ש 5, בעמ' 49-54; MATHER; Rosemary Hunter, *Adversarial Mythologies: Policy* 75, לעיל ה"ש 75, ET AL. *Assumptions and Research Evidence in Family Law*, 30 J. OF L. & SOCIETY 156 (2003)

כפי שעולה מטבלה 3, השגת הסכם הוגן דורגה כמטרה חשובה ביותר בעיסוק בגירושין בידי השיעור הגבוה ביותר מכל בעלי המקצוע. אמנם עורכי דין מגשרים היו כמעט מאוחדים בתפיסתם בנוגע למטרה בסיסית זו בעבודתם (41%), ורק 18% מבין המגשרים הטיפוליים ראו בכך את המטרה החשוב ביותר להשגה, אך לא הייתה עוד מטרה אחרת שהסכימו עליה יותר בעלי מקצוע. השגת הסכם הוגן נמצאה כמטרה השלטת בקרב עורכי דין לענייני משפחה במחקרים רבים אחרים,<sup>89</sup> ולמעשה יש הטוענים כי עורכי דין לענייני משפחה הופכים למתווכים מומחים במקום מייצגי צדדים.<sup>90</sup> למרות הלוחמנות האינהרנטית הטבועה בהסדר המשפטי של דיני המשפחה בישראל, נראה כי גם כאן שותפים עורכי דין, ובעיקר עורכי דין מגשרים, למטרה זו של השגת הסכם הוגן.

מן הראוי לציין כי כמעט שלא היו אנשי מקצוע שראו את מטרתם העיקרית בהשגת הסכם מהר ככל האפשר. מערכת המשפט בישראל ובמקומות אחרים החלה לקדם את הגישור מתוך מטרה לצמצם זמן ועלויות של הליכים משפטיים,<sup>91</sup> וצמצום זה הוא אחד מיתרונות הגישור שעליהם קיימת הסכמה כללית בקרב מגשרים ומשפטנים כאחד.<sup>92</sup> אלא שמעט מאוד אנשי מקצוע ציינו זאת כמטרה החשובה ביותר בעיסוקם.

כאשר משלבים את המטרות הקשורות להפחתת הקונפליקט (מטרות 1-4 בטבלה 3), את אלו הקשורות להגעה להסכם (מטרות 5-8) ואת אלו המתמקדות בלקוח (מטרות 9-10), מודגשים ההבדלים בין בעלי המקצוע. עורכי הדין המגשרים נטו יותר מכולם לציין את ההסכם כמטרתם הראשונה (70% לעומת 49% מבין עורכי הדין ו-34% מבין המגשרים. בנוסף, עורכי הדין המגשרים (24% דמו יותר למגשרים (16%) מאשר לעורכי הדין (40%) באימוץ מטרות ממוקדות לקוח, אך דמו יותר לעורכי הדין (11%) מאשר למגשרים (50%) בבחירת המטרות להפחתת הקונפליקט. למעשה, עורכי הדין המגשרים (6%) נטו אף פחות מעורכי דין (11%) להסכים עם מטרות הפחתת הקונפליקט הנקשרות בדרך כלל עם גישור. נראה שעורכי דין מגשרים אימצו את רעיון השגת הסכם בגישור יותר מאשר את מטרת הפחתת הקונפליקט, בעוד שעורכי הדין שאינם מגשרים נחלקו שווה בשווה בהעדפתם מטרות הסכמים ומטרות המתייחסות ללקוח הנקשרות בדרך כלל עם עריכת דין.

89 ראו: MATHER ET AL. לעיל ה"ש 75; JOHN EEKELAAR, MAVIS MACLEAN & SARAH BEINART, FAMILY LAWYERS: THE DIVORCE WORK OF SOLICITORS (2000).

90 ראו DAVIS, לעיל ה"ש 60.

91 בכל מקום שרווח על תוכניות לעודד ולקדם את ההפניה לגישור על ידי מערכת המשפט, היה השיקול המרכזי צמצום עומס התיקים בבית המשפט וחסכון בכסף על ידי מערכת המשפט. ראו לדוגמה Kuhner, לעיל ה"ש 24 על גישור חובה בארגנטינה ובארצות-הברית, Davis, לעיל ה"ש 14 (בריטניה), Macfarlane, לעיל ה"ש 31 ו-Keet, לעיל ה"ש 12 (קנדה).

92 לפי הנתונים שלנו, 86% מכל המרואיינים הסכימו כי גישור בגירושין זול יותר ומהיר יותר מגירושין דרך עורכי דין. יתרון זה של הגישור זכה אצל כל המרואיינים לדרגת התמיכה הגבוהה ביותר מבין שאר היתרונות.

ואכן, שני קצוות אלה של אידאולוגיה מקצועית שונה, בוטאו בידי שני עורכי הדין שלהלן כאשר נתבקשו לתאר הצלחה בהליכי גירושין:

"הצלחה יכולה להיות אם אתה מייצג אשה שאתה משיג לה דמי מזונות גבוהים או מעל הממוצע, נקרא לזה זה הצלחה. בענייני רכוש אותו דבר. ככל שאתה משיג יותר רכוש אז זה נקרא הצלחה [...] והפוך אם אתה מייצג בעל או כמה שיותר אתה מוציא ממנו פחות מזונות אז אתה הצלחת. אותו דבר ברכוש אם הוא יש לו יותר רכוש והוא מצליח להשאר עם יותר רכוש אז זה בוודאי שזו הצלחה" (730, עורך דין).

ולעומתו עורך דין אחר:

"תראי אני מכיר הרבה עורכי דין שנחשבים למומחים בתחום הזה שמקבלים תיקים וגומרים עם הצלחה בגרשיים מאד גדולה. קיבלו מזונות מאד גבוהים. קיבלו את מחצית הדירה. קיבלו הרבה תנאים טובים כספיים אבל משאירים צלקות כל כך גרועות עמוקות שלדעתי זוג שמגיע לעורך דין כזה פשוט הרוס, אותו עורך דין הרוס את המשפחה. אז אני לא רואה את זה כהצלחה" (612, עורך דין).

גישה אחרונה זו יכולה הייתה בנקל להיות מיוחסת למגשר, אך עורך דין זה כלל לא עוסק בגישור. בין שהפנים את שיח הגישור<sup>93</sup> ובין שזהו שיקוף גרסתו שלו לעיסוקיו במשפט, זוהי גישה לגירושין אשר מבטאת רבים מהעניינים הנחשבים בעיני מגשרים לתרומה הייחודית שלהם להליכי הגירושין. עורך דין זה מציג את התנהלותו כשונה מאלו של עורכי דין אחרים, ובכך מכיר באתוס הלוחמני שביטא קודמו, אך בו בזמן קורא עליה תיגר. ואולם לשני עורכי דין אלו היו דעות שונות על מה שייחשב להצלחה אצל עמיתיהם לעומת מה שביקשו הם עצמם להשיג בפעולתם. שניהם ראו בהסכם הוגן מטרה עיקרית, ושניהם הסכימו כי בעיני עמיתיהם, הצלחה היא דווקא השגת רווח גדול יותר עבור הלקוח. עם זאת, אף שעורך הדין השני תיאר את אמות המידה שלו להצלחה כשונות מאלו של עמיתיו, נדמה כי הראשון הפנים את אמת המידה של השגת הרווח, אותה ראה כרווחת בקרב הקהילה המשפטנית.<sup>94</sup>

הדיאלקטיקה בין מה שנתפס כאידאולוגיית הקהילה המקצועית לבין מטרותיו של העוסק עצמו, התקיימה גם בתיאורי אמות המידה של הצלחה בקרב המגשרים. מגשרת אחת תיארה מה שנתפס אצלה כהצלחה בשונה מן המקובל אצל מגשרים אחרים:

93 ראו Eekelaar et al., לעיל ה"ש 89 וגם Lande, לעיל ה"ש 19 על ההשפעות ההדדיות של המשפט וגישור, Keet, לעיל ה"ש 12 ו-Macfarlane, לעיל ה"ש 12 על השינויים בעמדות והתרבות של עורכי דין בעקבות גישור חובה.

94 ראו Macfarlane, לעיל ה"ש 31; Mather et al., לעיל ה"ש 75 על חשיבות הקהילה מקצועית בקביעת נורמות התנהגות מקצועית.

"ובעיקר לעזור לזוג להיפרד מהזוגיות ולהתחבר להורות כי תמיד הזוג נשאר הורה. מה שלא נותנים דעתם בגישורים אחרים, העיקר להגיע להסכם, לחתוך, מי יקבל את הפסנתר או את המקרר. ובעצם הילדים, איפה הם בסיפור הזה?" (736, מגשרת).

מגשרת אחרת התבטאה בהחלטיות רבה באשר לאמת המידה לגישור מוצלח:

"המטרה של גישור זה להוציא תוצר של הסכם. ברגע שאנחנו מגיעים להסכם, הסכם כתוב זה הצלחה זה המטרה של גישור" (740, מגשרת).

המגשרת הראשונה מציגה את המטרה לשפר את היחסים בין בני הזוג ואת תפקודם כהורים כמנוגדת למקובל אצל מגשרים המתמקדים בהשגת הסכם. בניגוד לעורכי דין אחרים שהציגו את המטרות המקובלות על עמיתיהם כניצחון ואת מטרותיהם שלהם כהסכם, מגשרת זו מציגה את עמיתיה כמגשרים המתמקדים בהסכמים ואילו את עצמה כחותרת לשינוי היחס בין בני הזוג. אמנם היא מציגה את עצמה ואת הסוכנות שלה כייחודיות לגישור, אך גישות אלו בוטאו במחקרנו גם בידי מגשרים אחרים. מגשרות אלו, בניגוד לרוב המגשרים, דחו את מטרת ההסכם והגדירו הסכמים חלקיים או אפילו גישורים שלא הסתיימו בהסכם, כמוצלחים. הן הסבירו כי השתתפות נעימה ושיתוף פעולה בתהליך הגישור (למשל, 738, 753) עשויים לשפר את היחסים ואת התקשורת בין בני הזוג (למשל, 611), ולהכין אותם לקבלת פשרות בנושאים אחרים בעתיד (למשל, 775).

גם רוב המגשרים שהתמקדו בהשגת הסכמים נטו להרחיב את מטרת ההסכם. הם הגדירו הצלחה במונחים של איכויות ההסכם שהושג, שיהיה למשל בריקיימא, הוגן, שהצדדים ישמחו בו ושייטיב עם הילדים (למשל, 709, 735, 740). לעתים קרובות הנגידו המגשרים בין ההסכמים שהשיגו לבין אלה שהשיגו עורכי דין:

"עורכי דין גם אם הסכמים לא הוגנים זה לא מעניין אותם הם רוצים לגמור עם זה" (740, מגשרת).

ככלל עורכי דין־מגשרים לא נטו לתאר סכסוכים שלא נסתיימו בהסכמים כמוצלחים,<sup>95</sup> אך גם הם מנו את מאפייני ההסכם ואת שיתוף הפעולה והסיפוק שבתהליך בין מטרותיהם. מגשרים, עורכי דין־מגשרים (וגם עורכי דין שאינם מגשרים) ציינו גם את מהירות השגת הפתרון כמדד להצלחה (703, 705, 725, 783)<sup>96</sup> כמו גם את מאפייני ההסכם, כלומר את היותו צודק, הוגן וסביר (702),

95 רק עורך דין־מגשר אחד (776) ציין את יכולתם של בני הזוג לתקשר כאות להצלחה, גם במקרה שבו לא הושג הסכם.

96 עורך דין־מגשר אחד (761) ציין כי אף שעדיף להגיע לפתרון מהיר של הקונפליקט, לעתים נדרש לזוג זמן להגיע לנכונות פסיכולוגית לויתורים הנחוצים להסכם.



703, 705, 725). היו עורכי דין־מגשרים שציינו בפירוש את ההבדל בין גישתם לגישור, שבמטרתו הסכם, לבין זו של מגשרים טיפוליים אשר אולי "יכולים להרגיע את הצדדים, אבל לא לפתור להם את הבעיה" (783, עורך דין־מגשר) ובנוהגם ב"טיפוליות יתר" הם מונעים או מעכבים את יישוב הסכסוך.

"לפעמים בגישור אתה גם לא תפתור את הבעיות של בני הזוג הזה מלהתגרש. אז נכון שיש כעסים, אבל בסופו של דבר אתה תעשה לו עבודה יותר טובה אם תעזור לו לגמור את התיק מאשר להבין למה בראש השנה שעבר הוא הפך לה סיר על הראש" (712, עורכת דין־מגשרת).

נקודת מבט זו מעלה טענות מעניינות, משום שהיא מפרשת כחיסרון דווקא את אשר נתפס בעיני מגשרים טיפוליים כיתרון, דהיינו הבנת ההקשר הרגשי העמוק יותר של גירושין. עורכי דין־מגשרים ביטאו ביתר בירור את הטיעון כי עורכי דין לענייני גירושין ומגשרים מבקשים למעשה מטרות זהות בגירושין, דעה אשר מחזקת את תביעתם לסמכות בגישור ומציבה את הגישור כהמשך לגירושין המנוהלים בידי עורכי דין שאינם מגשרים.

## 2. התנהלות מקצועית: התערבות ואוטונומיית הלקוח

אחד המוטיבים הבסיסיים בשיח הגישור הוא ניטרליות המגשר ותפקידי הצדדים עצמם בהגדרת הפתרונות.<sup>97</sup> אמנם עם ההתפתחויות התאורטיות של נושא הגישור הוצעו מודלים שונים בדבר מעורבות המגשר, אך עדיין נותר עקרון עצמאות הצדדים וחשיבות תפקידם בקביעת פתרונות הסכסוך, כעקרון יסוד באידאולוגיה של הגישור. לעומת זאת, הציפיות של עורכי הדין הן שהם אכן יתערבו כדי לתעל ולכוון את ענייני הלקוחות על מנת לקדם את טובתם. מצד אחד, בספרות הגישור מוצגים עורכי דין שאינם מגשרים כמי שמסלימים את הסכסוך ומלהיטים ומקצינים את רצונות הלקוח.<sup>98</sup> מצד שני, מעידים מחקרים אמפיריים כי עורכי דין מנסים בעיקר למתן את ציפיות הלקוחות ולשכנעם לאמץ מטרות הנראות להם כהוגנות וסבירות.<sup>99</sup> כך או כך, ציפינו למצוא הבדלים משמעותיים בין אנשי המקצוע השונים בנוגע לגישותיהם בנושא ההתערבות.

97 ראו למשל: KEISER, לעיל ה"ש 5, בעמ' 310-320.

98 ראו למשל: Neale & Smart, לעיל ה"ש 87; MATHER ET AL., לעיל ה"ש 75; KEISER, לעיל ה"ש 5; Hunter, לעיל ה"ש 88.

99 ראו SARAT & FELSTINER, לעיל ה"ש 77; EEKELAAR ET AL., לעיל ה"ש 89; MATHER ET AL., לעיל ה"ש 75.

## טבלה 4:

היחס להתערבות מקצועית, לפי אנשי מקצוע  
(אחוז הנשאלים שהסכימו לקביעה)

עיסוק מקצוע	מגשרים N=99	מגשרים N=80	עו"ד- מגשרים N=75
גישות להתערבות			
1. עו"ד מחויבים להשגת המרב עבור לקוחותיהם אפילו אם הדבר כרוך בהחרפת הסכסוך בין בני הזוג.	21%	61%	22%*
2. לעתים קרובות עו"ד העוסקים בדיני משפחה משקיעים מאמץ במיתון הדרישות של הלקוחות שלהם.	91%	32%	64%*
3. לפעמים אמליץ ללקוחותיי לוותר על זכויות כדי לא להחריף את העימות בין בני הזוג.	71%	52%	48%*
4. אנשי מקצוע צריכים למנוע הסדר גירושין בלתי הוגן גם אם ההסדר מקובל על הצדדים.	43%	54%	60%
5. אנשי מקצוע צריכים למנוע הסדר גירושין הסוטה באופן ניכר מאמות המידה שבדין גם אם ההסדר מקובל על הצדדים.	41%	57%	36%*
6. תפקיד המגשר לשמור על מבנה דיוני בלבד ולהשאיר לצדדים אוטונומיה מוחלטת בתוכני ההסכם.	20%	48%	27%*
7. המגשר צריך לפעול כדי לצמצם פערי כוחות בין הצדדים לסכסוך גירושין.	92%	89%	83%
8. מגשרים מכניסים את ערכיהם לתוך הגישור לגירושין אפילו מבלי שיהיו מודעים לכך.	73%	71%	85%
9. מגשרים נוטים לעודד הסדרי גירושין מסוימים על פני אחרים.	54%	47%	56%

\* הברלים מובהקים  $p < 0.05$ 

אחד הממצאים הבולטים מטבלה 4 הוא הפער הניכר בין מה שטוענים מגשרים לבין מה שמעידים עורכי דין על עצמם. רוב המגשרים (61%) נטו להאמין כי עורכי דין שאינם מגשרים מוכנים להקצין את הקונפליקט כדי להשיג יותר עבור לקוחותיהם, אך רק שיעור זעום מבין עורכי הדין (21%) שותפים לדעה

זו. בנוסף, רובם המוחלט של עורכי הדין (91%) טענו כי הם מקדישים אנרגיה מרובה למיתון תביעותיהם של לקוחותיהם,<sup>100</sup> וכמעט שלושה-רבעים מביניהם (71%) אף הסכימו כי לפעמים ייעצו ללקוחותיהם לוותר על זכויות כדי לא להחריף את היריבות בין בני הזוג. תפיסתם של מגשרים את עורכי הדין היתה הפוכה באורח עקבי, ורק כשליש מביניהם (32%) חשבו כי עורכי דין ממתנים את ציפיותיהם של הלקוחות.

ברור שלא ניתן להתייחס לממצאים כמתארים את התנהגותם בפועל של אנשי המקצוע, אך הם מצביעים על תפיסתם את עצמם, ואולי על האופן שבו היו רוצים להיראות לאחרים. בכל המדרגים טענו עורכי הדין כי הם נוקטים גישה של הימנעות מקונפליקט, אף שמגשרים מייחסים להם עמדות לוחמניות אשר מהוות – מבחינתם – הצדקה לגישה החלופית המוצעת על ידם. בין שעורכי דין לענייני משפחה שינו את התנהלותם בשל התחרות עם המגשרים<sup>101</sup> ובין שאלו הנורמות המקובלות אצלם מאז ומתמיד, כפי שהראו ממצאים אמפיריים משנות ה'60 המוקדמות של המאה שעברה,<sup>102</sup> תיאורם של עורכי הדין את התערבותם על מנת לפשר במקום להסלים את הסכסוך תואמת את תביעתם לסמכות בתחום הגישור בגירושין.

תשובותיהם של עורכי הדין-המגשרים מעניינות במיוחד. אף שהחזיקו בדעת עורכי הדין שדחו את גישת ה"חרב להשכיר" לתפקיד עורך הדין, מצאו עצמם עורכי הדין-המגשרים בין עורכי הדין לבין המגשרים הטיפוליים, בתמיכתם בהצהרה המעידה על מאמצי עורכי הדין במיתון דרישותיהם של הלקוחות. מכל בעלי המקצוע עורכי הדין-המגשרים נטו פחות להסכים כי הם מיעצים ללקוחות לוותר על זכויות כדי להמעיט בעוינות בין בני הזוג. ייתכן כי שתי תשובות אלו משקפות את השפעת העיסוק בגישור על תפיסתם של עורכי דין אלו את תפקידם. מחד גיסא, הם הציגו עמדה ספקנית יותר מעורכי הדין כאשר לטענה שעורכי דין מנסים למתן את לקוחותיהם. מאידך גיסא, הם תמכו פחות באמירה שהם עצמם ממליצים ללקוחותיהם לוותר על זכויותיהם כדי להגיע להסכם. נראה כי בדרך זו הם מדגישים את גישתם הייחודית לגירושין בשונה משאר עורכי הדין.

טבלה 4 אף מציגה תגובות לשאלות על התערבות מקצועית גם כאשר בני הזוג מסכימים לתנאים שאינם הוגנים או לתנאים המנוגדים לסטנדרטים משפטיים. באופן מפתיע, הרבה יותר מגשרים טיפוליים טענו שאנשי מקצוע חייבים למנוע הסכמים החורגים מהסטנדרטים המשפטיים (57%) מאשר עורכי דין-מגשרים (31%) ואפילו עורכי דין שאינם מגשרים (41%). כאן מעניקים דווקא

100 למעשה, עורך דין אחד אמר: "אני לא מאמין שיש עורכי דין שעושים את מה שהלקוח רוצה" (719).

101 כשליש בין עורכי הדין (33%, ו-35% מבין עורכי הדין-המגשרים) ולמעלה ממחצית (56%) מבין המגשרים הסכימו כי השימוש הגובר בגישור הוביל להפחתת הלוחמנות של עורכי הדין.

102 HUBERT O'GORMAN, LAWYERS AND MATRIMONIAL CASES: A STUDY OF INFORMAL PRESSURES IN PRIVATE PROFESSIONAL PRACTICE (1963)

בעלי המקצועות המשפטיים יותר אוטונומיה ללקוחות מאשר המגשרים.<sup>103</sup> יתרה מזאת, שיעור דומה של מגשרים (54%) אף הסכים כי התערבות נחוצה כדי למנוע הסכם בלתי הוגן, אף כי במקרה זה לא היה הבדל משמעותי בין בעלי המקצוע השונים. למעשה, תפיסת ההסכם ההוגן שולטת בשיה של כל אנשי המקצוע העוסקים בתחום הגירושין, ו"החובה להתערב" מוצגת במונחים דומים מאוד:

"אני יותר בצד של ה'להוביל', בצד של ההוגן והסביר. אני הרבה יותר מפוכחת היום [...] כי אני מבינה גם בעקבות הפרקטיקה וגם בעקבות הניסיון שלי שלא הכל אפשרי" (725, עורכת דין).

"אני יודע מה צריך להיות הפיתרון ההוגן, הוא לא תמיד הפיתרון החוקי. כלומר מבחינת החוק [...] הפיתרון ההוגן אני יודע מהו ואני מוכן לעשות הכול כדי להגיע לפיתרון הזה לא סנטימטר ליד או אחרי [...] ובודאי אני לא אתן לצדדים – ויש גישה כזאת – להגיע לכלל הסכמה" (789, עורך דין-מגשר).

"אני לא מסכימה שלא צריך להתערב באופן מוחלט [...] אני לא יכולה לחשוב בשבילים מה טוב להם, אבל הקו האדום הוא [...] באמת מבחן הסבירות, ההגינות, ההוגנות של ההסכם, איך שאני רואה אותו" (737, מגשרת).

אילולא ציטטנו את הדברים בשם אומרם, קשה היה לדעת מה אמר עורך דין ומה מגשר. לעתים הכירו עורכי הדין והמגשרים שהתערבות מנוגדת לאידאל המקצועי, ובכל זאת קבעו כי היא נחוצה.

"כולם, אלה שמעבירים קורס גישור אומרים 'אתה לא מוביל שום דבר אתה נותן לצדדים' [...] אני לא חושב ככה. כלומר, אני לא נוהג בדבר הזה. אני במפורש נוהג בניגוד לספר, ולדעתי אני יותר מצליח ככה, כלומר הגישורים נמשכים פחות זמן בגלל זה. בהחלט אני מוביל, ואני חושב שצריך לדעת להוביל, אני חושב שזה בייחוד בדיני משפחה, כי בדיני משפחה אם אתה לא מוביל הרגשות ישר משתלטים על הגישור. אין פה בכלל מה לדבר צריך לדעת להוביל את העסק [...] אבל אני מודע לכך שתורת הגישור לא אומרת ככה" (785, עורך דין-מגשר).

103 עוד בשנות ה-70 הצביעו Mnookin ו-Kornhauser על השפעת המשפט בקביעת נורמות וציפיות של מתגרשים במשא ומתן לקראת הסכם. לעומת זאת Jacob מצא שדווקא ציפיות חברתיות היו חשובות יותר מאשר ההוק ושנאופן כללי לא הייתה התייחסות למשפט במשא ומתן בין מתגרשים: Robert H. Mnookin & Lewis Kornhauser, *Bargaining in the Case of Divorce*, 88 YALE L.J. 950-997 (1979); Herbert Jacob, *The Elusive Shadow of the Law*, 26 LAW & SOC'Y. REV. 565 (1992).

"תראי אין פתרון הוגן אובייקטיבי. חייב להיות סובייקטיבי לבני הזוג. מה טוב להם. הרבה פעמים בהליך גירושין בני הזוג לא יודעים מה הפתרון, ולא יודעים מה טוב להם, הרבה פעמים יש לי ויכוח עם הלקוח שלי להסביר לו מה, מה הפתרון הטוב. אז כמובן שחייבים להתחשב בדעה הסובייקטיבית שלהם, של מה טוב להם. אבל לפעמים צריך גם לכוון ולהביא להם למה שאובייקטיבית נראה לי טוב להם" (612, עורך דין).

מחצית המגשרים לערך הסכימו עם הקביעה כי תפקיד המגשר מסתכם בהכוונת התהליך אך זאת תוך הותרת אוטונומיה מלאה לבני הזוג באשר לתוכן (טבלה 4), וגם אלו נטו להסכים עם התערבות מסיבות ספציפיות. לדוגמה, 89% מהמגשרים צידדו בהתערבות שתצמצם פערי כוחות, ואחרים, שטענו כי הם מעדיפים אוטונומיה מלאה ללקוח, דגלו בהתערבות כאשר אוטונומיה זו עלולה לפגוע בילד (611, 736, 753).

Davis ו-Picard<sup>104</sup> העלו את האפשרות כי עורכי דין ובעלי מקצוע טיפוליים נוקטים שיח גישורי לתאר נוהלי התנהגות שונים מאוד. אנו מצאנו כי אמנם עורכי דין ומגשרים טיפוליים משתמשים לעתים קרובות בשפה דומה, אולם הם משתמשים גם בשפה שונה מאוד לתיאור נהלים שרכ בהם הדמיון. לדוגמה, מגשרים ועורכי דין כאחד ביטאו מחויבות לאוטונומיית הלקוחות, וטענו כי תפקיד בעל המקצוע הוא להבטיח הבנה ומודעות מלאות אצל הלקוחות לכל היבטי החלטותיהם ותוצאותיהן, אף שהחלטה הסופית נתונה בידי הלקוחות. ואולם, במקום הפועל האקטיבי "ליידע" שבו השתמשו עורכי הדין, רבים מהמגשרים (למשל 740, 756) משתמשים בפועל היוצא "לשקף" לתיאור פעולת העברת המידע ללקוח. נראה כי בכך הם מרחיקים את עצמם מעיבוד המידע, ופועלים ככלי להעברת הנורמה המשפטית או ההסדר הרגיל המצוי שמעבר לפעולתם. ואולם ברור כי אמונתם, דעותיהם וערכיהם מובנים בתוך אותו תהליך של "שיקוף". זוהי אולי דרכם לשמר אידאולוגיה של אי-התערבות בעודם מתערבים למעשה בתהליך. לדוגמה, תיאורה של המגשרת הבאה:

"בהרבה זוגות יש פערי כוחות [...], אני משקפת, קודם כל אני שמה על השולחן את פערי הכוחות. כשאני מפרידה אני משקפת, גם אני אומרת, אני יכולה להגיד לגבר "אתה הרבה יותר חזק ואני חושבת שאתה בסעיפים האלה והאלה החולשה שלה הרבה יותר", אני משקפת להם [...]. עצם זה שאני משקפת, משקפת להם ושמה על השולחן, אני חושבת שזה כבר מצמצם את פערי הכוחות. וזה גם לא משנה אם זה לא מצמצם את פערי הכוחות, אני משקפת את חוסר ההוגנות" (740, מגשרת).

ברוגמה זו מתארת המגשרת איך התמודדה למעשה עם סירובו של הגבר להיענות את בקשת האשה ושיכנעה אותו להיענות לה. השימוש החוזר ונשנה

104 ראו Picard, לעיל ה"ש 20; DAVIS, לעיל ה"ש 60.

בפועל "לשקף" מבטא את הקונפליקט הפנימי בין החובה הרשמית שלא להתערב לבין ההבנה האישית וההכרה המוסרית בחובה למנוע ניצול לרעה של כוח. הקונפליקט הפנימי בא לידי ביטוי בדרך נוספת. המגשרים מספקים תחילה את התשובה הרשמית "לפי הספר" בנוגע ל"אוטונומיית הלקוח" ולעובדה כי הזוג הוא שיצר את ההסכם ולא המגשר (למשל המגשרת 788). ואולם לאחר מכן הם מסתייגים מהצהרות אלו ומדברים על אחריות מקצועית ומוסרית לתוצאה הוגנת. הציטוט שלהלן, מפי מגשרת (בעברה עורכת דין שוויתרה על העיסוק במשפטים לטובת גישור), הוא דוגמה טובה לכך:

"קודם כל, אני תופסת את הגישור כעצם זה שאנחנו לא מתערבים בתוכן, לא מכניסים את עצמנו, רק מאפשרים, ועוזרים להם לעשות איזשהו, יש פה איזשהי חשיבה ביחד, ולגרום להם לחשוב על השיקולים שלהם ומה טוב להם, זה קודם כל זה גישור. אני חושבת אבל שבגישורי משפחה זה הרבה יותר קשה, כי הסכסוך עצמו מערב יותר סוגיות ערכיות, של תפיסות, ערכים, תפיסות חברתיות, הכל בעצם, ומכניס מעורבות רגשית שלנו, שהיא הרבה יותר קיימת שם [...] וגם אם נגיד "אנחנו רק מאפשרים" בסכסוכי גירושם אנחנו הולכים הרבה על חבל מאד דק, וצריך ללכת הרבה יותר בזהירות, כי גם אם לא נרצה, התפקיד שלנו שמה הוא יותר אקטיבי ויותר אנחנו מכניסים את עצמנו, ולכן "בוא נזהר יותר". אבל זה עדיין נשאר, כי עצם זה שאני שואלת מישהו איך הוא רוצה לראות את האבהות שלו בהמשך, עצם השאלה היא מכוונת ומכניסה את עצמנו, אם נרצה או לא נרצה. רגע, מה זה אבא טוב? אבא טוב זה אבא באמת ששומר על יציבות וקביעות ו[...] אנחנו מכניסים את הסטנדרט והשאלה איך אנחנו מכניסים, כי מה שנכניס, בסוף תמיד נכניס את עצמנו. ואני חושבת שאנחנו צריכים להיות מודעים לזה, וגם אם נגיד נשתדל כמה שפחות לעשות את זה, כמה שפחות להכניס את עצמנו ולאפשר להם את התפיסה שלהם של ההורות, איך הם רוצים לראות, אנחנו כן משהו שמכוון שם. זה מסובך [...] עוד פעם, הם, ההסכם הוא שלהם אבל את מאד בתהליך ואת משפיעה שם, אין מה לעשות" (788, מגשרת).

הציטוט מדגים את הקונפליקט הפנימי של המגשרת בין "הסיפור הרשמי" בדבר חובת המגשר שלא להתערב לבין הבנתה הסובייקטיבית כי דרישה זו אינה אפשרית. מעורבותה מוצגת כמעט כלא מכוונת או בלתי מנעת, ואולי זהו אותו אי-הרצון להכיר בהתערבות שהיא ההבדל האמיתי בין בעלי המקצוע המשפטי לבעלי המקצוע הטיפולי.

## 1. דיון

מחקרנו על בעלי מקצוע הפועלים בשדה הגירושין בישראל, מציג תמונת מצב שמקורה במגמות חדשות אחדות, וביניהן ניסיונות הממסד המשפטי להגיב לעומס

העבודה ולפשט את נהליו;<sup>105</sup> התרחבות שורותיו של המקצוע המשפטי; והניסיונות המרוכזים של מצדדי הגישור, אשר ייבאו את השיח הבלתי מתעמת של הגישור ואת המגמה הפוסט-מודרנית של ריבוי האמיתות של הניסיון האנגלר-אמריקני לתוך הקשר הגירושין הלוחמניים הנהוג בישראל. כל זאת על רקע המגמה המסתמנת לעידוד פורמלי של הגברת השימוש בהליך הגישור באמצעות חיוב השתתפות בפגישת "מידע, היכרות ותיאום" לשם בחינת האפשרות ליישב את הסכסוך הזוגי "בהסכמה ובררכי שלום [...] לרבות באמצעות ייעוץ, גישור, טיפול משפחתי או זוגי ועוד".<sup>106</sup>

לפני שנדון בממצאים של מחקרנו בדבר היחס של אנשי המקצוע השונים לנושא הגישור, והמשמעות שהם מעניקים למטרות הגישור ותפקיד המגשר במסגרת המאבק לשליטה בתחום הגירושין, חשוב להתייחס למשמעות הגישור שמציע דו"ח ועדת רובינשטיין לבחינת דרכים להגברת השימוש בגישור בבתי המשפט.<sup>107</sup> נראה כי במונחים מסוימים ניתן לראות בדו"ח זה משום ביטוי מעין רשמי לאופן שבו נתפס הגישור בקרב מקבלי ההחלטות וקובעי המדיניות הממסדית בישראל. יש להניח שתפיסת הגישור המובעת בדו"ח מבטאת את האופי של "גישור החובה" שיונהג, בדרך כזו או אחרת, בסופו של דבר בישראל. מעניין אפוא לבחון מהי תפיסה זו על רקע הדיונים בספרות המחקר על אודות התפיסות השונות של הגישור;<sup>108</sup> האם התפיסה מתאימה לגישה המבקשת להביא לשינוי היחסים ולשיפור התקשורת בין בני הזוג אך עם מעט התערבות מצד המגשר (הגישה הטרנספורמטיבית) או האם הוועדה מתייחסת לגישור השואפת להגיע להסכם ושדורשת התערבות אקטיבית יותר מצד המגשר?

הדבר הבולט ואף המפתיע בבחינת דו"ח ועדת רובינשטיין בהקשר זה הוא דווקא היעדר אזכור מפורש למודלים השונים של הגישור. בדו"ח סקירה השוואתית של כמה תכניות לגישור חובה במדינות שונות, אך אין בו כל סקירה של מודלים שונים או תפיסות שונות באשר למהות הליך הגישור עצמו. יתר על כן, גם בחינה קפדנית של הדו"ח כולו אינה מאפשרת להתחקות אחר מהות הגישור המוצע בו. יש בדו"ח פירוט ההליך הקודם לפנייה לגישור, תוך פירוט לוחות זמנים ותנאים מוקדמים לאותה פנייה, אך הדו"ח שותק בנוגע להליך הצפוי להתקיים מעת שנעשתה הפנייה לגישור.

למרות זאת, קשה להשתחרר מן הרושם כי הדו"ח נכתב מנקודת מוצא שלפיה תפיסת הגישור שבו דן הדו"ח היא מוסכמת על הכול ומובנת מאליה. זו, כך נראה, מצויה על הקוטב הקרוב יותר לגישור "הערכתי" (evaluative) דהיינו כהליך ממוקד וחותר להשגת הסכם. מטרת השגת ההסכם פרי הגישור עוברת כחוט השני

105 לדברי Dingwall, תגובתו של הממסד המשפטי לעומס העבודה היא לחפש דרכים שייצרו עבודה חדשה לבעלי המקצוע החדשים, במקום - לדוגמה - לפשט את ההליך באופן שבו לא יהיה כל צורך באנשי המקצוע. ראו: Robert Dingwall, *Comments as Discussant: Annual Meeting, LAW & SOCIETY ASSOCIATION* (2003).

106 מתוך דברי ההסבר לתזכיר החוק להסדר התדייניות בסכסוכי משפחה, לעיל ה"ש 10.

107 ראו דו"ח ועדת רובינשטיין, לעיל ה"ש 9.

108 ראו על כך דיון בחלק המבוא, לעיל ה"ש 19-20 והסקסט הסמוך להן.



לכל אורך דפי הרו"ח: כך, למשל, בבחינת הצלחת תכנית גישור החובה הניסיונית שפעלה בבית הדין לעבודה בתל-אביב, המרד העיקרי להצלחה הוא שיעור התיקים שהסתיימו בהסכם מתוך כלל התיקים שהופנו לגישור. כך גם באשר לבחינת הצלחת המודלים השונים בשיטות המשפט הזרות שנבחנו. יש להניח כי לו הייתה הוועדה רואה לנגד עיניה דגם של גישור טרנספורמטיבי, היה דיון בשלבי הליך הגישור עצמו, שעשוי היה גם להיות ממושך בהרבה ומן הסתם גם בכך היה נדרש דיון.

נראה שעל אף ההבדלים ברטוריקה, כמעט כל אנשי המקצוע העוסקים בגירושין, הן מן התחום הטיפולי והן מתחום המשפט, שותפים לתפיסה זו, דבר המצביע על השליטה ההגמונית של המשפט על תחומים אחרים.

כיום, אף על פי שהגישור בגירושין מקובל יותר, עדיין אין השימוש בו נרחב, אם בנוסף להליך ואם כתחליף לו, ומגשרים לגירושין בעלי רקע אקדמי מגוון עדיין מזדהים בראש ובראשונה במקצועם המקורי. תוצאות מחקרנו מראות כי האופן שבו מתארים כיום מגשרים ועורכי דין שאינם מגשרים את התנהלותם קשורה להגדרתם את אופי התחרות הבין-מקצועית המתקיימת ביניהם. הקווים המשותפים והשונים בין עורכי דין שאינם מגשרים לבין עורכי דין-מגשרים ולבין מגשרים טיפוליים, וההתאמות הבין-מקצועיות המתקיימות בפועל או שצפויות להתקיים, מצביעים כולם על תחרות בדבר הסמכות בשדה הגירושין, ברמה האידאולוגית והמקצועית כאחד. מערכת היחסים הבין-מקצועית נבנית על בסיס של הגדרה מקצועית עצמית והדרית. אנו סבורות כי מתוך שיח ההגדרה המקצועית והתחרות הבין-מקצועית, ניתן להשליך על שאלת החדשנות של הגישור בשדה הגירושין.

נבחן כעת את ממצאי מחקרנו בנוגע לכל אחת משלוש קבוצות אנשי המקצוע בנפרד. נפתח בקבוצה הוותיקה ביותר הפועלת בזירת הגירושין, קבוצת עורכי הדין שאינם מגשרים. דומה כי אין זה מפתיע לגלות כי בעיני עורכי הדין המגשרים הטיפוליים למעשה פולשים לתחום הגירושין המצוי בשליטתם. בניסיון להשיב מלחמה שערה, עורכי הדין מכנים את תחום התמחותם שלהם כמונחים של השגת הסכמי גירושין, ובכך הם טוענים לידע ולכישורים השייכים לכאורה למיישבי סכסוכים מקצועיים. מבחינתם, גישור הוא במהותו הרחבה של הידע, ההכשרה והניסיון המשפטיים המאפשרים להם ליישב סכסוכים בין בני זוג העומדים להתגרש. הסכמים מגושרים נתפסים בעיניהם כזהים במהותם לאלו המושגים בידי עורכי דין שאינם מגשרים, ומלאכתם שלהם מתוארת כדומה לזו של עובדים סוציאליים. בקרב קבוצת עורכי הדין, בולטים במיוחד עורכי הדין העוסקים בגישור, הנחושים עוד יותר בהצגת הדמיון בין המלאכה, הכישורים והאפיונים המצויים אצל עורכי דין לענייני גירושין לבין אלה של המגשרים. גישור לגירושין בידי מגשרים שאינם עורכי דין מתואר בדרך כלל על ידי עורכי הדין, כמונחים בלתי מקצועיים, כפעילות בלתי רלוונטית במהותה, או כשירות בלבד לעורכי דין המשמשים כפועלים העיקריים בתחום. בכך מכחישים עורכי הדין את ייחודיותו של הגישור כשלעצמו, וכוללים בסמכותם שלהם את נושא הגישור. בלית ברירה הם מעדיפים הסדרים בין-מקצועיים בשיתוף עם מגשרים טיפוליים המאפשרים מידה של שליטה משפטית בתחום.

בניגוד לקבוצת עורכי הדין ולקבוצת עורכי הדין העוסקים גם בגישור, מבחינתם של המגשרים הטיפוליים, גישור הוא תחום מקצועי חדש, נפרד ושונה ממקצועם המקורי. אמנם הם סבורים שהכשרתם הולמת במיוחד גישור לענייני גירושין, אך הם מדגישים את ייחודיותו של הגישור בגירושין. גישור זה שונה מטיפול משפחתי או זוגי, אך גם אינו דומה כלל לאופן שבו נוהגים עורכי הדין בגירושין. את אלה מציגים המגשרים במונחים לוחמניים שליליים אשר מצדיקים את פעולתם שלהם, או בתור אנשי מקצוע אחרים שתפקידם לספק מידע טכני נגיש וזמין. ואולם על אף העובדה כי גישור נבחן ומוצג כסוג של פתרון קונפליקטים,<sup>109</sup> אין המגשרים מדגישים את היכולת ליישב סכסוכים כתרומתו הייחודית של הגישור. ראינו קודם לכן כי בין אנשי המקצוע השונים יש הבדלים בזהווי ובהגדרת מטרות הליך הגישור. בקרב המגשרים מוצגת המטרה של הפחתת הקונפליקט וצמצום העימות (ולאו דווקא פתרון) כמטרה הראשונה בחשיבותה, שסביבה קיים הקונצנזוס הרחב ביותר. מכיוון זה מוצע הגישור כהליך אשר ישפר הורות וקשר לאחר הגירושין, ובדיעבד גם יגביר את האפשרויות להסכם בעתיד.

עם זאת, המטרה של פתרון הסכסוך מוצגת בקרב המגשרים כמשנית בלבד. נראה כי הגדרתן של מטרות המגשרים והצלחותיהם במישור של הפחתת עצמות הסכסוך, וזאת בנפרד מעצם פתרון הסכסוך, ממלאת תפקידים אחדים בתחרות שלהם עם עורכי הדין. הצבת הפחתת עצמת הסכסוך כמטרה ראשית מאפשרת למגשרים להדגיש את התכונות האישיות, כישורי ההידברות והיכולת להתמודד עם הטרדומה האישית בגירושין, כאשר כל אלה נתפסים על ידי המגשרים הטיפוליים כמצויים בתחום מומחיותם הייחודית. נוסף לכך, ככל שיותר ויותר עורכי דין שאינם מגשרים טוענים כי מטרתם העיקרית בגירושין היא להגיע להסכם, המגשרים אינם יכולים לקבוע את יישוב הסכסוך על ידי הסכם כמומחיות שלהם. הגדרת המטרה באופן נפרד מיישוב הסכסוך מאפשרת אפוא למגשרים להצדיק את תביעתם לסמכות בתחום הגירושין. בכך גם מוצג הגישור כמאיים פחות על עורכי דין, שכן הוא מתואר ככלי עזר לעורכי דין העוסקים בגירושין וכדרך לסייע במלאכתם.

המעניין הוא שקיים פער בין תפיסותיהם העצמיות של המגשרים, לבין מה שנדרמה להם כנורמה המקובלת בקרב עמיתיהם. מסתבר כי על אף העובדה שרוב המגשרים צדדו במטרת הפחתת עצמת הסכסוך יותר מאשר במטרת השגת ההסכם, תפיסתם את הנהוג בתחומם הייתה כי דווקא השגת ההסכם היא המטרה הראשית, והיא זו שמהווה סממן הצלחה בקרב עמיתיהם. בכך נוצר פרדוקס מסוים. מכאן גם אפשר להבין כיצד אף שרוב המגשרים השיבו כי מטרתם לשפר את התקשורת ואת ההורות העתידית של הזוג הגרוש – וזאת כאמור לפי ההגדרות המקובלות למטרות המגשר – פעמים רבות הם ציינו במפורש שמגשרים

109 בארצות-הברית חברו האקדמיה למגשרים משפחתיים (Academy of Family Mediators), הארגון המרכזי למגשרים משפחתיים, והאגודה למיישני סכסוכים מקצועיים (Mediators Professionals in Dispute Resolutions), להקמת האיגוד ליישוב קונפליקטים (Association for Conflict Resolution). ראו: ALISON TAYLOR, THE HANDBOOK OF FAMILY DISPUTE RESOLUTION: MEDIATION, THEORY AND PRACTICE (2002).

אחרים מתנהגים אחרת, ושמטרתם של מגשרים אחרים היא דווקא להשיג הסכם. בדומה לכך, בתיאורי ההתערבות של המגשר, הגיבו מגשרים לפי אידאל האי-התערבות ואוטונומיית הלקוח כשהתבקשו לתאר את תפקידם. ואולם, כאשר התייחסו למצב ספציפי, נטו למתן את מדיניות אי-ההתערבות ולהגבילה. כך תיארו המגשרים את ההתערבויות הנעשות על ידיהם בפועל כ"שיקוף" המצב הנתון, ולא ככפייה של ערכים והעדפות, והצדיקו את מדיניות ההתערבות במסגרת האידאל המוצהר של המקצוע. שוב, היה בכך משום הדגשת ייחודם בהשוואה לבעלי המקצוע המשפטי.

לעומת המגשרים הטיפוליים, טענו עורכי הדין כי הם עצמם מבקשים להגיע להסכם, וזאת על אף שהשקפתם כי בעיני עמיתיהם השגת המרב האפשרי בעבור הלקוח היא הממד להצלחה. גם כאן אפוא קיים פרדוקס מסוים. נראה כי גם עורכי דין מגיבים ומתאימים את עצמם, אם לא במונחים של נורמות, לפחות במונחים של דעות רווחות על "עורך דין טוב" המשיג פשרה לעומת "עורך דין רע" הפועל בלוחמנות.<sup>110</sup> נדמה כי עורכי דין שאינם מגשרים, בדומה למגשרים, מבחינים בין מה שהיו שואפים להשיג במקרה הטוב (קרי – התוצאות הטובות ביותר עבור הלקוח) לבין המציאות הקיימת, הכרוכה במיתון דרישות הלקוח והתערבות למען השגת הסכם הוגן.

וכך, עורכי דין ומגשרים כאחד מבקשים להשיג הסכם, ואלו מתנהלים באופן שאינו תואם לגמרי את מה שנתפס בעיניהם כאידאל המקצועי שלהם. למעשה, נראה כי גם עורכי דין וגם מגשרים בתחום הגירושין עוברים שינויים, במסגרתם מצטמצם המרווח בפועל בין שתי הפרקטיקות, ודומה כי הספקטרום הופך למצומצם בהרבה. ממצאי מחקרנו מצביעים על תהליך שבו עורכי הדין מאמצים יותר ויותר שיח בלתי לוחמני ומטרות של גישור, ואילו המגשרים לגירושין נוקטים גישה של התערבות כדי להבטיח אמות מידה של הגינות משפטית בהסכמי גירושין, וכוללים בהליך הגישור תפקיד לעורכי דין.

מה שעולה ממחקרנו הוא שאף שהרטוריקה של המגשרים מדגישה את השוני בין גישתם לזו של עורכי הדין, והרטוריקה של עורכי הדין רואה בגישור המשך של עבודתם המשפטית, בפועל נמצאו מטרות דומות ונטייה דומה להתערב כדי להשיג את התוצאות האלה. השפה והאידאולוגיה היו שונות, אך אמות מידה משפטיות הן שעמדו בפני כל העוסקים בגירושין, ואנשי המקצוע משני הסוגים פעלו כדי להשיג אותן. גם במובנים אחרים, כגון הסמכה, הכרה והפניות מבתי המשפט, פונה הממסד המשפטי לכיוון של ניכוס הגישור לענייני גירושין, אף כי עדיין מתקיים מאבק בין ארגוני המגשרים ועורכי הדין בעניין נושאים כהכשרה ומעמד.

מה אפשר ללמוד מכל זאת לעניין המעבר המסתמן להנהגת חובת גישור לגירושין, במתכונת כזו או אחרת? אכן, בבסיס הכוונה להנהיג גישור חובה עומדים כמה נימוקים, חלקם אינסטרומנטליים וחלקם מהותיים-אידאולוגיים. מחקרנו אינו נוגע בהיבטים האינסטרומנטליים, ואין ביכולתנו לחוות דעה באשר ליעילות וחיסכון בזמן או בכסף של הדרך של גישור חובה לגירושין. באשר

110 ראו: Neale & Smart, לעיל ה"ש 87, בעמ' 379-380.

להצדקות המהותיות-אידאולוגיות של המעבר לגישור חובה, דומה כי על סמך ממצאי מחקרנו יש מקום לבחון מחדש חלק זה של המהלך. מן הכיוון האחד, נראה כי הצגת זירת הגירושין המסורתית, הנשלטת על ידי עורכי דין, כזירה ששואפת ללוחמנות, היא הצגה מוקצנת המעצימה את מיתוס עורך הדין הלוחמני ומשרתת את האינטרס של המגשרים לבסס את סמכותם בזירת הגירושין. בפועל ראינו, כי לפחות מתוך העדויות העצמיות של עורכי הדין, התנהלותם המקצועית איננה מכוונת לחימה, אלא להפך, מטרתיהם וסממני הצלחתם נמדדים בעיניהם במשקפיים של הימנעות מקונפליקט ושל הוגנות. בכך יש למעשה אימוץ האידאולוגיה המיוחסת בדרך כלל לשיח הגישורי, וביטול הטענה לייחודיות הדרך הגישורית כדרך הבלעדית להגעה לגירושין-ללא-עיוות. במקביל, מחקרנו מראה כי הגישור מאבד מטענת ייחודיותו גם מן הכיוון השני. מתברר, כי במקום החופש המוצהר האמור לאפשר פתרונות יצירתיים וגמישים, מבקשים המגשרים במקרים רבים, לאמץ דווקא סטנדרטים ואמות מידה משפטיים. אם אכן כך הם פני הדברים, ההצדקות האידאולוגיות למהלך המעבר לגישור חובה מאבדות מתוקפן, לפחות בכל האמור לגבי ההתנהלות והתוצאות המצופות של הליכי הגירושין. מחקרנו אמנם עוסק רק באופן שבו אנשי המקצוע השונים מתארים את התנהלותם ומדווחים על שאיפותיהם ועל תפיסתם העצמית, אך לדעתנו יש בכך כדי להעיד על מציאות, שמסתבר כי היא שונה מכפי שמקובל לחשוב. בכל מקרה נדרשים מחקרים בכיוונים נוספים, אשר יוכלו לאמוד ביתר ודאות את השלכה הצפויה להגברת השימוש בגישור בתחום הגירושין בהיבטים שונים אשר לא עלו במאמר זה, כדוגמת השוויון, היעילות, הצדק, ועוד. על ההיבט המגדרי, לדוגמה, עמדנו כבר במקום אחר, והראינו את הסכנה הקיימת לצד החלש בנסיבות של פערי כוח גדולים, בהקשר של סכסוך רכושי.<sup>111</sup> לאור זאת, ועל רקע זירת סכסוכי הגירושין המורכבת ממילא בישראל, ייתכן שראוי להתמקד במאמצים ליצירת שינויים מבניים בתחום סמכויות ערכאות השיפוט הדתיות והאזרחיות, קודם להשקעת מירב המשאבים ויוזמות השינוי בכיוון פיתוח האופציה הגישורית כתחליף, ואולי אף כתחליף חובה, להליך האדוורסרי המסורתי.

---

Bryna Bogoch & Ruth Halperin-Kaddari, *Divorce Israeli Style: Professional Perceptions of Gender and Power in Mediated and Lawyer-Negotiated Divorce*, 28 LAW & POL'Y 137 (2006)