בין פרשת ארן לפרשת חמו:
סיפורו של אי־השוויון המגדרי בישראל

נויה רימלט*

מאמר זה דן ביחסי־הגומלין המורכבים שבין המשפט לבין מצבן ומעמדן של נשים, ומנסה להסביר מדוע לאחר שנים של מאבקים פמיניסטיים, שהניעו רפורמות משפטיות משמעותיות, לא התחולל עדיין שינוי מהותי במצב השוויון המגדרי בישראל. לצד הצגת תמונת־מצב מעודכנת ומקיפה ביחס לעומקו של אי־השוויון המגדרי השורר בישראל, המאמר מנתח לעומק שני פסקי־דין "קטנים" ו"לא־חשובים" לכאורה מן העת האחרונה העוסקים בהעדפה מתקנת ובהטרדה מינית. באמצעות ניתוח ביקורתי של פסיקה זו המאמר מדגים ומבהיר את פשר הפער הקיים בין ההישגים הפורמליים של המאבק לשוויון מגדרי בישראל לבין המציאות של אי־שוויון מגדרי הממשיך להתקיים. הטענה היא כי עיון ביקורתי דווקא בפסקי־הדין הפחות־מוכרים יכול להמחיש כיצד יישום ואכיפה בעייתיים עלולים לסכל את הישגיו של המאבק הפמיניסטי ולעצור שינוי במקום לקדמו.

מבוא. א. העדפה מתקנת וייצוג הולם של נשים בראי פרשת ארן. ב. הטרדה מינית בראי פרשת חמו. ג. במקום סיכום: המשפט ככלי לשינוי חברתי?.

מבוא

המשפט מילא מאז ומתמיד תפקיד חשוב במאבק לקידום השוויון המגדרי בישראל. התפיסה המקובלת הייתה ועודנה תפיסה אופטימית, הרואה במשפט כלי חשוב ויעיל למיגור פרקטיקות של הפליה נגד נשים ולקידום מעמדן והעצמתן במרחבים הפרטי

---

* מרצה בכירה, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה. אני מודה לאריאן רנן־ברזילי על הערותיה המועילות ולמיכל מינסקי על הסיוע במחקר ובהתקנה הטכנית של המאמר.

והציבורי. כחלק מתפיסה זו, וכתוצר ישיר שלה, אנו עדים בעשורים האחרונים לשימוש מוגבר במשפט הן במישור החקיקתי והן באמצעות פנייה לבתי־המשפט. בהקשר זה אף נרשמו הישגים פורמליים רבים. כך, למשל, בשנות השמונים ידועים במיוחד הבג״צים בפרשות **שקדיאל**,[1] **נבו**[2] ו**פורז**,[3] שקבעו עקרונות חשובים בעניין השוויון בין נשים לגברים במרחב הציבורי. בשנות התשעים נוספו עניין **מילר**,[4] שהרחיב את הזכות לשוויון מגדרי והחילה על המרחב הצבאי, וכן פסקי־הדין בעניין **שדולת הנשים**,[5] שיצקו תוכן ומשמעות לעקרון ההעדפה המתקנת של נשים בשירות הציבורי. בשנים האחרונות היתוספה גם פסיקה חשובה בנושא שכר שווה לעובדת ולעובד.[6] במישור החקיקתי נחקקה בעשורים האחרונים חקיקה חשובה בנושא שוויון על בסיס מין בעבודה;[7] סעיפים בנושא ייצוג הולם והעדפה מתקנת הוספו לחקיקה קיימת;[8] הוטל איסור על הטרדה מינית;[9] והושוו הזכויות ההוריות הנתונות לעובדים, כגון זכות ליום עבודה מקוצר והזכות להיעדר מהעבודה לצורך טיפול

---

1 בג״ץ 153/87 **שקדיאל נ׳ השר לענייני דתות**, פ״ד מב(2) 221 (1988).

2 בג״ץ 104/87 **נבו נ׳ בית הדין הארצי לעבודה**, פ״ד מד(4) 749 (1990). בעקבות פרשה זו תוקנה החקיקה הרלוונטית. ראו חוק גיל פרישה שווה לעובדת ולעובד, התשמ״ז–1987, ס״ח 40.

3 בג״ץ 953/87 **פורז נ׳ ראש עירית תל־אביב יפו**, פ״ד מב(2) 309 (1988).

4 בג״ץ 4541/94 **מילר נ׳ שר הביטחון**, פ״ד מט(4) 94 (1995). בעקבות פרשה זו תוקן בשנת 2000 חוק שיווי זכויות האשה, התשי״א–1951, ס״ח 248 (להלן: חוק שיווי זכויות האישה), והוסף לו ס׳ 7ד בעניין ״שירות בכוחות הביטחון״, שעל־פיו ״לכל אישה המועמדת לשירות בכוחות הביטחון, או המשרתת בהם, זכות שווה לזכותו של האיש למלא כל תפקיד, או להיות מוצבת בכל תפקיד; לא יראו פגיעה בזכות זו אם הדבר מתחייב ממהותו או מאופיו של התפקיד״.

5 בג״ץ 453/94 **שדולת הנשים בישראל נ׳ ממשלת ישראל**, פ״ד מח(5) 501 (1994); בג״ץ 2671/98 **שדולת הנשים נ׳ שר העבודה והרווחה**, פ״ד נב(3) 630 (1998).

6 ראו, למשל, בג״ץ 1758/11 **גורן נ׳ הום סנטר בע״מ** (פורסם בנבו, 17.5.2012), ולאחרונה ממש ס״ע (אזורי ת״א) 47003-12-11 **אלחנני נ׳ מדינת ישראל הרשות הממשלתית למים וביוב** (פורסם בנבו, 17.6.2013).

7 ראו, למשל, חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, התשמ״ח–1988, ס״ח 38; חוק שכר שווה לעובדת ולעובד, התשנ״ו–1996, ס״ח 230; וחוק שיווי זכויות האישה, אשר תוקן באופן מקיף בשנת 2000.

8 ראו, לדוגמה, ס׳ 15א לחוק שירות המדינה (מינויים), התשי״ט–1959, ס״ח 86; ס׳ 18א לחוק החברות הממשלתיות, התשל״ה–1975, ס״ח 235; ס׳ 239ד לחוק החברות, התשנ״ט–1999, ס״ח 189; ס׳ 3ג לחוק שיווי זכויות האישה; ס׳ 9א לחוק הספורט, התשמ״ח–1988, ס״ח 122; ס׳ 4ב לחוק האזרחים הותיקים, התש״ן–1989, ס״ח 26; ס׳ 49ב לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ״ד–1994, ס״ח 156; ס׳ 8ב לחוק הרשות הלאומית להסמכת מעבדות, התשנ״ז–1997, ס״ח 156; ס׳ 11ג לחוק המאבק הלאומי בתאונות דרכים, התשנ״ז–1997, ס״ח 196; ס׳ 9ח לחוק הרשות לקידום מעמד האשה, התשנ״ח–1998, ס״ח 171; ס׳ 4ח לחוק המועצה הלאומית למחקר ולפיתוח אזרחי, התשס״ג–2002, ס״ח 53; ס׳ 2ב לתקנות הביטוח הלאומי (מועצת המוסד), התשי״ח–1958, ק״ת 1052.

9 חוק למניעת הטרדה מינית, התשנ״ח–1998, ס״ח 166.

בילד חולה.[10] אפילו הזכות לחופשת לידה, שבעבר ניתנה רק לנשים, נתונה כעת בחלקה גם לגברים, ובכך הושלם הניסיון לעודד מעורבות גדולה יותר של גברים בטיפול בילדים במרחב הביתי, במטרה לקדם את השוויון המגדרי בישראל בכללותו.[11]

עם זאת, נראה כי במבחן התוצאה הישגים אלה אינם מספקים ואפילו בעייתיים משתי סיבות מרכזיות. ראשית, בכל הנוגע בהשפעתם נראה כי מדובר בהישגים נקודתיים, שאינם מסמנים שינוי־עומק מקיף במצב השוויון המגדרי בישראל. שנית, הישגים אלה, אשר נתפסים ומוצגים כצעדים משמעותיים בדרך לשוויון מגדרי מלא, יוצרים מראית־עין של שינוי והתקדמות משמעותיים, ובכך מטשטשים ומעלימים את עומק אי־השוויון המגדרי הקיים בפועל.

על־מנת להבין טענה זו, חשוב לשרטט תמונה מעודכנת של מצב אי־השוויון המגדרי בישראל נכון לשנת 2013. על־פי מדד השוויון המגדרי המפורסם מדי שנה על־ידי הפורום הכלכלי העולמי, ישראל מדורגת כיום במקום ה־56 בעולם מתוך 135 מדינות.[12] דירוג עכשווי זה לא רק נמוך מאוד בהשוואה לרוב המדינות המערביות, אלא גם מסמן הרעה הדרגתית במצב השוויון המגדרי בישראל. בשנת 2006, כאשר פורסם המדד לראשונה, דורגה ישראל במקום ה־35 בעולם, ומאז, במקום שתצעד קדימה, היא נסוגה לאחור, ומפגרת אפילו אחרי חלק ממדינות העולם השלישי בכל הנוגע במצב השוויון המגדרי בתחומה. נתון זה מצטרף לשלל נתונים ספציפיים אחרים המעידים עד כמה עמוק אי־שוויון המגדרי בישראל, ובעיקר עד כמה גדול הפער בין ההישגים המשפטיים הפורמליים לבין המציאות בפועל.

אחד הביטויים המשמעותיים לאי־השוויון המגדרי בישראל הוא הדרתן הנמשכת של נשים מעמדות כוח והשפעה במרחב הציבורי – בעיקר בפוליטיקה ובשוק העבודה. בכנסת הנוכחית מספרן של חברות־הכנסת מגיע למספר־שיא של 27, אולם מספר זה מסמן שיפור קטן בלבד בהשוואה לכנסת הקודמת, ומבטא עדיין ייצוג שולי של נשים בגוף המחוקק. בממשלה המכהנת שיעור ייצוגן הנמוך להפליא של נשים (4 שרות מתוך 22 שרים) מטריד עוד יותר, ומבטא עד כמה נשים מודרות ממוקדים חשובים של קבלת החלטות. גם בצבא שלאחר ה״מהפכה״ של אליס מילר[13] נשים הן עדיין מיעוט מבוטל בקרב הקצונה

---

10 ראו, למשל, ס׳ 4 לחוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, וכן חוק דמי מחלה (היעדרות בשל מחלת ילד), התשנ״ג–1993, ס״ח 134.

11 לסקירה מפורטת וניתוח של רפורמות אלה ראו נויה רימלט ״אמא טובה, אמא רעה, אמא לא רלוונטית: הורות במשפט בין אידאל השוויון למציאות האימהית״ **משפטים** לט 573–632 (2010).

12 RICARDO HAUSMANN, LAURA D. TYSON & SAADIA ZAHIDI, WORLD ECON. FORUM, THE GLOBAL GENDER GAP REPORT 2012 (2012), *available at* http://www3.weforum.org/docs/WEF_GenderGap_Report_2012.pdf.

13 ראו עניין **מילר**, לעיל ה״ש 4.

הבכירה;[14] שילובן בתפקידי לחימה יוקרתיים מוגבל ביותר;[15] ומגמות עכשוויות, שתכליתן הרשמית היא ״שילוב ראוי״ של נשים ודתיים זה לצד זה, מביאות בפועל לידי הדרתן של נשים ממרחבים שונים בצבא.[16] בשוק העבודה נשים הן עדיין מיעוט מבוטל בתפקידים בכירים.[17] אף שהשכלתן של נשים עולה על זו של גברים,[18] שכרן הממוצע מגיע לכשני שלישים משכרם הממוצע של גברים, ופערי השכר בין נשים לגברים רק גדלים עם הגיל ועם ההשכלה.[19]

---

14 נכון לשנת 2011 היוו נשים רק 13% מכלל הקצינים בדרגת סא״ל ורק 4% מהקצינים בדרגת אל״מ (מספרית הן רק 26 נשים). באותה שנה שירתו בצה״ל רק שלוש נשים בדרגת תא״ל ורק אישה אחת בדרגת אלוף. פרוטוקול ישיבה מס׳ 21 של הוועדה לקידום מעמד האישה, הכנסת ה־18 (27.12.2011), זמין בכתובת www.knesset.gov.il/protocols/data/rtf/maamad/2011-12-27.rtf.

15 כיום רק 2.1% מכלל הנשים בצה״ל משרתות בתפקידי לחימה. בשנת 2012 עמד שיעור הלוחמות מקרב כלל החיילים המשרתים בתפקידי לחימה בשירות חובה על 2.8%. נטע משה ״שירות נשים בצה״ל״ (הכנסת – מרכז המחקר והמידע, 16.5.2013) www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m03209.pdf.

16 ראו כרמית הבר ופנינה שרביט־ברוך **שירות נשים בצה״ל – המשך התקדמות או נסיגה לאחור?** (המכון למחקרי ביטחון לאומי והמכון הישראלי לדמוקרטיה, 2013); יגיל לוי וזאב לרר ״תחרותיות והדרה: מדוע מתפתחת רטוריקה דתית נגד נשים בצבא?״ **בין הכיפה לכומתה: דת, פוליטיקה וצבא בישראל** 339 (ראובן גל עורך, 2013).

17 על־פי מדד קטליסט לשנת 2012, שבחן את ייצוגן של נשים בחברות הכלולות במדד ת״א 100, נשים הן עדיין מיעוט מבוטל בצמרת. רק 3% מהמכהנים כיושבי־ראש דירקטוריונים בחברות אלה הן נשים, רק 7.9% מהמנכ״לים של חברות אלה הן נשים, ובדירקטוריונים של חברות אלה שיעורן של הנשים עומד על 16.6%. מדד קטליסט בישראל ״דו״ח המפקד הישראלי השלישי לשנת 2012 – ייצוג נשים בחברות מדד ת״א 100״ (מרס 2013), זמין בכתובת iwn.org.il/_Uploads/dbsAttachedFiles/catalist%283%29.pdf. בחברות הממשלתיות המצב טוב יותר רק ברמת הדירקטוריון: מתוך 509 הדירקטורים בכל החברות הללו, 206 (40%) הן נשים. לעומת זאת, בתפקידים הבכירים ביותר ייצוגן של נשים שולי. נכון לשנת 2010, רק שלוש נשים שימשו יושבות־ראש דירקטוריונים בחברות ממשלתיות, ורק שתי נשים שימשו מנכ״ליות בחברות אלה. ראו אורלי אלמגור־לוטן ״ייצוג הולם של נשים בדירקטוריונים של חברות ממשלתיות וציבוריות״ (הכנסת – מרכז המחקר והמידע, 16.5.2010). www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m02566.pdf.

18 נכון לשנת 2011 היוו נשים 56% מכלל הסטודנטים לתואר ראשון, 60% מכלל הסטודנטים לתואר שני ו־52% מכלל הסטודנטים לתואר שלישי. ראו הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה **נשים וגברים 1990–2011** (סטטיסטיקל 132, 2013), זמין בכתובת www.cbs.gov.il/www/statistical/mw2013_h.pdf.

19 ההכנסה החודשית הממוצעת ברוטו של גבר שכיר בשנת 2011 הייתה 9,976 ש״ח, ואילו הכנסתה של אישה שכירה – 6,599 ש״ח (66% מהכנסת הגבר). חלק מהפער בין המינים בהכנסה החודשית נובע מהבדל בשעות העבודה. גברים שכירים עובדים בממוצע 45 שעות עבודה בשבוע, ואילו נשים שכירות – 36 שעות עבודה. בחישוב ההכנסה לשעת עבודה הפער בין המינים מצטמצם, אולם נותר משמעותי: הכנסתה של אישה לשעת עבודה מהווה 83% מהכנסתו של גבר לשעת עבודה. נוסף על כך, הפער המגדרי בהכנסה גדֵל בהדרגה עם הגיל

השאלה הנשאלת היא אפוא מדוע לאחר שנים כה רבות של מאבקים, אשר נחזים על פניהם כמוצלחים ואף הולידו רפורמות משפטיות רבות, לא התחולל עדיין שינוי מהותי במצב השוויון המגדרי בישראל. התשובה לשאלה זו טמונה, לטעמי, בזיהוי ובהבנה של הכשל המרכזי של המאבק הפמיניסטי בישראל. כשל זה בא לידי ביטוי בכך שעיקרו של מאבק זה מכוון למיגור התוצרים הגלויים של אי־השוויון המגדרי, ואינו מצליח למגר את גורמי־העומק המייצרים תוצרים אלה ומנציחים את מבני הכוח הקיימים בהקשר זה. הדבר העיקרי שנותר חסין, לאחר שנים של מאבק פמיניסטי, הוא תפיסות חברתיות רבות עוצמה המייצרות הבחנה מִדרגית (היירכית) בין נשיות לגבריות ומתייגות את ה״נשי״ כנחות מן ה״גברי״ בכל קטגוריה אפשרית. משמע, בעולם שאנו חיים בו ״נשיות״ ו״גבריות״ אינן סתם קטגוריות ביולוגיות. מדובר במושגים חברתיים רבי עוצמה המנקזים לתוכם תפיסות נורמטיביות של ערך, אשר כחלק מהן ה״גבריות״ ומה שמזוהה עימה באופן סטריאוטיפי מוצגים כראויים יותר, כשווים יותר וכמתאימים יותר, בעיקר לעמדות של כוח, הנהגה והשפעה.[20] תפיסות מגדריות מִדרגיות אלה נטועות עדיין חזק בחברה ובמשפט בישראל, והן הסיבה המרכזית לשוליותן הנמשכת של נשים, בעיקר במרחב הציבורי. יתרה מזו, נראה שלעיתים למשפט יש תפקיד בעייתי במיוחד בהנצחתן, באשר לצד הצהרות רשמיות על מחויבות לקידום השוויון המגדרי ועל חתירה לשינוי, המשפט ממלא גם תפקיד הפוך של שימור הסדר החברתי הקיים.

על־מנת להמחיש ולהבהיר טענה זו, אני רוצה לדון בקצרה בשתי פרשות משפטיות ״קטנות״ מן השנים האחרונות. בביטוי ״קטנות״ אני מכוונת לכך שמדובר בפסיקה ״לא־חשובה״ על־פי קטגוריות רשמיות. לא נקבעה בה הלכה חשובה, היא אינה מצוטטת ואינה מוזכרת בספרות המשפטית כמשמעותית במאבק לשוויון מגדרי, ואלמלא הדיון בה כאן, היא הייתה נבלעת מן הסתם בתהום הנשייה. עם זאת, לעיתים דווקא פסקי־הדין ה״קטנים״ הללו הם פסקי־הדין החשובים, במובן זה שהם מספקים הצצה לתפיסות החברתיות אשר מנחות כדבר שבשגרה את בתי־המשפט ועומדות בבסיס הכרעותיהם היומיומיות, שהינן ״קטנות״ אך משמעותיות בעיצוב המציאות החברתית והמשפטית שבה אנו חיים. הפרשות שאני מכוונת אליהן הן פרשת ארן, שעסקה בהעדפה מתקנת בשירות הציבורי, ופרשת חמו,

---

ועם ההשכלה. אף שהפער המגדרי קיים בכל רמות ההשכלה, הוא מרבי בקרב אלה שלמדו שלוש־עשרה שנים ומעלה. הכנסתן של נשים שלמדו שלוש־עשרה שנים ומעלה לשעת עבודה היא 77% מהכנסתם של גברים בעלי אותה רמת השכלה. שם.

20 דוגמה אחת לכך היא ההתייחסות הטיפוסית לנשים המצויות בעמדות בכירות בשוק העבודה או בפוליטיקה כאל נשים ״עם ביצים״. דוגמה נוספת היא ההתייחסות המוכרת בשנות השבעים לגולדה מאיר – האישה הראשונה והיחידה שכיהנה בתפקיד ראש ממשלה בישראל – כאל מי שהייתה ״הכי גבר״ בממשלתה. התייחסויות אלה חושפות תפיסה סמויה אשר לא רק משייכת תכונות שונות לנשיות ולגבריות, אלא גם מניחה שתכונות גבריות מתאימות יותר לעבודה מקצועית, ובמיוחד לתפקידים של הנהגה, כוח והשפעה.

שעסקה בהטרדה מינית במשטרה. קריאה של פסקי־הדין שניתנו בפרשות אלה זה לצד זה, תוך ניתוח ביקורתי של התפיסות המגדריות המשתקפות מהם, ממחישה לטעמי באופן הטוב ביותר את יחסי־הגומלין המורכבים שבין המשפט לבין מבני כוח חברתיים, ומוסיפה נדבך חשוב להבנת סיפורו של אי־השוויון המגדרי הנמשך בישראל. יתרה מזו, העובדה ששתי הפרשות העומדות במוקד מאמר זה עוסקות בהעדפה מתקנת ובהטרדה מינית היא מעניינת במיוחד. קידום העיקרון של העדפה מתקנת תוך ניסיון להביא לידי ייצוגן הראוי של נשים בתפקידים בכירים במרחב הציבורי, ולצד זה מאבק נחוש בהטרדה מינית, מהווים שניים מחודי החנית של המאבק הפמיניסטי למן שנות התשעים. במיוחד בתחומים אלה הצליחו מאבקים ויוזמות פמיניסטיים להיתרגם לשינויי חקיקה חשובים, שאף זכו בגיבוי משמעותי בפסיקה חגיגית של בית־המשפט העליון, אשר הדגישה את חשיבותם ואת תרומתם הפוטנציאלית לקידום השוויון המגדרי.[21] עם זאת, בשני ההקשרים קיים פער בין מערך החקיקה הרלוונטי ופסקי־הדין ההצהרתיים ה״חשובים״ של בית־המשפט העליון בעניינים אלה לבין המציאות בפועל. משמע, אותו פער בין ההישגים הפורמליים של המאבק לשוויון מגדרי בישראל לבין המציאות של אי־שוויון מגדרי הממשיך להתקיים בפועל בולט במיוחד בשני הקשרים אלה. כאמור, נשים מודרות עדיין במידה רבה מתפקידים בכירים בשוק העבודה ובמרחב הפוליטי, ובמקביל הטרדה מינית היא עדיין תופעה שכיחה ורחבת־היקף.[22] למעשה, יש קשר ברור בין שני הנתונים הללו. אנו יודעים שככל שהדומיננטיות הגברית בסביבת העבודה נשמרת, וככל שמתלווים אליה פערים בין העובד והעובדת במעמד ובעמדת הכוח, גובר הסיכוי להטרדה מינית של נשים, במיוחד כזו היוצרת סביבת עבודה עוינת. אין זה מפתיע אפוא לגלות שבישראל של 2013 יש מִתאם בין פערי הכוחות

---

21 בהקשר של העדפה מתקנת ראו, למשל, את שני פסקי־הדין המאוזכרים לעיל בה״ש 5. לעניין הטרדה מינית ראו, למשל, עש״ם 6713/96 **מדינת ישראל נ׳ בן אשר**, פ״ד נב(1) 650 (1998).

22 על־פי סקר שערך משרד התמ״ת ואשר ממצאיו פורסמו בשנת 2010, שיעור הנשים שהוטרדו מינית בעבודה עומד על 35%—40%, ושליש מתוכן הוטרדו בשנה שבה נערך הסקר. כ־40% מהנשים חשות שמקום עבודתן אינו בטוח מפני הטרדה מינית. 19.2% מהנשים שדיווחו כי הוטרדו מינית העריכו כי עקב ההטרדה המינית בעבודה פחתה יכולתן לתפקד באופן יעיל בעבודה. 7.3% מהנשים שדיווחו כי הוטרדו מינית בעבודה בשנה שבה נערך הסקר נעדרו מהעבודה עד חודש ימים בשל ההטרדה. נוסף על כך, כ־5% דיווחו כי הן קיצרו את ימי העבודה שלהן בשל ההטרדה. מבין הנשים שהוטרדו בשנה שבה נערך הסקר, כ־17% עזבו את מקום העבודה בשל ההטרדה המינית, וכ־2% נוספים נשארו במקום העבודה אך עברו לתפקיד אחר או למחלקה אחרת. 69% מהנשים שדיווחו על הטרדה מינית ציינו כי ההטרדה כללה הצעות בעלות אופי מיני, 47% ציינו התייחסויות המופנות לאדם ומתמקדות במיניותו, 22% ציינו מעשה מגונה, 10% ציינו ביזוי או השפלה של אדם ביחס למינו או למיניותו, ו־7.7% ציינו סחיטה באיומים. משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה ״הטרדה מינית בעבודה בישראל — סקר שערך מינהל מחקר וכלכלה במשרד התמ״ת (8.6.10)״ (הודעה לעיתונות 2010-0045 - 8.6.2010, 2334) www.moital.gov.il/NR/exeres/EE972110-0C11-4CED-B476-7CC34 .56D3B0E.htm

בין נשים לגברים בשוק העבודה לבין היקפה של ההטרדה המינית. ניתוח האופן שבו טיפלה מערכת המשפט בפרשת ארן ובפרשת חמו מעניין אפוא במיוחד, משום שהוא מפנה את הזרקור לתחומים שבהם נעשתה לכאורה כברת־דרך משמעותית במיוחד בקידום מעמדן של נשים, ומאיר כיצד היישום והאכיפה הבעייתיים, דווקא בתיקים שנתפסים כחשובים פחות, עלולים לסכל את ההישגים הגדולים ולעצור שינוי במקום לקדמו.

א. העדפה מתקנת וייצוג הולם של נשים בראי פרשת ארן

יעל ארן התמודדה על תפקיד מנכ״ל הרשות למלחמה בסמים והפסידה בהתמודדות ליאיר גלר, אשר זכה בסופו של דבר במינוי. ארן עתרה לבית־המשפט העליון פעמיים. בעתירתה הראשונה היא תקפה ברמה העקרונית את הליך המינוי, וטענה כי הגורמים הממנים לא התחשבו בעת תהליך המינוי בעיקרון של מתן ייצוג הולם לנשים כשיקול רלוונטי מרכזי לצורך ההכרעה הסופית.[23] סעיף החוק הרלוונטי שעליו הסתמכה ארן הוא סעיף 6ג(א) לחוק שיווי זכויות האישה, הקובע כי בגופים ציבוריים יינתן ביטוי הולם ״לייצוגן של נשים״. לשם השגת מטרה זו החוק מאפשר ״העדפת אישה״, ובלבד ש״המועמדים בני שני המינים הם בעלי כישורים דומים״. בית־המשפט העליון קיבל את העתירה והורה להחזיר את ההחלטה לגורמים הממנים לצורך שקילה מחדש של המינוי – הפעם תוך מתן תשומת־לב מיוחדת לעקרון הייצוג ההולם המעוגן בחקיקה. מנכ״ל המשרד לבטחון פנים, שעליו הוטלה משימת המינוי בסיבוב השני, ראיין שוב את המועמדים השונים והחליט בכל־זאת למנות את הגבר לתפקיד, גם לאחר ששקל את שיקול ״הייצוג ההולם״ כשיקול מרכזי. מסקנתו הייתה שלגלר יש כישורים טובים בהרבה לתפקיד מאשר לארן, ומכיוון שכך אין תחולה להוראת החוק הרלוונטית, המחייבת העדפת אישה אך ורק במצב של ״כישורים דומים״. ארן עתרה שוב לבג״ץ, אך הפעם נדחתה עתירתה.[24] בית־המשפט העליון, בהרכב של שלוש שופטות ובראשות הנשיאה דאז ביניש, לא מצא לנכון להתערב במסקנה שלגבר יש כישורים טובים יותר לתפקיד מאשר לאישה, ובכך נסתם הגולל על פרשה זו.

פסק־הדין השני בעניינה של ארן הוא לכאורה פסק־דין ״לא־חשוב״. בעוד פסק־הדין הראשון של בית־המשפט העליון, על הצהרותיו החגיגיות בנושא חשיבותו של עקרון הייצוג ההולם, כבר צוטט בפסיקה מאוחרת יותר שעסקה בייצוג הולם או במינוי לתפקיד,[25]

---

23 בג״ץ 5755/08 **ארן נ׳ מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 20.4.2009) (להלן: בג״ץ **ארן הראשון**).

24 בג״ץ 5158/09 **ארן נ׳ מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 7.1.2010) (להלן: בג״ץ **ארן השני**).

25 ראו, למשל, בג״ץ 5660/10 **עמותת איתך – משפטניות למען צדק נ׳ ראש הממשלה** (פורסם בנבו, 22.8.2010). פסק־דין זה, שעסק בהעדרן של נשים מוועדת טירקל, הוא מעניין במיוחד, שכן גם בו בא לידי ביטוי הפער בין הצהרות שיפוטיות חגיגיות ביחס לחשיבות העיקרון של מתן ייצוג הולם לנשים, לבין התוצאה בפועל. ועדת טירקל הוקמה לצורך חקירת המשט הימי

פסק־הדין השני אינו כזה, שכן על פניו אין בו שום מימד עקרוני. בעוד פסק־הדין הראשון עוסק בהיבטיו העקרוניים ובאופן אכיפתו של סעיף 6ג(א) לחוק שיווי זכויות האישה,[26] פסק־הדין השני עוסק במקרה פרטני של אישה שפשוט לא התאימה לתפקיד. עם זאת, ניתוח מעמיק יותר דווקא של פסק־הדין השני מציף שתי דילמות עקרוניות, הנוגעות באופן שבו מודדים ״כישורים דומים״ ובתפיסת הערך המנחה את בית־המשפט כאשר הוא בוחן ומעריך ניסיון מקצועי של נשים בהשוואה לזה של גברים.

לעזה. לאחר שהתברר שכל חברי הוועדה הם גברים, עתרה עמותת איתך לבג״ץ בדרישה למנות לוועדה אישה אחת לפחות. בית־המשפט, בפסק־דין חגיגי מפי השופט פוגלמן, הכביר מילים על החשיבות שבמתן ייצוג הולם לנשים בוועדות ציבוריות בהתאם להוראות החוק הרלוונטיות. עם זאת, ברמה המעשית נקבע כי אם תציע הממשלה את התפקיד לחמש נשים והן לא יסכימו לקבלו, היא תצא בכך ידי חובתה לפי חוק שיווי זכויות האישה. מדוע דווקא חמש נשים? בית־המשפט לא פירש, אולם אפשר אולי להניח כי הנחת־היסוד שלו הייתה שאין די נשים ראויות היכולות לכהן בוועדה הנכבדה. בהמשך להחלטת בג״ץ הציעה הממשלה את המינוי לחמש נשים, ומשאלה סירבו, נותרה ועדת טירקל בהרכבה הגברי, תוך שהפעם הרכב זה נהנה מהכשר של בית־המשפט העליון. לפסיקה נוספת שבה צוטט בג״ץ **ארן** הראשון (לעיל ה״ש 23) ראו בג״ץ 8976/08 **הקרן לרווחה לנפגעי השואה בישראל נ׳ החברה לאיתור ולהשבת נכסים של נספי השואה בע״מ** (פורסם בנבו, 20.8.2009); בג״ץ 3856/11 **פלונית נ׳ בית הדין השרעי העליון לערעורים** (פורסם בנבו, 27.6.2013); בג״ץ 9462/09 **פלונית נ׳ צה״ל** (פורסם בנבו, 27.5.2010); עע״ם 5525/11 **נ.ע מעלות שער העיר בע״מ נ׳ משרד האוצר** (פורסם בנבו, 15.1.2012); בג״ץ 5599/11 **אגודת העיתונאים בתל אביב נ׳ ממשלת ישראל** (פורסם בנבו, 24.11.2011); בג״ץ 5657/09 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ׳ ממשלת ישראל** (פורסם בנבו, 24.11.2009); בג״ץ 5538/09 **פלג נ׳ נציבות שירות המדינה** (פורסם בנבו, 6.7.2010); בג״ץ 8134/11 **אשר נ׳ שר האוצר** (פורסם בנבו, 29.1.2012).

26 כך, למשל, בכל הנוגע בחשיבותו של ס׳ 6ג לחוק שיווי זכויות האישה, כתב השופט לוי בפסק־הדין בבג״ץ **ארן** הראשון, לעיל ה״ש 23, פס׳ 4 לפסק־דינו: ״הוראה זו מיתוספת למספר הולך וגדל של דברי חקיקה דומים, המורים על ייצוג לנשים... תכלית התקנתן של הוראות חוק אלו, כתב השופט א׳ מצא, ׳היא לתקן עיוות חברתי. ההכרה הכללית בזכותה של האישה לשוויון חברתי גמור ומלא אינה באה, בחיי המעשה, לכלל ביטוי אמיתי. בחברתנו, המכירה בשוויון ודוגלת בו כבעיקרון של צדק והגינות, דיבורים על שוויון לחוד וקיומה של הפליה לחוד׳ (בג״ץ 453/94 **שדולת הנשים בישראל נ׳ ממשלת ישראל**, פ״ד מח(5) 501, 515, 526 (1994)). למרבה הצער, מציאות זו טרם פסה מן העולם. היא מצויה בכל אשר נפנה... מקומה אינו נפקד עדיין מן השירות הציבורי. תוצאותיה הן קשות שכן, כפי שהוסיף והסביר השופט מצא, ׳להפליית נשים בתחומי התעסוקה והפעילות המשקית השפעה הרסנית על שוויון מעמדן החברתי. הפלייתן של נשים בתחומי הפעילות המשקית מזינה, בדרכה שלה, את השרשתן לאורך ימים של תפיסות חברתיות מעוותות׳ (בג״ץ 453/94 **שדולת הנשים** הנ״ל, בעמ׳ 523–524). ובדי הוא בעיני, כי לא פגיעה בציבור הנשים בלבד גלומה בדבר, כי אם גריעה מענינו של הציבור כולו, מדמותה של החברה, מרווחתם של כל המרכיבים אותה, ומאיכותו של השירות הציבורי – המביט מטה, מבעד לרצפה־תקרה של זכוכית, בכוחות ובכישורים שלא יוכלו לבוא לידי ביטוי אך בשל תבניות חברתיות שזה מכבר אבד עליהן הכלח״.

במהלך הקריירה המקצועית שלה שימשה יעל ארן, בין היתר, יושבת־ראש נעמת בירושלים, מנכ״לית מרכז הבנייה הישראלי, יושבת־ראש מועצת המנהלים של המועצה הישראלית לצרכנות, יושבת־ראש ועדת התקציב של החברה הממשלתית לתיירות ומנהלת קמפוס האוניברסיטה הפתוחה במרחב ירושלים. יריבהּ יאיר גלר, לעומת זאת, היה קצין בכיר בצבא בחיל החינוך במשך שנים רבות, ולאחר שחרורו מן הצבא שימש בתפקיד של מנכ״ל החברה למתנ״סים. כאשר משווים בין שני מסלולים מקצועיים אלה, קשה לא לראות את הקשר שבין מגדר לבין קריירה מקצועית. לארן הייתה קריירה בעלת מאפיינים ״נשיים״ מבחינת התחומים שבהם עסקה ושבהם הגיעה להישגים מקצועיים. יריבהּ, לעומת זאת, נהנה ממסלול מקצועי שהושפע בבירור מזכויות־היתר של גברים ושל גבריות בחברה הישראלית, שבמרכזן האפשרות לפתח קריירה צבאית משמעותית, שאליה נלווים מעמד ויוקרה, המהווים במקרים רבים מקפצה לתפקיד ניהול בכיר בשוק העבודה עם השחרור. בהקשר זה ברור אפוא שכל עוד חסמים מגדריים בשוק העבודה מעצבים את נתיבי התעסוקה של נשים ושל גברים, העיקרון של ״כישורים דומים״ כתנאי־סף למתן העדפה לנשים נהפך בעצמו לחסם אפקטיבי, אשר מונע ייצוג מגדרי הולם במקום לקדמו. בעניינה של ארן אימץ כאמור בית־המשפט ללא היסוס את המסקנה שלמועמד הגבר יש ״כישורים עודפים מובהקים לתפקיד מנכ״ל הרשות״,[27] בעיקר בשל נסיונו הקודם כמנכ״ל החברה למתנ״סים, בעוד נסיונה הניהולי של ארן מתמקד ״במסגרות בסדרי גודל אזוריים בלבד, או בכאלה הקשורות לאוכלוסיות יעד מצומצמות בהיקפן״.[28] עם זאת, הדיון בנסיונו התעסוקתי של גלר ובעובדה שכיהן כמנכ״ל החברה למתנ״סים, בעוד שארן הסתפקה בתפקידי ניהול בינוניים בלבד, אינו יכול להתקיים כאמור במנותק מכך שבשנת 2010 — השנה שבה ניתן פסק־הדין השני בעניינה של ארן — כיהנו 3 נשים בלבד (לעומת 33 גברים) כיושבות־ראש מועצות מנהלים של חברות ממשלתיות, ורק 2 נשים שימשו מנכ״ליות בחברות אלה. נתונים אלה מתיישבים עם נתונים נוספים שהביאה ארן בעתירתה ביחס למינויים בכירים בשירות הציבורי בשנים שקדמו לעתירתה. כך, למשל, התברר כי בשנים 2004—2007, מתוך 93 מינויים של יושבי־ראש דירקטוריונים של חברות ממשלתיות, מונו 2 נשים בלבד, 35 מנויים לתפקידי מנכ״לים של חברות ממשלתיות היו של גברים בלבד, מתוך 27 מנכ״לים של תאגידים ציבוריים מונו 3 נשים בלבד, ומתוך 42 מינויים לתפקידי יושבי־ראש מועצות בתאגידים ציבוריים מונו 2 נשים בלבד.[29] לפני יעל ארן ויאיר גלר לא ניצבו אפוא הזדמנויות תעסוקתיות שוות כאשר ניסו לפלס את דרכם בשוק העבודה. סיכוייו של הגבר להתמנות לתפקיד מנכ״ל החברה הממשלתית למתנ״סים היו גדולים לאין שיעור

---

27 בג״ץ ארן השני, לעיל ה״ש 24, בעמ׳ 9.

28 שם, בעמ׳ 13.

29 ס׳ 45 לכתב העתירה של ארן בבג״ץ 5158/09 **ארן נ׳ מדינת ישראל** (עותק מצוי בידי המחברת).

מסיכוייה של האישה, רק בשל היותו גבר, ולפיכך המסקנה בדבר ״כישוריו העודפים״ היא מסקנה בעייתית שאינה מבחינה בין כישורים לבין זכויות־יתר על בסיס מגדר.

נוסף על הדברים הללו, ובמנותק מהקושי הגדול בהרבה של נשים להתברג לתפקידים בכירים ולרכוש לעצמן ״כישורים דומים״, יש מקום לתהות אם קיימת בעייתיות בכל הנוגע באופן שבו יוקרה וערך מקצועי נמדדים בשוק העבודה. כאמור, המסקנה הנחרצת של מנכ״ל המשרד לבטחון פנים, שאותה אימצו ללא סייג שלוש השופטות בבית־המשפט העליון, הייתה ״כי לגלר כישורים עודפים מובהקים״ לתפקיד מנכ״ל הרשות למלחמה בסמים. עם זאת, מסקנה זו אינה נקייה מספקות, שכן היא מעוררת חשש למשוא־פנים מגדרי המסווג באופן אוטומטי את כל מה שמזוהה כ״נשי״ כנחות ממה שמזוהה כ״גברי״. אכן, הקריירה המקצועית של ארן הייתה שונה מזו של גלר ונשאה בהחלט מאפיינים ״נשיים״: היא ניהלה מסגרות קטנות יותר (אם כי מגוונות יותר) תוך התמקדות בתחומים כגון חינוך או צרכנות, המסווגים באופן מסורתי כ״נשיים״. האם מדובר בהכרח בניסיון מקצועי נחות? דומה שבהקשר זה ראוי לעצור רגע ולתהות אם מסקנתם הנחרצת של מנכ״ל המשרד לבטחון פנים ושל שלוש שופטות בית־המשפט העליון בדבר עדיפותו הברורה של הניסיון המקצועי ה״גברי״ על זה ה״נשי״ אינה מהווה שיקוף וביטוי לאותן תפיסות חברתיות שבמרכזן הבחנה מִדרגית (היירכית) בין נשיוּת לגבריוּת, אשר ממשיכות לקנות להן אחיזה עמוקה בחברה ובמשפט, כפי שכבר ציינתי לעיל. תהייה זו מקבלת משנה תוקף לנוכח העובדה שוועדת האיתור, שהייתה הגוף הראשון שהעריך את כישורי המתמודדים לתפקיד מנכ״ל הרשות למלחמה בסמים, סברה דווקא שכישוריה המקצועיים של ארן עדיפים על אלה של גלר. הוועדה המליצה אפוא בזמנו על מינויה של האישה לתפקיד, אלא שמנכ״ל המשרד לבטחון פנים הגיע כאמור למסקנה הפוכה. לשאלה מה שווה יותר — הניסיון המקצועי ה״נשי״ או הניסיון המקצועי ה״גברי״ — הייתה אפוא יותר מתשובה אחת, אלא שבית־המשפט העדיף את התשובה המתיישבת יותר עם תפיסות מִדרגיות מסורתיות ביחס לנשיוּת ולגבריוּת.

התוצאה היא שדווקא פסק־הדין השני בעניינה של ארן — זה אשר מתמקד בה ובכישוריה המקצועיים ומתייג אותה כבלתי־ראויה לתפקיד ״גברי״ בכיר — הוא פסק־הדין החשוב יותר מבין שני פסקי־הדין שניתנו בעניינה. פסק־דין ״קטן״ זה, על תוצריו הגלויים והסמויים, יכול להבהיר את הפער בין הוראות החוק הרבות בעניין העדפה מתקנת וייצוג הולם של נשים וההצהרות החגיגיות של בית־המשפט העליון ביחס לחשיבותם של עקרונות אלה לבין המציאות בפועל, שבה נשים הן עדיין מיעוט מבוטל בקרב ממלאי התפקידים הבכירים הן במגזר הפרטי והן במגזר הציבורי. באופן ספציפי, לפסק־הדין יש שני תוצרים בעייתיים מובהקים. ראשית, ברובד המיידי והגלוי, דחיית עתירתה של ארן ואישור מינויו של גלר לתפקיד נתנו הכשר להמשך מסורת הניהול הגברית ברשות למלחמה בסמים — גוף ממשלתי אשר למן הקמתו, בשנת 1988, היו כל מנהליו הכלליים אנשי כוחות ביטחון

בדימוס, בעלי דרגות בכירות בצבא או במשטרה.[30] שנית, ברובד הכללי, הסמוי יותר מן העין, נתן פסק־הדין גיבוי נורמטיבי למבנה המִדרגי הקיים של שוק העבודה. הדרתה של אישה נוספת ממעגל הבכירוּת והיוקרה בנימוק של ״העדר התאמה״ מסמנת שוב ומנציחה את מעמדם של הגבריוּת ושל מה שמזוהה עימה כמתאימים יותר לתפקידים בכירים של ניהול, כוח והשפעה במרחב הציבורי.

ב. הטרדה מינית בראי פרשת חמו

פסק־הדין בעניין חמו הוא פסק־דין ״קטן״ עוד יותר מפסק־הדין בעניין ארן. תחילתו בהחלטה של בית־משפט השלום בירושלים שהורתה על ביטולו של כתב אישום שהוגש נגד שוטר בשל הטרדה מינית.[31] השוטר משה חמו, ששימש נגד בכיר במשטרת ישראל, נאשם בכך שהטריד טלפונית בחורה ששירתה במסגרת שירות לאומי בענף התביעות של המשטרה ושוחח עימה על נושאים בעלי גוון מיני. בכתב האישום נטען, בין היתר, כי חמו שאל את המתלוננת אם חברתה בתולה, והוסיף ואמר לה כי לדעתו אין היא נראית בתולה; התעניין לדעת לאילו מצבים אינטימיים היא הגיעה עם גברים, ואם היא מקיימת יחסי מין; שאל אותה מה גודל הישבן והחזה של אמה; וכן שאל אותה כיצד חברתה מקיימת יחסי מין ואם בעלה ״גומר לה בפנים״. להגנתו העלה חמו טענה של אכיפה בּרִירנית. בעזרת סנגורו הצליח הנאשם לאתר שמונה־עשר מקרים אחרים של שוטרים שהואשמו בהטרדה מינית – חלקם אף חמורים מהמקרה של חמו, אם בשל אופי ההטרדה או בשל מעמדו של המטריד – ואשר בכולם הסתפקה המחלקה לחקירות שוטרים בהעמדה לדין משמעתי ונמנעה מהגשת כתב אישום פלילי. במצב דברים זה טען חמו להפליה פסולה, המצדיקה מחיקה של כתב האישום הפלילי שהוגש נגדו. בית־משפט השלום, לאחר שביקש מהמאשימה הבהרות לגבי ההנחיות הקיימות בנוגע לטיפול במקרי הטרדה מינית ולגבי ההבחנה בין דין משמעתי לבין דין פלילי, החליט לקבל את הבקשה, והורה כאמור על מחיקת כתב האישום. בהחלטתו ציין בית־המשפט כי לא קיבל ״הסבר טוב״ מהמאשימה ביחס לפגיעה הלכאורית בשוויון שהתגלתה לפניו.

המחלקה לחקירות שוטרים מיהרה לערער על ההחלטה לבית־המשפט המחוזי, וזה קיבל את הערעור, בהרכב של שלושה שופטים, והורה להחזיר את הדיון הפלילי לבית־משפט השלום.[32] בית־המשפט המחוזי קבע כי אמות־המידה הכלליות שהציגה המאשימה ביחס להבחנה בין דין משמעתי לבין דין פלילי – ובכלל זה ״חומרת המעשים, ריבוי

---

30 שם.

31 ת״פ 8870/08 **מדינת ישראל נ׳ חמו** (פורסם בנבו, 8.11.2011).

32 ע״פ (מחוזי י־ם) 38411-12-11 **מדינת ישראל נ׳ חמו** (פורסם בנבו, 20.3.2012).

המקרים, דרגתו של השוטר, הפער בינו לבין המתלוננת, משך זמן ההטרדה, מידת האינטנסיביות של המעשים, תגובת המתלוננת למעשה והתייחסות הנאשם לתגובתה, קבלת אחריות מצד הנאשם למעשיו, תוצאות האירוע והשלכותיו, מידת האפקטיביות של ההליך ועמדת המתלוננת״ – הם מספקים, ומרביתם אף חלים בעניינו של חמו. בית־המשפט המחוזי הוסיף והביע תרעומת על כך ש״במקום שיבחן את יישום הקריטריונים על עובדות המקרה שלפניו, נדרש בית משפט קמא לסקירת פסקי דין של בית הדין למשמעת, שהוצגו על ידי ב״כ המשיב, ולהשוואת העובדות העולות מהם לעובדות הנטענות בכתב האישום שלפניו״.[33] עם חזרתו של התיק לבית־משפט השלום, נוהל שם הליך הוכחות, אלא שבסיומו זוּפה חמו בנימוק שלא הוּכחה עבֵרה של הטרדה מינית.[34] בית־המשפט קבע כי מעדות המתלוננת התברר כי הנאשם הצליח להטריד אותה ולהמטיר עליה שלל תכנים מיניים רק במהלך שיחת טלפון אחת. לאחר אותה שיחה ניסה חמו שוב ושוב להתקשר למתלוננת, אלא שזו טרקה לו את הטלפון כל אימת שזיהתה את קולו. בנסיבות אלה קבע בית־המשפט כי לא הוכחו יסודות העבֵרה שיוחסה לנאשם, הקבועה בסעיף 3(א)(4) לחוק למניעת הטרדה מינית, אשר מגדיר הטרדה מינית כ״התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו״. במקרה הנדון, כך נקבע, מדובר ב״התייחסות בודדת, גם אם קשה ובוטה״, ולא בהתייחסויות חוזרות, ולפיכך הופטר הנאשם מן הצורך להשיב על האשְמה. בית־המשפט דחה את טענת המאשימה שהעובדה שבאותה שיחת טלפון הפנה הנאשם יותר מהתייחסות מינית אחת כלפי המתלוננת די בה לקיים את התנאי של ״התייחסויות חוזרות״. בית־המשפט גם לא בחן כלל את האפשרות להרשיע את חמו בחלופה אחרת של הטרדה מינית המעוגנת בחוק, כגון ״התייחסות מבזה או משפילה המופנית לאדם ביחס למינו או למיניותו״.[35] על הכרעת־דין מזכה זו הוגש ערעור, ובימים אלה העניין תלוי ועומד בבית־המשפט המחוזי.[36]

ברמה הפורמלית עניינו של חמו, כמו עניינה של ארן, הוא עניין פרטני שהדילמה בו מוגבלת לנסיבות הספציפיות של המקרה. כפי שבעניין **ארן** המשיג בית־המשפט את הדילמה ככזו הקשורה לאישה הספציפית ולכישוריה המקצועיים המוגבלים, גם עניינו של חמו עוסק באופן רשמי בשוטר אחד שסרח ובאופן שבו המחלקה לחקירות שוטרים ניסתה – ומנסה עדיין – למצות את הדין עימו. עם זאת, דומה שגם כאן מאחורי הדיון הפרטני מסתתרות דילמות עקרוניות הנוגעות באופן אכיפתו בפועל של החוק למניעת הטרדה מינית, ואשר מאירות, כמו בעניין ההעדפה המתקנת, את פועלו הממשי של החוק בתיקים הקטנים, הרחוקים מאור הזרקורים. חמו הצליח לאתר כאמור, ללא מאמץ מיוחד כנראה, שמונה־עשר

---

33 שם, בעמ׳ 4.

34 ת״פ 8870-08 **מדינת ישראל – מחלקת חקירות שוטרים נ׳ חמו** (פורסם בנבו, 28.2.2013).

35 ראו ס׳ 3(א)(5) לחוק למניעת הטרדה מינית.

36 ע״פ (מחוזי י-ם) 24064-04-13 **מדינת ישראל – מחלקת חקירות שוטרים נ׳ חמו**.

עשר מקרים אחרים של שוטרים, חלקם קצינים, שהטרידו מינית ואשר עניינם תועל לפסים משמעתיים בלבד, תוך ויתור על האפיק הפלילי. נתונים אלה, שנאספו על־ידי חמו בעצמו, הם אך קצה הקרחון, כך נראה, מבחינת היקפה של ההטרדה המינית במשטרה ואופן הטיפול בה. כך, למשל, מחקר פנימי שערכה המשטרה בשנת 2000, ואשר ממצאיו פורסמו בעיתונות, גילה כי 92% מהנשים המשרתות במשטרה דיווחו כי הוטרדו מינית בעת עבודתן.[37] פרסומים מהשנים האחרונות מלמדים כי הרבה לא השתנה מאז ועד היום: ההטרדה המינית במשטרה, במיוחד של נשים צעירות, היא עדיין תופעה רחבת־היקף המהווה חלק בלתי־נפרד משגרת עבודתן של שוטרות רבות בארגון.[38] לעומת זאת, הטיפול המערכתי בהטרדה מינית מתאפיין כנראה, כפי שטען חמו, ביחס סלחני בעיקר. על־פי דיווח מן העת האחרונה, חלק ניכר מהתיקים הללו מופנים לדין משמעתי בתוך המשטרה, ומסתיימים בענישה מקילה או בהעדר ענישה.[39]

העובדה שהטרדה מינית היא עדיין תופעה נפוצה מאוד בארגון גברי כמשטרת ישראל אינה מפתיעה. אנו יודעים ממחקרים כי הטרדה מינית היוצרת סביבת עבודה עוינת מאפיינת בעיקר ארגונים ומקומות עבודה שיש בהם דומיננטיות גברית, כגון צבא או משטרה, וכי היא משמשת במקומות אלה כלי יעיל לשמירה על ההגמוניה הגברית, משום שהיא חותרת תחת יכולתן של נשים להשתלב, להתקדם ולהגיע בהם לעמדות כוח.[40] ברמה הפרטנית הטרדה מינית הופכת את סביבת העבודה של הנשים שאליהן היא מכוונת לבלתי־נסבלת, ובכך דוחקת אותן החוצה. סביבת עבודה עוינת ורוויית תכנים מיניים ופוגעניים נגד נשים משמשת גם כלי אפקטיבי להרתעת נשים החפצות להשתלב בארגון. כך, אלה שנקלטות מוצאות את עצמן לעיתים קרובות בחוץ, ואילו נשים אחרות אינן מנסות מלכתחילה להשתלב. יתרה מזו, הטרדה מינית ניזונה בעיקר מתפיסות חברתיות בעייתיות ביחס לנשים ולנשיות, המתייגות נשים כחפץ מיני, והיא מנציחה ומשמרת תפיסות אלה. כאשר עובדת נחשפת שוב ושוב להערות מיניות ומיניות, לנגיעות ועוד, יחס זה מוחק ומעלים את זהותה המקצועית; הוא מקבע אותה במעמד של אובייקט מיני, ומקשה עליה — ולעיתים אף אינו מאפשר לה — להתבסס ולהתקדם במקום העבודה על בסיס יכולותיה המקצועיות. תיוג זה של נשים כאובייקטים מיניים, הנכפה על־ידי ההטרדה המינית, חורג בהיקפו מאותן נשים ספציפיות

---

37 ברוך קרא ״מחקר שערכה המשטרה: 92% מהשוטרות הוטרדו מינית בעבודה״ **הארץ** (12.11.2000).

38 אלינור פוקס ושמעון אפרגן ״סימנים כחולים״ **מגזין mako** 2.8.2012 /www.mako.co.il/weekend-articles/Article-dbcdabe4b38e831006.htm.

39 יניב קובוביץ ״המחלקה לניקוי שוטרים: גניבות והטרדות מיניות במשטרה נסגרות בנזיפה״ **הארץ** 15.12.2012 www.haaretz.co.il/magazine/1.1885832. ראו, למשל, את המקרה המתואר בה״ש 41 להלן.

40 לדיון מפורט באופן שבו הטרדה מינית פוגעת בנשים וחותרת תחת שוויון ההזדמנויות שלהן ראו נויה רימלט ״על מין מיניות וכבוד: החוק למניעת הטרדה מינית במבחן התיאוריה הפמיניסטית והמציאות המשפטית״ **משפטים** לה 601 (2005).

שנחשפות להטרדה המינית, ומקרין על כל הנשים העובדות. דבר זה פוגע באופן עמוק בשוויון ההזדמנויות של נשים. הן אינן מצליחות להשתלב, להתקדם ולהגיע לעמדות כוח, בעיקר במרחבים יוקרתיים גבריים, ובכך מונצחת שוליותן בשוק העבודה. במצב דברים זה, יחס סלחני של מערכת המשפט כלפי התופעה הוא חמור במיוחד, שכן הוא מעניק לה לגיטימציה עקיפה ומאפשר הלכה למעשה את התקיימותה.

הנתונים שהציג חמו בדבר ריבוי המקרים של הטרדה מינית במשטרה המתועלים לפסים מקילים של דין משמעתי יכלו אפוא לפתוח פתח לבחינה ביקורתית מעמיקה של האופן שבו מערכת המשפט מטפלת בנגע של הטרדות מיניות במשטרה. אולם שתי הערכאות שדנו בעניין לא רק נמנעו מדיון ביקורתי במשמעות הנורמטיבית של התמונה שהתגלתה לפניהם, אלא גם נתנו לה לגיטימציה מפורשת או עקיפה. בית־משפט השלום, שעסק בניתוח יסודי של שמונה־עשר המקרים שאיתר חמו, נתן חיזוק מפורש לפרקטיקה הקיימת, באשר המסקנה היחידה שאליה הגיע בסופו של דבר הייתה כי לנוכח היחס המקל שבו זכו שוטרים אחרים, יש להקל גם עם חמו. השאלה אם היחס המקל כלפי שוטרים מטרידים הוא ראוי כשלעצמו נותרה לחלוטין מחוץ לדיון זה, וכמוה גם השאלה מהו המסר הנורמטיבי העולה ממחיקת כתב אישום נגד שוטר ותיק בן ארבעים ושמונה אשר נטפל לנערה בת שמונה־עשרה, בת שירות לאומי, והתעקש לנהל איתה שיחת־טלפון מינית שבה חקר אותה על ההרגלים המיניים שלה ושל חברתה, על נתוני הגוף של אמה ועוד. אותו שוטר המשיך כאמור לנסות להטרידה טלפונית, וזו נאלצה להדוף שוב ושוב את נסיונותיו.

בית־המשפט המחוזי הפך אומנם את החלטתו של בית־משפט השלום, אולם גם הוא בחר להתעלם מהמשמעות הנורמטיבית של התמונה הרחבה יותר שהוצגה לפניו. בית־המשפט קבע כאמור כי העיקר הוא אם אמות־המידה להגשת כתב אישום פלילי (להבדיל מדין משמעתי) מתקיימות בעניינו הספציפי של חמו, וכי אין זה ראוי לנתח תיקים אחרים שהשיקולים המנחים בעניינם אינם ידועים. בית־המשפט גם הוסיף בצדק כי העובדה שהמערכת הקלה עם נאשם כזה או אחר אינה מקימה באופן אוטומטי טענה לאכיפה בִּרְירנית, ולפיכך הורה על חידוש הדיון הפלילי בעניינו של חמו. אולם הכרעה פרטנית זו אינה פותרת את הקושי הרחב יותר שהתעורר בעניינו של חמו, שעימו נמנע כאמור בית־המשפט המחוזי מלהתמודד. במקום להסתפק במידע אנקדוטי שמסרה לו המאשימה ביחס לשיקולים שהניעו אותה בתיק כזה או אחר לתעל את התיק לאפיקים משמעתיים, היה בית־המשפט יכול, למשל, לבקש מהמחלקה לחקירות שוטרים סטטיסטיקה מלאה ומפורטת בנוגע לכל תיקי ההטרדה המינית של שוטרים שטופלו במהלך השנים ובנוגע לערוצי הטיפול בהם. תמונה רחבה כזו הייתה יכולה לסייע לבית־המשפט לא רק למקם את פרשת חמו בתוך הקשר מערכתי רחב יותר ולשרטט את התמונה בשלמותה, אלא גם לבקר, במקרה הצורך, את התנהלותה של המערכת, ואולי אף להתוות קווים לשינוי. אולם בפועל כל זה לא נעשה, ובית־המשפט נתן אפילו הכשר למצב הקיים, כאשר קבע כי המידע החלקי שסיפקה לו המאשימה ביחס לשיקולים שהנחו אותה בתיק כזה או אחר הוא מספק, וכי בכל מקרה העיקר הוא להתמקד בעניינו הספציפי של חמו. משמע, במקום לברר אם אין בעיה עקרונית

באופן שבו המערכת מטפלת בשוטרים שמטרידים מינית, הסתפק בית־המשפט המחוזי בכך שלפחות בחמו טיפלה המחלקה לחקירות שוטרים כראוי.

התוצאה היא אפוא שהטיפול המשפטי בעניין חמו הוא בעייתי ומטריד, משום שגם כאן, כמו בעניין ארן, הוא ממשיג את הדילמה שפרשה זו מעלה במונחים פרטניים, תוך התעלמות מההקשר העקרוני הרחב יותר שבמסגרתו יש להבינה ותוך ניתוק הקשר בין השניים. בעניין ארן התברר כאמור כי יש קשר לכאורי בין ״שווי״ הכישורים של העותרת לבין החסמים המגדריים הקיימים בשוק העבודה והתפיסות החברתיות המעצבות את היחס ואת מידת ההערכה לכישורים מקצועיים ״נשיים״ בהשוואה לכישורים ״גבריים״. באופן דומה, בעניין חמו ניתן להצביע על קשר בין התנהגותו של הנאשם במקרה הפרטני לבין היקפה ומאפייניה של תופעת ההטרדה המינית במשטרה ואופן הטיפול בה. משמע, יש לכאורה קשר בין החירות היתרה שחש חמו כאשר מצא לנכון להרים טלפון למתנדבת צעירה במשטרה ולחקור אותה על ההרגלים המיניים שלה ושל חברתה לבין התנהגות רווחת בעלת מאפיינים דומים להפליא של אנשי משטרה אחרים, ובכלל זה קצינים.[41] יתרה מזו, כמו בעניין ארן, גם כאן אנו רואים כיצד בסופו של דבר פרשנות צרה ופורמלית של הוראות החוק הרלוונטיות מסכלת את תכליתן המהותית, ומובילה לתוצאה העומדת בניגוד להצהרות החגיגיות המאפיינות את הפסיקה ה״חשובה״ בתחום. ארן לא זכתה בתפקיד מנכ״ל הרשות למלחמה בסמים, ובכך נשמר הרצף של גברים האוחזים בתפקיד זה מאז הוקמה הרשות לפני עשרים וחמש שנה. גם חמו — נכון להיום, ועד להכרעה בערעור שתלוי ועומד בבית־המשפט המחוזי בעניינו — לא נדרש לתת את הדין על מעשיו. כך, אף־על־פי שחמו הועמד בסופו של דבר לדין פלילי, הוא יצא לפי שעה פטור בדיוק כמו כל אותם שוטרים אחרים שעניינם תועל לפסים משמעתיים בלבד. לבסוף, נראה שהן בעניין חמו והן בעניין ארן פעלו ופועלות תפיסות מגדריות מְדרגיות דומות ביחס לנשיות ולגבריות, והן

---

41 כך, למשל, קשה לא לשרטט קשר ברור בין התנהגותו של חמו לבין התנהגותו של שוטר אחר — קצין בדרגת רב־פקד — שנאשם בכך שבשני אירועים הטריד שוטרות־חיילות בשירות־חובה שהיו תחת פיקודו. באירוע אחד, במהלך מבצע של מחוז ירושלים במזרח העיר שעליו פיקד הקצין, הוא שלח יד לעבר רגלה של השוטרת בת התשע־עשרה שישבה לצידו ואחז בירֵכהּ. השוטרת ניסתה להתרחק ממנו וביקשה שיחדל ממעשיו. היא אף אמרה לו שהיא בתולה. ״מה בתולה? אז מה אתם עושים? אתם לא שוכבים?״ שאל הקצין את השוטרת על הקשר שלה עם בן־זוגה. כאשר הגיעו ליעדם שאל הקצין: ״מה, בלי חיבוק ונשיקה?״ בשל חששה ממנו קירבה הצעירה את לחיהּ כדי שזה יישק לה ויעזוב אותה במנוחה, אולם בנקודה זו הצמיד השוטר את גופה אליו, חיבק אותה וגלש עם ידו לעבר החזה שלה. חודשיים לאחר־מכן, במבצע אחר של המשטרה, החל הקצין ללטף את שערה של שוטרת־חיילת אחרת שחשה ברע. הוא הסביר שזה ״ירגיע אותה״. כעבור כמה דקות הכניס את ידו לחולצתה, ובידו האחרת החל ללטף את גבה. השוטרת ההמומה קפצה ממקומה ודחפה אותו בכוח. מסיבה לא־ברורה הועמד הקצין לדין משמעתי, ונגזרה עליו נזיפה חמורה והורדה בדרגה למשך ארבעה חודשים, אך במהלך הדיונים הוא הודיע על פרישתו מהשירות, ולמעשה הוא לא נענש כלל. ראו קובוביץ, לעיל ה״ש 39. למקרים דומים נוספים ראו פוקס ואפרגן, לעיל ה״ש 38.

המפתח להבנת הדילמה הרלוונטית. ההטרדה המינית מרדדת כאמור את תיוגן של נשים למעמד של חפץ מיני; היא מוחקת את זהותן המקצועית והופכת את מיניותן להיבט היחיד בזהותן. יחס מרדד ומפחית ערך זה נגזר מאותן תפיסות נורמטיביות רחבות יותר המתייגות את ה״נשיות״ כפחותת ערך בהשוואה לגבריות, וכמתאימה לפיכך בעיקר לספֵרה הביתית. פסיקה כמו זו שניתנה בעניין חמו, אשר אינה מתמודדת עם ההיבטים המערכתיים הבעייתיים של הטיפול בהטרדה מינית, ואפילו נותנת להם לגיטימציה, אינה שונה אפוא במהותה מהפסיקה בעניין ארן, אשר מקבלת ללא ערעור את המסקנה כי כישוריה המקצועיים של האישה פחותים לאין ערוך מכישוריו המקצועיים של הגבר.

ג. במקום סיכום: המשפט ככלי לשינוי חברתי?

עד כמה המשפט יכול לשמש כלי אפקטיבי בידיהן של נשים לצורך קידום מעמדן בחברה? בשאלה זו דנתי בהקשרים רבים בעבר,[42] ודומה שרשימה זו חושפת עד כמה העיון והדיון בה רלוונטיים מתמיד. המשפט בישראל מילא ללא ספק תפקיד חשוב בקידומו ובשיפורו של מצב השוויון המגדרי בישראל. בהקשר זה אי־אפשר להמעיט מתרומתם של שינויי חקיקה והלכות פסוקות, שהפכו את המשפט לזירה משמעותית בכל הנוגע בהנעת שינויים במעמדן של נשים. עם זאת, דווקא בשל העובדה שהמאבק הפמיניסטי ממשיך במידה רבה להשליך את יהבו על המשפט ולראות בו כלי מרכזי לצורך קידום השוויון המגדרי, חשוב לתת את הדעת להיבטי המשפט הסמויים יותר מן העין, שבהקשרם המשפט אינו רק סוכן של שינוי, אלא גם סוכן של שימור. התמונה היא אפוא מורכבת, ומאירה עד כמה נדרשת בהקשר זה עמדה דו־ערכית ואפילו חשדנית כלפי המשפט. משמע, חשוב להבין כי את פועלו של המשפט יש להעריך לא רק על־פי עקרונות משפטיים פורמליים או הלכות פסוקות עקרוניות. המשפט הוא ארג רב של כללים ובעיקר החלטות שיפוטיות, ואת כל אלה יש להעריך על־פי התפיסות המגדריות שהם משקפים ומבטאים, ובעיקר על־פי מבני הכוח שהם משמרים ומנציחים.

---

42 לדיון המפורט ביותר, הבוחן את השאלה גם בפרספקטיבה השוואתית, ראו נויה רימלט **הפמיניזם המשפטי מתיאוריה למעשה: המאבק לשוויון בין המינים בישראל ובארצות הברית** (2010).