

העדפה מקלקלת*

סטיבן פלאוט**

א. מבוא. ב. שוויון בהזדמנויות לעומת שוויון בתוצאות. ג. אי־שוויון ואפליה. ד. ההתייחסות לפערים. ה. נזקי השריונים. ו. אפליה מתקנת וצדק. ז. מסקנות.

א. מבוא

תוכניות "אפליה - או העדפה - מתקנת" הנקראות בלועזית Affirmative Action נפוצות זה שנים רבות בחו"ל. לאתרוגה התרבו הדרישות לייבאן לישראל. תוכניות אלה מבקשות לפצות, כביכול, קורבנות אפליה לרעה באמצעות אפלייתם לטובה. ה"הישג" העיקרי עד כה של ניסיונות אלה הוא התיקון לחוק החברות הממשלתיות, המשריין לנשים מקומות בדירקטוריונים של חברות ממשלתיות, ועתירת שדולת הנשים שבעקבותיה בוטל מינויים של שלושה מועמדים גברים שנבחרו למלא תפקיד של דירקטורים. בפסק־הדין הורה בית־המשפט למצוא במקומם נשים המתאימות למלא את תפקידי הדירקטורים.

* הערת המערכת: בבג"צ 453/94 שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל (טרם פורסם) הורה בית־המשפט העליון על העדפה מתקנת של נשים במינויים לדירקטוריונים של חברות ממשלתיות ולדירקטוריונים של תאגידים שהוקמו כחוק. לפסק־דין זה ראו פ' רדאי, "על העדפה מתקנת", לעיל בעמ' 145. לאחר שניתן פסק־דין זה הועלו הצעות שונות להעדפה מתקנת בהקשרים אחרים, למשל, בקבלה ללימודים בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת תל־אביב.

פסק־הדין בעניין שדולת הנשים בישראל עורר גם תגובות ביקורתיות, הטוענות כי יש צד אחר, שלילי, להעדפה מתקנת. המערכת רואה לנכון להציג גם צד זה. רשימה זו מציגה דעה ביקורתית על עקרון ההעדפה המתקנת.

** ד"ר לכלכלה, בית־הספר למינהל עסקים, אוניברסיטת חיפה.

חשוב אולי לציין שפסילתם של דירקטורים ממין זכר לא נבעה מהוכחה או אפילו מהאשמה אישית כלפיהם, כאילו אי-פעם הפלו לרעה אדם כלשהו. גם לא צוינו או אפילו התעוררה הדרישה לציין שמות של מועמדות כלשהן, שכישוריהן זהים או קרובים לכישוריהם של המועמדים ממין זכר שנפסלו. שדולת הנשים לא התבקשה לספק הוכחות מדעיות או משפטיות על כך שבמועצות המנהלים בוצעה אי-פעם אפליה כנגד אישה כלשהי או שמיעוט הנשים שם מקורו באפליה.

ב. שוויון בהזדמנויות לעומת שוויון בתוצאות

במשך מאתיים השנים האחרונות התבססו מושגי המשפט במידה רבה על מתן זכויות שוות לפרט ועל ההגנה עליהן. האפליה המתקנת מתבססת על מתן "זכויות" בשוק העבודה לקבוצות של בני אדם ולא לבני אדם יחידים. חסידי האפליה המתקנת טוענים של"קבוצת הנשים", למשל, יש "זכות" לייצוג מספרי מסוים, המבטלת את זכותו של האדם היחיד להישפט על סמך כישוריו ומעשיו, וליהנות מתהליך נאות במינוי המקצועי ובמערכת המשפט.

ראוי גם להדגיש שאפליה מתקנת מתבססת אך ורק על ניסיון "לתקן" אי-שוויון ב"תוצאות" ולא אי-שוויון בהזדמנויות. המצדדים באפליה המתקנת טוענים שבכל מקרה שבו מתגלעים "פערים" בתוצאות, מוכיח הדבר שלא התקיים שוויון בהזדמנויות. אין הם מנסים כלל להוכיח את העדרו של שוויון ההזדמנויות מעבר לנתונים על חוסר הומוגניות בתוצאות. בעיניהם, אין הטרוגניות בתוצאות יכולה לנבוע מגורם אחר כלשהו מלבד אי-שוויון בהזדמנויות. תרופתם היא "לאלץ" שוויון בתוצאות באמצעות מכסות ושדיונים ה"סוגרים" פערים מספריים. בעצם, אין הדוגלים באפליה המתקנת שואפים כלל לשוויון אלא להומוגניות.

אילוץ "שוויון בתוצאות" - דהיינו, הומוגניות - יכול להתבצע אך ורק באמצעות הפרה גסה ביותר של שוויון הזדמנויות. יתרה מזו, הנחותיהם של התומכים באפליה המתקנת מבוססות כולן על אי הבנת מדע הכלכלה. בדרך כלל, אין שוויון הזדמנויות יוצר הומוגניות בין התוצאות. גם אי-שוויון בתוצאות אינו משקף בהכרח אי-שוויון בהזדמנויות. הניסיון לכפות "שוויון" בתוצאות אינו יכול להתבצע ללא הפרות גסות ביותר של שוויון בהזדמנויות, ואין אפשרות ליצור שוויון בהזדמנויות באמצעות דיכוי והפרתו.

ג. אי-שוויון ואפליה

הקושי הגדול ביותר בכל ניתוח של אפליה הוא בהגדרתה. הבעיה קשה במיוחד משום שמושג האפליה טעון אמונות רבות, לרבות אמונות טפלות רבות. האמונה הטפלה הנפוצה ביותר היא זו הגורסת כי "אי-שוויון" המוכח עליידי מדד מספרי כלשהו נובע בהכרח מאפליה ואף מוכיח את קיומה. אין רעיון שגוי מזה. "אי-שוויון" ו"אפליה" אינם מלים נרדפות, ולעתים תכופות קיומו של אי-שוויון כלל אינו קשור לאפליה.

הבה נתבונן בנתונים המספריים על לומדי הרפואה בישראל. לפי השנתון הסטטיסטי משנת 1993 (טבלה 22.39), שפרסמה הלשכה המרכזית הממשלתית לסטטיסטיקה, עולה כי 56.4% מהלומדים בבתי-הספר לרפואה בישראל לתואר דוקטור הן נשים. אם נגביל את הבדיקה לתלמידים היהודים בלבד, נראה שכשני שלישים מהלומדים לתואר דוקטור לרפואה הן נשים. ואם נוסיף מקצועות פרה-רפואיים אקדמאיים (בלי לומדי הסיעוד, המכשירים עצמם להיות אחיות או אחים), נראה שיותר מ-70% מהלומדים רפואה הן נשים. אם נאמץ את הגישה של שדולת הנשים, של דוגלי האפליה המתקנת, ושל בית-המשפט העליון כפי שהתבטאה בתביעת הדיסקטורים הנדונה, לא נותר לנו אלא להסיק שהנתונים הללו מוכיחים שקיימת אפליה חמורה נגד גברים בבתי-הספר לרפואה בישראל. אם עצם קיומו של פער מספרי בייצוג מוכיח אפליה לרעה, הרי שלפנינו מקרה חמור מאוד של אפליה. ואם כל מקרה של פער מספרי מצדיק ומחייב אפליה מתקנת, יש מקום לאמץ ולהפעיל תוכנית כזאת בבתי-הספר לרפואה ולהעדיף גברים עד שייצוגם יגיע לשיעור של 40% מכלל התלמידים.

אין זה המקרה היחיד של "אפליה" חמורה נגד גברים בישראל, שיש לתקן באמצעות שריונים. בפקולטות למדעי הרוח ניכר חסר בולט ב"ייצוג הולם" של גברים. בחוגים מסוימים, כמו אמנות, קשה מאוד למצוא תלמיד ממין זכר. יש דוגמות לייצוג "בלתי הולם" גם במקומות העבודה. משרד החינוך הוא – לפי גישת האפליה המתקנת – עברייני גדול מאוד, המקיים אפליה חמורה נגד מורים גברים. וה"אפליה" נגד עובדים סוציאליים ממין זכר חמורה עוד יותר. לכן, אם נמשיך בקו המחשבה הזה, יש לאמץ תוכניות שריון מפלה בכל המקצועות האלה – נגד נשים ובעד גברים.

מובן שאף אחת מהדוגמות שהובאו ואשר הציגו כביכול "פער מספרי בין המינים" אינה נובעת באמת מאפליה נגד גברים. בין המבקשים ללמוד רפואה ומקצועות אחרים שהוזכרו, ומצליחים לעמוד בהצלחה במבחני הכניסה, יש רוב לנשים. הדוגמות באו רק להוכיח שאין זה נכון להסיק קיומה של אפליה מעצם קיומו של פער מספרי בין שתי קבוצות.

נכון שיש מקרים, שבהם אפליה היא הגורם לפערים מספריים בייצוג או ברמת ההישגים של קבוצות. אך אפליה היא רק סיבה אחת מני רבות לפער מספרי. יכולים להיות לו אלפי סיבות וגורמים אחרים. איך ומתי יודעים שהפער המספרי אכן נובע מאפליה? שדולת הנשים למען אפליה מתקנת ובית-המשפט העליון בעתירה בעניין הדיסקטורים פתרו את הבעיה בפשטות, כאשר אימצו את ההשקפה הגורסת שפער מספרי כלשהו בין המינים מוכיח קיומה של אפליה, שמן הראוי לתקנה באמצעות שריונים מפלים. המשפטנים המקדישים, בדרך כלל, את כל מאמציהם המקצועיים לקביעת מבחני הוכחה קפדניים וזהירים החליטו פתאום כי האשמה = הוכחה, שהמואשם אשם אלא אם הוכיח את זכאותו, ושאינו צורך במתן עדויות כדי להוכיח קיומה של אפליה מעבר לנתון מספרי חמורה על הטרוגניות.

על סמך מה נחשבו נשות השדולה למומחיות לענייני דיסקטורים? הרי אין להן כל ניסיון בניהול עסקים. ומה אומרות הנשים המכירות את המציאות העסקית של נשים? מדוע לא לשאול את הדיסקטוריות עצמן? אם אכן קיימת אפליה נוראה נגד נשים

בהנהלות, מי יודע זאת טוב מהן? את השאלות האלה שאלו עורכי כתבי-העת "ניהול" בסקר מנהלים שנערך בשיתוף עם המרכז הישראלי לניהול. לא זו בלבד ששלושה רבעים מהמנהלים הגברים סברו שאין כלל אפליה נגד נשים במינוי דירקטורים, גם הרוב הגדול (55%) של הדירקטוריות סברו כך והתנגדו לאפליה מתקנת לנשים!!!

אחד מתרגילי המחשבה המרתקים ביותר הוא לבנות רשימות של דוגמות הממחישות את האבסורד שבדוקטרינה הגורסת ככל פער מספרי מוכיח קיומה של אפליה. במאה השנים האחרונות היה שיעור היהודים בין תלמידי כל האוניברסיטות היוקרתיות בצפון אמריקה גבוה הרבה יותר משיעורם באוכלוסייה. ידוע ומתועד היטב שבמשך רוב המאה קיימו האוניברסיטות מכסות מפלות נגד הלא-יהודים והאוניברסיטות בעצמן אישרו את קיומה עד לשנות השישים. אך לפי דוקטרינת האפליה המתקנת, ייצוג-היתר של היהודים מוכיח שהאוניברסיטות קיימו בעצם אפליה נפשעת נגד נוצרים. נראה גם שבצפון אמריקה קיימת אפליה נפשעת והמורה מאוד גם נגד מי שאינו אסיאני, וגם נגד פרוטסטנטים (כי הקתולים מרוויחים יותר ומשכילים יותר).

בהרבה מדינות בעולם מגיעים היהודים החיים בהן להישגים כלכליים והשכלתיים גבוהים בממוצע הרבה יותר מהישגיהם של הלא-יהודים באותן הארצות. בכל מקום שבו יהודים חיים יש גם אנטישמיות, ובמקצתם ישנה או היתה מדיניות רשמית ומוצהרת של אפליה נגד יהודים שהתבטאה, בין השאר, במכסות שריון מפלות לרעה. מובן שיהיה זה מגוחך ביותר לטעון שהישגי היהודים מוכיחים את קיומה של אפליה לטובתם. הטוען טענה כזאת במסגרת אקדמית יחשב לשרלטן או לאנטישמי.

אך הנה לנגד עינינו קמו קבוצות, וביניהם סוציולוגים ישראלים ואקדמאים מסוימים, הטוענות טענה מעניינת: הישגיות היתר של היהודים במדינות השונות אינה מצביעה על אפלייתם לטובה ועל אפליית הלא-יהודים לרעה, אבל בישראל לא יכולה להיות סיבה להישגיות היתר של היהודים ולייצוג היתר שלהם בהשכלה ובמקצועות בהשוואה ללא-יהודים מלבד האפליה. לדידם, כל פער בין היהודים לערבים נובע בהכרח אך ורק מאפליה גזענית, דבר המוכיח עד כמה החברה הישראלית היא גזענית. נראה שהישגיות היתר של היהודים שחיו במדינות ערב עד לשנות החמישים - ובכמה ארצות גם לאחר מכן - מוכיחה גם כן שבמדינות ערב שררה גזענות פרו-יהודית ואנטי-ערבית דומה.

מובן ששום דבר מהנאמר לעיל אינו פוסל את האפשרות שבישראל בכל זאת קיימת אפליה נגד ערבים או שאפליה יכולה ליצור פערים. אבל עול ההוכחה לקיומה של אפליה זו חייב ליפול על הגורסים שהיא קיימת. באותו אופן, עול ההוכחה היה צריך ליפול על הגורסים שאפליה היא הגורם למיעוט הנשים במועצות המנהלים או במקומות עבודה אחרים. אין הטרוגניות מספרית כשלעצמה מוכיחה דבר.

האמת היא, שלרוב אין אנו יודעים כלל מהם הגורמים להבדלים ברמת הייצוג וההישגים במקצועות השונים. בארצות-הברית יש ייצוג-יתר ניכר מאוד של סינים ויהודים במדעי הטבע ובמתמטיקה. ליהודים יש ייצוג-יתר ברפואה, במשפטים, בספרות, בניהול

1. ראו א' דגני, "העדפה מתקנת במינוי נשים דירקטוריות בחברות ממשלתיות", ניהול (תשנ"ה) 25-26.

ענף הטקסטיל ובהוליווד. לקוריאנים ייצוגי-יתר בניהול חנויות המכולת והירקות. לאירים היה תמיד ייצוגי-יתר במשטרה ובפוליטיקה. לשחורים ייצוגי-יתר בספורט ובמוסיקה. חנויות שטיחים רבות הן בבעלות הארמנים. הערבים בארצות-הברית מרוכזים בענף ייצור המכוניות. ישראלים יורדים עוסקים בעיקר בענף ההובלה ומנהלים חנויות אלקטרוניקה רבות. הרוסים עובדים כנהגי מוניות. אין שתי עדות בעלות ייצוג דומה והתפלגות דומה בין המקצועות והענפים.

קשה להסביר מדוע התפתחו דפוסי הייצוג והריכוזיות האלה. אולם לרוב ברור שאין מדובר באפליה. שום יהודי לא נמנע בגין אפליה להפוך לכורה פחם או לשחקן הוקי. לעתים ניתן לנחש את ההסבר או את הגורם להטרונגניות, אך ספק אם נוכל אי-פעם להגיע להסבר מדעי ומקיף של כל ההבדלים בין העדות או קבוצות בני האדם האחרות. וכמו שאין לנו הסבר מדעי מקיף להתפלגות קבוצות בין מקצועות וענפי עיסוק, כך אין לנו הסבר מקיף להבדלים הקיימים בין קבוצות בהישגים ובמעמד. אפשר אולי להסביר פה ושם הבדלים אחדים, ואף אותם באופן חלקי. למשל, עדות בעלות מודעות ונטייה לחיסכון משגשגות בדרך כלל יותר מאחרות. לאסיאנים יש שיעורי חיסכון גבוהים – גם באסיה וגם בצפון אמריקה (רבים מסבירים את הצמיחה המדהימה ביפן בגורם זה). גם יציבות משפחתית וקיום יחסי קרבה במשפחות מורחבות מסייעים לקידום כלכלי. זהו הסבר חלקי לשגשוג הרב של האיטלקים בארצות-הברית ולרמת ההישגים הנמוכה של השחורים בה.

אך מלבד הסברים חלקיים, ברוב המקרים אין אנו יודעים להסביר באופן מלא את ההטרונגניות. מדעי החברה חסרים את הכלים המתאימים המסוגלים לספק הסברים מלאים, וכנראה שלעולם לא יהיו להם. אין שדולת הנשים מעוניינת במדע: אצלה כל חריגה מהמונגניות מוכיחה קיומה של אפליה.

ד. ההתייחסות לפערים

ידוע שקיים פער בארצות רבות בין בנים לבנות ביכולת הביצוע במקצועות המתמטיקה. ישנה מחלוקת על מקורו של פער זה. הפמניסטיות טוענות שהוא נובע משיטות ההוראה הנהוגות המעודדות יותר את הבנים ללמוד מתמטיקה, אך העדויות לכך אינן משכנעות. הפמניסטיות פוסלות את האפשרות שהבנים פשוט נולדו עם יכולת ממוצעת גבוהה יותר ללמוד ולבצע בתחום המתמטיקה.

איני יודע מהו הפער בציוני המתמטיקה הקיים בין בנים לבנות בכתיב-הספר התיכוניים בישראל, אך לצורך הדיון כאן נניח שהפער הממוצע הוא של 10 נקודות, ותהיה הסיבה לו אשר תהיה.

כעת, נשאלת השאלה: מה צריכה להיות מדיניות הפקולטות להנדסה בקבלת תלמידים, עקב פער משוער זה בציונים במתמטיקה? מובן שיהיה זה מגוון מצד פקולטה או בית-ספר להנדסה לבחור מועמדים על-פי האפיונים של הקבוצות שהמועמדים משתייכים אליהן. למרות העובדה שבממוצע עולה הביצוע במתמטיקה של בנים על בנות, תקלוט הפקולטה מועמדים יחידים ולא קבוצות. בין הבנים יש שאינם מסוגלים לחבר 2 ועוד 2,

ואילו בין הבנות יש גאונות במתמטיקה. פקולטה הקובעת ששליטה במתמטיקה חיונית ללימודי הנדסה תקלוט גם בנים וגם בנות – הכול לפי שליטתם במתמטיקה. פקולטה כזאת תקבע ותדרוש ציון מסוים במבחן הכניסה. התוצאה, קרוב לוודאי, תראה ייצוג "הולם" לבנים ולבנות על-פי התפלגות הציונים במתמטיקה, אך לא על-פי שיעורם באוכלוסייה. הדרך היחידה להבטיח "ייצוג הולם" לשני המינים ולכל העדות היא להיפטר מכל מבחני הכניסה ולקבל מועמדים ומועמדות על סמך מכסות, דהיינו באמצעות אפליה מתקנת.

הבה נתבונן בהצעה חלופית מדומה לקליטת תלמידי הנדסה, המתבססת על מניפולציה של ציוני המתמטיקה כדי ליצור אפליה של "שוויון" בביצוע במבחני המתמטיקה. למשל, כדי לסגור את הפער בציוני המתמטיקה בין הבנים לבנות, נניח שיוחסרו חמש נקודות מציונו של כל בן ויוספו חמש נקודות לציונה של כל בת.

אני מניח שהרוב היו פוסלים הצעה זו על הסף. כמובן, רצוי מאוד שגם לבנות יהיו ציונים טובים במתמטיקה, אך הצעה כזאת היא בעצם זיוף תוצאות. למרבה הפלא, זיוף תוצאות במבחנים – בדיוק כמו בדוגמה זו – הוא אחד האמצעים הפופולריים שנוקטת שדולת האפליה המתקנת בחו"ל. השם הרשמי לזיוף ציונים הוא "נרמול תוצאות" (Test Norming). נרמול ציונים במבחני כניסה, במבחני ביצוע, במבחנים פסיכומטריים ובמבחני יכולת – הכול כדי שלא יראו ההבדלים בין הציונים הממוצעים של בני העדות השונות או בין בני המינים השונים. התנועה למען אפליה מתקנת בארצות-הברית חרתה אמצעי זה על דגלה וכמעט הצליחה להפכו לחוק. שוב מתבלבלים בין "שוויון" לבין הומוגניות.

בעצם, אין הבדל גדול בין זיוף ציונים לבין ההצעות המועלות כיום בישראל לבצע העדפה מתקנת. מה כבר ההבדל בין קביעת סף שונה לקבלה או למינוי – אחד גבוה לבנים והאחר נמוך יותר לבנות – לבין זיוף או "נרמול" הציונים במבחנים?

ה. נזקי השריונים

אות הקלון של "סוג ב" יידבק תמיד לזכאי האפליה המתקנת. בני אדם אינם טיפשים. אמריקנים רבים נמנעים מלבקר אצל רופא שחור, בשל החשש שהתקבל ללימודים ולעבודה בזכות האפליה המתקנת והורדת רמת הדרישות. בין הסרבנים נמצאות גם משפחות שחורות. תופעה דומה קיימת לגבי "מיעוטים" אחרים בארצות-הברית במקצועות רבים אחרים.

באותו אופן, תפגע כל אפליה מתקנת ומקדמת בנשים עצמן. בראש ובראשונה תפגענה הנשים המוכשרות ועל כל קבוצת הנשים תודבק תווית "סוג ב". עקב כך גם יתחזקו דעות קדומות באשר לנחיתות הנשים.

כל מי שמכיר את המציאות שנוצרה בעקבות האפליה המתקנת בארצות-הברית יודע כמה נפוצה התופעה של קבלת מועמדים מסוג ב' וסוג ג' ולפעמים גם מסוג ח' וט', על מנת למלא מכסות שריון. ברגע שיוצרים תמריצים למלא מכסות ונקבעים עונשים על אי-מילוי, הדחף להשיג "ייצוג הולם" מבטל כל התחשבות ברמה ובאיכות.

האפליה המתקנת פוגעת ומוזיקה גם בדרכים אחרות. הורדת סטנדרטים באמצעות שריונים מפלים יכולה אמנם להגדיל את מספרן של הנשים בתפקידים שונים, אך רק במחיר של פגיעה באיכות וברמה של ביצוע התפקיד. בהנדסה, למשל, אם אפליה מתקנת תביא לכך שיהיו בעלי מקצוע מוכשרים פחות, תיפגע איכותן של העבודות ועלותן תעלה. ברפואה תהיה פגיעה ברמת השירות ובאיכות הטיפול. ייתכן ששיקולים אלה מסבירים את תוצאות סקרי דעת הקהל בארצות הברית המראות שלא רק הרוב הגדול של הלבנים מתנגד לכל האפליה המתקנת, אלא גם רוב השחורים.

1. אפליה מתקנת וצדק

המצדדים באפליה מתקנת מציגים אותה כמרשם להשגת צדק וכפיצוי לקבוצות שסבלו בעבר מאפליה לרעה. אם כך, מדובר ב"צדק" משונה מאוד. זהו ניסיון לעשות צדק לנפגעי עוול באמצעות עשיית עוול לאחרים. ממתי מתקנים עוול באמצעות עוול? האם בתי המשפט יסמכו את ידיהם על מעשה שוד ברגע שהמבצע מוכיח – או רק טוען – שהוא בעצמו היה קורבן לגניבה?

העתירה של שדולת הנשים היתה מבוססת כולה על עוול שנעשה כביכול על-ידי גברים בכלל נגד נשים בכלל, ולא דווקא על-ידי המועמדים לתפקיד שנפסלו. מאימתי מטילים עונשים ופיצויי נזיקין על-פי מעשיהן של "קבוצות ערטילאיות"²?

מה יהיה אם התביעה הבאה בעניין האפליה מתקנת לזכות הנשים תהיה במקרה, שבו למועמד הגבר יש מעט יותר כישורים מתאימים לתפקיד מאשר למועמדת, אך המועמדת היא בתו של תעשיין עשיר מופלג ואילו המועמד הוא בן של משפחת עולים מאתיופיה. לפי סעיף 18 לחוק החברות, נצטרך להעדיף את האישה ולפסול את האתיופי המוכשר יותר. האם בית המשפט יראה בכך רדיפת צדק? לא קשה להביא דוגמות היפותטיות אחרות הממחישות את האבסורד המוסרי שבעניין.

ייתכן שיש שיטענו שראוי לאמץ גם במקרה זה אפליה מתקנת לטובת האתיופי. אם כך, איך נשקלל "נשיות" לעומת "אתיופיות" במתן העדפות? איך נשקלל מוסלמים, דרוזים, ארמנים, תימנים, מרוקאים, עירקים, קווקזים, הודים, ויהודים אמריקנים רפורמים? מה נעשה עם אדם שהוא חצי תימני? האם נקבע ש"רבע" מרוקאי הוא מרוקאי לצורך אפליה מתקנת?

סביר להניח שאין אדם בישראל החושב שהוא משתכר כפי שראוי לו, או שמקדמים אותו בעבודה בקצב המגיע לו, כמו שאין תלמיד החושב שהוא מקבל ציונים המגיעים לו. קרוב לוודאי שגם אין מי שאינו סבור שהיה או הנו קורבן לעוול. האם נקבע שכר ומינויים על-פי "נקודות מסכנות" שייקבעו על-ידי איזו סירת שוויון בירוקרטית? האם אנחנו באמת רוצים שהבירוקרטים יקבעו מי אכן מתאים ומי אינו מתאים למלא תפקידים בכל

2. השופט ריצ'רד פוזנר כתב חוות דעת על "היגיון" זה ו"הגיונות" אחרים של רדיקלים פמיניסטיים במאמרו: R.A. Posner, "The Radical Feminist Critique of Sex and Reason", 25 Connecticut Law Review (1993) 515.

המקצועות שבמשק? הבירוקרטיה אינה מסוגלת לחלק דברי דואר באופן סביר. האם נסמיך אותה לקבוע אמות-מידה להכשרה ולהתאמה בכל התחומים בשוק העבודה? עם כל הכבוד לשופטים, האם הם באמת מסוגלים לקבוע מה הם הכישורים הנדרשים המכשירים מועמדים לתפקידים במשק? ממתי משפטן הוא מומחה לכישורי ניהול עסקים, לתנאי קבלה ללימודי רפואה או הנדסה? האין די עומס היום בבתי-המשפט? מחקרים רבים דיווחו על פער מובהק הקיים בין ילדים בכורים לבין ילדים שאינם בכורים. ילדים בכורים מגיעים בממוצע להכנסות ולהשכלה גבוהות יותר. חלקם של המנהיגים בין הבכורים גבוה הרבה יותר מחלקם באוכלוסייה. ברור שאין לבכור יתרון תורשתי שיטתי על אחיו, שהרי גולדו לאותם הורים. אם אין הורים מסוגלים "להנדס" שוויון תוצאות בעבור ילדיהם, איזו סיבה יש לנו לצפות ששויון בירוקרטית תהיה מסוגלת "להנדס" שוויון?

הדרך היחידה האפקטיבית למנוע או להקטין אפליה היא ליצור תמריצים, שלפיהם ינתנו עונשים כלכליים על אפליה ופרסים כלכליים על אי-אפליה. הדרך הטובה ביותר ליצירת תמריצים כאלה היא באמצעות תחרות כלכלית במגזר הפרטי.

הכלכלן וחתן פרס הנובל גרי בקר מאוניברסיטת שיקגו הראה כבר לפני שנים רבות, שניתן לדכא אפליה באמצעות הגברת התחרות במגזר הפרטי.³

בקר ואחרים הראו שתחרות מרסנת ומונעת אפליה. הסיבה לכך היא שבתנאי תחרות אין מעסיק יכול להרשות לעצמו אלא לבחור את המועמדים המוכשרים ביותר לתפקידים ללא קשר לעדה, מין, דת וכדומה. לדוגמה, נניח שגבר ואישה מועמדים לתפקיד כלשהו, והמועמדת מתאימה יותר מהמועמד. נוסף ונניח שאם תבחר האישה, יהיו רווחיו של המעסיק גבוהים יותר במאה אלף דולר. האם המעסיק יפלה לרעה את האישה? אם המעסיק שואף לרווחים הוא יבחר באישה, גם אם בסתר לבו הוא מתנגד לשוויון בין נשים לגברים. אם בכל זאת יתעקש לשכור את הגבר רק משום שהוא גבר, "יענש" על-ידי השוק בכך שרווחיו יקטנו במאה אלף דולר. הטוענים שנשים בישראל מקבלות היום שכר נמוך מזה של הגברים על "עבודה שוות ערך" מתבקשים להסביר מדוע אין כל המעסיקים ממהרים לפטר את העובדים ממין זכר היקרים ולהחליף אותם בעובדות זולות יותר כדי להגדיל את רווחיהם? האם המעסיקים אדישים כלפי רווחים? או שמא אין מדובר כלל ב"עבודה שוות ערך".

3. מאמר המסכם את תרומותיו של בקר כתב השופט ריצ'רד פוזנר: R.A. Posner, "Gary Becker's Contribution to Law and Economics," 22 *Journal of Legal Studies* (1993) 211 וכן W.M. Landes and R.A. Posner, "The Influence of Economics on Law: A Quantitative Study", 36 *Journal of Law and Economics* (1993) 385.

ז. מסקנות

קידום נשים בעסקים בישראל ובכל תחום חיים אחר הוא יעד חיובי ומבורך, אך אין להגשימו באמצעות אפליה מתקנת. אפליה מתקנת מקדמת נשים על-ידי הורדת סטנדרטים, זיוף תוצאות ועיקום תהליכי תחרות. היא מכיאה למינוים של מועמדים לא-מתאימים ולא-מוכשרים בשם מילוי מכסות שריון. באלצה לבצע מינויים על סמך מכסות שריון, היא פוגעת בציבור ובאיכות מערכות המשק השונות. היא מהווה סטייה גסה מכל מושגי הצדק וההגינות. היא מטילה עונשים על חפים מפשע ומעניקה פיצויים למי שמעולם לא נפגע באופן אישי, הכול בשם מעשי עוול ערטילאיים שעשתה "קבוצה" אחת לבני "קבוצה" אחרת. היא מבוססת כולה על בלבול בין שוויון לבין הומוגניות, דהיינו על בורות כלכלית.
