

בין הפרטי לציבורי, בין העיוני למעשי, בין המשפטי לפוליטי: פמיניזם משפטי בישראל

בעקבות אסופת המאמרים: עיונים במשפט מגדר ופמיניזם (דפנה ברק-ארז, שלומית יניסקי-דביר, יפעת ביטון ודנה פוגץ' עורכות, 2007)

דלית שמחאי*

במאמר זה מוצגת סקירה על-אודות הספר **עיונים במשפט מגדר ופמיניזם**, המאגד מאמרים המשלבים ניתוח משפטי עם פרספקטיבה פמיניסטית. מתוך מגוון המאמרים בספר מוצגים בסקירה זו מאמרים העוסקים בסוגיות שאינן מזוהות בהכרח עם חוויות חייהן של נשים או עם מעמדן של נשים בישראל, אלא כאלה שנראות ניטרליות מבחינה מגדרית. דווקא מאמרים אלה מלמדים על כוחה של התיאוריה הפמיניסטית בחשיפת ההיבטים המגדריים אשר סמויים בדרך-כלל מן העין, ועל תרומתה של תיאוריה זו לניתוח מורכב של המציאות. התיאוריה הפמיניסטית מבוססת על כמה הנחות-יסוד, אך היא מאורגנת ומתארגנת תחת מגוון של זרמים, כיווני מחקר ושיטות מחקר. לרבים מהם יש ביטוי באסופה. כך, לאורך הסקירה ניתן לקבל רמז על-אודות העושר התיאורטי והמתודולוגי שקיים בקרב החוקרות/ים את המשפט בפרספקטיבה פמיניסטית. פמיניזם ליברלי, רדיקלי, פוסט-קולוניאלי, אורתודוקסי ומזרחי הם רק חלק מהתיאוריות ומושגי-המפתח שזוכים לפיתוח במסגרת האסופה. רק חלקם זוכה בתשומת-לב במסגרת מאמר זה. לצידם נבחן תפקידם של המדינה והמשפט בעיצובם ובשימורם של יחסי כוח בכלל ושל יחסי כוח מגדריים בפרט, נבדקת הרלוונטיות של הטענה בדבר מגדור המרחבים, ועולות שאלות על-אודות תרבות, אזרחות, כסף, מעמדו של הרגש בחברה ובמשפט ועוד. את סקירת האסופה חותם דיון שמאיר כמה סוגיות מרכזיות שעולות לאורך קריאת המאמרים השונים. במסגרת דיון זה מוצג הפולמוס על-

* ד"ר דלית שמחאי היא סוציולוגית ופמיניסטית, חברה בארגון "אשה לאשה" – מרכז פמיניסטי חיפה.

אודות ה"נשיות" כקטגוריה אנליטית, ונידונות כמה סוגיות מתודולוגיות.

האסופה מכנסת מגוון מרשים של מאמרים בתחומים שונים, וסקירתה מאפשרת מבט-על אשר מאיר את ההתפתחות העצומה שחלה בתיאוריה הפמיניסטית ואת תרומתה הרבה לניתוח החברה והמשפט.

בסופו של אחד השיעורים בקורס "מבוא ללימודי נשים ומגדר" שאני מלמדת, ליוו אותי סטודנטיות אחדות אל ההסעה שמחזירה את המרצים לחיפה. הסטודנטיות שוחחו איתי בעניין רב על נושאים שעלו בשיעור, והתלהבותן השתרבבה אל תוך המונית, שבה ישבו בשתיקה כמה מרצים. "תגידי לי", פנה אליי אחד המרצים הבכירים במונית, "יש גם מחקר במגמה הזאת [ללימודי מגדר] או רק פוליטיקה?" שאלתו נאמרה ברצינות, וטון דיבורו לא הותיר מקום רב לפרשנות. מבחינתו, דיון מפרספקטיבה פמיניסטית אינו ממש מחקר וגם לא דיון אקדמי לגיטימי. בעיניו זהו עיסוק פוליטי שאין לו מקום במוסד אקדמי מכובד.

ניתן לפתור הערה זו כחילופי דברים סתמיים של מי שסיימו זה עתה יום הוראה מעייף ורק רוצים להגיע הביתה בשלום, אולם ניתן גם לבחון את ההקשר שבו נאמרו הדברים: הייתי האישה היחידה במונית, ולרוב שותפיי לנסיעה יש מעמד חזק ויציב משלי במדרג הארגוני. אולם המרכיב הפוליטי של יחסי הכוח המגדריים אינו בא לידי ביטוי רק בהיבט הכמותי של מספר מרצות לעומת מספר מרצים באקדמיה. תקרית זו חושפת פן סמוי יותר של ההיבט הפוליטי הקשור לעשייה המדעית, והוא תחילת הגבולות המבחינים בין מדע לגיטימי ועשייה מחקרית תקינה לבין מה שנחשב להטפה אידיאולוגית שמשתרבת אל בין כותלי האקדמיה כמו הייתה בת חורגת שהסתננה למסיבה לא לה.

יכוח זה על המרכיב הפוליטי של העשייה האקדמית לא התעורר רק סביב לימודי נשים ומגדר. הוא מהדהד בכתיבה במסגרת תחומי דעת שונים ומגוונים, בעיקר עם התפתחותה של הפרדיגמה הביקורתית, אשר התיאוריה הפמיניסטית תורמת לה ומתעשרת ממנה באופן משמעותי.¹ התיאוריה הפמיניסטית מתפתחת באקדמיה המערבית זה כארבעים שנה,

1 ראו, למשל, בהקשר של דיון פמיניסטי בפילוסופיה של המדע: SANDRA HARDING, THE SCIENCE QUESTION IN FEMINISM (1986); Sue Rosser, *Feminist Scholarship in the Sciences: Where Are We Now and When Can We Expect a Theoretical Breakthrough?* (1987) 5 HYPATIA 2(3). טיבו של הידע הפמיניסטי מעורר התדיינות בדיסציפלינות שונות. כך, למשל, בכתב-העת שערי משפט ניתן למצוא את ההתדיינות בין רהב לבין בוגוש ודון יחיא בהקשר של מחקר פמיניסטי בתחום המשפטי. ראו גיורא רהב "החמצה: על מגדר ומשפט: אפליית נשים בבתי המשפט בישראל" שערי משפט ב 399 (2001); רינה בוגוש ורחל דון יחיא "מחקר אחר, תפיסה אחרת: תגובה למאמרו של פרופ' רהב" שערי משפט ב 413 (2001). בכתב-העת פסיכולוגיה מוצגת התדיינות על רקע זה בין רקובר לבין ינאי. ראו סם רקובר "האם יש ממש בביקורת הפמיניסטית על המדע?" פסיכולוגיה ג 5 (1992); ניצה ינאי "קווים להבנת החקירה המדעית הפמיניסטית" פסיכולוגיה ג 13 (1992). על שאלת מקומו של

וכעשור פחות מכך גם בישראל. לאורך כל אותן שנים היא מתפתחת, משתנה, מתגוננת ומהווה בסיס למחקרים, לוויכוחים, לפיתוח כלי מחקר ייחודיים ולעשייה אינטלקטואלית המתאפיינת בעומק ובתחכום רב. לאורך כל אותה תקופה ממשיך להישמע קולם של המקורגים, שעוסקים בדה-לגיטימציה של פעילות זו ותוהים – האם זה מדע? חשוב להבהיר: הוויכוח אינו בין נשים לבין גברים. זהו ויכוח שבבסיסו אי-הסכמה על הנחות-יסוד בסיסיות בדבר המציאות ובדבר יכולתנו לדעת על-אודותיה ולתת לה משמעות. הנחת-היסוד של הגישה הביקורתית היא שכל עשייה מדעית מושפעת מתפיסות ערכיות של החוקר/ת, ושכל מחקר משקף סדר חברתי ופוליטי כלשהו ותורם לעיצובו. התיאוריה הפמיניסטית מאמצת הנחות-יסוד אלה, ותורמת את תרומתה הייחודית בכך שהיא מדגישה את חשיבותו של המגדר בעיצוב חיינו וקוראת למחקר מדעי המבוסס על ניתוח מגדרי לשם הבנה מלאה יותר של המבנה החברתי. תיאוריה זו מכירה ביחסים הסבוכים שבין העולם המדעי לבין העולם החברתי שבו הוא פועל. התיאוריה הפמיניסטית מעצבת כאמור דיון אקדמי ער ומתוחכם, ובמקביל גם נגרת שוב ושוב למאבק על הלגיטימיות שלה ועל ההכרה בקיומה. מבחינה זו אי-אפשר להתעלם מיחסי הכוח ומההיבטים הפוליטיים שהתקיימו בתוך אותה מונית.

את היחסים בין ניתוח פמיניסטי לבין עיצוב הסדר המשפטי – או בהרחבה, בין מדע לבין הסדר הפוליטי – ניתן לזהות בקלות דרך אסופת המאמרים המקיפה עיונים במשפט מגדר ופמיניזם. כותבות/כותבי המאמרים עושים שימוש בכלי המחקר ובכתיבה האקדמית כדי להצביע על ההטיות המגדריות שבבסיס החוק והמשפט הישראליים והבין-לאומיים, וכדי לבחון אסטרטגיות שונות לשינוי חברתי במסגרת המשפט. הפרספקטיבה הפמיניסטית שמושפעת לכותבות/כותבי המאמרים אינה הופכת את המאמרים למניפסטים פוליטיים ועל-כן לבעלי ערך אקדמי פחות. להפך, בזכות פרספקטיבה זו נחשפים היבטים שונים של תפקידם של החוק ומערכת השיפוט בעיצוב היחסים המגדריים, היבטים שאלמלא כן היו נותרים שקופים על-אף השפעתם.

מגוון הנושאים המטופלים באסופה מרשים ביותר. מעט יותר מעשר שנים חלפו מאז יצאה לאור האסופה מעמד האשה בחברה ובמשפט,² וההבדל בין הספרים בולט לעין כבר מהתבוננות ראשונית על תוכן העניינים. נראה כי בעשור שחלף התפתח הפמיניזם המשפטי בישראל במידה ניכרת. בעוד האסופה הקודמת כללה דיון בנושאים שמזוהים בנקל כבעיות מרכזיות במעמדן של נשים בישראל, כגון השתלבות בשוק התעסוקה, שילוב של הורות עם קריירה, אלימות נגד נשים, יחסי ממון בין בני-זוג וכדומה, האסופה הנוכחית מרחיבה את הדיון וכוללת שימוש בתיאוריה הפמיניסטית לשם ניתוח סוגיות שנראות ניטרליות מבחינה

הידע הפמיניסטי בהיסטוריה ראו בילי מלמן "למלאך ההיסטוריה יש מין: היסטוריה של נשים, היסטוריה ופוליטיקה 1880–1993" זמנים 46–47, 19 (1993).

2 מעמד האשה בחברה ובמשפט (פרנסס רדאי, כרמל שלו ומיכל ליבן-קובי עורכות, 1995).

מגדרית, כגון עוולת הרשלנות, זכויות קניין ורישום פטנטים, השתכנות לא-חוקית בדירות ציבוריות ועוד. האסופה הנוכחית מרחיבה את גבולות הדיון גם בכך שהיא אינה מסתפקת בדיון על הפמיניזם המשפטי בישראל שבגבולות הקו הירוק, אלא עוסקת גם בשאלות הקשורות לשליטה הישראלית בשטחים הכבושים, למשפט הבין-לאומי ולמעמדם של לא-אזרחים. מבחינה זו הספר תורם לדיון העכשווי בסוציולוגיה הישראלית על-אודות גבולותיה של החברה בישראל ועל-אודות תפקידו של העולם האקדמי בתהליך נרמולו של הכיבוש, במידה רבה על-ידי התעלמות ממנו.³

האסופה, המתפרשת על אלף עמודים, מכילה עשרים וחמישה מאמרים, המאורגנים בשמונה פרקים. מבין אלה בחרתי לדון בעיקר בפרקים העוסקים בנושאים שמזוהים פחות עם השיח הפמיניסטי. על-ידי כך תודגש הטענה כי הפמיניזם אינו עניין שולי או נחלתן של מי שעוסקות "רק" בחוויות חייהן של נשים. קריאת האסופה משכנעת כי זוהי תיאוריה ופעולה שרלוונטיות לכלל, וכי יש בה פוטנציאל להבנה מורכבת יותר של המציאות ולהבנת נתיבי שינויה. בחלק מהמאמרים שאסקור אציג רק את הטיעון או המהלך המרכזי של המאמר, ביחס לחלק אחר מהמאמרים אפרט יותר, ולבסוף אציע התייחסות לכמה סוגיות מרכזיות שעולות לאורך הספר כולו ואצביע על תרומתו הכוללת.

קבוצת המאמרים הראשונה בספר מוגדרת באופן כללי כ"פמיניזם משפטי בישראל: עבר, הווה ועתיד". המאמר המרכזי בה הוא מאמרה של פרנסס רדאי,⁴ אשר נענית למסורת של האקטיביזם הפמיניסטי ומשלבת את האישי עם הפוליטי ואת הפרטי עם הציבורי. רדאי לוקחת את הקוראות/ים אל ימיה כסטודנטית וכאשת אקדמיה בתחילת דרכה. בכתיבה משוחררת ויצירתית, החורגת לעיתים מכללי הכתיבה המקובלים, היא חושפת את חלקה בטיפוח שיח פמיניסטי-משפטי באקדמיה ומחוץ לה. מהתייחסותה למאבקים מרכזיים שניהלו היא וחברותיה ניתן ללמוד על מרכיב נוסף בהיא-סטוריה (Herstory) של הפמיניזם בישראל. נוסף על כך המאמר מציג את ההתפתחות התיאורטית של הפמיניזם המשפטי בישראל, וכולל את המעבר מפמיניזם ליברלי, המבוסס על תפיסה של זהות, לדיון בהעדפה מתקנת והכרה בשונות, וכן את מהלך עיגונו של השיח על זכויות הנשים במסגרת הדיון הרחב על כבוד האדם. המאמר מבהיר את ההקשר הפילוסופי והחברתי – המקומי והגלובלי – שבו מתפתח הפמיניזם בישראל, חוגג את הישגיו, ומתמקד במקביל גם במכשולים הניצבים בדרכם של מי שפועלות ופועלים לקידומו.

אחת התרומות החשובות של התיאוריה הפמיניסטית היא הניתוח המגדרי של מרחבים המרחב הפרטי, כך נטען, מזוהה עם נשיות ועם נשים, ואילו המרחב הציבורי מזוהה

3 ראו כרך ט(2) של כתב-העת סוציולוגיה ישראלית, שמוקדש לדיון בכיבוש, וכן כרך 31 של כתב-העת תיאוריה וביקורת באותו עניין.

4 פרנסס רדאי "תיאוריה משפטית, חקיקה והתדיינות פמיניסטיות בישראל: רטרופקטיבה" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם 19 (דפנה ברק-ארוז, שלומית יניסקי-רביד, יפעת ביטון ודנה פוגץ' עורכות, 2007) (הספר להלן: עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם).

בתפיסות המקובלות עם גבריות ועם גברים. מגדור המרחבים אינו סטטי; יותר ויותר נשים פועלות במרחב הציבורי, בשוק העבודה ובפוליטיקה, למשל. אולם מכיוון שהמרחבים מזוהים עדיין על בסיס מגדרי, פעולתן של נשים במרחב הציבורי נושאת אופי שונה משל גברים, ומחייבת אותן להתמודד עם אתגרים ייחודיים. קבוצת המאמרים השנייה בספר – "פמיניזם והמרחב הציבורי" – תורמת להבנתו של עניין זה באמצעות התבוננות על תרומתו של המשפט הישראלי והבין-לאומי לשיקופן ולחיזוקן של תפיסות מגדריות שמרניות אלה. מאמרה של דפנה ברק-ארז⁵ משווה בין המאבק לשילוב נשים בקורס טיס לבין המאבק להכרה בסרבנות מצפון. הדיון בהיבט המשפטי של שני מאבקים אלה מצביע על האופן שבו השירות הצבאי משמש אמת-מידה ביצירתו של ריבוד אזרחי. הריבוד האזרחי נידון בספרות האקדמית בעיקר בהקשר של מעמדם של הפלסטינים אזרחי מדינת ישראל.⁶ ברקוביץ⁷ תורמת לו תרומה חשובה בהציגה את ההיבט המגדרי של עניין זה. בעוד מחקרה של ברקוביץ מסביר כיצד האימהות (המרחב הפרטי) מהווה מסלול חלופי לאזרחות, במקום השירות הצבאי (המרחב הציבורי) שבו משתמשים ביתר יעילות גברים יהודים, מחקרה של ברק-ארז מחזיר את הדיון אל פעילותן של נשים ביחס לצבא. ברק-ארז מצביעה על כך ששני המאבקים שניתחה – גם זה שמבוסס על תמיכה בצבא ובאתוס הציבורי וגם זה שמבקש למחות נגד השירות הצבאי או נגד השירות הצבאי בשטחים – חשפו לעין כל, מרגע שנעשו במסגרת הערוץ המשפטי הפורמלי, את מרכזיותו של הצבא בחברה, ותרמו לחיזוקן של המצב הקיים. השאלה שברק-ארז מעלה לגבי יעילותו של הערוץ המשפטי ככלי לשינוי חברתי ודיקלי היא שאלה עקרונית שעולה גם במאמרים נוספים, ואתייחס לכך עוד בהמשך. מאמרה של אריאלה אזולאי⁸ עוסק גם הוא בסוגיית האזרחות. תחילה מבחינה אזולאי בין שתי אוכלוסיות – אלה שיש להם אזרחות מתוקף הגדרה פורמלית ואלה שחסרים מעמד זה. אלא שהניתוח של אזולאי ממשך אל מעבר להבחנות הפורמליות, כאשר היא חושפת את הדינמיות של הבחנה זו. מחד גיסא, מחלק מהזכויות הניתנות לאזרחים נהנים למעשה גם מי שאינם אזרחים. מאידך גיסא, גם אזרחים, בדומה למי שאינם כאלה, אינם מוגנים מפני פגיעתו של הריבון. מהי אם כן אמת-המידה המאפשרת הבחנה מדויקת בין שתי האוכלוסיות? אזולאי מציעה לבחון סוגיה זו תוך התמקדות באופן התהוותו ובמעמדו של מצב "אסון" ביחס אליהן. בעבור האזרחים המוגנים, כך נטען, האסון הוא מצב חריג

5 דפנה ברק-ארז "על טייסות וסרבניות מצפון: מאבק אחד או מאבקים שונים?" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, שם, 65.

6 ראו, למשל, סמי סמוחה "המשטר של מדינת-ישראל: דמוקרטיה אזרחית, אי-דמוקרטיה או דמוקרטיה אתנית?" סוציולוגיה ישראלית ב(2) 565 (2000); אורן יפתחאל "אתנוקרטיה", גיאוגרפיה ודמוקרטיה: הערות על הפוליטיקה של יהוד הארץ" אלפיים 19, 78 (2000).

7 ניצה ברקוביץ "אשת חיל מי ימצא? נשים ואזרחות בישראל" סוציולוגיה ישראלית ב(1) 277 (1999).

8 אריאלה אזולאי "אזרחי ואזרחיות האסון" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 99.

שמטופל במהירות כמצב חירום. לעומת זאת, בעבור האזרחים והלא-אזרחים נטולי ההגנה, האסון הוא מצב קבוע שהם חשופים אליו שוב ושוב. על בסיס הבחנה זו פונה אזולאי לניתוח מעמדה של נשים בחברה האנושית, וממשיכה לניתוח מעמדם של הפלסטינים בשטחים הכבושים. נשים, טוענת אזולאי, חשופות באופן שגרתני לאלמות ולפגיעה מינית. זהו מצב קבוע, יומיומי, שאינו נתפס כ"אירוע" ואינו זוכה בתשומת-לב מספקת מצד השלטונות. הפלסטינים בשטחים הכבושים, טוענת אזולאי, נמצאים גם הם במצב בלתי-נסבל, כפופים למרותם של נציגי מדינה שאינה מקבלת אותם כאזרחים בתוכה. לכאורה ניתן לטעון כי רב השונה מן הדומה בהשוואה בין הנשים לבין הפלסטינים בשטחים הכבושים: האלמות המופנית כלפי כל אחת מהקבוצות היא שונה, וגם מעמדה האזרחי שונה. אולם טענתה של אזולאי היא כי לגבי שתי הקבוצות הסבל הוא בבחינת עובדת חיים, ואינו נתפס כאסון או כמצב חירום המחייב טיפול מידי מצד השלטונות. בשני המקרים נעדר למעשה ריבון שנוטל אחריות למצב, ומי שנוטלים את האחריות לטיפול בו הם ארגונים לא-ממשלתיים (NGOs). אם כן, העדר הגנה מצד המדינה, פגיעות כחלק בלתי-נפרד משגרת החיים, וחיים בצל אסון כמצב קבוע – זהו המכנה המשותף שבין נשים לבין האוכלוסייה הפלסטינית. בעזרת דיון מחודש בשאלת האזרחות, על-ידי חריגה מהגבולות הפורמליים, מבססת אזולאי את הטענה כי "חרף העובדה שנשים הלכו ורכשו מעמד אזרחי, היותן מועמדות לפגיעה על בסיס מינן הוא עדיין חלק מסדר יומן באופן היוצר רציפות בינן לבין אוכלוסיות של לא-אזרחים"⁹. זהו מאמר חשוב, שכן יש בו שילוב מפרה של הדיון התיאורטי עם זה הקונקרטי. השימוש בתיאוריה הפמיניסטית מאפשר הרחבה של הדיון בהקשרים נוספים לציר של מגדר ואזרחות.

מאמרה של רחל גורדין¹⁰ עוסק במאבקן של נשים יהודיות אורתודוקסיות על הזכות להשתתף בפולחן הדתי בבתי-הכנסת ובכותל המערבי. מאמר זה הוא הרחבה מעניינת לשתי טענות שמעלה פרנסס רדאי במאמר-הפתיחה. בחלק האקדמי של מאמרה טוענת רדאי כי הסטטוס-קוו בענייני דת ומדינה תורם תרומה משמעותית להפליה ולדיכוי של נשים בישראל. במסגרת הדיון הנורמטיבי-האישי היא מזכירה ויכוח שקיים בקהילת האקטיביסטיות בישראל, ומביעה את דעתה כי יש להיאבק על זכויותיהן של נשים דתיות, אף שהן בוחרות להשתייך לזרמים אורתודוקסיים, אשר מבוססים ללא ספק על ערכים פטריארכליים. גורדין מציגה במאמרה את מאבקן של הנשים היהודיות האורתודוקסיות להשתלבות בפולחן הדתי, ומתייחסת לאופן שבו דפוסי המאבק השונים קשורים לסוגיות של מגדר, אזרחות ותרבות.

9 שם, בעמ' 128.

10 רחל גורדין "שבת בבוקר יום יפה" – מאבקן של נשים בקהילה האורתודוקסית לשותפות בבית הכנסת ובריטואלים הדתיים" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 143.

במאמרה של גורדין מוצגים מאבקים משפטיים שונים שניהלו נשים אורתודוקסיות. בחלק מהמאבקים – למשל, במאבק לשילוב נשים במועצות הדתיות ובמאבק לשילוב נשים בבתי-הדין הרבניים – זכו הנשים בתמיכת בג"ץ, ואילו במאבק אחר, שבו פנו נשות הכותל" לבג"ץ על-מנת שתותר להן "תפילה שוויונית" כהגדרתן, נמנע בג"ץ מלהתערב. ההסבר של גורדין להיגיון המשפטי מבוסס על ההבחנה בין המרחב הפרטי למרחב הציבורי, ועל ההבנה כי מגדורם של מרחבים אלה הינו תוצר של הבניה חברתית. לטענתה, בית-המשפט ראה את עצמו כגורם רלוונטי במאבק כאשר על הפרק עמדו שאלות שנתפסו כקשורות למרחב הציבורי. תביעתן של "נשות הכותל" להתפלל על-פי דרכן, ובניגוד לעמדתו של רב הכותל, הוגדרה כעניין פרטי, כוויכוח פנים-קהילתי על-אודות נהגים ומסורות. לטענת גורדין, בחירתו של בית-המשפט להתערב ב"עניינים חיצוניים לקהילה" מבוססת על תפיסת השוויון הליברלי, ואילו הימנעותו מלפסוק ב"עניינים פנימיים" עוקבת אחר עקרון הפלורליזם התרבותי במדינה. אלא שפלורליזם זה מתברר כפוגעני במיוחד לגבי הנשים כקטגוריה חברתית מוחלשת.¹¹ במקרה של הנשים האורתודוקסיות, בקהילתן הן אינן זוכות בשוויון משום שכנשים הן בעמדה שולית בה, ובמדינתן הן אינן זוכות בהגנת המשפט בשל המרכיב התרבותי-הדתי של זהותן.

המושגים "תרבות" ו"מסורת" מתבררים כבעלי משקל רב בדיון המשפטי על זכויותיהן של נשים יהודיות אורתודוקסיות, וגורדין מנתחת גם את משמעותם המגדרית של מושגים אלה. לטענתה, בית-המשפט נוקט עמדה שמרנית וא-היסטורית ביחס לתרבות ולמסורת. עמדה זו מפרשת תפיסות ומנהגים תרבותיים כסדר חברתי נתון, כמעט טבעי, כעניין שאין להרהר ולערער עליו. כך, יחסי אי-השוויון המגדרי שביהדות האורתודוקסית נתפסים כקבועים וכמובנים מאליהם בעיני בית-המשפט. בעזרת גישה ביקורתית עושה גורדין פרובלמטיזציה למושגים אלה, ומתייחסת אליהם כאל דבר דינמי, אשר מושפע מהסביבה, משתנה ומתגוון. בהתאם לגישה זו היא מציגה את אופני השתתפותן של נשים בפולחן הדתי היהודי לאורך השנים, ומראה כי מה שנתפס כיום כדרישה חתרנית היה בעבר מנהג מקובל. החיפוש של גורדין אחר עדויות היסטוריות להשתתפותן של נשים בפולחן כבסיס לגיטימציה לדרישות בהווה מתיישב עם בחירתן של רבות מהנשים האורתודוקסיות להיאבק על שוויון במסגרת התדיינות פנים-קהילתית. בחירה זו אינה מובנת מאליה, לא לגבי הנשים

11 מסקנה זו, ראוי להוסיף, מתיישבת עם טענתה של מנאר חסן במאמר העוסק ברצח נשים על רקע מה שמוגדר כ"כבוד המשפחה". גם חסן מסיקה כי רשויות החוק והמשפט מאמצות בשם הפלורליזם התרבותי גישה סובלנית כלפי דיכוי נשים, תוך הזנחת מחויבותה של המדינה לאזרחיות הנפגעות מכך. ראו מנאר חסן "הפוליטיקה של הכבוד: הפטריארכיה, המדינה ורצח נשים בשם כבוד המשפחה" מין מיגדר פוליטיקה 267 (דפנה יזרעאלי, אריאלה פרידמן, הנרייט דהאן-כלב, חנה הרצוג, מנאר חסן, חנה נוה וסילביה פוגל-ביז'אווי עורכות, 1999) (הספר להלן: מין מיגדר פוליטיקה). שני המאמרים מדגימים היטב את המושג "שוליות כפולה", ומבהירים את מרכזיותו בדיון הפמיניסטי גם מחוץ לדיון המשפטי.

המשתתפות בתהליך זה ולא לגבי אחיותיהן למאבק הפמיניסטי, כפי שמזכירה רדאי. מהן אם כן האפשרויות העומדות לפני הנשים בחתירתן להשתתפות מלאה יותר בפולחן? גורדין מציגה שני כיווני פעולה קיימים: האחד, הגברת המעורבות בתוך המסגרת הקיימת וחתירה לאינטגרציה; והאחר, יצירת מסגרות לפעילות נפרדת של נשים – הפרדה שמביעה ביקורת ומשמשת מנגנון העצמה של הקבוצה המוחלשת. הבחירה בכל אחד מהכיוונים האלה היא בחירה טקטית, ונראה כי בפועל מתקיים מהלך משולב. תהליכי השינוי והאתגור בחברה היהודית-האורתודוקסית אינם מושגים על ערעור מוחלט על הנחות-היסוד של ההלכה היהודית, אולם גורדין רואה בהם מעשה רדיקלי של מי שפעולתן חותרת תחת הבניית היהדות האורתודוקסית כקהילה הומוגנית שבה השליטה הגברית היא האפשרות התרבותית היחידה. זוהי פעולה חתרנית שכן היא מעמידה כערך מרכזי את השוויון, שלקוח מהמסורת הליברלית, אך בר-בזמן זו פעולה שמאפשרת דיאלוג פנים-קהילתי, משום שהיא מטעינה דיון זה במונחים הקשורים לערך כבוד האדם, שיש לו אחיזה במסורת היהודית.

מאמרו של גיל-עד נועם¹² מציג ניתוח פמיניסטי של המשפט הבין-לאומי. כיוון חקירה זה זוכה בתשומת-לב רבה בשנים האחרונות הן בשל התפתחותה של הביקורת הפמיניסטית על המשפט והן בשל התפתחותו של המשפט הבין-לאומי. נועם פותח את מאמרו בהצגת עקרונות-יסוד בניחות פמיניסטי של המשפט הבין-לאומי, ונעזר בביקורת זו כדי לדון בהתפתחויות חשובות בתחום זה בתקופה הנוכחית. אחת מתרומותיה החשובות של התיאוריה הפמיניסטית לדיון במשפט הבין-לאומי הוא חשיפתן של הטיות מגדריות במה שמובנה כדיון ניטרלי ואוניוורסלי. כאמור, התייחסות לאופיים המגדרי של המרחבים משמשת כלי אנליטי יעיל בהקשר זה. כך, למשל, התייחסותו של המשפט הבין-לאומי לעברת עיוניים נדמית כניטרלית מבחינה מגדרית ובעלת ערך בעבור הכלל, אלא שבבסיס הדיון עומדת הגדרת העברה, והגדרה זו מדגישה את ההקשר הציבורי והפורמלי של מעשה האלימות. הגדרה כזו מתעלמת למעשה מצורות אחרות של אלימות, דוגמת עברות שנעשות במרחב הביתי על-ידי אנשים פרטיים, ואינה מטילה על המשפט הבין-לאומי את האחריות למיגורן. כתוצאה מהגדרה זו, קורבנותיהם של עיוניים "ציבוריים" (בעיקר גברים) זוכים בהגנה שאינה ניתנת לקורבנות העיוניים ה"פרטיים" (בעיקר נשים).

לאורך המאמר נועם מציג כמה סוגיות מרכזיות שהמשפט הבין-לאומי עוסק בהן, ובעזרת הפרספקטיבה הפמיניסטית הוא מפרק את מושגי-המפתח והנחות-היסוד שמשפט זה מושתת עליהם. באמצעות ניתוח ביקורתי של ארגוני האו"ם, של אמנות זכויות האדם השונות, של הסכסוך הישראלי-פלסטיני ושל המאבק המזוין בכוסניה-הרצגובינה, מושגים כגון "מדינה", "גבולות", "ריבונות", "פוליטיקה" ו"הפליה" זוכים בניתוח ביקורתי

12 גיל-עד נועם "התבוננות פמיניסטית במשפט הבין-לאומי הפומבי" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 187.

מפרספקטיבות פמיניסטיות שונות. ניתוח זה, על-אף אי-ההסכמות בין הנוטלות/ים בו חלק, יש בו כדי להצביע על מגבלותיו המוכנות של המשפט הבין-לאומי. בעקבות הצגתם של מושגי-היסוד וקווי המתאר המרכזיים של הפרספקטיבה הפמיניסטית לניתוח המשפט הבין-לאומי, פונה נועם לניתוח שלוש סוגיות שהמשפט הבין-לאומי עוסק בהן: זכויות אדם, המשפט הבין-לאומי הפלילי וסחר בנשים. בשלושה נושאים אלה, טוען נועם, יש התפתחויות מעניינות וחשובות בעבור מי ששוויון מגדרי חשוב בעיניו, שכן בשלושתם המשפט הבין-לאומי נוטל לאחרונה אחריות גם למה שמוגדר כעניינים פנימיים של המדינות השונות.

את הנושא הראשון בוחן נועם באמצעות ניתוח אמנת הנשים. בניסיון לשפר את מעמד הנשים, הוא כותב, אימץ המשפט הבין-לאומי את אמנת הנשים, שבבסיסה איסור הפליה נגד נשים. האמנה מתייחסת באופן רחב להיבטים שונים המזוהים עם המרחב הפרטי, והדבר מהווה אתגר למשפט הבין-לאומי. אולם אמנת הנשים אינה מאתגרת רק את הנחת-היסוד של המשפט הבין-לאומי. היא מעוררת התנגדות מצד מדינות שונות, אשר לא מיהרו לאמץ ללא הסתייגויות. גם בקרב הפמיניסטיות לא זכתה האמנה בתמיכה גורפת. ניתוח רדיקלי של עקרונותיה מצביע על כך שהנחת-היסוד של האמנה, שלפיה יש להשוות את מעמדן של נשים לזה של גברים, מנציחה את הבניית הגבריות ואת חוויית חייהם של הגברים כמודל ניטרלי. מן המאמר עולה שגם אם יפתרו חלק מהבעיות המהותיות שבבסיס האמנה, יידרש יותר מאשר רצון טוב על-מנת שעקרונותיה ימומשו. הפיקוח והאכיפה של עקרונות האמנה גם על-ידי המדינות השונות וגם על-ידי המשפט הבין-לאומי הם מעטים ולא-מספקים. מכיוון שבשיח הפמיניסטי-המשפטי מתחזקת הגישה שלפיה יש לנתח את הפגיעה בזכויות נשים כפגיעה בזכויות אדם, יש חשיבות רבה לחלק זה של המאמר, בהצביעו על היתרונות והחסרונות של הבחירה בנתיב פעולה זה.

הנושא השני שנבחן בחלק זה של המאמר הוא המשפט הבין-לאומי הפלילי, שפעילותו מתבטאת בהקמת טריבונלים בין-לאומיים לשיפוט פשעים בין-לאומיים בכלל ולשיפוט פשעי מלחמה בפרט. במסגרת הדיונים הנערכים בטריבונלים אלה יש עיסוק רב במעשי אונס ובתקיפות מיניות, וכן התייחסות להיבט המגדרי של סכסוכים מזוינים. פעילותם של הטריבונלים מתאפיינת, לטענת נועם, בראייה ביקורתית ופמיניסטית, שמאפשרת נראות לסוגיות מגדריות שלא זכו בתשומת-לב מספקת באמנות ג'נבה או בקביעות אחרות של המשפט הבין-לאומי. מאפיין נוסף של טריבונלים אלה הוא ייצוג בולט של נשים בתפקידי-מפתח. לייצוג זה יש משמעות סמלית, טוען נועם, שכן היא מערערת את התפיסה הרואה את הנשים רק כקורבנות של המעשה הפלילי. לנוכחותן של נשים בתפקידים אלה יש חשיבות רבה גם בהקשר המעשי, שכן יש להן יתרון על הגברים באיסוף עדויות על מעשי אונס ותקיפות מיניות. ההתפתחויות שנועם מציג לגבי ההיבט הפלילי של המשפט הבין-לאומי אכן מעוררות, אולם כפי שהוא חוזר ומזכיר, הן עדיין חלקיות.

נושא נוסף שנועם מתמקד בו הוא מעורבותו של המשפט הבין-לאומי בסוגיית הסחר בבני-אדם ובנשים בכלל זה. המאבק בסחר בבני-אדם מבוסס על הפרוטוקול המהווה נספח לאמנת האו"ם נגד הפשע המאורגן הבין-לאומי. מהן ההשלכות של מסגור התופעה של סחר

בנשים בהקשר של פשע מאורגן? נועם מצביע על היתרונות הגלומים בכך (היענותן של המדינות השונות למאבק הפלילי בתופעה), אך עומד גם על החסרונות הנלווים לבחירה זו. לטענתו, ההתגייסות למניעת הפשיעה הבין-לאומית אינה מלווה התגייסות דומה למען קורבנותיהם של אותם פשעים. בניגוד לרוח הפרוטוקול, אין בפעולתו של המשפט הבין-לאומי ביטוי רב למחויבות כלפי קורבנות הסחר, לשיקומן ולשמירה על זכויותיהן. כך, עיגון הנושא בהקשר שמזוהה עם התחום הציבורי (פשע מאורגן בין-לאומי) והזנחת ההיבט הפרטי של התופעה (שיקום הקורבנות) תורמים אולי לצמצום הסחר בנשים אך לא לשינוי מהותי של תפיסות חברתיות על-אודותיו ועל-אודות קורבנותיו. התפיסה שלפיה לפעולה במרחב הציבורי יש חשיבות ואילו לפעילות בהקשר של המרחב הפרטי יש ערך מועט בלבד ממשיכה להתקיים, ויש לה השלכה פוגענית על נשים.

קבוצת המאמרים כולה עוסקת כאמור בהיבטים שונים של השתתפות נשים במרחב הציבורי, וקריאת המאמרים המכונסים בה מלמדת כי השתלבותן הגוברת של נשים במרחב זה אינה מבטלת עדיין את זיהויו כ"גברי". נראה שגם בתקופה הפוסט-מודרנית, המתאפיינת בפירוק של סיפרי-על¹³ ובתיאורטיזציה שחותרת תחת ניתוח בינרי של החוויה האנושית,¹⁴ ההבחנה בין ה"פרטי" וה"ציבורי" ממשיכה להיות רלוונטית ונושאת השלכות מגדריות עמוקות. המאמרים בפרק משכנעים שגם אם רוחות של שינוי מפתות להאמין כי בחברה העכשווית מתרופפים קווי גבול, נפתחות אפשרויות מגוונות יותר לכינון זהויות וניתן לחוות מידה רבה יותר של חופש ובחירה מזו שאפשרה המודרניות, לתפיסות החברתיות המודרניסטיות יש עדיין כוח רב בעיצובם ובשימורם של יחסי כוח דכאניים, לפחות בתחום של יחסי המגדר.

קבוצת המאמרים השלישית באסופה – "פמיניזם והסדרה אזרחית" – מעלה לדין ביקורתי נורמות מתחום דיני החוזים והנזיקין, וזאת בעזרת כמה מקרי-מבחן. המאמר של יפעת ביטון¹⁵ מתמקד בעולת הרשלנות, שעל-פיה מעוצבים גבולותיהם העיקריים של דיני הנזיקין. לאורך מאמרה משווה ביטון בין האופן שבו דיני הנזיקין מבנים את הנזק הנפשי-העקיף לבין האופן שבו הם מבנים את הנזק הכלכלי. ביטון מראה כי להשוואה בין שני סוגי הנזקים יש בסיס רחב. לשני ראשי-נזק אלה יש היסטוריה משותפת, בשניהם הגדרת הנזק אינה פשוטה, וביחס לשניהם עולות שאלות באשר לקביעת "חובת הזהירות" ובאשר לקביעת הסעד או שיעור הפיצוי. אולם ההשוואה בין שני ראשי-הנזק הללו מעלה לא רק קווי דמיון, ומן הדיון בהבדלים ביניהם עולה – במישור הערכי – ההשערה כי ראוי שהנזק הנפשי-העקיף יזכה בהעדפה על הנזק הכלכלי. אולם לא כך הדבר

13 Norman K. Denzin, *Postmodern Social Theory*, 4(2) SOCIOLOGICAL THEORY 194 (1986)

14 QUESTIONS OF CULTURAL IDENTITY (Stuart Hall & Paul du Gay eds., 1996)

15 יפעת ביטון "מחירן של דמעות: אינטרסים מיוחסי מגדר בעולת הרשלנות" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 233.

במישור המשפטי. בישראל ההכרה בנזק הכלכלי מהירה וקלה יותר. ההסבר של ביטון לעניין זה מבוסס על ניתוח פמיניסטי המצביע על הקשר בין משפט, ערכים, כסף, רגשות, "נשיות" ו"גבריות". לטענתה, בית המשפט משקף במקרים רבים את תפיסת העולם ומערכת הערכים המקובלות בחברה. הניתוח הביקורתי הפמיניסטי מלמד שבכך בית המשפט מקדם לא רק ערכים של צדק ושוויון, כפי שנטען ברובד הגלוי, אלא גם תפיסות עולם שבבסיסן הפליה. הנחה בסיסית זו רלוונטית לעניין ההשוואה בין הנזק הכלכלי לבין הנזק הנפשי-העקיף, שכן הקישור בין רגש לבין "נשיות" ובין אינטרסים כלכליים לבין "גבריות" הוא קישור רוח, שמשפיע הן על הסטריאוטיפים והמחשבות על-אודות א/נשים והן על ההזדמנויות הנפתחות לפנייהן/ם (בהקשר זה – באמצעות פיצוי על פגיעה או מתן הגנה מקיפה יותר או שלילתה) ועל חוויות חייהן/ם בפועל.

כאשר בית המשפט הישראלי מעדיף את הנזק הכלכלי ועוין את הנזק הנפשי-העקיף, מבהירה ביטון, אין זו העדפה ניטרלית מבחינה מגדרית. זוהי העדפה שמשמרת את התפיסה המייחסת חשיבות למה שמזוהה עם גבריות ורלוונטי בעיקר לגברים, ומחזקת את הנחיתות של מה שמזוהה עם נשיות ורלוונטי יותר לחוויית החיים של נשים. העדפה זו מעמידה את נזקי הרכוש כחשובים יותר מנזקי גוף ונפש, ומשקפת תפיסת עולם קפיטליסטית המעלה על נס את השוק העסקי, את הפעילות שבמרחב הציבורי ואת מי שנהנים מדומיננטיות בהיבטים אלה של החיים החברתיים. מכיוון שנשים הן התובעות העיקריות והנהנות הפוטנציאליות המרכזיות בתביעות בגין נזק נפשי-עקיף, משמעותה של העדפת הנזק הכלכלי היא לא רק סמלית; זוהי העדפה שתורמת באופן ממשי להחלשה של מי שממילא מוחלשות בשל מיקומן במרחב הפרטי.

ההשוואה בין השיח המשפטי על-אודות שני סוגי הנזקים מגלה כי בדיון על הנזק הנפשי-העקיף מעלה בית המשפט חשש מפני "הצפה" של תביעות-שווא מצד מתחזים. חשש זה אינו עולה ביחס לנזק הכלכלי. מדוע בית המשפט אינו חושש ממתחזים בנוגע לנזק כלכלי? מדוע דווקא התובעים הגנה בשל נזק נפשי-עקיף – בעיקר התובעות – מאיימים על בית המשפט? נראה שכמו בדיונים ניאו-ליברליים על מובטלות/ים, וכמו בדיון הציבורי על-אודות הטרדות מיניות, החשש הלא-מבוסס מפני תביעות-שווא מוביל את הממסד להגנת-יתר שפוגעת בקבוצות המוחלשות, אשר קל יותר להחריגן או לראות בהן איום.

למסקנה דומה בנוגע להחרגת הנשים מגיעות ענת פירסט ומיכל אגמון-גונן.¹⁶ בדומה להשוואה של ביטון, ערכו פירסט ואגמון-גונן ניתוח משווה של פסקי-דין בנושא אלימות במשפחה ושל פסקי-דין ביחס לעברות הקשורות לגנבות רכב. ההשוואה בנוגע לחומרת הענישה מלמדת כי בגנבות רכב בית המשפט נוטה לפסוק עונשים מחמירים יותר, הקרובים

16 ענת פירסט ומיכל אגמון-גונן "המכונית שווה יותר? ! הענישה בעבירות אלימות נגד בנות זוג" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 545.

לעונשים המרביים, יותר מאשר בפסיקות הקשורות לאלימות של גברים כלפי בנות-זוגם. מניתוח סמינטי של פסקי-הדין מסיקות החוקרות כי בתי-המשפט לא רק נותנים חשיבות רבה יותר לעברות הקשורות לרכוש, אלא גם משמרים תפיסות פטריארכליות המגדירות את הנשים כ"אָר" של הגבר וכרכוש.

מאמרה של הלה קרן,¹⁷ על הצעת חוק דיני ממונות, מאפשר גם הוא בחינה מחודשת של ההגדרות והנחות-היסוד של מערכת המשפט, כמו גם של הנחות-יסוד לא-משפטיות הרווחות בחברה הישראלית, כגון ההנחה בנוגע לניטרליות של המערכת הכלכלית. מבחינה זו קרן עושה עבודה מעניינת, שכן היא מנתחת הצעה לתיקון חוק דיני ממונות שכוונתה למנוע את הפגיעה הקיימת כיום בצד החלש בתביעות משפטיות שזירתן המשפט האזרחי. מחקרה מעלה כי השינוי המוצע במסגרת תיקון הדין אינו מהותי מספיק, וכי גם אם יתקבל התיקון, יישאר בחוק מרכיב ממשי של אי-שוויון. בעזרת פרספקטיבה ביקורתית מראה קרן כי הצעת התיקון לדין (בעיקר בהקשרים של "כפייה" ו"עושק" חוזי) אכן עשויה להוביל ליתר שוויון, באמצעות מנגנון של "העדפה מתקנת", אלא שההסתייגויות הנלוות וההגדרות שבהצעה הקיימת הופכות את המהלך כולו ל"חסר שיניים" ולמאכזב. במילים אחרות, התיקון לחוק מבוסס על הנחה בדבר תקינותן של הנורמות הרווחות בעולם העסקי-הכלכלי. אין הוא מביא בחשבון את היתכנותן של נורמות שהן גרועות לצדדים החלשים, ולכן הוא עלול לנרמל מצבים של פגיעה.

קונקרטי, עילות של כפייה ועושק בחוזים מטופלות בישראל באופן שמקשה במיוחד על הצד החלש, טוענת קרן. דווקא הזקוקים ביותר להגנת החוק נתקלים בחשדנות. מאמרה מלמד שגם אם להצעות התיקון יש יתרונות מסוימים, השינוי המוצע לא יוביל לשינוי מהותי, ולכן יש לראותו כבלתי-מספק. במקביל מעלה קרן שאלה, שחוזרת שוב ושוב בדיון הפמיניסטי-המשפטי: האם ההגנה על הצד החלש שהתיקון לחוק מציע אינה מהווה הגנת-יתר שנובעת מעמדה פטרנליסטית? בתשובה לשאלה זו היא מציגה דיון מעניין בהנחות-היסוד של ההגנה המשפטית על קבוצות ויחידים מוחלשים. עמדה פטרנליסטית, היא טוענת, ממקמת את בית-המשפט כבעל הכוח שפועל להצלת הצד החלש. עמדה זו מקבעת את יחסי הכוח והשליטה הקיימים ממילא. גישה פמיניסטית לחוק מציעה לאמץ עמדה מטרנליסטית (אימהית) או פרנטיליסטית (הורית), שאינה מחלישה עוד את הצד המוחלש ממילא, אלא מאפשרת את העצמתו תוך שמירה על האוטונומיה שלו. זוהי עמדה שרואה בחיוב מודל התערבות מעצים שמאפשר את השמעת קולם של מי שמושתקים בדרך-כלל. מכיוון שסוגיה זו רלוונטית לתחומים רבים, דוגמת "חוקי-מגן" בעולם העבודה, חשיבותו של דיון זה חורגת מהסוגיה הספציפית שהמאמר מטפל בה.

17 הלה קרן "הצעת חוק הממונות ובעיית האונס החוזי: היש חדש תחת השמש?" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 287.

כדי לבחון את הצעת התיקון, שואבת קרן השראה – ולא השוואה, כפי שמודגש לאורך המאמר – מהדין המשפטי לגבי אונס, ועורכת אנלוגיה בין אונס פיזי לבין אונס חוזי. אונס חוזי מוגדר כמצב שבו נחתם חוזה בין צדדים שאינם שווים בכוחם, תוך הפעלת לחץ על הצד החלש "להסכים" למה שקשה ומזיק לו. העמדת שתי הסוגיות זו מול זו מעלה כי בהקשר החוזי אין בית-המשפט מעניק את ההגנה הראויה לצד החלש בדיון. זאת, בשעה שהטיפול המשפטי באונס הפיזי מבוסס כיום על גישה פמיניסטית יותר מבעבר, והדבר מאפשר הגנה טובה יותר לנפגעות. לטענת קרן, מה שנתפס בעיני בית-המשפט כנכון לעולם הגוף והנפש צריך להיות רלוונטי גם לעולם החומר והכסף.

מה ניתן ללמוד מקריאת המאמרים על עמדתו של בית-המשפט בישראל ביחס לפגיעות גוף ונפש ועל עמדתו ביחס לרכוש וליחסים כלכליים, ואיך כל זה קשור למגדר? נראה כי בהשוואה בין פגיעה בגוף (אלימות נגד נשים) או בנפש (תביעת נזק נפשי-עקיף) לבין פגיעה ברכוש (גנבת מכוניות או נזק כלכלי), בית-המשפט נותן עדיפות לתחום החומרי-הכלכלי. העדפת התחום הכלכלי משמעה חיזוק הקפיטליזם והבנייתו כסדר חברתי תקין וניטרלי מבחינה מגדרית. משמעותה של העדפה זו היא התנערות ממחויבות כלפי נשים וכלפי קטגוריות חברתיות נוספות שמעמדן בסדר הכלכלי מוחלש, והאדרתם של תחומים המזוהים עם גבריות. היוצא מכלל זה הוא יחסו של בית-המשפט לאונס הפיזי, שכן בנוגע לכך אימץ בית-המשפט גישה פמיניסטית יותר. אך כאשר לא באונס ענייננו, אלא "רק" בפגיעות אחרות בגוף ובנפש, בית-המשפט מעדיף עדיין את האינטרסים הכלכליים ואת הסדר הקפיטליסטי.

מאמרו של צחי קרן-פז¹⁸ עוסק בשאלה אם יש לחייב נשים הרות בהתנהגות שתמנע פגיעה בעובריהן או שמא חובת זהירות כזו תוביל לתוצאות שליליות מפרספקטיבה חלוקתית-פמיניסטית. מסקנתו של קרן-פז, שלפיה אין להטיל חובת זהירות בלתי-מוגבלת על נשים בהיריון, מבוססת על ניתוח ההשלכות החברתיות שעשויות להיות למהלך זה. ניתוח זה כולל הקפדה על האוטונומיה של הנשים ההרות בכלל ושל אלה הבוחרות בסגנונות חיים ייחודיים בפרט. הניתוח מעלה כי חקיקה גורפת בנושא משמעה הפקרת הנשים ההרות ללחצים מצד בני-זוג ובני משפחה, התערבות נוספת בפרייון, חיזוק העמדה המייחסת לנשים הרות אנוכיות וחוסר אחריות, צמצום נוסף של מעורבות נשים במרחב הציבורי, החלשה נוספת של מעמדן הכלכלי בחברה ועוד. טענה חשובה נוספת שקרן-פז מעלה היא שקיומה של חובת זהירות מבנה מעין יריבות בין הנשים ההרות, שהן הנתבעות הפוטנציאליות, לבין הילדים שנולדים פגועים, שהם התובעים הפוטנציאליים. הפתרון המוצע במאמר – שמתבסס בעיקרו על הסדרים ביטוחיים – אמור להעמיד את האימהות וילדיהן כמי שנמצאים בחזית משותפת. כחלופה לשיח החשדני כלפי נשים הרות, המאמר

18 צחי קרן-פז "מבט פמיניסטי וחלוקתי על חובת זהירות של נשים בהריון: אידיאולוגיה, סמליות ופרגמטיות" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 321.

מבנה את חוויית האימהות כשקולה ואחראית, וזאת מבלי לגלוש לשיח מהותני הרואה באימהות תכונה טבעית ומובנת מאליה.

קבוצת המאמרים הרביעית – "פמיניזם והמרחב הקנייני" – כוללת מאמר על רישום פטנטים לצד מאמר על-אודות השתכנות לא-חוקית בבתים וכן מאמר שעניינו תפקידו של החוק ב"הכשרת" מדיניות של הרס בתים של פלסטיניות/ים בשטחים הכבושים. העיקרון המקשר בין שלושת המאמרים הוא פרספקטיבה פמיניסטית על-אודות הזכות לקניין. מאמרה של שלומית יניסקי-רביד¹⁹ פותח בהצגת נתונים המלמדים על תת-ייצוג של נשים בקרב מבקשי בקשות פטנט בישראל. האין בנמצא ממצאות? לאורך המאמר מתברר תפקידו של החוק בהדרת נשים מעולם ההמצאה ומן הרווחים הטמונים בו. להבדיל מדיני קניין אחרים, שבהם היה אפשר למצוא הדרה מפורשת של נשים, כגון בעלות על קרקע או על נכסי משפחה, בהגדרה של המצאה בחוק מופיעים תהליכי הדרה סמויים מן העין. אחד ממנגוני ההדרה האלה קשור לזיקה שקיימת בחוק הישראלי בין המצאה לבין עולם הטכנולוגיה והתעשייה. בשל התפיסות המקובלות על-אודות זהויות מגדריות, נשים אינן נוטות לתחומים אלה, והעדרן בהם מוביל לתת-ייצוג שלהן בפיתוחים שנרשמים כפטנטים. אולם הבעיה אינה טמונה רק בהדרת נשים מעולם הטכנולוגיה והתעשייה, אלא גם ביתרון שהחוק מעניק לעולם זה בהקשר של רישום פטנטים. מתברר שגם בעיסוקים שבהם יש ייצוג רב לנשים יש פיתוחים מעניינים וחדשנות, אולם פיתוחים אלה – למשל, גישות טיפוליות שונות בחינוך, המצאות חברתיות, שיטות הוראה ושיטות לאבחון פסיכולוגי – אינם מוגדרים כהמצאה, והנשים המעורבות ביצירתם אינן מוגדרות כמציאות ואינן נהנות מזכויות הקניין הרוחני.

לשון החוק נותנת קדימות לא רק לעולם הטכנולוגי-התעשייתי, אלא גם למבנה המדרגי הנהוג בשוק העבודה ובאקדמיה. מכיוון שההמצאה נרשמת על שם העומדים בראש המדרג בצוותים שעוסקים במחקר ובפיתוח, סיכוייהן של נשים ליהנות מפירות עבודתן נמוכה. כמו בתחומים נוספים בשוק העבודה, גם בעולם האקדמי ובצוותי המחקר נשים ממוקמות בשוליים, ותרומתן אינה זוכה בהכרה. הפתרון, טוענת יניסקי-רביד, אינו נעוץ רק בעידוד נשים ובקידומן לראש המדרג. החוק יכול למלא תפקיד פעיל יותר בצמצום פערים על-ידי הכרה ביחסים של שותפות, קולגיאליזם וקולקטיביות. לאורך המאמר מעגנת יניסקי-רביד הן את ביקורתה והן את הצעותיה לשינוי במסגרת דיון השוואתי שמתקיים בעולם על-אודות סוגיות אלה. את הסבריה היא מבססת על הקשרים חברתיים ופסיכולוגיים המיתוסים על הפרספקטיבה המגדרית.

גם מקומם של ההסברים הביולוגיים לתת-ייצוג של נשים בעולם הטכנולוגי והתעשייתי, ולהעדרן מראש המדרג בשוק העבודה ובארגוני פיתוח ומחקר, לא נפקד מהמאמר. הסברים

19 שלומית יניסקי-רביד "הדרת ממצאות בנקודת המפגש בין פטנט כזכות קניין, תחום העבודה והשיח הפמיניסטי" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 357.

כגון אלה, ראוי להוסיף, עולים בהקשרים שונים במסגרת הדיון באי-שוויון מגדרי. בבסיס עומדת הטענה כי ההסבר לתופעות חברתיות שונות – דוגמת התתייצוג של נשים בפוליטיקה, בדרגי הניהול בארגוני העבודה או בתחום ההמצאה, כמו במקרה שבו דן מאמר זה – נעוץ בהבדלים בין המינים, קרי, בהבדלים שמקורם בטבע, בשוני הפיזיולוגי בין גברים ונשים. בשל הבדלים אלה, טוענים הסוציו-ביולוגים, נשים וגברים מפתחים נטיות ותחומי התמחות שונים. מטעוץ זה עולה לכאורה מסקנה ערכית שלפיה אין טעם ואין צורך לראות בהבדלים בין המגדרים בעיה חברתית, וכי ממילא אין אפשרות לשנות את המציאות החברתית שמתגבשת בהקשר זה, שכן מקורה הוא בטבע, ולא בהסדרים חברתיים בני-שינוי. בדיון הפמיניסטי ההסברים הסוציו-ביולוגיים אינם נתפסים כבעלי כוח הסבר מספק. הנחות-היסוד של הסברים אלה מנוגדות להנחות-היסוד של התיאוריה הפמיניסטית, וכאשר הם מוצגים בספרות, הם מעוררים את הביקורת המתבקשת, כפי שנעשה במאמר זה. נדמה כי אזכורם של ההסברים הביולוגיים כאן נעשה כדי לצאת ידי חובה, ואולי ניתן ללמוד מכך בעיקר על הפער בין מה שהוא מובן מאליו בשיח הפמיניסטי לבין מה שמחייב עדיין הסבר למי שאינן/ם שותפות/ים לשיח זה.

מאמר נוסף בפרק זה הוא מאמרה של קלריס חרבון.²⁰ המאמר מעוגן תיאורטית בפוליטיקה של זהויות, ובאופן ספציפי יותר בפמיניזם המזרחי, שהתפתח כביקורת על הדיון הפמיניסטי בנשים הנהנות מזכויות-יתר. ניתן לראות מאמר זה כמציג סדר-יום מחקרי חלופי לזה שהוצג במאמר הקודם, ככזה שעוזב את הדיון ב"תקרת הזכוכית" כדי להפנות את המבט לנשים ששוליותן החברתית כפולה ומכופלת ולבחון תהליכים המקבעים אותן ב"רצפת הבוץ". חרבון מביאה את סיפורן של נשים מזרחיות עניות אשר בשל סיבות חברתיות והיסטוריות, שהדיון הסוציולוגי עוסק בהן בהרחבה,²¹ אין להן המשאבים הדרושים להשגת קורת-גג וביטחון, ולפיכך הן משתכנות בדירות ציבוריות ריקות באופן לא-חוקי. בשפה המשפטית, מסבירה חרבון, נשים אלה הן פולשות הפוגעות בזכות הקניין

20 קלריס חרבון "השתכנות מתקנת – סיפורן של נשים המתקנות עוול היסטורי" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 413.

21 סבירסקי וברנשטיין, במאמר מכוון בסוציולוגיה הביקורתית בישראל, מנתחים את תהליכי קליטתם של המהגרים מארצות האסלאם וצפון אפריקה בעשור הראשון של המדינה, ומסבירים את שורשי הקשר בין עדה ומעמד בישראל. ראו שלמה סבירסקי ודבורה ברנשטיין "מי עבד במה, עבור מי, ותמורת מה? הפיתוח הכלכלי של ישראל והתהוות חלוקת העבודה העדתית" החברה הישראלית: היבטים ביקורתיים 120 (אורי רם עורך, 1993). עם השנים התפתח הדיון הביקורתי, ונוספו לו היבטים תיאורטיים חדשים. ראו, למשל, מזרחים בישראל: עיון ביקורתי מחודש (חנן חבר, יהודה שנהב ופנינה מוצפי-האלר עורכים, 2002), הכולל מגוון של מאמרים המבוססים על פרספקטיבה פוסט-קולוניאליסטית. כן נוסף לו דיון שקושר – כמו מאמרה של חרבון – בין מוצא אתני-עדתני לבין מעמד ומגדר. ראו, למשל, תמר אל-אור מקומות שמורים: מגדר ואתניות במחוזות הדת והתשובה (2006); הנרייט דאהן-כלב "פמיניזם בין מזרחיות לאשכנזיות" מין מיגדר פוליטיקה, לעיל ה"ש 11, 217.

של המדינה. אולם, היא מוסיפה, זכות הקניין אינה הזכות היחידה שעומדת לדיון במקרה זה, שכן בדיון המשפטי פעילותן זו של הנשים מעוגנת בזכות לדיור. חרבון אינה מתמקדת רק באופן שבו שתי זכויות אלה מתנגשות זו בזו, אלא מבהירה כי הדרישה למימוש זכות המגורים הינה ביטוי ספציפי של תביעה פוליטית בעניין רחב יותר. בניתוח שלה, מהלך ה"פלישה" וההתדיינות המשפטית שהוא מוליד או כופה הם חלק מדרישה לתיקון עוול היסטורי ולהכלת הנרטיב המזרחי כחלק בלתי־נפרד מהסיפור הישראלי.

מנגנון הדיור הציבורי בישראל מוצג במאמר כחלק ממנגנוני הדיכוי והשליטה אשר יצרו וחיזקו את הקשר בין מעמד לבין מוצא אתני־עדתי בישראל, ומיקמו את המהגרים לישראל מארצות האסלאם וצפון אפריקה בשנות החמישים בפריפריה המרחבית והכלכלית של ישראל. מכיוון שבעלות על דירה (ועדיף במרכז) היא מרכיב חשוב בסיכויי הניעות של הפרט וצאצאיו, יש להבין את עוניין של המשתכנות לא כדין ואת פעולותיהן כתולדה של אותו תהליך היסטורי. חרבון שוללת את הניסיון להבנות את סיפורן של הנשים המשתכנות לא כדין כסיפור אישי. היא גם מסרבת לראות בכך סיפור מעמדי. את הקשר בין מוצא אתני למעמד היא רואה לא רק בהקשר של הפליה שיש לתקן במסגרת האתוס הציוני, שמבנה זהות "ישראלית" הומוגנית. בהתייחסותה למדיניות פיזור האוכלוסייה בשנות החמישים של המאה הקודמת כאל עוול, ובהציגה דוגמות מהעולם לתהליכי התמודדות עם עוולות, היא דורשת שגם בישראל ייעשה תהליך של פיוס ותיקון ביחסים שבין מזרחים ואשכנזים. במאמר משורטטים שלבי התהליך – הכרה והודאה בעוול ונטילת אחריות להשלכותיו – ובבסיסו ההנחה האופטימית כי בסופו ניתן להשיג תיקון. התיקון, מבהירה חרבון, צריך להתבסס על שינוי מהותי של יחסי הכוח בחברה.

האם מחוץ לשדה המשפטי מתחולל שינוי משמעותי כלשהו ביחסים בין שתי הקטגוריות האתניות הגדולות בקרב יהודי ישראל? היש בכוחו של המשפט בישראל ליצור שינוי מהותי כגון זה? מהתבוננות על השיח הפוליטי והציבורי מסיקה חרבון כי תהליך זה אינו מתרחש באופן משמעותי. פסיקותיו של בית־המשפט בישראל אינן מלמדות כי בזירה זו המצב שונה: כל תיקי ההשתכנות מסתיימים בפינוי, וגם בבג"ץ הקרקעות²² – שבו קיבל בית־המשפט את עתירתה של הקשת הדמוקרטית המזרחית ביחס להפשרת קרקעות חקלאיות – לא נתן בית־המשפט (לטענת חרבון) ביטוי לעמדה הפוליטית של העותרים. בית־המשפט בישראל אינו נוטל על עצמו את התפקיד של קידום השיח על תיקון עוולות העבר, ומתבצר בגבולות השיח ההגמוני. אוסיף בקצרה כי אילו השוותה מחברת המאמר באופן מקיף יותר בין התביעה הקולקטיבית לתיקון עוולות היסטוריות בהקשר המזרחי/אשכנזי לבין התביעה הקולקטיבית לתיקון עוולות היסטוריות בהקשר הפלסטיני/יהודי בישראל, היא הייתה מצביעה קרוב לוודאי על העובדה שבשני המקרים

22 בג"ץ 244/00 עמותת שיח חדש נ' שר התשתיות, פ"ד נו(6) 25 (2002) (להלן: בג"ץ הקרקעות).

מאבק פוליטי לצדק היסטורי מתגלם במאבק קונקרטי מאוד על בית או על קרקע, וכי בשני המקרים בית-המשפט אינו ממהר להוציא בעבור החברה הישראלית את הערמונים מן האש, ולקדם בכך פתרון של שאלות פוליטיות מרכזיות.

ניתן להתייחס להשתכנות לא כדין כאל פלישה שנעשית בעיקר על-ידי נשים מזרחיות עניות וחסרות כוח, ולראות בהן עברייניות. כנגד זה, בעזרת פרספקטיבה פמיניסטית-מזרחית, ניתן להבנות את פעולתן כפעולה חתרנית שיש לה משמעות פוליטית. באותו אופן, ניתן לדון בעניינן של נשים אלה בלשון המשפטית המקובלת, המשקפת את השיח ההגמוני, אך ניתן להשתמש לחלופין בשפה אחרת, להתעקש על מילים בעלות משמעות אחרת, ולהצטרף בדרך זו למאבק החברתי. חרבון משתמש בכלים המשפטיים והאקדמיים העומדים לרשותה במטרה שמאמרה יתרום לא רק להבנת המציאות, אלא גם לשינויה. להבדיל מההבחנה של רדאי בין פמיניזם משפטי, כדיון תיאורטי, לבין אקטיביזם משפטי, שפעולתו היא למען שינוי, ניתן לראות במאמר של חרבון פעולה שמשלבת את הזירה האקדמית עם זו האקטיביסטית.

חרבון מציגה את המאבק על הבית כמאבק בעל מאפיינים מגדריים ברורים, ואת ההסבר לכך היא מציגה בהערת-שוליים מפורטת בגוף המאמר. בחירתה לעסוק דווקא בחוויית חייהן של נשים אינה נובעת רק מהעובדה הפשוטה שהפנייה לשירותיה המשפטיים נעשית בעיקר על-ידי נשים, אלא גם מהתרומה שהיא רואה בחשיפת ריבויים של מנגנוני ההדרה והדיכוי שמופעלים ביחס למי שמשתייכות בו-זמנית לכמה קטגוריות חברתיות שוליות: נשים, מזרחיות ועניות. נימוק נוסף לבחירה זו נובע מההבנה כי נשים הן שנתפסות כאחראיות לבית, כחלק מזיהוין עם המרחב הפרטי. הנחה זו, שנבחנה בקבוצת המאמרים השנייה בספר לאור פעולתן של נשים במרחב הציבורי, עולה שוב לדיון במאמר זה וכן במאמר הבא אחריו.

מאמרה של נאדירה שלהוב-קיבורקיאן²³ עוסק במדיניות הריסת הבתים בישראל, בעיקר בירושלים ובגדה המערבית. כמו חרבון, גם שלהוב-קיבורקיאן משתמשת בדיון על-אודות מערכת המשפט הישראלית כאספקלריה לבחינת השיח הפוליטי ההגמוני ולהשמעת קולן של נשים ללא בית. הקשבה לקול זה מלמדת לא רק על דיכוי ממוסד, אלא גם על תגובת-הנגד, קרי, על דרכן של נשים מוחלשות להיות פעילות ולפתח שיח חלופי של מחאה וכוח. שלהוב-קיבורקיאן מבססת את מאמרה על תיאוריות פמיניסטיות ודה-קולוניאליסטיות, אשר מביאות בחשבון את נקודת-המבט של מי שנמצאות תחת שלטון קולוניאלי – שלטון הכיבוש הישראלי במקרה זה. בעזרת תיאוריות אלה היא מאתגרת את הניתוח האוריינטליסטי ביחס לנשים הפלסטיניות, ומספרת את סיפוריהן כדי להבהיר את הקשר בין הריסת בתים לבין מגדר, בין האישי לבין הפוליטי ובין חוק ומשפט לבין חוסר צדק. בעזרת

23 נאדירה שלהוב-קיבורקיאן "כשהחוקים הם כלי לדיכוי: השיח הנוגד של נשים פלסטיניות ומדיניות הריסת הבתים" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 463.

ניתוח של ראינות ומפגשים עם נשים שבתיהן נהרסו ניתן ללמוד במאמר זה על האופן שבו המושג "ביטחון" משמש למתן לגיטימציה חוקית בידי הצד החזק להפגין את כוחו וליצור חוסר ביטחון יומיומי בחייהם של אלפי א/נשים פלסטיניות/ים. הבנה זו משמעותית לא רק למי שבתיהם נהרסו או למי שמגלים סולידריות איתם. היא חשובה גם משום שיש בה כדי ללמד על צל של איום אשר נוכח תמיד בחייהם של מאות אלפי בני-אדם, וכן על המיליטריזם בישראל, משמע, על האופן שבו "צורכי הביטחון" הם קלף מנצח שנותן הכשר משפטי למגוון רחב של תקנות בעלות אופי גזעני.

מה המשמעות המגדרית של בית? מה משמעותו של איום בהריסת בית ושל מימושו של אותו איום? בעבור הנשים שראינה שלהן בקיבורקיאן, הבית הוא מרחב של העצמה וכוח אישי. לעומת המרחב הציבורי, שמתאפיין בסכנה ובדיכוי על בסיס לאומי ומגדרי גם-יחד, הבית הוא מרחב שמאפשר יצירה – יצירה של אוטונומיה, משפחתיות וקהילתיות. בחלק ניכר מהתיאוריות הפמיניסטיות נתפס מגדור המרחבים כמנגנון שמדכא ומחליש את הנשים. יוקרתן הנמוכה של הפעילות ושל התכונות המזוהות עם הספרה הפרטית, ומיעוט התגמולים החברתיים הניתנים לפעולה במרחב זה, יוצרים, כך נטען בדיון הפמיניסטי הרווח, את אי-השוויון המגדרי. שלהוב-קיבורקיאן מבקרת טענה זו בעקבות מחקרה, וחושפת את פניו המעצימים של המרחב הביתי ואת הפוטנציאל שלו להיות אתר של התנגדות לסדר החברתי. בהתאם לעקרונות המחקר הפרשני, שהפמיניזם קיבל אותו על עצמו ותרם לטיפוחו, מאמצת שלהוב-קיבורקיאן את שפתן ופרשנותן של הנשים הפלסטיניות כדי ללמוד וללמד את סיפור חייהן באופן שונה הן מזה שרווח בשיח הציבורי ההגמוני והן מזה שרווח בחלק ניכר מהתיאוריות הפמיניסטיות. סיפורים אלה מאפשרים לשהוב-קיבורקיאן לפתח גישה פמיניסטית ביקורתית שצומחת לא רק בין כותלי האקדמיה, אלא גם מבין ההריסות.

המאמר הפותח את האסופה נכתב כאמור על-ידי פרנסס רדאי, מן האימהות המייסדות של הפמיניזם המשפטי, ויש בו סיכום של הדרך שנעשתה בתחום זה עד כה. שני המאמרים הסוגרים את האסופה נכתבו על-ידי "דור ההמשך", ואף שיש בכל אחד מהם דיון קונקרטי, יחדיו הם מזמינים לדיון פתוח על-אודות עתידו של הפמיניזם המשפטי.

מאמרה של אורית קמיר²⁴ בוחן את האפשרות להשתמש בעקרונות של הפמיניזם המשפטי לטובת דיון בתחומי דעת נוספים. אפשרות זו נשענת על הצעתה של קמיר לפתח זרם נוסף בתוך הפמיניזם המשפטי, זרם שהיא מכנה "פמיניזם רב-ממדי". עקרונותיו של הפמיניזם הרב-ממדי מוצגים במאמר הן מבחינה תיאורית וקונספטואלית והן מבחינה אמפירית, באמצעות ניתוח סרטו של ניזר חסן – "יסמין". מהצעתה של קמיר עולה אופטימיות רבה ביחס לכוחו של הפמיניזם המשפטי וביחס לתרומתו בפירוק ההבחנות

24 אורית קמיר "מודל של ניתוח פמיניסטי רב ממדי: הצגתו, פיתוחו והחלתו על משפט ועל קולנוע" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 941.

הדיסציפלינריות המקובלות כיום. אכן, אימוץ גישה בין-תחומית רווח ממילא בדיון על פמיניזם ומגדר, כפי שניתן לראות בקריאת האסופה.

מאמרה של נויה רימלט,²⁵ לעומת זאת, מהווה תזכורת לכך שהעיסוק בפמיניזם המשפטי – יהא מפותח, מתוחכם ומשפיע ככל שיהא – מחייב עדיין התמודדויות עם אתגרים רבים. רימלט מתייחסת לתפקידו של הפמיניזם המשפטי ככלי לשינוי חברתי, ובוחרת את יעילותו בהקשר זה. מבחינה זו טוב עשו עורכות הספר במקמן את המאמר בסופה של האסופה, שכן סוגיית האפקטיביות של הפמיניזם המשפטי עולה בחלק ניכר מהמאמרים שבה. רימלט בוחרת את החוק למניעת הטרדה מינית, ומראה כי אין די בכך שחוקים נחקקים ברוח הפמיניזם הרדיקלי, משום שבסופו של תהליך החקיקה ניצבים בתי המשפט ופסיקותיהם. ניתוח הרטוריקה שבה מנוסחים פסקי-הדין מעלה כי בית-המשפט מבסס את הרשעותיו כלפי נתבעים (צעד מבורך, שאין להמעיט בחשיבותו) על טיעונים שאינם חורגים מגבולות השיח ההגמוני ואשר אינם מקדמים שינוי חברתי. כמו בפסק-הדין בבג"ץ הקרקעות (אשר נידון במאמרה של חרבון), כמו בדיון המשפטי באלמות נגד בנות-זוג (אשר נידון במאמרו של פירסט ואגמון-גונן) וכמו בדוגמות נוספות, גם בפסיקות הנוגעות בהטרדות מיניות בית-המשפט חוזר ומנסח את פסיקותיו בלשון נטרלית, שמתעלמת מההיבט המגדרי. כדוגמה לכך מצביעה רימלט על העובדה שפסקי-דין שונים רואים בחומרה רבה הטרדה מינית במקומות עבודה על-שום תופעת "יחסי המרות" שבין "עובד" ל"מעסיק". נימוק זה מתעלם מהעובדה שבשוק העבודה יש ליחסי המרות היבט מגדרי מובהק, שכן לנשים יש ייצוג-יתר בין הכפפים ואילו לגברים יש ייצוג-יתר בקרב המנהלים ובעלי הכוח.

לניטרליות שהדיון המשפטי מבסס יש כוח רב, שכן היא מבוססת על תפיסה אוניוורסלית, שהיא הבסיס לכל תביעה לצדק. אלא שהאוניוורסליות והניטרליות הם מראית-עין, אשליה שמטופחת על-ידי גישה שמרנית שהיא עיוורת-צבעים ועיוורת גם להבדלי מגדר. התביעה שעולה מהמאמרים השונים להנכיח את מי ששקופים לבית-המשפט אינה צריכה להתפרש כחלופה לעמדה האוניוורסלית, אלא כשכלול שלה. ממסקנתן של רימלט ואחרות עולה כי בזמן שבאקדמיה ובתנועה הפמיניסטית בישראל מתפתחת עמדה פמיניסטית פוליטית, רדיקלית ונועזת, בית-המשפט מסרב להתקרב אליה, ומסרב בכך ליטול חלק פעיל בעיצוב החברה הישראלית כחברה שוויונית יותר.

"סרבנות" זו של בית-המשפט מהווה כמובן אתגר אינטלקטואלי לחוקרות/י המשפט בישראל, אשר בוחרות/ים את ההנחות הסמויות של פעולתן ואת כוחן ומגבלותיהן כגורם הפועל למען הצדק. ראוי להוסיף כי מבחינת הפעילים והפעילות בתנועה הפמיניסטית יש לסרבנות זו משמעות נוספת, שנוגעת בטקטיקות הפעולה שיש לבחור. בתנועה

25 נויה רימלט "על משפט, פמיניזם ושינוי חברתי: החוק למניעת הטרדה מינית כמקרה לדוגמה" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 985.

הפמיניסטית, וגם בספרות המחקרית על-אודותיה, רווחת ההבחנה בין פעילות פמיניסטית היוצאת מפרספקטיבה ליברלית לבין זו המונעת על-ידי פרספקטיבה רדיקלית. מקובל לטעון כי ארגונים ליברליים (דוגמת שדולת הנשים בישראל) מניחים ניטרליות מגדרית של מוסדות החברה (כולל – ואולי במיוחד – בתי-המשפט), ופועלים "דרכם" לתיקון עיוותים ולהסרת מכשולים בדרך לשוויון. לעומתם, בארגונים הרדיקליים (כגון ארגון "אשה לאשה", אשר פועל בחיפה) רווחת, כך נטען, ההנחה שהסדר המגדרי הדכאני מארגן את מוסדות החברה בבסיסם, כך שלא תיקון נדרש, אלא מהפכה חברתית של ממש. מהנחות-יסוד אלה נובעת תרבות ארגונית שונה ונובעים דפוסי פעולה מובחנים. הארגונים הרדיקליים חשדניים יותר ביחס לשיתופי-פעולה עם מוסדות החברה, ובכלל זה עם בתי-המשפט, ואינם ממהרים – ועקב תרבותם הארגונית הייחודית גם לא תמיד יכולים – להוביל תהליכים שמחייבים תלות בגורמים אלה. אולם בשנים האחרונות מיטשטשת ההבחנה הזו בפעילותם של הארגונים הפמיניסטיים, ובהמשך לכך מיטשטשת הבחנה זו גם בדיון האקדמי. יותר ויותר ארגונים רדיקליים מוצאים את עצמם משתפים פעולה עם הממסד המדינתי, עם גורמי שיפוט, שיטור ופיקוח, עם מערכת ההשכלה, עם מוסדות הרווחה ועוד. שיתוף-פעולה זה, שנעשה לעיתים מחוסר בררה ומעמדת חולשה אך לעיתים דווקא מעמדת כוח, נעשה עדיין באופן זהיר ומהוסס.²⁶ מסקנותיה של רימלט בדבר שמרנותה של מערכת המשפט הישראלית, כמו גם מאמרים נוספים באסופה, שמשרטטים בזמנית את תועלתו של המשפט אך גם את גבולות כוחו להוביל לשינוי וליצירת צדק, עשויים לתרום תרומה חשובה לפעילותם של הארגונים בשטח. בתקופה של שינוי בדפוסי הפעולה ראוי שיתברר ככל האפשר מהו הפוטנציאל הממשי הגלום באותם שיתופי-פעולה. אכן, הודות להיקפה הרחב של האסופה, גיוון הנושאים שבה והתבוננותה על הדברים על ציר הזמן ומתוך פרספקטיבה של משפט ושינוי חברתי, היא מאפשרת למפות טוב יותר את הסוגיות שבהן פוטנציאל השפעתו של נתיב הפעולה המשפטי הוא ממשי יותר או ממשי פחות.

לקראת סיום ברצוני להתמקד בנקודות אחדות שחוזרות לאורך הקריאה בספר כולו. ראשית, יש לתת את הדעת לשאלת ה"נשיות" כקטגוריה חברתית וכמושג אנליטי ותיאורטי. כפי שנטען בחלק מהמאמרים, החשיבה הפמיניסטית אינה מנוסחת כתיאוריה אחת, אלא מהווה אוסף של זרמים המשקפים הבדלים בהשקפות-עולם. עם זאת, בתיאוריה המשפטית הפמיניסטית יש מקום מרכזי לפמיניזם התרבותי ולהתייחסות לנשים ולגברים כאל שונים אלה מאלה. אולם מהי משמעותה של "שונות" זו? האם מדובר בהבדלים מהותיים/טבעיים או בהבדלים שנוצרו במסגרת תהליכים חברתיים-היסטוריים-כלכליים-פוליטיים? הקרבה בין הפמיניזם התרבותי לבין העמדה המהותנית מחייבת דיוק, שכן לעמדה המהותנית, כפי שציננה ביטון, יש נקודות חולשה רבות, והיא נתפסת כעמדה מיושנת הנושאת עימה

26 להרחבה על-אודות דיון זה ראו: FEMINIST ORGANIZATIONS: HARVEST OF THE NEW .WOMEN'S MOVEMENT (Myra Marx Ferree & Patricia Yancey Martin eds., 1995).

בעייתיות תיאורטית ופוליטית גם-יחד. אני מברכת בהחלט על הפלורליזם התיאורטי שבאסופה, אבל רואה הכרח בגיבוש טיעונים ברורים סביב סוגיה עקרונית ומורכבת זו. מושגים המופיעים בחלק מהמאמרים, כגון "קול נשי", "הוויה נשית" או "תכונות נשיות", אינם ברורים דיים. מונחים אלה מופיעים לעיתים עם מרכאות, המסמנות כי מדובר בהבניה חברתית, אך לעיתים השימוש בהם נעשה כפשוטם או אף בשני האופנים באותו מאמר עצמו, והדבר תורם לחוסר הבהירות.

שנית, יש לבחון את סוגיית המתודולוגיה הפמיניסטית. כחלק מטיפוחה של אפיסטמולוגיה (תורת ידע) פמיניסטית, שוקדות/ים א/נשי מחקר על פיתוחה של מתודולוגיה מתאימה. אחד מכללי האתיקה הידועים של המתודולוגיה הפמיניסטית הרווחת כיום מחייב הקשבה מיוחדת לקולותיהן של הקבוצות המוחלשות – למילים, לפעולות ולשתיקות של אלה שהמחקר מתמקד בחייהן. במאמרו של נועם יש התייחסות תיאורטית לעניין זה, ומאמרה של שלהוב-קיבורקיאן מהווה דוגמה מצוינת לתרומה של שימוש במתודולוגיה זו. לעומת זאת, מאמרים רבים באסופה מבוססים על ניתוח פסקי-דין כטקסט תרבותי – שיטת מחקר בעלת יתרונות ידועים משלה. עם זאת, לוותר על הדיאלוג ועל ההקשבה לקולותיהן של הנשים עצמן יש מחיר, בהחלישו את התהליך המחקרי ואת הטענות שעולים ממנו. כך, למשל, במאמרה של חרבון על-אודות המשתכנות לא כדין בדירות ציבוריות, מיוחסות למשתכנות יכולת פעולה ואוטונומיה רבה (agency). עשייתן מוצגת לא רק כפעולה למען פתרון בעיה אישית, אלא כמעשה פוליטי חתרני. אולם טיעון זה אינו משכנע דיו, שכן קולותיהן של הנשים אינם נשמעים כלל במאמר. הסקירה ההיסטורית-הסוציולוגית בתחילת המאמר מבהירה היטב את הרלוונטיות של הדיון ב"עוול" וב"פיוס"; בהמשך אנו קוראות מה נטען בשמן של המשתכנות בבתי-המשפט, ונחשפות לסדר-היום הפוליטי של א/נשי הקשת המזרחית; אולם האם המשתכנות לא כדין שותפות לדרישה לתיקונו של העוול? האם הן תופסות את מהלכן ככלי כזה? האם היותן נשים אמיצות ובעלות יוזמה מחייב את הזדהותן עם המהלך הפוליטי של א/נשי הקשת? מן המחקר הנוכחי אי-אפשר לדעת זאת.

אם מאמרה של חרבון רק מחסיר את קולן של הנשים, מאמרה של תהילה שגיא²⁷ מוביל לטעמי אף לעיוות מסוים של עמדתן. שגיא מציגה במאמרה מודלים תיאורטיים שונים ביחס לזנות, ובוחנת לאורם את פעולתם של ארגוני זכויות אדם בישראל ביחס לנושא. העדפתם של הארגונים להיאבק בתופעה של סחר בנשים, טוענת שגיא, תורמת להנצחת ההבחנה השגויה בין "זנות מבחירה" לבין "זנות בכפייה", ומעודדת בכך את המיסוד של מה שנתפס כזנות מבחירה. המאמר מבוסס על כמה שיטות מחקר: את עמדתה של "הקואליציה הישראלית נגד סחר בנשים", למשל, למדה שגיא בעזרת השתתפות בשיבות הקואליציה.

27 תהילה שגיא "נדרש כפר שלם כדי ליצור זנות: מלחמתם של ארגוני זכויות אדם בסחר בנשים בישראל ותרומתם למיסוד הזנות" עיונים במשפט, מגדר ופמיניזם, לעיל ה"ש 4, 583.

את עמדתם של "מוקד סיוע לעובדים זרים במעצר", של "מרכז אדוה" ושל ארגון "אשה לאשה" היא למדה בעזרת ניתוח טקסט שערכה לדוח שנכתב במשותף על-ידי שלושת הארגונים. אולם ניתוח טקסט אינו מהווה תמיד ביטוי מלא והולם לעמדתם ולפעולתם הענפה של הארגונים החתומים על הדוח. החברות בארגון "אשה לאשה", למשל, אינן עוסקות בשאלת ה"בחירה" של העוסקות בזנות, ובין מטרתיו המוצהרות של הארגון נכלל גם מאבק במיסוד הזנות בישראל. הצהרת כוונות זו מגובה גם בפעילות הארגון, אשר לא זכתה כאמור בהתייחסות מצד החוקרת.

מאמרה של שגיא הוא המאמר היחיד באסופה שעוסק במפורש באסטרטגיות שארגונים פמיניסטיים נוקטים, ולנוכח הקשר ההדוק בין התיאוריה הפמיניסטית לבין האקטיביזם הפמיניסטי, יש בו חשיבות רבה. עם זאת, המאמר חושף את מגבלותיו של ניתוח טקסט ככלי מחקר. אילו שילבה החוקרת במחקרה גם ראיונות עם פעילות פמיניסטיות ותצפית משתתפת בארגונים שחקרה, היא הייתה יכולה להציג ממצאים מורכבים ומעניינים יותר על-אודות המתרחש בתנועה הפמיניסטית. הארגונים הפמיניסטיים מתמודדים עם מציאות מורכבת, עם היסטוריה של שיתופי-פעולה בינם לבין עצמם ובינם לבין הממסד המדינתי, ועם צורך ביצירתיות בפיתוח דפוסי פעולה פמיניסטיים. לנוכח תהליכים עכשוויים בתנועה הפמיניסטית, שמתבטאים בשיתוף-פעולה הדוק יותר של הארגונים הרדיקליים עם מוסדות החברה, ובכלל זה עם מערכות החוק והמשפט, הדיון ששגיא פותחת במאמרה מזמין פיתוח.

סוגיה שלישית שעולה מקריאת האסופה נוגעת ב"פרק החסר" בתיאוריה הפמיניסטית במשפט, הוא הפרק העוסק בגברים ובגבריות באופן ישיר. התיאוריה הפמיניסטית אינה מחייבת עיסוק רק בנשים, כמובן, ומובן שכל דיון בנשים ובמגדר מלמד גם על מיקומם החברתי של גברים. אולם עיסוק מפורש בגבריות אינו קיים בספר. לנוכח הדיון המתפתח על-אודות "גבריות" במסגרת הפרספקטיבה הפמיניסטית והתיאוריה הקווירית (Queer Theory), ומכיוון שיותר ויותר חוקרים מוצאים תיאוריות אלה כבעלות ערך רב ומבססים את עבודותיהם עליה, ניתן לשער שסוגיה זו תתפוס מקום רב יותר בהמשך.

לסיכום, אין ספק שהפמיניזם המשפטי מהווה כיום מסגרת תיאורטית בעלת ערך לכלל א/נשי המחקר. בהיותה תיאוריה מקיפה שמתפתחת לכיוונים מגוונים, יש בה תרומה לכלל, ולא רק לעוסקות/ים ב"ענייני נשים" או ב"משפטים". במקביל ניכר פער גדול בין ההתפתחות התיאורטית והפוליטית (הן בפמיניזם המשפטי והן בפמיניזם כתנועה חברתית) לבין האפשרות לשינוי. מסקנתה של רימלט במאמר הסוגר את האסופה מהדהדת גם בחלק ניכר מהמאמרים וגם בקרב פעילות פמיניסטיות: בעוד אנו, הפמיניסטיות האקטיביסטיות, עוסקות במרץ רב בהעלאת מודעות, משכללות את הבנתנו התיאורטית והמתודולוגית ואף משיגות הישגים לא-מבוטלים בשינוי חברתי, הסדר החברתי הפטריארכלי ממשיך להתקיים. בזמן שהתיאוריה הפמיניסטית נעשית מתוחכמת יותר ויותר, מחוץ לגבולותיה ממשיך להתקיים – באקדמיה ובמשפט גם-יחד – שיח הגמוני שאינו מודע כמעט להתפתחויות אלה. זהו שיח שמקובע בתפיסות פטריארכליות מסורתיות, שנעשות אומנם סמויות יותר ויותר אך נשארות פוגעניות לא פחות, כפי שממחישים רוב המאמרים בספר. הבנה זו אינה

משפט וממשל יב תש"ע

בין הפרטי לציבורי, בין העיוני למעשי,
בין המשפטי לפוליטי: פמיניזם משפטי בישראל

מייתרת את הדיון התיאורטי־האקדמי, גם לא את הניסיון להשיג שינוי באמצעות המשפט, ובוודאי לא את האקטיביזם האזרחי. יש בה אתגר כלפי א/נשי משפט ואקדמיה שרואים את הפמיניזם המשפטי כעניין שולי. יש לקוות שקובץ מאמרים זה יהווה שער כניסה מזמין בעבורם.