

"המשפט הישראלי הוא אחד": דיני המשפחה וסחר

בנשים בישראל כשני הקצוות של רצף אחד

מאת

צבי טריגר**

מבוא והצגת הטיעון

זר כי יקרא בספר החוקים הישראלי, יסיק שהמשפט הישראלי מקיים שוויון מגדרי מלא. המסמך המכונן של מדינת ישראל, מגילת העצמאות, מכריז, בין היתר, על קיומו של שוויון מגדרי. שלוש שנים לאחר הקמת המדינה נחקק חוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951, שמטרתו הייתה להצהיר על השוויון המגדרי ועל איסור הפליית נשים בשל היותן נשים. גם לשון החוקים הישראליים רגישה להפליה המגדרית המובנית בשפה העברית. המילה "בעל" למשל לא מופיעה באף חוק העוסק בבני זוג נשואים. עוד בחוקים שנחקקו בשנות החמישים המוקדמות, עשורים אחדים לפני הופעת תנועת התקינות הפוליטית, המינוח המקובל היה "איש ואישה"¹.

דחיית רעיון הבעלות בנשים מופיע גם בחקיקה מאוחרת יותר, כמו בתיקון לחוק התקשורת, שאוסר על "הצגת אדם או איבר מאיבריו כחפץ זמין לשימוש מיני"². המינוח בחוק זה הושפע באופן ישיר מן התאוריה הפמיניסטית ומעיסוקה בפורנוגרפיה. על פי הפמיניזם המתנגד לפורנוגרפיה, נשים מוחפצות (מוצגות כאובייקטים ולא כסובייקטים)

* מתוך דברי השופט ריבלין בע"א 11152/04 פלוני נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פורסם בנבו (16.10.06), פסקה 24 לפסק הדין.

** דוקטור למשפטים, מרצה, בית הספר למשפטים, המסלול האקדמי של המכללה למינהל. תודה לשולמית אלמוג וליעד רותם על ההזמנה לתרום לכרך זה. תודה לעו"ד נעמי לבנקרון על עזרתה ונדיבותה הרבות. כתיבת מאמר זה התאפשרה, בין היתר, הודות לפרס עידוד המחקר שהוענק על ידי המסלול האקדמי, המכללה למנהל ועל כך תודתי העמוקה.

1 ראו למשל חוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951; חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953 ועוד.

2 סעיף 6כה(2) לחוק התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב-1982.

ומוצגות כסחורות הניתנות לצריכה לשם השגת סיפוק מיני של הגברים צרכני הפורנוגרפיה (ראו להלן חלק ג).

בשנת 2000 הוסף סעיף 6א לחוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951, המכריז כי "לכל אישה זכות מלאה על גופה". כפי שמציינת אורית קמיר, "חקיקתו של הסעיף החדש... מלמדת על מודעות הכנסת לכך שבמציאות הישראלית הנוכחית, החברתית והמשפטית כאחד, נשים אינן נהנות במלואה מן הזכות לשלוט בגופן"³. אלא שאפשר ללמוד מכך שנשים אינן בעלות זכות מלאה על גופן במשפט הישראלי מן הסיפה לסעיף 6א עצמו, שקובע כי "אין בהוראת סעיף זה כדי להתיר איסורים שנקבעו בדין".

למרות החקיקה המרשימה בהיקפה וברוחה, גם בקנה מידה בינלאומי, חשוב לזכור כי השוויון, בכלל, והשוויון המגדרי, בפרט, אינם מוגנים בחוק יסודי אף שהשוויון מופיע בהכרזת העצמאות כאחד מערכי היסוד של המדינה. כידוע, השוויון הוכר כערך מוגן באופן עקיף, דרך פסיקתו של בית המשפט העליון שפירש את השוויון כמוגן דרך ההגנה על כבוד האדם שבחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו⁴.

גם בית המשפט העליון הצהיר שוב ושוב על קיומו של שוויון מגדרי במדינת ישראל והקפיד להתערב בכל פעם שהשוויון הופר. החל בשנות השמונים של המאה שעברה, בהחלטת בג"ץ בעניין נבו⁵, בית המשפט העליון פיתח את דוקטרינת השוויון המגדרי וביצור את מעמדה החוקתי, אף שהשוויון המגדרי נעדר מחקיקת היסוד של המדינה⁶.

אולם למרות המתואר לעיל, בעשור האחרון נתנו בתי משפט מחוזיים בארץ שרשרת פסקי דין שבהם נפסקו לגברים שנפגעו בתאונות שונות וכתוצאה מכך לקו לטענתם באין אונות, תשלומים מאת חברות הביטוח עבור "ביקורים" אצל "נערות ליווי". רק לאחרונה צמצם בית המשפט העליון את הנוהג לפסוק לגברים פיצוי בגין נזק זה⁷. טענתי בחיבור זה היא שאי אפשר לראות את קו המחשבה שמעניק פיצוי בגין ראש נזק שכזה, במנותק מדיני הנישואין והגירושין הישראלים, שבהם האישה היא קניינו של הגבר.

3 א' קמיר פמיניזם, זכויות ומשפט (תשס"ב), 123.
 4 ראו למשל פ' רדאי "תאוריה משפטית, חקיקה והתדיינות פמיניסטיות בישראל: רטרופקטיבה" עיונים במשפט מגדר ופמיניזם (ד' ברק-ארז ואח' עורכות, תשס"ז) 19, 30.
 5 בג"ץ 104/87 נבו נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מד(4) 749.
 6 ראו למשל את פסקי הדין בעניין בג"ץ 453/94 שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד מח(5) 501; בג"ץ 1284/99 פלונית נ' ראש המטה הכללי, פ"ד נג(2) 62; בג"ץ 4541/94 מילר נ' שר הבטחון, פ"ד מט(4) 94 ועוד. לסקירה מקיפה של התפתחות הפסיקה בעניין השוויון המגדרי ראו רדאי, לעיל הערה 4, עמ' 35-38. ראו גם ד' ברק-ארז "על טייסות וסרבניות מצפון: מאבק אחד או מאבקים שונים" עיונים במשפט מגדר ופמיניזם (ד' ברק-ארז ואח' עורכות, תשס"ז) 65, 75-83.
 7 ראו ע"א 11152/04 פלוני נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פורסם בנבו (16.10.06).

”המשפט הישראלי הוא אחד“:
דיני המשפחה וסחר בנשים בישראל כשני הקצוות של רצף אחד

בחיבור חמישה חלקים. החלק הראשון סוקר את דוקטרינת ”האישה כפצוץ“ במשפט הישראלי, שנהגה במשך כמעט עשור עד לביטולה בחודש אוקטובר 2006 על ידי בית המשפט העליון.

בחלקו השני של המאמר נסקר יחסו של בית המשפט הישראלי לתופעת הסחר בנשים. כפי שמראים הנתונים וכפי שמראה קריאה בחוק ובפסיקה, היחס הזה אינו עקבי. ברמה הרטורית בית המשפט משתמש בשפה קשה וטוען שיש לעשות הכל כדי להוקיע את תופעת הסחר בנשים, אולם האכיפה כמעט שלא מתבצעת וגם כאשר החוק נאכף והסרסורים נענשים, העונשים קלים מאוד והופכים את העבירה הזו למשתלמת מבחינה כלכלית. בחלקו השלישי של החיבור אגע בכמה מן המאפיינים של הפורנוגרפיה, ”הזניה מתועדת“ בשמה העברי. האופן שבו פורנוגרפיה פועלת על גופן של נשים – הן אלה המשתתפות ביצירתה הן הנשים שבסביבתם של צרכניה – מדגים היטב את תפיסת האישה כמושא לבעלות במשפט ובתרבות הישראלים, בייחוד לאחר בג”ץ ש.י.ג., שבו בית המשפט העליון אישר את שידורי הערוצים הפורנוגרפיים וקבע כי הם מוגנים על ידי חופש העיסוק וחופש הביטוי⁸.

בחלקו הרביעי של החיבור אסקור את העיקרון שבבסיס דיני הנישואין והגירושין בישראל: היחס הקנייני בין הגבר לאישה, כפי שהוא בא לידי ביטוי בטקס הנישואין הדתי. טענתי היא שגם במערכת היחסים האידיאלית בחברה הישראלית, קרי נישואין כדת משה וישראל, האישה נמצאת למעשה בבעלותו של הגבר (לא לחינם הוא נקרא ”בעלה“⁹), דבר המציב אותה בעמדת חולשה מובהקת הן במהלך הנישואין הן אם בני הזוג נפרדים ומחליטים להתגרש.

חלקו החמישי של החיבור עוסק בתופעת שני הקולות – השוויוני והמפלה – במשפט ובתרבות הישראלים, מנקודת מבט של ביקורת התרבות. בחלק זה אציע הסבר לקיומן של רטוריקה שוויונית בצד פרקטיקה מפלה וקשה, שאינו מסתפק בצביעות או במניפולציה מכוונת אלא מברר את ההיגיון הפסיכולוגי והתרבותי שמאחורי הפיצול הזה. היכולת של המשפט והתרבות הישראלים להכיל את שני הקטבים הללו קשורה באחד המאפיינים העמוקים של התרבות המערבית, כלומר, ההפרדה בין אהבה לתשוקה.

8 בג”ץ 5432/03 ש.י.ג. – לשוויון ייצוג נשים נ’ המועצה לשידורי כבלים ולשידורי לוויין, פ”ד נח(3) 65.

9 ראו א’ קמיר ”זאם בעל – קנה: סיפורי ‘בעילה’ ו‘היבעלות’ בחוק העונשין“ פלילים ז (תשנ”ט) 121, 122. כפי שמציינת קמיר, ”בעל“ הוא שם כנעני שמשמעותו ”אדון“; שם.

א. נשים כפיצוי במשפט הישראלי

באוקטובר 2004 פסקה השופטת דרורה פלפל לבחור שהפך לנכה 100% בעקבות תאונת דרכים פיצוי בגין אין האונות שלו ובין השאר כללה בחישוב הפיצוי גם "ביקור שבועי אצל נערת ליווי"¹⁰.

התובע דרש פיצוי בגין ביקורים אצל מטפלת מינית (סרוגיט) ולחלופין אצל "נערת ליווי". כך הציגה השופטת פלפל את תביעתו:

מהראיות עלה שהתובע מצליח לקיים יחסי מין בעזרת תרופות כמו ויאגרה או זריקות. לטענת בא-כוחו הדבר קורה עם נערות ליווי בלבד, ולא עם חברות שהיו לו.

מכאן העתירה לפיצוי בגין עלויות סרוגיט¹¹.

בסופו של דבר דחתה השופטת פלפל את הפיצוי בגין טיפול באמצעות מטפלת מינית ופסקה לו פיצויים כדלקמן:

מהות הטיפול באמצעות סרוגיט היא לאפשר למי שמצא בת זוג וקיים אצלו קושי או בעיה בתפקוד המיני, לקבל הדרכה כיצד עליו לכלכל את צעדיו במפגשים עם בת הזוג, כדי להגיע למימוש היחסים האינטימיים ביניהם. הסרוגיט אמורה להדריך את הפונה, לחזק את בטחונו ודימויו העצמי.

מסתבר, כי לאור חוה"ד של המומחים שהתובע לא יוכל לקשור קשרים משמעותיים וארוכי טווח, עקב נסיבותיו, עם בת זוג, ועל כל פנים, העובדה כי טיפול מעין זה לא ניתן בתחילת הדרך (שזה השלב בו מצוי התובע למעשה) אלא בשלב טיפולי מאוחר יותר, אם יש בכך צורך בכלל, – מביאה אותי למסקנה כי הדרך של טיפול תרופתי ו/או פניה למכון ליווי, היא הדרך הנאותה לפתרון בעיה זו של התובע שנבעה מהתאונה, וכך אני קובעת.

לאור זאת התביעה למימון עלויות סרוגיט, – נדחית בזאת.

10 ת"א (ת"א) 1553/99 פלוני נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פורסם בנבו (26.10.04).

11 שם, סעיף 7 לפסק הדין.

”המשפט הישראלי הוא אחד“:
דיני המשפחה וסחר בנשים בישראל כשני הקצוות של רצף אחד

התובע יהיה זכאי למימון תרופות (כמו ויאגרה) והזרקות אחרות שאינן מצויות בסל הבריאות לפי עלות של פעם לשבוע וכן ביקור במכון ליווי פעם נוספת בשבוע.

בלוקחי בחשבון שהתובע, עפ”י הראיות, לעיתים מאושפז ולעיתים תחת השפעת תרופות שאינן מאפשרות לו קיום יחסים אינטימיים, אני קובעת על דרך האומדנא לפי אמות מידה אלה, לעבר ולעתיד (עד גיל 70) סכום כולל של 150,000 שח. הסכום נכון ליום פסה”ד וישא ריבית והצמדה כדין¹².

הנוהג לפסוק פיצוי בגין ראש הנזק של ”נערת ליווי“ לא הומצא על ידי השופטת פלפל. זה היה פסק דין אחד בשרשרת של פסקי דין שניתנו בנסיבות דומות בבתי משפט ברחבי הארץ החל מסוף שנות התשעים של המאה שעברה¹³. פסק הדין הראשון שבו נפסק תשלום בגין צריכת שירותי מין בתשלום בנסיבות דומות ניתן על ידי השופט קלינג באפריל 1998¹⁴. שנה לאחר מכן חזר ופסק השופט קלינג באופן דומה וכתב את הדברים הבאים:

כפי שכבר ציינתי בפסק הדין בתיק אז’ 154/97 קרן נ’ עזבון פטולאי (ניתן ביום 21.4.98 ולא פורסם), אין לראות את הדברים כך. ממש כשם שלא ניתן יהיה לפרש בדרך זו מתן פיצוי ליציאנית אשר ניוזקה בתאונת דרכים, תוך התחשבות בהפסד האתנן, או דרישה לתשלום מס הכנסה מהכנסותיה של יציאנית. בית המשפט אינו בא ליתן גושפנקה לאותה התנהגות שאינה נחשבת ראויה. כל שעושה בית המשפט זו הכרה במציאות שבה שירותי מין זמינים. אין בית המשפט נותן יד ליצירתם או לעידודם. מספר המקרים שבהם עשויים בתי המשפט להכיר בזכותו של נפגע לפיצוי על שירותי מין

שם. 12

ראו למשל ת”א (ת”א) 11/97 סבג נ’ המאגר הישראלי לביטוחי הרכב (“הפול”), פורסם בנבו (6.5.03). (נפסק פיצוי בסך 50,000 ש”ח לנפגע תאונת דרכים, שנזקק לטענתו לפנייה ל”מכוני ליווי”, כלשון בית המשפט); בת”א (ת”א) 754/93 קן-דרור נ’ כלל חברה לביטוח בע”מ, פורסם בנבו (18.3.99) (בית המשפט המחוזי פסק לנפגע פיצוי בסכום של 200,000 ש”ח עבור “שירותי מין”, תוך שבית המשפט מציין שאין כוונתו לתת “גושפנקה לאותה התנהגות שאינה נחשבת ראויה” אלא “כל שעושה בית המשפט זו הכרה במציאות שבה שירותי מין זמינים”); בת”א (ח”י) 1269/93 שרון נ’ מזרחי, פורסם בנבו (21.7.02) נפסק פיצוי של 20,000 ש”ח; בת”א (י-ם) 1433/96 מימוני נ’ עיריית ירושלים, פורסם בנבו (12.1.05), פסקה 28 לפסק הדין, נפסקו 35,000 ש”ח עבור “צרכים חברתיים” או “אובדן שירותים חברתיים” כשהכוונה, כנראה למין בתשלום.

14 ת”א (ת”א) 154/97 קרן נ’ עזבון פטולאי (לא פורסם) (21.4.98).

הוא זעום. אין באותם מקרים כדי לקיים את הזנות בישראל או כדי להרחיב את התופעה¹⁵.

ברוב המקרים שבהם סירב בית המשפט לפסוק פיצוי שכזה, הוא עשה כן משום שהתובע לא הוכיח את היזקקותו לנערת ליווי ולא משום התנגדות עקרונית לפסיקת סוג זה של פיצוי. מעניין לציין שבכל המקרים שבהם נשים תבעו פיצוי לצורך מימון רכישת שירותי מין בנסיבות דומות, בתי המשפט דחו את תביעותיהן¹⁶. פסק דין יוצא דופן היה פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה, שם קבע השופט ברלינר:

אני דוחה את טענות התובע בדבר היזקקות לנערות ליווי, כתוצאה מאין האונות בה לקה בגין התאונה. עמדתי היא כי יש להבדיל בין העלות של טיפול רפואי או עבור תרופות בתחום המיני, לו עשוי להיזקק הנפגע עקב פגיעתו בתאונה, (כגון: ויאגרה, קליניקה און או סרוגייט במסגרת רפואית מוכרת) לבין האתנן שהוא משלם, אם אכן כך הוא, לנערות ליווי. תשלום כזה איננו בגדר טיפול רפואי או הוצאות רפואיות, אין הוא בגדר "שיקום", ומשום תקנת הציבור אין להכיר בו כראש נזק, מה גם שהדברים לא הוכחו כיאות במקרה דנן¹⁷.

למרות היותו יוצא דופן, גם בפסק דין זה לא התקיים דיון במשמעות העמוקה של פסיקת פיצוי מסוג זה מבחינת מעמד האישה, מעמדה המשפטי של תעשיית ניצול הנשים והסחר בהן, וכן הלגיטימציה של המנגנון התרבותי-חברתי שגורם לגברים להיות מסוגלים לקיים יחסי מין אך ורק בתשלום; שהרי לא מדובר בגברים שלא יכולים לקיים יחסי מין כלל (גם אם בעזרת טיפול תרופתי) אלא בגברים שמבקשים מין אנונימי בתשלום¹⁸. פסק דין זה, הנדיר כאמור באקלים הפסיקתי ששרר עד לפסק דינו של בית המשפט העליון בעניין פלוני, משתמש בנימוק הלקוני של "תקנת הציבור", נימוק שקשור לעמדה מוסרנית ושנקלט אל המשפט הישראלי מן המשפט המקובל הבריטי. על פי קו החשיבה של "תקנת הציבור" במשפט המקובל, ההתנגדות לזנות רואה בה פרקטיקה לא מוסרית,

15 עניין קן-דרור, לעיל הערה 13.

16 ראו למשל ת"א (חי') 709/93 מזרחי נ' אריה חב' לביטוח בע"מ, פורסם בנבו (29.8.99); ת"א (י"ם) 1686/96 אברהם נ' בית רפואה מעייני הישועה, פורסם בנבו (27.7.06); ת"א (חי') 679/98 אייקין נ' הפניקס הישראלי חב' לביטוח בע"מ, פורסם בנבו (26.4.06). תודה לעו"ד נעמי לבנקרון על שהביאה פסקי דין אלה לתשומת לבי.

17 ת"א (חי') 1102/94 דייין נ' קרנית – קרן פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, פורסם בנבו (1.8.99).

18 ראו דיון להלן בחלק ה.

שפוגעת במוסר הציבורי ובמוסד המשפחה. התנגדות זו לא נובעת משום הפגיעה בנשים שמועסקות בה, ולעתים אף מאשימה את הנשים העוסקות בזנות כמי שמדיחות (עם הסרסורים) את הגברים הנורמטיביים בחברה לצריכת שירותי מיין בתשלום וכתוצאה מכך להרס משפחותיהם¹⁹.

כאמור, מה שמעניין ברטוריקה של פסק הדין של השופטת פלפל, כמו בזו של כל פסקי הדין הקודמים לו, הוא הענייניות והלקוניות של בית המשפט בבואו לפסוק לתובע סכום כסף שיממן תעשייה שלפי המשפט הישראלי עצמו היא תעשייה בלתי חוקית: תעשיית המין והסחר בנשים (בפסקי הדין של השופט קלינג ישנה הכחשה של ממש). בכך הופך בית המשפט את עצמו לשותף פעיל במערכת המתחזקת ומאפשרת את שגשוגם באין מפריע של עסקי הסחר בנשים בישראל ואת הנורמליזציה שלהם.

19 מכוח תפיסה זו, אגב, רווחה בשיטות משפט שונות עד לאחרונה התפיסה שלא ניתן לאנוס זונה, משום שהיא מעמידה את עצמה לרשותו של כל גבר מעצם בחירתה בעיסוק זה. לכן גם במקרים שבהם המין התקיים בכפייה זה לא יכול להיות אונס, אף שלו הייתה זו אישה שאינה עוסקת בזנות והנסיבות היו דומות, ייתכן שהמשפט היה רואה בכך אונס לכל דבר ועניין. גם בשיטות משפט שבהן נקבעה זכותה של אישה שעסקה בזנות לסרב לקיום יחסי מין, בדרך כלל לא הועמד לדין גבר שאנס זונה. כך, אף שכבר ב-1769 קבע בלקסטון שבמשפט המקובל גם זונות מוגנות על ידי דיני האונס, כמעט שלא הועמדו לדין גברים שכפו את עצמם על זונות. ראו B. Sullivan *Can a Prostitute be Raped? Sex Workers, Women and the Politics of Rape* *Law Reform* (2003) 3, <http://www.utas.edu.au/government/APSA/BSullivanfinal.pdf> (21.11.07).

מסתבר, שגם הנשים קרבנות הסחר עצמן סבורות כי לא ניתן לאונסן, וכי כאשר הסרסור או הסוחר כופה עליהן את עצמו, כפי שאמרה אחת מהן, "זה לא אונס, אני כמו אוטו שלו, מה זאת אומרת? הוא קנה אותי עכשיו והוא עושה מה שהוא רוצה, מכניס את המפתח ונוסע. זה אותו הדבר". ועדת החקירה הפרלמנטרית לעניין הסחר בנשים, פרוטוקול מס' 29, מצוטט אצל ח' בן ישראל, נ' לבנקרון משוואה עם נעלם: לקוחות של נשים הנסחרות בתעשיית המין בישראל (מוקד סיוע לעובדים זרים והאוניברסיטה העברית בירושלים, 2005), 10, הערה 17. בתי המשפט הישראליים, כפי שמציינות בן ישראל ולבנקרון, אמנם נקטו בגישה שגם נשים העוסקות בזנות יש זכות לסרב לקיים יחסי מין, אבל הם עשו זאת לרוב תוך שימוש ברטוריקה מוסרנית ושימור ההבחנה המקובלת בין נשים "מהוגנות" לנשים "פרוצות". כך למשל כתב הנשיא שמגר: "ואפילו מי שמוכרת את גופה תמורת אתנן רשאית לסרב למי שאינה רוצה לשכב עמו" (ע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' בארי, פ"ד מח(1) 302, 354), והשופטת טובה שטרסברג-כהן כתבה "גופה של פרוצה אינו הפקר" (ע"פ 8523/99 דורוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 837, 843). השימוש במילה "פרוצה" הרי מניח שגופה הוא הפקר, שכן היא פרוצה לכל עבר. כך, אף שבתי המשפט דחו ברמה הרטורית את התפיסה שלפיה גם זונה יכולה להיאנס, דווקא הרטוריקה עצמה הסגירה את הדעה הקדומה בנוגע למיניותן של נשים העוסקות בזנות. א' הראל, ל' וגנר "על 'האשם התורם' של קורבן האונס" פלילים ו (תשנ"ח) 235, 249-250.

על הטריטוריאליזציה המועזעת של תופעת הסחר בנשים בפסק דין זה כתבה נעמי לבנקרון את הדברים הנוקבים הבאים:

שירותי הזנות הם רק סעיף אחד בפסק הדין, לצד אובדן השתכרות עתידית, תרופות, פעילות ספורטיווית הדרושה לתובע במצבו, הוצאות טלפון, דיור ועוד. באחד מסעיפי פסק הדין נדונה טענתו של התובע, כי בעקבות התאונה החל "לעשן כמו קטר" והוא מבקש מימון של חברת הביטוח להוצאות העישון המוגברות. בית המשפט קובע כי העישון מזיק לבריאות, וכי במסגרת הטיפול הפסיכיאטרי שיינתן לו "ראוי שיעשה מאמץ להבריאה את התובע ממנהג זה". מכאן אנו למדים, כי בית המשפט דואג לבריאותו של התובע וסבור שהעישון רע לבריאותו אך הזנות טובה לה. עם זאת, פסק הדין לא מזכיר ולו במלה אחת את בריאותה, את כבודה ואת חירותה של קורבן הסחר, שתיאלץ לשמש "שי תנחומים" למצב האיך-אונות של²⁰.

העובדה ש"טיפול" ב"נערת ליווי" מושם באותה דרגה כמו טיפול תרופתי (ויאגרה והזרקות) מחזקת את התפיסה הקיימת ממילא בחברה הישראלית שהזנות והנשים הנסחרות למטרת מין הן בעצם אובייקטים המיועדים לפורקנם של גברים. האגביות שברטוריקה של בית המשפט מעידה על כך בעוצמה רבה: הנשים הללו, שנחטפות, נאנסות, מוכות ונכלאות תוך שדרכונן נלקח מהן כדי שלא יוכלו להימלט, לא קיימות בעיני בית המשפט, כמו בעיני רבים בציבור הישראלי כבני אדם בעלי זכויות, רצונות ומאויים משלהן, אלא כמוצר, כתרופה המונחת על המדף ממתינה בסבלנות לקונה שירכוש אותה וישתמש בה. הן "נערות ליווי", ביטוי נקי ממין ומכפייה, אמצעי בלבד, אובייקט²¹.

רק באוקטובר 2006, צומצמה ההלכה הזו בפסק דינו של שופט בית המשפט העליון והמשנה לנשיאת בית המשפט העליון, השופט ריבלין. אמנם, השופט ריבלין בפסק דין מגומק ומרתק קיבל את ערעור חברת הביטוח לעניין פסיקת "נערת ליווי" כפיצוי, על בסיס היעדר ראיות לכך שהתובע זקוק לפיצוי זה. עם זאת כפי שכתב השופט, גם לו התובע מוכיח היה היזקקות לנערת ליווי, בית המשפט היה מסרב לפסוק לו פיצוי שכזה:

20 נ' לבנקרון "הזכות לנערת ליווי" הארץ (2.1.05).

21 במקרים רבים, כאשר הן פנו לעזרת הרשויות או כאשר הן נתפסו על ידי משטרת ההגירה במהלך פשיטות על ה"מכונים", הן אף הועמדו לדין בגין עבירות על חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 ועל חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד-1954. העמדה לדין של קורבנות הסחר בנשים, נייר עמדה, מוקד סיוע לעובדים זרים (30.11.05), http://www.hotline.org.il/hebrew/pdf/commitment_to_trial301105.pdf. מצב זה השתנה וכיום אם יש חשד שאישה שנעצרה הייתה קרבן סחר למטרת זנות, היא מועברת למקלט מיוחד.

”המשפט הישראלי הוא אחד“:
דיני המשפחה וסחר בנשים בישראל כשני הקצוות של רצף אחד

אף אנו סבורים, כי במקרה שבפנינו לא הונחה תשתית מספקת המלמדת על צורך שאין בלתי לסיפוק צרכי המין של המערער בדרך של פנייה לשירותי ליווי. ואולם אף אם היה מוכח צורך כזה, עדיין אינני סבור שמדובר בצורך המצדיק פיצוי לפי העקרונות המקובלים עלינו – עקרונות דיני הנזיקין ועקרונות המשפט הישראלי²².

לגופו של עניין, השופט ריבלין פותח ומציין, ובצדק, שבניגוד לפסיכותרפיה או לטיפול תרופתי, הרי שלקיום יחסי מין בתשלום אין ערך רפואי או שיקומי ולכן הם אינם ראויים לכיסוי על ידי חברת הביטוח:

ספק אם ניתן לסווג את ההיזקקות לשירותי-ליווי כסעד-מתקן העומד אל מול ההפסד הכרוך באובדן היכולת לקיים יחסי-מין. אין דין מפגש מיני עם נערת-ליווי כדין תרופה או פגישה עם פסיכולוג, למשל, שהרי אלה האחרונים – התרופה והפגישה עם הפסיכולוג – יש להם תכלית מובהקת ומבוססת של ריפוי או שיקום, ומשכך, באים הם בגדר ראשי הנזק הממוניים המוכרים יתרה מכך, אתגן לזונה אינו מפצה על אובדן מכלול רבדיה האפשריים של מערכת יחסים זוגית ועל הגריעה מאפשרויות הבחירה שהיו לניזוק בתחום זה. אין המדובר בפיצוי המותאם לנזק, כמקובל בראשי הנזק הממוניים²³.

מכאן עובר השופט ריבלין לדון במעמד הזנות במשפט הישראלי וביחס של מערכת המשפט אל תופעת הסחר בנשים, ומציין כי המשפט הפלילי מתייחס באופן שלילי לתופעה זו. הוא מציין ש”בתי המשפט נחשפו לא אחת לניצול ולהתעללות קשים שסופגות נערות-הליווי”²⁴ (שימו לב שהוא משתמש במינוח הבעייתי כפי שהוא) ומצטט שורה של פסקי דין שבהם הורשעו סוחרים בנשים. לסיכום הדיון בסוגיה זו מבהיר השופט ריבלין כי שלילת הפיצוי בגין ראש נזק זה נעשית לא מטעמים מוסרניים, אלא מטעמים עקרוניים של מלחמה בסחר בנשים:

ענייננו מקרב עצמו לדוגמא האחרונה שהובאה. ואכן, מסקנתנו היא כי אין מקום לכך שבית המשפט יפסוק פיצוי שתכליתו מימון שירותי-ליווי. פיצוי כזה, כך אנו סבורים, מנוגד למגמתו של הדין הפלילי, במיוחד על רקע המציאות בישראל ומלחמת-החורמה של מערכות האכיפה בתופעות

22 לעיל הערה 7, פסקה 7 לפסק הדין.

23 שם, פסקה 15 לפסק הדין.

24 שם, פסקה 17 לפסק הדין.

הכרוכות בתעשיית הזנות. יוטעם: שלילת הפיצוי איננה אכיפת מוסר גרידא; תכליתה למנוע עידוד ומימון של תופעות הכרוכות, למצער בחלק ניכר מן המקרים, בניצול, בגרימת נזק וביחסי תלות [...] המשפט הישראלי הוא אחד, ובתי המשפט המוקיעים את התופעות שתעשיית הזנות בישראל נגועה בהם הם אותם בתי משפט המתבקשים לפסוק פיצוי עבור שירותי-ליווי. הקול חייב אפוא להיות קול אחד. על רקע זה נאמר מפורשות: בהתחשב בדין הישראלי ובמציאות הישראלית, אין להכיר בשימוש בשירותיה של זונה כ"פיצוי" לניזוק, ואין מקום לכך שבית המשפט יורה על תשלום כסף, שלא ניתן אלא לומר עליו כי בסבירות גבוהה הוא ימצא את דרכו לכיסם של אלה המוצאים פרנסתם ברווחי הזנות²⁵.

דבריו הנחרצים של השופט ריבלין וביטול הנוהג לפסוק פיצוי שישמש לקיום יחסי מין בתשלום בהלכה שפסק השופט הם מעודדים. עם זאת בפסקי דין של ערכאות נמוכות שניתנו לאחריו שוב נמנעו בתי המשפט מדיון עקרוני בשאלת "האישה כפיצוי", כאשר נתבע פיצוי בגין פגיעה בכושר המיני לשם שימוש ב"נערות ליווי"²⁶. בית המשפט העליון עצמו, בהסתמך על עניין פלוני, ביטל את פסיקת בית המשפט המחוזי שפסק תשלומים לצורך שימוש בנערות ליווי לגבר שכושרו המיני נפגע לאחר שנפל מסוס במילים אלה: "אין מקום לפסיקת פיצוי שתכליתו מימון תעשיית הזנות. לפיכך, דינו של פיצוי זה להתבטל"²⁷. מן הראוי לברר כיצד הגענו למצב שבו מלכתחילה סוג הפיצוי הזה נפסק על ידי בתי משפט ברחבי הארץ וכיצד הגענו למצב שבו הסובייקטיביות של נשים מבוטלת, עד כדי כך שגופן נפסק כפיצוי על ידי בתי משפט בישראל?

חלקו הבא של המאמר עוסק באופן שבו המשפט והתרבות הישראלים מתכחשים להחפצה של נשים במסגרת תעשיית הסחר בנשים. הכחשה זו היא שאפשרה את חייה הארוכים מדי של דוקטרינת "האישה כפיצוי" שתוארה בחלק זה.

25 שם, פסקה 24 לפסק הדין.
 26 ראו למשל ת"א (ראשל"צ) 6140/02 אברהם נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, פורסם בנבו (17.10.06), פסקה 20 לפסק הדין ("אכן, יש מקרים חריגים שבהם ייפסק פיצוי בגין אובדן כושר התפקוד המיני, אך על פי הפסיקה, אין מקום לייחד פיצוי בראש נזק נפרד, לנזק הממוני המתבטא בעלויות היזקקות לשירותי ליווי. הפיצוי בפריט זה, אם בכלל, עשוי להתבטא בראש הנזק הלא ממוני ככל שנקבעת נכות וכן במסגרת פריט הנזק של הוצאות רפואיות וטיפולים ככל שיוכח שהניזוק זקוק להם בגין בעיות בתפקוד המיני").
 27 ע"א 1068/05 עיריית ירושלים נ' מימוני, פורסם בנבו (14.12.06), פסקה 26 לפסק הדין. ראו גם ע"א 1249/04 רבאח נ' רבאח, פורסם בנבו (8.11.06), פסקה טו לפסק הדין (הסתמכות על עניין פלוני בדחיית תביעתו של גבר לקבלת תשלום בגין רכישת שירותי מין מ"נערות ליווי").

ב. זיכרונות מהזונות העצובות שלנו: כמה היבטים של סחר בנשים במשפט הישראלי

"איכשהו העץ, החלונות הגדולים הפונים לרחוב מכוני הליווי, התאורה
הלא אפלולית לחלוטין והקהל הפרלמנטרי יוצאים קומבינציה חד-פעמית,
רגועה ונעימה"²⁸.

סחר בנשים נעשה לא רק למטרת זנות אלא גם לצורך עבודות סיעוד וטיפול, סחר
באיברים ופונדקאות, אם כי עיקר הסחר שזוכה לתשומת לב תקשורתית ומשפטית מטרתו
זנות. תת פרק זה עוסק בסחר בנשים למטרת זנות.
המילה היוונית לזונה היא פורנה (porne, וברבים: pornai) והיא נגזרת מן הפועל
pernemi, שמשמעותו לסחור או למכור²⁹.
יהודים סחרו בנשים במתכונת המוכרת לנו היום עוד במאה ה-19 וכמו היום, רבים מן
הסוחרים ומן הנסחרות היו ממזרח אירופה³⁰. תופעה זו זכתה אף לייצוגים רבי עוצמה
בספרות העברית, למשל בסיפורו של שלום עליכם "האיש מבואנוס איירס" (1909)³¹
ובספרו של מנדלי מוכר ספרים "בעמק הבכא"³².
זנות וסחר בנשים ביישוב הישן ולאחר מכן בתקופת המנדט הבריטי טופלו באופן
מוסרני, תוך האשמת הנשים הנסחרות ולעתים אף הענשתן³³. מאז שנות התשעים של המאה
שעברה, לאחר התפרקות ברית המועצות, מתקיים בישראל סחר נרחב בנשים למטרות זנות.
כאמור, פסק דינו הראוי של השופט ריבלין מציג את עמדת המשפט הישראלי כלפי
תופעת הסחר בנשים ככזו שמטרתה מיגור נחרץ וחיסול התופעה. לא רק בית המשפט, גם
החוק הישראלי מתייחס לעבירות אלה בחומרה³⁴.

- 28 נ' אבידן-סלע "עלייה וקוץ בה" (ביקורת מסעדות) עכבר העיר (1.2.07-25.1.07) 95.
- 29 י' אוסטינובה "זנות בהיכל: זונות ונערות-ליווי ביוון העתיקה ובפולחניה" זמנים 90 (2005) 30.
- 30 ראו נ' לבנקרון "עוד משלוח מטשקנט": קווים לדמותו של סוחר הנשים הישראלי (מוקד סיוע לעובדים זרים, מחקר מדיניות מס' 5, 2007) 15; ג' אלרואי אימיגרנטים (2004), 149-162.
- 31 בקיץ 2007 פרסם הסופר והמשורר אילן שיינפלד את הרומן ההיסטורי מעשה בטבעת (2007) על ארגון הסרסורים היהודיים, "צבי מגדל", שפעל בבואנוס איירס בשנים 1870-1930.
- 32 הספר, שתורגם על ידי מחברו מיידיש, פורסם כסיפור בהמשכים ב"השלוח" בין השנים 1897-1898.
- 33 מ' שילה נסיכה או שבוייה? החוויה הנשית של היישוב הישן בירושלים 1890-1914 (תשס"ב), 230-235; מ' שילה אתגר המיגדר: נשים בעליות הראשונות (תשס"ז), 219-240.
- 34 ראו חוק איסור סחר בבני אדם (תיקוני חקיקה), תשס"ז-2006, ס"ח 2067. בחוק העונשין, תשל"ז-1977 קיימים כמה סעיפים העוסקים בהפללת סרסורים ומי שנהנים מן הרווחים

אורית קמיר הראתה שהיחס הסלחני והמקל של מערכת אכיפת החוק כלפי סוחרי נשים מהווה לא רק עבירה על הדין הפלילי של מדינת ישראל, אלא גם על עקרון כבוד האדם, שנקבע כעיקרון בעל מעמד חוקתי בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו משנת 1992.³⁵

ואולם המציאות העגומה היא שהתופעה נמשכת באין מפריע, לאור יום; שלטי "מכון בריאות" ו"מכון עיסוי" מהבהבים יומם ולילה ומסמנים עבור המשטרה בקלות יתרה את אתרי הפשע; מודעות מין בתשלום מתפרסמות בכל העיתונים היומיים³⁶ ונוסף על כך בעיתונים המחולקים חנם בקיוסקים המיועדים לצרכנים של תעשיית הסחר בנשים; כרטיסים הדומים לכרטיסי ביקור מוצמדים לשמשות מכוניות ומציעים "מסאז' אירוטי" או "אקזוטי" וכדומה. בכל המקרים האלה הכתובת ידועה: השלטים תלויים כאמור באתרי ביצוע העבירות עצמם ועל המודעות מופיעים מספרי טלפון ליצירת קשר. ובכל זאת התופעה נמשכת באין מפריע ובישראל תופעת הסחר בנשים נפוצה במיוחד. כתוצאה מכך, בקיץ 2006 מחלקת המדינה של ארצות-הברית כללה את ישראל ברשימת המדינות שיש לעקוב אחר האופן שבו הן מטפלות בסוגיית הסחר בנשים. דוח מיוחד זה של מחלקת המדינה גם כלל דרישה מהמדינות שנמנו בו, וישראל בכללן, לשפר את יחסן לקרבנות סחר למטרת עבדות ועבודות כפייה.³⁷

עולם המושגים של תעשיית הסחר בנשים הוא עולם מושגים של שוק שבו הנשים הן סחורות לכל דבר ועניין: הן נקנות ונמכרות, הן נכלאות, נקנסות על כל חריגה מה"כללים", דרכונן ומסמכיהן מוחרמים מהן ועוד כיוצא באלה שיטות. הסוחרים אונסים את הנשים כדי לבדוק את ה"סחורה" כ"בחינת קבלה" או כ"שיעור בזנות"³⁸. ה"השקעה" ברכישת זונה

המופקים כתוצאה משירותי זנות. ראו למשל העבירות הבאות: סרסרות למעשי זנות (סעיף 199 לחוק העונשין); הבאת אדם לידי מעשה זנות ולידי עיסוק בזנות (סעיפים 201-203 לחוק העונשין); סחר בבני אדם לעיסוק בזנות (סעיף 203 לחוק העונשין); ניצול קטינים לזנות (סעיף 203 לחוק העונשין); פרסום שירותי זנות של קטינים ובגירים (סעיפים 205-205 לחוק העונשין). יש לציין שהיחס החמור הזה מופנה רק כלפי ניצול נשים נסחרות, בעוד שדברי החקיקה העוסקים בזנות שאינן קרבנות סחר, כמו השיח סביבם, מדגישים הרבה פחות, אם בכלל, את ניצולן של נשים אלה.

35 קמיר, לעיל הערה 2, עמ' 173-188, וכן א' קמיר כבוד אדם וחוה: פמיניזם ישראלי, משפטי וחברתי (2007), 174-217. לניתוח מרתק של מושג הכבוד במשפט ובתרבות הישראליות ולהצעה של פמיניזם ישראלי מקורי ראו א' קמיר שאלה של כבוד: ישראליות וכבוד האדם (2004).

36 נ' לבנקרון, ש' קרבס סרסורים של נייר: מודעות פרסום לשירותי זנות בישראל (מחקר מדיניות של המוקד לסיוע לעובדים זרים, 2007).

37 לקריאת הרוח המלא: <http://www.state.gov/g/tip/rls/tiprpt>; ראו גם נ' לבנקרון "ויקו למשפט, והנה משפח": משפט וסחר בבני אדם, 2006 (מחקר מדיניות של המוקד לסיוע לעובדים זרים, 2007).

38 לבנקרון, לעיל הערה 30, עמ' 49; וכן קמיר, לעיל הערה 9, עמ' 151.

"המשפט הישראלי הוא אחד":
דיני המשפחה וסחר בנשים בישראל כשני הקצוות של רצף אחד

עלולה לרדת לטמיון אם יוטל בה מום או אם היא תיפגע, דבר שאכן קורה כאשר נשים המוברחות ממצרים נפגעות על ידי המבריחים, או נעצרות על ידי הצבא הישראלי או המצרי³⁹. כפי שמדווחים שוטרים שעוסקים בחקירת סחר בנשים, תפיסת הזונה כרכושו של הסוחר כה מושרשת, עד כי הנשים הנסחרות בעצמן לא מגדירות את מה שהן עוברות כאונס⁴⁰.

בהתייחסו לשפתם של הסוחרים כתב השופט חשין את הדברים הנוקבים הבאים:

אשר לדין: ספק בליבי – שמא אומר אין ספק בליבי – אם יש לפרש את המושגים "מוכר" ו"קונה" בהוראת סעיף 203א. לחוק העונשין כמשמעותם בחוק המכר האזרחי בישראל. לעניין זה אומר, תוך שאני משפיל את עיניי בבושה, כי פירוש המושגים "מוכר" ו"קונה" אדם להעסקתו בזנות – כהוראת סעיף 203א. לחוק העונשין – כוללים אף "משכיר" ו"שוכר" אדם להעסקתו בזנות. ולמדקדק בשפה אוסיף, כי בהקשר זה שלפנינו עתה, "השכרת" אדם לזנות שקולה כנגד "מכר לשעה" לזנות. אני משפיל את עיניי בבושה, שכן מכירה וקניה של אדם – וכמותם השכרה ושכירה של אדם – לשם עיסוק בזנות, הינו, במובן מסויים, הזניית השפה; ואולם מה נעשה וכלו מילים מן השפה לתיאור מעשי כיעור כמעשים המתוארים בכתב-האישום. נדע אפוא, כי המושגים "מוכר" ו"קונה" בהוראת סעיף 203א. לחוק העונשין, אינם אלא מושגים שאולים מעולם אחר; ומתוך ששאלים הם ממסגרות ומתחומי ותחומי חיים אחרים, ממילא משנים הם את פניהם ואין להבינם אלא כמטאפורה לתיאור תופעות חיים מכווערות, תופעות חיים שהשפה דלה מכדי לציירן במדויק⁴¹.

האומנם עולם מושגים זה הוא מטפורה בלבד? דומה שמדובר בשוק לכל דבר ועניין, עם רגולציה פנימית משלו, שבו הנשים הן הסחורות. מה הם נכס או סחורה לפי המשפט הישראלי? אמנם, אין בחוק הפרשנות הגדרה לנכס, אולם בדרך כלל הכוונה היא לדבר שהוא נשוא זכות קניין. בחוק העונשין נכס מוגדר כ"חי או דומם היכול לשמש נושא לבעלות" (סעיף 2 לחוק). ניתן לומר שבשיטת המשפט הישראלי נכסים הם דברים שיכולה להיות בהם בעלות ושניתן להעריך את שוויים בכסף. כידוע, זכות קניינית היא זכות בעלת עבירות מלאה, כלומר ניתן להמירה בכסף. מכאן יוצא

39 לבנקרון, לעיל הערה 30, עמ' 54.

40 שם, עמ' 50. ראו גם לעיל הערה 19.

41 בש"פ 7542/00 חנוכוב נ' מדינת ישראל, פורסם בנבו (27.10.00).

שבמשפט הישראלי נכסים הם דברים שניתן להמירם בכסף או שנושים יכולים להיפרע מהם את חובו של הבעלים⁴².

לעומת ה"נכס", *res extra commercium* הוא דבר שעל פי שיטת המשפט לא ניתן לרכוש בו בעלות. לכן, דבר זה לא ייחשב לנכס. למשל גוף האדם לא יכול להיחשב לנכס בשיטות משפט ששוללות עבדות, משום שלא ניתן למכור אותו או לרכוש בו בעלות⁴³. עם זאת סחר בבני אדם, לא רק למטרות זנות ושירותי מיין אלא גם למטרות עבודה, אימוץ ועוד, מתקיים, אם בניגוד לחוק ואם תוך עצימת עין למשמעות העסקה, כמו במקרה של אימוץ בין-ארצי⁴⁴. נשים, על פי מה שמתרחש בישראל אינן *res extra commercium* אלא נכסים לכל דבר ועניין.

אחת הסיבות לכך שהתופעה נמשכת באין מפריע היא היעדר אכיפה מצד רשויות החוק, או במקרים שבהם מתבצעת אכיפה, השתת עונשים קלים ולעתים אף מגוחכים על המורשעים. על פי הנחיות הפרקליטות לא יוגש כתב אישום בגין עבירות שנלוות לזנות כל עוד נשים אינן מוזנות בכפייה, קטינים אינם מעורבים, אין עבירה פלילית נוספת ואין מטרד לציבור. כתוצאה מכך, עונשי המאסר בגין סרסרות הם מינימליים⁴⁵. מהדוח של מוקד הסיוע לעובדים זרים שפורסם ב-12.4.07 עולה תמונה עגומה בנוגע לטיפול המשפטי בסוחרים נשים: תקופת המאסר הממוצעת שהוטלה ב-2006 על סוחרים נשים הייתה 2.9 שנים – ירידה חדה בהשוואה השנה שקדמה לה ופחות מחמישית מהעונש המרבי הקבוע בחוק: 16 שנות מאסר⁴⁶.

42 סקירה זו מבוססת על י' ויסמן "אברים כנכסים" משפטים טז (תשמ"ו) 500.

43 שם, עמ' 501.

44 D.L. Spar *The Baby Business: How Money, Science, and Politics Drive the Commerce of Conception* (2006), 159-193. בשנת 1978 פרסמו ריצ'רד פוזנר ואליוזבת לנדס את מאמרם השנוי במחלוקת: "ניתוח כלכלי של המחסור בתינוקות". במאמרם הם טענו טענות משני סוגים: ראשית, שראוי לאפשר מכירת תינוקות. שנית, שמכירת תינוקות ממילא קיימת ולכן מן הראוי להפוך אותה לחוקית וללגיטימית ולא למשהו שמתנהל בשוק השחור. מן הראוי, הם טוענים, לזנוח את טיעון תקנת הציבור שבאמצעותו אוסרים על סחר בתינוקות וכך להלבין את השוק השחור שכבר קיים. E.M. Landes, R.A. Posner "The Economics of the Baby Shortage" 7 *J. Legal Stud.* (1978) 323. מאמר זה גרר תגובות רבות ונועזמות, חלקן נסקרות אצל Spar, שם, וכן אצל M.F. Brinig "The Effect of Transactions Costs on the Market for Babies" 18 *Seton Hall Legis. J.* (1994) 553. ראו גם את המאמר שפרסם פוזנר כ-9 שנים לאחר מכן, שבו הוא משיב למבקרו: R.A. Posner "The Regulation of the Market in Adoption" 67 *B.U. L. Rev.* (1987) 59.

45 לבנקרון, לעיל הערה 30, עמ' 19-20.

46 לבנקרון, לעיל הערה 37, עמ' 9.

הסחר בנשים משתלם לא רק לסוחרים אלא גם לקופת המדינה ולרשויות המקומיות שבתחומיהן הוא מתקיים⁴⁷. סוחר נשים שהועמד לדין דיווח למשל כי העירייה גובה ממנו ארנונה בשיעור שנגבה מבתי עסק ("כתוב שם שזה מכון") ולא מבעלי דירות פרטיות⁴⁸. רווחי המדינה מן הסחר בנשים מופקים מיישום חוק מס הכנסה (המאפשר מיסוי פעולות שאינן חוקיות, כגון סחר בנשים), חילוט רכוש והטלת קנסות⁴⁹.

ראיה לכך שהסחר בנשים משתלם לסוחרים מהווה שיעור העבריינים שחוזרים לעיסוק זה לאחר שכבר נשפטו, הורשעו ונענשו: שיעור גבוה של 36% מהנאשמים שעניינים נדון או שדינם נגזר ב-2006 כבר הורשעו או הועמדו לדין בעבר על עבירות דומות. 21 מ-58 נאשמים כבר הועמדו לדין בגין עבירות של סחר בנשים, סרסרות או ניהול בתי בושת.

בשנת 2006 בתי המשפט גזרו 2.9 שנות מאסר בממוצע על סוחרי נשים – לעומת 4.6 שנים בממוצע ב-2005. חלק מעונשי המאסר חופפים לעונשי מאסר אחרים כך שרק בארבעה מקרים היה המאסר בפועל ארוך מארבע שנים. עונש המאסר הקצר ביותר שנגזר היה שישה חודשי עבודות שירות. הארוך ביותר היה 13 שנות מאסר, שהוטלו על יצחק עופר שהורשע בסחר בנשים, כליאתן במכון ליווי שבבעלותו ואינוס של אחת מהן. בחוק נקבע רף ענישה מינימלי של ארבע שנות מאסר לסוחרי נשים, אם כי אפשר להמיר את חלקו במאסר על תנאי.

רף הענישה הנמוך הוא בדרך כלל תוצאה של הסדרי טיעון "פזיזים", כדברי מחברת הדוח, בין הפרקליטות לסוחרי הנשים. בכשני שלישים מהתיקים שהטיפול בהם הסתיים ב-2006, 19 תיקים מתוך 30, הושגו הסדרי טיעון. במרביתם הושמטה עבירת הסחר מכתב האישום.

גם ב-2006 בתי המשפט המשיכו להתעלם מזכות נשים לפיצוי מהסוחרים. בהליכים הפליליים הוטלו על הסוחרים קנסות בשווי כ-160 אלף שקל שהועברו לקופת המדינה. סך הפיצוי שנפסק לקרבנות היה 314 אלף שקלים ונחלק בין 30 נשים, אולם רק 15% מהנשים קיבלו את הפיצויים שנפסקו להן בהליך הפלילי ובתביעות אזרחיות (שבהן נפסקו עוד 1.6 מיליון שקל לטובת קרבנות הסחר).

כדוגמה קיצונית במיוחד להתנהגות הבעייתית לעתים של מערכת התביעה והשפיטה כלפי קרבנות סחר, מביא הדוח את מקרהו של גל שר-טוב, לשעבר סגן ראש מחלקת החקירות במרחב אילת, שהורשע בכך שאילץ קרבן סחר מאזובקיסטן לקיים עמו יחסי מין בניידת משטרה, תוך איום שאם לא תעשה כן, תגורש מישראל. בית משפט השלום באילת

47 נ' לבנקרון הגירשת וגם ירשת? מדינת ישראל וסחר בבני אדם: בין מאבק כלכלי לגזל שיטתי (מחקר מדיניות מס' 2, מוקד סיוע לעובדים זרים, 2007), 8.

48 לבנקרון, הערה 30 לעיל, עמ' 54; וראו גם לבנקרון, הערה 47 לעיל, עמ' 14-15.

49 שם.

דן אותו לשבעה חודשי מאסר בלא קנס או פיצוי לקרבן. המחלקה לחקירות שוטרים סירבה להגיש ערעור ופרקליטות המדינה נימקה זאת בטיעון שהעונש "אינו חורג ממתחם הסבירות".

ממחקר שנערך לאחרונה אודות הפרופיל הדמוגרפי של סוחרי הנשים עולה כי קרוב למחציתם אינם באים כלל מרקע עברייני⁵⁰. בין הסוחרים שהועמדו לדין היו בעל חנות ממתקים בבניין האופרה, נהג מונית, מדריך בחדר כושר, חייל בשירות חובה, אלוף ישראל בקרטה לשעבר, סטודנט להנדסה בטכניון ועוד⁵¹. כעשירית מן הסוחרים היו נשים⁵². מה מאפשר את המקרים הללו? מה מאפשר את הלגיטימיות שלהם? בחלק הבא אדון בהיבטים הקנייניים של תעשיית הפורנוגרפיה, כלומר בשימוש שנעשה בנשים בתעשייה כאילו הן סחורות למטרת יצירת ייצוג של נשים כסחורות. כמו כן אדון באופן שבו בית המשפט העליון קיבל, הלכה למעשה, את הנחות המוצא של יצרני הפורנוגרפיה בדבר היותן של נשים חפצים הניתנים למכירה ולקנייה לשם הצגת נשים כחפצים.

ג. על סוגיית הפורנוגרפיה והתפתחות הדוקטרינה של שוויון מגדרי במשפט הישראלי

הפסיקה הישראלית בעניין פורנוגרפיה, "הזניה מתועדת" במשמעותה המילולית⁵³, מהווה דוגמה נוספת לאופן שבו המשפט הישראלי, בכלל, ובית המשפט העליון, בפרט, מסתמך – אולי לא תמיד במודע – על הנחת המוצא התרבותית שנשים הן מושאים לבעלות, בכוח ובפועל.

"לעניין זה", קבעה השופטת דורנר בפסק דינה בעניין ש.י.ן., "נראה כי שידורים פורנוגרפיים נופלים לפחות בגדר שתי זכויות יסוד: חופש הביטוי וחופש העיסוק"⁵⁴. שופטים נוספים התייחסו אל הפורנוגרפיה כאל ביטוי. אפילו השופט חשין שכפר בתחולתו של חופש הביטוי על הפורנוגרפיה, לא כפר בעצם השימוש המובן מאליו במילה "ביטוי" בהקשר זה⁵⁵. בהשאלה מדברי השופט ריבלין כי "היקף ההגנה על חופש הביטוי בכל מקרה

50 לבנקרון, לעיל הערה 30, עמ' 44.

51 שם, עמ' 26 ו-44.

52 שם, עמ' 27. עוד על הסוחרים ראו א' המרמן במחוזות זרים: סחר בנשים בישראל (2004), 102-96.

53 ראו א' קמיר "על פורנוגרפיה ('הזניה מתועדת') וכבוד האדם: פסק-הדין שלא נכתב (בעניין הארגונים החברתיים וחברי-הכנסת נגד שיעורי ערוץ פלייבוי ואח') שקט, מדברים! התרבות המשפטית של חופש הביטוי בישראל (מ' בירנהק עורך, תשס"ו) 247, 251.

54 בג"ץ ש.י.ן, לעיל הערה 8, עמ' 81.

55 שם, עמ' 93.

ומקרה הוא פרי איזון ערכי⁵⁶, ראוי לזכור שעצם ההחלטה להכיר בפורנוגרפיה כביטוי הוא פרי של בחירה ערכית, וכי אף איזון אינו נערך בנקודת אפס שבה אין לבחירת מושאיו כל מטען אידיאולוגי. עצם הבחירה להניח פריט מסוים על כף המאזניים בצדו של ערך מוגן מעידה על כך.

עולם המושגים שמשמש ליצירת המסגרת המשפטית הוא בעל חשיבות מרכזית: "חופש ביטוי", "חופש עיסוק", "תועבה", "תוכניות למבוגרים", "ארוטיקה" ומונחים נוספים אינם רק מסמנים ניטרליים של מעשים ורעיונות. אלו הם ביטויים אידיאולוגיים שמשמעותם מייצגת עולם ערכים, שרואה במה שעוסקים בו יצרני הפורנוגרפיה בבחינת ביטוי ועיסוק לגיטימי ולפיכך הוא מוגן על ידי חופש הביטוי וחופש העיסוק. אם כך, איזון האינטרסים מוצג כפעולה שקולה וניטרלית, אולם עצם הגדרת העיסוק הפורנוגרפי כפעולה שמוגנת בערכים חוקתיים טרם ביצוע האיזון, הוא כאמור מעשה אידיאולוגי. האיזון נעשה ומוכרע כבר בשלב ההמשגה, כלומר עוד בטרם מתרחש "איזון האינטרסים" באופן מוצהר בפסק הדין. במילים אחרות, עצם ההכרעה כי פעולה אנושית מסוימת חוסה בצלו של אינטרס מוגן היא כשלעצמה פרי הכרעה של איזון. כך, "איזון האינטרסים" הוא בעצם מכשיר אידיאולוגי, משום שהוא מציג את עצמו כפעולה ניטרלית שהתוצר שלה הוא אחד והכרחי, אולם הוא מתעלם מכך שהוא נעשה על מצע של הכרעה ערכית מקדמית.

כדי להבין את עוצמת השפעתה של השפה על הדין⁵⁷, כדאי לעמוד על ההבחנה שמופיעה לאורך פסק הדין בין "פורנוגרפיה רכה" לבין "פורנוגרפיה קשה"⁵⁸. הבחנה זו קיימת בשיח הישראלי על פורנוגרפיה כבר שנים רבות והיא מבוססת על תרגום המונחים "Soft-core Pornography" ו-"Hard-core Pornography", שתורגמה כ"פורנוגרפיה קשה" ו-"פורנוגרפיה קשה" Hard-core הכוונה שמתורגמת ל"פורנוגרפיה רכה". התרגומים הללו אינם מדויקים. ב"Hard-core" הכוונה לצילומים שבהם נראה האקט המיני במפורש ואכן לעתים פורנוגרפיה כזו מכונה באנגלית Explicit, כלומר מפורשת. לעומת זאת כאשר מאפיינים פורנוגרפיה כ"Soft-core", מדובר בסרט שבו ברור כי המשתתפים מקיימים יחסי מין, אולם האקט המיני אינו מצולם ולא רואים חדירה או איברי מין גבריים במצב של זיקפה⁵⁹. כך, בעוד שהפורנוגרפיה ה"קשה"

56 שם, עמ' 96.

57 לדיון מרתק באופן שבו השפה מבנה מציאות בפסקי הדין של בתי המשפט בעבירות של אונס ראו י' תירוש "סיפור של אונס, לא יותר" – על הפוליטיקה של ייצוג טקסטואלי בע"פ 3031/98 מדינת ישראל נ' דן שבתאי" משפטים לא (תשס"א) 579, 582-584.

58 בג"ץ ש.י.ן, לעיל הערה 8, עמ' 81, 85 ועוד.

59 ראו למשל במילון מרים-וובסטר המקוון את הגדרת hard-core pornography: "explicit descriptions of sex acts or scenes of actual sex acts" (<http://www.m-w.com/dictionary/hardcore>). זוהי הגדרת soft-core pornography: "containing descriptions of sex acts or scenes of actual sex acts".

נתפסת אולי כפורנוגרפיה שבה מוצגות פעולות אלימות וחריגות מבחינה מינית, בגלל הקונוטציה של המילה העברית "קשה", כך הפורנוגרפיה ה"רכה" נחשבת אולי לכזו שבה המין המצולם הוא "נורמטיבי", אבל האמת היא שלעניין מידת האלימות והגיוון המיני אין הבדל בין סוגי הפורנוגרפיה. ההבחנה מציינת כאמור את מידת המפורשות של צילום המגע בין איברי המין והיא מיועדת לצורכי סיווג להקרנות (גיל הצופים ושעות) ולא קשורה לתכנים המיניים עצמם. בשיח הישראלי ההבחנה המתורגמת שינתה את משמעותה, כאמור, והיא שונה לגמרי מן המקור האנגלי.

בנוסף, השימוש החקיקתי במילה "תועבה" מעביר את זירת הדיון הציבורי מהשאלה העקרונית של הניצול אל עולם המונחים של המוסרנות והשמרנות. כך גם מוצגות הפמיניסטיות לעתים קרובות: כפוריטניות החדשות וכמי שרוצות להחזיר את החברה לאחור, לימי התיעוב המוסרני והצדקני כלפי מין ומיניות. דרך הצגה זו של הפמיניזם, כלומר כצורה חדשה של פוריטניות, מיועדת להציגו כאנטי ליברלי, בעוד שההתנגדות הפמיניסטית לפורנוגרפיה כלל אינה נובעת מהתנגדות לשחרור מיני, אלא דווקא להיפך, מתוך כוונה שהשחרור המיני של נשים וגברים כאחד יהיה אמיתי ומהותי.

כפי שטענו העותרים בפרשת ש.י.נ., בשידורים הפורנוגרפיים מוצגות נשים בעירום מלא; בניגוד לנשים, עירומם של הגברים המוצגים בשידורים אלה לא כולל את איברי המין שלהם⁶⁰. נוסף על כך ובניגוד לטענות הכבלים והלוויין, השידורים הפורנוגרפיים מכילים אלימות והשפלה המכוונות אך ורק כנגד נשים (כגון מעשי אונס מבוימים), ומציגים תקריבים של איברי מין נשיים במנותק מן הנשים שהם שייכים להן⁶¹.

במסורת הביקורת הפמיניסטית של מקינון ודבורקין, הטענה היא שהצגת חלקי גוף במנותק מן האדם שהם שייכים לו באופן שחלקים אלה מזמינים שימוש מיני מצד המתבונן, מהווה ביטוי של החפצה של האדם, כלומר הפיכתו לאמצעי לסיפוק מיני ולאובייקט לשימוש מיני, תוך מחיקת אנושיותו והסובייקטיביות שלו. אחת מטענותיהם של המתנגדים והמתנגדות לשידורים הפורנוגרפיים הייתה שבאופן עקבי רק נשים מוצגות באופן זה. אין להתפלא על כך כמובן, משום שבעולם הפטריארכלי כך הן אכן נתפסות: כחפץ זמין לשימוש המיני של גברים. בשידורים הפורנוגרפיים הגבר הצופה כבר לא צריך לקיים יחסי מין עם האישה: הוא בועל אותה במבטו⁶².

or scenes of sex acts that are less explicit than hard-core material" (<http://www.m-w.com/dictionary/soft-core>)

60 עתירה למתן צו על תנאי ולמתן צו ביניים בבג"ץ ש.י.נ., לעיל הערה 8, עמ' 43, סעיף 43 לעתירה.

61 קמיר, לעיל הערה 53, עמ' 259.

62 המבט הבועל הגברי קיים, כפי שהראה ג'ון ברגר, באמנות בכלל: "נשים נמצאות שם כדי להשיב תיאבון, ולא כדי שיהיה להן תיאבון משלהן" (התרגום שלי – צ' ט'); J. Berger, *Ways of Seeing* (London, 1977), 55. ראו גם קמיר, לעיל הערה 53, עמ' 274-281.

- מרתה נוסבאום טוענת שישנן שבע דרכים שבהן ניתן לנהוג באדם כבחפץ:
- א. אינסטרומנטליות: האדם נתפס כמכשיר להשגת מטרה.
 - ב. הכחשת האוטונומיה והזכות להגדרה עצמית של האדם.
 - ג. סבילות: האדם נתפס כמי שאינו מסוגל לעשות מעשים, לזיום או לקבל החלטות בנוגע לחייו.
 - ד. ברחליפין: האובייקט ניתן להחלפה באובייקטים אחרים מאותו סוג או באובייקטים מסוג שונה.
 - ה. פרוץ: המחפצן נוהג במחופצן כדבר חסר גבולות, שניתן להזיק לו, לשבור אותו ולפלוש לתוכו.
 - ו. בעלות: המחפצן נוהג במחופצן כדבר שנמצא בבעלותו ושניתן לקנות או למכור.
 - ז. הכחשת הסובייקטיביות: המחפצן נוהג במחופצן כדבר נטול רגשות וניסיון חיים או כאילו ניתן להתעלם מרגשותיו ומרצונותיו של המחופצן⁶³.
- כפי שמציינת נוסבאום, כל אחת מהדרכים המנויות לעיל היא דרך שבה אנחנו נוהגים כלפי חפצים⁶⁴. במשפט ובתרבות הישראליים אלה הן גם הדרכים שבהן נוהגים בנשים. מקובץ עדויות של נשים שהועסקו בתעשיית המין האמריקנית שפרסמו אנדריא דבורקין וקתרין מקינן לפני למעלה מעשור, עולה תמונה דומה לתופעת הסחר בנשים למטרת זנות של הטעיה וניצול של נשים⁶⁵. גם אלה שידעו שהן יצטלמו לסרטים פורנוגרפיים הוטעו לחשוב שמדובר בעולם זוהר ובקרב קפיצה לתעשיית הסרטים ההוליוודית, תוך ניצול תמימותן וחוסר ניסיוןן; כאשר הן החלו לעבוד בתעשיית הפורנוגרפיה, הן נכלאו, נאנסו הן בפני המצלמה הן שלא בפניה, סורסרו לזנות, אולצו לעבור הפלות רבות משום שלא ספקן להן אמצעי מניעה ואולצו לעבור ניתוחים פלסטיים רבים ולא נחוצים⁶⁶. "הזניה מתועדת", השם העברי שטבעה קמיר לפורנוגרפיה, הולם אם כן היטב את המציאות המתוארת בעדויות המתועדות בספרן של מקינן ודבורקין. נוסף על סבלן של הנשים שעבדו בתעשיית הפורנוגרפיה כפי שהוא מתועד, מכיל ספרן של מקינן ודבורקין עדויות של נשים שאינן עובדות בתעשייה ושנפגעו כתוצאה ממנה משום שהגברים שסביבן תבעו מהן לממש עבורם את הפנטזיות הגבריות שמצולמות בסרטים הללו. "נשים מעידות", כותבת קמיר, "כיצד אבות, בני-זוג, מעסיקים וגברים זרים כפו עליהן פעולות מיניות לא-רצויות להן שראו בשידורים של זנות מתועדת"⁶⁷. המבט

63 M.C. Nussbaum *Sex and Social Justice* (New York, 1999), 218.

64 שם.

65 C.A. MacKinnon, A. Dworkin (eds.) *In Harm's Way: The Pornography Civil Rights Hearings* (Cambridge, Mass. & London, 1997).

66 ראו גם קמיר, לעיל הערה 53, עמ' 265.

67 שם, עמ' 265.

הבועל אפוא הופך לבעילה של ממש: בעילה לשם בעלות ובעילה מתוך בעלות (כלומר, מתוך התפיסה שהאישה נמצאת זמינה למימוש הפנטזיות הגבריות וזהו תפקידה העיקרי). הפנטסיות הגבריות המצולמות בסרטים הפורנוגרפיים פועלות אפוא בשלושה מישורים: במישור האחד, הן מתיימרות לייצג את הפנטסיות של גברים באשר הם. ככאלה, הן מציגות תמונה לא מחמיאה של עולם הדמיון הגברי; זהו עולם המוגבל ליחסי שליטה והשפלה עם גוף⁶⁸. אין בו יחסים עם אישה מלאה – גוף ונפש גם יחד. גוף האישה בדימוי הפורנוגרפי הוא בעצם בובת מין משוכללת ותו לא. במישור השני, הפנטסיות הגבריות שבפורנוגרפיה לא רק מייצגות את הדמיון הגברי אלא גם יוצרות אותו; הן מכוננות את טווח המעשים המיניים שהגבר הצופה בפורנוגרפיה שואף להם כביכול. התוצאה היא, כאמור, שגברים שצופים במעשים שמבוצעים בנשים על גבי המרקע תובעים לבצעם בעצמם בנשים שסביבם. במישור השלישי, הפנטסיות הגבריות הללו מצולמות על גבן של נשים ממשיות, שכאמור נחטפות, מנוצלות ונאנסות, וחמור מכך, מגויסות על ידי היוצרים, בעלי האולפנים והמפיקים (ובהם ערוצי הטלוויזיה) כ"הוכחה" לכך שנשים רוצות בכך. לאחר דיון בחיפזון נשים במסגרת תעשיית הסחר בנשים ובמסגרת תעשיית הפורנוגרפיה, אעבור בחלק הבא לדיון בחיפזון של נשים במרחב המוקצה על ידי התרבות לנשים "מהוגנות" – מוסד הנישואין – ואטען כי ההיגיון הפטריארכלי של יחס קנייני אל האישה מופעל על הנשים ה"מהוגנות" באופן דומה מאוד לדרך הפעלתו על הנשים ה"פרוצות".

ד. נישואין וגירושין בישראל – שורשיה של התפיסה הקניינית של האישה

בתרבויות רבות, בייחוד במזרח הקדום, אונס או חטיפה היו צורת נישואין לגיטימית. עובדה זו מחזקת את הקשר בין האקט המיני לבין משמעותו הנורמטיבית-ערכית בעולם הפטריארכלי ואת תפיסת האישה כאובייקט, שהרי הסכמתה כלל אינה רלוונטית וקניית הבעלות בה יכולה הייתה להיעשות גם על דרך של אונס או חטיפה⁶⁹.

68 ראו דיון להלן בחלק ה.

69 גם כשהאונס כפרוצדורה להינשא נאסר בחוק, סממנים שלו נותרו בטקסי נישואין בתרבויות שונות. כך למשל בטקס הנישואין הרומי, הכלה הייתה מעמידה פנים שהיא אוחת באמה וחבריו של החתן גררו אותה וניתקו אותה מאמה בצעקות. מ' יאלום תולדות הרעיה (א' מילר מתרגמת, תשס"ה), 44. כפי שמציינת יאלום, בעולם הפטריארכלי נישואין כתוצאה מאונס מהווים פתרון מועדף לאישה שמאבדת את בתוליה, אפילו אבדן הבתולים לא נעשה מרצונה

ביוון העתיקה האישה נחשבה עד לנישואיה לרכושו של אביה ולאחריהם לרכוש בעלה⁷⁰. שרידים של תפיסה זו קיימים עד היום בטקס הנישואין הנוצרי, שבו האב "מוסר" את בתו לחתן. החלפת שם משפחתה של האישה עם נישואיה לשם משפחתו של בעלה אף היא מסמלת את ההיבט הקנייני, משום ששם משפחתה מלידה הוא שם משפחתו של אביה⁷¹. גם כיום, בתרבויות אנגלוסקסיות האישה אף מאבדת את שמה הפרטי ומכונה על שם בעלה (Mrs. John Smith).

בתרבויות רבות במזרח הקדום על הגבר היה להעניק לאבי האישה שאותה הוא מבקש לשאת מתנות או אף לשלם לו. עלותן של המתנות שהעניק הגבר לאבי האישה היוו אינדקסיה לגבריותו ולעוצמתו של הנותן וככל שהגבר היה יכול להציע מתנות מרשימות יותר, כך הוא היה מבוקש יותר וכך הוא יכול היה להשיג כלה טובה יותר⁷².

ברצוני להציע את התזה הבאה: בגלל קליטת הדין הדתי אל תוך המשפט הישראלי, דין שבו קשר הנישואין בין גבר לאישה הוא קשר קנייני, תופעת הסחר בנשים, בכלל, והדוקטרינה של האישה כאובייקט, כפיצוי, בפרט, נראית לנו כמעט טבעית. במילים אחרות, היחס המחפיר של החברה והמשפט הישראליים לנשים קרבנות סחר נמצא על רצף אחד עם היעדר השוויון המגדרי בחברה הישראלית ששורשיו, כפי שאטען, מצויים בעובדה שהדרך היחידה להינשא במדינת ישראל היא באמצעות נישואין דתיים.

כידוע, המחוקק הישראלי קלט אל תוך המשפט הישראלי את דיני הנישואין והגירושין הדתיים⁷³. דינים אלה נקלטו כחריג לחוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951, אשר קבע בנוסחו המקורי כי "דין אחד יהיה לאשה ולאיש לכל פעולה משפטית; וכל הוראת חוק המפלה לרעה את האשה, באשר היא אשה, לכל פעולה משפטית – אין נוהגים לפיה", ובנוסחו המתוקן משנת 2000 כי "חוק לקבוע עקרונות להבטחת שוויון מלא בין האישה לבין האיש, ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת זה מטרתו ישראל"⁷⁴. אלא שסעיף 5 לחוק שיווי זכויות האישה קובע כך:

אלא בכפייה. כך נוצר מעגל שעורר גברים לאנוס את האישה שהם רוצים לשאת ולא הותר בדי הנאנסת כל ברירה, משום שהנישואין הצילו את כבודה שחולל. שם, עמ' 77.

70 שם, עמ' 56.

71 קמיר, לעיל הערה 35, עמ' 251-266.

72 W.I. Miller *Humiliation* (Ithaca and London, 1993), 28.

73 לפירוט על ההיסטוריה של קליטת הדין הדתי, לרבות הדיונים בכנסת ראו פ' להב "כשהפליאטיב רק מקלקל": הדיון בכנסת על חוק שיווי זכויות האשה" זמנים 47-48 (1994) 149; צ' טריגר "יש מדינה לאהבה: נישואין וגירושין בין יהודים במדינת-ישראל" משפטים על אהבה (א' בן-נפתלי, ח' נווה עורכות, 2005) 173, 204-207.

74 חוק שיווי זכויות האשה (תיקון מס' 2), תש"ס-2000, ס"ח תש"ס 167.

5. נישואין וגירושין

אין חוק זה בא לפגוע בדיני איסור והיתר לנישואין ולגירושין.

במילים אחרות, משמעותו של סעיף זה היא שעקרון השוויון שנקבע בסעיף 1 נסוג מפני אפליית שקיימות בדיני הנישואין והגירושין הדתיים. סעיף זה לא שונה עד היום והוא עומד בתוקפו. מטרתו הייתה לאפשר לקבוע מונופול דתי על ביצוע הנישואין והגירושין במדינת ישראל, על פי דתם של בני הזוג הנישאים.

יהודים שנישאים במדינת ישראל יכולים לעשות זאת, בעקבות חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953, אך ורק על פי דין תורה. התיבה "דין תורה" בחוק זה ובחוק הישראלי, בכלל, משמעותה הדין היהודי-אורתודוקסי. כלומר, נישואין רפורמיים וקונסרבטיביים אינם מוכרים במדינת ישראל וכן לא ניתן לערוך טקסי נישואין אזרחיים לצורכי רישום במשרד הפנים. זוגות החפצים להינשא בנישואין אזרחיים חייבים לנסוע למדינה המאפשרת נישואין כאלה, להינשא שם ולחזור ולהירשם כנישאים במרשם האוכלוסין על סמך תעודת הנישואין הזרה⁷⁵.

אולם הצגת סעיף 5 לחוק שיווי זכויות האישה כחריג לכלל השוויון היא מעט מטעה, כפי שהראתה פרופ' פנינה להב בשנות השבעים⁷⁶, בתגובה למאמר מאת פליאה אלבק, שחגג את שוויון הזכויות לנשים הנוהג במדינת ישראל, תוך התעלמות מדיני הנישואין והגירושין⁷⁷. פנינה להב טענה שהשוויון בין המינים הוא מיתוס, משום שללא שוויון במשפחה לא יתאפשר שוויון בשוק העבודה ובזכויות האזרח של האישה. לב האפליה של נשים בישראל ובמדינות רבות בעולם נעוץ במוסד המשפחה ובדיני המשפחה⁷⁸.

ב"דין תורה" חוזה הנישואין הוא חוזה אזרחי שמשמעותו היא קשר של ייחוד האישה לגבר שלו היא נישאת, לבעלה⁷⁹. במילים אחרות, אקט הנישואין מייחד (מקדש) את האישה

75 האפשרות להינשא בחו"ל בנישואין אזרחיים ולחייב את משרד הפנים לרשום נקבעה על ידי בית המשפט העליון בשנות השישים בהלכת פונק-שליזינגר המפורסמת. ראו בג"ץ 143/62 פונק שליזינגר נ' שר-הפנים, פ"ד יז(1) 225.

76 P. Lahav "The Status of Women in Israel – Myth and Reality" 22 *Am. J. Comp. L.* 76 (1974) 107, 108.

77 P. Albeck "The Status of Women in Israel" 20 *Am. J. Comp. L.* (1972) 693.

78 כעשור לאחר מכן טענה סוזן מולר אוקין שמוסד המשפחה הוא בית הספר הראשון למוסר של כולנו. שם אנו לומדים על שוויון (או היעדרו), על צדק (או היעדרו) ועל חלוקת התפקידים בין גברים ונשים בחברה. כדי להביא לשוויון מהותי בין המינים, היא טענה, יש להתחיל משוויון וצדק בתוך מוסד המשפחה. ראו S. Moller Okin *Justice Gender and the Family* (Basic Books, 1989).

79 בבלי, קידושין, ב, א.

לגבר, אבל לא מייחד את הגבר לאישה. האישה אינה מקדשת את הגבר⁸⁰. הקשר בין הגבר לאישה הוא קשר של בעלות, קשר קנייני. כפי שכותבת רות הלפרין-קדרי:

המקורות ההלכתיים הבסיסיים ביותר ממחישים את אלמנט הקניין, ואף גוזרים ממנו מסקנות. הגמרא עצמה מבהירה את השוני במונחים בין "האשה נקנית" ל"האיש מקדש" צורך להבהיר שאכן מדובר בקניין בכסף. הראיה הפשוטה ביותר היא כל אותם דיני מקח וממכר שתם שנלמדים מדיני קידושין, וההפך, כפי שרואים למשל בפירושו הגר"א לשו"ע בהלכות אונאה ומקח טעות⁸¹.

"דינים אלה", כתב חיים כהן על אימוץ דיני הנישואין והגירושים ההלכתיים, "מושגתים כידוע על הפליה פסולה בין המינים – ודיני הפליה בין המינים אינם הולמים עוד ערכיה של מדינה דמוקרטית. אילו היה המחוקק מחוקקם לאחר תחילתו של חוק היסוד, היו אומרים לו, חקיקה פסולה היא, באשר אינה הולמת ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית"⁸².

ג'ודית רומני וג'נר טוענת שבאמצעות מעשה הקניין רוכש הגבר את מיניותה של האישה. לטענתה, הוא משלם עבור הכלה הבתולה כאילו מדובר בחפץ בעל ערך כלכלי לכל דבר ועניין⁸³. מכאן גם נקל להבין מדוע היה נחוץ הסיפה של סעיף 6 לחוק שיווי זכויות האישה, המסייג את זכותה של האישה על גופה, שכן אחרת היה הדבר סותר את החלת הדין האישי כמות שהוא על נישואין וגירושין בין יהודים במדינת ישראל⁸⁴.

80 כפי שמציינת רות הלפרין-קדרי "...לפי ההלכה אין האיש מקודש לאישה כלל. קידושו עם אשה אחרת ייתפסו, הגם שיהיו אסורים, בהיותם נוגדים את חרם דרבנו גרשום. כל קשר מיני שלו עם אישה אחרת איננו אסור מדאורייתא (ולפיכך אין כל פסול בילדים שנולדים מקשר כזה), איננו נושא עמו כל סנקציה ממונית, ולכל היותר יכול להוות בסיס לקיומה של עילת גירושין שהשימוש בה אינו רב"; ר' הלפרין-קדרי "דיני משפחה אזרחיים נוסח ישראל – לקראת השלמה על הכבוד, הצדק, השוויון והכוונה יושתתו מעתה דיני המשפחה" מחקרי משפט יז (תשס"ב) 105, 119.

81 ר' הלפרין-קדרי "איש, אישה, קידושין ושביה: הבניית המגדר בדיני נישואין וגירושין בהלכה" תלפיות כב (תשנ"ט-תש"ס) 451, 455.

82 ח' כהן להיות יהודי (ר' גביון עורכת, 2006), 396.

83 J.R. Wegner *Chattel of Person? The Status of Women in the Mishnah* (New York & Oxford, 1988), 42-45.

84 ראו לעיל הערה 3 והטקסט הצמוד לה. ישנם היבטים נוספים במשפט הישראלי שבמסגרתם אין לאישה זכות מלאה על גופה ואשר אינם נידונים בחיבור זה. אחד הביטויים החשובים להיעדר זכותה של האישה על גופה הוא ההסדר הישראלי בנוגע להפלות. ראו לעניין זה למשל ד' אמיר "'אחראית', 'מחויבת' ו'נבונה': כינון נשיות ישראלית בוועדות להפסקת הריון" תיאוריה וביקורת 7 (1995) 247; ד' אמיר, נ' שושי "חוק ההפלות הישראלי" – היבט מגדרי

הקשר הקנייני בין הגבר לאישה בא לידי ביטוי גם בשפה העברית: שם העצם "בעל" ופעולת הבעילה כאמצעי לרכישת קניין/בעלות באישה, שניהם מבטאים תפיסת עולם זו. "השימוש העברי המשפטי בשורש זה [ב.ע.ל. – צ' ט']", טוענת אורית קמיר, "לשם ציון קיום יחסי מין בין גברים ונשים חיבר את נושא ההזדווגות האנושית עם דפוסים של אדנות ושעבוד, ועם הסיפור על-אודות דמות גברית עליונה, שמיימית ופעילה, המפרה דמות נקבית ארצית, תחתונה וסבילה"⁸⁵.

מעניין לציין שבעוד שבמקרא לשון "בעילה" משמשת לסימון המאפיינים הקנייניים והשלטוניים של הגבר על האישה ולא לתיאור היחסים המיניים עצמם (לו יוחדו במקרא השורשים ש.כ.ב. ו-ב.ו.א), הרי שחז"ל הפכו אל השורש ב.ע.ל. לנרדף לשורשים המציינים את המעשה המיני עצמו⁸⁶. כך, במסכת קידושין נקבעו שלוש דרכי הקידושין: "האשה נקנית בשלוש דרכים, וקונה את עצמה בשתי דרכים. נקנית בכסף, בשטר ובביאה... וקונה את עצמה בגט ובמיתת הבעל. היבמה נקנית בביאה. וקונה את עצמה בחליצה ובמיתת היבם"⁸⁷. השימוש בלשון "קנייה" מעיד גם הוא על יחסי קניין שבין הגבר לבין האישה⁸⁸. בעלותו של הגבר על האישה בקשר הנישואין היהודי באה לידי ביטוי גם בדרך לסיום הקשר: אמנם, כדי לסיים את קשר הנישואין דרוש רצון חופשי של שני הצדדים, הגבר והאישה, אולם דרישת הרצון החופשי של הבעל היא מדאורייתא⁸⁹, בעוד שדרישת הרצון החופשי של האישה היא מדרבנן. המשמעות היא שאין שום דרך לוותר על רצונו של הבעל, שכן דרישה מדאורייתא היא במעמד נורמטיבי גבוה יותר מאשר דרישה מדרבנן. לעומת זאת חז"ל פיתחו פיקציות המניחות את רצונה של האישה בנישואין, אפילו היא לא נתנה את הסכמתה לכך, כמו למשל האמרה: "טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו" (טוב לשבת בשניים

ופמיניסטי" עיונים במשפט מגדר ופמיניזם (ד' ברק-ארז ואח' עורכות, תשס"ז) 777; ר' ליברמנט פגומות (2005), 30-17, N.M. Levine "Abortion in Israel: Community, Rights, and the Context of Compromise" 19(2) *Law and Social Inquiry* (1994) 315. סוגיה נוספת הקשורה בזכות האישה על גופה היא סוגיית הבדיקות הרפואיות הכפויות. ראו לעניין זה א' כתבן "אבחנה מבדלת או הבחנה מבדלת? הקשר בין בדיקות רפואיות, גופניות ונפשיות כפויות לדיכוי נשים והפלייתן" עיונים במשפט מגדר ופמיניזם (ד' ברק-ארז ואח' עורכות, תשס"ז) 849.

85 קמיר, לעיל הערה 9, עמ' 126.

86 שם, עמ' 137.

87 משנה, קידושין, א, א.

88 לעניין זה יש דמיון לא מבוטל בין הנישואין ביהדות לבין הנישואין באיסלם: בשתי הדתות האישה הנשואה נחשבת לקניינו של בעלה. ראו J.R. Wegner "The Status of Women in Jewish and Islamic Marriage and Divorce Law" 5 *Harv. Women's L.J.* (1982) 9.

89 כפי שעולה מדבריהם, כד, א: "כִּי-יִקַּח אִישׁ אִשָּׁה, וּבָעֵלָהּ; וְהָיָה אִם-לֹא תִמְצָא-חֵן בְּעֵינָיו, כִּי-מִצָּא בָּהּ עֲרֹת דְּבָר--וְנִכְתַּב לָהּ סֵפֶר כְּרִיתֹת וְנָתַן בְּיָדָהּ, וְשָׁלְחָהּ מִבֵּיתוֹ".

מלשבת אלמנה)⁹⁰. לפיכך אם ניתן גט שלא מרצונו החופשי של הבעל ("גט מעושה"), האישה אינה פנויה⁹¹.

האקט המיני ההטרסקסואלי נתפס כמכונן את בעלותו של הגבר באישה בתרבויות רבות. כפי שכותבת אנדריאה דבורקין בספר שכולו מוקדש להתחקות אחר משמעויותו התרבותיות של המשגל:

האקט עצמו, בלי כל תנאי נוסף, קובע את הבעלות. אין שום צורך בקיומם של יחסים חברתיים, שבהם האישה כפופה לגבר, קניינו להלכה או למעשה, כקישוט או כשפחה. אין צורך בקיומם של יחסים מיניים מתמשכים שבהם היא – תמיד ולגמרי – כנועה או מזוכיסטית. הזיון הרגיל על-ידי הגבר הרגיל נתפס כאקט של פלישה ותפיסת בעלות המתחולל כביזה: קולוניזציה כוחנית (גברית) או כמעט אלימה; האקט המיני שמעצם טבעו עושה אותה של⁹².

היחס אל האישה כאל מושא פוטנציאלי של בעלות מופיע לא רק בדיני הנישואין והגירושין הישראליים אלא גם בדיני העונשין. כפי שהראתה אורית קמיר בניתוח עולם המושגים של עבירות המין בחוק העונשין, תשל"ז-1977, "בעילה" יכולה להתבצע על-ידי כל אדם, ואולם היא יכולה להיות מבוצעת באשה בלבד. כלומר, כל אשה ורק אשה ניתן 'לבעול'; כל אשה ורק אשה יכולה 'להיבעל'. במקביל, גבר לא ניתן 'לבעול'; הוא אינו 'בר-בעילה'⁹³.

התוצאה היא, כפי שקובעת קמיר, ש"על-ידי שימוש בלשון 'בעילה' ו'היבעלות', החוק [חוק העונשין – צ' ט'], להבדיל מכל הוראת חוק אחרת במשפט הישראלי, מכיר בשעבוד ובהשתעבדות של אדם אחד לאדם אחר. על-פי לשון הוראות החוק, אדם יכול לכוון את שלטונו על זולתו על-ידי 'בעילתו'. במקביל, החוק מתיר לאדם 'להשתעבד' ל'קונהו', כלומר, הוא כשיר ורשאי לוותר על 'חירותו' על-ידי יניח לזולת לחדור אל גופו"⁹⁴. כיוון שגבר אינו בר בעילה, לפי השקפת העולם הפטריארכלית, רק נשים יכולות להיות אובייקטים פוטנציאליים לבעלות.

90 יבמות, קיח; כתובות, עה; קידושין, ז-מא; בבא קמא, קיא. ראו גם הלפרין-קדרי, לעיל הערה 81, עמ' 452-453.

91 ראו גם שם, עמ' 454. ראו גם ת' רותם "פתאום הם הודיעו לה שהיא לא גרושה" הארץ (5.12.06).

92 א' דבורקין משגל (ד' פרידמן תרגם, 2005), 78.

93 קמיר, לעיל הערה 9, עמ' 126.

94 שם, עמ' 149.

כך, רק בשנת 1988 בוטלה "זכותו" של הבעל לבעול את אשתו ללא הסכמתה, גם תוך שימוש בכוח. "זכות" זו, שהוכרה גם במשפט המקובל ומשם נקלטה אל המשפט האנגלי ואל החקיקה המנדטורית משנת 1936 ולאחר מכן אל חוק העונשין⁹⁵, היוותה ביטוי מובהק ליחס הקנייני שבין בעל לאישה ולאובייקטיפיקציה של נשים במסגרת קשר הנישואין. במחקר שהשווה בין העונשים שמטילים בתי משפט על מי שהורשעו בעבירות אלימות נגד בנות זוג לבין העונשים המוטלים על מורשעים בגין עבירות רכוש, נמצא כי –

אף שהוחמרו העונשים [בשני סוגי העבירות – צ' ט', יש לציין כי העונשים בגין עבירות כנגד רכב גבוהים באופן משמעותי מהעונשים על עבירות אלימות במשפחה. כך למשל העונש במקסימלי על תקיפת בן זוג שאינה גורמת חבלה של ממש הוא ארבע שנות מאסר, בעוד שהעונש המקסימלי על גניבת רכב הוא שבע שנות מאסר. הפער גדל כשעולים במדרג חומרת העבירות. כך העונש המקסימלי על תקיפת בן זוג הגורמת חבלה של ממש הוא שש שנות מאסר, בעוד שהעונש המקסימלי על קנייה, מכירה או פירוק של רכב גנוב עומד על עשר שנות מאסר⁹⁶.

ממצא מעניין נוסף של המחקר קשור לרטוריקה של הפסיקה: בתי המשפט מכנים את תופעת גניבת הרכב בשם "מכת מדינה", בעוד שאלימות נגד בנות זוג מכונה "תופעה חברתית" או "נגע"⁹⁷. מסקנתן של מחברות המחקר בנוגע ליחס בית המשפט העליון לעבירות אלימות נגד בני זוג, וכמשתמע מכך לסובייקטיביות של נשים, היא עגומה. ראשית, גם המכונות וגם האישה נתפסות על ידי בית המשפט כ"טובין שבחזקת הגבר"⁹⁸. שנית, מהדוקטרינה של בית המשפט העליון מסתבר שגניבת כלי רכב מסכנת את החברה הישראלית ומזיקה לה יותר מאשר תופעת האלימות כלפי בנות זוג⁹⁹.

95 שם, עמ' 156-157; י' שחר "אנוסה על פי דין?" עיוני משפט ח (תשמ"ב) 649; ג' רקובר "יחסי אישות בכפיה בין בעל לאשתו" שנתון המשפט העברי ו-ז (תשל"ט-תש"ם); צ' האופטמן "אונס – יסוד ההסכמה ודיני הראיות" מעמד האשה בחברה ובמשפט (פ' רדאי, כ' שלו מ' ליבן-קובי עורכות, תשנ"ה) 188, 198-200; ד' פוגין "ברצון שניהם ובשמחתם: אינוס בידי בן זוג והתוויית גבולות המשפט הפלילי בחברה משתנה" עיונים במשפט מגדר ופמיניזם (ד' ברק-ארוז ואח' עורכות, תשס"ז) 501.

96 ע' פירסט, מ' אגמון-גונן "המכונות שווה יותר? ! הענישה בעבירות אלימות נגד בנות זוג" עיונים במשפט מגדר ופמיניזם (ד' ברק-ארוז ואח' עורכות, תשס"ז) 545, 574.

97 שם, עמ' 573.

98 שם, עמ' 577.

99 שם, עמ' 577-578.

כמו הגבר בסוחר בנשים, המתואר בפסיקה של רבים מבתי המשפט כאדם נורמטיבי שכשל¹⁰⁰, גם הגבר שמכה את בת זוגו מתואר כמי ש"איבד שליטה", "נכנע לנורמות תרבותיות", "סבל מקשיי קליטה"¹⁰¹ וכיוצא באלה ביטויים המעידים על היחס אל הגבר כאל סובייקט.

מאופיו הקנייני והחד-צדדי של הקשר המשפטי בין גבר לאישה נשואים נגזרות השלכות הרות גורל על הסובייקטיביות של האישה. גופה של האישה, באמצעות דיני הניאוף ("אסורה לבעלה ובוועלה") והמזרות, הופך לעיקר. רצונה של האישה מבוטל והגבר – ברצותו משחרר אותה וברצותו כובל.

המונופול של הדין הדתי הוא זה שנותן בידי גברים את הכוח לסרב לתת גט לנשים המבקשות להתגרש מהם, להתנות את מתן הגט בויתורים של הנשים על חלקן ברכוש המשותף ובמקרים קיצוניים אף לעגן אותן במשך שנים ארוכות. אישה נשואה שתקיים יחסי אישות עם גבר שאינו בעלה תיענש בסנקציות דתיות חמורות. לעומת זאת גבר נשוי שיקיים יחסי אישות עם אישה שאינה אשתו ואף יוליד ילדים מחוץ לקשר הנישואין, לא יהיו לכך כל השלכות דתיות עליו ועל ילדיו (בתנאי כמובן שהאישה שאתה קיים את הקשר אינה אשת איש בעצמה).

וזו טענתי: אם במערכת יחסים נורמטיבית, כמו הנישואין, היחס בין הגבר לאישה הוא יחס של בעלות, הרי שאין זה פלא שאישה שאינה רעיה נורמטיבית אינה מקבלת הכרה בסובייקטיביות שלה וניתן למסור אותה, לסחור בה ולהעניקה כפיצוי. חלקו הבא של המאמר עוסק במנגנון התרבותי של הפרדה בין אהבה לתשוקה. מנגנון זה מהווה לדעתי גורם מרכזי המאפשר את חיפזונן של נשים.

ה. בין תשוקה לאהבה: על מרכזיותו של פיצול דימוי האישה ל"זונה" ול"בתולה" במשפט ובתרבות

כמיליון ביקורים בחודש נערכים בבתי בושתי ברחבי ישראל. בשנת 2005 העריכה משטרת ישראל כי בישראל מצויות כ-3,000 נשים קרבנות סחר. נשים אלה עובדות, על פי נתוני המשטרה, 30 ימים בחודש ונדרשות לקבל לפחות עשרה לקוחות ביום¹⁰². מי הם הגברים הצורכים שירותי מין בתשלום? מהו יחסם אל הנשים שאתן הם שוכבים, לעתים בכפייה, תמורת תשלום?

100 לבנקרון, לעיל הערה 30, עמ' 44-48.

101 פירסט ואגמון-גונן, לעיל הערה 96, עמ' 578.

102 בן ישראל ולבנקרון, לעיל הערה 19, עמ' 5.

הפרופיל הדמוגרפי של צרכני המין בתשלום הוא מגוון – אישי ציבור, אנשי דת, אמנים, בני המעמד הבינוני, בני מעמד הפועלים, מהגרי עבודה, תיירים ואנשי עסקים זרים, שוטרים, חיילים, עובדי מדינה. יש בהם רווקים ויש נשואים, קטינים, צעירים בשנות העשרים והשלושים לחייהם, גברים בגיל העמידה וקשישים¹⁰³. בין אוקטובר 2006 לינואר 2007 כתב הסופר דודו בוסי במדורו "בסמטאות" בעיתון "העיר" על סיפור התאהבותו ב"נערת ליווי". כך נפתח הסיפור, במדור הראשון:

את אותו אחר צהריים הקדשתי לקריאת ספרו האחרון של גבריאל גרסייה [כך במקור] מארקס, "זיכרונות מהזונות העצובות שלי". היו לי שעתים של הנאה צרופה עם הספר הדקיק, שמגולל את סיפורו של עיתונאי בן תשעים, שמחליט להעניק לעצמו ליום ההולדת סקס עם נערה בתולה, באמונה שהאקט ישיב לו את נעוריו ויזכה אותו בעשר שנות חיים נוספות. הסיפור, על תיאורי בתי הזונות, עורר בי הרהורי כפירה. לא, לא חלילה הרהורים הקשורים לשיגול קטינה בתולה, רחמנא ליצלן... בתום הקריאה התעורר בי חשק לבקר בבית זונות, ירחם השם. לפני שנים נכנסתי למקום כזה יותר מתוך סקרנות מאשר מחרמנות. אבל השתפנותי. פחדתי שחוסר האינטימיות שיש במפגש לקוח-זונה עלול לגרום לי לכיווץ, וברחתי משם כל עוד אוני בחזקתי.

אבל היום אנחנו בעידן הוויאגרה, וחשש כזה לא צריך להטריד יותר¹⁰⁴.

בשבועות שלאחר מכן תיאר בוסי את קורות מערכת היחסים שנרקמה בינו לבין בחורה שסיפרה לו שהיא קוראת שלו והתגלתה כזונה שעובדת בבית הבושת שאליו הוא נסע לאחר שקנה כדור ויאגרה באופן לא חוקי: לאחר שהשיג את הכדור, נסע לבית בושת במתחם שונצינו בתל-אביב. בעודו ממתין לתורו יצאה "לילך", אותה קוראת שפגש בבית המרקחת, מאחד החדרים ("עיניה היו מתות") ובוסי נמלט בבושת פנים מן המקום, לא לפני שהוא סיפר לקוראיו שהיא התחילה לקרוא בהמלצתו את "זכרונות מהזונות העצובות שלי". בטורים הבאים תוארה "לילך" כ"צברית", כמי ש"נראית כמו הילדה הטובה של השכנים" וכמי ש"עיניה עצובות"¹⁰⁵. כאשר הוא נפגש אתה בסופו של דבר (הוא משלם 250 ש"ח תמורת "חצי שעת התייחדות"), היא מוחה בפניו על שהמליץ לה על ספרו של מארקס:

103 שם, עמ' 13-14.

104 ד' בוסי "ביקור חטוף בגזרת הזנות" העיר (27.10.06) 22.

105 ד' בוסי "בירור על הקוראת העצובה שלי" העיר (3.11.06) 22.

”המשפט הישראלי הוא אחד“:
דיני המשפחה וסחר בנשים בישראל כשני הקצוות של רצף אחד

ספר דוחה. לא סיימתי אותו. נתת לי המלצה מחורבנת. לקרוא על זקן בן
תשעים שנוגע בילדה בת 14 לא עושה חשק מיוחד להמשיך לקרוא עד
הסוף, גם אם הסופר הוא חתן פרס נובל¹⁰⁶.

בהמשך מספרת ”לילך“ לבוסי על כך שהיא עובדת במכון הליווי מרצונה החופשי ושכך
היא מממנת את לימודי התואר הראשון בסוציולוגיה. ”ביום אחד אני מרוויחה שבועית של
ברמנית או מלצרית“, היא מדווחת. בנוסף, מסתבר לבוסי שיש ל”לילך“ גם בן זוג ושהוא
מודע למשלח ידה של חברתו¹⁰⁷. ”מעניין מה תחשוב על כך הפמיניסטית האקטיביסטית
הממוצעת“, מהרהר לו בוסי¹⁰⁸. במדור מיום 29.12.06 מביע בוסי ספק במידת העניין
שהסיפור מעורר בקוראיו וקורא להם לשלוח לו הודעות אימייל ולספר לו אם הם מעוניינים
שהוא ימשיך לגולל את קורות יחסיו עם ”לילך“¹⁰⁹. להפתעתו הוא מקבל מאות תגובות,
רובן מקוראים המפצירים בו להמשיך בסיפור:

הרוב המכריע דרש שאמשיך לגולל את סיפור אהבתי לזונה אשר לה
הענקתי את השם הבדוי לילך. היו כאלה שהציעו לי לקבץ את הטורים לספר
והעלו שמות של סופרים מוכרים מן העבר שביססו את ספריהם על סיפור
בהמשכים שפירסמו בעיתונים. לחרדתי, היו גם כמה גברים שכתבו כי
הסיפור על הנערה העובדת מרתק אותם ומעורר בהם חשק לבקר בבתי
זונות. את אלה ניסיתי להניא מכוונתם: שלחתי להם קבצים ובהם מחקרים
על תעשיית הניצול והאינוס, שקיבלתי במהלך השבועות האחרונים מכמה
קוראות איכפתניקות¹¹⁰.

הקשר בין צריכת פורנוגרפיה לבין עידוד צריכת מין בתשלום אמנם מודגם כאן בצורה
אנקדוטלית (בוסי קורא את מארקס ומרגיש צורך לקיים יחסי מין עם זונה; קוראי ”העיר“
קוראים את בוסי ומרגישים צורך זהה), אולם כפי שצוין לעיל, יש לקשר הזה גם ביסוס
מחקרי. העובדה שספרו של מארקס, ”זיכרונות מהזונות העצובות שלי“¹¹¹, כמו טורו של
בוסי, אינם מסווגים כפורנוגרפיה, אינה מעלה ואינה מורידה: שניהם מבטאים את הפנטסיה
לקיים יחסי מין בתשלום וגם, כך מסתבר, מייצרים אותה ומפיצים אותה.

106 ד' בוסי "בעקבות זיכרונות מהזונות העצובות שלי" העיר (10.11.06) 20.

107 ש.ם.

108 ש.ם.

109 ד' בוסי "אני אהבה רעה, משחיתה!" העיר (29.12.06) 18.

110 ד' בוסי "זונת קהל חרדתית" העיר (5.1.07) 16.

111 ג' גרסיה מארקס זיכרונות מהזונות העצובות שלי (ט' ניצן תרגמה, 2005).

"זיכרונות מהזונות העצובות שלי" פורסם בסדרת הדגל של הוצאת "עם עובד", "ספריה לעם" וטורו של בוסה במקומון התל-אביבי של רשת שוקן. שניהם מוצרים תרבותיים מן הזרם המרכזי והפופולרי של התרבות, המבטאים את התפיסה המקובלת בנוגע לזונות: רומנטיזציה של התופעה והתעלמות מוחלטת מהיבטיה הקשים. ספרו של מארקס, חתן פרס נובל לספרות, התקבל בתשואות רמות בארץ ובחו"ל וברוב רשימות הביקורת לא הייתה התייחסות כלשהי למשמעות של נקודת המוצא המוסרית שלו, כלומר רכישת ילדה לצורך קיום יחסי מין עמה¹¹².

"ספרו החדש של מארקס", נכתב על הכריכה האחורית, "שר שיר אחר לזקנה, ובהשראת המציאות והדמיון כאחד נאחו מתוך אמונה כובשת בתפיסה חדשה של חוויית האהבה והארוטיקה". גם כאן השפה אינה שקופה ובחירת המילים אינה נקייה מאידיאולוגיה: ה"אהבה" וה"ארוטיקה" אצל מארקס כרוכות בקיום יחסי מין בתשלום עם ילדה ("נערה" בלשונם של מארקס¹¹³ ובוסה) ש"צריכה להאכיל את אחיה הקטנים ולהשכיב אותם לישון, ולהשכיב גם את אמה הנכה בשל ראומטיזם"¹¹⁴. לאורך כל הספר הילדה לא פוצה את פיה, פרט למקרה אחד שבו היא מדברת והוא מגלה שבקולה יש משהו "המוני, כאילו לא היה שלה אלא של מישהו אחר שבתוכה". לאחר ששמע את קולה הוא קובע: "העדפתי אותה ישנה"¹¹⁵. הילדה היא אפוא מושא לתיאורו החושק של הדובר, אבל רצונות משלה, אם ישנם, אינם מתוארים וגם אינם מעניינים את הדובר. הוא מעדיף אותה שותקת. הספר,

112 גם בארץ וגם בארצות-הברית כל הביקורות היללו ושיבחו אותו. ראו למשל M. Kakutani "He Wants to Die Alone, but First..." *The New York Times* (22.11.05); T. Rafferty "Memories of My Melancholy Whores": Client of the Year" *The New York Times* (6.11.05); מ' נוי "זונות תמיד עשו לנו את זה" הארץ (8.6.05). ראו גם את התגובה לרשימתו של מנשה נוי המוחה על יחסו הרומנטי למתרחש בספר: ש' גבע "אונס הוא אונס הוא אונס" הארץ (27.7.05).

יש בספר ממד "אוריינטליסטי" מובהק. נדמה לי שלו היה מדובר בסופר ישראלי-יהודי בארץ או בסופר אמריקני לבן בארצות-הברית לא היו מוכנים לקבל ספר כזה ממנו. הרומנטיזציה של זנות, ניצול של ילדות ופדופיליה עוברת בשתיקה כשזה סופר דרום אמריקני. זה קשור כמובן לסלחנות שבה החברה הליברלית המערבית מקבלת פרקטיקות של סחר בנשים, ניצול מיני של ילדות וילדים, השחתת איברי מין של ילדות, "רצח על רקע כבוד המשפחה" ועוד – זה חלק מהתרבות "שלהם", לא שלנו. אבל זה כן חלק מהתרבות "שלנו", כפי שמעיד היחס לנשים נשואות ולזונות בתרבות ובמשפט הישראליים, כפי שמעיד עצם פרסומו של הספר בעברית ובהוצאת ספרים כ"עם עובד" וכפי שמעידה התגובה של דודו בוסה ושל כמה מקוראיו לספר, המבקשים בעקבותיו לבקר בבתי זונות. ההתקבלות התרבותית של ספרות כזו מקבילה בעיניי להתקבלות התרבותית של הסחר בנשים: אלה נשים לא יהודיות, לא ישראליות. כאן מתערבת המיזוגיניה בגזענות.

113 גרסיה מארקס, לעיל הערה 111, עמ' 7.

114 שם, עמ' 21.

115 שם, עמ' 74-75.

שכולל תיאורי אונס קשים ומבעיתים של ילדות במסווה של סצינות מין אירוטיות ואמנותיות¹¹⁶ הוא אכן "זכרונות מהזונות" ולא "זכרונות של הזונות".

השימוש בנשים כמתנות¹¹⁷, פרסים, סחורות או פיצויים ידוע ומוכר ובעולמנו הפטריארכלי לא חסרות דוגמאות לכך – היסטוריות, מיתולוגיות וספרותיות. גופן של נשים שימש אתר של חטיפות, מעשי אונס ורצח שהיוו עילות למלחמות ולסכסוכים עקובים מדם: במיתולוגיה היוונית למשל היה זה מיתוס חטיפת אירופה ואינוסה על ידי זאוס (יופיטר במיתולוגיה הרומית)¹¹⁸; בתנ"ך – פרשת אונס דינה¹¹⁹ ופילגש בגבעה.

דבר אחד ברור משותף לכולם: הנשים הן מכשיר לקיום יחסים בין גברים: סחר בין נשים, העברתן בחינם או בתמורה, אפילו הנישואין (האב שמוסר את בתו לחתן וכדומה), בכול המקרים הללו הנשים מהוות מכשיר שבאמצעותו גברים מתקשרים זה עם זה, מודים זה לזה או נלחמים זה בזה¹²⁰. לגברים יש זכויות על גופן של נשים והדבר נתפס כטבעי וכחלק בלתי נפרד מהתרבות¹²¹.

* * *

- 116 שם, למשל עמ' 28 ו-30-31.
- 117 סיטואציה בסיסית דומה לזו שבספרו של מארקס עומדת במרכז מחזהו של חנוך לוין הזונה מאוהיו (1997): קבצן בשם הויביטר רוצה להעניק לעצמו כמתנת יום הולדת מפגש עם זונה. פרוץ צעקי, הזונה שאליה הוא פונה מסרבת להעניק לו את עצמה במתנה ולא מתרגשת מכך שמדובר ביום הולדתו ("נולדת – תשלם!") היא אומרת לו). עם זאת מחזהו של חנוך לוין עוסק בשני אנשים בגירים ומקיים דיון מעמיק ומלא אירוניה בשאלות של בחירה וגורל, תוך שגם הויביטר וגם פרוץ צעקי משמשים כאובייקטים וכסובייקטים בו זמנית (שימו לב שבניגוד למארקס, לוין מעניק לזונה שם). ח' לוין הזונה מאוהיו ואחרים (1996), 123.
- 118 אובידיוס מטמורפוזות (ש' דיקמן מתרגם, כרך 1, 1965), 106-107 (ספר שני, שורות 833-875).
- 119 בראשית, לד.
- 120 ראו למשל: L. Irigaray "Women on the Market" A.D. Schrift (ed.) *The Logic of the Gift: Toward an Ethic of Generosity* (1997) 174. דוגמה מזוויעה לאופן שבו אישה שימשה ככלי בסכסוך בין גברים היא הסיפור של מוכתר מאי, אישה פקיסטאנית שנאנסה באכזריות ביוני 2002 על ידי בני שבט מתחרה מכפרה שבמחוז פנג'אב. האונס הקבוצתי היה עונש שנפסק על ידי טריבונל שבטי, על כך שלטענת השבט האחר אחיה הצעיר, ילד בן שתיים-עשרה, שוחח בשדה עם בת השבט ההוא ובכך, לטענתם, חילל את כבודה. אם בוחנים את ההיגיון הפטריארכלי שבבסיס פסק הדין, שקבע כי מוכתאר מאי תיאנס על ידי בני שבט מתחרה כדי שהם ישקמו את כבודם, הוא זהה לחלוטין להיגיון שבבסיס הדוקטרינה הנויקית הישראלית שמאפשרת פסיקת פיצוי בצורה של "ביקור אצל נערת ליווי" או הדוקטרינה בדיני המשפחה שמאפשרת ביטול גט על ידי הגבר לאחר שניתן. זהו ההיגיון הקנייני. מוכתאר מאי מחוללת (ס' מאנה תרגמה, 2006), 77-89.
- 121 ש' אלמוג נשים מופקרות (2008). כפי שאלמוג מציינת, הטענה "זוהי דרכו של העולם" משמשת הן כהסבר לכישלונן המאמצים להילחם בזנות הן כצידוק להפיכתה חוקית.

"מעודי לא שכבתי עם אישה בלי לשלם לה, ואת המעטות שלא היו מנשות המקצוע שכנעתי אם בדברי טעם ואם בכוח שיקבלו ממני כסף ולו כדי להשליך אותו לפח", מספר לנו הדובר בספרו של מארקס¹²². פרויד במסתו "על הנטייה האוניברסלית להשפלה בתחום האהבה"¹²³ משנת 1912, ניסה להתחקות אחר הסיבות לכך שגברים מסוימים לא מסוגלים לקיים יחסי מין עם האישה שהם אוהבים ולא מסוגלים לאהוב את האישה שהם מקיימים אתה יחסי מין. אצל פרויד, "הנטייה האוניברסלית להשפלה בתחום האהבה" היא כמובן נטייתם של גברים להשפלה (כמו במקרים רבים אחרים, "האוניברסלי" מצייין גברים אצל פרויד), כלומר היעדר יכולתם להגיע לזיקפה עם אישה מוכרת ואהובה שרוחשים לה כבוד, ממש כפי שתואר בפסק דינה של השופטת פלפל בעניין פלוני¹²⁴. פרויד מאבחן שאצל רוב הגברים מתקיים פיצול בדרגה מסוימת בין אהבה לבין תשוקה. "רק אצל משכילים מועטים מאוד-מאוד", הוא כותב, "ממוזגות כהלכה שתי הזרימות, חיבה מזה וחושנות מזה; כמעט תמיד חש עצמו הגבר מוגבל בפעילותו המינית מטעמי כבוד האשה, ואין הוא מפעיל כוח-גברא שלו במלואו אלא בשעה שיש לפניו מושא-מין מושפל; ודבר זה יש לו עוד טעם נוסף, שמטרות-המין שלו יש בהן רכיבים נלווים, אשר אין הוא נוטל רשות לעצמו לספקם בבואו על אשה שהוא מכבד. אין לו עונג מיני מלא אלא אם כן מסוגל הוא להתמסר לסיפוקו בלא להתחשב בשום דבר, מה שאין הוא מעז לעשות, למשל, באשתו המהוגנת"¹²⁵. כך מתארת קרול גיליגן את התופעה הזו:

אידיאליזציה והשמצה הם סימני האובדן. כשאנו מאבדים עונג, אנו סוגדים לעונג, או שאנו מזלזלים בו, מוזילים אותו. כך גם לגבי אהבה. אבל כשאנו מאבדים אהבה, הפגיעה שספגנו והפגיעות שבאהבה הן גדולות כל-כך, עד שלעיתים קרובות אנו מסתפקים באהבת דימויים כאמצעי הגנה מפני אובדן. זאת מפני שדימוי, בניגוד לאדם, ניתן להחליף¹²⁶.

מחד גיסא, "הנטייה להשפלה" של האובייקט המיני נובעת, לדעתו של פרויד, מהטאבו התרבותי על קיום יחסי מין ללא קשר נישואין. מאידך גיסא, גם חירות מינית מלאה עלולה להוריד מ"ערכו הנפשי" של הצורך באהבה¹²⁷. מסקנתו של פרויד היא עגומה: חוסר

122 מארקס, לעיל הערה 111, עמ' 14-15.
 123 תורגמה לעברית כ"על ההשפלה הכללית ביותר של חיי-האהבה" כתבי זיגמונד פרויד (כרך שני, מסות נבחרות א, א' בר תרגום, תשכ"ז) 205.
 124 ראו לעיל הערה 10 והטקסט הצמוד לה.
 125 פרויד, לעיל הערה 123, עמ' 209. כפי שמציין פרויד, המצב שונה אצל נשים: "אין להבחין אצל האשה אלא מעט מאוד סימנים של צורך להשפלת מושא-המין"; שם, עמ' 210.
 126 ק' גיליגן הולדת העונג (ד' שועלי תרגמה, 2006), 210.
 127 שם, עמ' 211.

יכולתם של גברים לאהוב את האישה שהם חושקים בה וחוסר יכולתם לחשוק באהובתם הם תוצרים של התרבות ושל העובדה שהיא אינה מתיישבת עם המיניות האנושית¹²⁸. פרויד מקבל את הפיצול בין אהבה לבין תשוקה כנתון בלתי ניתן לשינוי¹²⁹.

סיכום

"כבר ידענו את מוסר השיעבוד, ומוסר האבירות והנדיבות; הגיע העת למוסר של צדק", כתב ג'ון סטיוארט מיל בספרו "שעבוד הנשים", שפורסם ב-1869, עשר שנים אחרי "על החירות"¹³⁰.

ברשימה זו טענתי שהמשפט הישראלי מדבר בשני קולות בכל הנוגע לשוויון מגדרי ולזכותן של נשים על גופן. מצד אחד, המשפט הישראלי מצהיר על שוויון מוחלט בין גברים לבין נשים. מצד אחר, המשפט מתייחס אל נשים כאל אובייקטים, החל באופן שבו הוא מטפל בבעיית הסחר בנשים, הופך את הפורנוגרפיה ללגיטימית ועד לאחרונה גם איפשר פסיקת נשים כפיצוי לגברים (אבל לא להיפך), וכלה במעמדן של נשים במסגרת מוסד הנישואין כרכושו של ה"בעל".

הסיבה לפיצול הזה בין הרטוריקה לבין הפרקטיקה, כך טענתי, נובעת מכך שבאופן שורשי היחס של המשפט הישראלי לנשים הוא דו-ערכי. מחד גיסא, הכרזה בחוק שיווי זכויות האישה על שוויון מלא בין גברים לנשים, ומאידך גיסא, פגיעה אנושה בעיקרון זה באמצעות מתן מונופול על הנישואין והגירושין לדינים הדתיים המוכרים במדינת ישראל. טענתי שלא ניתן להתמודד עם השאלות הקשורות בסחר בנשים בלי לבחון את מערכת היחסים האידיאלית לפי התרבות שלנו, כלומר מערכת היחסים בין גבר לאישה הקשורים ביניהם בקשר של נישואין. אם בתוך מערכת יחסים כזו הקשר המשפטי בין הגבר לאישה הוא קשר של בעלות, אין להתפלא שכשמדובר במין בתשלום, בית המשפט ורשויות אכיפת החוק מתייחסים בפועל – גם כשהרטוריקה היא הפוכה – לנשים כאל קניינם של הסרסורים ומאפשרים את שגשוגה של תעשיית הסחר בנשים למטרות מין במדינת ישראל.

חשבון הנפש העמוק חייב להתבצע בנוגע למעמד האישה בכלל במדינת ישראל. סוגיית הסחר בנשים והפורנוגרפיה אינה יוצאת מן הכלל ואלו הן אינן תופעות מקריות שפועלות בוואקום ובמנותק מן התרבות והמשפט הישראליים. התרבות והמשפט הישראליים מאפשרים אותן, והן מהוות מופע קיצוני של אי-השוויון של נשים במשפט ובתרבות, ורק הבנה של שורשיה תאפשר את מיגורן.

128 שם, עמ' 213-214.

129 לניתוח שונה המציע פתרונות לתופעה זו ראו גיליגן, לעיל הערה 126, עמ' 163-188.

130 ג' ס' מיל "שעבוד הנשים (קטעים)" ללמוד פמיניזם: מקראה (ד' באום ואח' עורכות, 2006) 43, 46.