

## בבית המשפט העליון

### בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ // 3227/20 ו בג"ץ 6522/20

קבוע ליום 9/11/2020 בשעה 11:00

בפני כב' ההרכב, א. חיות, מ. מזוז י. ווילנר

העותרות בבג"ץ 3227/20 :

1. מיקה קליגר

2. מור לידאני

3. גלי נשרי

4. עמר סריה

ע"י ב"כ משרד עוה"ד וינברגר-ברטנטל ושות'  
מרח' כנרת 5, מגדל ב.ס.ר, 3 בני ברק 5126237

טל: 03-6130875; פקס: 03-6129187

העותרת בבג"ץ 6522/20 :

פלונית

ע"י ב"כ משרד עוה"ד וינברגר-ברטנטל ושות'

מרח' כנרת 5, מגדל ב.ס.ר, 3 בני ברק 5126237

טל: 03-6130875; פקס: 03-6129187

המשיבים :

-נגד-

1. שר הביטחון

2. רא"ל אביב כוכבי, בתפקידו כראש המטה הכללי

3. צבא ההגנה לישראל

באמצעות פרקליטות המדינה

רח 'צאלח א-דין, 29 ירושלים

טלפון 02-6466305 : פקס 02-6467011 :

המבקשות להצטרף :

נעמת, תנועת נשים עובדות ומתנדבות ע"ר  
מרח' ארלוזורוב 93 תל אביב

שדולת הנשים בישראל, ע"ר 580085686

מרח' סעדיה גאון 26, תל אביב

שתייהן על-ידי עורכות הדין גלי עציון, מ.ר. 15144

ו/או גלי זינגר, מ.ר. 27623 ואח'

שכתובתן להמצאת כתבי בי-דין היא :

הלשכה המשפטית של נעמת,

רחוב המלך ג'ורג' 37 ת"א,

טלפון 03-5254422 פקס: 03-5254423

דוא"ל: [telavivadv@naamat.org.il](mailto:telavivadv@naamat.org.il)

## בקשה להצטרף כידיד בית משפט

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לאפשר למבקשות להצטרף להליך שבכותרת, במעמד של ידידות בית המשפט ולהביא את עמדתן במסגרת הדיון הקבוע ליום 9 בנובמבר 2020, הכל כמפורט בבקשה דנא.

א. בתמצית

1. בשנת 2000, בעקבות בג"צ אליס מילר<sup>1</sup>, תוקן חוק שירות ביטחון<sup>2</sup>, ונוסף לו סעיף 16א, שקובע את העיקרון לפיו דין אחד יהיה לגבר ואשה בצבא. כלומר, וכפי שהבהיר הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון ממש לאחרונה, "עיקרון היסוד הוא כי כל התפקידים בצה"ל אמורים להיות פתוחים בפני נשים"<sup>3</sup>. כן נקבע, בסעיף 16א(ב) לחוק כי ניתן לסגור תפקידים מסוימים בפני נשים, אם הדבר נובע ממהותו ומאופיו של התפקיד. בפועל, צה"ל מפעיל פרקטיקה הפוכה.
2. בשנת 2007, מונתה ועדת שגב לבחון את עיצוב שירות הנשים בצבא. הועדה קבעה את העיקרון של "האדם הנכון במקום הנכון", ולפיו על צה"ל להפסיק עם שיטת המיון לפי מין המועמד/ת, ולעבור לשיטת מיון לפי כישורים ויכולות לתפקיד. ועדת שגב קבעה שכל התפקידים בצה"ל, ללא יוצא מן הכלל, צריכים להיות פתוחים בפני נשים, ובכלל זה, תפקידי לחימה.
3. למרות זאת, גם כיום, בשנת 2020, פועל צה"ל בניגוד לדין ובניגוד להמלצות ועדת שגב. במקום לפתוח את כל התפקידים באופן שוויוני לשני המינים, ולסגור בפני נשים רק את אלה שבשל אופיים ומהותם, נשים לא יוכלו לשרת בהם, הצבא פועל הפוך. כל תפקיד שלא נפתח על-ידי הצבא לנשים, סגור בפניהן. בנוסף למדיניות הפסולה בה נוהג צה"ל כאמור, גם יישום המדיניות על ידו, ואופן פתיחת התפקידים על ידו, נעשה באופן הפוגע קשות בנשים, ומפלה אותן. הדברים נכונים לא רק לגבי תפקידי לחימה אלא לגבי שורה ארוכה של תפקידים, כמו תפקידי מודיעין, תכנות וסייבר, ששנים ארוכות היו סגורים בפני נשים, ופגעו באופן קשה לא רק בשוויון ההזדמנויות של הנשים במהלך שירותן בצבא, אלא כתוצאה מכך, פגעו בהן וביכולתן להשתלב באופן מיטבי גם בחיי האזרחות.
4. למרות כל האמור לעיל, לאחרונה, בעקבות הגשת ההליכים מושא בקשת הצטרפות זו, הורה הרמטכ"ל על מינוי ועדה נוספת ("צוות מקצועי") שתבחן פתיחה של תפקידי לחימה נוספים בפני נשים. עוד ועדה.
5. הנה אנחנו בסוף שנת 2020 בואכה שנת 2021, ואנו רחוקים מאוד ממימוש החזון לשוויון הזדמנויות בצה"ל אותו קבע בית משפט נכבד זה בבג"ץ אליס מילר כבר לפני 25 שנים, עליו הורה המחוקק לפני 20 שנה, ואותו קבעה ועדת שגב כבר לפני 13 שנים.  
מניסיון של המבקשות להצטרף כידידות, אם בית המשפט יאפשר לצה"ל שוב לגרור רגליו עם ועדה נוספת שתבחן את אותם דברים שכבר נבחנו, גם בעוד עשור לא יחל הצבא לפעול על פי העקרונות המחייבים אותו. תמה עת הוועדות והגיעה עת יישום. "האדם הנכון במקום הנכון" - גברים ונשים על פי קריטריונים זהים ועל בסיס יכולותיהם וכישוריהם.

<sup>1</sup> בג"ץ 4541/94 אליס מילר נ' שר הביטחון, פ"ד מט(4) 94 (להלן: "בג"ץ אליס מילר").

<sup>2</sup> חוק שירות ביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986 (להלן: "החוק" או חוק שירות ביטחון").

<sup>3</sup> הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון, "תקנות שירות ביטחון (קביעת תפקידים לשירות נשים בהתנדבות) (תיקון), התש"ף-2020 - סקירה", 20.10.2020 (להלן: "עמדת הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון"), סעיף 3.

## ב. מתקיימים התנאים לצירופן של המבקשות להליך

### המבקשות להצטרף עומדות בתנאים לצירוף להליך במעמד של 'ידיד בית משפט'.

6. הלכה פסוקה היא כי בית המשפט מוסמך לצרף צדדים להליך במעמד של "ידיד בית משפט". זאת, במקרים בהם מתעורר במסגרת הליך פרטני צורך להכריע בסוגיות בעלות השלכות רוחב, ולמבקשי ההצטרפות מומחיות או תרומה ייחודיים בהקשר לשאלות המתעוררות, החורגות מעניינם של הצדדים להליך (ראו לדוגמא: מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529 (1999)).
7. במסגרת התנאים לבחינת בקשת הצטרפות "יש לבחון את מהות הגוף, מומחיותו, ניסיונו והייצוג שהוא מעניק לאינטרס בשמו הוא מבקש להצטרף להליך; סוג ההליך והצדדים לו; ומהות הסוגיה העומדת להכרעה" (רע"ב 7244/09 בושנאק נ' שירות בתי הסוהר (5.10.2009) וראו אסמכתאות שם).
8. במקרה דנן, מתקיימים כל התנאים לאישור הצטרפות המבקשות להליך במעמד של ידיד בית המשפט.

### 1.1 על המבקשות

9. **המבקשת להצטרף 1 נעמת – תנועת נשים עובדות ומתנדבות (להלן: "נעמת")**, הינה עמותה ללא מטרות רווח, ארגון הנשים הגדול בישראל, אשר אחת ממטרותיו העיקריות, הינה צמצום הפליה נגד נשים, קידום שוויון הזדמנויות וייצוג הולם לנשים, בעבודה ובמרחב הציבורי בכלל, לרבות בתחום הספורט. ובמשפחה. נעמת מקדמת את מטרותיה אלה, בין היתר, באמצעות יוזמות חקיקה, מתן יעוץ וייצוג משפטי, מאבקים ציבוריים ומשפטיים. בין השאר הובילה נעמת תיקוני חקיקה ומאבקים משפטיים וציבוריים בקשר עם זכויות בתחומים אלה.
10. נעמת מקדמת את מטרותיה אלה, בין היתר, באמצעות יוזמות חקיקה, מתן יעוץ וייצוג משפטי, מאבקים ציבוריים ומשפטיים. בין השאר הובילה נעמת תיקוני חקיקה ומאבקים משפטיים וציבוריים בקשר עם זכויות נשים בהריון ולאחר לידה וכן גם מאבקים בתחום מתן הזדמנות שווה לנשים בספורט. נעמת היתה שותפה כעותרת, כידיד בית משפט ו/או כמייצגת, בהליכים משפטיים חשובים ופורצי דרך. כך למשל בג"ץ 6845/00 איתנה ניב נ' קופת חולים כללית (ניתן ב 9/10/2002 פורסם בנבו) בעניין זכותן של עובדות שלא להיות מופלות במסגרת הליכי פרישה מרצון לעומת גברים; סע (ת"א) 11-12-47003 שרה אלחנני נ' מדינת ישראל והרשות הממשלתית למים וביוב, שעניינו ייצוג הולם ושכר שווה לנשים בשירות המדינה (רשות המים), אחת העותרות בבג"ץ 8213/14 כהנא דרור, ואח' נ' השר לשירותי דת ואח', שעניינה מתן אפשרות לנשים להתמודד לתפקיד מנהלת בתי הדין הרבניים ועוד. נעמת היתה גם שותפה לשינוי התנהלותו של צה"ל ביחסו לנשים, בעקבות

הליכים להם היתה שותפה, בג"ץ 106/01 **דנה מועד, סג"מ ונעמת נ. אלוף שי אביטל ואח'** (פורסם בנבו), ובג"ץ 3542/01 **נעמת נ' שר הביטחון ואח'** (פורסם בנבו). ה"פ 18-06-27697 **עמותת רומח אבירים סיוף עכו נ' איגוד הסיוף בישראל** (פורסם בנבו), שעניינו הפליית נשים ספורטאיות על רקע הריון ולידה.

11. **המבקשת להצטרף 2, שדולת הנשים בישראל**, היא עמותה עצמאית ובלתי מפלגתית, הפועלת מזה 35 שנים לקידום זכויות נשים ושוויון מגדרי. שדולת הנשים חרטה על דגלה את המאבק למען זכויות נשים, באשר הן נשים, ואת ההגנה עליהן, ופועלת ללא לאות לקידומן של נשים ומניעת הפגיעה בהן באמצעות חקיקה, קידום מדיניות, העלאת המודעות הציבורית, חינוך ומחקר, וכן ייצוג בבתי משפט - הן על ידי הגשת עתירות לבג"צ כעותרת ציבורית והן על ידי הצטרפות להליכים קיימים כ"ידידת בית משפט". במהלך השנים, שדולת הנשים ביססה את מעמדה כגוף מרכזי הפועל בתחום קידום זכויות נשים וכמייצגת האינטרס הציבורי, החברתי והמשפטי בפעילות למען זכויות נשים, במניעת הפגיעה בנשים והפלייתן על רקע מגדרי.

12. עשרות העתירות וההליכים המשפטיים שהוגשו על ידי שדולת הנשים כעותרת ציבורית לבית המשפט העליון, לבית הדין הארצי לעבודה, ולבתי המשפט/הדין האחרים קבעו מסמרות בכל הנוגע לזכויות של נשים, והתוו את ההלכה הקיימת כיום בכל הנוגע לקידום שוויון בין המינים, בהקשרים של אפליה, שכר שווה, ייצוג הולם, הטרדה מינית, הדרת נשים, הפרדה מגדרית, ועוד. בהקשר שלפנינו, נזכיר בראש ובראשונה, את העתירה בבג"צ 4541/94 **מילר נ' שר הביטחון**, פ"ד מט(4) 94 (1995), בעניין קבלת נשים לקורס טיס (יחד עם האגודה לזכויות האזרח), ששדולת הנשים היתה צד לה, לפני 25 שנים; כמו-כן, בג"ץ 453,454/94 **שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל**, פ"ד מח(5) 501 (1994), בעניין חובת הייצוג ההולם לנשים במינוי דירקטורים ברשות הנמלים והרכבות; בג"ץ 2671/98 **שדולת הנשים בישראל נ' שר העבודה והרווחה**, פ"ד נב(3) 630 (1998), בעניין חובת הייצוג ההולם לנשים במינוי לתפקיד סמנכ"ל למנהל, תקשוב ומערכות מידע במוסד לביטוח לאומי; דב"ע נו / 3-129 **פלוטקין נ' אחים אייזנברג בע"מ** (8.9.1997), בעניין אפליה מחמת מין בקבלה לעבודה; בג"ץ 1758/11 **גורן נ' הום סנטר (עשה זאת בעצמך) בע"מ** (17.5.2012), בעניין פערי שכר בין עובדת לעובד בגין עבודה שווה או שוות ערך באותו מקום עבודה; ע"ע (ארצי) -1842-05-14 **עיריית ירושלים נ' קידר** (28.12.2016) בעניין פערי שכר בין נשים וגברים בעיריית ירושלים; ועוד רבים אחרים.

13. בנוסף, שדולת הנשים הגישה את עמדתה כ"ידידת בית משפט" בתיקים רבים, ובתי המשפט התירו לשדולת הנשים להתייצב בהליכים שונים במעמד "ידידת בית המשפט", להביא את טיעוניה בסוגיות שהתעוררו באותם הליכים, ולתרום מניסיונה ומומחיותה בסוגיות שהתעוררו. בין היתר, ניתן למנות את ההליכים הבאים בהם הגישה שדולת הנשים עמדת ידיד בית משפט: בג"ץ 6500/17 **תירוש נ' המועצה להשכלה גבוהה**, בעניין ההפרדה המגדרית באקדמיה (יחד עם ארגונים נוספים) (טרם הוכרע); עת"מ (ת"א) 50491-06-18 **האגודה למען הגאולה האמיתית והשלמה נ' עיריית תל אביב - יפו** (יחד עם ארגונים

נוספים) (24.6.18), בעניין הפרדה מגדרית באירוע "משיח בכיכר" בכיכר רבין בתל-אביב; ה"פ (ת"א) 27697-06-18 עמותת רומח אבירים סיוף עכו נ' איגוד הסיוף בישראל (16.7.18) בעניין הפליית נשים בספורט על רקע היריון ולידה; ועוד.

14. **התרומה הפוטנציאלית של העמדה המוצעת:** המבקשות להצטרף סבורות, בכל הצניעות, שהצטרפותן תהווה תרומה חשובה לסוגיות שמתעוררות בהליך. המבקשות להצטרף הן בעלת ניסיון ומומחיות בולטים בסוגיות העולות בהליך זה, ובאשר לניתוח הנתונים העובדתיים והמשפטיים הנדרשים בעניין. בנסיבות אלה, צירוף המבקשות להצטרף כ"ידידות בית המשפט" יאפשר לבית המשפט הנכבד לדון בצורה רחבה וכוללת, על בסיס הניסיון המצטבר של המבקשות בסוגיות הספציפיות המונחות לפתחו.

15. **באשר לטיב ההליך וזהות הצדדים** - בהליך שלפנינו עולות שאלות כבדות משקל בעלות השלכות רוחב על ציבור נרחב של נשים בישראל. ברי, כי ישנה חשיבות עליונה לכך שתיפרס בפני בית המשפט הנכבד תמונה רחבה ומלאה ככל הניתן של הסוגיות המונחות לפתחו, ושל משמעותן בהקשר הרחב. בקשה זו מוגשת כעת, מיד לאחר הגשת תגובת המדינה לעתירה בבג"צ 6522/20, בטרם התקיים דיון לגופו של עניין, בטרם התקבלו הכרעות בסוגיות העומדות לפתחו של בית המשפט הנכבד, וכאשר בית המשפט הנכבד קבע שידון בבקשות ההצטרפות שכבר הוגשו, יחד עם העתירות, במועד הדיון. צירוף המבקשות להצטרף, כגורמים שיכולים ליתן עמדה לגבי הנתונים שעולים בהליך ולגבי הסוגיות הספציפיות שעולות בו כאמור, והיבטים שונים הכרוכים בהן, יסייע להכרעה בשאלות כבדות המשקל שמתעוררות בהליך, ומנגד, הצירוף לא יכביד או יגרום לעיכוב בבירור ההליך.

16. **באשר למהות הסוגיה העומדת להכרעה** – ההליך הנוכחי מעלה סוגיה ציבורית מהמעלה הראשונה, בעלת השלכות רבות והשפעה על ציבור נרחב של נשים בישראל, אשר נוגעת לליבת זכויות האדם שלהן – הזכות לשוויון. להחלטת בית המשפט הנכבד בהליך עשויה להיות השלכה מרחיקת לכת על ציבור נרחב של המתגייסות לצה"ל, ולמעשה על החברה הישראלית בכלל, בדיוק כפי שאירע בעקבות בג"צ אליס מילר. ישנה חשיבות עצומה, שבהליך הנדון, שלו השפעות על ציבור נרחב של נשים, המבקשות להצטרף, שהן מהארגונים המרכזיים העוסקים בקידום זכויות נשים ומניעת שוויון מגדרי, יהיו חלק מההליך ויסייעו לבית המשפט הנכבד להגיע להכרעה. עוד יצויין, כי ברי שלא יהיה בצירופן של המבקשות להצטרף כדי להכביד בכל דרך על ניהול ההליך.

17. לאור כל האמור, בשל היותן של המבקשות ארגונים בעלי ידע רב ומומחיות בנושאים הרלבנטיים ובשאלות כבדות המשקל העולות במסגרת הליך זה, לא יכול להיות ספק שצירופן להליך כ"ידידות בית המשפט" יתרום הן לדיון עצמו והן לאינטרס הציבורי.

18. **ב"כ העותרות, עו"ד ינור ברטנטל, נתן את הסכמתו לבקשה זו.**

## **ג. שירות נשים בצה"ל רקע קצר**

19. נשים כבר לקחו חלק בכוח ההגנה העברי המתחדש, כבר מראשיתו. גם בשלבים הראשונים של מלחמת העצמאות השתתפו נשים ברוב התפקידים, לרבות תפקידי לחימה בחזית, ואף

כטייסות קרביות. עם שוך הקרבות וההסדרה החוקית של מבנה השירות בצה"ל, הוחלט לגייס גם נשים גיוס חובה מכוח חוק. וכך הפך צה"ל לאחד הצבאות היחידים בעולם שמגייס נשים לשורותיו מכוח חוק גיוס חובה<sup>4</sup>.

20. כפי שמציינת ד"ר עידית שפרן גיטלמן במאמרה על שירות נשים בצה"ל<sup>5</sup>:

"את ההחלטה לגייס נשים לצה"ל במסגרת גיוס חובה נימק ראש הממשלה הראשון, דוד בן גוריון, בשני טעמים: גיוס החובה שירת את צורכי הביטחון של המדינה העברית הצעירה שנוקקה לכל כוח האדם האפשרי כדי להגן על הבית; ומחויבותו של הצבא לעקרון השוויון..

שני הטעמים הללו נתפסים לא פעם כעקרונות העומדים בבסיס המודל של צבא העם - שעל פיו הוקם צה"ל ממשיך להיות עמוד תווך קונצנזואלי כמעט ביחסי הצבא והחברה בישראל. ואכן, עד היום התפיסה שגיוס הנשים נובע מהיותו של צה"ל צבא העם – ועל כן יש לאמץ את עקרון השוויון ביחס לכל הקבוצות בחברה - נותרה בעינה במקביל לכורח הביטחוני המחייב את מיצוי פוטנציאל כוח האדם בחברה. עדות לתפיסה זו עולה ממסמך של דובר צה"ל משנת 2009 שמתייחס לחובת הגיוס של נשים:

"חובת השירות מבטאת בראש ובראשונה את תפיסת צה"ל כ"צבא העם" [הדגשה במקור], הרואה בשוויון בנשיאת נטל הביטחון ובשותפות כלל הרבדים של החברה בו ערך יסוד לבניין זהותו. אולם יותר מכך מבטאת שותפות הנשים בנשיאה בנטל הביטחון את ההכרח למצות את המשאב האנושי, על בסיס ההבנה שבמיצוי איכות המשאב האנושי טמונה עוצמתו של צה"ל, הנדרשת נוכח האיומים הנשקפים עדיין לביטחון ישראל".

21. ואולם, למרות התפיסה לכאורה של שוויון אותה מבטא צה"ל בהטלת חובת שירות הן על גברים והן על נשים, בפועל, דווקא עם ההסדרה בחוק של חובת השירות, נחסמה בפני נשים כל גישה לתפקידי לחימה. התנהלות מפלה זו נמשכה 50 שנים עד שבשנת 1995, בבג"ץ אליס מילר נפסק כי סירוב הצבא לקבל את העותרת לקורס טיס הוא אפליה פסולה, וכי יש לאפשר לנשים להשתלב בקורס טיס.

22. פסק הדין בעניין אליס מילר חולל שינוי חברתי אדיר וניתן לומר כי "פרץ את השמים וסדק את תקרת הזכוכית של צה"ל. זאת לנוכח העובדה שבהחלטתו בעניין אליס מילר, בית משפט נכבד זה פסל, למעשה, את הוראת הפיקוד העליון השוללת שירות נשים בתפקידי לחימה, וקבע את עיקרון היסוד לפיו כל התפקידים בצה"ל אמורים להיות פתוחים בפני

<sup>4</sup> נתונים מספריים בדבר שירות הנשים בצה"ל מופיעים בדו"ח שהוציאה שדולת הנשים בנושא פקודת השירות המשותף והדרת חיילות בצה"ל ביולי 2018 א' דוידוב, את מי זה משרת? פקודת השירות המשותף והדרת חיילות בצה"ל", שדולת הנשים בישראל, יולי 2018, עמ' 8-14. <https://bit.ly/2TXIga>

<sup>5</sup> ד"ר עידית שפרן גיטלמן, "שירות נשים בצה"ל: בין צבא העם לשוויון מגדרי" פרלמנט, גליון 81, 16 באפריל 2018, המכון הישראלי לדמוקרטיה.

נשים . פסק הדין תרם לשינוי ערכי ותרבותי של ממש בנגישותן של נשים לתפקידים במערכי הלחימה בצה"ל ובמעמדן בכלל.

#### ד. הצבא פועל בניגוד לדין במדיניות פתיחת תפקידים לפי מין

23. רק בשנת 2000, כ-5 שנים לאחר פסיקת בג"ץ בעניין אליס מילר, תוקן חוק שירות בטחון והוסדר בו נושא השוויון בחוק. כך על פי התיקון לחוק:

**"16א. (א) לכל יוצא צבא אשה זכות שווה לזכותו של יוצא צבא גבר, למלא תפקיד כלשהו בשירות הצבאי.**

(ב) לא יראו פגיעה בזכותה של יוצא צבא אשה למלא תפקיד כלשהו, אם הדבר מתחייב ממהותו ומאופיו של התפקיד.

(ג) דין יוצא צבא אשה, המשרתת על פי התנדבותה, באחד התפקידים שקבע שר הביטחון באישור ועדת החוץ והביטחון של הכנסת, כדין יוצא צבא גבר".

24. בדיון במליאה בקריאה ראשונה של התיקון הנ"ל (ישיבה 281 של הכנסת ה-14, 26 בינואר 1999), הסבירה חברת הכנסת נעמי חזן, ממציעות התיקון לחוק את הרציונל:

"מאז 1987 אין מקור חוקי למניעת שיבוץ נשים בכל תפקיד בצה"ל, אך עם זאת המדיניות והנהל היו עד לעצם היום הזה, שאין לשבץ נשים בתפקידים קרביים. כתוצאה מכך היינו צריכים בשנים האחרונות, ביוזמתי, ללכת פעמיים לבג"ץ, פעם במקרה של מה שנקרא היום "בג"ץ אליס מילר", כדי לאפשר לנשים להשתבץ בקורס טיס...

**בקפיץ האחרון, חברת הכנסת ענת מאור ואנוכי עתרנו פעם נוספת לבג"ץ בעניין שיבוץ נשים בקורס חובלים, ולפני פסיקת בג"ץ הוחלט על ניסוי – ואני שמחה לבשר שהיום ארבע נשים שובצו בקורס חובלים.**

הצעת החוק הזאת מסדירה בחקיקה את העניין בכמה מובנים. קודם כול, שלכל יוצא צבא אשה זכות שווה לזכותו של יוצא צבא גבר למלא תפקיד כלשהו בצה"ל. ונקודה שנייה, מאוד מאוד חשובה, שאותה אשה שמשתבצת בתפקיד לחימה גם מקבלת על עצמה אותן חובות של חייל גבר. זה מסדיר את העניין של שוויון וגם מעגן בחקיקה את זכות הבחירה של האשה.

הצעת החוק כפי שהיא מובאת כאן מובאת על דעתם של גורמי צה"ל ונעשתה בשיתוף עמם ועם משרד המשפטים. ואם מותר לי לומר, מדובר כאן באמת בפריצת דרך מבחינת החקיקה במדינת ישראל..."

25. תיקון באותה רוח נעשה בחוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951, מאותה עת, והוסף סעיף 7ד, שכותרתו "שירות בכוחות הביטחון", הקובע כדלקמן:

(א) לכל אשה המועמדת לשירות בכוחות הביטחון, או המשרתת בהם, זכות שווה לזכותו של האיש למלא כל תפקיד, או להיות מוצבת בכל תפקיד; לא יראו פגיעה בזכות זו אם הדבר מתחייב ממהותו או מאופיו של התפקיד.

(ב) בסעיף זה, "כוחות הביטחון" - צבא הגנה לישראל, משטרת ישראל, שירות בתי הסוהר וארגוני הביטחון האחרים של המדינה.

26. עולה, איפוא, שעיקרון היסוד בבסיס תיקוני החקיקה הוא קידום שוויון ההזדמנויות לנשים בצה"ל – פתיחת אפשרות לנשים להתנדב לכל התפקידים שהיו סגורים בפניהן לפני כן. יחד עם זאת, נקבע בסעיף 16א(ב) לחוק חריג, לפיו ניתן לסגור תפקידים מסוימים בפני נשים, רק בשל היותן נשים, אם "הדבר נובע ממהותו ומאופיו של התפקיד". קרי, פתיחה גורפת של התפקידים בצה"ל בפני נשים ואך במקרים חריגים בהם "הדבר מתחייב ממהותו ומאופיו של התפקיד" ניתן למנוע מנשים למלא תפקיד כלשהו בצבא. נטל ההוכחה על צה"ל להוכיח כי מניעת שיבוצה של אישה לתפקיד מסוים, מתחייב ממהותו ומאופיו של התפקיד.

27. בנוסף, נקבע בסעיף מנגנון שנועד לפתוח בפני נשים תפקידים התנדבותיים: לפי סעיף 16א(ג) שר הביטחון רשאי, באישור ועדת החוץ והביטחון, לקבוע בתקנות רשימת תפקידים אשר יהיו פתוחים בפני נשים, בתנאי שהן מתנדבות לכך, ותוך התחייבות לשירות חובה ארוך יותר, במשך הזחה לשירות חובה של גברים (בעת שנחקק הסעיף 36 חודשים, וכיום – 30 חודשים).<sup>6</sup>

28. כאמור, כלל הוא, ששונות רלוונטית עשויה להצדיק הבחנה, שהרי בכך טמון ההבדל בין אפליה מותרת לאפליה פסולה.<sup>7</sup> ואולם, כפי שהובהר היטב בבג"ץ אליס מילר על ידי בית משפט נכבד זה: גם במקרים בהם קיימת שונות רלוונטית, אין בה כדי לסתום את הגולל על טענת האפליה, שכן, שונות רלוונטית הניתנת לתיקון או לנטרול כדי להשיג שוויון ראוי לתקנה או לנטרלה.<sup>8</sup>

29. העמדת דרישה לנטרול שונות כדי להשיג שוויון אינה זרה לדין הישראלי. לא אחת גילה המחוקק עירנות לצורך במניעת אפליה כתוצאה משונות רלוונטית. כפי שניתן למצוא בחוקים שונים ובכלל זה: חוק עבודת נשים, תשי"ד – 1954; ; חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988; חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, תשס"א – 2000; חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח – 1988; חוק זכויות הסטודנט, תשס"ו – 2007 (להלן – חוק הסטודנט), ועוד.

<sup>6</sup> הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון, "תקנות שירות ביטחון (קביעת תפקידים לשירות נשים בהתנדבות) (תיקון), התש"ף-2020 - סקירה", 20.10.2020 (להלן: "עמדת הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון"),

<sup>7</sup> בג"ץ אליס מילר פסקה 13 לפסק דינו של כב' השופט א' מצא.

<sup>8</sup> בג"ץ אליס מילר, פסקה 3 לפסק דינה של כב' השופטת ט' שטרסברג-כהן.



30. חוקים אלה נועדו להשיג שוויון על אף השונות הרלוונטית. בחקיקתם נלקחו בחשבון אותם מאפיינים שיוצרים את השונות ונבחנו הדרכים בהן, חרף השונות, ניתן יהיה ליצור שוויון. השונות הרלוונטית בין נשים לגברים נבחנת בעיקרה על יסוד ההבדל הביולוגי בין המינים. השונות הרלוונטית, שהייתה משך שנים "עילה" לאפלייתן של נשים, הפכה עם השנים, לסיבה שעל בסיסה יש לשנות את החוקים הקיימים, על מנת ליצור שוויון בין נשים לגברים. זה גם הבסיס לדרישה הקבועה בסעיף 16א(ב) **הדבר מתחייב ממהותו ומאופיו של התפקיד**. ללמדך שאין הכוונה להבדל גורף, כללי, בין המינים, אלא חלה על הצבא החובה להראות הבחנה ספציפית ביחס לתפקיד ספציפי.

31. **בפועל, מאז חקיקתו של סעיף 16א לחוק שירות ביטחון, צה"ל פועל בניגוד להוראותיו**. כך עולה מדו"ח ועדת שגב<sup>9</sup> וכך למשל, כפי שעולה מעמדת הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון.

32. זאת ועוד: כפי שעולה עוד מעמדת הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון<sup>10</sup>, הליכי המיון והשיבוץ בצה"ל גם בשנת 2020 שונים בין גברים לנשים, הן בהיבט חישוב הקב"א והן בהליכי המיון הרפואיים. מבקר המדינה, כבר בדו"ח לשנת 2002, עמד על כך שהבדלים אלה מובילים לאי-מימוש מלוא פוטנציאל כוח האדם מבחינה מספרית ומבחינה איכותית. בתשובתו של צה"ל לדו"ח המבקר נמסר כי ראש אכ"א הנחה להשוות באופן מדורג את הליכי המיון של גברים ונשים, עד להשוואתם המוחלטת בתוך חמש שנים. השוואת הליכי המיון והשיבוץ לא נעשתה עד כה. גם ועדת שגב עמדה על כך שמעבר למערכות מיון ושיבוץ אחידות וזהות לגברים ולנשים יאפשר מתן הזדמנות שווה לגברים ולנשים להשתבץ לתפקידים השונים בצה"ל. בדיונים קודמים שנערכו בנושא בוועדה ציינו נציגי צה"ל כי בכוונתם ליצור הליכי מיון מוכווני תפקיד ולא מוכווני מגדר. כן דווח על התחלת פיילוט הכולל צד"כ גם לנשים (ציון דירוג ראשוני המבוסס על ראיון אישי, שכיום לא נערך לנשים) , אם כי לא במתכונת זהה לגברים אלא במתכונת מותאמת לנשים<sup>11</sup>

33. כאמור והנה אנו כבר במאה ה-21, וצה"ל, במקום, לפתוח את כל התפקידים והמקצועות, למעט חריגים במשורה, פועל באופן הפוך לחלוטין, קרי הכל סגור, למעט מקצועות ספציפיים הנפתחים על ידו, הקבועים בתקנות על פי סעיף 16א(ג).

34. כאמור, פרשנות והתנהלות זו של צה"ל הינה בניגוד לחוק והפסיקה. תחת זאת כאמור, היה על הצבא לפרש את המונח "מהותו ואופיו של התפקיד" באופן דווקני ומצומצם. קרי רק אם הוכח כי מהותו ואופיו של תפקיד ספציפי הוא כזה, מחייב שלא לאפשר לנשים להתקבל אליו, היה על צה"ל לסגור אותו לנשים. לא החלטות קטגוריות גורפות, הנובעות מהכללת

<sup>9</sup> ר' דיון בהמשך

<sup>10</sup> עמדת הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון סעי' 16

<sup>11</sup> שם

אמות מידה שאינן רלוונטיות למהות התפקיד - כעצם העובדה שהמועמד לשירות הינו "יוצא צבא – אישה"<sup>12</sup>.

35. למעשה, הגם שצה"ל אינו מודה בכך, ובניגוד למחויבותו לעקרון השוויון, במסגרת עקרונות היסוד, חוק שירות ביטחון, הפסיקה ובכלל, לא רק שאינו מיישם את חובתו לפרש את המונח **הדבר מתחייב ממהותו ומאופיו של התפקיד** באופן דווקני ומצמצם, אלא היפוכו של דבר, לתוך המושג "זולגות" ומחלחלות עמדות והשקפות בדבר ההבדלים המולדים בין גברים לנשים לעניין השירות הצבאי נוגעות בתפיסות יסוד הרואות את מבנה האישיות, התפקידים והיכולות הנשיות כשונים מאלה הגבריים. שורשיהן של התפיסות הללו נעוצים עוד בימים הקדומים, בהם הופקד הגבר על השגת מזון והגנה על המשפחה, והאישה - על לידת ילדים והטיפול בהם. השקפות ועמדות, שאין להן מקום בתפיסות הצבא וכאמור, הן גורמות בסופו של יום לפגיעה חמורה בשוויון בכלל ומעמד הנשים בפרט. דומה כי גם מאחורי הטעמים התכנוניים, המעשיים והכלכליים נגד שוויון נשים בצבא מצויים לעתים קרובות טעמי התנגדות עקרוניים, שאין מעלים אותם מפורשות, אם משום שאינם נשמעים היום "תקינים פוליטית" ואם מסיבות אחרות. כתוצאה מכך קיים חשש, שאפילו אם יוכח כי לא זו בלבד ששילוב שוויוני של נשים בצבא אינו גורע דבר, אלא שהוא אף משתלם מבחינה כלכלית ותכנונית, לא יהיה בכך כדי לסלק את ההתנגדות, בקרב רבים, לשוויון מלא בין גברים לנשים בצבא<sup>13</sup>.

36. למעשה יותר משהפרקטיקה הנוהגת בצה"ל משקפת באמת הבחנה מתחייבת ממהותו ומאופיו של תפקיד ספציפי, היא משקפת גישה פטרנליסטית ש"מגנה" על נשים בדרך של שלילת אפשרות הבחירה. דהיינו לא מאפשרת לנשים לבחור בתפקידי לחימה או תפקידים צבאיים דומים לאלה של גברים, אף אם הן מוכנות לקחת על עצמן את כל הקשיים והסיכונים הכרוכים בכך<sup>14</sup>.

## **ה. פתיחת תפקידים לנשים לאחר בג"צ אליס מילר וחוק שירות ביטחון**

### **ה.1. כללי**

37. כפי שיפורט להלן, לא רק שהמדיניות בה נוקט צה"ל - 'מדיניות הכל סגור בפני נשים למעט מה שנפתח', מנוגדת לדין באופן מפורש ופוגעת בנשים ובשוויון ההזדמנויות שלהן בצה"ל, הרי שגם האופן שבו מיושמת מדיניות פסולה זו והאופן שבו נפתחים תפקידים לנשים בצבא, נעשה באופן פסול ושרירותי, מנוגד לתכלית החוק, ופוגע באופן קשה בנשים ובשוויון ההזדמנויות שלהן.

<sup>12</sup> [www.nevo.co.il/case/19999573](http://www.nevo.co.il/case/19999573) "דב"ע נא/ 3-8] מדינת ישראל – גסטטנר, פד"ע כד 65, 72

<sup>13</sup> ר' שלומית אלמוג, על נשים, צבא ושוויון בעקבות בג"צ 94/4541 מילר נ' שר הביטחון ואחי, משפט וממשל ג' תשנ"ו ("על נשים צבא ושוויון").

<sup>14</sup> שם 644.

38. **למעשה, אופן פתיחת התפקידים לנשים בצבא במהלך 20 השנים האחרונות, החל מתיקון החוק, ממחיש בצורה הטובה ביותר את האפליה בה נוהג הצבא כלפי הנשים.** כך, התפקידים שנפתחים בפני נשים, נפתחים במשורה, בפעילות של אחת לכמה שנים ובאופן שרירותי. תפקידים רבים נשארו סגורים בפני נשים, לאורך שנים ארוכות, ללא הצדקה כלשהי, כאשר משך השירות של נשים משמש את הצבא לסגירת תפקידים בפניהן, בניגוד לדין. בנוסף, האפליה כלפי נשים ופגיעה בשוויון ההזדמנויות שלהן באה לידי ביטוי לא רק בתפקידי לחימה, אלא בתפקידים רבים אחרים, כמו תכנות וסייבר. נוסף על כל זאת, במקרים מסוימים, שר הביטחון עושה שימוש בסמכותו להאריך את השירות לנשים, באופן המנוגד לתכלית החוק, ומביא דווקא לפגיעה בשוויון ההזדמנויות לנשים.
39. במקרים רבים, פתיחת התפקידים לנשים בצה"ל, נעשית לא לשם קידום שוויון הזדמנויות לנשים, אלא רק כאשר הצבא נדרש לכוח אדם נוסף. כל עוד הצבא לא נדרש לכח אדם נוסף, הוא משתמש בגברים ומונע מנשים את שוויון ההזדמנויות להן הן זכאיות. לא עקרון השוויון, בו מחוייב הצבא על פי הדין, משמש נר לרגליו, אלא שורה של אינטרסים אחרים. בנוסף לכל, גם כאשר נפתחים תפקידים בפני נשים, אין זו זכות לשוויון הזדמנויות בקבלה לתפקיד, בשל העובדה שמבחני המיון והשיבוץ לתפקידים בצבא שונים בין המינים.
- ה.2. **פתיחת התפקידים נעשית במשורה, בפעילות אחת לכמה שנים, באופן שרירותי ובניגוד לדין**
40. כאמור, בשנת 2000, בעקבות בג"ץ אליס מילר, מתקבל תיקון לחוק שירות ביטחון, ונוסף סעיף 16א, שקובע את העיקרון לפיו דין אחד יהיה לגבר ואשה בצבא. כלומר, "עיקרון היסוד הוא כי כל התפקידים בצה"ל אמורים להיות פתוחים בפני נשים"<sup>15</sup>. כן נקבע, בסעיף 16א(ב) לחוק כי ניתן לסגור תפקידים מסוימים בפני נשים, אם הדבר נובע ממהותו ומאופיו של התפקיד.
41. בנוסף, כחלק מתכלית התיקון לחוק ועקרון היסוד שכל התפקידים בצה"ל יהיו פתוחים בפני נשים, המחוקק ביקש להבטיח שמשך השירות שבו מחויבות נשים, הקצר משל הגברים, לא ימנע מנשים לשרת בתפקידים הדורשים שירות ממושך יותר (כמו של הגברים). על כן, קבע המחוקק מנגנון לפיו, שר הביטחון רשאי, באישור ועדת החוץ והביטחון, לקבוע בתקנות, רשימת תפקידים אשר יהיו פתוחים בפני נשים, בתנאי שהן מתנדבות אליהם, ומתחייבות לשירות חובה ארוך יותר, במשך הזמן לשירות חובה של גברים (בעת שנחקק הסעיף משך השירות היה 36 חודשים, וכיום – 30 חודשים)<sup>16</sup>.

<sup>15</sup> עמדת הייעוץ המשפטי לועדת חוץ וביטחון סעיף 3.  
<sup>16</sup> עמדת הייעוץ המשפטי לועדת חוץ וביטחון, סעיף 4.

42. המחוקק הבהיר שמשך השירות של נשים לא יכול להיות גורם/נימוק שישפיע על פתיחת התפקידים בצה"ל באופן שווה לשני המינים, וככל שהתפקיד מחייב זאת, אשה תוכל לשרת בו, אם תתנדב לכך. התכלית העיקרית של חקיקת הסעיף, כפי שעולה מהדיונים בחקיקתו, הייתה קידום שוויון ההזדמנויות לנשים בצה"ל - פתיחת אפשרות לנשים להתנדב לתפקידים שהיו סגורים בפניהן לפני כן<sup>17</sup>. במלים אחרות, **צה"ל היה מחוייב לפתוח בפני נשים את כל התפקידים בצה"ל מיד בשנת 2000, עם חקיקת החוק, או לכל המאוחר בשנת 2001, עם התקנת התקנות לראשונה. למרות זאת, פתיחת התפקידים לנשים נעשית בפעילות ובמסורה, נמשכת שנים על גבי שנים, ללא הצדקה ובניגוד לדין, כאשר הנימוק של משך השירות הקצר יותר של נשים, עדיין משמש כנגדן<sup>18</sup>.**

43. בשנת 2001, כשהותקנו התקנות לראשונה, נכללו בהן 16 תפקידים בלבד<sup>19</sup>. ב-2005 הוספו 10 תפקידים נוספים<sup>20</sup>, ב-2007, 3 תפקידים<sup>21</sup>. בשנת 2016, 16 נשים (!! לאחר תיקון החוק, נוספים 41 תפקידים - שורה של תפקידים במערך המודיעיני של צה"ל (בתחום המחקר, המודיעין הגלוי, בינה רשתית, דסקאות, בתחום הסייבר, ועוד)<sup>22</sup>, ועוד. ולאחרונה, באוקטובר 2020, נוספים 15 תפקידים נוספים<sup>23</sup>.

44. **סך הכל, במשך 20 השנים שחלפו מאז חקיקת החוק, תוקנו התקנות ב-5 פעימות, וכיום נכללים בצה"ל כ-85 תפקידים הפתוחים בפני נשים, המחייבים התנדבות לשירות ממושך.**

45. ככלל, כל הפרוטוקולים הרלוונטיים של ועדת החוץ והביטחון היו חסויים / "טרם פורסמו". על כן, יש קושי רב לדעת כמה תפקידים שהוגשו לוועדה לאורך השנים לא אושרו, מדוע הוגשו תפקידים מסוימים ולא הוגשו תפקידים נוספים, או מה היו הנימוקים לאישור / דחיית תפקידים. מרשימת התפקידים שאושרו לאחרונה בשנת 2020, עולה כי חלק מהם הוגשו לאישור הוועדה כבר בשנת 2016, ולא אושרו אלא כעת. גם לגבי תפקידים אלה, לא

<sup>17</sup> עמדת הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון, סעיף 5.

<sup>18</sup> הנה דבריה של תא"ל רחל טבת ויזל, יועצת הרמטכ"ל לענייני מגדר, במסגרת ההודעה לתקשורת שמסרה ועדת חוץ וביטחון, בשנת 2016: "עוד בוועדת שקד, בה ביקשנו להאריך את שירות הנשים באופן גורף, סברתי כי הבדלי השירות מהווים מחסום בקידום לנשים, וכך אני סבורה עד היום. ראיתי הרבה יחידות בהן בהחלט עושים חשבונות של יתרת השירות בבחירת היציאה לקצונה. ברשימת התפקידים התחומה פה היום, יש גם תפקידים בהן משרתות נשים שהשירות הקצר פגע בקידום ובפיתוח שלהן, וגם תפקידים אליהם עד כה לא נכנסו נשים בכלל בשל אורך ההכשרה, למשל הדרכת גלישה טיפוס וחילוץ, בו רק ההכשרה היא 16 חודשים".

<sup>19</sup> (1) לוחמת מערך נגד מטוסים של חיל האוויר; (2) טייסת; (3) נווטת; (4) מכווננת אוויר; (5) מטהרת אבי"כ; (6) קשרית חיל תותחנים; (7) לוחמת משגר "מנתץ"; (8) לוחמת חי"ר קל; (9) משנה טכני בחיל התותחנים; (10) לוחמת משמר הגבול; (11) קצינה ימית; (12) צוללת מים רדודים; (13) פרמדיקת; (14) לוחמת חילוץ והצלה; (15) לוחמת רפואית מוטסת; (16) תוכניתנית; (17) מדריכת צניחה; (18) מפעילת מערכות לוחמה אלקטרונית; (19) מפעילת ציוד אלקטרוני בחיל האוויר; (20) פקחית טיסה; (21) מדריכת סימולאטור; (22) חוקרת מצ"ח; (23) לוחמת בחיל התותחנים; (24) לוחמת ביחידת "עוקץ"; (25) קצינת קשר גדודית; (26) עתודאית, לרבות במסלול "תלפיות" ובמסלול "חבצלות".

<sup>21</sup> (27) כתבת צבאית; (28) לוחמת במערך מודיעין השדה; (29) לוחמת תקשוב מבצעי ביחידות השדה.

<sup>22</sup> פרטים 30 עד 70 בתקנות.

<sup>23</sup> (43) לוחמת אתגרים; (44) לוחמת תיעוד מבצעי; (45) לוחמת מפעילת מכ"מ בספינת טילים; (46) בקרית מודיעין ימי; (47) חוקרת נתוני עתק; (48) אנליסטית מידע מבצעי; (49) מפתחת מערכות; (50) חיילת במסלול "ליבת הסייבר" מרכז הצופן, הסייבר והביטחון; (51) בודקת תוכנה; (52) מיישמת הגנה בסייבר; (53) חיילת במסלול "פעמי עתידים"; (54) מש"קית הסוואה יעדית; (55) מפעילת "רומא"; (56) מדריכת פיזיולוגיה תעופתית; (57) חוקרת מודיעין ימי.

ברור מדוע נדחו בשנת 2016 ומדוע עתה אושרו. כמו-כן, תמוה בעינינו, מדוע, למשל, עשרות תפקידי המודיעין שאושרו בשנת 2016, לא נפתחו קודם לכן לנשים, מיד עם התקנת התקנות לראשונה. מהודעת הועדה לעיתונות עולה בבירור כי גם כשאושרו תפקידים בתחום המודיעין בשנת 2016, ברור לועדה כי ישנם תפקידים נוספים בתחום המודיעין שטרם הוספו, ושעדיין נותרו סגורים בפני נשים, וכי בעתיד יוספו גם הם<sup>24</sup>. אז מדוע לא נפתחו כעת?

46. מכל האמור לעיל, ברור כי לא שוויון הזדמנויות לנשים ופתיחה של כל התפקידים בצה"ל באופן קטיגורי, מנחה את צה"ל בפתיחת התפקידים, אלא שורה של שיקולים אחרים. זאת, כמובן, בניגוד לתכלית החוק.

### ה.3. לא רק תפקידי לחימה סגורים בפני נשים

47. **נכון להיום, רק 85% מהתפקידים בצה"ל פתוחים בפני הנשים.** חשוב לדעת: **צה"ל סוגר בפני נשים לא רק את תפקידי הלחימה.** את התפקידים הסגורים בפני הנשים, אפשר לחלק לשני סוגים. סוג אחד, הם תפקידים מקצועיים הדורשים תקופת הכשרה, והצבא החליט ששירות נשים בהם לא יהיה אפקטיבי, לאור העובדה שמשך השירות שלהן קצר משל הגברים. כאלה הם חלק מתפקידי התכנות והסייבר שנוספו כעת. הסוג האחר, הם תפקידי לחימה, שלשיטת הצבא, נשים לא יכולות לשרת בהם, מטעמים פיזיולוגיים ואחרים. שני סוגים של תפקידים, אולם דבר אחד משותף להם: סגירת האפשרות בפני הנשים לשרת בתפקידים אלה מפלה אותן. היא פוגעת ביכולתן לממש את עצמן במסגרת השירות הצבאי, פוגעת קשות בשוויון ההזדמנויות של נשים במסגרת הצבא, ומייצרת אפליה שפוגעת בנשים גם בחיים האזרחיים, מדירה אותן ממוקדי ההשפעה וקבלת ההחלטות, ומביאה לפערי שכר.

48. כך למשל, התפקידים הנחשקים של "מפתחת מערכות", "אנליסטית מידע מבצע" ומיישמת הגנה בסייבר, היו סגורים בפני נשים עד לאחרונה (ונוספו רק עתה לתקנות המחייבות התנדבות לשירות ממושך). לדברי צה"ל, תפקידים אלה היו סגורים מאחר ו"בתפקידים מסוימים, אף שאין סיבות פיזיולוגיות שמונעות שיבוץ נשים, תקופת השירות הקצרה יותר מהווה חסם לשילוב נשים, שכן ההכשרה הארוכה לתפקיד מותירה פרק זמן קצר יותר לשירות אפקטיבי. בתפקידים אחרים, האפקטיביות המבצעית מגיעה רק לאחר תקופת שירות ממושכת בתפקיד, והדבר מהווה חסם לשיבוץ נשים מסיבות דומות, וכן מהווה חסם לקידום לתפקידים בכירים יותר"<sup>25</sup>.

49. **לשמוע ולא להאמין. למרות שתכלית החוק חייבה את צה"ל לפתוח את כל התפקידים בפני נשים, כאשר השיקול של משך השירות לא ימנע פתיחת תפקיד כלשהו לאשה, הרי שלאורך השנים, מעת תיקון החוק ועד היום, תפקידים רבים נותרו סגורים בפני נשים,**

<sup>24</sup> <https://main.knesset.gov.il/Activity/committees/ForeignAffairs/News/Pages/pr280616.aspx>

<sup>25</sup> הייעוץ המשפטי לועדת חוץ וביטחון, סעיף 13.

כאשר צה"ל עדיין משתמש בנימוק של משך השירות כנימוק לשלול מנשים את השירות בתפקידים מסוימים.

#### ה.4. שימוש במנגנון הארכת השירות בניגוד לתכלית התקנות ובאופן הפוגע דווקא בנשים

50. בפרק זה נראה כי, לעתים, הצבא ושר הביטחון עושים שימוש במנגנון הקבוע בסעיף 16א(ג) לחוק ומוסיפים לתקנות תפקידים באופן המנוגד לתכלית החוק שמכוחו מותקנות התקנות, ופוגע פגיעה קשה בנשים. כך, לוקח הצבא תפקידים שמשך שירות החובה בהם אינו מהווה חסם לשירות נשים או לקידומן, ומוסיף אותם לרשימת התפקידים שבהם תידרש הארכת שירות לנשים, באופן שמביא דווקא לצמצום הנשים שישרתו בתפקידים אלה.

51. קידום התכלית של שוויון הזדמנויות לנשים בצבא יכול לבוא לידי ביטוי באופנים שונים<sup>26</sup>:

- א. אם התפקיד סגור בפני נשים - פתיחת התפקיד לנשים;
- ב. אם התפקיד כבר פתוח בפני נשים – שילוב נשים רבות יותר בתפקיד;
- ג. שילוב נשים בתפקידים פיקודיים ובתפקידי קצונה המבוססים על התפקיד, ובכלל זה תפקידי קבע מובהק בהמשך הדרך.

52. במסגרת התפקידים שהצבא לכאורה פותח בפני נשים, ובפועל מחייב אותן להאריך את שירותן, נכללים לאורך השנים תפקידים, שבינם לבין תכלית החוק והתקנות שמכוחו הן מותקנות – קידום נשים ושוויון הזדמנויות לנשים - אין דבר וחצי דבר. כך, למשל, במסגרת התיקון האחרון לתקנות, בשנת 2020, אישרה ועדת החוץ והביטחון, הוספת התפקיד של "מפתחת מערכות" לתקנות. אלא שאי כלילתו של תפקיד זה בתקנות לא פגע בשוויון ההזדמנויות של נשים. ההיפך הוא הנכון. והנה חוות הדעת של הייעוץ המשפטי לוועדת החוץ והביטחון, בקשר לזה:

"לפי נתוני הצבא, בתפקיד זה משרתות כיום יותר נשים מגברים, ובתפקידי קצונה שיעורן אף עולה. משכך, נראה שבתפקיד זה משך השירות אינו מהווה חסם לשירות נשים או לקידומן, ועל כן מתעוררת השאלה מדוע יש צורך בהארכת שירות הנשים. בנוסף, נדרשת בתפקיד זה התחייבות לשירות קבע של 12 חודשים, כך שעולה השאלה האם הארכת משך השירות דווקא תצמצם את מספר הנשים בתפקיד זה"<sup>27</sup>.

53. כך, בדומה, חוות דעת הייעוץ המשפטי בנוגע להוספת התפקיד של חיילת במסלול "ליבת הסייבר במרכז הצפון, הסייבר והביטחון", למסלולים המחייבים שירות מוארך:

<sup>26</sup> הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון, סעיף 12.

<sup>27</sup> הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון, סעיף 15.

"תפקיד זה דורש התחייבות לשירות קבע לתקופה של 30 חודשים. כלומר, ההבדל בין שירות גברים לשירות נשים בתפקיד זה אינו 24 מול 30 חודשים, אלא 54 מול 60 חודשים. מדובר בפער משמעותי פחות, והדבר מעלה שאלות סביב הצורך בהתחייבותן של נשים לשישה חודשים נוספים. בנוסף, התפקיד כבר פתוח לנשים מאז 2006, ולא ברור כיצד הארכת משכו (הארוך גם כך) תקדם את שילובן של נשים נוספות, והאם אין חשש שנוכח משכו הארוך, מספרן דווקא יקטן"<sup>28</sup>.

#### ה.5. פתיחת תפקידים לנשים בצה"ל – הוספת תפקידים לתקנות - סיכום

54. לאור האמור בפרק זה, ברי כי הצבא פועל בניגוד לדין, לא רק במדיניות שלו לסגור בפני הנשים את כל התפקידים, למעט אלה שנפתחו, אלא גם ביישום המדיניות הפסולה הזו. 20 שנים חלפו מאז חוק שירות ביטחון, ו-25 שנה מאז בג"ץ אליס מילר, ולמרות זאת, הצבא טרם פתח את שעריו בפני נשים, בניגוד לדין.

#### ו. ועדת שגב כבר קבעה: כל התפקידים בצבא צריכים להיות פתוחים לנשים

55. בספטמבר 2007 פורסם דו"ח "הוועדה לעיצוב שירות הנשים בצה"ל", בראשה עמד האלוף במיל' יהודה שגב (להלן: "ועדת שגב"). ועדת שגב קבעה כי מודל השירות המקובל בצה"ל שמקורו בשנות החמישים, המתבסס על מיצוי השירות בראש ובראשונה לפי מין המתגייס, הינו " מודל ארכאי, הגורם לתת-מיצוי של משאביה ותרומתה לצה"ל של מחצית החברה הישראלית וחוסם הזדמנויות רבות תוך כדי השירות ולהשתלבות בחברה לאחר השירות"<sup>29</sup>. כדי לתקן את המצב המליצה ועדת שגב, על מיון ושיבוץ לפי עקרון "האדם הנכון במקום הנכון", כאשר גברים ונשים ימויינו לתפקידים על פי קריטריונים זהים ועל בסיס יכולותיהם וכישוריהם.

*"הוועדה ממליצה כי צה"ל ישלים את המעבר למודל מיון ושיבוץ המבוסס על עקרון "האדם הנכון במקום הנכון"... נשים, כמו גברים, תוכלנה לשרת בתפקידי הלחימה השונים כל עוד הן עומדות ברמת הפרט, בדרישות התפקידים ובתנאי השירות ביחידות אלה."<sup>30</sup>*

<sup>28</sup> הייעוץ המשפטי לוועדת חוץ וביטחון, סעיף 15.

<sup>29</sup> הוועדה לעיצוב שירות הנשים בצה"ל בראיית העשור הבא (2007) (להלן: "דו"ח שגב")

<sup>30</sup> דו"ח שגב, עמ' 85.

## 1.1. ועדת שגב כללה מומחים רלבנטיים ובחנה את כל ההיבטים הרלבנטיים

56. כאמור, בראש ועדת שגב עמד האלוף במיל' יהודה שגב, ראש אגף משאבי האנוש בצה"ל בשנים 1998-2001. הועדה מונתה על ידי ראש אגף משאבי האנוש בצה"ל דאז, האלוף אלעזר שטרן, לאחר שוועדת סדן - ועדה צבאית אחרת שבחנה את מודל השירות בצבא והמליצה לצמצם משמעותית את משרתי הקבע והאזרחים בצה"ל סיימה את עבודתה, בלי שהתייחסה כמעט לסוגית מודל השירות של נשים.<sup>31</sup>
57. ועדת שגב הונחתה לבחון את הצעדים שנעשו לשילוב נשים בצה"ל עד אותה את; לעמוד על הפערים בין שירות נשים לשירות גברים (למשל השירות הקצר של נשים, תהליכי מיון ושיבוץ נפרדים וסגירת תפקידים בפני נשים); להתחקות על הסיבות לפערים ביניהם ולגבש הצעות אופרטיביות באשר לשילוב נשים ומיצוין בשירות בצה"ל.<sup>32</sup>
58. כחברי ועדת שגב כיהנו מגוון גורמים צבאיים מקצועיים, שהביאו לועדה מגוון נקודות מבט וניסיון רלוונטי, ובחנו את ההיבטים השונים הכרוכים בשילוב נשים בצבא.<sup>33</sup>
- א. **מפקדים בכירים בעלי מומחיות מבצעית ומקצועית - ביניהם תא"ל יוסי היימן**, שעמד בראש הצוות שבחן את שילוב הנשים **במערך הלוחם בוועדת שגב**.<sup>34</sup> בין תפקידיו, תא"ל היימן שירת כקצין חי"ר וצנחנים ראשי, מפקד עוצבת האש, מפקד בה"ד 1 ובזמן הועדה כראש חטיבה לתכנון אסטרטגי באגף התקציבים בצה"ל.
- לצידו, שימשו כחברי ועדה גם אל"מ אהרון חליוה, שעמד בראש הצוות שבחן את נושא הכשרות הנשים, בצוותא עם אל"מ שלי אוחובסקי.<sup>35</sup> אל"מ חליוה שירת טרם השתתפותו בוועדה כמפקד חטיבה 55 ומפקד חטיבת אפרים, ובעת הועדה כיהן כמפקד בה"ד 1. כן היו חברי הועדה אל"מ נדב פדן, שהיה מפקד חטיבה, סגן מפקד עוצבת האש, ואל"מ הראל כנפו שהיה מפקד חטיבת ביסלמ"ח - בית הספר למפקדי כיתות ומקצועות חיל הרגלים של צה"ל.
- ב. **גורמים רפואיים - שהציגו בפני הועדה מחקרים פיזיולוגיים שעסקו בין היתר בעניין שילוב נשים בלחימה**. בין גורמים אלו נמנו אל"מ פרופ' ירון בר-דיין מחיל הרפואה, וכן ד"ר נעמה קונסטנטניני, מומחית לאורתופדיה ורפואת ספורט, שנעדרו מתהליכי קבלת החלטות בעבודות מטה קודמות שבוצעו בצה"ל בתחום.<sup>36</sup> כך, במסגרת הועדה נסקרו הבדלים פיזיולוגיים

<sup>31</sup> פרוטוקול ישיבה מס' 16 של הועדה לקידום מעמד האישה, הכנסת ה-18, דבריו של יהודה שגב בעמ' 11 (22.7.2009). ועדת סדן התמקדה בנושא הפעילות שהכרחי שתישמר בתוך צה"ל ותתבצע על ידי חיילים ואנשי קבע לעומת פעילות שניתן לבצע בתעשייה האזרחית והמליצה לצמצם אחוז משמעותי ממצבת כוח-האדם בצה"ל.

<sup>32</sup> דו"ח שגב, בעמ' 3.

<sup>33</sup> דו"ח שגב, בעמ' 3.

<sup>34</sup> דו"ח שגב, בעמ' 4.

<sup>35</sup> דו"ח שגב, בעמ' 4.

<sup>36</sup> מבקר המדינה **דוח שנתי 53 א** 141 (2002).



מגדריים והוצג גם מחקר פיזיולוגי שבוצע במקרפ"ר (מפקדת קצין הרפואה הראשי) בעניין שילוב נשים בלחימה.<sup>37</sup>

ג. **גורמים תקציביים**, שבחנו את **ההיבטים התקציביים** של הענין, ביניהם תא"ל **מהרן פרוזנפר**, היועץ הכספי לרמטכ"ל וראש אגף התקציבים במשרד הביטחון. בפני הוועדה הוצגו גם סקירות מקצועיות של ראש מחלקת תכנון באגף התקציבים, וראש מחלקת תקציבי יבשה.<sup>38</sup>

ד. **גורמי כוח אדם** שעסקו **בהיבטי המיון, השיבוץ ותכנון כוח אדם, לרבות פיתוח של מפקדות בכירות והיבטים הנוגעים לשירות משותף של חיילות וחיילים**, ביניהם יועצת הרמטכ"ל לענייני נשים, תא"ל יהודית גריסרו, אל"מ ציקי סלע, דאז ראש מחלקת תכנון כ"א בצה"ל, ראש חטיבת כוח אדם במפקדת זרוע יבשה ורע"ן מיון ממד"ה.<sup>39</sup>

59. ועדת שגב שמעה עדויות מקשת של מפקדים בכירים בדרגות שונות, ביניהם ראש אגף משאבי אנוש בצה"ל, ראש אגף תקציבים בצה"ל, מפקד חיל האוויר ומפקד זרוע היבשה; בוצעו ראיונות חתך של מפקדות מהמערך הלוחם, וכן שיחות עם מפקדי גדודים בהם שירתו לוחמות; נבחנו היבטים של "שילוב ראוי" והוצגו מחקרים על הנעשה בצבאות זרים בתחום שילוב נשים, מחקרים הנוגעים להתאמה מגדרית, ועוד.<sup>40</sup>

60. **במסגרת פעילותה הועדה מינתה תשעה צוותי משנה, שגיבשו מסקנות והצעות אופרטיביות בכל אחד מהנושאים הרלבנטיים לעניין, מסקנות אשר נפרשות על פני למעלה ממאה עמודים של הדו"ח שיצא מידה. ואלו הצוותים: צוות שעסק במשך השירות של נשים; צוות שעסק בשילוב נשים במערך הלוחם; צוות שדן בתהליכי המיון והשיבוץ של נשים לצבא; צוות שגיבש קריטריונים לתפקידים שבאופיים ומהותם חריגים לעיקרון שוויון ההזדמנויות בשירות; צוות שדן בסוגיית גיוס וולונטרי לעומת גיוס כופה; צוות שהתמקד בשיבוצי נשים בקצונה (לרבות קצונה בכירה); צוות שדן בסוגיות השילוב הראוי; צוות הכשרות; וצוות התאמה מגדרית.**<sup>41</sup>

61. בניגוד לנאמר בעמדת המדינה (למשל, בפסקה 10 לתגובה המקדמית מטעם המדינה לבג"ץ 3227/20), משימתו של צה"ל לעמוד במשימותיו המבצעיות להגנת המדינה ואזרחיה, לא רק שהיא לא נעלמה מעיניהם של חברי ועדת שגב והמומחים שהובאו בפניה, אלא היא זו שהנחתה את הוועדה, בבואה לבחון את נושא שילוב הנשים בצבא, ובכלל זה בתפקידי לחימה. הדיונים בועדה סבבו סביב הבנה ברורה ששילוב הנשים צריך להתבצע תוך עמידה בדרישות הכשרות של הצבא ומשימותיו (ולא על חשבון אלו), ועליו לשרת את צרכיו הביטחוניים-מבצעיים של הצבא. כך ציין יו"ר הוועדה, האלוף במיל' יהודה שגב, כשהציג את מסקנות הוועדה בפני הוועדה לקידום מעמד האישה בכנסת:

<sup>37</sup> דו"ח שגב, בעמ' 3.

<sup>38</sup> דו"ח שגב, בעמ' 3.

<sup>39</sup> דו"ח שגב, בעמ' 3.

<sup>40</sup> דו"ח שגב, בעמ' 3-4.

<sup>41</sup> דו"ח שגב, בעמ' 5.

"אם אתם רוצים לדון רק בסוגיית השוויון, לא זו הועדה. הועדה שלנו עסקה בסוגיית הצרכים של הצבא, המיצוי של הגברים והנשים בצבא. סוגיית הרצונות שלהם וכמובן סוגיות ערך השוויון. צריך להסתכל על כל העניין במכלול אחד... צריך לתת הזדמנות שווה בהתאם לנתונים, בהתאם לקריטריונים ובהתאם לעמידה בסטנדרטים ובדרישות הכשירות המחייבות. הצבא נוצר, או קיים קודם כל כדי לבצע צרכים מבצעיים. לכן הוא צריך לקבוע את אותן דרישות ואת אותם קריטריונים שעליהם יוכלו להתמודד גברים ונשים כאחד... הדבר החשוב ביותר, לגבי פתיחת השירות לחיילות בתפקידי לחימה או ביחידות לוחמות, היא עמידה בתנאי סף זהים לגבר ולאשה... וללא הנחות לאף אחד מהצדדים או מהמינים השונים".<sup>42</sup>

62. האלוף במיל' שגב לא היה היחיד להתבטא באופן זה. גם סגן הרמטכ"ל דאז, גבי אשכנזי, ציין כבר בשנת 2003, כי היעד הוא לבטל את ההבחנה המגדרית לרבות במיון, הכשרות ושיבוץ, וזאת בראש ובראשונה בכדי לענות על צרכים ארגוניים בצבא ולנצל את משאבי כוח האדם באופן אולטימטיבי. לפיכך, סגן הרמטכ"ל הנחה את ראשי האגפים לעסוק במיצוי נשים באופן אישי, בין היתר בתפקידי לוחמה – תוך התאמת הציוד הנדרש, סביבת הפעולה ותקנון לוחמות בזרועות.<sup>43</sup>

## 2.1. מסקנות ועדת שגב – האדם הנכון במקום הנכון" – מיון לפי כישורים לתפקיד ולא לפי מין

63. כאמור, במקום מיון לפי מין, הועדה המליצה על מודל מיצוי כוח אדם המבוסס על עיקרון "האדם הנכון במקום הנכון" – גברים ונשים ימוצו בשירות באופן זהה, לפי קריטריונים ענייניים המשקפים את צרכי צה"ל, מרצם, יכולותיהם ותכונותיהם של המתגייסים, ולא את מינם, על בסיס מנגנון מיון אחיד.<sup>44</sup>

64. ועדת שגב קבעה כי יש להימנע ככל האפשר משימוש בחריג הקבוע בסעיף 16א(ב) לחוק שירות ביטחון - המאפשר להחריג תפקידים מעקרון שוויון ההזדמנויות בשירות כל עוד הדבר מתחייב "ממהותם ומאופים" – ולבצע בסעיף זה שימוש רק במקרים חריגים ומובהקים.<sup>45</sup> למעשה, הועדה קבעה שיש להפוך את הגישה הנוהגת בצה"ל כלפי חריג זה על ראשה; במקום ששירות נשים יהיה החריג ופתיחה של תפקיד מסוים לנשים תיבחן פרטנית, הועדה המליצה לפתוח החל משנת 2009 את כלל התפקידים בצה"ל לשירות גברים ונשים כאחד.<sup>46</sup>

<sup>42</sup> פרוטוקול ישיבה מס' 16 של הועדה לקידום מעמד האישה, הכנסת ה-18, 13, 16 (22.7.2009).

<sup>43</sup> דו"ח שגב, בעמ' 79-82.

<sup>44</sup> דו"ח שגב, בעמ' 7.

<sup>45</sup> דו"ח שגב, בעמ' 56.

<sup>46</sup> דו"ח שגב, בעמ' 56.

65. עוד ציינה הוועדה, כי כדי לקבוע כי מהותו ואופיו של תפקיד מסוים מחייבים לסגור אותו כלפי נשים, על התפקיד להיות בעל תכונה קבועה ובלתי ניתנת לשינוי המגדירה את התפקיד עצמו – ועל תכונה זו למנוע מכל הנשים, ללא יוצאת מן הכלל, לשרת בתפקיד זה. כך, צוין כי הבדלים פיזיולוגיים ועצימות פיזיולוגית לא יכולים להקים את חריג "אופיו ומהותו", כל עוד ניתן למצוא נשים העומדות בקריטריונים הרלוונטיים.<sup>47</sup> בנוסף, עבור כל מכשול שמוצף בשירות נשים בתפקיד מסוים, ועדת שגב המליצה לבדוק האם המכשול מייצר פגיעה מהותית ותדירה בביצוע התפקיד, וכן לבדוק האם מכשול זה אינו ניתן לתיקון, התגברות או הסרה דרך מאמץ או השקעה בעלויות סבירות.<sup>48</sup>

66. הוועדה גם המליצה על פרוצדורה ארוכה ומבוקרת לבחינת החריגים לשוויון בשירות, שאינה תלויה בהחלטותיו של צה"ל בלבד. כך, ועדת שגב קבעה, כי על הגורם הצה"לי הטוען לסגירת התפקיד בפני נשים מוטל הנטל להמציא נתונים אודות בדיקות שנערכו לגבי שילוב נשים בתפקיד הספציפי, וכן, עליו לפרט אודות האמצעים שננקטו בכדי לפתור סוגיות שמונעות את פתיחתו לנשים ועל העלויות של פתרונות מוצעים נוספים לשילוב.<sup>49</sup> עוד המליצה ועדת שגב, כי ההכרעה הסופית בדבר החרגת תפקיד משירות נשים תתקבל על ידי וועדת החוץ והביטחון של הכנסת, לאחר שהחלטה עברה בחינה מקצועית בראשות ראש אגף משאבי אנוש, אישור הרמטכ"ל ואישור שר הביטחון.<sup>50</sup>

### 3.1. ועדת שגב קבעה – נשים יכולות וצריכות לשרת בכל תפקיד, ובכלל זה בתפקידי לחימה

67. למען הסר ספק, הוועדה קבעה כי עיקרון "האדם הנכון במקום הנכון" צריך לחול גם על שירות נשים בתפקידי לחימה, וכי יש לפתוח את כלל תפקידי הלחימה לכל הנשים שעומדות בדרישותיהם של תפקידים אלו ובתנאי השירות ביחידות הרלוונטיות.<sup>51</sup>

68. חברי ועדת שגב חילקו את תפקידי הלחימה לשתי קטגוריות.<sup>52</sup> בקטגוריה הראשונה, נכללו תפקידים לגביהם קבעה הוועדה שקיים פוטנציאל גבוה של נשים היכולות לעמוד במרכיבי הכשירות הפיזיולוגית הנדרשת, בהינתן מיון, הכנה והכשרה נאותה. לגבי תפקידים אלו, המליצה הוועדה לקבוע יעדי שילוב הנעים בין 20% ל-60% מסך הכוח הלוחם, וזאת בהתאם לאופי התפקידים בקטגוריה ולדרישות הכשירות שלהם. הדוגמאות העיקריות אותן מנתה הוועדה הן שירות ביחידות נ"מ, חי"ר קל ובט"ש, אך הומלץ לבצע בחינה מקצועית שיטתית

<sup>47</sup> דו"ח שגב, בעמ' 56.

<sup>48</sup> דו"ח שגב, שם.

<sup>49</sup> דו"ח שגב, בעמ' 55.

<sup>50</sup> דו"ח שגב, שם.

<sup>51</sup> דו"ח שגב, בעמ' 85.

<sup>52</sup> דו"ח שגב, שם.

של כלל התפקידים במערך הלחימה, על מנת לאתר את מקסימום התפקידים שמתאימים לקטגוריה זו, ולהרחיבה ככל האפשר.<sup>53</sup>

69. בקטגוריה השנייה נכללים תפקידים בעלי עצימות פיזית גבוהה – **תפקידי לחימה בדרג המסתער**. בקטגוריה זו נכללו בין היתר התפקידים הנדונים בעתירות המונחות כעת בפני בית המשפט הנכבד, קרי תפקידים ביחידות החי"ר, על הסיירות הפועלות במסגרתן, וכן תפקידים ביחידות השריון. בנוגע לתפקידים אלה, קבעה הועדה שפוטנציאל הנשים היכולות לעמוד בכשירויות הנדרשות קיים, אך אינו רב. עוד ציינה הועדה שלאור בחינת שילוב הלוחמות עד מועד דיוניה של הוועדה, בשנת 2007, צה"ל לא היה ערוך לשלב נשים בתפקידי לחימה בדרג המסתער.<sup>54</sup> בהינתן זאת, **הועדה קבעה כי מוטלת על צה"ל חובה למצוא דרך מעשית לשבץ את הנשים אשר ימצאו מתאימות לכך, תוך שמירה על אפקטיביות מבצעית, בין היתר דרך שילוב הלוחמות כאשר מתקיים סף מספרי קריטי של נשים מתאימות.**<sup>55</sup>

70. הועדה הציעה פרוצדורה מדורגת ושקולה לשילוב נשים בתפקידי הלוחמה בדרג המסתער. מודל זה הונחה על ידי תפישת שילוב שנעדרת כיום מתהליכי השילוב שמבצע צה"ל - שכן בניגוד לדיונים הנערכים כיום ועוסקים בשאלה האם יש לשלב נשים בתפקידי לוחמה בדרג המסתער,<sup>56</sup> ועדת שגב קבעה **שעל העוסקים בשילוב חיילות בדרג המסתער יש למצוא דרכים לשילובן האפקטיבי, ולא לעסוק בנימוקים לאי-שילובן.**<sup>57</sup>

71. המודל שהוצע על ידי ועדת שגב מתבסס על המודל המוכח המונהג בקורסי הטיס והחובלים, בהם משולבות לוחמות המסיימות את המסלולים בהצלחה, למרות מספרן המועט ביחס לגברים המשרתים.<sup>58</sup> להלן שלבי המודל כפי שהוצע על-ידי ועדת שגב, עוד בשנת 2007:

- א. הקמת צוות משימה קבוע לשילוב נשים בדרג המסתער מטעם **מפקד זרוע היבשה**, שתפקידו כאמור למצוא דרכים לשילוב, ולא למונעו;<sup>59</sup>
- ב. ביצוע פרויקט להגדרת קריטריונים של כשירות פיזיולוגית ורפואית לתפקידים ספציפיים, וכן פרויקט הנדסת אנוש ליצירת פתרונות לשהות משותפת בכלי רק"ם סגורים בתנאי קרב;<sup>60</sup>
- ג. הכנת תשתיות לקליטה בגדוד אחד בכל מערך קולט, עקב הצפי למספר מועט של נשים. **בגדודים אלו ירוכזו המשאבים והתשתיות הנדרשים לקליטת הלוחמות, לרבות ערכות ציוד מותאם,**

<sup>53</sup> דו"ח שגב, ש.ם.

<sup>54</sup> דו"ח שגב, ש.ם.

<sup>55</sup> דו"ח שגב, בעמ' 86.

<sup>56</sup> מערכת אתר צה"ל "הרמטכ"ל הנחה: בחינת שילוב נשים בטנקים במשימת הגנת הגבולות – תתקדם לשלב הבא" (5.1.2020)

[.bit.ly/37VFiff](http://bit.ly/37VFiff)

<sup>57</sup> דו"ח שגב, בעמ' 90.

<sup>58</sup> דו"ח שגב, ש.ם.

<sup>59</sup> דו"ח שגב, ש.ם.

<sup>60</sup> דו"ח שגב, ש.ם.

הכשרת סגלים לפיקוד מעורב מגדרית ופתרונות הנדסת אנוש לשהות ממושכת ולשילוב ראוי בגדודים;<sup>61</sup>

ד. השמת לוחמות ביחידות הקולטות, שיאותרו על בסיס השתתפותן במכינת לוחמות ייעודית אותה הועדה המליצה להקים, במסגרתה תתקיים הכנה פיזיולוגית שתביא את הלוחמות לנקודת פתיחה גבוהה ככל האפשר לשירות ביחידות המעורבות, הכנה מנטלית לשירות ביחידות אלו וכן סינון מועדות שאינן מתאימות לשירות בתפקידי לחימה כלל.<sup>62</sup> הועדה הציבה סף של שמונה לוחמות מתאימות למחזור, או לחילופין היקף של מסגרת בסיסית רלוונטית לכל אחד מהמערכים (קרי, גודל צוות לוחמות אחד). הלוחמות תשרתנה כחלק אינטגרלי מכוח האדם בגדוד, ותעבורנה את ההכשרה בצוותא עם עמיתיהן.<sup>63</sup>

ה. יתקיים מעקב על ידי צוות קבוע בכל היחידות הקולטות, הכולל מעקב רפואי על ידי איש מקצוע ייעודי.<sup>64</sup>

72. **הומלץ כי מודל השילוב ייושם באופן הדרגתי, במשך טווח של שמונה שנים, תוך הפקת לקחים משלב לשלב.** הוועדה הציעה דירוג אפשרי לפיו תחילה ייבחר גדוד קולט בחי"ר היעודי ב-2009; לאחר מכן ייבחר גדוד שריון קולט ב-2011 ולבסוף ייבחר גדוד חי"ר קולט ב-2013.<sup>65</sup> הועדה המליצה להתייחס לכל תהליך שילוב הנשים בתפקידי הלחימה, כפרויקט שיש ללוותו על ידי מפקדים מתאימים, ותוך מיצוי הניסיון המצטבר בשילוב חיילות ביחידות הקודמות.<sup>66</sup>

73. **כפי שניתן לראות ועדת שגב למעשה הניחה כבר את התשתית ואת המסגרת למערך מלווה לשילוב נשים בלחימה הנדרש על פי החוק. כל מה שנותר הוא ליישם.**

#### 4.1. התעלמות ממסקנות ועדת שגב והקמת עוד ועדה

74. חרף העבודה המקיפה שנעשתה בוועדת שגב על ידי הגורמים המקצועיים והבכירים הרבים שהשתתפו בה, מסקנות הוועדה הגיעו רק שנה אחרי פרסום הדוח לדיון בפני פורום מטכ"ל,<sup>67</sup> ורק אחרי מאבק משמעותי שניהל יהודה שגב בכדי להציג את המסקנות לפורום.<sup>68</sup>

<sup>61</sup> דו"ח שגב, שם.

<sup>62</sup> דו"ח שגב, בעמ' 88-89.

<sup>63</sup> דו"ח שגב, בעמ' 91.

<sup>64</sup> דו"ח שגב, שם.

<sup>65</sup> דו"ח שגב, שם.

<sup>66</sup> דו"ח שגב, שם.

<sup>67</sup> יועצת הרמטכ"ל לענייני נשים **שנת עבודה 2008** – שירות הנשים תמונת מצב ופעילויות מרכזיות 28 (2008),

[www.aka.idf.il/SIP\\_STORAGE/files/5/63635.pdf](http://www.aka.idf.il/SIP_STORAGE/files/5/63635.pdf) (להלן: "דו"ח היוה"ל"ן לשנת 2008").

<sup>68</sup> עמוס הראל "צה"ל קבר המלצות לשיוויון בין המינים" הארץ 30.11.2011 [www.haaretz.co.il/news/education/1.1579245](http://www.haaretz.co.il/news/education/1.1579245)

המסקנות הוצגו בפורום מטכ"ל תוך ההתנגדות חריפה של קצינים בכירים, ביניהם בני גנץ ויואב גלנט, להמלצות לשיבוץ נשים בדרג המסתער.<sup>69</sup>

75. הצבא הודיע בפורומים שונים כי הרמטכ"ל דאז אישר את "עיקרי דוח שגב"<sup>70</sup> וכן הורה למנות לא פחות משבעה צוותי משימה בהמשך לדיון – צוות הרחבת שילוב נשים במקצועות; צוות מחקר שינוי סף גיוס לנשים; צוות הבת הדתית ומצהירות דת; צוות נשים במילואים; צוות נשים בחי"ח (חיל חימוש); צוות קידום נשים בקבע וצוות מחקר צבאות זרים.<sup>71</sup>

76. אלא, שמסקנות ועדת שגב מעולם לא יושמו. גם כיום, בחלוף חצי יובל מבג"צ אליס מילר, 20 שנים מחקיקת חוק שירות ביטחון המחייב פתיחה שוויונית של כל התפקידים בצה"ל לשני המינים, ו-13 שנים לאחר ועדת שגב – צה"ל פועל בניגוד לדיון ולהמלצות, ממשיך להפלות נשים, ולפגוע בשוויון ההזדמנויות שלהן. ובמקום לפעול בהתאם לדיון ולהמלצות, הוא מחליט להקים עוד ועדה, שתבדוק בדיוק את אותם דברים שכבר נבדקו.

77. בחודש יולי 2020, **ורק** לאחר הגשת העתירה מושא הליך זה (בג"ץ 3227/20) הודיע הרמטכ"ל על הקמת ועדה נוספת – "במטרה לקיים תהליך בחינה רציני ויסודי, מתוך גישה רחבה, כוללת ומעמיקה, של האפשרות לשלב נשים בתפקידי לחימה נוספים בצה"ל. בהתאם, "הצוות יבחן לעומק את האפשרות לפתוח בתפקידי לחימה נוספים לשירות נשים בצה"ל (סעיף 60 לתגובה המקדמית של המדינה).

78. ההחלטה להקים עוד ועדה תמוהה, ומעוררת שאלות קשות על האינטרסים של מי שהוביל להקמתה, והציפיה ממסקנותיה. מעבר לכך, נקי המוצא של הועדה כבר מנוגדת לדיון. עצם העובדה שהוועדה אמורה לבחון אם נשים יכולות לשרת בתפקידי לחימה מסוימים, מנוגדת הן לדיון והן להמלצות החד משמעיות של ועדת שגב, לפיהן נשים יכולות לשרת בכל תפקיד, ואם ישנם תפקידים, שבשל מהותם ו/או אופיים, נשים ככלל לא יוכלו לשרת בהם, על הצבא הנטל להראות זאת.

79. זאת ועוד: האמור בסעיף 62 לתגובת המדינה, באשר להיבטים שייבחנו על ידי הועדה החדשה שתוקם, מלמד יותר מכל, שמדובר, ככלל, בחזרה על אותם דברים שכבר נבדקו ונבחנו היטב על ידי ועדת שגב, שהמלצותיה בענין ברורות. הנושא הפיזיולוגי-רפואי, היבטי השיבוץ ותכנון כוח האדם, מנגנוני המיון וההשלכות הנגזרות מכך, ועוד, כל אלה נבחנו כבר על ידי ועדת שגב, שקבעה שיש לפתוח את כל התפקידים בצה"ל, באופן קטיגורי, כלפי נשים.

<sup>69</sup> שם.

<sup>70</sup> פרוטוקול ישיבה מס' 16 של הועדה לקידום מעמד האישה, הכנסת ה-18, דבריו של אבי זמיר בעמ' 19 (22.7.2009); דו"ח היוה"ל

לשנת 2008, לעיל ה"ש שגיאה! הסימניה אינה מוגדרת, שם.

<sup>71</sup> דו"ח היוה"ל לשנת 2008.

80. עוד יצוין, כי העובדה שהחלטה האם לשלב נשים בתפקידי לחימה בצבא, תלויה, על פי המנדט שניתן לוועדה, ב"היבטים הנוגעים לשירות המשותף של חיילים וחיילות", מטרידה מאוד ומעוררת תמיהה רבה. הרי לא יעלה על הדעת, ששירות של נשים בתפקיד כלשהו, יימנע בשל שירות של חיילים דתיים, וברי כי לא לכך נועדה פקודת השירות המשותף, והדבר מנוגד לאמור בה. ואולם, עצם כלילת הקריטריון הזה בין המבחנים שנבחנו על ידי הוועדה, בהחלטה האם לשלב נשים בתפקידים מסוימים, מעוררת חשש כבד, שאגינות מסוימות, ישפיעו על מקבלי החלטות ויפגעו קשה במקומן של נשים.

#### 5.1. סיכומו של ענין זה - אין צורך בעוד ועדה. יש צורך ביישום החוק ומסקנות ועדת שגב

81. ועדה גוררת צוותי משימה גוררים ועדה נוספת – והנה סוף שנת 2020 בואכה שנת 2021, ואנו רחוקים מאוד ממימוש החזון לשוויון הזדמנויות אותו אימץ צה"ל כבר בשנת 2007. מה שהיה אמור להיות החרג משמש ככלל. בניגוד לדין, גם היום בשנת 2020, חלק ניכר מהתפקידים, לא פתוחים בפני נשים, ובכלל זה תפקידי הלחימה, אך לא רק. הפרוצדורות שנקבעו לשילוב נשים בתפקידי לוחמה כך שיימצאו דרכים אפקטיביות לשילובן נזנחו; המונופול לפרש את סעיף 16א(ב) ולקבוע מאלו תפקידים יודרו נשים נותר בידי צה"ל, ולא מפקח על ידי ועדת חוץ וביטחון בכנסת. מובן, כי גם עיקרון "האדם הנכון במקום הנכון" נזנח, וכי צה"ל עודנו מחפש נימוקים מדוע לא ישלב נשים בתפקידי לוחמה, במקום למצוא דרכים אפקטיביות לשילובן.

82. אין צורך בעוד ועדה שתבחן האם יש מקום לשלב נשים ביחידות הלוחמות, או בתפקיד כזה או אחר. הגיעה העת לפעול בהתאם לדין, ליישם את מסקנות ועדת שגב – ולפעול לשילובן של נשים בכלל התפקידים בצה"ל, ובכלל זה בתפקידי הלחימה, כשיישום המסקנות נעשה בהתאם לעיקרון המנחה אותו התוותה הוועדה – **לבחון כיצד ניתן לשלב נשים מתאימות בתפקידי לוחמה, ולא האם יש לשלבן.**

83. זאת ועוד, בשלב זה, לנוכח הזמן הרב שחלף, מבלי שצה"ל פעל ליישם את הלכת אליס מילר ואת הוראות החוק כהלכתן, דומה שלמצער ביחס לעותרות הקונקרטיות וכל הפחות העותרת, שכבר מגויסת, יש מקום להפעיל את הנחיתו של בית משפט נכבד זה בעניין אליס מילר ויורה על שילוב העותרות או למצער העותרת בבג"ץ 6522/20 במסגרת היחידות המבוקשות. ויפים לכאן דברי בית המשפט בעניין **אליס מילר** :

*ניסוי כזה, או דומה לו, טרם נערך בצה"ל; ועל-פי השקפתי, ראוי היה לעורכו. אכן אפשר – כפי שהמשיבים טוענים – שניסיונם המעודד של צבאות אחרים אינו מהווה ראיה להצלחתה של תכנית דומה בחיל האוויר שלנו. אך כל עוד חיל האוויר איננו מאפשר קליטה ניסיונית של נשים במסלול של מקצוע הטיס, וכל עוד אינו מקיים מעקב שיטתי ומושכל אחר תיפקודן בקורס וביחידות, לעולם לא נוכל לדעת אם, בתנאים המיוחדים השוררים אצלנו, נשים עשויות להשתלב בהצלחה בצוותי האוויר. אכן, קיום כוונתו והיערכותו של חיל*

האוויר הינו נכס חשוב וחיוני. אך צורכי הכוונות וההיערכות עשויים לזכות למלוא תשומת הלב מצד הגורמים המקצועיים במפקדת חיל האוויר, גם אם צוותי אוויר יכללו מספר נשים שתיקלטנה באורח ניסיוני ומבוקר, ויקוים מעקב שיוביל בסופו של דבר להפקת לקחים ולגיבוש מסקנות לעתיד לבוא. ניסיון כזה יכול להתבסס על מספר לא גדול של מועמדות שתיקלטנה בהדרגה במשך תקופה שתהיה ארוכה במידה מספקת כדי שתאפשר הסקת מסקנות לגבי שיעור ההצלחה ביחידות הסדירות וביחידות מילואים. יש להניח כי הביקוש – לפחות בתחילת הדרך – לא יהיה עצום ורב. אך במסגרת קבלתן הניסיונית של נשים לקורס טיס לא הייתי רואה בכך פגם, אילו נקבעו מכסות מוגבלות למועמדות. קביעת מכסות, מעצם טיבה, אינה שוויונית. לא כן הדבר, כשקביעתן נעשית במסגרת ניסוי שמטרתו לקדם את השוויון, בלי שייפגע אגב כך אינטרס ביטחוני חיוני<sup>72</sup>.

### ז. החשיבות של השירות בצה"ל על החיים האזרחיים

84. כידוע, הסללה מגדרית ובידול תעסוקתי מעמיקים את אי השוויון המגדרי בישראל ואת פערי השכר והמעמד בשוק העבודה ובכלל.
85. אין גם מחלוקת כי עדיין השפעתו הגדולה של הצבא על החברה הישראלית, ותפיסתו כ"צבא העם" נושאת עמה אחריות חברתית. צה"ל מכיר באחריות זו, והוא נותן לה ביטוי בפרויקטים כמו שילוב של אוכלוסיות בסיכון בצה"ל (נערי רפול/מקא"ם), בהנחלת ערכים של התנדבות ופעילות חברתית בקרב החיילים ובקשרים שונים בין הצבא לבין מוסדות אזרחיים. במסגרת תפיסת זו של אחריות חברתית, עליו גם לשנות את יחסו למיגדור התפקידים בצה"ל, בין היתר, על רקע ההשלכות החברתיות של פרקטיקת הבידול והמגדור.
86. השירות הצבאי נתפס כחוויה מכוננת בתהליך ההתבגרות וההתאזרחות של מרבית היהודים בישראל, ונערים ונערות רבים/ות רואים/ות בו הזדמנות למימוש עצמי ולהתפתחות אישית. הזדמנות זו נפגעת כאשר תפקידים נסגרים בפניהם על רקע מגדרי, וכאשר הם מוכוונים לתפקידים המותאמים לא ליכולותיהם האישיות אלא לציפיות החברתיות הנגזרות מהשתייכותם למין כזה או אחר.
87. הפגיעה החברתית והתעסוקתית נובעת הן ממיקומו ה"כרונולוגי" של השירות הצבאי בשנים שבין סיום התיכון לבין הכניסה לשוק העבודה, והן מהשפעתו המיוחדת של צה"ל על החברה הישראלית. השפעה זו נובעת מקיומו של גיוס חובה לגברים ולנשים כאחד, וכן ממרכזיותו של צה"ל בהוויה הישראלית. כאשר הצבא שם את הגברים במרכז ואת הנשים

<sup>72</sup> עניין אליס מילר סע' 21, עמ' 115, 116



בשוליים כ"עזר שמנגד", הוא מעניק לגברים יתרון גם בחיים האזרחיים, ומשעתק את אי השוויון המגדרי.<sup>73</sup>

88. בשונה מצבאות אחרים, צה"ל נתפס כ'צבא העם' וכזירה ללכידות חברתית וביסוס הישראליות.<sup>74</sup>

89. כפי שצוין לעיל, מעבר לפגיעה האישית שמייצרת ההסללה המגדרית, יש לתופעה זו – שצה"ל מעצים ומשמר – השלכות חברתיות וכלכליות משמעותיות. להכוונה של נשים לתחומי הטיפול, הפקידות, ההדרכה וההוראה ולתהליכי הסוציאליזציה שפוגעים בתחושת המסוגלות הטכנולוגית שלהן ומייעדים אותן לתעדף את תפקידן כאימהות על פני תפקידן בשוק העבודה, ישנו תפקיד מרכזי ביצירת תופעת הבידול התעסוקתי בשוק העבודה. תופעה זו מאופיינת בקיומם של מקצועות "נשיים" שמרבית המועסקים/ות בהם הן נשים, וששיעור גדול מהנשים בשוק העבודה מרוכז בהם, ובמקצועות "גבריים" שנשים מהוות אחוז קטן מהמועסקים בהם (יעל חסון ונוגה בוזגלו-דגן, **בידול תעסוקתי ופערי שכר בין גברים ונשים** (2013)) (להלן: "חסון ובוזגלו דגן").

90. הספרות המחקרית מראה כי תהליכי ההסללה שתוארו עד כה הם גורם מסביר מרכזי בשוני הגדול בין נשים לגברים בבחירת מקצועות לימוד אקדמיים או על תיכוניים, המהווים את נקודת הכניסה לשוק העבודה (חסון ובוזגלו-דגן).

91. מחקר של יעל חסון ונוגה דגן-בוזגלו ממרכז אדוה, מדגים כיצד תופעת הבידול התעסוקתי היא אחד מהגורמים העיקריים המייצרים את פערי השכר בין גברים לנשים במשק. בהתאם לבידול הרב בתחומי הלימוד וההכשרה, המחקר מראה כי שוק העבודה בישראל מבודל מאוד מבחינה מגדרית, כאשר 60% מהנשים בכוח העבודה הישראלי מועסקות באחד מעשרה משלחי היד הנפוצים בקרב נשים (חסון ובוזגלו-דגן).

92. צה"ל היה ועודנו מוסד ציבורי וחברתי הזוכה להערכה רבה ותמיכה גבוהה ויציבה בקרב הציבור הישראלי (היהודי)<sup>75</sup>. עם זאת, מדובר במערכת היררכית המרובדת על פי מין, גזע, מעמד, אתניות ומיניות. ישנו ריבוד על בסיס מגדרי הן בחלוקת עבודה אנכית (קצינים-חוגרים), והן בחלוקת עבודה תעסוקתית. חלוקה זאת מחלחלת גם לחברה האזרחית ומשפיעה על היכולת להתקדם במעמד החברתי-כלכלי.

<sup>73</sup> דפנה יזרעאלי, "מגדור בשירות הצבאי", תיאוריה וביקורת 14 (1999)

<sup>74</sup> עדנה לומסקי-פדר, אייל בן-ארי, מיעם במדים' לימדים שונים לעם", בתוך: מאג'ד אלחאגי, אורי בן-אליעזר, בשם הבטחון (אוני' חיפה, 2003); אורנה ששון-לוי "זהויות במדים: גבריות ונשיות בצבא הישראלי" (הוצאת מאגנס, ירושלים, 2006) (להלן: ששון-לוי).

<sup>75</sup> מיטל עירן-יונה וכרמית פדן "שירות נשים לוחמות בצה"ל – המהפכה נבלמת" **עדכן אסטרטגי**, כרך 20, גיליון 4 (ינואר 2018) (להלן: עירן-יונה ופדן).

93. התפקיד במסגרת השירות הצבאי משפיע באופן דרמטי על חיי המשרת/ת בסיומו. שירות בתפקיד משמעותי תורם להתפתחות האישית והמקצועית של החיל/ת, ומאפשר לרכוש ניסיון, הכשרה ומקצוע, ולא פחות חשוב מזה, לייצר קשרים והזדמנויות, המסייעים רבות בשוק העבודה ובחיים האזרחיים.

94. שירות בתפקיד מפתח בצבא, בין אם זה בסייבר או בסיירת מטכ"ל, מעניק למשרת בו מעמד, כישורים וקשרים, ששמים אותו בנקודת זינוק משמעותית בחיים האזרחיים בכלל, ובשוק העבודה בפרט. בחברה הישראלית, בה הצבא הוא זירה כל-כך מרכזית ומשמעותית, לא ייתכן שבשנת 2020 חיילות עדיין יהיו שוות פחות מחיילים, ולא ייתכן שיהיו סגורים בפניהן תפקידים, רק בשל מינן. לצבא תפקיד משמעותי ביצירה ובהנצחה של אי השוויון המגדרי בחברה, והוא זה שחייב לפעול על מנת לתקן את זה, ולאפשר לכל חיילת לממש את עצמה, בהתאם לרצונה, כישוריה ויכולותיה, ולא לפי מינה.

### ח. התנהלות הצבא – פגיעה חמורה בזכות השוויון

95. הזכות לשוויון הוכרה כזכות אדם יסודית בישראל כבר במגילת העצמאות, בה נקבע כי מדינת ישראל "תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין". הזכות לשוויון, כידוע, גם נגזרת מהזכות החוקתית לכבוד הקבועה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו<sup>76</sup>.

96. מספר חוקים קבעו שוויון בתחומים מוגדרים (כגון **חוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951; חוק שוויון ההזדמנויות בעבודה, תשמ"ח-1988; חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח-1998**). עיקר ההכרה בזכות לשוויון מעוגנת במשפט המקובל הישראלי, ובית המשפט העליון ראה בה זה מכבר מהחשובה שבזכויות האדם. ברשימה ארוכה של פסקי דין קבע בית המשפט העליון, כי שוויון הינה זכות הנתונה לכל אדם בישראל<sup>77</sup>. על פי התפישה המקובלת, החובה לנהוג בשוויון משמעה מתן יחס שווה לשווים ויחס שונה לשונים. מכאן, שהצד השני של השוויון הוא האפליה, שהיא יחס שונה ובלתי הוגן לשווים, כאשר ההכרה בעילת האפליה נותנת ביטוי מעשי למעמדו הרם של עקרון השוויון<sup>78</sup>. בית המשפט העליון קבע לא אחת כי השוויון בין גברים לנשים הפך לא מכבר לזכות יסוד בישראל, כבכל מדינה מתוקנת<sup>79</sup>.

97. הזכות לשוויון מהווה את "נשמת אפו של המשטר החוקתי שלנו כולו"<sup>80</sup>, "השוויון הוא מערכי היסוד של מדינת ישראל... כך מתבקש מאופיה היהודי והדמוקרטי של המדינה; כך

<sup>76</sup> בג"ץ 6427/02 התנועה לאיכות השלטון נ' הכנסת, מיום 11.5.2006 [פורסם בנבו]

<sup>77</sup> לרשימת מקורות מפורטת ראו בנדור, "שוויון ושיקול דעת שלטוני – על שוויון חוקתי ושוויון מינהלי", ספר שמגר: מאמרים 287 (חלק א', 2003)

<sup>78</sup> דנג"ץ 4191/97 רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה, מיום 10.12.2000 [פורסם בנבו]

<sup>79</sup> בג"ץ 2671/98, **שדולת הנשים בישראל נ' שר העבודה והרווחה ואח'**, שניתן ביום 11.8.98, בג"ץ 6845/00, **איתנה ניב ואח' נ' קופת חולים ואח'**, [פורסם בנבו, ניתן ביום 9.10.02] ("ענינו "איתנה ניב")

<sup>80</sup> (השופט לנדוי בבג"ץ 98/69 **ברגמן נ' שר האוצר**, פ"ד כג(1) 693, 698)

נגזר מעקרון שלטון החוק הנוהג במדינה. השוויון מונח בבסיס הקיום הלאומי... הוא מעמודי התווך של המשטר הדמוקרטי"<sup>81</sup>

98. על פי המשפט הישראלי, התייחסות לאדם באופן שונה בשל מינו, מקום בו אין מינו של אדם רלבנטי, פוגעת בליבת הזכות לכבוד ולשוויון. הפליה על בסיס השתייכותו של אדם לקבוצה מסוימת נושאת מסר של דחייה כלפי מאפיין הטבוע בזהותו של האדם, משפילה אותו, ופוגעת בכבודו ובזכותו לשוויון. תחושת ההדרה והפגיעה בזהות העצמית, מביאות לפגיעה קשה באוטונומיה של האדם, ברצון הפרטי שלו ובחירות הפעולה שלו, ושמכך פוגעות בכבודו ובזכותו לשוויון.<sup>82</sup> (מפי המשנה לנשיא, כתוארו דאז, השופט ברק):

"יאכן, כל הפליה פסולה היא, אך בגדרן של ההפליות עצמן ישנן דרגות שונות. חריפותה של ההפליה נגזרת מחומרת הפגיעה בעקרון השוויון. כך, למשל, הננו רואים בחומרה יתרה הפליה על בסיס גזע, דת, לאום, לשון, עדה, גיל. במסגרת זו מעניקה שיטת המשפט הישראלית חשיבות רבה לצורך להבטיח שוויון בין המינים, ולמנוע הפליה על בסיס מין" (ההדגשה אינה במקור).

99. וכן בבג"ץ איתנה ניב ואח' נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד נו (6) 663 (בסעיף 28 לפסק הדין, ההדגשות אינן במקור), כדלקמן:  
" הפליה מחמת דת, גזע, לאום או מין היא מן הקשות שבהפליות" (ההדגשה אינה במקור).

## ט. התנהלות צה"ל פוגעת בזכותה של כל אישה שלא ייחסו לה "תכונות קבוצתיות"

### קטגוריות

100. זכותו של כל אדם וזכותה של כל אישה לקבל את יומה, לקבל יחס אישי, כאינדוידואל, במנותק מהשתייכותה למגדר מסויים. זכותה של כל אישה להבחין ולהתמייין לתפקידים בצבא, בהסתמך על יכולותיה האישיות. בית המשפט העליון כבר עמד על הפגיעה בזכות לשוויון ובזכות לכבוד הנגרמת בשל קטגוריזציה של קבוצות אוכלוסייה על יסוד מאפיין "חשוד" מפלה. כך, ברע"א פרוז'אנסקי<sup>83</sup>, ציין כב' השופט דנציגר, בפסקה 25 לפסק דינו, כדלקמן:

"אותן תוצאות של הפליה על בסיס שיוך לקבוצה זו או אחרת, תחושת ההדרה והפגיעה בזהות העצמית, פוגעות פגיעה קשה בכבודו של אדם. ההשפלה והפגיעה באוטונומיה היא התוצאה המסתברת הרגילה של הפליה מהסוג בו עסקינן."

וכן:

<sup>81</sup> בג"ץ 6698/95 קעדאן נ' מנהל מקרקעי ישראל, פ"ד נד(1) 258, 272.

<sup>82</sup> בבג"ץ 721/94 אל-על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' דנילוביץ, בעמ' 763

<sup>83</sup> רע"א 8821/09 פרוז'אנסקי נ' חברת לילה טוב הפקות בע"מ (פורסם בנבו, 16.11.2011) (להלן: "פרוז'אנסקי"),

"הפגיעה בכבודו של אדם תהיה קשה במיוחד כאשר הפלייתו מבוססת על סטריאוטיפים. סטריאוטיפים קיימים גם כלפי מי שנמנה על קבוצה אשר אינה סובלת מהפליה היסטורית.... פגיעות מסוג זה אינן מתיישבות עם ערכי היסוד של מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית ואותן התכוון המחוקק למגר..". (ענין פרוז'אנסקי, פסקה 24 לפסק דינו של כב' השופט דנציגר).

101. לעניין זה יפים במיוחד גם דבריה של כב' השופטת דורנר בבג"ץ **אליס מילר** (סעיף 4 לפסק דינה), כשקבעה בהקשר של סגירת קורס טיס בפני נשים כי:  
"... היסוד המרכזי בהפליה מחמת מין, גזע או

הפליה דומה הוא השפלת הקורבן. דעתי היא אפוא, כי חוק היסוד מגן מפני פגיעה בעקרון השוויון כאשר הפגיעה גורמת להשפלה, כלומר לפגיעה בכבוד האדם באשר הוא אדם".

102. גם בבג"ץ **שדולת הנשים**, נקבע בהקשר זה:

" הפליה גנרית, כפי שכבר נאמר, הינה הפליה הפועלת אנושות בכבוד האדם. אין לו לאדם שליטה על מינו (נקבה או זכר), על צבע עורו (שחור, צהוב או לבן), על שלמות גופו (נכה או שלם בגופו). האדם עשה בחייו את כל שביכולתו כדי לרכוש חוכמה ודעת, להיות אדם טוב ומיטיב, נוח לבריות וישר-דעת. והנה נדחה הוא מפני אחרים אך בשל אותו מאפיין שאין לו שליטה עליו, מאפיין גנטי או אחר" (בעמ' 65, ההדגשה אינה במקור).

103. גם השופט דנציגר בעניין **פרוז'נסקי** מדגיש כי שלילת כל הפליה בלתי עניינית תתרום לשמירה על כבודם של הנמנים על כל אחת מהקבוצות ותועיל למיגורה של ההפליה בכללותה...התנהגות ברוח זו תעזור למיגורם של סטריאוטיפים ותעודד אינטגרציה, ובכך **תקדם חברה שוויונית וצודקת יותר עבור כל קבוצות החברה**. לגישתו, לשון החוק ותכליתו מובילים למסקנה כי כל אבחנה על בסיס יסוד בזהותו של הפרט הינה אבחנה אסורה, ללא תלות ביחסי הכוחות החברתיים.

104. מודל השוויון החוקתי-מהותי שפיתח בית-המשפט בפרשת **אליס מילר** מובא גם על ידי ד"ר מיטל פינטו במאמרה<sup>84</sup> תחת מודל זה, הפרה של הזכות לשוויון תהווה פגיעה בזכות לכבוד כשתרחש כלפי קבוצות שהופלו בעבר, ואשר מעמדן החברתי נמוך גם כיום. הבחנות על בסיס מין וגזע מסווגות תחת מבחן זה באופן מובהק כאבחנות משפילות.

105. לענייננו יפים גם דברי בית המשפט המחוזי בעניין **מירב**,<sup>85</sup> אשר עניינם אמנם מתן הנחה לנשים בעניין של החלפת צמיגים, אך הם מבטאים את אותו עקרון לפיו:

<sup>84</sup> ד"ר מ. פינטו "מהותו של השוויון המהותי: בעקבות עניין פרוז'אנסקי", **משפט ועסקים** טז 109-150 (תשע"ד)

<sup>85</sup> בענין ת"צ 8214-05-14 **מירב נ' איי.די.איי חברה לביטוח בע"מ** (פורסם בנבו, 23.8.18)

**"מדיניות הנתבעת, המתחזה להעדפה על רקע סטטיסטי, מבוססת ומבססת סטריאוטיפים והבניות חברתיות באשר לחלוקת התפקידים המגדרית בין "האישה" ו-"הגבר" בחברה... למדיניות זו, המנציחה תפיסות מגדריות מפלות ופערים בין המינים, עלות חברתית רבה... אחת התכליות החשובות של חוק איסור הפליה הוא לעקור מהשורש סטריאוטיפים המשמשים צידוק להבחנה בין המינים.**

106. לגישה של כב' השופטת דורנר, בעניין **אליס מילר** הגדרת השוויון אשר נקלטה בפסיקה הישראלית היא הגדרת השוויון האריסטוטלית. קרי, שוויון הוא נקיטת יחס שווה כלפי שווים ויחס שונה כלפי שונים על-פי מידת שונותם. יישומה של הגדרה זו לשיטתה של כב' הש' דורנר, מחייב התייחסות לשאלה, **האם השונות היא רלוואנטית לצורך היחס השונה שבו מדובר**. לשיטתה של כב' הש' דורנר, במקרים שמדובר בהחלטה המבוססת על שיקולי מין, או כל שיקול אחר שיסודו בהשתייכות קבוצתית, אין להסתפק בהגדרה האריסטוטלית, ויש לעשות שימוש ב"מבחן כפול". כך יש לבדוק תחילה אם שיקול המין הוא רלוואנטי; רק אם שיקול המין אכן רלוואנטי, יש לבדוק אם ההתחשבות בו מוצדקת בנסיבות העניין. משמעותו המעשית של מבחן זה היא החובה להחליט מהי שונות שעקרון השוויון צריך לסגת בפניה, ומהי שונות, שגם אם לדעת רבים היא רלוואנטית, לא צריכה להיות לה השפעה על יישום עקרון השוויון.

#### **י. הפגיעה בזכויות היא חמורה ביותר ומצדיקה התערבות של בית המשפט בעניין**

107. בנסיבות העניין ברי כי מדובר בפגיעה חמורה הפוגעת פגיעה כה חמורה בזכויות יסוד של העותרות ונשים המשרתות בצה"ל, עד כי בית המשפט חייב להתערב. ראשית, חשוב לחזור ולהזכיר כי חובה על בית המשפט הנכבד להתערב ולו בשל פרק הזמן הרב שחלף, מאז ניתנה החלטת בית המשפט הנכבד בעניין **אליס מילר**, 25 שנים, התיקון לחוק, 20 שנים, דו"ח ועדת שגב – 13 שנים.

108. דורות של נשים, שהתגייסו ל"צבא העם" והופלו לרעה וכבר הספיקו להשתחרר ולשאת עמן את ההפליה והפגיעה לכל החיים הטמונה בה. שהרי, כפי שכבר נכתב לעיל, למיקומך בעת השירות הצבאי יש השפעה וקשר ישיר על המשך חיךך גם בעולם האזרחי. הסללת נשים לתפקידים שהם "תומכי לחימה" בעיקרם ולא בחוד החנית בכל התחומים, משמר את מעמדן של הנשים כפחותות, נגררות ולא מובילות, בצד ולא במרכז.

109. מדיניות המשיבים גם אינה עומדת בכללי המשפט החוקתי, משעסקינן בפגיעה אסורה בזכות חוקתית. כאמור גם במישור הסבירות, החלטת המשיבים שלא לאפשר לעותרות להתמייין ביחידות המבוקשות אך מחמת מין, היא החלטה שניתנה בחוסר בסמכות, בהיעדר תשתית עובדתית, והיא בלתי סבירה בעליל. ודוק, על מנת לבחון את סבירות ההחלטה המנהלית לגופה יש צורך בתשתית עובדתית, ובמקרה בו ההחלטה המנהלית מבקשת לפגוע בזכויות חוקתיות מוגנות – על התשתית העובדתית להיות מקיפה, חד משמעית ומהימנה. בענייננו, אין תשתית עובדתית להצדקת מדיניות זו של צה"ל. יתירה

מכך, כאמור, ההחלטה היא בניגוד לפסיקת בית המשפט העליון, החוק והמלצות ועדה שישבה על המדוכה.

110. זאת ועוד: גם מן הבחינה המהותית, החלטה על יחס שונה בקבלה לתפקיד בצה"ל, המבוססת כל כולה על השתייכות לקבוצת מין מסויימת באופן קטיגורי, וללא כל שונות רלבנטית, היא החלטה שניתנה בחוסר סמכות והיא חורגת באופן קיצוני ממתחם הסבירות<sup>86</sup>.

111. יתירה מכך, "ועדה" אינה פתרון קסמים, בחזקת "שפן" הנשלף מהכובע בכל עת שעולה הנושא ונטענות טענות בדבר הפליית נשים. ויודגש שוב, כבר ישבה ועדה רצינית על המדוכה. ויודגש שוב, ברקע קיימים עניינים נוספים, אשר מניעים את צה"ל שלא לקיים מידית את החוק ולא ליישם את המלצות ועדת שגב. כך, בשנת 2011, כארבע שנים לאחר דו"ח ועדת שגב, הועבר מכתב לרמטכ"ל דאז (שר הביטחון כיום), רא"ל בני גנץ ולשר הביטחון דאז אהוד ברק, ובו תבעו 19 אלופים בדימוס למנוע הפליית נשים בצה"ל ולאמץ את מסקנות דו"ח שגב. ב"מכתב האלופים" נוסחה הדרישה למנוע את הפגיעה המתמשכת בצה"ל ובביטחון המדינה בגלל תביעות מצד חיילים דתיים. האלופים הזהירו מפני פגיעה במוטיבציה של נשים לשרת בצבא וכן מפגיעה ב"ערכי יסוד של החברה הישראלית"<sup>87</sup>

112. עולה איפוא החשש, כי אף אם תקום ועדה נוספת, שלדעת המבקשות להצטרף כידידות אין בכך צורך, הרי שלמרבה הצער, גם הוועדה המתרגשת ובאה, עלולה כמו קודמותיה לסיים את ימיה והמלצותיה בקול דממה דקה.

113. אמנם, ככלל, בית המשפט אינו שם את שיקול דעתו תחת שיקול דעתה של הרשות המוסמכת ואולם בנסיבות כגון הנסיבות דנא, הינן נסיבות המצדיקות התערבות. את הדרך והמסלול להלך בו כבר היתווה פסק הדין המכונן והמנחה בעניין אליס מילר. דומה שכאמור, לאחר 25 שנים מאז ניתן, משהצבא ממשיך לגרור רגלים ולא לפעול בהתאם לפסק הדין ובהתאם להוראות החוק שנחקק בעקבותיו, גם הוא כאמור, כבר לפני 20 שנה, הגיע העת ל"אליס מילר" 2.

114. כך גם למשל בעניין **כהנא דרור**<sup>88</sup>, התערב בית המשפט הנכבד בנוסח התקנות שאמור היה המשיב, המשרד לשירותי דת, להתקין, שעניינן מתן אפשרות לנשים להגיש מועמדות לתפקיד מנהלת כללית של בתי הדין הרבניים, בין השאר לנוכח משך הזמן שעבר מבלי שהרשות קיימה את מחויבותה להבטיח ייצוג הולם ושוויון נשים בתוך הנהלת בתי הדין הרבניים, ותוך שהיא גוררת את רגליה.

*בדיונים שהתנהלו בפנינו ולאורך ליווי השוטף של התיק, עודדנו וזירזנו את*

<sup>86</sup> בג"ץ 389/80 דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד לה(1) 421 ר' גם בג"ץ 581/87 דדי צוקר נ' שר הפנים, פ"ד מב(4) 529, <sup>87</sup> ד"ר כרמית הבר, א"מ (מיל) עו"ד פנינה שרביט ברוך, שירות נשים בצה"ל המשך התקדמות או נסיגה לאחור", יוני 2013, המכון הלאומי למחקרי ביטחון, המכון הישראלי לדמוקרטיה. <sup>88</sup> בבג"ץ 8213/14 כהנא דרור, ואח' נ' השר לשירותי דת ואח', (פורסם בנבו) (עניין "כהנא דרור")

המדינה למצוא פתרון שייתר את הכרעתנו. ואולם, משלא חלה התקדמות משמעותית בסוגיה הרגישה שעל הפרק זה זמן רב מדי, ומשניכר כי אין הדבר בוער יתר על המידה בקרבם של מקבלי ההחלטות לדון בו, ואף לא נקבע מועד נוסף להעלאת טיוטת התקנות – בנוסח כזה או אחר – לדיון בועדת החוקה, אין מנוס מהכרעה בעתירה

115. ויודגש, בעניין כהנא דרור מצא בית המשפט לנכון להתערב על אף שמדובר לכאורה בהתערבות בהוראת חוק (סעיף 13 לחוק הדיינים התשט"ו 1955).

116. בנסיבות העניין, דומה שאין מנוס, אלא שבית המשפט הנכבד יתערב ויורה לצה"ל ליישם לאלתר את דו"ח שגב ולקיים את החוק – סעיף 16א על פי מטרתו ותכליתו, באופן שיאפשר לנשים בכלל ולעותרות בפרט, להבחן ולהתמין בהסתמך על נתוניהם האישיים, מבלי להיות מקוטלגות וממוגדרות בתוך קבוצת המגדר אליה הן משתייכות.

117. אשר על כן ולאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לאפשר למבקשות כמבוקש ברישא לבקשה זו.



גלי עציון, עו"ד



גלי זינגר, עו"ד